

Programa Nacional de Controle da Dengue

**Suporte legal à execução
das ações de campo**

**Pendências referentes a
imóveis fechados, abandonados
e com entrada não permitida
pelo morador**



Presidente da República
Fernando Henrique Cardoso

Ministro da Saúde
Barjas Negri

Presidente da Fundação Nacional de Saúde
Mauro Ricardo Machado Costa

Diretor-Executivo
George Hermann Rodolfo Tormin

Diretor do Centro Nacional de Epidemiologia
Jarbas Barbosa da Silva Júnior

Diretor do Departamento de Administração
Celso Tadeu de Azevedo Silveira

Diretor do Departamento de Engenharia de Saúde Pública
Sadi Coutinho Filho

Diretor do Departamento de Saúde Indígena
Ubiratan Pedrosa Moreira

Diretor do Departamento de Planejamento e Desenvolvimento Institucional
Antônio Leopoldo Frota Magalhães



Ministério da Saúde
Fundação Nacional de Saúde

Programa Nacional de Controle da Dengue

Amparo legal à execução das ações de campo

**– Imóveis fechados, abandonados ou
com acesso não permitido pelo morador –**

Brasília, dezembro de 2002

© 2002. Ministério da Saúde. Fundação Nacional de Saúde.

É permitida a reprodução total ou parcial desta obra, desde que citada a fonte.

Editor:

Assessoria de Comunicação e Educação em Saúde/Ascom/FUNASA

Núcleo de Editoração e Mídia de Rede

Diagramação, Normalização Bibliográfica, revisão ortográfica e capa

Ascom/Pre/FUNASA

Setor de Autarquias Sul, Quadra 4, Bl. N, Sala 517

70.070-040 – Brasília/DF

Distribuição e Informação:

Centro Nacional de Epidemiologia/Fundação Nacional de Saúde

SAS - Quadra 4 - Bloco N - 7º Andar - Sala 709

Telefone: 0xx (61) 226-9075 - 3146332

70.070-040 - Brasília/DF.

Tiragem: 10.000 exemplares

Impresso no Brasil/Printed in Brazil

Brasil. Fundação Nacional de Saúde.

Programa Nacional de Controle da Dengue: amparo legal à execução das ações de campo - imóveis fechados, abandonados ou com acesso não permitido pelo morador.

- Brasília: Fundação Nacional de Saúde, 2002.

154 p.

1. Dengue - Prevenção e Controle. 2. Dengue - Epidemiologia. 3. Vigilância Epidemiológica. I. Título.

Apresentação

Um dos principais obstáculos para o êxito dos programas de controle da dengue são as pendências, caracterizadas pela existência de imóveis fechados no momento da visita do agente, ou aqueles em que o proprietário não permite que o agente realize o seu trabalho (recusas).

O Programa Nacional de Controle da Dengue (PNCD), reconhecendo a influência que as pendências determinam no alcance das metas preconizadas pelo programa, destinou especial atenção ao seu Componente 8 - Legislação, propondo a elaboração de um instrumento normativo que orientasse a ação do Poder Público municipal e/ou estadual na execução das atividades de prevenção e controle da dengue.

Como estratégia, a Fundação Nacional de Saúde/FUNASA estabeleceu parceria com o Centro de Pesquisas de Direito Sanitário (Cepedisa) da Universidade de São Paulo (USP), que promoveu os estudos necessários na legislação vigente.

No dia 11 de outubro de 2002, reuniram-se no Rio de Janeiro respeitados profissionais da área jurídica, professores, membros da Magistratura, Ministério Público e técnicos do setor saúde das três esferas de governo, que com base nos estudos realizados pelo Cepedisa, elaboraram um documento-síntese, que orientará a atuação tanto dos agentes públicos quanto a dos operadores do direito.

Assim, a FUNASA disponibiliza às secretarias estaduais e municipais de saúde, bem como aos membros da Magistratura, do Ministério Público e da Defensoria Pública, em todas as Comarcas brasileiras, o resultado deste trabalho, constituído de textos doutrinários de reconhecidos juristas, documento-síntese de consenso da reunião de 11 de outubro, minuta de decreto municipal orientando a atuação dos agentes de saúde e portaria da FUNASA definindo os indicadores da dengue que caracterizam risco à saúde pública. Espera-se que esta publicação some-se ao conjunto de ações que já vêm sendo realizadas pelo Ministério da Saúde e FUNASA no enfrentamento da dengue, de forma a contribuir para o alcance das metas estabelecidas pelo PNCD.

Brasília, 5 de dezembro de 2002

Mauro Ricardo Machado Costa
Presidente

Sumário

1 – Contexto histórico e aspectos metodológicos	7
Texto 1 – Liberdade individual e controle sanitário	7
2 – Documento-síntese	13
3 – Portaria FUNASA nº 599, de 4 de dezembro de 2002	17
4 – Minuta de decreto municipal	19
5 – Anexos	23
5.1. Textos doutrinários	23
Texto 2 – Controle sanitário e liberdade individual	23
Texto 3 – Normas gerais sobre saúde: cabimento e limitações	41
Textp 4 – Abrangência e limites da atividade de ordenação da administração pública em matéria de saúde pública	55
Texto 5 – Vigilância epidemiológica e direitos constitucionais	67
5.2. Legislação	87
Artigos da Constituição Federal de 1988	87
Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940	93
Lei nº 6.259, de 30 de outubro de 1975	97
Lei nº 6.437, de 20 de agosto de 1977	101
Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990	117
Portaria MS nº 1.399/GM, de 15 de dezembro de 1999	139

1 – Contexto histórico e aspectos metodológicos

Texto 1 – Liberdade individual e controle sanitário

Sueli Gandolfi Dallari

Livre-docente em Direito Sanitário, Universidade de São Paulo;
Diretor, Centro de Estudos e Pesquisas de Direito Sanitário;
Professor Titular, Faculdade de Saúde Pública, Universidade de São Paulo

Os grandes problemas de saúde do início do século vinte e um são essencialmente públicos. De fato, mesmo o avanço da genética tem revelado a crescente importância das condições ambientais na definição do fenótipo, com resultados – muitas vezes – dramáticos¹. Assim, remédios considerados infalíveis (como uma política pública de imunização, por exemplo) começam a ser examinados como possíveis vilões, responsáveis por epidemias virtualmente incontroláveis. A situação se agrava, contudo, quando se trata de problemas de saúde cuja origem sempre foi considerada pública, como é o caso das moléstias infecciosas transmitidas por vetores. Isso porque, no processo generalizado de urbanização da vida social, o homem provoca constantes desequilíbrios naturais. Surgem, então, novas doenças e ressurgem outras consideradas controladas ou eliminadas².

Foi a consciência de que existem problemas essencialmente públicos (manutenção da ordem interna e internacional, a moralidade e a saúde pública³), cuja solução deve ser encontrada por meios públicos, que justificou a atuação do estado moderno, condicionando ou limitando as liberdades individuais. Sua evolução, contudo, gerou o estado contemporâneo, essencialmente implementador de políticas públicas. Tal denominação é bastante atraente, pois seus instrumentos de governo são, sobretudo, a persuasão e a informação – que orientam a auto-organização da sociedade – empregando o constrangimento apenas para garantir os valores fundamentais da sociedade e o respeito ao pactuado. Entretanto, trata-se apenas de uma idealização que tem por função realçar a introdução de um quase-direito do estado, que edita recomendações, faz acordos amigáveis, enuncia princípios desprovidos de força decisória. O estado contemporâneo, contudo, continua se baseando no emprego do direito, ainda que se reconheça a influência crescente dos mecanismos de persuasão em sua ação.

Ora, os grandes problemas contemporâneos de saúde pública estão a exigir a atuação eficiente do estado, empregando tanto os mecanismos de persuasão (informação, fomento) quanto os meios materiais (executando serviços públicos) e as tradicionais medidas de polícia administrativa (condicionando e limitando a liberdade individual) na implementação de uma política pública que vise a proteção da saúde de suas populações. É o caso exemplar da dengue, que se expandiu no final do século vinte pelo mundo tropical, tendo atingido o Brasil. Atualmente tem-se apresentado em algumas cidades brasileiras na forma epidêmica clássica, com perspectiva de ocorrências hemorrágicas de elevada letalidade. Trata-se de doença de etiologia viral, com quatro diferentes sorotipos, transmitida pelo *Aedes aegypti*. Esse vetor caracteriza-se pela afinidade por áreas urbanas, onde prolifera nos mais diversos recipientes, geralmente introduzidos no ambiente pelo homem, a exemplo de pneus velhos abandonados, garrafas, vasos de plantas, calhas, piscinas, entre outros. Um importante desafio no combate à doença tem sido o acesso aos ambientes particulares, quando os profissionais dos serviços de controle encontram os imóveis fechados ou são impedidos pelos proprietários de penetrarem nos recintos. Dada a grande capacidade dispersiva do mosquito vetor e a necessidade de cobertura total desse tipo de atividade, todo o esforço de controle pode ser comprometido caso os operadores de campo não tenham acesso às habitações.

A implementação de uma política pública implica tanto na definição das regras do jogo quanto na harmonização dos agentes econômicos e sociais, como ensina Chevallier⁴. Isto significa que participam desse processo tanto o Poder Legislativo quanto o Executivo e, também, o Judiciário. Com efeito, a política de saúde, no Brasil, começa a ser elaborada a partir dos mandamentos constitucionais, que se complementam com a legislação que organiza o sistema sanitário e com as normas básicas de sua operação. Os mecanismos de democracia direta tomam parte na implementação de tal política exercendo uma função reguladora por excelência, pois colaboram desde a definição das prioridades até a fiscalização das ações, atuando ainda no recurso ao Judiciário buscando garantir a fidelidade às metas propostas. Servem como exemplo ideal dessa afirmação a Norma Operacional da Assistência à Saúde (Noas-SUS 1/2001), fruto da colaboração do Conselho Nacional de Secretários Estaduais de Saúde (Conass), do Conselho Nacional de Secretários Municipais de Saúde (Conasems) e do Governo Federal e aprovada na Comissão Intergestores Tripartite (CIT) e no Conselho Nacional de Saúde; a consulta pública faz parte do cotidiano da ANS e da Anvisa; as conferências de saúde servem de palco para as reivindicações específicas de cada grupo de interesses, que têm buscado a força do Judiciário para fazer cumprir o acordado na definição da política⁵.

Embora se reconheça a importância crescente do emprego dos mecanismos de persuasão e da prestação de serviços públicos, é indispensável que se examinem as tradicionais medidas de polícia administrativa e o papel desempenhado pelo poder judiciário na implementação de uma política pública que vise à proteção da saúde. É necessário, também, reconhecer que a mitificação do princípio da legalidade se somou à proliferação de leis que atendem a interesses particulares e, também, de atos normativos da administração desvinculados de uma lei, com a instauração do Estado Social de Direito. Desse modo, o Judiciário contemporâneo vive uma situação, de certa maneira, esquizofrênica: tendo recebido a função de preservar a supremacia da lei na organização social, ele deve, agora, decidir qual a lei que deve prevalecer, entre as várias que dispõem sobre a mesma matéria de modos diferentes e algumas vezes opostos; ou, em muitas oportunidades, ignorar o dever de estrita observância da legalidade para convalidar ações da Administração tendentes à instauração de situação mais justa, não diretamente previstas em lei. E, necessário notar, justificando sempre sua opção na perfeita submissão ao princípio da legalidade. A compreensão dessa inadequação do Poder Judiciário tal qual imaginado pelo gênio racionalista às exigências da atualidade, permite explicar a existência de decisões judiciais totalmente discrepantes em casos semelhantes e, igualmente, justificar o comportamento popular descrente da eficácia do recurso a esse Poder para a garantia de direitos. A reação visando a compatibilizar o Poder Judiciário com a exigência de justiça social posta pelo Estado Democrático de Direito reconhece que todo o direito se inspira numa ideologia, servindo-lhe de ferramenta jurídica e, portanto, sujeitando-se às circunstâncias políticas⁶.

O exame do texto constitucional mostra que a saúde é um dos direitos fundamentais (art. 6º); que a União é competente para legislar sobre normas gerais de defesa e proteção da saúde (art.24, XII e § 1º) e para prestar cuidados de saúde (art.23, II); que o estado deve implementar políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença (art.196); que o Sistema Único de Saúde deve executar as ações de vigilância epidemiológica [que proporcionam o conhecimento, a detecção ou prevenção de qualquer mudança nos fatores determinantes e condicionantes de saúde individual ou coletiva, com a finalidade de recomendar e **adotar** as medidas de prevenção e controle das doenças (Lei Federal nº 8.080, art.6º, § 2º)] e sanitária [capazes de **intervir** nos problemas sanitários decorrentes do meio ambiente, da produção e circulação de bens (Lei Federal nº 8.080, art. 6º, § 1º)] (art.200, II). Mas, a Constituição Federal afirma,

também, que “a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial” (art.5º, XI).

Para enfrentar essa antinomia, acordando como deve ser interpretado o mandamento constitucional de proteção da liberdade frente à exigência – igualmente constitucional – de proteção e defesa da saúde pública, analisando, também, o eventual requerimento de legislação infraconstitucional específica para a realização do controle sanitário necessário à redução do risco de contrair uma doença como a dengue hemorrágica, por exemplo, foi realizada a oficina de trabalho, apresentada neste volume.

A metodologia adotada previa a elaboração de textos básicos, examinando o tema tanto sob a ótica da filosofia do direito, quanto discutindo, igualmente, qual é a abrangência e quais são os limites da atividade de ordenação da Administração Pública e qual é a força vinculante da norma geral no Estado Federal, quando se trata da proteção e defesa da saúde pública. Esses textos básicos, distribuídos antecipadamente a todos os participantes da oficina de trabalho, foram escritos por renomados juristas, nacionalmente respeitados por seus colegas. Eram eles os seguintes:

1. artigo sobre como a filosofia do direito entende deva ser interpretado o mandamento constitucional de proteção da liberdade frente à exigência – igualmente constitucional – de proteção e defesa da saúde pública, elaborado pelo Professor Doutor Plauto Faraco de Azevedo, da Universidade Federal do Rio Grande do Sul;
2. artigo *Normas gerais sobre saúde: cabimento e limitações*, a respeito da força vinculante da norma geral no Estado Federal quando se trata da proteção e defesa da saúde pública, escrito pelo Professor Doutor Dalmo de Abreu Dallari, da Universidade de São Paulo;
3. artigo *Abrangência e os limites da atividade de ordenação da Administração Pública em matéria de saúde pública*, de autoria dos Professores Doutora Maria Sylvia Zanella Di Pietro, da Universidade de São Paulo; e *Vigilância epidemiológica e direitos constitucionais*, também discutindo a abrangência e os limites da atividade de ordenação da administração pública em matéria de saúde pública, elaborado pelo Professor Doutor Carlos Ari Sunfeld, da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

Tendo refletido antecipadamente sobre o tema, a partir da leitura dos artigos acima enumerados, reuniram-se, no Rio de Janeiro, em 11 de outubro de 2002, respeitados profissionais da área jurídica, especialmente professores e membros ilustres tanto da Magistratura, quanto do Ministério Público, e da área de saúde. Durante essa reunião foi discutido se a Constituição Federal admite o ingresso forçado em domicílios para casos que representem grave ameaça à saúde pública, à luz do confronto entre o art. 5º, inciso XI, e os dispositivos que regulam o direito à saúde; e se, em caso positivo, a atual legislação serviria para autorizar o ingresso forçado de agentes sanitários em domicílios particulares. A partir da discussão, chegou-se a um consenso que, respondendo às questões levantadas, permitiu a elaboração do documento-síntese, que deverá orientar a atuação tanto dos agentes administrativos quanto dos operadores do direito. Esse documento-síntese foi revisto por todos os participantes da oficina, que estando conforme, foi por eles assinado. **Concluiu-se, também, que a atual legislação é suficiente para autorizar o ingresso forçado de agentes sanitários em domicílios particulares, necessitando-se, apenas, de alguns procedimentos administrativos, materiais e formais, para que tal ingresso seja perfeitamente compatível com o texto constitucional.**

Assim, é com muita satisfação que entregamos agora, especialmente para os membros da Magistratura, do Ministério Público e da Defensoria Pública, em todas as Comarcas brasileiras, este exemplar que contém o resultado da *oficina de trabalho **Liberdade individual e controle sanitário***. Acreditamos, ainda, que esta publicação será de grande utilidade, também, para a Polícia – tantas vezes chamada a intervir em razão da antinomia aqui estudada – e poderá orientar, particularmente, os profissionais da área da saúde interessados no controle sanitário da dengue hemorrágica. Estamos certos de que inúmeros operadores do direito e profissionais da área de saúde serão diretamente beneficiados por este trabalho. Mas, sobretudo, o Centro de Estudos e Pesquisas de Direito Sanitário-Cepedisa e o Núcleo de Pesquisas em Direito Sanitário da Universidade de São Paulo - que promoveram o evento - estão seguros de estarem colaborando para a efetiva realização do direito à saúde para todas as pessoas.

Notas e referências bibliográficas

1. Veja-se, por exemplo, o aparecimento de casos de poliomielite na República Dominicana e no Haiti, onde a moléstia já havia sido erradicada, causados por um vírus mutante introduzido pela vacinação Sabin, ou a possibilidade de uso do vírus da varíola como arma biológica, após sua

erradicação mundial; ou, ainda, os vários fatores ambientais que impedem ou induzem o aparecimento precoce de alguns tipos de carcinomas em indivíduos portadores do gen.

2. Veja-se, por exemplo, o recrudescimento da febre amarela ou da dengue hemorrágica.

3. Cf. La Constitution de 1791, Titre premier & chapitre IV, article premier.

4. Cf. Chevallier, J. Institutions publiques. Paris, L.G.D.J., 1996. p.158.

5. Apenas como um exemplo, veja-se a Notificação Judicial nº 2.001.34.00.013779-4, proposta pela Procuradoria da República no Distrito Federal para prevenir a responsabilidade do Secretário de Saúde do Distrito Federal, do Secretário de Assistência à Saúde do Ministério da Saúde, da União Federal e do Distrito Federal por eventuais óbitos de pacientes portadores de doença renal em decorrência da suspensão de tratamento, em unidades de saúde do Distrito Federal, em face da determinação do Secretário de Saúde do Distrito Federal.

6. Ver Dallari, D. A. O poder dos juízes. São Paulo, Saraiva, 1996. pág.77 e seg. e Dromi, R. El poder judicial. Tucuman, UNSTA, 1982. pág. 167 e seg.

7. Participaram dessa reunião: **Alexandre Borges Dornelles**, Coordenador da Procuradoria Geral da Fundação Nacional de Saúde; **Ana Maria Figueiredo de Souza**, do Núcleo de Pesquisas em Direito Sanitário da Universidade de São Paulo; **Carlos Ari Sundfeld**, da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo; **Celso Fernandes Campilongo**, Secretário Executivo do Ministério da Justiça; **Clovis Beznos**, da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica; **Dalmo de Abreu Dallari**, da Universidade de São Paulo; **Dyrceu Cintra**, da Diretoria da Associação Juízes para a Democracia; **Eleno Coelho**, Procurador Geral da Fundação Nacional de Saúde; **Erik Frederico Gramstrup**, da Diretoria da Associação dos Juizes Federais de São Paulo e Mato Grosso do Sul; **Fabiano Geraldo Pimenta Junior**, Assessor de Descentralização e Controle de Endemias; **Fernando Mussa Abujamra Aith**, do Centro de Estudos e Pesquisas de Direito Sanitário (Cepedisa); **George Hermann Rodolfo Tormin**, Diretor Executivo da Fundação Nacional de Saúde; **Giovanini Evelim Coelho**, Coordenador do Programa Nacional de Controle da Dengue; **Jânio Mozart Correa**, da Advocacia Geral da União; **Jarbas Barbosa da Silva Júnior** Diretor do Centro Nacional de Epidemiologia; **Jônia França Oliveira**, Coordenadora Regional da FUNASA/RJ; **Dr. Laurindo Dias Minhotto**, Chefe de Gabinete do Ministério da Justiça; **Lígia Maria Cantarino da Costa**, Assessora de Epidemiologia da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa); **Luiza Cristina Fonseca Frischeisen**, da Procuradoria Regional do Ministério Público em São Paulo; **Luiz Roberto Barroso**, da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro; **Maria Sylvia Zanella Di Pietro**, da Universidade de São Paulo; **Mauro Blanco Bradolini**, da Secretaria Municipal de Saúde do Rio de Janeiro; **Mauro Ricardo Machado Costa**, Presidente da Fundação Nacional de Saúde; **Monica Campos da Ré**, da Procuradoria Regional do Ministério Público do Rio de Janeiro; **Plauto Faraco de Azevedo**, da Universidade Federal do Rio Grande do Sul; **René Ariel Dotti**, da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná; **Ronaldo Porto Macedo**, do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade); **Sebastião Tojal**, da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo; **Sueli Gandolfi Dallari** (coordenadora), da Faculdade de Saúde Pública da Universidade de São Paulo.

2 – Documento-síntese

Liberdade individual e controle sanitário

Verificando o valor político do direito e sua força de coesão, os estados contemporâneos fizeram das constituições um documento político, a lei de maior eficácia jurídica. O Brasil reconhece formalmente, em sua Constituição Federal, que a dignidade humana depende da proteção dos direitos fundamentais do homem, notadamente os direitos civis, políticos, sociais, culturais, econômicos, difusos e coletivos. O poder do Estado para regular comportamentos individuais deriva da aceitação da sujeição dos indivíduos à autoridade pública, fundamentada tanto no proveito coletivo quanto na certeza da existência de espaços para a ação individual, com a preservação dos direitos essenciais da pessoa humana, intangíveis pelo Estado. Assim, em alguns casos concretos pode ser necessário conciliar direitos fundamentais, reconhecendo-se os diversos interesses conflitantes em jogo, avaliando-lhes a respectiva força e pesando-os, a fim de fazer preponderar o mais importante deles conforme o caso concreto em análise, segundo um padrão social, e afinal, estabelecer o equilíbrio entre eles. Ou seja, é necessário encontrar os limites à extensão de cada um deles, de modo que, pelo menos em parte, seja salvaguardado também o outro.

O controle sanitário revela esse dilema, uma vez que há uma constante tensão que reside, de um lado, no dever do Estado de adotar ações efetivas e eficazes no combate a doenças e outros agravos à saúde e, de outro lado, no dever do Estado de respeitar os direitos de liberdade dos cidadãos, sendo vedado adotar medidas arbitrárias que venham a ferir, por exemplo, a privacidade, a intimidade e a inviolabilidade dos domicílios. Isso porque a saúde, como os demais, é um direito fundamental assegurado pela Constituição da República, sendo direito de todos e dever do Estado (art. 196). Para que o Estado possa realizar o direito à saúde é necessário que execute um conjunto de ações e serviços públicos de saúde, inclusive regulamentando, fiscalizando e controlando, conforme estatuído no art. 197 da Constituição, todas as ações e serviços de saúde, que têm relevância pública. A Constituição dispõe, também, no art. 5º, inciso XI, que “a casa é o asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou durante o dia, por determinação judicial”. E, no inciso XXV do mesmo artigo, que “no

caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar propriedade particular, assegurado ao proprietário indenização ulterior, se houver dano”.

Em alguns casos, o exercício de um “conjunto de ações que proporcionam o conhecimento, a detecção ou prevenção de qualquer mudança nos fatores determinantes e condicionantes de saúde individual ou coletiva, com a finalidade de recomendar e adotar medidas de prevenção e controle das doenças ou agravos” (chamado de vigilância epidemiológica pela Lei. nº 8.080/1990, art. 6º, § 2º) exige da Administração formas severas de atuação para que tenha sucesso, tais como o ingresso forçado em imóveis particulares, fechados, abandonados, ou ainda ocupados por pessoas que se recusam a permitir a entrada dos agentes estatais. Surge desta realidade a necessidade de se fixarem diretrizes para superar os conflitos entre a autoridade estatal no exercício de ações de saúde pública e a liberdade individual. Os atributos da discricionariedade, presunção de veracidade e de legalidade, imperatividade, auto-executoriedade e coercibilidade, embora caracterizem o poder/dever da polícia administrativa estatal, devem ser considerados com certas cautelas, tendo em vista que não estão presentes em todos os atos de polícia praticados pela Administração. Alguns deles devem ser aplicados com parcimônia, em observância aos princípios da legalidade, proporcionalidade e razoabilidade. Toda medida sanitária que importe em redução dos direitos individuais deve ser devidamente fundamentada pela autoridade que a determinar.

Sempre que a autoridade sanitária deparar-se com hipóteses excepcionais de doenças e agravos que ameacem a saúde pública, deverá utilizar-se dos recursos a ela atribuídos pela Constituição e pela atual legislação em vigor (CF arts. 5º, XI e XXV, 6º e 196 a 200 e Leis números 8.080/1990, 9.782/1999, 6.259/1975 e 6.437/1977), fazendo uso dos atributos da auto-executoriedade e coercibilidade quando tal procedimento se mostrar necessário para a proteção da saúde pública. Nessas hipóteses excepcionais, a autorização judicial torna-se prescindível, uma vez que o bem saúde merece uma tutela excepcional, quando está em risco a preservação da vida e da integridade física e mental de muitos seres humanos.

Finalmente, mostra-se necessária a edição de norma técnica, regulando especificamente a prevenção e o controle de doenças e agravos à saúde. Ela definirá os padrões de potencialidade de risco à saúde pública e graduará a ação de vigilância sanitária a ser adotada conforme a gravidade. **Quando o risco à saúde não caracterizar perigo público, o ingresso forçado, sem autorização judicial, deverá ser feito apenas nos casos de imóveis abandonados ou desabitados,**

quando não se caracteriza o domicílio. Quando a ameaça à saúde pública constituir situação de perigo público, declarada como tal pelo gestor responsável pela execução das ações, com base na norma técnica, o ingresso forçado mostra-se possível, desde que observados os procedimentos formais nela estabelecidos. A situação de iminente perigo público será declarada pela autoridade sanitária mediante despacho motivado, precedido de procedimento administrativo com base em pareceres técnicos. No caso do ingresso forçado em imóveis, havendo a opção de se recorrer ao judiciário para a obtenção de autorização o requerimento poderá ser genérico, englobando a totalidade dos imóveis a vistoriar, já que a causa da medida é o combate generalizado a um risco à saúde pública, e não qualquer circunstância ligada a um imóvel em particular. Embora a solicitação do mandado judicial só se faça necessária nos casos de resistência física do indivíduo à ação estatal, não será preciso que a autoridade comprove previamente a resistência do morador, pois a causa do pedido não é a recusa, mas sim a necessidade de agir em favor da saúde pública.

Rio de Janeiro, 11 de outubro de 2002

Signatários:

Alexandre Borges Dornelles, Coordenador da Procuradoria Geral da Fundação Nacional de Saúde;

Ana Maria Figueiredo de Souza, do Núcleo de Pesquisas em Direito Sanitário da Universidade de São Paulo;

Carlos Ari Sundfeld, da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo;

Celso Fernandes Campilongo, Secretário-Executivo do Ministério da Justiça;

Clovis Beznos, da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica;

Dalmo de Abreu Dallari, da Universidade de São Paulo;

Dyrceu Cintra, da Diretoria da Associação Juízes para a Democracia;

Eleno Coelho, Procurador-Geral da Fundação Nacional de Saúde;

Erik Frederico Gramstrup, da Diretoria da Associação dos Juízes Federais de São Paulo e Mato Grosso do Sul;

Fabiano Geraldo Pimenta Júnior, Assessor de Descentralização e Controle de Endemias da Fundação Nacional de Saúde;

Fernando Mussa Abujamra Aith, do Centro de Estudos e Pesquisas de Direito Sanitário (Cepedisa);

George Hermann Rodolfo Tormin, Diretor-Executivo da Fundação Nacional de Saúde;

Giovanini Evelim Coelho, Coordenador do Programa Nacional de Controle da Dengue da Fundação Nacional de Saúde;

Jânio Mozart Correa, da Advocacia Geral da União;

Jarbas Barbosa da Silva Júnior, Diretor do Centro Nacional de Epidemiologia;

Jônia Franco Oliveira, Coordenadora Regional da Fundação Nacional de Saúde/Rio de Janeiro;
Laurindo Dias Minhotto, Chefe de Gabinete do Ministério da Justiça;
Lígia Maria Cantarino da Costa, da Assessoria de Epidemiologia da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa);
Luiza Cristina Fonseca Frischeisen, da Procuradoria Regional do Ministério Público em São Paulo;
Luiz Roberto Barroso, da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro;
Maria Sylvia Zanella Di Pietro, da Universidade de São Paulo;
Mauro Blanco Bradolini, da Secretaria Municipal de Saúde do Rio de Janeiro;
Mauro Ricardo Machado Costa, Presidente da Fundação Nacional de Saúde;
Monica Campos da Ré, da Procuradoria Regional do Ministério Público do Rio de Janeiro;
Plauto Faraco de Azevedo, da Universidade Federal do Rio Grande do Sul;
René Ariel Dotti, da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná;
Ronaldo Porto Macedo, do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade);
Sebastião Tojal, da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo;
Sueli Gandolfi Dallari Coordenadora da Faculdade de Saúde Pública da Universidade de São Paulo.

3 – Portaria FUNASA

Portaria nº 599, de 4 de dezembro de 2002

Define o parâmetro que caracteriza situação de iminente perigo à saúde pública pela presença do mosquito transmissor da dengue e dá outras providências.

O Presidente da Fundação Nacional de Saúde (FUNASA), no uso de suas atribuições que lhe confere o art. 31, da Portaria nº 1.399, de 15 de dezembro de 1999, resolve:

Art. 1º. Fica caracterizada como situação de iminente perigo à saúde pública quando a presença do mosquito transmissor da dengue – o *Aedes aegypti* – for constatada em um por cento ou mais dos imóveis do município, da localidade, do bairro ou do distrito.

Parágrafo único. A situação de que trata o *caput* deste artigo será caracterizada pela aferição do índice de infestação predial, realizada pelo agente de saúde por meio de levantamento amostral, com a pesquisa dos criadouros e coleta de larvas.

Art. 2º. O gestor do Sistema Único de Saúde responsável pela execução das ações de campo de combate ao vetor transmissor da dengue deverá, quando constatada a situação de que trata o artigo anterior, intensificar as ações preconizadas no Programa Nacional de Controle da Dengue (PNCDD), em especial a realização das visitas domiciliares para eliminação do mosquito e de seus criadouros em todos os imóveis da área aferida, bem como a mobilização social para as ações preventivas.

Art. 3º. Esta portaria entra em vigor na data de sua publicação.

Mauro Ricardo Machado Costa

4 – Minuta de Decreto Municipal¹

Decreto Municipal nº de de de 2002

Dispõe sobre os procedimentos a serem tomados para a adoção de medidas de vigilância sanitária e epidemiológica, voltadas ao controle de doenças ou agravos à saúde, com potencial de crescimento ou de disseminação que representem risco ou ameaça à saúde pública, no que concerne a indivíduos, grupos populacionais e ambiente.

O Prefeito do Município de

Decreta:

Art. 1º. Sempre que se verificar a existência de doenças ou agravos à saúde com potencial de crescimento ou de disseminação, de forma a representar risco ou ameaça à saúde pública, no que concerne a indivíduos, grupos populacionais e ambiente, a autoridade máxima do Sistema Único de Saúde no município deverá determinar e executar as medidas necessárias para o controle da doença ou agravo, nos termos dos arts. 11, 12 e 13 da Lei nº 6.259, de 30 de outubro de 1975, e dos arts. 6º, I, “a” e “b” e 18, IV, “a” e “b”, da Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, sem prejuízo das demais normas pertinentes.

Art. 2º. Dentre as medidas que podem ser determinadas para a contenção das doenças ou agravos à saúde que apresentem potencial de crescimento ou de disseminação, de forma a representar risco ou ameaça à saúde pública, no que concerne a indivíduos, grupos populacionais e ambiente, destacam-se:

I – o ingresso forçado em imóveis particulares, nos casos de recusa ou de ausência de alguém que possa abrir a porta para o agente sanitário quando isso se mostrar fundamental para a contenção da doença ou do agravo à saúde;

II – o isolamento de indivíduos, grupos populacionais ou áreas;

III – a exigência de tratamento por parte de portadores de moléstias transmissíveis, inclusive pelo uso da força, se necessário;

IV – outras medidas que auxiliem, de qualquer forma, na contenção das doenças ou agravos à saúde identificados.

§ 1º. Todas as medidas que impliquem a redução da liberdade do indivíduo deverão observar os procedimentos estabelecidos neste Decreto, em especial os princípios da proporcionalidade, razoabilidade e legalidade.

§ 2º. Sempre que necessário, a autoridade do SUS no município poderá solicitar a atuação complementar do Estado e da União, nos termos da Lei nº 8.080/1990, visando a ampliar a eficácia das medidas a serem tomadas, garantir a saúde pública e evitar o alastramento da doença ou do agravo à saúde a outras regiões do estado ou do Brasil.

Art. 3º. A determinação será dada pela autoridade máxima do SUS no município, pela Portaria a ser publicada no *Diário Oficial* e em jornal de grande circulação da região, e deverá conter:

I – a declaração de que determinada doença ou agravo à saúde atingiu números que caracterizam perigo público iminente e necessitam de medidas imediatas de vigilância sanitária e epidemiológica;

II – os elementos fáticos que demonstrem a necessidade da adoção das medidas indicadas;

III – as medidas a serem tomadas para a contenção das doenças ou agravos à saúde identificados;

IV – os indivíduos, grupos, áreas ou ambientes que estarão sujeitos às medidas sanitárias e epidemiológicas determinadas;

V – os fundamentos teóricos que justificam a escolha das medidas de vigilância sanitária e epidemiológica;

VI – o dia, os dias ou o período em que as medidas sanitárias e epidemiológicas estarão sendo adotadas, o tipo de ação que poderá ser realizada pelo agente público;

VI – as condições de realização da ação de vigilância sanitária e epidemiológica, com detalhamento sobre os procedimentos que deverão ser tomados pelo agente, desde o início até o término da ação.

Parágrafo único. A publicação a que se refere o *caput* deverá conter, obrigatoriamente, os dados indicados nos incisos I, III, IV, VI e VII deste artigo.

Art. 4º. A recusa no atendimento das determinações sanitárias estabelecidas pela autoridade do Sistema Único de Saúde constitui crime de desobediência e infração sanitária, puníveis, respectivamente, na forma do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940, e na forma da Lei nº 6.437, de 20 de agosto de 1977,

sem prejuízo da possibilidade da execução forçada da determinação, bem como as demais sanções administrativas, civis e penais cabíveis.

Parágrafo único. Na apuração da infração sanitária serão adotados os procedimentos estabelecidos pela Lei nº 6.437, de 20 de agosto de 1977,² sem prejuízo das demais medidas procedimentais estabelecidas neste Decreto.

Art. 5º. Sempre que houver a necessidade de ingresso forçado em domicílios particulares, a autoridade sanitária, no exercício da ação de vigilância, lavrará, no local em que for verificada recusa do morador ou a impossibilidade do ingresso por motivos de abandono ou ausência de pessoas que possam abrir a porta, um Auto de Infração e Ingresso Forçado, no local da infração ou na sede da repartição sanitária, que conterá:

I – o nome do infrator e/ou seu domicílio, residência e os demais elementos necessários à sua qualificação civil, quando houver;

II – o local, a data e a hora da lavratura do auto de infração e ingresso forçado;

III – a descrição do ocorrido, a menção do dispositivo legal ou regulamentar transgredido e os dizeres: PARA A PROTEÇÃO DA SAÚDE PÚBLICA REALIZA-SE O INGRESSO FORÇADO;

IV – a pena a que está sujeito o infrator;

V – a declaração do autuado de que está ciente e de que responderá pelo fato administrativa e penalmente;

VI – a assinatura do autuado ou, no caso de ausência ou recusa, a de duas testemunhas e a do autuante;

VII – o prazo para defesa ou impugnação do Auto de Infração e Ingresso Forçado, quando cabível.

§ 1º. Havendo recusa do infrator em assinar o auto, será feita, neste, a menção do fato.

§ 2º. O fiscal sanitário é responsável pelas declarações que fizer no Auto de Infração e Ingresso Forçado, sendo passível de punição, por falta grave, em caso de falsidade ou de omissão dolosa.

§ 3º. Sempre que se mostrar necessário, o agente de saúde poderá requerer o auxílio à autoridade policial que tiver jurisdição sobre o local.

§ 4º. A autoridade policial auxiliará o agente sanitário no exercício de suas atribuições, devendo, ainda, serem tomadas as medidas necessárias para a instauração do competente inquérito penal para apurar o crime cometido, quando cabível.

§ 5º. Nas hipóteses de ausência do morador, o uso da força deverá ser acompanhado por um técnico habilitado em abertura de portas, que deverá recolocar as fechaduras após realizada a ação de vigilância sanitária e epidemiológica.

Art. 6º. Os procedimentos estabelecidos neste Decreto aplicam-se, no que couber, às demais medidas que envolvam a restrição forçada da liberdade individual, em consonância com os procedimentos estabelecidos pela Lei nº 6.437, de 20 de agosto de 1977.²

Art. 7º. Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.

Notas:

1. Eventualmente, dada a amplitude dos efeitos da doença ou agravo à saúde, este modelo de instrumento normativo poderá ser adotado nas esferas estadual e federal (Lei nº 8.080/1990, arts. 17, IV, “a” e 16, IV).
2. Nos municípios onde houver, Código Sanitário Municipal ou Estadual, o procedimento de apuração da infração sanitária poderá ser o estabelecido nos referidos instrumentos normativos observados as especificidades estabelecidas neste Decreto.

5.1 – Textos doutrinários

Texto 2 – Controle sanitário e liberdade individual

Plauto Faraco de Azevedo

Doutor em Direito pela Universidade Católica de Louvain, Bélgica, Ex-Professor dos Cursos de Graduação e Pós-Graduação *stricto sensu* da Faculdade de Direito da UFRGS, Professor Titular do Curso de Pós-Graduação-Mestrado em Direito da Universidade Luterana do Brasil (ULBRA).

Dos fatos

Tendo em vista a progressiva expansão da dengue, cuja forma hemorrágica é potencialmente letal, há uma determinação das autoridades sanitárias no sentido de articular ações capazes de conjurar esta situação, mediante a busca de criadouros do mosquito *Aedes aegypti*, nas residências e propriedades particulares. Sem que se atinja eficazmente tal objetivo poderá ocorrer uma epidemia desta doença.

Disperso o mosquito em vários bairros de um determinado município, é indispensável que todos os imóveis nele situados sejam trabalhados pelos agentes de saúde, com a periodicidade máxima de 60 dias. Sucede que há imóveis fechados no momento da visita sanitária e outros há em que o proprietário não a permite. Como resultado tem-se que, em municípios com infestação domiciliar significativa e em estações do ano propícias ao desenvolvimento do vetor, há "um índice de pendência (casas fechadas e recusas) em torno de 20%", o que pode ensejar a transmissão da dengue. Tal é a situação em Minas e no Rio de Janeiro. Neste último, há cerca de 550.000 imóveis não trabalhados a cada dois meses.

Pretendendo subsidiar a atuação dos agentes administrativos e operadores do direito, o Centro de Estudos e Pesquisas de Direito Sanitário da Universidade de São Paulo, realizará, em 12/8/2002, uma oficina de trabalho, para a qual passamos a elaborar nossa contribuição.

Dos fundamentos teóricos do trabalho

A análise do problema demanda, previamente, a enunciação de seus pressupostos teóricos.

Partimos de uma concepção do direito capaz de visualizá-lo em suas múltiplas perspectivas - notadamente dogmáticas, estimativas e sociológicas, de modo a apreender o quadro social e jurídico de modo abrangente, possibilitando a consideração do assunto em perspectiva multidisciplinar global, sem incorrer em cisões arbitrárias justificáveis apenas ideologicamente.¹

Desta maneira, não abstrairemos os juízos valorativos indispensáveis à consideração da matéria. Tampouco isolaremos os dados jurídicos dos dados políticos. Os primeiros constituem objeto da Ciência Jurídica, com método próprio, inseparável dos juízos de valor,² interligados à política, entendida como escolha de meios e fins, no trato da coisa pública. Esta conjunção de todo natural era proclamada por Aristóteles, ao afirmar serem as leis "obras da arte política", sendo a política "a ciência suprema e arquetônica por excelência", dispondo "sobre o que se deve fazer e sobre o que é preciso abster-se", englobando e subordinando, em razão de sua finalidade, todas as demais ciências.³

A dissociação dos dados jurídicos dos políticos veio a ser afirmada, com pretensões de cientificidade, com a ascensão da burguesia, por ocasião da Revolução Francesa. Coube-lhe "o mérito, não pequeno, de haver sido a primeira a compreender, inteiramente, o *valor político do direito* e a grande força de coesão que é capaz de proporcionar ao poder político".⁴ A burguesia, cristalizando sua visão do mundo no Código de Napoleão, perde o ímpeto revolucionário. Abandona o "o jusracionalismo racionalista como direito de insurreição", passando "a esposar a sua própria versão do *sub lege libertas*", que se exprime por meio de uma nova estruturação de forças sociais, configurada em um "código-paradigma da nova estrutura social".⁵ Só a lei passa a ter valor, sendo o estado seu fundamento único. O método jurídico passa a ser o dedutivo, tanto na elaboração quanto na aplicação da lei. Ao sistema jurídico cerrado corresponde o processo hermenêutico fechado, sendo proibido ao juiz qualquer atividade criativa. Exprime-se esta posição na Escola da Exegese.

Incorporando sua visão política no sistema legal, estabelece-se, tanto do ponto de vista doutrinário quanto do ponto de vista jurisprudencial, a separação do direito positivo da política. Vale dizer, a inarredável instância política, que preside a elaboração e aplicação do direito positivo, fica obscurecida pela impossibilidade de sua visualização

"científica". Em conseqüência, a Ciência do Direito positivo afasta a consideração e o questionamento da origem e do fundamento das leis, entendendo ser suficiente a apreensão de seus aspectos formais. O jurista é "relegado à categoria de exegeta com a função meramente passiva".⁶

A questão da legitimidade das leis é banida da Ciência Jurídica que se instaura com o positivismo, tendo-se por suficiente a aferição de sua legalidade, isto é, basta à lei ter seguido os trâmites formais necessários à sua elaboração. A partir daí, o jurista deve contentar-se com juízos de constatação, alheios aos valores, tanto situados à base das leis quanto por elas buscados. Separa-se a ordem jurídica de seus fundamentos axiológicos, o que vai gerar, sob a ótica da aplicação do direito positivo, a indiferença pelos resultados sociais alcançados pelas leis. Ao jurista só interessa o trato da ordem jurídica positiva, de seu arranjo lógico-formal no sistema jurídico. Esta situação determinou a construção de discursos paralelos do jurista, do jusfilósofo, do sociólogo do direito e do historiador do direito, sem que houvesse comunicação entre estas falas, impossibilitando a aferição da dimensão ontológica do direito.

Tudo isto se explica em perspectiva histórica. Os revolucionários franceses tinham aversão à atuação dos *Parlements*, que haviam causado profundos problemas às reformas que a realeza desejou empreender, ao final do *Ancien Régime*. A elas se opondo e decidindo as questões jurídicas segundo os mais diversos critérios, jurídicos e não jurídicos, sua lembrança determinou que os revolucionários tratassem de restringir ao máximo o poder do judiciário, sendo-lhe determinada a aplicação estrita da lei, de modo automático.⁷ Na ordem constitucional francesa de 1791, "a primazia da lei conduz à preeminência do Legislativo e a expressão 'poder judiciário não é senão um artifício' tendo a Assembléia Constituinte Francesa por objetivo conceder o mínimo poder político aos juízes".⁸

O culto estrito da lei derivava, também, do avanço que a certeza, trazida pela codificação, propiciava ao tráfico jurídico, substituindo-se à legislação imprecisa, esparsa, derivada de múltiplas fontes, característica do *Ancien Régime*.

Volvidos mais de dois séculos da notável ação codificadora, a situação é bem outra. A atividade legislativa está longe de traduzir a "vontade geral". As leis são, freqüentemente, reflexos de interesses de grupos desinteressados do bem comum. Há, ainda, as "leis motorizadas", na expressão de Legaz y Lacambra⁹, oriundas do Executivo, em nome de razões de Estado, hoje denominadas imperativos econômicos, destinadas à proteção de poderosos grupos nacionais ou internacionais, em detrimento dos interesses da maioria das pessoas.

As leis se multiplicam, gerando incertezas e antinomias, de cujos interstícios beneficiam-se os pescadores de águas turvas. Não há dúvida que a crise do direito, aspecto da crise civilizacional geral, esteja a demandar uma Dogmática Jurídica transpositivista, capaz de organizar e sistematizar as normas jurídicas no ordenamento legal, **procedendo simultaneamente de forma analítico-descritiva e crítico-valorativa**. Só assim é possível redescobrir o sentido do discurso jurídico, perdido no formalismo estéril em que mergulhou. Constitui este uma ideologia desfiguradora do real, em nome de uma cientificidade caracterizada pelo menosprezo da situação histórica presente.¹⁰

A Dogmática Jurídica há de ser ciente da politicidade do Direito e da dimensão política do Poder Judiciário, do que não deixa dúvida Dalmo de Abreu Dallari, em livro que veio a lume já como clássico do Direito.¹¹ Não é possível conformar-se com uma ciência jurídica desvitalizada, indiferente às contingências sociais e à legitimidade da ordem jurídica.

O que se vê, em toda periferia capitalista, é a exclusão social crescente, sem que os juristas, em sua grande maioria, atem a esta trágica situação. Não pode o jurista assistir contemplativamente a um jogo político de cartas marcadas, de que derivam leis indiferentes ao bem comum ou ao bem de todos, enquanto se ocupa de sutilezas legais no trato formal da ordem jurídica.

Mais do que nunca tem-se que lembrar a observação de Dostoiévski, notável conhecedor da natureza humana, ao escrever que "nenhum homem vive sem uma finalidade. Uma vez que a finalidade e a esperança desapareceram, a angústia transforma, freqüentemente, o homem em um monstro...".¹² A superação do caráter trágico do quadro histórico presente exige que se tenha em vista a politicidade do Direito.

Como aponta Hermann Heller, foi "na luta contra a arbitrariedade absolutista que se acreditou poder assegurar a legitimidade pela legalidade, de tal maneira que o povo vinha a ditar leis por si mesmo e o resto da atividade estatal devia submeter-se às mesmas". Mas, "a divisão de poderes, de caráter organizador, tem como fim garantir a segurança jurídica e é, por isto mesmo, um meio técnico simplesmente, que nada diz com respeito à justiça do direito..." Por isto, a legalidade do Estado de Direito não pode substituir a legitimidade. Todo poder estatal deve a sua conservação e formação à vontade humana, do que decorre que nele atuem "tanto as forças morais mais elevadas como uma imponente massa de estupidez e maldade, de infâmia e arbitrariedade".¹³

O internacionalista Celso D. de Albuquerque Mello, em texto bastante revelador e servido por excelente bibliografia acentua que "o Direito seja ele qual for é cada vez mais político, mais utilizado pelo Poder visando sua própria conservação".¹⁴

Tanto assim é que se pode observar, como é o caso brasileiro, que uma inadequada visão política dos problemas sociais conduz a opções insatisfatórias do ponto de vista legal. É assim que se trata de liberar o investidor externo do pagamento da CPME, ao mesmo tempo em que se sacrificam os investimentos sociais, por "falta de recursos".

Da Constituição como sede de *topoi* renovadores da ordem jurídica

Apesar desta equivocada política, que resulta em um ordenamento jurídico muitas vezes confuso, o poder vê-se na contingência de acordar quando fatos graves assomam no horizonte. Nesta circunstância, o amparo vem de lugar menosprezado, atacado, diminuído. Este lugar é a Constituição da República, de 1988, com frequência qualificada de "mastodôntica", "guia telefônico", "barroca", etc. Cumpre que se enfatize, ao contrário do que afirmam seus detratores, que se trata de documento político-jurídico notável, marcando ponto alto na evolução constitucional brasileira, embora, como é natural, perfectível. Nela se destacam a exemplar enumeração dos direitos e deveres individuais e coletivos (art. 5º, incisos I a LXXVII), não excludente de outros direitos e garantias decorrentes do regime, dos seus princípios constitucionais ou dos tratados internacionais em que a República seja parte. Pontos altos da Carta Política acham-se na enunciação dos direitos fundamentais sociais, dentre os quais se inclui a **saúde** (art. 6º), dos direitos dos trabalhadores urbanos e rurais (art. 7º-11), além da exemplar estruturação do Ministério Público, ao qual cabe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses **sociais** e individuais indisponíveis (art. 127). Dentre as funções institucionais deste relevante Órgão, acha-se a obrigação de zelar pelos serviços de **relevância pública**, promovendo as medidas necessárias à sua garantia (art. 129, II). Quanto à ordem econômica, assina-lhe a finalidade de **assegurar a todos existência digna**, conforme os ditames da **justiça social** (art. 170).

A saúde é tratada de modo próprio, com o relevo que lhe cabe, sendo considerada **direito de todos e dever do Estado** (art. 196). As **ações e serviço**

de saúde são de relevância pública (art. 197). Ao **Sistema Único de Saúde** compete executar **as ações de vigilância sanitária e epidemiológica** (art. 200, II). O meio ambiente é objeto de um capítulo paradigmático, de notável clareza e abrangência (art. 225, par. 1º a 6º), que se conecta com várias outras previsões constitucionais no mesmo sentido. Tanto basta para que se perceba o valor da Constituição, que necessita ser por todos defendida, e tornada eficaz pela Administração, pela participação social e, notadamente, pelo Poder Judiciário. É preciso que haja, como proclama Hesse, **vontade de constituição**.¹⁵ Isto é tanto mais importante quanto maiores são as pressões que desejam desfigurá-la e que a tem diminuído, em vários pontos.

Da transição do paradigma científico

A Constituição de 1988, bem ao contrário do que afirmam seus inimigos, acha-se na linha moderna do constitucionalismo, seguindo valiosas vertentes doutrinárias.

Na medida em que estabelece como um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito a dignidade da pessoa humana e como um dos objetivos fundamentais da República a promoção do bem de todos, assinalando como um objetivo da ordem econômica assegurar a todos existência digna, alude, claramente, a opções valorativas fundamentais nela contidas. Assim fazendo, destoa do paradigma científico-jurídico dominante, que prima por pretender afastar dos limites do direito positivo as valorações que presidem a elaboração das leis e que, necessariamente, impregnam o processo hermenêutico precedente à sua aplicação.

Ademais, tais preocupações com valores atrimam com as diretrizes neoliberais, alheias aos interesses comuns, que pretendem que o mercado a tudo proverá. Tem-se visto!

Este paradigma, que se acha no centro da crise civilizacional presente, consagra o positivismo jurídico gerador da "ideologia da separação"¹⁶, que muito dificulta o exercício da função transformadora do direito positivo, levando o jurista a limitar-se à função conservadora do *statu quo*.¹⁷

Dos direitos fundamentais de primeira geração ao Direito Sanitário - da desconstrução neoliberal

O modelo resiste, perturba o raciocínio jurídico, limita seu método, tolhe a criação responsável e inteligente do direito pelos tribunais, mas não consegue impedir que se abram brechas, através das quais vêm a luz e vicejam novas disciplinas jurídicas, cuja própria natureza evidencia um novo rumo no direito positivo, em que as valorações se tornam translúcidas e a interdisciplinaridade se impõe. Tal é o caso do Direito Ambiental e do **Direito Sanitário**.

Para a definição deste último, "tanto é necessária a discussão filosófica ou sociológica que permite afirmar a saúde como um direito (abarcando seus aspectos individuais, os coletivos e igualmente, aqueles difusos, derivados do desenvolvimento social), como é indispensável que se dominem os instrumentos adjetivos que possibilitam a realização efetiva do direito à saúde".¹⁸

No preâmbulo da Constituição da Organização Mundial de Saúde, de 1946, "é apresentado o conceito de saúde (então) adotado: 'saúde é o estado completo de bem-estar físico, mental e social e não apenas a ausência de doença'". Dada a dificuldade de aceitação deste conceito, que se diz corresponder "à definição de felicidade", outros conceitos têm sido propostos. Uma coisa, no entanto, é certa: "qualquer enunciado do conceito de saúde que ignore a necessidade de equilíbrio interno do homem e deste com o ambiente, o deformará irremediavelmente".¹⁹

No Estado de Direito, que se consolida com a Revolução Francesa, é fundamental o princípio da legalidade sobre o qual se devem estruturar sua ação e, conseqüentemente, as medidas indispensáveis à implementação e à manutenção da saúde. Com o tempo, criou-se um sistema legal de proteção dos denominados direitos fundamentais de primeira geração, de forma geral definidos na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, posteriormente transformada em preâmbulo da Constituição Francesa de 1791.

Embora se tenha dado um grande passo, estabelecendo-se a igualdade de todos perante a lei, a experiência histórica demonstrou a sua insuficiência. Com a sua enunciação e com o conjunto de direitos e liberdades então estabelecidos, a burguesia liberou-se dos grilhões feudais, possibilitando sua realização econômica e construindo-se a sua participação no processo político. Todavia, a grande massa do povo foi conduzida à miséria e ao desalento, como demonstra a história das normas de proteção ao trabalho que foram sendo progressivamente elaboradas, a partir do *Moral and Health Act*, de 1802, sob o governo de Robert Pill, na Inglaterra.

A partir desta fonte de inspiração, elaboraram-se normas análogas na Prússia, em outros estados alemães e na França. Resultava claro "que o regime individualista e liberal não produzira a igualdade afiançada por seus defensores".²⁰

É que "aos líderes revolucionários bastava que se declarassem extintos os privilégios e instituída a igualdade perante a lei, para que a burguesia vencedora fosse **realmente** livre. Isso porque os obstáculos, até então postos ao exercício da liberdade burguesa, decorriam dos privilégios outorgados à aristocracia e da insegurança dos direitos, que tinham como fonte única a vontade do soberano (por isso mesmo, dito absoluto) e não da falta de recursos materiais para tal exercício".²¹

Verificou-se que a igualdade formal perante a lei "não atendia o anseio de liberdade real de todos aqueles que haviam sido excluídos do processo de elaboração legislativa". Foram excluídos tanto do direito de voto quanto do direito de representação política as mulheres e os homens que não tivessem renda superior a determinado valor.²²

Começam, então, as lutas, até hoje inacabadas, pela efetiva participação política de todos os cidadãos válidos e pela emancipação econômica da classe trabalhadora. A influência da Revolução Russa, de 1917, a quebra da bolsa de Nova Iorque de 1929, a Primeira e a Segunda Guerras Mundiais evidenciaram fissuras insanáveis no Estado Liberal, conduzindo ao Estado do Bem-Estar Social. Vale dizer, do Estado intervencionista, que passa a preocupar-se com a justiça distributiva, de cuja estruturação participam decisivamente os sindicatos, editando-se normas criadoras dos direitos sociais e protetoras do trabalho. O Estado do Bem-Estar Social, foi, sem dúvida, até hoje, a melhor realização humana do ponto de vista político-jurídico.

Com a queda do Muro de Berlim e a desintegração da União Soviética, em 1989 e 1991, respectivamente, surge uma corrente do pensamento político-econômico, a qual, revelando desprezo pelo direito e valendo-se do caráter unipolar do mundo atual, busca desconstruir o Estado do Bem-Estar Social. É o neoliberalismo que, apregoando a modernidade, quer voltar ao contexto do século XIX, desconstituindo os direitos fundamentais sociais. Assim se explicam boa parte dos ataques à Constituição "dinossáurica", de 1988.²³ No arcabouço do Estado do Bem-Estar Social emergiram, ainda, os direitos fundamentais de solidariedade, dentre os quais se destacam o direito ao ambiente ecologicamente equilibrado, o direito à paz e o direito à saúde.

Da complementaridade dos direitos fundamentais e de seu eventual antagonismo *in casu* - *balancing process*

Isto posto, sendo o Estado Democrático de Direito um estado modelado pelas leis, a Constituição de 1988 estabelece a inviolabilidade do direito à vida, à **liberdade**, à igualdade, à **segurança** e à **propriedade**, conforme especificado em seu artigo 5º.

No caso vertente relativo à dengue, o **direito à liberdade está intimamente ligado ao exercício do direito de propriedade**, visto que proprietários há que se negam a colaborar com a ação sanitária de combate a esta doença, impedindo a visita dos agentes sanitários votados a debelá-la. Tal atitude impede que se efetue a proteção e defesa da saúde pública, pondo, sem qualquer dúvida, em perigo o bem comum ou bem de todos, que só se pode realizar mediante a ação eficaz das autoridades sanitárias.

Temos que o dilema se põe por duas razões: 1ª) o caráter individualista da moderna proteção do direito à liberdade e à propriedade, forjados no Estado Liberal, o qual ainda se mantém em parte da doutrina, apesar de, ainda no século XIX, encontrarem-se várias decisões de tribunais franceses, apontando o abuso desse direito quando voltado a interesses meramente caprichosos ou egoísticos.²⁴ Há uma sensível dificuldade, no Ocidente, de assimilação do caráter social da propriedade e dos limites da liberdade quando exercitada contra o interesse comum, apesar de, no caso brasileiro, haver previsão constitucional inequívoca (artigo 5º, XXIII, 170, III e IV e 186, II, CF); 2ª) o vício doutrinário do trato formal do direito positivo, conducente à desvalorização, senão ao esquecimento dos **interesses** pessoais e sociais à base das normas jurídicas.

Contra este vezo já investia, com proficiência François Géný, em obra notável. O trabalho deste jurista buscou mostrar que a **interpretação das fontes** deveria se transformar em **interpretação do Direito**. Entendia ser necessário "buscar atrás do invólucro formal do texto legal a realidade, de que este não era senão o símbolo..." Era preciso, continuava ele, "alargar o horizonte dos juristas até a procura de uma justiça superior que permaneça humana por seu contato com as realidades do meio social..." Justiça essa que "paira muito acima dos modos de sua expressão contingente".²⁵ Não sendo as fontes "senão modos **contingentes** de expressão de uma realidade **permanente**", devem elas subordinar-se a esta realidade.

François Gény foi ainda mais explícito, a respeito dos interesses, no trato das questões jurídicas. Faz-se necessário à sua adequada solução o "reconhecimento de todos os interesses conflitantes em jogo, avaliando-lhes a respectiva força, pesando-os, por assim dizer na balança da justiça, a fim de fazer preponderar o mais importante deles, segundo um padrão social, e afinal, estabelecer o equilíbrio entre eles, tão ardentemente desejável".²⁶

Das duas razões supra-referidas decorre a tendência à absolutização tanto da liberdade quanto da propriedade. A "emergência, embora débil, tênue e obstaculizada, do indivíduo, no interior de um espaço antes reservado aos estados soberanos",²⁷ não pode conduzir a uma concepção absoluta de seus direitos.

Há alguns direitos "que valem em qualquer situação e para todos os homens indistintamente". Não são limitados nem diante de casos excepcionais. Deles constitui exemplo o direito de não ser escravizado e de não sofrer tortura – "esses direitos são privilegiados porque não são postos em concorrência com outros direitos, ainda que também fundamentais".

Na maioria dos casos, entretanto, pode ser necessária a escolha entre direitos fundamentais. **"A dificuldade da escolha se resolve com a introdução dos limites à extensão de um dos dois direitos, de modo que seja em parte salvaguardado também o outro"**... E isto é tanto mais importante quando se lembra "que, historicamente, a ilusão do fundamento absoluto de alguns direitos estabelecidos foi um obstáculo à introdução de novos direitos, total ou parcialmente incompatíveis com aqueles". E, aqui, o mestre italiano vem ao ponto que interessa ao tema em exame, escrevendo que "basta pensar nos empecilhos colocados ao progresso da legislação social pela teoria jusnaturalista do fundamento absoluto da propriedade: **a oposição quase secular contra a introdução dos direitos sociais foi feita em nome do fundamento absoluto dos direitos de liberdade.** O fundamento absoluto não é apenas uma ilusão; em alguns casos é também pretexto para defender posições conservadoras"²⁸.

De nossa parte, temos insistido em que, na solução das questões jurídicas, há que se ter bem presentes os **interesses e realidades humanas em questão.**²⁹ O conceitos existem para a vida e não o contrário.³⁰

A liberdade irrestrita conduz ao liberticídio. No caso, o não franquear a propriedade ao exame das autoridades sanitárias importa em seu exercício ilegítimo. Volta-se contra aquele que assim a exerce, contra a sua própria existência, de sua família e da sociedade.

Os direitos fundamentais se interrelacionam mutuamente, sem que uns prevaleçam sobre os outros. Sucede que, em determinadas circunstâncias, uns devem limitar-se de modo a salvaguardar-se outros. É o que ocorre com a liberdade, quando confrontada com a necessidade de proteção e defesa da saúde pública. Só assim é possível dar eficácia aos preceitos constitucionais dos artigos 196, 197 e 200, II, da Constituição Federal. Sendo a saúde direito de todos e dever do Estado e sendo as ações e serviços a ela referentes de **relevância pública** e competindo ao sistema único de saúde **executar as ações de vigilância sanitária e epidemiológica**, tais dispositivos só podem ser efetivados mediante a restrição à liberdade e à propriedade, nos limites indispensáveis à contenção da dengue.

Como ficou assentado, em 4/10/1991, em documento assinado por algumas das mais expressivas figuras do meio jurídico nacional, "a correta interpretação do artigo 197 do texto constitucional implica o entendimento de ações e serviços de saúde como o conjunto de medidas dirigidas ao enfrentamento das doenças e suas seqüelas pela atenção médica e curativa, bem como de seus determinantes e condicionantes de ordem econômica e social".

As ações e serviços de saúde só podem, efetivamente, enfrentar a dengue, cuja gravidade e potencial epidemiológico mostram-se evidentes, atentando-se à sua **relevância pública**. Na situação presente, esta se impõe, frente à liberdade individual exercida em contraposição às suas ações. Chega-se a esta conclusão **valorando-se todos os dados da situação** concreta, vale dizer, **afirmando-se o "peso" dos interesses em questão**. Assim tem procedido os tribunais alemães, assentando-se como **princípio de decidir** a validade, no caso, do interesse mais relevante e da **proporcionalidade** entre meios e fins, uma vez que "o meio escolhido não deve exceder uma medida racional. "A 'ponderação de bens' no caso concreto é um método de desenvolvimento do direito, pois que serve para solucionar colisões de normas – para as quais falta uma regra expressa na lei –, para delimitar umas das outras as esferas de aplicação das normas que se entrecruzam...". Assim, Larenz coloca com clareza o problema, ainda que precipuamente focalizando o direito privado.³¹

Canotilho trata do assunto sob o título "Ponderação de Bens", de modo translúcido. Escreve que "as idéias de **ponderação** (*Abwägungen*) ou de **balanceamento** (*Balancing*), surge em todo lado onde haja necessidade de 'encontrar o direito' para resolver 'casos de tensão' (*Ossenbühl*) entre bens juridicamente protegidos. O método de ponderação de interesses é conhecido há muito tempo pela ciência jurídica(...) Aqui interessar-nos-á a ponderação no direito constitucional.³² Reconhece, pois, o mestre português que a idéia não é nova.

Aliás, parece-nos que o problema não se restringe aos princípios constitucionais ou àquelas normas constitucionais de "natureza tendencialmente **princípioal**".³³ O problema é imanente a toda interpretação do direito, como já aludia Gény, uma vez que o processo hermenêutico supõe sempre valorizações de regras jurídicas e de fatos, considerando-se a potencial incidência daquelas sobre estes, num determinado contexto histórico-jurídico. A não valorização dos fatos e das leis conduz ao formalismo jurídico que, à sua vez, leva à incerteza jurídica, ao contrário do que comumente se afirma.³⁴ A ponderação de bens é imanente tanto à elaboração do direito positivo quanto à sua aplicação. A ponderação de fatos e de bens ou de interesses, nos casos concretos, freqüentemente conduz à necessidade de escolha entre duas ou mais regras potencialmente aplicáveis às situações concretas. A pretensão de aplicação subsuntiva não é defensável, como o demonstra a moderna investigação hermenêutica. É evidente, por outro lado, que a ponderação é mais sensível e mais exigente de justificação no direito constitucional.

É necessário enfatizar que "a ponderação é um modelo de **verificação e tipização da ordenação de bens em concreto**". Não pode ser, de modo nenhum, um modelo de abertura para uma justiça 'casuística', 'impressionística' ou de 'sentimentos'. Precisamente por isso é que o modelo de *balancing* não dispensa uma cuidadosa **topografia** do conflito nem uma **justificação** da solução do conflito pela ponderação.³⁵

A topografia do conflito serve para "identificar o âmbito normativo dos bens em relação de tensão." Assim, o **teste de razoabilidade** permitirá "descobrir o **desvalor** constitucional de alguns interesses pretensamente invocados como dignos de proteção em conflito com outros". Por esta forma, sabe-se que não é razoável, por exemplo, "um direito fundado numa norma que estabelece a presunção do domicílio da mulher no domicílio do marido e será de todo em todo desrazoável essa mesma presunção no caso de separação de fato".³⁶

O sentido do *balancing process* não se encontra em "atribuir um **significado normativo** ao texto da norma mas sim equilibrar e ordenar bens conflitantes (ou, pelo menos, em relação de tensão) num determinado caso".³⁷

Referência às normas vigentes tendo em vista eventual requerimento de legislação infraconstitucional específica para realização do controle sanitário

Consoante o art. 23, II, da Constituição Federal, a matéria relativa à saúde e assistência pública é de competência comum da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios. Não poderia ser de outra forma, considerando-se a extensão e a relevância do campo de ação da polícia sanitária.

Mas, sendo assim, é da União a competência predominante "em assuntos de higiene e segurança pública, porque em nossos dias não há doença ou moléstia que se circunscreva unicamente a determinada região ou cidade", em face da rapidez e abundância dos meios de transporte que conduzem homens e produtos por todo o planeta.³⁸

O controle sanitário, essencial à manutenção da saúde pública, pode ensejar dificuldades e despertar resistências de parte da mesma população em favor de quem é exercido. Como registra Ruy Cirne Lima, isto se deu quando da aplicação da Lei de Vacinação Obrigatória, que deu origem, em 14/11/1904, a um levante militar, no Brasil.³⁹ Considerando-se a experiência histórica, há que se buscar prudente eficácia no combate à dengue.

O exame da legislação sanitária vigente demonstra a existência de normas jurídicas apropriadamente elaboradas, sem que, no entanto, se encontrem normas específicas incidentes sobre a hipótese fática em exame.

O Código Sanitário do Estado de São Paulo - Lei nº 10.083, de 23/9/1998, prevê medidas, em caso de epidemias, em seu livro V, nos artigos 507-511. No art. 510 lê-se que "na iminência ou vigência de epidemia de maior gravidade (...) serão tomadas medidas particularmente rigorosas para impedir a disseminação da moléstia", podendo "abranger a limitação parcial ou total do direito de locomoção". Dispõe o art. 511 que "esgotados os meios de persuasão, a autoridade sanitária requisitará o auxílio da autoridade policial local ou regional para execução de medidas referentes à profilaxia de doenças".

A Lei Federal nº 8.080, de 19/9/1990, que dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde..., estabelece, em seu art. 6º, que estão incluídas no campo de atuação do Sistema Único de Saúde (SUS): I - a execução de ações: a) de vigilância sanitária; b) de vigilância epidemiológica,

acrescendo que a vigilância sanitária compreende "problemas sanitários decorrentes do meio ambiente" (art. 6º, par. 1º). Em seu parágrafo 1º, diz o que se entende por vigilância sanitária e, em seu parágrafo 2º, o que significa vigilância epidemiológica. Em seu art. 9º, I, dispõe que "a direção do Sistema Único de Saúde (SUS), é única(...)", sendo exercida pelo **Ministério da Saúde**, no âmbito da União; no âmbito dos estados e do Distrito Federal, pela secretaria de saúde ou órgão equivalente; no âmbito dos municípios pela respectiva secretaria de saúde ou órgão equivalente. O art. 16 esclarece que à direção nacional do SUS compete a vigilância epidemiológica e sanitária assim como a coordenação de participação na execução de ações de vigilância epidemiológica (art. 16, I, c, d, e VI). No parágrafo único deste artigo, está expresso que "**a União poderá executar ações de vigilância epidemiológica e sanitária em circunstâncias especiais, como na ocorrência de agravos inusitados à saúde, que possam escapar do controle da direção estadual do Sistema Único de Saúde (SUS) ou que representem riscos de disseminação nacional**".

A Lei Federal nº 9.782, de 26/1/1999, define o Sistema Nacional de Vigilância Sanitária e cria a respectiva Agência, sob a forma de autarquia de regime especial, **vinculado ao Ministério da Saúde, com atuação em todo o território nacional** (art. 3º). O parágrafo 6º do seu artigo 8º, enuncia que "**o Ministro da Saúde poderá determinar a realização de ações previstas nas competências da Agência Nacional de Vigilância Sanitária, em casos específicos e que impliquem riscos à saúde da população**".

Por fim, o art. 29, desta mesma lei, enfatiza os princípios fundamentais da atividade administrativa a pautarem as ações da Agência Nacional de Vigilância Sanitária: **legalidade, celeridade, finalidade, razoabilidade, impessoalidade, imparcialidade, publicidade, moralidade e economia processual**.

Sendo "**a saúde direito de todos e dever do Estado**" (art. 196 CF) e sendo as respectivas "ações e serviços" de **relevância pública** (art. 197 CF) e competindo ao Sistema Único de Saúde "executar as ações de vigilância sanitária e epidemiológica (art. 200, II, CF), não se pode conceber a necessidade de realização deste direito sem que o sistema jurídico forneça os meios indispensáveis para tal, ainda mais quando a competência, na matéria, é comum da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios (art. 23, II e 24, XII, CF). Segundo velha parêmia jurídica, quem determina os fins há de conceder os meios para sua realização.

Tratando-se de problema abrangente de mais de uma unidade federativa, impõe-se a urgente atuação das autoridades sanitárias da União, sinalizando rumos para a ação coadjuvante dos estados e municípios.

Fica claro que, dentro destes princípios, compete à Agência Nacional de Vigilância Sanitária tomar as medidas necessárias ao combate da dengue, **podendo** o Ministro de Estado da Saúde determinar a realização das respectivas ações, quando a situação implique risco à saúde da população, como é o caso.

Tendo em vista o exposto, inclinamo-nos pelo requerimento urgente de legislação infraconstitucional específica para o combate de epidemias, até porque, a permanecer o modelo político-econômico vigente, que pouco permite investir na área social, outras epidemias poderão surgir.

Tal requerimento, em nosso entender, deve partir da limitação da liberdade em face da necessidade de proteção e defesa da saúde pública, conforme supra exposto. A partir da solução deste dado, entendemos que a legislação infraconstitucional deverá inspirar-se no ordenamento administrativo-sanitário vigente - Código Sanitário do Estado de São Paulo e da legislação federal examinada, suscetível de ser sistematizada, tudo, obviamente, em conformidade com as normas constitucionais.

Sublinhe-se que os atos administrativos sanitários deverão ater-se à proporcionalidade necessária entre a ação e os fins visados. A mesma autoridade sanitária, auxiliada pela força pública, que execute atos necessários à entrada em prédios particulares, deverá velar para que tais atos não excedam os limites da razoabilidade para a consecução dos fins visados. A propriedade tem que ser salvaguardada, exceto no indispensável à ação sanitária.

Aspecto prático delicado é o da apresentação dos fiscais sanitários, cuja identidade há de revestir-se da maior evidência, para que a eventual recusa do proprietário não se possa fundar em suspeita freqüentemente defensável, dada a situação social de violência reinante.

A pronta elaboração legal infraconstitucional deverá revestir-se de prudência e razoabilidade, de modo a oferecer solução ao problema da dengue e a outras situações epidêmicas análogas.

Notas e referências bibliográficas

1. Azevedo, Plauto Faraco de. *Crítica à dogmática e hermenêutica jurídica*. Porto Alegre: Fabris, 1989. passim. - Ideologia aqui tem o sentido assinalado por Marx, na *Ideologia Alemã*, escrita entre 1845-46: "Quase toda ideologia reduz-se, ou a uma concepção absurda desta história

(história dos homens), ou a uma concepção que dela faz total abstração. A ideologia, ela própria, não é senão um dos aspectos desta história". Não é de estranhar que a ideologia tome o lugar da realidade, pois dispõe de meios materiais para isto... Marx, Karl. *L'idéologie allemande (Conception matérialiste et critique du monde)*. In: *Oeuvres*. Éd. Établie, présentée et annotée par Maximilien Rubel. Paris: Gallimard, 1982. t. 3 (Philosophie) (Bibliothèque de la Pléiade), p. 1037-1325, notad. p. 1054, 1720, nota 1.

2. Como escreve Larenz, "a ciência do Direito desenvolve por si métodos de um pensamento 'orientado a valores', que permitem complementar valorações previamente dadas, vertê-las e orientar a valoração que cada vez é exigida, pelo menos em determinados limites, a tais valorações previamente achadas. Nesta medida são as valorações suscetíveis de confirmação e passíveis de uma crítica racional", sem que os resultados obtidos possam "alcançar o mesmo grau de segurança e precisão de uma dedução matemática ou de uma medição empreendida de modo rigorosamente exato. Larenz, Karl. *Metodologia da ciência do direito*. 3.ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997. p. 3.

3. Aristote. *Ethique à Nicomaque*. Nouv. trad. avec introd., notes et index par J. Tricot. 2.éd. Paris: Librairie Philosophique J. Vrin, 1967. I, 1, 1094 a-b, p. 34-5.

4. Grossi, Paolo. *Absolutismo jurídico y derecho privado en el siglo XIX*. Barcelona: Universidad Autónoma de Barcelona, 1991. p. 12-14

5. Lyra Filho, Roberto. *Para um direito sem dogmas*. Porto Alegre: Fabris, 1980. p.22.

6. Grossi, Paolo, op. cit., p. 12-4.

7. Vedel, Georges. *Droit administratif*. Paris: Presses Universitaires de France, 1958. t. 1. P. 37-8.

8. Halperin, Jean-Louis. "Introuvable pouvoir judiciaire. Le Monde de la Révolution Française", n. 10; *Journal des droits de l'homme*, Paris, out./89, p. 21.

9. Legaz y Lacambra, Luis. *Filosofia del derecho*. 4.ed. Barcelona: Bosch, 1975. p. 378.

10. Azevedo, Plauto Faraco de. *Crítica à dogmática e hermenêutica jurídica*, passim; ___ Juiz e direito rumo a uma hermenêutica material. *Revista da Ajuris*, Porto Alegre, 15 (43) :13, jul. 88.

11. Dallari, Dalmo de Abreu. *O poder dos juízes*. São Paulo: Saraiva, 1996. passim.

12. Gide, André. *Dostoïevski*. Paris: Gallimard, 1964. p. 82.

13. Heller, Hermann. *Teoria do Estado*. São Paulo: Mestre Jou, 1969. p. 261, 265, 272.

14. Mello, Celso D. de Albuquerque. *O direito internacional público em transformação*. São Paulo: Resenha Universitária, 1976.

15. Hesse, Konrad. *A força normativa da constituição*. Trad. de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Fabris, 1991. p. 32. Título original: Die Normative Kraft der Verfassung)

16. Lyra Filho, Roberto. *Para um direito sem dogmas*, p. 11.

17. Azevedo, Plauto Faraco de. *Limites e justificação do poder do Estado*. Petrópolis: Vozes, 1979. p. 15-23.

18. Dallari, Sueli Gandolfi. Direito sanitário. In: Aranha, Iório; Tojal, Sebastião Botto de Barros (org.). *Manual do Curso de Especialização à distância em Direito Sanitário para membros do Ministério Público e da Magistratura Federal*. Brasília: UNB, 2002. p. 47-72.

19. Ibid.
20. De la Cueva, Mario. *Derecho mexicano del trabajo*. 12.ed. Mexico: Porrúa, 1970. t. I, p. 23-6.
21. Dallari, Sueli Gandolfi, op. cit.
22. Dallari, Sueli Gandolfi, op. cit.
23. Azevedo, Plauto Faraco de. *Direito, justiça social e neoliberalismo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 80-133.
24. Josseland, Louis. *Del abuso de los derechos y otros ensayos*. Trad. por Carlos Valencia Estrada. Bogotá: Temis Librería, 1982. p. 7-8
25. Géný, François. *Science et technique en droit privé positif*. Paris: Sirey, 1913. p.27-8.
26. Géný "Freedom of Judicial Decision", *The Science of Legal Method*, págs. 35-36. Cf. Bodenheimer, Edgar. *Ciência do Direito. Filosofia e metodologia jurídicas*. Rio de Janeiro: Forense, 1966. p. 131, nota 26.
27. Bobbio, Norberto. *A era dos direitos* Trad. de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992. p. 5. Título original: L'età dei diritti.
28. Ibid., p. 20-2. - O grifo é nosso.
29. Azevedo, Plauto Faraco de. *Método e hermenêutica material no direito*, passim.
30. Von Jhering, Rudolf. *L'esprit du droit romain*. Trad. de O. de Meulenaere. 3.ed. ver. cor. Paris: Lib. A. Maresq, 1886. v. 4, § 69, p. 311.
31. Larenz, Karl. Metodologia da ciência do direito. Trad. de José Lamago. 3.ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997. p. 574-87. Título original: Methodenlehre der Rechtswissenschaft
32. Canotilho, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 3. ed. Coimbra: Livraria Almedina, 1998. p. 1161..
33. Canotilho, José Joaquim Gomes, op. cit., p. 1165.
34. Azevedo, Plauto Faraco de, *Aplicação do direito e contexto social*, passim.
35. Canotilho, José Joaquim Gomes, op. cit., p. 1163.
36. Canotilho, José Joaquim Gomes, op. cit., p. 1163.
37. Canotilho, José Joaquim Gomes, op. cit., 1162.
38. Meirelles, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 27.ed. atualizada por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo, José Emmanuel Burle Filho. São Paulo: Malheiros, 2001. p. 139.
39. Cirne Lima, Ruy. *Princípios de direito administrativo*. Porto Alegre: Sulina, 1964. p. 118.

Texto 3 – Normas gerais sobre saúde: cabimento e limitações

Dalmo de Abreu Dallari

Professor Titular da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

Competência legislativa no Estado Federal brasileiro

O Brasil é um Estado Federal desde 1891 e tal condição, reafirmada na Constituição de 1988, acarreta conseqüências jurídicas que podem estar expressas no texto Constitucional ou que decorrem, implicitamente, da adoção do sistema federativo. Uma dessas conseqüências é a distribuição dos poderes e encargos, pela descentralização política e administrativa, sem o estabelecimento de uma hierarquia entre os diferentes centros de decisão que compõem o conjunto federativo.

Ressaltando essa peculiaridade e enfatizando sua importância, tive oportunidade de apontar a observância desse ponto como uma das exigências fundamentais do federalismo. O que observei então, e que reitero agora por me parecer oportuno, como constatação e advertência, foi o seguinte: “é indispensável que não se estabeleça a supremacia da União ou das unidades federadas, devendo-se procurar uma distribuição de competências equilibrada, que assegure a autonomia de cada centro de poder, sem prejudicar a eficiência de qualquer um deles. Nem as unidades federadas devem ser subordinadas à União, nem esta deve ser sujeita àquelas” (*O Estado Federal*, São Paulo, Ática, 1986, pág.19).

Como tem sido ressaltado pelos teóricos do Estado Federal, cabe à União o exercício da soberania mas os entes federativos gozam de autonomia, o que significa a possibilidade de autogoverno, ou governo segundo suas próprias regras. Como se trata de uma forma de organização do Estado em que se procede à descentralização política, é evidente que deverá ser assegurada a autonomia política dos entes que compõem o conjunto federativo. Entretanto, para que haja efetiva autonomia não basta conceder e assegurar a possibilidade de compor o seu próprio governo e reservar a ele certo número de atribuições. Além da autonomia política, necessária para que se caracterize o Estado Federal, e para que essa autonomia seja efetiva e não apenas uma declaração formal, é também indispensável que as unidades federadas gozem de autonomia legislativa, financeira e administrativa, pois sem estas a autonomia política deixa de existir na prática.

O que importa ressaltar neste momento é que tanto a União quanto as unidades federadas têm poder legislativo, o que significa que podem fazer leis, criando, modificando ou extinguindo obrigações, indo além do mero poder regulamentar. Obviamente, esse poder, exercido concomitantemente e, muitas vezes, no mesmo espaço físico e destinando-se às mesmas pessoas, exige que sejam fixadas as regras básicas para esse exercício concomitante, a fim de evitar conflitos que poderiam gerar dificuldades e prejuízos não só para os destinatários das normas, mas para o funcionamento harmônico do sistema federativo e para a obtenção dos resultados políticos e sociais que se pretende atingir com a adoção do federalismo.

Assim, pois, a circunstância de se definir o Brasil, como está expresso no artigo 1º. da Constituição, como “República Federativa”, implica a existência da soberania da União e da autonomia das entidades federadas, que são, segundo a enumeração constante do mesmo artigo, os estados, os municípios e o Distrito Federal. Também está implícito que todos – a União e os entes federados – têm o poder de legislar sobre as matérias de suas respectivas competências, cabendo verificar, em seguida, de que modo a Constituição distribuiu o poder de legislar para que cada um desempenhe com eficiência os seus encargos, sem comprometer a unidade e harmonia da Federação.

Uma das peculiaridades do sistema federativo brasileiro é a existência de três centros de poder político. Diferentemente do modelo norte-americano, em que só existe referência na Constituição a dois poderes, o da União e o dos estados, os constituintes brasileiros de 1891, embora inspirados no padrão dos Estados Unidos, introduziram um terceiro centro de poder, o municipal. Esse modelo implantado no Brasil com a primeira Constituição Republicana foi mantido em todas as Constituições subseqüentes, inclusive na de 1988. Em decorrência disso, existem no Brasil três núcleos básicos de Poder Legislativo, o federal, o estadual e o municipal, encontrando-se na Constituição a distribuição do Poder Legislativo, expressada como atribuição de competências legislativas, bem como as diretrizes para a solução das dúvidas e dos conflitos que possam decorrer dessa multiplicidade de competências.

Desde logo deve ficar claro que não existe hierarquia entre esses Poderes Legislativos, o que significa que, em caso de dúvida ou de leis conflitantes, será necessário buscar na Constituição as diretrizes para se concluir qual das leis deve prevalecer. Por outros termos, em caso de dúvida quanto ao cabimento de uma lei ou de conflito entre leis originárias de diferentes centros de poder político, deve-se verificar na Constituição a quem foi atribuída competência para legislar sobre a matéria objeto da lei questionada.

Competência legislativa da União: a fixação de normas gerais

Segundo alguns teóricos que trataram do federalismo, a distribuição das competências legislativas não deveria apresentar dificuldades, atribuindo-se competência legislativa à União para as matérias que se considere que devam ser tratadas de modo uniforme em todo o âmbito do Estado Federal, deixando-se para os Poderes Legislativos locais aqueles assuntos que convém que sejam disciplinados diferentemente em cada parte do território, segundo as peculiaridades locais. Entretanto, há várias razões para que não se possa resolver tão facilmente o problema.

Assim, existem matérias que, sob certos ângulos, convém que sejam tratadas de modo uniforme para todo o território nacional, mas que sob determinados aspectos será melhor que recebam tratamento específico para cada lugar ou região. Desse modo, a discriminação das competências por matéria não daria a melhor solução para todos os casos. A par disso, a realidade social é dinâmica e muitas vezes surgem situações novas que nenhuma lei previu e que exigem disciplina legislativa. Em casos dessa espécie é comum que se coloque o problema numa ou em várias unidades federativas antes de se ter um enfoque nacional. O problema, nesse caso, poderá ser comum a vários estados ou municípios, mas poderá recomendar-se um tratamento legislativo uniforme. Esses e outros problemas exigem a fixação prévia de diretrizes, que deverão estar contidas na Constituição, devendo-se, então, verificar, pela análise da distribuição constitucional da competência legislativa, qual a orientação adotada.

No caso da Constituição Brasileira de 1988 pode-se dizer que, em linhas gerais, mesmo sem atribuir superioridade à União sobre as unidades federadas, foram estabelecidos critérios que dão ao Legislativo federal a competência para legislar quando se considera conveniente uma disciplina legislativa uniforme para toda a Federação, o que implica certa centralização. Entretanto, não foi esquecida a hipótese de competência concorrente, ou seja, competência que não é exclusiva da União, além de se ter reconhecido que em determinados casos a competência pode ser exclusiva dos estados ou dos municípios. Para conhecimento do assunto, convém começar examinando a competência legislativa da União.

No artigo 22 são enumeradas as matérias sobre as quais a União tem competência para legislar com exclusividade, ficando, portanto, eliminada a hipótese de legislação estadual ou municipal sobre tais matérias. Abre-se apenas uma possibilidade de exceção, pelo parágrafo único acrescentado a esse artigo, dispondo que pela lei complementar a União poderá autorizar os estados a legislar sobre

questões específicas das matérias relacionadas nesse artigo. O artigo 24 faz a enumeração de matérias sobre as quais a União, os estados e o Distrito Federal poderão legislar concorrentemente, tendo-se acrescentado alguns parágrafos a esse artigo fixando regras visando a prevenir o risco de conflitos que poderiam decorrer da hipótese de haver lei federal e outra disposta sobre o mesmo assunto. É muito importante o conhecimento dessas regras, sobretudo pelo fato de que a Constituição contém, no artigo 23, uma longa enumeração de matérias que são de competência comum da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios. Como é óbvio, aquele que é competente para cuidar de certa matéria será, forçosamente, obrigado a legislar sobre ela, pois toda participação do poder público deve ocorrer nos quadros da lei.

De acordo com o disposto no § 1º, quando se tratar de matéria em que a competência legislativa é concorrente a União somente poderá estabelecer normas gerais, deixando aos demais a legislação sobre pontos específicos. Evidentemente, nesse caso a legislação que tratar de aspectos especiais não poderá contrariar as normas gerais estabelecidas pela União. O § 2º confere aos estados uma competência suplementar para legislar sobre as matérias que tiverem sido objeto de norma geral federal e o § 3º dá aos estados competência legislativa plena para legislar sobre as matérias que não tiverem sido objeto de norma geral federal. Neste caso, entretanto, dispõe o § 4º que sobrevindo uma norma geral federal a lei estadual já existente que lhe for contrária terá suspensa sua eficácia, passando-se a aplicar a regra do § 1º.

Um ponto que deve ser ressaltado é que a Constituição inclui o município entre os entes que podem exercer as competências comuns, enumeradas no artigo 23, mas só se refere aos estados quando admite a legislação suplementar. Como tem sido consenso na doutrina, o que existe aí é uma imperfeição da Constituição, pois obviamente o município, exercendo as competências comuns, deverá legislar sobre a matéria em relação à qual for exercer concretamente a competência. Além disso, pelo artigo 30, inciso I, a Constituição dá competência ao município para legislar sobre os assuntos de interesse local. Assim, pois, em se tratando de matéria não incluída na competência exclusiva da União e que tenha sido objeto de norma geral federal – ou mesmo estadual, se surgir a hipótese –, o município poderá legislar sobre aspectos específicos dessa mesma matéria, que, a par do interesse geral, sejam de interesse local.

Uma questão de grande importância, por suas implicações teóricas e práticas, e que tem sido objeto de controvérsias, é o sentido da expressão “normas gerais”, usada na Constituição, no § 1º do artigo 24, para definir a competência legislativa da União, no âmbito das competências concorrentes. Não têm sido raras as vezes

em que, por inadvertência ou deliberadamente, o legislador federal tem fixado normas sobre pontos particulares, de caráter regional ou local, de matéria sobre a qual só poderia fixar normas gerais. Nesses casos, aquilo que constar de lei federal e que não se caracterizar, pelo conteúdo, como norma geral será inconstitucional, por exorbitância no exercício da competência legislativa.

A respeito do que se deva entender por “normas gerais” é oportuno lembrar a advertência de Diogo de Figueiredo Moreira Neto: “A solução simplista, de considerar-se *norma geral* aquela que a União diga que é, embora cômoda, atenta contra o princípio da autonomia federativa (Constituição Federal, artigo 18, *caput*) e por isso deve ser afastada; essa solução potestativa tolheria o aperfeiçoamento doutrinário e jurisprudencial do conceito e reduziria os estados a legisladores suplementares em vez de complementares e, eventualmente, até os excluiria” (*Curso de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, Forense, 1999, pág.127).

Afastada essa tentativa de ampliar desmesuradamente a competência legislativa privativa da União, pela tentativa de solução verdadeiramente simplista e inconsistente denunciada por Diogo de Figueiredo Moreira Neto, é importante verificar como a questão tem sido enfrentada por alguns teóricos eminentes que têm dedicado atenção ao assunto. Na realidade, o correto entendimento do que seja *norma geral* é questão de grande relevância, pois interfere de maneira significativa na fixação da competência legislativa da União, dos estados, dos municípios e do Distrito Federal.

Raul Machado Horta, um dos teóricos brasileiros que mais têm dedicado atenção ao tema do federalismo, considera que o Constituinte de 1988 “enriqueceu a autonomia formal, dispondo que a competência da União consistirá no estabelecimento de normas gerais, isto é, normas não exaustivas, e a competência dos estados se exercerá no domínio da legislação suplementar”. Complementando essa observação, oferece em seguida uma noção muito precisa: “A lei de normas gerais deve ser uma lei quadro, uma moldura legislativa. A lei estadual suplementar introduzirá a lei de normas gerais no ordenamento do Estado, mediante o preenchimento dos claros deixados pela lei de normas gerais, de forma a afeiçoá-la às peculiaridades locais” (*Estudos de Direito Constitucional*, Del Rey, Belo Horizonte, 1995, págs. 419/420).

Para José Afonso da Silva, que integrou a Comissão Afonso Arinos, encarregada de elaborar o anteprojeto de Constituição que serviu de ponto de partida para os constituintes de 1988, pode-se falar com propriedade numa *legislação principiológica*, na qual se enquadrariam a fixação de normas gerais e a legislação

sobre diretrizes e bases (*Curso de Direito Constitucional Positivo*, São Paulo, Ed.Revista dos Tribunais, 1989, pág.434). Para ele, portanto, legislar sobre normas gerais significa estabelecer princípios sobre determinada matéria, deixando para a legislação complementar o estabelecimento de regras relativas a situações particulares.

Esse mesmo autor traça um paralelo interessante e esclarecedor entre duas expressões que figuram na Constituição: “normas gerais” e “diretrizes e bases”. Conforme seu esclarecimento, os educadores que participavam da Assembléia Constituinte apegaram-se à tradição e propuseram que se reiterasse um dispositivo da Constituição de 1946, dando competência à União para *legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional*, resultando daí o dispositivo constante do artigo 22, XXIV da Constituição de 1988. Ao mesmo tempo, na enumeração das competências legislativas concorrentes, feita no artigo 24, incluiu, no inciso IX, “educação, cultura, ensino e desporto”, ressaltando, no § 1º., que “no âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais”, o que implica que em matéria de educação a União só poderá fixar normas gerais, com observância obrigatória para os estados, os municípios e o Distrito Federal. Conclui José Afonso da Silva que nesse caso não existe incoerência mas simples redundância, pois os dois dispositivos referidos “somam a mesma coisa”, pois “tudo somado, dá na mesma, com um dispositivo a mais sem necessidade” (ibidem).

A lembrança desse paralelismo é interessante, pois pela circunstância de já figurar no direito constitucional positivo brasileiro desde 1946 a expressão *diretrizes e bases* já foi objeto de análise por comentadores da Constituição e por especialistas da área de Educação. Além disso, já houve tempo para que tal expressão provocasse muitas controvérsias, em razão do que inúmeras vezes juízes e tribunais brasileiros tiveram a oportunidade de se pronunciar a respeito de seu correto sentido, tendo sido declaradas inconstitucionais normas federais que, sob o pretexto de fixar normas de diretrizes e bases, pretendiam invadir as competências estaduais e municipais. Numa hipótese de controvérsia judicial, isso poderá ser invocado para dirimir dúvidas sobre o alcance da expressão “normas gerais”.

Uma autora que deu relevância ao assunto, oferecendo contribuição significativa para o seu estudo e a solução de dúvidas, foi Carmen Lúcia Antunes Rocha, professora da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, em cuja obra *República e Federação no Brasil* (Belo Horizonte, Del Rey, 1997) o tema das normas gerais e dos problemas que se ligam a elas mereceu cuidadosa análise. Depois de se referir à competência concorrente estabelecida no artigo 24 da Constituição, permitindo a possibilidade de uma dupla legislação sobre a mesma

matéria, numa espécie de consórcio legislativo, esclarece a autora que, nessa hipótese, a União cuida da matéria apenas em sua generalidade, pela norma geral. “O exercício da competência concorrente pelo Estado-membro aperfeiçoa-se pela suplementação da matéria cuidada. O que pode ser *suplementado* é aquilo que especifica, singulariza o tratamento às peculiaridades dos interesses e condições dos diversos Estados-membros. Pela suplementação do quanto estabelecido na generalidade da legislação nacional, por meio de “normas gerais”, se acrescentam, pois, pontos que não são objeto de tratamento uniforme para o Estado nacional por atenderem a interesses predominantemente estaduais ou locais” (pág.246).

É oportuno esclarecer, como a mesma autora o faz em sua obra, que embora o artigo 24 da Constituição não faça referência aos municípios estes também têm competência para suplementar as normas gerais federais. A esse respeito diz Carmen Lúcia Antunes Rocha que se pode falar numa tríplice atuação legislativa, “pois, nos termos do artigo 30, II, da Constituição da República, ao Estado-membro compete suplementar as normas gerais expedidas pela União relativamente às matérias listadas no artigo 24, e ao município compete suplementar a legislação da União e dos Estados-membros “no que couber”. Significa, pois, afirmar que naquilo que for de “peculiar ou predominante interesse municipal” o município pode acrescentar, adicionar pontos ou questões não tratadas nem consideradas de competência das demais entidades em suas respectivas legislações”.

Assim, portanto, na hipótese de competência legislativa concorrente a União fixa normas gerais que são condicionantes da legislação suplementar. “A nenhuma das entidades federadas a Constituição comete, em princípio, competência legislativa plena nas matérias listadas no rol das matérias dispostas como de tratamento concorrente”. Isso porque o primeiro tratamento originário e que compõe os princípios gerais dos institutos cuidados legislativamente são fixados nas normas gerais” (pág.248).

Uma particularidade importante do sistema brasileiro de saúde, em relação à qual são importantes os esclarecimentos sobre a competência legislativa concorrente, é que tanto a União quanto os estados, os municípios e o Distrito Federal têm competência em matéria de saúde, ou seja, cada um manterá o seu próprio sistema de saúde, mas todos devem integrar-se num sistema harmônico, que recebe na Constituição a denominação de sistema único de saúde. Em conseqüência, cada um pode legislar sobre os pontos que dizem respeito ao seu respectivo sistema. A própria União poderá legislar sobre peculiaridades do sistema de saúde mantido pelo Governo Federal, mas nesse caso também ela estará obrigada a observar o que tiver sido estabelecido em lei federal que fixe normas gerais.

Por tudo o que já foi exposto, está evidente a importância do conhecimento dos preceitos da Constituição brasileira sobre competência legislativa concorrente e, de modo especial, sobre normas gerais, que condicionam grande parte da legislação. Trata-se de uma questão de grande interesse prático, cujo desconhecimento, tanto pelo legislador quanto pelo aplicador da lei, poderá acarretar conseqüências danosas, gerando conflitos que poderão ter graves reflexos sociais. Por esse motivo é necessário e conveniente dar toda a atenção ao estudo desses temas.

Para a compreensão mais perfeita do significado da competência para fixar normas gerais, como peculiaridade da distribuição das competências legislativas efetuado pela Constituição brasileira de 1988, é muito valioso o estudo realizado por Fernanda Dias Menezes de Almeida, professora de Direito Constitucional da Universidade de São Paulo, em seu livro *Competências na Constituição de 1988* (São Paulo, Atlas, 1991). Na opinião da autora, foi positivo o alargamento da competência legislativa concorrente, uma vez que favorece a descentralização federativa, não se devendo esquecer, entretanto, que resta um núcleo de centralização normativa, pela competência conferida à União para editar normas gerais. A par disso, ressalta que haverá dificuldades para a identificação das normas que devam ser reconhecidas como gerais, fazendo as seguintes ponderações:

“O grande problema que se coloca a propósito é o da formulação de um conceito de normas gerais que permita reconhecê-las, na prática, com razoável segurança. E, no entanto, a separação entre normas gerais e normas que não tenham esse caráter é fundamental. De fato, no campo da competência concorrente limitada, em que há definição prévia do campo de atuação legislativa de cada centro de poder em relação a uma mesma matéria, cada um deles, dentro dos limites definidos, deverá exercer a sua competência com exclusividade, sem subordinação hierárquica. Com a conseqüência de que a invasão do espaço legislativo de um centro de poder por outro gera a inconstitucionalidade da lei editada pelo invasor” (pág.156).

Embora reconhecendo a dificuldade para obtenção de um conceito de norma geral isento de críticas, Fernanda Dias Menezes de Almeida faz referência à opinião de alguns autores que, perante a dificuldade, propõem que se reconheça a norma geral a partir de uma constatação negativa, ou seja, pela verificação de que, por seu conteúdo, determinada norma não é *geral*. Menciona, por outro lado, as opiniões de autores que, à semelhança de José Afonso da Silva, já aqui referido, indicam as características que deve ter a norma geral. Nesta linha, lembra o ensinamento de Pontes de Miranda, para quem as normas gerais se caracterizam como sendo normas fundamentais, restritas a estabelecer diretrizes, sem possibilidade de codificação exaustiva.

A autora atribui especial importância à opinião de Diogo de Figueiredo Moreira Neto, que, na realidade, dá uma contribuição significativa para esclarecimento do assunto. Para maior precisão, convém reproduzir aqui os ensinamentos dessa eminente administrativista, constantes de artigo intitulado *Competência concorrente limitada. O Problema da conceituação das normas gerais*, publicado na Revista de Informação Legislativa, número 100, de outubro/dezembro de 1988, e transcritos pela autora à pág. 161 de sua obra: “Normas gerais são declarações principiológicas que cabe à União editar, no uso de sua competência concorrente limitada, restrita ao estabelecimento de diretrizes nacionais sobre certos assuntos, que deverão ser respeitadas pelos estados-membros na feitura das suas legislações, pelas normas específicas e particularizantes que as detalharão, de modo que possam ser aplicadas, direta e imediatamente, às relações e situações concretas a que se destinam, em seus respectivos âmbitos políticos”. Embora não exista aí uma conceituação sintética, há uma indicação de características e parâmetros que será de grande utilidade para a orientação dos legisladores e o esclarecimento de dúvidas em casos concretos.

Em vista de tudo o que foi exposto, e tendo em conta, de modo especial, as questões relativas à saúde, pode-se concluir que a União tem duas espécies de competência legislativa. Uma delas é a competência para legislar sobre o que se pode dominar “sistema federal de saúde”, cuja existência decorre do disposto no artigo 23 da Constituição, segundo o qual “é da competência comum da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios: II. Cuidar da saúde e assistência pública...”. A par disso, a União pode legislar fixando normas gerais, tanto para todo o conjunto do sistema nacional de saúde, denominado sistema único. Com efeito, de acordo com o que foi estabelecido no artigo 24 da Constituição, “compete à União, aos estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: XII. Previdência social, proteção e defesa da saúde;” No tocante ao exercício dessa competência pela União, o § 1º. do artigo 24 dispõe que “no âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais”.

Da combinação desses dispositivos pode-se concluir que é possível a existência de leis federais tratando de aspectos particulares do sistema federal de saúde, mas essas leis não têm qualquer interferência na legislação dos estados e dos municípios sobre os respectivos sistemas de saúde. A par disso, a União pode legislar sobre normas gerais de saúde, fixando princípios e diretrizes genéricas que serão de observância obrigatória pelos legisladores estaduais e municipais.

Normas gerais sobre saúde: alcance e limitações

Toda norma legal é, em princípio, obrigatória. Assim, as normas gerais sobre saúde, constantes de lei federal, obrigam os legisladores dos estados, dos municípios e do Distrito Federal, como obrigam também os governadores e prefeitos municipais. Como as leis estaduais e municipais devem ser conformes ao disposto nas normas gerais federais, estas se colocam como intermediárias, no sentido de que estão situadas, do ponto de vista da eficácia jurídica, entre as normas constitucionais e as da legislação ordinária dos estados e municípios.

A lembrança desses aspectos é importante e exige reflexão porque há situações em que o cumprimento do disposto em norma geral pode chocar-se, de fato ou aparentemente, com o respeito e a garantia de direitos individuais, coletivos ou difusos assegurados pela Constituição. Em tais situações existe, desde logo, um problema para o legislador suplementar, que pode ter dificuldade para fixar normas visando efetivar o cumprimento do disposto em norma geral e esbarrar com a alegação de inconstitucionalidade da norma geral. Isso poderá ocorrer também com as ações do Poder Executivo estadual ou municipal.

A possibilidade de conflitos dessa natureza é maior quando se trata da implementação das normas gerais sobre vigilância, embora não seja esse o único caso. O fato é que as ações de vigilância, especialmente quando implicam interferência imediata e concreta na vida social, suscitam resistências ou provocam conflitos entre o atendimento do interesse geral e o absoluto respeito a direitos individuais. Como se trata de hipóteses que já ocorreram e que poderão voltar a ocorrer, será interessante fazer em seguida uma reflexão sobre o problema, visando a antecipar a discussão sobre dificuldades que provavelmente irão surgir.

Na realidade, esses conflitos já foram registrados há muito tempo e, embora com novas configurações, podem ocorrer a qualquer momento. Apenas para ilustração, é interessante lembrar uma situação terrível vivida na cidade de Milão, em 1630, em consequência de uma epidemia de peste que dizimou dois terços da população. Alguns aspectos dessa história estão registrados na obra *Observações sobre a Tortura*, de Pietro Verri (São Paulo, Martins Fontes, 1992), havendo uma passagem em que são mencionados alguns tremendos excessos praticados por agentes sanitários. Como informa Verri, a epidemia provocou pânico na população e muita gente procurou deixar rapidamente a cidade, às vezes abandonando doentes em suas casas ou mesmo pessoas mortas, o que fez com que as autoridades organizassem um corpo de agentes sanitários, chamados *monati*, encarregados de dar assistência à população. Vem, então, o dramático relato de Pietro Verri:

“Os *monati*, classe de homens designados para assistir aos enfermos, invadiam as casas, levavam as coisas que lá encontravam, violavam impunemente as filhas e as esposas sob os olhos do pai ou marido agonizante, obrigavam os parentes a pagar um resgate ao preço que quisessem, sob a ameaça de levar os filhos ou as mulheres, mesmo saudáveis, ao Lazareto” (pág.8).

Embora muito longe de atingir essa dramaticidade, já se colocou muitas vezes, no Brasil, o problema dos limites das ações dos agentes sanitários, especialmente quanto à possibilidade de penetrar em residências, estabelecimentos ou em qualquer espaço privado, para fazer averiguações ou praticar atos visando à proteção sanitária da população. Direitos como o da inviolabilidade dos domicílios, o da privacidade e outros são invocados como limites à ação dos agentes públicos, o que, às vezes, pode representar um sério embaraço e mesmo favorecer a ampliação dos riscos para a saúde pública.

Em última análise, a questão que se põe é a do confronto entre interesses e direitos fundamentais: de um lado, os direitos individuais consagrados na Constituição e especialmente protegidos e, de outro, o interesse público e o direito da população como um todo, ou de segmentos populacionais especialmente ameaçados, de receber proteção e ajuda dos poderes públicos responsáveis. Em relação a esse tipo de conflito, será interessante verificar, pelas considerações de autores consagrados, baseados numa tradição de respeito aos direitos fundamentais, como se tem colocado o problema.

Nos Estados Unidos, onde muitas vezes já chegou à Suprema Corte o problema do conflito entre as ações da Administração Pública, visando à defesa da população, e o respeito aos direitos fundamentais consagrados na Constituição, o tratamento dado à questão foi muito bem sintetizado na obra *Health and the Law*, de Tom Christoffel, professor da Escola de Saúde Pública da Universidade de Illinois. Tratando especificamente da questão da inspeção sanitária, lembra o autor os termos da quarta emenda à Constituição americana, que dispõe o seguinte: “O direito do povo à inviolabilidade de suas pessoas, casas, papéis e haveres contra busca e apreensão arbitrárias não poderá ser infringido; e nenhum mandado será expedido a não ser mediante indícios de culpabilidade confirmados por juramento ou declaração e particularmente com a descrição do local da busca e a indicação das pessoas ou coisas a serem apreendidas”.

Após a lembrança desse dispositivo constitucional, que, de fato, tem sido lembrado pela Suprema Corte em situações similares, observa Christoffel que, “se, na interpretação dessa emenda, inspeções de saúde pública em restaurantes,

fábricas, lojas, residências e outros locais forem equiparadas a buscas policiais, seria necessário para os inspetores de saúde ir a um juiz e descrever os pressupostos a serem inspecionados, o objetivo da inspeção e o que esperam encontrar. Mais importante do que tudo, eles devem apresentar fundamentos razoáveis para a suspeita de que esteja ocorrendo algo contrário às exigências legais” (pág.68).

Mais adiante, considerando de modo especial o problema das ações preventivas na área da saúde pública, Tom Christoffel faz as seguintes considerações: “Há muito tempo o foco principal da saúde pública tem sido a prevenção. Os tribunais federais e estaduais têm deixado claro que o poder político implica não apenas o poder de *oferecer* vacinação ao público, mas, efetivamente, *exigir* isso”. Esclarece, ainda, que a decisão que tem servido de parâmetro para esses casos é o caso conhecido como *Jacobson vs. Massachusetts*, no qual a Suprema Corte sustentou a validade da lei sobre vacinação compulsória contra varíola, argumentando que “a liberdade assegurada pela Constituição dos Estados Unidos a todas as pessoas sob sua jurisdição não significa o direito absoluto de toda pessoa de ser, em todos os tempos e em todas as circunstâncias, completamente livre de qualquer restrição. Existem múltiplas restrições às quais toda pessoa está necessariamente sujeita, em benefício do bem comum. Sobre outras bases a sociedade organizada não poderia existir com plena segurança para seus membros” (pág.71).

A orientação francesa sobre a questão do equilíbrio entre os direitos individuais e a imposição de restrições em benefício de toda a sociedade, questão que interessa muito às ações de proteção da saúde pública, está muito bem exposta na obra *Libertés et droits fondamentaux*, de Mireille Delmas-Marty e Claude Lucas de Leyssac (Paris, Ed. du Seuil, 1996). Observam os autores “que se formos à Declaração Universal de Direitos de 1948 vamos verificar que os direitos humanos, apresentados como “um ideal comum da humanidade”, são todos proclamados com a mesma força, sem restrição aparente. Entretanto, o artigo 29 da Declaração admite a existência de limitações, precisando que elas devem ser “estabelecidas pela lei, visando a exclusivamente assegurar o respeito dos direitos e liberdades de outrem e a fim de satisfazer as justas exigências da moral, da ordem pública e do bem-estar geral numa sociedade democrática” (pág.17).

Uma observação importante feita pelos mesmos autores em seguida a essas considerações, é que o Conselho Constitucional francês tem admitido restrições a direitos fundamentais, inclusive ao direito à igualdade, que é uma das bases do sistema constitucional, desde que elas sejam “justificadas” ou que haja imperativos

de interesse geral relacionados com o objeto ou a finalidade da medida e **sempre sob o controle de um juiz**. Este último ponto é extremamente importante, pois impede que agentes do Poder Executivo, que atuam diretamente em situações concretas, procedam arbitrariamente violando direitos constitucionais.

Conclusão

Fazendo-se aplicação, de tudo o que foi exposto, ao problema das normas gerais que possam afetar direitos fundamentais, podem-se extrair algumas conclusões orientadoras, para as ações de vigilância sanitária e epidemiológica e outros procedimentos ligados à proteção da saúde. Não existe, é importante reconhecer, a possibilidade do estabelecimento prévio de limites precisos e bem definidos para tais ações, ou, menos ainda, a possibilidade de enumeração de situações concretas em que podem ocorrer conflitos, dando resposta antecipada às dúvidas que possam surgir em tais situações. Entretanto, observados os parâmetros básicos será sempre possível agir, objetivando a consecução dos objetivos da vigilância mas em harmonia com o respeito aos direitos consagrados na Constituição.

No sistema constitucional brasileiro foi dada competência à União para fixar normas gerais sobre saúde. Essas normas, que devem manter-se nos limites de “gerais” ou “principiológicas” são obrigatórias para a União, os estados, os municípios e o Distrito Federal, devendo ser observadas como parâmetros e limites para os legisladores ordinários federais, estaduais e municipais, assim como para os respectivos agentes administrativos. Entretanto, carecem de eficácia jurídica e, portanto, não deverão ser obedecidas ou implementadas, as normas que, sob pretexto de fixação de “normas gerais”, estabelecerem regras destinadas a reger situações específicas, particulares a ocorrências isoladas e localizadas, ou simplesmente relativas a aspectos formais. Em decorrência, quando integradas em leis e regulamentos nelas fundamentados, as normas gerais são também obrigatórias para todos os que residirem ou exercerem atividades no âmbito da legislação que trate de situações concretas.

Em caso de resistência à implementação das ações decorrentes de tais normas o agente administrativo deverá observar os procedimentos a seguir especificados. Se houver situação de absoluta emergência, equiparável àquela enfrentada pelos bombeiros chamados a debelar um incêndio, ou então à enfrentada por agentes policiais na seqüência imediata da perseguição de um criminoso, será legalmente justificável o uso de meios materiais para consecução dos objetivos de vigilância. Entre esses meios poderão ser considerados o uso de profissionais especializados na

abertura de portas ou mesmo o arrombamento se necessário. É absolutamente necessário ter em conta, entretanto, que tais meios só poderão ser utilizados com justificativa razoável, quando houver emergência absoluta, havendo o risco de graves danos à segurança sanitária se não houver uma ação imediata. Além disso, tais meios deverão ser utilizados com moderação, no estrito limite das necessidades e procurando preservar, quanto possível, todos os direitos ameaçados ou atingidos.

Se não se caracterizar tal emergência o agente administrativo deverá dirigir comunicação aos órgãos competentes, solicitando as providências necessárias para obtenção de autorização judicial para penetrar em recintos privados, fornecendo todos os dados relativos ao local, aos objetivos visados, às razões pelas quais se pede a autorização judicial e aos resultados que se pretende atingir. Tal solicitação é equiparável ao pedido para ingressar num domicílio mediante o uso da força, assim como ao pedido de autorização para escuta telefônica e a outras situações em que, havendo interesse público relevante, pretende-se contrariar uma resistência ou superar um obstáculo que, em situações normais, seriam protegidos pela garantia dos direitos fundamentais.

Desse modo, será perfeitamente possível atingir os relevantes objetivos da vigilância e das ações sanitárias, mantendo o necessário respeito aos direitos fundamentais da pessoa humana consagrados na Constituição, assegurando-se aos agentes públicos os meios necessários para o desempenho eficaz de suas atribuições sem afronta aos princípios e às normas que regem o Estado Democrático de Direito.

Texto 4 – Abrangência e limites da atividade de ordenação da Administração Pública em matéria de saúde pública

Maria Sylvia Zanella di Pietro
Professora Titular de Direito Administrativo da
Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

A ordenação da saúde pública como matéria do poder de polícia do Estado

Dentre as *funções administrativas* do Estado, na área de saúde, podem ser inseridos o serviço público, o fomento e a polícia administrativa.

O serviço público existe quando a lei atribui ao poder público a prestação de determinada atividade que atende a necessidades públicas. Em matéria de saúde, a própria Constituição a prevê como serviço público, porém não exclusivo do Estado. Com efeito, o artigo 196 da Constituição da República estabelece que a saúde é direito de todos e *dever do Estado*. Está aí previsto o serviço público de saúde. Paralelamente, o artigo 199 estabelece que a assistência à saúde é livre à iniciativa privada. Está aí previsto o serviço de saúde como atividade privada. Nem por ser atividade privada, o Estado fica inteiramente excluído; ele a regulamenta, controla, reprime, sanciona, dentro da atividade inserida como poder de polícia, que alguns preferem chamar de atividade de ordenação e, mais recentemente, de *regulação*.

A atividade de fomento implica o incentivo à iniciativa privada de interesse público. Nesse caso, o Estado não presta a atividade por seus próprios meios, mas ajuda, subsidia, incentiva o particular que queira fazê-lo, sempre levando em consideração a idéia de que a tutela do interesse público não é privativa do Estado, podendo ser partilhada com o particular. A cada vez que o Estado concede ajuda financeira, financiamento, subsídio, isenção, cessão de bens públicos ou de servidores ou qualquer outra forma de incentivo ao particular, ele está desenvolvendo a atividade de fomento.

O tema proposto envolve essencialmente o estudo do alcance do poder de polícia em matéria de saúde pública. Em conseqüência, implica também o exame

de um aspecto fundamental, que está presente em todo o direito administrativo e que diz respeito à busca de um equilíbrio entre as prerrogativas públicas e os direitos individuais, entre autoridade e liberdade.

Isto porque o poder de polícia, por definição, corresponde à atividade do Estado que consiste em limitar o exercício dos direitos individuais em benefício do interesse público. E hoje, com o agigantamento do Estado, a atividade de polícia se exerce em todos os setores da vida social e econômica.

Com efeito, o poder de polícia passou por toda uma evolução. Começou em uma fase, própria das monarquias absolutas (Estado de Polícia), em que o *jus polittiae* compreendia uma série de normas postas pelo príncipe e que se colocavam fora do alcance dos Tribunais; com a instauração do Estado de Direito e sob o influxo dos princípios do liberalismo, cuja preocupação era proteger os direitos individuais contra as interferências do Poder Público, a polícia era essencialmente uma polícia de segurança ou polícia da ordem pública; finalmente, quando o Estado liberal transformou-se em Estado intervencionista, a sua atuação passou a estender-se da ordem pública para a ordem econômica e social. Com isso, surgiram, ao lado da tradicional *polícia geral*, voltada para a segurança pública, as *polícias especiais*, que atuam nos mais variados setores da atividade dos particulares, permitindo falar em polícia do meio ambiente, polícia dos costumes, polícia das águas, polícia sanitária, polícia das florestas e tantas outras, que cobrem todos os setores da vida em sociedade.

Onde quer que exista o exercício de direitos individuais existe o poder de polícia do Estado, para estabelecer normas, regulamentar, limitar, aplicar sanções. Não existe incompatibilidade entre os direitos individuais e os limites a eles opostos pelo poder de polícia do Estado, porque, como ensina Guido Zanobini, “*a idéia de limite surge do próprio conceito de direito subjetivo: tudo aquilo que é juridicamente garantido é também juridicamente limitado*” (in Corso di Diritto Administrativo, 5ª edição, Milão, A. Giuffrè Editore, 1968, vol. IV, p. 191).

Themístocles Brandão Cavalcanti, reportando-se a entendimento adotado pelos tribunais e juristas norte-americanos, diz que o poder de polícia “*constitui antes um meio de assegurar os interesses individuais porventura ameaçados pelo exercício ilimitado, sem disciplina normativa dos direitos individuais por parte de todos*”. E acrescenta que se trata de “*limitação à liberdade individual mas tem por objetivo assegurar esta própria liberdade e os direitos essenciais do homem*” (Tratado de Direito Administrativo, 3ª edição, Freitas Bastos, São Paulo-Rio, III/6-7).

O conceito de poder de polícia encontra-se delineado no artigo 78 do Código Tributário Nacional, segundo o qual *“considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranqüilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos”*.

O conceito é bem amplo e deixa muito claro que o poder de polícia, protegendo o interesse público, protege em última instância os direitos individuais ou coletivos.

Dentre as atividades protegidas pelo poder de polícia do Estado insere-se a saúde pública, disciplinada na Constituição da República, no Título pertinente aos direitos e garantias fundamentais, na categoria dos direitos sociais. Nos termos do artigo 6º da Constituição, *“são direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.”*

Além disso, a saúde, tratada no capítulo da seguridade social, é prevista, conforme assinalado acima, no artigo 196, como *“direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação”*.

A saúde está tratada, na Constituição, como serviço público, no artigo 196, na medida em que é prevista como **dever do Estado** e, paralelamente, como atividade aberta à iniciativa privada, nos termos do artigo 199. Tratando-se de serviço público, ao Estado cabe assegurar o acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação. Por outras palavras, a saúde, como serviço público, constitui-se em atividade a cargo do poder público, sendo prestado por meio do Sistema Único de Saúde (SUS).

Mas, além do serviço público de saúde, o poder público ainda tem a incumbência de exercer o poder de polícia sobre a atividade privada, para garantir a saúde pública em sentido amplo, conforme previsto no artigo 197 da Constituição: *“São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle...”*

Falar em **regulamentação**, **fiscalização** e **controle** é falar em atividades que se inserem no poder de polícia do Estado.

A norma é complementada pelo artigo 200 que, ao definir as atribuições do SUS, inclui entre elas algumas atividades típicas de polícia, como as previstas no inciso I (controlar e fiscalizar procedimentos, produtos e substâncias de interesse para a saúde e participar da produção de medicamentos, equipamentos, imunobiológicos, hemoderivados e outros insumos), no inciso II (executar as ações de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como as de saúde do trabalhador), no inciso VI (fiscalizar e inspecionar alimentos, compreendido o controle de seu teor nutricional, bem como bebidas e águas para consumo humano), no inciso VII (participar do controle e fiscalização da produção, transporte, guarda e utilização de substâncias e produtos psicoativos, tóxicos e radioativos), no inciso VIII (colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho).

Meios de atuação do poder de polícia

O poder de polícia incumbe ao Estado e não à Administração Pública apenas, tendo em vista que o seu exercício depende de fundamentação legal. Reparte-se entre Legislativo e Executivo, sem falar no controle exercido pelo Poder Judiciário.

Em razão dessa bipartição do exercício do poder de polícia, Celso Antônio Bandeira de Mello, em seu *Curso de Direito Administrativo* (Malheiros, 1995, p. 479-480), dá dois conceitos de poder de polícia:

- a) em sentido amplo, corresponde à “atividade estatal de condicionar a liberdade e a propriedade ajustando-as aos interesses coletivos”; abrange atos do Legislativo e do Executivo;
- b) em sentido restrito, abrange “as intervenções, quer gerais e abstratas, como os regulamentos, quer concretas e específicas (tais como as autorizações, as licenças, as injunções) do Poder Executivo, destinadas a alcançar o mesmo fim de prevenir e obstar ao desenvolvimento de atividades particulares contrastantes com os interesses sociais”; compreende apenas atos do Poder Executivo.

Assim é que, no exercício do poder de polícia, o Estado atua por vários meios:

1. Em primeiro lugar, por **atos normativos** em geral, dentre os quais se menciona a lei. Como o poder de polícia implica a imposição de restrição ao exercício de direitos individuais, a repressão, a aplicação de penalidades, a conclusão é que o princípio da legalidade exige que

todas essas atividades tenham fundamento em lei. Esse princípio está consagrado no artigo 37, *caput*, e no artigo 5º, inciso II, da Constituição, em cujos termos “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”.

Embora hoje se faça distinção entre princípio da legalidade em sentido amplo (que abrange os atos normativos do Poder Executivo) e legalidade em sentido estrito ou princípio da reserva de lei (que abrange as matérias em que a Constituição exige ato emanado do Poder Legislativo), no caso das restrições decorrentes do poder de polícia é o princípio da legalidade em sentido estrito que se aplica, pelo fato dele implicar limitações ao exercício de direitos individuais, muitos inseridos dentre os direitos fundamentais do homem.

Por isso mesmo, não é demais repetir que o poder de polícia não constitui incumbência apenas da Administração Pública. Na realidade, ele incumbe ao Estado, que o exerce por meio de atos legislativos e atos da Administração. Ele se reparte entre o Poder Legislativo e o Executivo, estando sujeito ao controle de legalidade exercido pelo Poder Judiciário.

Isto não impede que o Executivo edite atos normativos em complementação à lei, por meio de decretos (que regulamentem as leis), bem como resoluções, portarias, instruções e outras espécies de atos normativos para orientar os órgãos administrativos na aplicação da lei.

Com a criação de agências, com a natureza de autarquias de regime especial, a elas tem sido outorgada competência normativa, tal como ocorreu em relação à Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa), conforme Lei nº 9.782, de 26/1/1999. O artigo sétimo a ela atribui competência, entre outras, para “estabelecer normas, propor, acompanhar e executar as políticas, as diretrizes e as ações de vigilância sanitária” (inciso III) e “estabelecer normas e padrões sobre limites de contaminantes, resíduos tóxicos, desinfetantes, metais pesados e outros que envolvam risco à saúde” (inciso IV).

Como ninguém é obrigado a fazer alguma coisa senão em virtude de lei (art. 5º, II, da Constituição) e como o poder regulamentar é privativo do Chefe do Poder Executivo, não sendo passível de delegação (art. 8º, IV, e parágrafo único, também da Constituição), a competência normativa da Agência tem que se limitar a estabelecer normas dirigidas aos próprios órgãos que a compõem, para orientá-los na aplicação da lei, ou normas interpretativas de dispositivos legais ou regulamentares ou, principalmente, normas que desenvolvam, expliquem, definam conceitos técnicos contidos na lei, como os referidos no artigo 7º, inciso IV, supratranscrito.

Não pode a Agência ou qualquer outro órgão administrativo, sob o pretexto de exercer competência normativa, impor obrigações não previstas em lei, nem instituir novas limitações aos direitos individuais, nem criar penalidades sem previsão legal. A sua competência se exerce com observância do princípio da legalidade, sob pena de serem inválidas as suas normas.

2. Em segundo lugar, o poder de polícia atua por meio de **atos administrativos e operações materiais de aplicação da lei ao caso concreto**. Compreende *medidas preventivas* (fiscalização, vistoria, ordem, notificação, autorização, licença), com o objetivo de adequar o comportamento individual à lei; e *medidas repressivas* (interdição de atividade, apreensão de mercadorias deterioradas, internação de pessoa com doença contagiosa, fechamento de estabelecimento), com a finalidade de coagir o infrator a cumprir a lei. Todas essas medidas têm que ter fundamento em lei, podendo a distribuição interna de competências ser feita por decreto autônomo, nos termos do artigo 84, inciso VI, “a”, da Constituição, com a redação dada pela Emenda Constitucional 32/2001.

Características da atividade administrativa de polícia

Constituem características do poder de polícia a *discricionariedade*, a *presunção de veracidade e de legalidade*, a *imperatividade*, a *auto-executoriedade* e a *coercibilidade*, embora esses atributos tenham que ser considerados com certas cautelas, tendo em vista que não estão presentes em todos os atos de polícia praticados pela Administração Pública.

Quanto à discricionariedade, o primeiro aspecto a ressaltar é no sentido de que o poder de polícia não deve ser entendido como uma faculdade de agir. Como todos os poderes da Administração, o de polícia constitui **poder-dever**, irrenunciável, já que conferido para ser exercido no interesse público. A omissão no exercício do poder de polícia constitui ilegalidade, que sujeita o infrator à responsabilização nos campos penal, civil e administrativo, caracterizando ato de improbidade administrativa. Além disso, pode acarretar a responsabilidade civil do Estado, se da omissão resultar dano, material ou moral, a terceiros.

Quando se fala em discricionariedade, isto significa que a lei deixa certa margem de apreciação a ser feita diante de cada caso concreto; mas uma liberdade a ser exercida nos limites estabelecidos em lei. Assim, em grande parte dos casos

concretos, a Administração terá que decidir qual o melhor momento de agir, qual o meio de ação mais adequado, qual a sanção cabível dentre as previstas na norma legal. Em tais circunstâncias, o poder de polícia será discricionário.

Porém, em algumas hipóteses, a lei já estabelece que, diante de determinados pressupostos, a Administração terá que adotar solução previamente estabelecida, sem qualquer possibilidade de opção. Nesse caso, o poder será vinculado. O exemplo mais comum é o da licença. Para o exercício de atividades ou para a prática de atos sujeitos ao poder de polícia do Estado, a lei exige alvará de licença ou de autorização. No primeiro caso, o ato é vinculado, porque a lei prevê os requisitos diante dos quais a Administração é obrigada a conceder o alvará; no segundo caso, o ato é discricionário, porque a lei consente que a Administração aprecie a situação concreta e decida se deve ou não conceder a autorização, diante do interesse público em jogo.

Diante disso, pode-se dizer que o poder de polícia tanto pode ser discricionário (e assim é na maior parte dos casos), como vinculado, dependendo da forma como a matéria está disciplinada em lei.

A presunção de veracidade e de legalidade, presente em todos os atos praticados pela Administração Pública, significa que se presumem verdadeiros todos os fatos invocados pela autoridade administrativa e lícitos todos os atos por ela praticados. É presunção relativa e, como tal, inverte o ônus da prova.

A *imperatividade* constitui também atributo de todos os atos administrativos que impõem restrições, ônus, deveres, penalidades, aos particulares. Significa que o ato é obrigatório, independentemente da concordância do particular. Como são dotados de presunção de legalidade (já que a Administração só pode fazer o que a lei permite), criam, por decisão unilateral, uma obrigação para o particular. Por outras palavras, produzem efeitos imediatos, de tal modo que o particular que se sentir lesado é que tem que adotar as medidas cabíveis para suspender os efeitos do ato, seja por meio de recursos administrativos (se tiverem efeito suspensivo), seja por meio de medidas judiciais de caráter acautelatório.

A auto-executoriedade é a possibilidade que tem a Administração de, com os próprios meios, pôr em execução as suas decisões, sem precisar recorrer previamente ao Poder Judiciário.

Alguns autores desdobram o princípio em dois: a *exigibilidade* (que os franceses chamam de *privilège du préalable*) e a *executoriedade* (*privilège d'action d'office*). O primeiro resulta da possibilidade que tem a Administração de tomar decisões executórias, ou seja, decisões que dispensam a Administração de dirigir-

se preliminarmente ao juiz para impor a obrigação ao administrado. A decisão administrativa impõe-se ao particular ainda contra a sua concordância; este, se quiser, é que terá que ir a juízo.

O *privilège d'action d'office* consiste na faculdade que tem a Administração, quando já tomou decisão executória, de realizar diretamente a execução forçada, usando, se for o caso, da força pública para obrigar o administrado a cumprir a decisão.

Pelo atributo da exigibilidade, a Administração se vale de meios indiretos de coação, como exemplo, a multa ou a aplicação de alguma medida negativa se o interessado não cumprir a obrigação; seria o impedimento de exercer determinado direito se não for dado cumprimento a uma obrigação.

Pelo atributo da executoriedade, a Administração compele materialmente o administrado, usando meios diretos de coação. Por exemplo, apreende mercadorias, interdita estabelecimento, impede o exercício de atividade, etc.

A auto-executoriedade não existe em todas as medidas de polícia. Para que a Administração possa se utilizar dessa faculdade, é necessário que a lei a autorize expressamente. Excepcionalmente, ela pode ser utilizada, mesmo sem previsão legal, quando se trate de medida urgente que, se não adotada, poderá ocasionar prejuízo maior para o interesse público.

Esta segunda hipótese, exatamente pela excepcionalidade, é de difícil aplicação, só devendo ser utilizada em hipóteses extremas, em que haja riscos iminentes para a vida, a incolumidade, a segurança, a saúde pública. Sem a iminência do risco, não há fundamento para a adoção de medida não prevista em lei, pelas conseqüências que pode acarretar em termos de responsabilidade do Estado e do servidor.

É difícil até mesmo justificar, diante do princípio da legalidade, a adoção de medidas auto-executórias, quando não haja previsão legal.

Os juristas espanhóis, García de Enterría e Tomás-Ramón Fernandes, em seu conhecido *Curso de Derecho Administrativo*, 4ª edição, Madri, Editorial Civitas, tomo I, p. 737 e seguintes, tratam do assunto dentro do tema do *estado de necesidad*, de aplicação no direito penal, civil e administrativo. E realçam duas hipóteses no âmbito do direito administrativo:

- a) a do estado de necessidade previsto no ordenamento jurídico, como o estado de sítio e estado de defesa, em que o próprio ordenamento jurídico prevê as hipóteses e os requisitos que tornam lícita a coação direta, sem observância dos procedimentos normalmente possíveis em

situação de normalidade; nesses casos, a situação de estado de necessidade ou circunstância excepcional é declarada pelo poder público, com fundamento no direito positivo; e

- b) a do estado de necessidade que se exerce sem qualquer previsão em lei, dando margem aos chamados regulamentos de necessidade (baixados contra a lei) ou à atuação direta da Administração nos casos concretos. Nesta segunda hipótese de estado de necessidade, dizem os autores citados, “*o valor que se sacrifica é todo o sistema de legalidade da Administração*”.

Os mesmos autores citam decisão clássica do Conselho de Estado francês, dentre as que consagraram a chamada *doutrina das circunstâncias excepcionais*, em que se entendeu que “*acima dos interesses individuais mais respeitáveis, sobre os interesses coletivos mais sérios e mais justificados, está o direito superior de uma sociedade e de uma nação de assegurar sua existência.*”

Dão como exemplo de situações excepcionais: os períodos críticos de guerra ou desordem pública; as calamidades públicas (inundações, incêndios, explosões, epidemias, terremotos, etc), que põem em perigo imediato a vida dos cidadãos e a integridade das coisas públicas e privadas de uma coletividade mais ou menos extensa; o risco iminente da vida de uma só pessoa (a pessoa que está se afogando, a que ameaça suicidar-se, o mineiro preso na mina por uma explosão, o excursionista isolado na montanha por uma nevada, o acidentado que requer urgente tratamento).

O fundamento para esse tipo de atuação decorre da “*superioridade dos valores humanos mais elementares e profundos, a fraternidade dos seres humanos perante a vida, sobre a formalidade das competências, dos procedimentos e da legalidade no uso dos poderes públicos*” (ob. cit. p. 739).

Note-se que, quando se trata de penetrar no domicílio do cidadão, como ocorre no caso de adoção de medidas preventivas contra a dengue, as autoridades administrativas esbarram no direito fundamental do ser humano à inviolabilidade do domicílio, tal como previsto no artigo 5º, inciso XI, da Constituição, nos seguintes termos:

“*XI – A casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial.*”

Significa o dispositivo que, diante do desastre ou da calamidade já ocorrida, ou durante a sua ocorrência, ou quando esteja em vias iminentes de ocorrer, é lícito à autoridade pública investida do poder de polícia penetrar na casa particular e adotar as medidas de polícia necessárias, mesmo compulsoriamente, independentemente de recurso às vias judiciais.

No caso de medidas preventivas de perigos previsíveis mas não iminentes, fica mais difícil a autoridade de polícia auto-executar a sua decisão (sem recurso ao Poder Judiciário), quando não haja previsão legal expressa. No caso da invasão de domicílio, a permissão legal é apenas para as hipóteses previstas no dispositivo constitucional, não sendo dado à norma infra-constitucional dispor de forma diversa.

A invasão do domicílio, fora das hipóteses previstas na Constituição, caracteriza verdadeira via de fato, ensejando a responsabilidade civil do Estado e a responsabilidade civil, penal e administrativa do servidor.

O essencial para evitar a responsabilidade é, de um lado, a certeza do perigo iminente, comprovada por meios técnicos adequados; de outro, a moderação nos meios de agir, para evitar danos maiores do que aqueles que se pretende impedir com as medidas de polícia.

O ideal, para escapar à responsabilidade, é o recurso à via judicial, sempre que não haja risco comprovado e iminente de dano.

É preciso ter sempre presente que, no exercício do poder de polícia, colocam-se em confronto diversos interesses e direitos; de um lado, os direitos individuais do cidadão, cujo respeito pelo Estado constitui interesse público dos mais relevantes; de outro lado, o direito à proteção da saúde pública, que convive com outros interesses públicos, como a segurança pública. Para o cidadão que não sente a presença de qualquer risco iminente à sua saúde, a segurança de seu domicílio (mesmo sendo relativa) pode ser de valor maior diante da situação de perigo constante que enfrenta hoje o povo brasileiro, especialmente em grandes cidades. Por isso, ressalvadas as hipóteses absolutamente excepcionais de risco iminente, o caminho mais seguro para todas as partes envolvidas e para a tutela de todos os interesses em jogo é o recurso à via judicial para ingresso em residências sem a concordância do morador.

Requisitos de validade

Como todo ato administrativo, a medida de polícia, ainda que seja discricionária, sempre esbarra em algumas limitações impostas pela lei, quanto à competência, à forma, aos fins, aos motivos e ao objeto.

Quanto aos fins, é importante ressaltar que o poder de polícia só deve ser exercido para atender ao interesse público. Se o seu fundamento é precisamente o princípio da predominância do interesse público sobre o particular, a autoridade que se afastar da finalidade pública incidirá em desvio de poder (hoje considerado como ato de improbidade administrativa, conforme artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.429, de 2/6/1992) e acarretará a nulidade do ato com todas as conseqüências nas esferas civil, penal e administrativa.

A competência vem sempre definida em lei ou em decreto autônomo baixado com fundamento no artigo 84, inciso VI, “a”, da Constituição e deve ser observada sob pena de invalidade do ato; o procedimento deve também observar as normas legais pertinentes, se houver.

Quanto ao objeto, ou seja, quanto ao meio de ação, a autoridade sofre limitações, mesmo quando lhe dê várias alternativas possíveis. Tem aqui aplicação o *princípio da proporcionalidade dos meios aos fins*, que se constitui em dos principais aspectos do princípio da razoabilidade. Isto significa dizer que o poder de polícia, como está restringindo o exercício de direitos individuais, não deve ir além do necessário para a satisfação do interesse público que visa proteger; a sua finalidade não é privar os administrados dos direitos de que são titulares, mas, ao contrário, assegurar o seu exercício, condicionando-o ao bem-estar social; só poderá reduzi-los quando em conflito com interesses maiores da coletividade e na medida estritamente necessária à consecução dos fins estatais. Havendo discricionariedade, deve ser adotada a medida de polícia que seja menos onerosa para o particular.

A medida de polícia deve atender aos requisitos da *necessidade* (uma vez que só deve ser adotada diante de ameaças reais ou prováveis ao interesse público), da *proporcionalidade* (já que deve haver uma relação necessária entre a limitação ao direito individual e o prejuízo a ser evitado) e da *eficácia* (no sentido de que a medida deve ser adequada para impedir o dano ao interesse público).

Por isso mesmo, os meios diretos de coação só devem ser utilizados quando não haja outro meio eficaz para alcançar o mesmo objetivo, não sendo válidos quando desproporcionais ou excessivos em relação ao interesse tutelado pela lei.

Texto 5 – Vigilância epidemiológica e direitos constitucionais

Carlos Ari Sundfeld

Professor Doutor da Faculdade de Direito e da Pós-graduação em
Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.
Presidente da Sociedade Brasileira de Direito Público (SBDP¹)

Introdução

O objeto deste estudo – a intervenção estatal no exercício da função de vigilância epidemiológica – se insere em um dos capítulos mais apaixonantes do direito público: o das tensões entre a autoridade e a liberdade. Como se devem interpretar os mandamentos constitucionais de proteção da liberdade individual frente à exigência, igualmente constitucional, de proteção e defesa da saúde pública? Quais são a abrangência e os limites da atividade de ordenação da Administração Pública em matéria sanitária? É necessária legislação infraconstitucional específica para a realização do controle sanitário visando à redução do risco de contrair uma doença como a dengue hemorrágica?

O problema prático da vigilância epidemiológica para prevenção da dengue é o fato de sua eficácia depender do acesso dos agentes sanitários aos ambientes privados, como habitações e estabelecimentos, para descoberta e combate dos focos do *Aedes aegypti*.² Isso propõe duas questões jurídicas muito concretas. É viável constitucionalmente o Estado impor às pessoas o dever de suportar o ingresso de agentes sanitários nos ambientes privados? Qual a reação estatal possível em caso de frustração desse ingresso, seja por resistência, seja por ausência do morador?

A genérica atuação do Estado para promoção e defesa da saúde se dá no âmbito tanto de uma *Administração de Serviços*, por meio do fornecimento de prestações fruíveis individual ou coletivamente (serviços de saúde), quanto da *Administração Ordenadora*, que se manifesta pela imposição de deveres, positivos e negativos, condicionadores do exercício de direitos individuais, bem como pela fiscalização e sancionamento (vigilância sanitária e epidemiológica). É justamente nesse segundo campo, o da ordenação administrativa, que nosso estudo se insere.

Dois notas conceituais simples devem ser feitas a título de introdução, relativas, uma, ao *fundamento* da ordenação, a outra, a seu *limite*.

O pressuposto lógico da existência da ordenação administrativa é a aceitação da sujeição dos indivíduos à autoridade pública. Mas o que justifica o poder de sujeitar? A resposta, que outrora se buscou na religião ou na metafísica, o Estado contemporâneo vinculou à idéia de *função social*. Na conhecida formulação de Duguit: “o poder de dominação persiste sempre; mas não é um direito subjetivo de que o Estado como pessoa jurídica seria titular: é, acima de tudo, uma função social.”³ Nessa linha, o que fundamenta a sujeição individual é o proveito coletivo (o “*interesse público*”). Mas essa capacidade dominadora do geral sobre o particular é circunscrita pelo fato de os indivíduos desfrutarem de espaços individuais de ação, intangíveis pelo Estado (as *liberdades*, no sentido moderno). Assim, a sujeição individual pode ser imposta desde que respeitado o limite da liberdade individual.

Essas duas questões – a definição do *interesse público*, que justifica a atuação estatal, e a garantia da *liberdade individual*, que a limita – são, no Estado constitucional, eminentemente jurídicas. Frente a qualquer intervenção administrativa ordenadora é preciso, então, indagar se há um interesse público, normativamente definido, que a justifique, e se ela respeita o conteúdo necessário dos direitos individuais.

É esse o teste para aferição da legitimidade do ingresso, nos ambientes privados, dos agentes sanitários incumbidos do combate à dengue.

Para aplicá-lo, é preciso desde logo atentar para dois possíveis sentidos da expressão interesse público, a justificar um desdobramento conceitual: *interesse público em sentido mínimo* e *interesse público em sentido forte*. Quando o Direito atribui ao Estado o dever de cuidar de certo valor, está implicitamente definindo-o como interesse público, que legitima a atuação estatal (*interesse público em sentido mínimo*). Só que isso não importa necessariamente em tomada de posição da ordem jurídica quanto à prevalência desse valor sobre outros, que com ele se choquem, pois algo pode ser sério o bastante para ensejar a atuação do Estado, mas não sê-lo a ponto de justificar o sacrifício de outros bens. Quando o Direito consagra essa prevalência, pode-se falar em *interesse público em sentido forte*. Essa expressão serve para descrever a *relação entre dois valores*, um que prevalece (o *interesse público em sentido forte*) e o que se cede (o interesse simples).

Vejamos, então, como esses conceitos incidem no campo da saúde pública.

As bases normativas da vigilância epidemiológica

Foi a própria Constituição brasileira de 1988 quem qualificou a proteção e defesa da saúde como interesse público a ser perseguido pelo Estado. A ele incumbe “*cuidar da saúde*” (art. 23, II – competência comum da União, estados, Distrito Federal e municípios) ou fazer a “*proteção e defesa da saúde*” (art. 24, XII – competência legislativa concorrente da União e estados). Segundo a Constituição, isso envolve, entre outras, a atribuição de “*executar ações de vigilância sanitária e epidemiológica*” (art. 200, II – competências do Sistema Único de Saúde).

E o que se entende por vigilância epidemiológica? A resposta não está, claro, na Constituição, mas na Lei Orgânica da Saúde (Lei Federal nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, editada pelo Congresso Nacional com base na competência legislativa do art. 24, XII da CF), que assim a define: “entende-se por vigilância epidemiológica um conjunto de ações que proporcionam o conhecimento, a detecção ou prevenção de qualquer mudança nos fatores determinantes e condicionantes de saúde individual ou coletiva, com a finalidade de recomendar e adotar as medidas de prevenção e controle das doenças e agravos” (art. 6.º, § 2º).

As ações de vigilância epidemiológica estão reguladas pela Lei Federal nº 6.259, de 30 de outubro de 1975, segundo a qual compete à autoridade sanitária: a) “proceder à investigação epidemiológica pertinente para ... averiguação da disseminação da doença na população sob o risco” (art. 11, *caput*); b) “exigir e executar investigações, inquéritos e levantamentos epidemiológicos junto a indivíduos e a grupos populacionais determinados, sempre que julgar oportuno visando à proteção da saúde pública” (art. 11, parágrafo único); e c) “adotar, prontamente, as medidas indicadas para o controle da doença, no que concerne a indivíduos, grupos populacionais e ambiente” (art. 12).

A Lei nº 6.259/1975 foi expressa ao impor o dever de atender às imposições da autoridade sanitária destinadas ao controle de doenças transmissíveis. De acordo com o art. 13, “as pessoas físicas e as entidades públicas ou privadas, abrangidas pelas medidas referidas no art. 12, ficam sujeitas ao controle determinado pela autoridade sanitária”. A inobservância desse dever ficou submetida às conseqüências previstas na lei sobre infrações à legislação de saúde⁴. De acordo com o art. 10 da Lei nº 6.437/1977 constituem infrações sanitárias, entre outras, “impedir ou dificultar a aplicação de medidas sanitárias relativas às doenças transmissíveis ...” (inc. VII), “obstar ou dificultar a ação fiscalizadora das autoridades sanitárias

competentes no exercício de suas funções” (inc. X), bem assim a “inobservância das exigências sanitárias relativas a imóveis, pelos seus proprietários, ou por quem detenha legalmente a sua posse” (inc. XXIV).

Esse conjunto normativo, de nível constitucional e legal, parece à primeira vista capaz de suportar juridicamente medidas interventivas, como o ingresso de agentes sanitários nos ambientes privados. O “controle de doenças” é, segundo a Constituição, uma *missão pública*. Para viabilizar seu cumprimento, as leis conferiram às autoridades sanitárias competência para adotar “*as medidas indicadas para o controle da doença, no que concerne a indivíduos, grupos populacionais e ambiente*”, ficando as pessoas “*sujeitas ao controle determinado*” (Lei nº 6.259/1975, arts. 12 e 13). Não há dúvida que o controle de doenças configura *interesse público* ao menos *em sentido mínimo*, já que a atuação estatal foi autorizada. Mas as normas foram além, pois conferiram ao Estado o poder de *sujeitar* as pessoas em nome do controle de doenças. Em princípio, estão presentes elementos para reconhecer a presença de *interesse público em sentido forte*.

A lei não contém um rol exaustivo das medidas inseridas na autorização⁵, mas é clara ao definir seu escopo (o controle de doenças) e seu âmbito de incidência (os indivíduos, os grupos e o ambiente). A indicação das exatas medidas a adotar foi, pela lei, transformada em questão técnica, a ser resolvida a partir de juízos de discricionariedade técnica.⁶ Pela lógica normativa, para legitimar o ingresso compulsório em ambientes privados basta a demonstração de que se trata de medida indispensável ao controle dos vetores transmissores das moléstias infecciosas.⁷ Segundo os especialistas, é esse o caso da dengue, transmitida pelo mosquito *Aedes aegypti*, que prolifera em recipientes como pneus, garrafas, vasos de plantas, calhas e piscinas existentes nos ambientes privados.

Está cumprida, assim, a primeira parte do teste para aferição da legitimidade da medida, pois ela atende a um interesse público definido normativamente, na Constituição Federal e em leis no sentido formal: o de impedir a propagação das epidemias. Resta, porém, a segunda parte do teste: a medida atinge de modo impróprio direito individual?

O confronto entre a liberdade individual e as medidas sanitárias

A instituição e proteção de um *espaço de liberdade* para cada indivíduo é um dos objetivos fundantes do constitucionalismo.

Duas estratégias foram adotadas pela Constituição para implementar esse programa. De um lado, consagrou-se uma lista de direitos individuais necessários, que não podem ser negados pela lei (ex.: direitos à vida, à liberdade de locomoção, de manifestação do pensamento). De outro, instituíram-se mecanismos de ordem formal para controle das constringências incidentes sobre os indivíduos: a reserva legal e a autorização judicial. Pela *reserva legal*, certas constringências sensíveis ficaram dependentes de previsão legal específica (o exemplo inevitável é o do art. 5.º, XXXIX: “não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal”). Algumas constringências não podem ser impostas por ato administrativo, dependendo de *autorização judicial* prévia, como nos casos da prisão (art. 5.º, LXI), da expropriação (art. 5.º, XXIV) e da dissolução de entidade (art. 5.º, XIX).

As ações estatais no campo da saúde, conquanto atendam a objetivos públicos assumidos pela ordem jurídica vigente, com frequência são onerosas ou incômodas para os indivíduos, obrigados a agir (a notificar a ocorrência de doenças, p.ex.), a abster-se (não usar substâncias tóxicas) e a suportar interferências estatais (como a vacinação). Daí o debate sobre a legitimidade das medidas constringitivas, pelo ângulo do respeito à liberdade individual. A aferição envolve a pesquisa de três aspectos: a carga ablativa da medida atinge o conteúdo mínimo de algum direito individual? Há reserva legal? É constitucionalmente viável a aplicação da medida por ato administrativo, sem autorização judicial?

A primeira questão, relativa ao conteúdo mínimo de certo direito, envolve sempre discussões constitucionais delicadas. O Supremo Tribunal Federal as vem enfrentando ao longo do tempo. Direitos individuais frequentemente invocados contra medidas sanitárias, como os da *intimidade* (art. 5.º, X), *propriedade* (art. 5.º, XXII) e *inviolabilidade do domicílio* (art. 5.º, XI), têm sido objeto de debate na Corte.

Recentemente, o STF entendeu como violadora do direito à intimidade a submissão forçada de alguém a um exame laboratorial para o fim de determinar a paternidade (interesse entendido como privado), mas, na fundamentação do acórdão, ressaltou a viabilidade de outras constringências físicas determinadas pelo interesse público (como na hipótese da vacinação obrigatória).⁸ Seguindo a lógica do raciocínio, *a validade de uma medida sanitária é determinada pela importância do interesse que tutela, não pelo tipo ou grau de constringção que produz sobre o indivíduo.*⁹ Assim, o direito à intimidade não conferiria imunidade sequer frente às constringências físicas, pois estas, apesar de invasivas, seriam possíveis quando amparadas por uma causa legítima.

Mas como aferir a existência de causa legítima para o condicionamento de um direito previsto constitucionalmente? A retórica da Corte usa recorrentemente duas expressões: *interesse público* e *poder de polícia*. Sinteticamente, as idéias são as seguintes: a) em nome do *interesse público* é viável à lei ou à Administração estabelecer condicionamentos a direitos individuais, ainda que conferidos pela Constituição; b) o Estado dispõe de um *poder de polícia* para conformar o exercício dos direitos individuais ao interesse público.

Aplicando essa formulação aos casos concretos, o STF avalia se o interesse por trás do condicionamento é relevante a ponto de merecer o rótulo de *interesse público em sentido forte*. Trata-se de uma ponderação de interesses, destinada a verificar, por um lado, a importância social da finalidade objetivada, e, de outro, a necessidade, adequação e proporcionalidade da medida.¹⁰

Assim, p.ex., a *liberdade de profissão* pode ser limitada pela necessidade de vigilância sanitária dos bens comercializados¹¹; a *liberdade de ir e vir* pode ser limitada pela necessidade de isolamento hospitalar em caso de doença transmissível¹²; o *direito de propriedade* pode ser limitado pela necessidade de observar as exigências administrativas de desinfecção e reparo do imóvel, fundadas na higiene pública¹³; o *direito de posse* sobre hortas e capinzais pode ser limitado pela necessidade de destruí-los, em benefício da saúde pública¹⁴; a *liberdade de culto* pode ser limitada pela necessidade de respeitar a precedência de outra igreja no uso de ritos e vestes tradicionais¹⁵; a *liberdade de ir e vir* pode ser limitada pela necessidade de proteger a moral e os bons costumes;¹⁶ o *direito individual à preservação das tradições culturais* pode ser limitado pela necessidade de proteger os animais contra a crueldade¹⁷. Em todos esses exemplos, a presença de valores reconhecidos pela Corte como interesses públicos em sentido forte permitiu a compressão do conteúdo potencial de direitos assegurados na Constituição.

No tocante à ação da vigilância epidemiológica no combate à dengue, a questão conflituosa é a do acesso das autoridades sanitárias aos ambientes privados. O teste para aferição de sua legitimidade deve, portanto, ser aplicado considerando o *direito à inviolabilidade do domicílio*.¹⁸

A inviolabilidade do domicílio

A Constituição de 1988 prevê, entre os direitos individuais, o da *inviolabilidade do domicílio*, nos seguintes termos: “a casa é o asilo inviolável do indivíduo, ninguém

nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, *por determinação judicial*” (art. 5.º, XI). Esse direito tinha uma configuração algo distinta na Carta de 1969, como segue: “a casa é o asilo inviolável do indivíduo; ninguém pode penetrar nela, à noite, sem consentimento do morador, a não ser em caso de crime ou desastre, nem durante o dia, *fora dos casos e na forma que a lei estabelecer*” (art. 153, § 10).

A casa, que é objeto da proteção constitucional, foi definida pelo art. 150 do Código Penal ao tipificar o crime de violação do domicílio.¹⁹ De acordo com a lei, por casa se entendem tanto os compartimentos habitados (inclusive os de habitação coletiva), como os destinados ao exercício de profissão ou atividade, desde que não abertos ao público (§ 4.º). Não são casa os estabelecimentos abertos, como as tavernas e casas de jogo, e também hospedarias, estalagens e outras habitações coletivas, salvo quanto aos aposentos ocupados (§ 5.º).

Aparentemente, a Constituição atual tornou mais rígido o direito à inviolabilidade da casa.²⁰ Na ordem pretérita, a lei poderia prever outros casos de ingresso forçado em domicílio alheio, estabelecendo a respectiva forma; não havia impedimento constitucional a que, se a lei o autorizasse, a medida fosse tomada por decisão administrativa auto-executória. Na Carta vigente, porém, esse ingresso depende de determinação judicial.

A previsão, constante da antiga ordem constitucional, de que *a lei* poderia prever casos de ingresso no domicílio, disciplinando a respectiva forma, ensejava debate quanto à existência ou não de uma *reserva legal*. O tema foi analisado no STF pela primeira vez em 1905, quando decidiu ser inconstitucional o tratamento da matéria por simples regulamento administrativo, ainda que autorizado por lei.²¹ Depois, e durante 30 anos, a partir de 1925, invocando a proteção constitucional da inviolabilidade do domicílio, entendeu pacificamente que o morador locatário não poderia ser constrangido a, no interesse do proprietário, permitir a visita do imóvel por pretendentes à aquisição, pois não havia lei que o impusesse.²² Porém, em 1955, a 1ª. Turma da Corte decidiu diferentemente, com base em voto do Min. Nelson Hungria, segundo quem a lei “*não permite o abuso do direito, o exercício do direito pelo só e acintoso capricho de exercê-lo. É certo que ao morador assiste o direito de excluir do âmbito de seu domicílio pessoas estranhas, mas todo direito tem limites racionais, dentro dos próprios princípios gerais da ordem jurídica, e um desses limites é, precisamente, aquele*

que não permite que exerça um direito além de sua necessidade prática, por mero capricho ou emulação e em detrimento de outrem”.²³ Posteriormente, acolhendo embargos a esse acórdão, o Plenário, embora dividido, restabeleceu sua jurisprudência anterior²⁴

No regime constitucional de hoje, a primeira impressão, resultante da literalidade da norma, é que o ingresso forçado de autoridades sanitárias em ambiente privado só seria viável por determinação judicial. Sequer a lei poderia obrigar o indivíduo a suportar o ingresso sem tal determinação. Haveria, portanto, uma *reserva de jurisdição* a respeito. Será correta essa leitura?

As decisões do STF relativas a invasões, policiais ou não, com objetivos de investigação no interior do domicílio, têm sido no sentido da imprescindibilidade do mandado judicial²⁵. Ademais, em caso no qual o Estado pretendeu, sem mandado judicial, evacuar área pública indevidamente ocupada por barracos, o Presidente da Corte Constitucional a isso se opôs, entendendo que a medida feriria o direito à inviolabilidade domiciliar dos moradores.²⁶ A tônica comum, nas hipóteses que geraram essa jurisprudência, está na individualidade das medidas e na ocorrência de algo mais do que a simples vulneração da intimidade do lar, pois em todas elas a invasão tinha como subproduto um efeito negativo para o particular: ou a produção de prova de infração penal ou administrativa, ou a perda da própria moradia.

O ingresso forçado no contexto de um programa de vigilância epidemiológica em que se busca a cobertura total (como no caso da dengue) é uma situação muito diferente. A medida é claramente geral, envolvendo todos os ambientes de uma dada região. Não há um endereço específico, nem cunho de pessoalidade. Na decisão de vistoriar não se leva em conta qualquer característica individual do morador; o qual pode permanecer no anonimato; dele nada se subtrai, contra ele nada se produz. Daí a impertinência do mandado judicial.

A exigência de prévia autorização judicial para certas interferências estatais na vida privada não é formalidade vazia. Trata-se da atribuição, ao Judiciário, do ônus de verificar a existência de fatos específicos e sérios capazes de legitimar a medida excepcional da intromissão. É uma precaução contra o abuso policial e administrativo, contra a ação sem causa individual legítima. Mas que sentido haveria no requerimento, formulado pela autoridade sanitária, de autorização judicial para ingresso forçado em todas as casas de uma cidade à cata de criadouros de mosquitos? Que exame fático caberia ao juiz?

Conclusão

Essas ponderações e perplexidades são suficientes para a conclusão de que o acesso compulsório aos ambientes privados pelos agentes da vigilância epidemiológica incumbidos do programa de combate à dengue não depende da autorização judicial a que se refere o art. 5.º, XI, da Constituição Federal. Caso, no entanto, por apego à literalidade da regra, se queira obter essa autorização – até por cautela, visto o rigor da sanção penal contra a violação de domicílio (Código Penal, art. 150) – o requerimento poderá ser genérico, englobando a totalidade dos imóveis a vistoriar, já que a causa da medida é o combate universalizado a uma epidemia, não qualquer circunstância ligada a uma casa em particular. Não é preciso que a autoridade comprove previamente a resistência do morador, pois a causa do pedido não é a recusa, mas a necessidade de entrar.

A dúvida remanescente é quanto à suficiência ou não das leis existentes, seja para a ação administrativa direta, seja para a via mais conservadora, de pedido de autorização judicial genérica. Há em vigor, como visto, lei atribuindo às autoridades sanitárias competência para sujeitar as pessoas a medidas de controle das doenças, mas não há previsão legal específica quanto ao ingresso forçado nos domicílios. Terá essa ausência efeito proibitivo? Constatamos que o Supremo Tribunal Federal assim entendeu no passado, mas também é verdade que o fundamento dessa jurisprudência, que era a reserva legal expressa na norma constitucional sobre inviolabilidade domiciliar, desapareceu na Constituição de 1988. De modo que a questão passou a sujeitar-se à regra geral de legalidade do art. 5.º, II, da Constituição, segundo o qual as restrições à liberdade são viáveis quando feitas “*em virtude de lei*”, não precisando ser necessariamente feitas *pela própria lei*. A legislação atual é, portanto, suficiente.

Uma última questão é pertinente. O que sucederá se um morador resistir, impedindo o ingresso dos agentes sanitários em sua casa? A hipótese se subsume à Lei n.º 6.437/1977, que prevê as sanções de “advertência e/ou multa” para quem “impedir ou dificultar a aplicação de medidas sanitárias relativas às doenças transmissíveis” (art. 10, VII). Mas essas penalidades, se têm muitas vezes efeito dissuasório, não resolvem o problema da resistência continuada. Qual a solução?

Pela mesma lei, a imposição das sanções principia pela lavratura de um auto de infração (art. 12), com notificação do envolvido (art. 17). Se “subsistir, ainda, para o infrator, obrigação a cumprir” (como a de dar acesso ao domicílio), “será expedido edital fixando o prazo de 30 dias para o seu

cumprimento” (art. 18, *caput*), podendo esse prazo “ser reduzido ou aumentado, em casos excepcionais, por motivos de interesse público, mediante despacho fundamentado” (art. 18, parágrafo único). O edital “será publicado uma única vez, na imprensa oficial, considerando-se efetivada a notificação cinco dias após a publicação” (art. 17, § 2.º).

E se, passado o prazo concedido no edital, insistir o morador em sua recusa obstinada? Aí sim poderá ocorrer a “execução forçada”, ou, se a Administração o preferir, “a imposição de multa diária, arbitrada de acordo com os valores correspondentes à classificação da infração, até o exato cumprimento da obrigação, sem prejuízo de outras penalidades previstas na legislação vigente” (art. 19).

É inevitável a constatação quanto à pouca utilidade dessa execução forçada, no contexto de um programa de combate à dengue envolvendo milhares de imóveis, em toda uma região ou cidade. O procedimento é, reconheça-se, longo, oneroso e, por isso, caro. Dificilmente se poderá ver na execução forçada o instrumento para tornar efetiva a cobertura total; será, quando muito, mecanismo pedagógico, a empregar seletivamente, para efeito publicitário. Só que talvez o nó não esteja na complexidade desse procedimento, que de resto pode ser abreviado por lei, mas na impropriedade da violência como instrumento de universalização de programas públicos.

Aí o desafio da eficácia terá de ser vencido mesmo com as velhas estratégias da ameaça de sanção – e a multa, sanção econômica, é nesse caso muito mais capaz de intimidar – e da campanha pelo engajamento cívico.

Notas e referências bibliográficas:

1. Este trabalho contém as conclusões pessoais do autor a partir dos resultados de pesquisa desenvolvida no *Centro de Pesquisas Aplicadas da Sociedade Brasileira de Direito Público (SBDP)* pelo seguinte grupo: Prof. Carlos Ari Sundfeld (coordenador), Prof. Conrado Hübner Mendes (diretor de pesquisa), alunos da Escola de Formação da SBDP Amauri Feres Saad, Carolina Martins Marinho, Daniel G. Falcão Pimentel dos Reis, Diogo de Carvalho e Matheus Parducci Camargo (pesquisadores em iniciação científica), bem como a ex-aluna Denise Vasques. O trabalho deriva de solicitação do Centro de Estudos e Pesquisas de Direito Sanitário (Cepedisa).

2. Quanto aos desafios práticos envolvidos, valho-me de relato oriundo da Fundação Nacional de Saúde (FUNASA) e subscrito por Fabiano Geraldo Pimenta Jr, responsável pelo Cenepi:

“A única forma de se evitar a ocorrência de epidemias de dengue consiste no combate ao vetor dessa doença, o mosquito *Aedes aegypti*. Juntamente com a efetiva participação da população, o combate ao *Aedes aegypti* depende, fundamentalmente, das ações empreendidas pelo poder público, destacando-se entre elas as seguintes: visita domiciliar em todos os imóveis dos municípios, realizada pelo agente de saúde pública, objetivando a eliminação dos potenciais criadouros do

mosquito, educação em saúde buscando a adoção de medidas individuais que previnam a existência do *Aedes aegypti* nas residências e a aplicação de larvicidas em recipientes que acumulam água e não são passíveis de eliminação; abastecimento de água com regularidade; coleta e destino adequado do lixo doméstico.

Quando o mosquito está disperso em várias regiões (bairros) de um determinado município é imprescindível que todos os imóveis deste município (residências, comércios, prédios públicos, terrenos baldios) sejam trabalhados pelos agentes de saúde com uma periodicidade máxima de 60 dias.

Um dos obstáculos para que essa atividade alcance o resultado esperado, ou seja, a redução da população de *Aedes aegypti* a níveis inferiores a 1%, o que evita a ocorrência de epidemias de dengue, são os imóveis que estão fechados no momento da visita do agente e aqueles em que o proprietário não permite que se realize o seu trabalho (recusas).

Em municípios com infestação domiciliar significativa (normalmente maior do que 5%) e em estações do ano favoráveis ao desenvolvimento do vetor, com elevadas temperaturas e chuvas regulares, um índice de pendência (casas fechadas e recusas) em torno de 20%, que é a realidade de estados como Minas Gerais e Rio de Janeiro, pode ser suficiente para manter a transmissão de dengue, mesmo que o trabalho seja realizado satisfatoriamente nos demais imóveis.

Para melhor ilustrar essa situação exemplificamos com o caso do município do Rio de Janeiro, que tem aproximadamente 2.754.000 imóveis a serem visitados a cada dois meses e um índice de pendência médio de 20%. Isso significa que cerca de 550.000 não são trabalhados a cada dois meses, o que propicia condições para transmissão da dengue, principalmente no verão.”

3. *Las transformaciones del derecho público*, tradução espanhola de Adolfo Posada e Ramón Jaen, 2ª. ed., 1913, Madrid, p. 92.

4. À época esse papel era cumprido pelo Decreto-Lei n.º 785, de 25 de agosto de 1969. Atualmente, o diploma aplicável é a Lei Federal n.º 6.437, de 20 de agosto de 1977, que está em vigor com as alterações introduzidas pelo art. 12 da Medida Provisória n.º 2.190-34, de 23 de agosto de 2001.

5. A lei cita e regula com certo detalhe duas medidas, a *vacinação* (dentro do programa nacional de imunizações – arts. 3.º a 6.º) e a *notificação compulsória de doenças* (arts. 7.º a 10), mas seu espectro é mais amplo, como se vê do citado art. 12 e de outros preceitos. São exemplos o art. 1.º, *caput*, que atribui ao Ministério da Saúde a coordenação das “ações relacionadas com o controle das doenças transmissíveis, orientando sua execução inclusive quanto à vigilância epidemiológica, à aplicação da notificação compulsória, ao programa de imunizações e ao atendimento de agravos coletivos à saúde, bem como os decorrentes de calamidade pública”, assim como o art. 2.º, *caput*, de acordo com o qual “a ação de vigilância epidemiológica compreende as informações, investigações e levantamentos necessários à programação e à avaliação das medidas de controle de doenças e de situações de agravo à saúde”.

6. Essa técnica legislativa – consistente em enunciar os objetivos, sem fixar taxativamente o elenco de possíveis intervenções sanitárias – tem larga tradição entre nós, tendo sido usada no Decreto n.º 68, de 18 de dezembro de 1889, editado logo após a República para tratar do “serviço de polícia sanitária e adota(r) medidas para impedir ou atenuar o desenvolvimento de quaisquer epidemias”. Seu art. 1.º dispôs genericamente que “o inspetor geral de higiene tem liberdade de ação imediata, com iniciativa de execução, em todos os assuntos de saúde pública, urgentes ou regulamentados,

competindo-lhe intervir direta ou indiretamente na fiscalização de todos os serviços sanitários de terra”. De outra parte, o decreto instituiu, como medidas específicas, a notificação compulsória, a desinfecção obrigatória e o isolamento nosocomial (art. 3.º), bem como a vacinação obrigatória contra a varíola (art. 5.º). Pouco depois, no Regulamento do Serviço Sanitário baixado com o Decreto n.º 169, de 18 de janeiro de 1890, atribuiu-se à inspetoria geral de higiene “a adoção dos meios tendentes a prevenir, combater ou atenuar as moléstias endêmicas, epidêmicas e transmissíveis ao homem e aos animais” (art. 9.º, III).

7. Registre-se que, embora a lei vigente não mencione expressamente a *visita domiciliar*, a pertinência dessa medida no contexto do controle das epidemias é historicamente admitida pelas normas sanitárias. Cite-se, como exemplo remoto, o Decreto n.º 4.464, de 12 de julho de 1902, que estabeleceu “as bases para a regulamentação dos serviços de higiene de defesa na Capital Federal”, cujo art. 1.º assim dispôs: “a) A polícia sanitária federal terá por objeto a averiguação dos casos de moléstias transmissíveis e o emprego dos meios adequados à extinção das epidemias e endemias, excetuados os referentes à higiene de agressão. O conhecimento dos casos ocorrentes de tais moléstias resultará da indagação e da notificação compulsória. A indagação consistirá nas visitas domiciliárias em zona ou região em que aparecem casos de moléstias transmissíveis ou haja receio que apareçam. Nessas visitas a autoridade federal terá qualidade para apreciar as condições do meio em que se manifestarem as referidas moléstias e para indicar a precisa correção, quer aplicando as leis federais ou municipais, quer solicitando a quem de direito as providências extraordinárias. (...)”

8. Trata-se do HC 71373-4-RS (Tribunal Pleno, rel. Marco Aurélio, j. 10/11/1994, maioria), impetrado pelo réu em ação de investigação de paternidade contra sua condução ao laboratório, debaixo de vara, para coleta de sangue destinado a exame de DNA. O relator sorteado, Francisco Rezek, votou contra o pedido, afirmando: “...o direito ao próprio corpo não é absoluto ou ilimitado. Por vezes a incolumidade corporal deve ceder espaço a um interesse preponderante, como no caso da vacinação, em nome da saúde pública. ... Estou em que o princípio da intangibilidade do corpo humano, que protege um interesse privado, deve dar lugar ao direito à identidade, que salvaguarda, em última análise, um interesse também público”. Ilmar Galvão aderiu, nestes termos: “Trata-se de interesse que ultrapassa os limites estritos da patrimonialidade, possuindo nítida conotação de ordem pública, aspecto suficiente para suplantar, em favor do pretense filho, o egoístico direito à recusa, fundado na incolumidade física, no caso, afetada em proporção ridícula”. Votaram no mesmo sentido Carlos Velloso e Sepúlveda Pertence. Marco Aurélio, no voto condutor da maioria, rechaçou esse ponto de vista: “É irrecusável o direito do paciente de não permitir que se lhe retire, das próprias veias, porção de sangue, por menor que seja, para a realização do exame. ... Assim o é porque a hipótese não é daquelas em que o interesse público sobrepõe-se ao individual, como a das vacinações obrigatórias em época de epidemias, ou mesmo a busca da preservação da vida humana, naqueles conhecidos casos em que convicções religiosas arraigadas acabam por conduzir à perda da racionalidade”. Em voto também vencedor, Octávio Gallotti disse, referindo-se ao direito à determinação da paternidade: “E é um direito individual, não corresponde a um interesse coletivo, como sucederia se se tratasse de um processo criminal, ou também na hipótese, aqui aventada, da vacinação, que responde à proteção de um interesse de saúde pública”. Compuseram a maioria, ainda, Celso de Mello, Sydney Sanches, Neri da Silveira e Moreira Alves.

9. Em princípio, serão inviáveis apenas as restrições que se choquem com o *direito à vida*, embora mesmo aí haja exceção: a prevista no art. 128 do Código Penal, que, em certas gestações de alto risco, autoriza o sacrifício da vida do filho para salvar a da mãe.

10. Nos últimos anos, a Corte vem recorrendo à noção de *razoabilidade* para fazer a apuração quanto à existência de uma causa legítima para a interferência estatal, como relata o Min. Celso de Mello, em despacho como Presidente: “A jurisprudência constitucional do Supremo Tribunal Federal, bem por isso, tem censurado a validade jurídica de atos estatais, que, desconsiderando as limitações que incidem sobre o poder normativo do Estado, veiculam prescrições que ofendem os padrões de razoabilidade e que se revelam destituídas de causa legítima, exteriorizando abusos inaceitáveis e institucionalizando agravos inúteis e nocivos aos direitos das pessoas (RTJ 160/140, rel. Min. Celso de Mello; ADIn 1063-DF, rel. Min. Celso de Mello, v.g.)” (Despacho na Suspensão de Segurança 1.320-9, União Federal x TRF da 1ª. Região, 6.4.1999).

Como exemplo interessante de polêmica quanto ao exercício da autoridade administrativa em matéria sanitária, mencione-se caso julgado pela 1ª. Câmara da Corte de Apelação do Rio de Janeiro em 1.10.1908 (Apelação crime n.º 509, Apelante Antônio Gonçalves Possas, Apelada Justiça Sanitária, em *O Direito*, set/dez. de 1908, vol. 107, p. 322), relativo à condenação criminal decorrente do desatendimento de intimação da autoridade sanitária para reforma em prédio, incluindo-se determinação para mudança da natureza do uso da edificação. Em seu voto vencido, contrário à manutenção da condenação, o juiz Montenegro argumentou no sentido da inadequação da exigência administrativa, *verbis*: “As atribuições, pois, que aos funcionários da higiene cometem o Decreto Legislativo n.º 1.151, de 1904, e respectivo regulamento expedido para a sua execução, no intuito da ‘vigilância e polícia sanitária’ repelem o arbítrio na indicação de obras que não forem necessárias e restritamente reclamadas no interesse da ‘salubridade pública’ (...). A intimação por cópia a fls. 3, para a execução de obras que ‘transformassem todo o pavimento térreo do prédio n.º 215 da rua de S. Pedro, atualmente constituído domicílio de família’ em ‘armazém para fins comerciais’, é uma ordem ilegal, ato de violência, que arbitrariamente transmuda o domínio, deixando, portanto, de ser obrigatória para o intimado. (...)”

11. STF, Apelação Cível 1.252, Distrito Federal x Pedro Rodrigues França Leite, j. 6.5.1908 (em *O Direito*, R. Janeiro, 1908, vol. 106, p. 400). Discutia-se a proibição de comercializar carne de gado que não tivesse sido examinado em pé pelas autoridades sanitárias, proibição essa contestada como violadora do direito ao exercício profissional. Entendeu a Corte: “... a regulamentação do fornecimento de alimentação à população ... pertence exclusivamente à polícia do Estado, e são lícitas as restrições postas à liberdade de profissão, desde que se trata de serviços que devem ser executados ou fiscalizados pelo Estado.”

12. STF, HC 2.642, paciente Roberto Francisco Bernardes, j. 9.12.1908 (em *O Direito*, R. Janeiro, 1908, vol. 107, p. 609). Disse o Tribunal: “Não constitui constrangimento ilegal contra Roberto Francisco Bernardes o fato de ter este, afetado de peste bubônica, sido removido para o hospital de São Sebastião, mormente quando a respeito foram observadas as prescrições da lei da higiene administrativa”.

13. A jurisprudência nesse sentido foi firmada pelo STF a partir dos acórdãos 363, de 22 de agosto de 1900, e 372, de 13 de outubro de 1900, acolhendo o entendimento de que “o ato da autoridade sanitária praticado no alto interesse da saúde pública não constitui ameaça de turbação de posse”

(a referência a esses julgados está no Agravo n.º 501, Comendador Anselmo José Barbeito x Juízo Federal, j. 1.8.1903, em *O Direito*, R. Janeiro, 1904, vol. 93, p. 41). Várias decisões posteriores confirmaram essa jurisprudência, valendo menção os seguintes: a) STF, Agravo Cível, Arthur Paulo de Souza x Juízo Federal da 2ª. Vara, j. 8.4.1905 (em *O Direito*, R. Janeiro, vol. 98, p. 88), questionando intimação da autoridade sanitária para fazer obras em prédio, que seria violadora do direito de propriedade; pedido negado pelo Tribunal pois “evidentemente não se atenta contra a posse do agravante com as exigências da saúde pública constantes da notificação de fls. 4, compreendendo a limpeza do prédio, que aliás permanece em toda sua integridade”; b) STF, Agravo Cível 1.211, Antonio José da Fonseca Moreira x União Federal, j. 1.12.1909 (em *O Direito*, R. Janeiro, 1911, vol. 115, p. 553), acórdão em que se manteve decisão denegatória de mandado de manutenção de posse requerido contra a Diretoria Geral de Saúde Pública para afastar “o ingresso da autoridade sanitária (em prédio particular) a fim de desinfectá-lo e determinar a limpeza e os reparos necessários, de acordo com o regulamento sanitário em vigor”, uma vez que “as medidas administrativas emanadas daquela diretoria não constituem turbação de posse, pois foram unicamente expedidas em virtude de atribuições legais, reclamadas pela higiene pública”; c) STF, Agravo 1.170, Casimiro Pereira Cotta x A Saúde Pública, j. 28.8.1909 (em *O Direito*, R. Janeiro, 1909, vol. 110, p. 264), no qual se decidiu que “a autoridade sanitária administrativa é competente para interditar prédios; contra os atos dessa autoridade não podem ser expedidos mandados proibitórios”.

Essa doutrina não deixou, contudo, de suscitar polêmica, valendo citar parecer de Lafayette Rodrigues Pereira: “A Diretoria da Saúde não pode obrigar os proprietários a fazerem obras nos seus edifícios, a reconstruí-los, a alterar-lhes o plano. Tais atos são dominicais, isto é, de senhor e possuidor; e praticá-los a autoridade pública importa tanto como intervir no governo e administração do patrimônio particular e destarte infringir o citado § 17 do art. 72 da Constituição. Um semelhante procedimento só seria possível no regime do *Estado Socialista*, segundo o qual os indivíduos são considerados pupilos, sob a tutela do poder público, ao qual é entregue o governo e a administração da propriedade particular. A Constituição da República não ousou consagrá-lo.” (em *O Direito*, mai/ago de 1905, vol. 97, p. 86).

14. STF, Agravo 360, Ferreira da Silva e C. e outros x União Federal, j. 4.8.1900, em *O Direito*, R. Janeiro, jan/abr 1901, vol. 84, p. 90. Tratava-se de agravo contra o indeferimento de mandado de manutenção de posse, pretendido para afastar a turbação causada por ato do diretor geral de saúde pública, que mandara destruir hortas e capinzais do interessado. No mérito, o Tribunal entendeu que “careciam de razão jurídica a violência e turbação de que se queixam os agravantes, porquanto: – Considerando que as medidas tomadas pela autoridade competente, de acordo com uma lei preexistente, o decreto municipal supracitado, em benefício da saúde pública, de modo algum deve ser considerado violência a nenhum direito de posse, que tenda a autorizar a ação de força nova turbativa; – Considerando que, se aos indivíduos fosse permitido, em tempo de peste ou guerra, semelhante remédio possessório, estaria *ipso facto* entorpecida a ação da autoridade, incumbida de velar pelo bem público; e assim Considerando que em tais casos, aos prejudicados só é lícito pedir indenização do dano em sua propriedade, nos casos e nos termos permitidos na lei; – Assim julgando, confirmam o despacho agravado (...)”.

15. STF, MS 1.114, Igreja Católica Apostólica Brasileira x Presidente da República, j. 17.11.1949, rel. Hahnemann Guimarães, maioria (um voto vencido). Discutiui-se se a Igreja originada de um cisma da Igreja Católica Apostólica Romana podia ser impedida de funcionar, para evitar a confusão

e o conflito entre ambas. O STF entendeu que sim. Dos votos vencedores dos Min. Ribeiro da Costa e Edgard Costa se pode colher a síntese do argumento que seduziu a maioria: Disse o primeiro: "...a questão toma aspecto simples, a ser estudado exclusivamente sob o ponto de vista do exercício do poder de polícia. Compete à autoridade policial tomar providências para impedir que adeptos de um culto venham a perturbar a ordem pública, pretendendo usar as insígnias, as práticas, os ritos, as vestes de outro culto, secularmente praticado e universalmente reconhecido". Completou o segundo: "A liberdade de consciência e de crença, essa é, por dispositivo expresso da Constituição, inviolável e irrestrita. A liberdade do exercício do culto não é, porém, absoluta. É relativa. Subordina-se aos interesses da ordem pública, aos interesses dos bons costumes e vai até onde não interfira com a liberdade conferida ou atribuída a terceiros."

16. STF, Recurso no HC 59.518, Pleno, Francinete Soares de Castro x Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, j. 26.8.1982, rel. Cordeiro Guerra, maioria (2 votos vencidos). Debateu-se a concessão de *habeas corpus* em favor de prostituta para garantir seu direito de fazer o *trottoir* sem ser molestada pela autoridade pública. O Tribunal negou a medida. O fundamento está resumido na confirmação de voto do relator: "...não contesto o direito de ir e vir da paciente. O que eu sustento é que não pode exercê-lo em detrimento da moral e dos bons costumes. Acho que a Constituição da República dá os parâmetros fundamentais para assegurar as normas de bem viver. E não vejo, no poder de polícia, exercitado com moderação e equilíbrio, no interesse da moralidade e dos bons costumes, nenhum constrangimento à liberdade dos cidadãos brasileiros."

17. STF, RE 153.531, 2ª. T., Apande x Estado de Santa Catarina, j. 3.6.1997, rel. Marco Aurélio (um voto vencido). Estava em questão a proibição da prática da farra do boi, que o STF considerou necessária, pois "não há aqui uma manifestação cultural com abusos avulsos; há uma prática violenta e cruel para com animais, e a Constituição não deseja isso" (voto vencedor do Min. Francisco Rezek).

18. Interessante observar que, abstraindo-se o problema da inviolabilidade do domicílio, a legitimidade das medidas sanitárias também pode ser discutida pela ótica da relação entre o próprio *direito de propriedade* e a *reserva de jurisdição*, se o atendimento dos interesses da saúde pública exigir uma intervenção mais radical no próprio bem, para destruí-lo ou modificá-lo. Quando, na vigência da Constituição de 1891, empreendeu-se larga campanha sanitária, uma concepção reverente à propriedade fez com que a legislação limitasse o efeito das ordens administrativas sanitárias cujo cumprimento envolvesse "despejo, demolição, interdição, desapropriação, obras de prédio ou qualquer propriedade", bem como a "cobrança de multas e taxas sanitárias". Para todos esses casos, a "efetividade dos mandados e ordens das autoridades sanitárias" dependia da propositura de "ações e processos civis e criminais em matéria de higiene e salubridade pública", cujo conhecimento cabia ao "Juízo dos Feitos da Saúde Pública", conforme os arts. 279 a 292 do Regulamento dos serviços sanitários a cargo da União, editado pelo Decreto n.º 5.156, de 8 de março de 1904, bem como o Regulamento processual da Justiça Sanitária editado pelo Decreto n.º 5.224, de 30 de maio de 1904. Assim, instituiu-se uma *reserva jurisdicional* para a execução das medidas de intervenção na propriedade. Aplicando essa solução, o STF, no Agravo n.º 841, j. 13.10.1906 (em *O Direito*, jan/abr. 1907, vol. 102, p. 304) manteve despacho do Juiz da 2ª Vara Federal, segundo o qual "(...) As esferas de ação das duas autoridades – a administrativa e a judiciária – estão neste ponto perfeita e nitidamente demarcadas. À primeira

competete, nem podia deixar de competir, interditar os prédios e indicar os reparos, notificações e obras que o seu critério científico reputa indispensáveis, de acordo com os interesses da saúde pública, para que os mesmos prédios se tornem habitáveis. À segunda incumbe a execução destas medidas mediante fórmulas que se destinam principalmente a garantir a propriedade particular contra possíveis arbitrios. O mandado de fls. 12 não desconhece a competência da autoridade administrativa: tão-somente veda que ela exorbite e invada as atribuições da autoridade judiciária, executando por suas próprias mãos as notificações que expediu ao autor”.

19. O Código foi editado pelo Decreto-Lei n.º 2.848, de 7 de dezembro de 1940, à época da Carta de 1937, que tratava do assunto em seu art. 122, 6, limitando-se a assegurar o direito “à inviolabilidade do domicílio..., salvo as exceções previstas em lei”. A atualidade, frente à ordem constitucional de 1988, do conceito de casa cunhado pela lei penal foi afirmada recentemente em despacho do Presidente do STF: “Impõe-se destacar, por necessário, que o conceito de casa, para os fins da proteção jurídico-constitucional a que se refere o art. 5.º, XI, da Lei Fundamental, reveste-se de caráter amplo, pois compreende, na abrangência de sua designação tutelar, (a) qualquer compartimento habitado; (b) qualquer aposento ocupado de habitação coletiva; e (c) qualquer compartimento privado onde alguém exerce profissão ou atividade. Esse amplo sentido conceitual da noção jurídica de casa revela-se plenamente consentâneo com a exigência constitucional de proteção à esfera individual e de liberdade pessoal (RT 214/409; RT 277/576; RT 467/385; RT 635/341)” (Despacho do Min. Celso de Mello – Presidente, na Suspensão de Segurança n.º 1203, Distrito Federal x TJDF, j. 8.9.1997, em RDA vol. 210, p. 270).

20. Sobre o tema, consultar amplamente Dinorá Adelaide Musetti Grotti, *Inviolabilidade do domicílio na Constituição*, S.Paulo, Malheiros, 1993, p. 87 e ss.

21. STF, HC 2.244, paciente Manoel Fortunato de Araújo Costa, j. 31.1.1905 (em O Direito, R. Janeiro, vol. 98, p. 469). O caso ocorreu na vigência da Constituição de 1891, cujo art. 72, § 11.º dispunha: “A casa é o asilo inviolável do indivíduo; ninguém pode aí penetrar, de noite, sem o consentimento do morador, senão para acudir a vítimas de crimes, ou desastres, nem de dia, senão nos casos e pela forma prescritos na lei.”

O Decreto Legislativo n.º 1.151, de 5 de janeiro de 1904, que havia reorganizado os serviços de higiene administrativa da União, conferira ao Governo competência para estabelecer “as medidas repressivas necessárias, a fim de tornar efetivas a notificação das moléstias infectuosas, a vigilância e a polícia sanitárias, e enfim todas as necessárias medidas executivas e disposições regulamentares” (art. 1.º, § 1.º). Com base nisso, por meio do Decreto n.º 5.156, de 8 de março de 1904, o Executivo editara um regulamento dos serviços sanitários pelo qual se previu que: *a)* “a polícia sanitária será exercida pelos inspetores sanitários com superintendência dos delegados de saúde, em visitas sistemáticas a todas as habitações particulares ou coletivas, estabelecimentos de qualquer espécie...” (art. 84); *b)* “nos casos de oposição às visitas a que se referem os regulamentos da diretoria geral de saúde pública, o inspetor sanitário intimará o proprietário ou seu procurador, arrendatário, locatário, morador ou administrador a facilitar as visitas no prazo de 24 horas, recorrendo, quando a intimação não for cumprida, à respectiva autoridade policial a fim de ser realizada a visita, e impondo, ao mesmo tempo, a multa de 200\$ por desobediência à ordem legal” (art. 128); e *c)* “ordenada a desinfecção pela autoridade sanitária, ninguém poderá dela eximir-se, nem embaraçar ou impedir

sua execução, sob pena de multa de 200\$ ou prisão por oito dias a um mês, devendo o inspetor sanitário requisitar auxílio da polícia para que a operação sanitária seja levada a efeito imediatamente” (art. 172).

O paciente, invocando a inviolabilidade domiciliar, foi ao STF contra a ordem de inspetor sanitário para franquear sua residência a fim de que se procedesse à desinfecção por motivo de febre amarela. Confirmam-se os considerandos do acórdão: “— Considerando, porém, que a entrada forçada em casa de cidadão para o serviço de desinfecção, sendo apenas autorizada por uma disposição regulamentar, importa flagrante violação do art. 72, § 11 da Constituição Federal, o qual cometeu à lei o encargo de prescrever em que casos é permitida de dia a entrada em casa particular sem consentimento do respectivo morador; — Considerando também que não colhe o argumento de que o Regulamento de que se trata foi expedido em virtude de autorização conferida pela Lei n.º 1.511, de 5 de janeiro de 1904, a qual encarregou o Poder Executivo de organizar o respectivo serviço sanitário, visto como, restringida a questão à espécie vertente nos autos, sendo função exclusivamente legislativa regular a entrada forçada em casa de cidadão nos expressos termos do mencionado parágrafo 72, não podia o Congresso Nacional subdelegar essa atribuição ao Governo sem ofender a mesma Constituição Federal, que traçou a esfera do poder político; — Considerando, pois, sendo inconstitucional a disposição regulamentar que faculta à autoridade sanitária penetrar, até com o auxílio da força pública, em casa particular para levar a efeito operações de expurgos, a coação que de tal ato possa provir é manifestamente injusta, e, portanto, a iminência dela importa ameaça de constrangimento ilegal que legitima a concessão do *habeas corpus* preventivo”.

Apesar dessa peremptória tomada de partido da Corte Constitucional, Carlos Maximiliano, em suas anotações ao dispositivo, sustentou, referindo-se ao ingresso de autoridade em domicílio: “Dá-se a entrada de dia quando autorizada por lei ou regulamento administrativo” (*Comentários à Constituição Brasileira*, R. Janeiro, Jacintho Ribeiro dos Santos Editor, 2ª. ed., 1923, p. 672).

22. O precedente mais remoto é o acórdão de 16.5.1925 (Revista Forense 47/110), seguido dos acórdãos de 6.7.48 (2ª. T., Rec. 13.377, rel. Lafayette de Andrada, em Direito 53/273), 20.12.48 (1ª. T., rel. Ribeiro da Costa, em DJ de 9.8.50), 8.5.51 (2ª. T., RE 18.516-DE, rel. Lafayette de Andrada) e 12.1.54 (2ª. T., Agravo de Instrumento 16.557-DE, rel. Orosimbo Nonato).

23. 1ª. T., RE 27.866-DE, 4.4.55. Votou vencido o Min. Ribeiro da Costa, amparado na jurisprudência anterior da Corte e declarando que “dentre as medidas concernentes aos direitos e garantia individuais, remanesce e perdura desde a Constituição do Império ... o princípio da inviolabilidade do domicílio, sujeito apenas às exceções da lei. Só a cláusula legal, pois, pode derrogar essa garantia, limitando-se aos casos expressamente prescritos, a fim de preservar o locatário na defesa do seu lar, resguardando a intimidade de sua família, o próprio pudor desta, e, assim, opondo-se à entrada de terceiros, desconhecidos.” Em 24.1.1957, a 1ª. T., no RE 31.137-DE, rel. Candido Mota Filho, confirmou o entendimento acolhido pela maioria no RE 27.866-DE.

24. Tribunal Pleno, Embargos ao RE 27.866-DE, 27.8.57, rel. Lafayette de Andrada (4 votos vencidos). Ao que parece, a Corte não voltou depois ao assunto, pois a lei do inquilinato passou a prever expressamente o dever de o inquilino permitir a visita do imóvel. A Lei atual, n.º 8.245, de 18.10.1991, editada já na vigência da Carta de 1988, prevê, no art. 23, IX, entre os deveres do locatário o de “permitir a vistoria do imóvel pelo locador ou por seu mandatário, mediante combinação prévia de

dia e hora, bem como admitir que seja o mesmo visitado e examinado por terceiros, na hipótese prevista no art. 27” (isto é, de alienação do imóvel). Não consta a existência de impugnações a essa norma ao fundamento de que a Constituição vigente teria exigido ordem judicial como condição do constrangimento ao direito à inviolabilidade do domicílio, mas isso se explica porque o locador não tem meios para executar por si a pretensão de vistoriar ou visitar, de modo que a recusa do locatário conduzirá sempre à necessidade de intervenção judicial, apesar de não exigida expressamente pela lei.

25. As seguintes referências da jurisprudência constitucional podem ser colhidas em Alexandre de Moraes, *Constituição do Brasil Interpretada*, S.Paulo, Atlas, 2002, p. 236/238: a) “... nem a Polícia Judiciária, nem o Ministério Público, nem a administração tributária, nem quaisquer outros agentes públicos podem, a não ser afrontando direitos assegurados na Constituição da República, ingressar em domicílio alheio, sem ordem judicial ou sem o consentimento de seu titular com o objetivo de, no interior desse recinto, procederem a qualquer tipo de perícia ... ou de apreenderem, sempre durante o período diurno, quaisquer objetos que possam interessar ao Poder Público” (STF, RE 251.445-4/GO – rel. Min. Celso de Mello, despacho); b) “...nem a Polícia Judiciária, nem a administração tributária podem, afrontando direitos assegurados pela Constituição da República, invadir domicílio alheio com o objetivo de apreender, durante o período diurno, e sem ordem judicial, quaisquer objetos que possam interessar ao Poder Público. A Constituição Federal prescreve, no art. 145, § 1.º, que a administração tributária está sujeita, na efetivação das medidas e na adoção de providências que repute necessárias, ao respeito incondicional aos direitos individuais, dentre os quais avulta, por sua indiscutível importância, o direito à inviolabilidade domiciliar”. (STF, Ação Penal 307-3/DF, DJU 13.10.1995, trecho do voto do Min. Celso de Mello); c) “... a essencialidade da ordem judicial para efeito de realização das medidas de busca e apreensão domiciliar nada mais representa, dentro do novo contexto normativo emergente da Carta Política de 1988, senão a plena concretização da garantia constitucional pertinente à inviolabilidade do domicílio. Daí a advertência – que cumpre ter presente – feita por Celso Ribeiro Bastos, no sentido de que ‘é forçoso reconhecer que deixou de existir a possibilidade de invasão por decisão de autoridade administrativa, de natureza policial ou não. Perdeu portanto a Administração a possibilidade da auto-executoriedade administrativa’” (STF, Ação Penal 307-3/DF, DJU 13.10.1995, trecho do voto do Min. Celso de Mello).

26. Despacho do Min. Celso de Mello – Presidente, na Suspensão de Segurança n.º 1.203, Distrito Federal x TJDF, j. 8.9.1997 (RDA vol. 210, p. 270), do qual se colhem estes trechos: “A Carta Federal, pois, em cláusula que tornou juridicamente mais intenso o coeficiente de tutela dessa particular esfera de liberdade individual, assegurou, em benefício de todos, a prerrogativa da inviolabilidade domiciliar. Sendo assim, ninguém, especialmente a autoridade pública, pode penetrar em casa alheia, exceto (a) nas hipóteses previstas no texto constitucional ou (b) com o consentimento de seu morador, que se qualifica, para efeito de ingresso de terceiros no recinto doméstico, como o único titular do respectivo direito de inclusão e exclusão. (...) Sendo assim, nem os organismos policiais e nem a Administração Pública, afrontando direitos assegurados pela Constituição da República, podem invadir domicílio alheio, sem a prévia e necessária existência de ordem judicial, ressalvada a ocorrência das demais exceções constitucionais” (...) O respeito (sempre necessário) à garantia da inviolabilidade domiciliar decorre da limitação constitucional que restringe, de maneira válida, as prerrogativas do Estado e, por isso mesmo, não tem o condão de comprometer

a ordem pública, especialmente porque, no caso, como é enfatizado, as liminares em referência não impedem o Governo do Distrito Federal de exercer, com regularidade, o poder de polícia que lhe é inerente, circunstância esta que lhe permite adotar as providências administrativas necessárias à evacuação da área, desde que observadas as concernentes prescrições constitucionais”.

5.2 – Legislação

Artigos da Constituição Federal de 1988

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

...

XI - a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial;

...

XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer;

...

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

...

Art. 11. Nas empresas de mais de duzentos empregados, é assegurada a eleição de um representante destes com a finalidade exclusiva de promover-lhes o entendimento direto com os empregadores.

...

Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

...

II - cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência;

...

Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:

...

XII - previdência social, proteção e defesa da saúde;

...

§ 1º - No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.

...

Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

...

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

...

II - zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia;

...

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

...

III - função social da propriedade;

IV - livre concorrência;

...

Art. 186. A função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos:

...

II - utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente;

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Art. 197. São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.

Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

I - descentralização, com direção única em cada esfera de governo;

II - atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;

III - participação da comunidade.

§ 1º - O sistema único de saúde será financiado, nos termos do art. 195, com recursos do orçamento da seguridade social, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes.

§ 2º A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios aplicarão, anualmente, em ações e serviços públicos de saúde recursos mínimos derivados da aplicação de percentuais calculados sobre:" (AC)

I – no caso da União, na forma definida nos termos da lei complementar prevista no § 3º;" (AC)

II – no caso dos Estados e do Distrito Federal, o produto da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 155 e dos recursos de que tratam os arts. 157 e 159, inciso I, alínea *a*, e inciso II, deduzidas as parcelas que forem transferidas aos respectivos Municípios;" (AC)

III – no caso dos Municípios e do Distrito Federal, o produto da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 156 e dos recursos de que tratam os arts. 158 e 159, inciso I, alínea *b* e § 3º." (AC)

§ 3º Lei complementar, que será reavaliada pelo menos a cada cinco anos, estabelecerá:" (AC)

I – os percentuais de que trata o § 2º;" (AC)

II – os critérios de rateio dos recursos da União vinculados à saúde destinados aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, e dos Estados destinados a seus respectivos Municípios, objetivando a progressiva redução das disparidades regionais;” (AC)

III – as normas de fiscalização, avaliação e controle das despesas com saúde nas esferas federal, estadual, distrital e municipal;” (AC)

IV – as normas de cálculo do montante a ser aplicado pela União.” (AC)

Art. 199. A assistência à saúde é livre à iniciativa privada.

§ 1º - As instituições privadas poderão participar de forma complementar do sistema único de saúde, segundo diretrizes deste, mediante contrato de direito público ou convênio, tendo preferência as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos.

§ 2º - É vedada a destinação de recursos públicos para auxílios ou subvenções às instituições privadas com fins lucrativos.

§ 3º - É vedada a participação direta ou indireta de empresas ou capitais estrangeiros na assistência à saúde no País, salvo nos casos previstos em lei.

§ 4º - A lei disporá sobre as condições e os requisitos que facilitem a remoção de órgãos, tecidos e substâncias humanas para fins de transplante, pesquisa e tratamento, bem como a coleta, processamento e transfusão de sangue e seus derivados, sendo vedado todo tipo de comercialização.

Art. 200. Ao Sistema Único de Saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei:

I - controlar e fiscalizar procedimentos, produtos e substâncias de interesse para a saúde e participar da produção de medicamentos, equipamentos, imunobiológicos, hemoderivados e outros insumos;

II - executar as ações de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como as de saúde do trabalhador;

III - ordenar a formação de recursos humanos na área de saúde;

IV - participar da formulação da política e da execução das ações de saneamento básico;

V - incrementar em sua área de atuação o desenvolvimento científico e tecnológico;

VI - fiscalizar e inspecionar alimentos, compreendido o controle de seu teor nutricional, bem como bebidas e águas para consumo humano;

VII - participar do controle e fiscalização da produção, transporte, guarda e utilização de substâncias e produtos psicoativos, tóxicos e radioativos;

VIII - colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho.

...

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

§ 1º - Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

I - preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas;

II - preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético;

III - definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção;

IV - exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade;

V - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente;

VI - promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente;

VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade.

§ 2º - Aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei.

§ 3º - As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.

§ 4º - A Floresta Amazônica brasileira, a Mata Atlântica, a Serra do Mar, o Pantanal Mato-Grossense e a Zona Costeira são patrimônio nacional, e sua utilização far-se-á, na forma da lei, dentro de condições que assegurem a preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais.

§ 5º - São indisponíveis as terras devolutas ou arrecadadas pelos Estados, por ações discriminatórias, necessárias à proteção dos ecossistemas naturais.

§ 6º - As usinas que operem com reator nuclear deverão ter sua localização definida em lei federal, sem o que não poderão ser instaladas.

Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940

Código Penal

Capítulo III

Dos crimes contra a saúde pública

Epidemia

Art. 267 - Causar epidemia, mediante a propagação de germes patogênicos:

Pena - reclusão, de 10 (dez) a 15 (quinze) anos.

§ 1º - Se do fato resulta morte, a pena é aplicada em dobro.

§ 2º - No caso de culpa, a pena é de detenção, de 1 (um) a 2 (dois) anos, ou, se resulta morte, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos.

Infração de medida sanitária preventiva

Art. 268 - Infringir determinação do poder público, destinada a impedir introdução ou propagação de doença contagiosa:

Pena - detenção, de 1 (um) mês a 1 (um) ano, e multa.

Parágrafo único - A pena é aumentada de um terço, se o agente é funcionário da saúde pública ou exerce a profissão de médico, farmacêutico, dentista ou enfermeiro.

Omissão de notificação de doença

Art. 269 - Deixar o médico de denunciar à autoridade pública doença cuja notificação é compulsória:

Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa.

Envenenamento de água potável ou de substância alimentícia ou medicinal

Art. 270 - Envenenar água potável, de uso comum ou particular, ou substância alimentícia ou medicinal destinada a consumo:

Pena - reclusão, de 10 (dez) a 15 (quinze) anos.

§ 1º - Está sujeito à mesma pena quem entrega a consumo ou tem em depósito, para o fim de ser distribuída, a água ou a substância envenenada.

Modalidade culposa

§ 2º - Se o crime é culposos:

Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos.

Corrupção ou poluição de água potável

Art. 271 - Corromper ou poluir água potável, de uso comum ou particular, tornando-a imprópria para consumo ou nociva à saúde:

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos.

Modalidade culposa

Parágrafo único - Se o crime é culposo:

Pena - detenção, de 2 (dois) meses a 1 (um) ano.

Falsificação, corrupção, adulteração ou alteração de substância ou produtos alimentícios

Art. 272 - Corromper, adulterar, falsificar ou alterar substância ou produto alimentício destinado a consumo, tornando-o nociva à saúde ou reduzindo-lhe o valor nutritivo:

Pena - reclusão, de 4 (quatro) a 8 (oito) anos, e multa.

§ 1º - **A** - Incorre nas penas deste artigo quem fabrica, vende, expõe à venda, importa, tem em depósito para vender ou, de qualquer forma, distribui ou entrega a consumo a substância alimentícia ou o produto falsificado, corrompido ou adulterado.

§ 1º - Está sujeito às mesmas penas quem pratica as ações previstas neste artigo em relação a bebidas, com ou sem teor alcoólico.

Modalidade culposa

§ 2º - Se o crime é culposo:

Pena - detenção, de 1 (um) a 2 (dois) anos, e multa.

Falsificação, corrupção, adulteração ou alteração de produto destinado a fins terapêuticos ou medicinais

Art. 273 - Falsificar, corromper, adulterar ou alterar produto destinado a fins terapêuticos ou medicinais:

Pena - reclusão, de 10 (dez) a 15 (quinze) anos, e multa.

§ 1º - Nas mesmas penas incorre quem importa, vende, expõe à venda, tem em depósito para vender ou, de qualquer forma, distribui ou entrega a consumo o produto falsificado, corrompido, adulterado ou alterado.

§ 1º - **A** - Incluem-se entre os produtos a que se refere este artigo os medicamentos, as matérias-primas, os insumos farmacêuticos, os cosméticos, os saneantes e os de uso em diagnóstico.

§ 1º - B - Está sujeito às penas deste artigo quem pratica as ações previstas no § 1º em relação a produtos em qualquer das seguintes condições:

- I** - sem registro, quando exigível, no órgão de vigilância sanitária competente;
- II** - em desacordo com a fórmula constante do registro previsto no inciso anterior;
- III** - sem as características de identidade e qualidade admitidas para a sua comercialização;
- IV** - com redução de seu valor terapêutico ou de sua atividade;
- V** - de procedência ignorada;
- VI** - adquiridos de estabelecimento sem licença da autoridade sanitária competente.

Modalidade culposa

§ 2º - Se o crime é culposo:

Pena - detenção, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa.

Emprego de processo proibido ou de substância não permitida

Art. 274 - Empregar, no fabrico de produto destinado a consumo, revestimento, gaseificação artificial, matéria corante, substância aromática, anti-séptica, conservadora ou qualquer outra não expressamente permitida pela legislação sanitária:

Pena - reclusão, de 1 (um) a 5 (cinco) anos, e multa.

Invólucro ou recipiente com falsa indicação

Art. 275 - Inculcar, em invólucro ou recipiente de produtos alimentícios, terapêuticos ou medicinais, a existência de substância que não se encontra em seu conteúdo ou que nele existe em quantidade menor que a mencionada:

Pena - reclusão, de 1 (um) a 5 (cinco) anos, e multa.

Produto ou substância nas condições dos dois artigos anteriores

Art. 276 - Vender, expor à venda, ter em depósito para vender ou, de qualquer forma, entregar a consumo produto nas condições dos arts. 274 e 275.

Pena - reclusão, de 1 (um) a 5 (cinco) anos, e multa.

Substância destinada à falsificação

Art. 277 - Vender, expor à venda, ter em depósito ou ceder substância destinada à falsificação de produtos alimentícios, terapêuticos ou medicinais:

Pena - reclusão, de 1 (um) a 5 (cinco) anos, e multa.

Outras substâncias nocivas à saúde pública

Art. 278 - Fabricar, vender, expor à venda, ter em depósito para vender ou, de qualquer forma, entregar a consumo coisa ou substância nociva à saúde, ainda que não destinada à alimentação ou a fim medicinal:

Pena - detenção, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa.

Modalidade culposa

Parágrafo único - Se o crime é culposo:

Pena - detenção, de 2 (dois) meses a 1 (um) ano.

Substância avariada

Art. 279 - **Revogado pela Lei nº 8.137, de 27.12.1990:**

Medicamento em desacordo com receita médica

Art. 280 - Fornecer substância medicinal em desacordo com receita médica:

Pena - detenção, de 1 (um) a 3 (três) anos, ou multa.

Modalidade culposa

Parágrafo único - Se o crime é culposo:

Pena - detenção, de 2 (dois) meses a 1 (um) ano.

Lei nº 6.259, de 30 de outubro de 1975

Dispõe sobre a organização das ações de Vigilância Epidemiológica, sobre o Programa Nacional de Imunizações, estabelece normas relativas à notificação compulsória de doenças, e dá outras providências.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, faço saber que o CONGRESSO NACIONAL decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art 1º Consoante as atribuições que lhe foram conferidas dentro do Sistema Nacional de Saúde, na forma do artigo 1º da Lei nº 6.229, inciso I e seus itens *a* e *d*, de 17 de julho de 1975, o Ministério da Saúde, coordenará as ações relacionadas com o controle das doenças transmissíveis, orientando sua execução inclusive quanto à vigilância epidemiológica, à aplicação da notificação compulsória, ao programa de imunizações e ao atendimento de agravos coletivos à saúde, bem como os decorrentes de calamidade pública.

Parágrafo único. Para o controle de epidemias e na ocorrência de casos de agravo à saúde decorrentes de calamidades públicas, o Ministério da Saúde, na execução das ações de que trata este artigo, coordenará a utilização de todos os recursos médicos e hospitalares necessários, públicos e privados, existentes nas áreas afetadas, podendo delegar essa competência às Secretarias de Saúde dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios.

Título I

Da ação de vigilância epidemiológica

Art 2º A ação de vigilância epidemiológica compreende as informações, investigações e levantamentos necessários à programação e à avaliação das medidas de controle de doenças e de situações de agravos à saúde.

§ 1º Compete ao Ministério da Saúde definir, em Regulamento, a organização e as atribuições dos serviços incumbidos da ação de Vigilância Epidemiológica, promover a sua implantação e coordenação.

§ 2º A ação de Vigilância Epidemiológica será efetuada pelo conjunto dos serviços de saúde, públicos e privados, devidamente habilitados para tal fim.

Título II

Do programa nacional de imunizações

Art 3º Cabe ao Ministério da Saúde a elaboração do Programa Nacional de Imunizações, que definirá as vacinações, inclusive as de caráter obrigatório.

Parágrafo único. As vacinações obrigatórias serão praticadas de modo sistemático e gratuito pelos órgãos e entidades públicas, bem como pelas entidades privadas, subvencionadas pelos Governos Federal, Estaduais e Municipais, em todo o território nacional.

Art 4º O Ministério da Saúde coordenará e apoiará, técnica, material e financeiramente, a execução do programa, em âmbito nacional e regional.

§ 1º As ações relacionadas, com a execução do programa, são de responsabilidade das Secretarias de Saúde das Unidades Federadas, ou órgãos e entidades equivalentes, nas áreas dos seus respectivos territórios.

§ 2º O Ministério da Saúde poderá participar, em caráter supletivo, das ações previstas no programa e assumir sua execução, quando o interesse nacional ou situações de emergência o justifiquem.

§ 3º Ficará, em geral, a cargo do Ministério da Previdência e Assistência Social, por intermédio da Central de Medicamentos, o esquema de aquisição e distribuição de medicamentos, a ser custeado pelos órgãos federais interessados.

Art 5º O cumprimento da obrigatoriedade das vacinações será comprovado através de Atestado de Vacinação.

§ 1º O Atestado de Vacinação será emitido pelos serviços públicos de saúde ou por médicos em exercício de atividades privadas, devidamente credenciados para tal fim pela autoridade de saúde competente.

§ 2º O Atestado de Vacinação, em qualquer caso, será fornecido gratuitamente, com prazo de validade determinado, não podendo ser retido, por nenhum motivo, por pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado.

§ 3º Anualmente, para o pagamento do salário-família, será exigida do segurado a apresentação dos Atestados de Vacinação dos seus beneficiários, que comprovarem o recebimento das vacinações obrigatórias, na forma que vier a ser estabelecida em regulamento.

Art 6º Os governos estaduais, com audiência prévia do Ministério da Saúde, poderão propor medidas legislativas complementares visando ao cumprimento das vacinações, obrigatórias por parte da população, no âmbito dos seus territórios.

Parágrafo único. As medidas de que trata este artigo serão observadas pelas entidades federais, estaduais e municipais, públicas e privadas, no âmbito do respectivo Estado.

Título III Da notificação compulsória de doenças

Art 7º São de notificação compulsória às autoridades sanitárias os casos suspeitos ou confirmados:

I - de doenças que podem implicar medidas de isolamento ou quarentena, de acordo com o Regulamento Sanitário Internacional.

II - de doenças constantes de relação elaborada pelo Ministério da Saúde, para cada Unidade da Federação, a ser atualizada periodicamente.

§ 1º Na relação de doenças de que trata o inciso II deste artigo será incluído item para casos de “agravo inusitado à saúde”.

§ 2º O Ministério da Saúde poderá exigir dos Serviços de Saúde a notificação negativa da ocorrência de doenças constantes da relação de que tratam os itens I e II deste artigo.

Art 8º É dever de todo cidadão comunicar à autoridade sanitária local a ocorrência de fato, comprovado ou presumível, de caso de doença transmissível, sendo obrigatória a médicos e outros profissionais de saúde no exercício da profissão, bem como aos responsáveis por organizações e estabelecimentos públicos e particulares de saúde e ensino a notificação de casos suspeitos ou confirmados das doenças relacionadas em conformidade com o artigo 7º.

Art 9º A autoridade sanitária proporcionará as facilidades ao processo de notificação compulsória, para o fiel cumprimento desta Lei.

Art 10. A notificação compulsória de casos de doenças tem caráter sigiloso, obrigando nesse sentido as autoridades sanitárias que a tenham recebido.

Parágrafo único. A identificação do paciente de doenças referidas neste artigo, fora do âmbito médico sanitário, somente poderá efetivar-se, em caráter excepcional, em caso de grande risco à comunidade a juízo da autoridade sanitária e com conhecimento prévio do paciente ou do seu responsável.

Art 11. Recebida a notificação, a autoridade sanitária é obrigada a proceder à investigação epidemiológica pertinente para elucidação do diagnóstico e averiguação da disseminação da doença na população sob o risco.

Parágrafo único. A autoridade poderá exigir e executar investigações, inquéritos e levantamentos epidemiológicos junto a indivíduos e a grupos populacionais determinados, sempre que julgar oportuno visando à proteção da saúde pública.

Art 12. Em decorrência dos resultados, parciais ou finais, das investigações, dos inquéritos ou levantamentos epidemiológicos de que tratam o artigo 11 e seu parágrafo único, a autoridade sanitária fica obrigada a adotar, prontamente, as medidas indicadas para o controle da doença, no que concerne a indivíduos, grupos populacionais e ambiente.

Art 13. As pessoas físicas e as entidades públicas ou privadas, abrangidas pelas medidas referidas no artigo 12, ficam sujeitas ao controle determinado pela autoridade sanitária.

Título IV Disposições finais

Art 14. A inobservância das obrigações estabelecidas na presente Lei constitui infração da legislação referente à saúde pública, sujeitando o infrator às penalidades previstas no Decreto-Lei nº 785, de 25 de agosto de 1969, sem prejuízo das demais sanções penais cabíveis.

Art 15. O Poder Executivo, por iniciativa do Ministério da Saúde, expedirá a regulamentação desta Lei.

Art 16. Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Brasília, 30 de outubro de 1975; 154º da Independência e 87º da República.

ERNESTO GEISEL

José Carlos Seixas

L. G. do Nascimento e Silva

Lei nº 6.437, de 20 de agosto de 1977

Configura infrações à legislação sanitária federal, estabelece as sanções respectivas, e dá outras providências.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, faço saber que o CONGRESSO NACIONAL decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Título I **Das infrações e penalidades**

Art . 1º - As infrações à legislação sanitária federal, ressalvadas as previstas expressamente em normas especiais, são as configuradas na presente Lei.

Art . 2º - Sem prejuízo das sanções de natureza civil ou penal cabíveis, as infrações sanitárias serão punidas, alternativa ou cumulativamente, com as penalidades de:

- I - advertência;
- II - multa;
- III - apreensão de produto;
- IV - inutilização de produto;
- V - interdição de produto;
- VI - suspensão de vendas e/ou fabricação de produto;
- VII - cancelamento de registro de produto;
- VIII - interdição parcial ou total do estabelecimento;
- IX - proibição de propaganda;
- X - cancelamento de autorização para funcionamento de empresa;
- XI - cancelamento do alvará de licenciamento de estabelecimento;
- XII - imposição de mensagem retificadora;**
- XIII - suspensão de propaganda e publicidade.**

§ 1º A pena de multa consiste no pagamento das seguintes quantias:

I - nas infrações leves, de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) a R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais);

II - nas infrações graves, de R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais) a R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais);

III - nas infrações gravíssimas, de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) a R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais).

§ 2º As multas previstas neste artigo serão aplicadas em dobro em caso de reincidência.

§ 3º Sem prejuízo do disposto nos arts. 4º e 6º desta Lei, na aplicação da penalidade de multa a autoridade sanitária competente levará em consideração a capacidade econômica do infrator.” (NR)

Art. 3º - O resultado da infração sanitária é imputável a quem lhe deu causa ou para ela concorreu.

§ 1º - Considera-se causa a ação ou omissão sem a qual a infração não teria ocorrido.

§ 2º - Exclui a imputação de infração a causa decorrente de força maior ou proveniente de eventos naturais ou circunstâncias imprevisíveis, que vier a determinar avaria, deterioração ou alteração de produtos ou bens do interesse da saúde pública.

Art. 4º - As infrações sanitárias classificam-se em:

I - leves, aquelas em que o infrator seja beneficiado por circunstância atenuante;

II - graves, aquelas em que for verificada uma circunstância agravante;

III - gravíssimas, aquelas em que seja verificada a existência de duas ou mais circunstâncias agravantes.

Art. 5º - A pena de multa consiste no pagamento das seguintes quantias:

I - nas infrações leves, de Cr\$2.000,00 a Cr\$10.000,00;

II - nas infrações graves, de Cr\$10.000,00 a Cr\$20.000,00;

III - nas infrações gravíssimas, de Cr\$20.000,00 a Cr\$80.000,00.

§ 1º - Aos valores das multas previstas nesta Lei aplicar-se-á o coeficiente de atualização monetária referido no parágrafo único do art. 2º da Lei nº 6.205, de 29 de abril de 1975.

§ 2º - Sem prejuízo do disposto nos artigos 4º e 6º desta Lei, na aplicação da penalidade de multa a autoridade sanitária competente levará em consideração a capacidade econômica do infrator.

Art . 6º - Para a imposição da pena e a sua graduação, a autoridade sanitária levará em conta:

I - as circunstâncias atenuantes e agravantes;

II - a gravidade do fato, tendo em vista as suas conseqüências para a saúde pública;

III - os antecedentes do infrator quanto às normas sanitárias.

Art . 7º - São circunstâncias atenuantes:

I - a ação do infrator não ter sido fundamental para a consecução do evento;

II - a errada compreensão da norma sanitária, admitida como excusável, quanto patente a incapacidade do agente para atender o caráter ilícito do fato;

III - o infrator, por espontânea vontade, imediatamente, procurar reparar ou minorar as conseqüências do ato lesivo à saúde pública que lhe for imputado;

IV - ter o infrator sofrido coação, a que podia resistir, para a prática do ato;

V - ser o infrator primário, e a falta cometida, de natureza leve.

Art . 8º - São circunstâncias agravantes:

I - ser o infrator reincidente;

II - ter o infrator cometido a infração para obter vantagem pecuniária decorrente do consumo pelo público do produto elaborado em contrário ao disposto na legislação sanitária;

III - o infrator coagir outrem para a execução material da infração;

IV - ter a infração conseqüências calamitosas à saúde pública;

V - se, tendo conhecimento de ato lesivo à saúde pública, o infrator deixar de tomar as providências de sua alçada tendentes a evitá-lo;

VI - ter o infrator agido com dolo, ainda que eventual fraude ou má-fé.

Parágrafo único - A reincidência específica torna o infrator passível de enquadramento na penalidade máxima e a caracterização da infração como gravíssima.

Art. 9º - Havendo concurso de circunstâncias atenuantes e agravantes à aplicação da pena será considerada em razão das que sejam preponderantes.

Art. 10 - São infrações sanitárias:

I - construir, instalar ou fazer funcionar, em qualquer parte do território nacional, laboratórios de produção de medicamentos, drogas, insumos,

cosméticos, produtos de higiene, dietéticos, correlatos, ou quaisquer outros estabelecimentos que fabriquem alimentos, aditivos para alimentos, bebidas, embalagens, saneantes e demais produtos que interessem à saúde pública, sem registro, licença e autorizações do órgão sanitário competente ou contrariando as normas legais pertinentes:

pena - advertência, interdição, cancelamento de autorização e de licença, e/ou multa.

II - construir, instalar ou fazer funcionar hospitais, postos ou casas de saúde, clínicas em geral, casas de repouso, serviços ou unidades de saúde, estabelecimentos ou organizações afins, que se dediquem à promoção, proteção e recuperação da saúde, sem licença do órgão sanitário competente ou contrariando normas legais e regulamentares pertinentes:

pena - advertência, interdição, cancelamento da licença e/ou multa.

III - instalar consultórios médicos odontológicos, e de quaisquer atividades paramédicas, laboratórios de análises e de pesquisas clínicas, bancos de sangue, de leite humano, de olhos, e estabelecimentos de atividades afins, institutos de esteticismo, ginástica, fisioterapia e de recuperação, balneários, estâncias hidrominerais, termas, climatéricas, de repouso, e de gêneres, gabinetes ou serviços que utilizem aparelhos e equipamentos geradores de raio-X, substâncias radioativas ou radiações ionizantes e outras, estabelecimentos, laboratórios, oficinas e serviços de ótica, de aparelhos ou materiais óticos, de prótese dentária, de aparelhos ou materiais para uso odontológico, ou explorar atividades comerciais, industriais, ou filantrópicas, com a participação de agentes que exerçam profissões ou ocupações técnicas e auxiliares relacionadas com a saúde, sem licença do órgão sanitário competente ou contrariando o disposto nas demais normas legais e regulamentares pertinentes:

pena - advertência, interdição, cancelamento da licença, e/ou multa;

IV - extrair, produzir, fabricar, transformar, preparar, manipular, purificar, fracionar, embalar ou reembalar, importar, exportar, armazenar, expedir, transportar, comprar, vender, ceder ou usar alimentos, produtos alimentícios, medicamentos, drogas, insumos farmacêuticos, produtos dietéticos, de higiene, cosméticos, correlatos, embalagens, saneantes, utensílios e aparelhos que interessem à saúde pública ou individual, sem registro, licença, ou autorizações do órgão sanitário competente ou contrariando o disposto na legislação sanitária pertinente:

pena - advertência, apreensão e inutilização, interdição, cancelamento do registro, e/ou multa;

V - fazer propaganda de produtos sob vigilância sanitária, alimentos e outros, contrariando a legislação sanitária:

pena - advertência, proibição de propaganda, suspensão de venda, imposição de mensagem retificadora, suspensão de propaganda e publicidade e multa. (NR)

VI - deixar, aquele que tiver o dever legal de fazê-lo, de notificar doença ou zoonose transmissível ao homem, de acordo com o que disponham as normas legais ou regulamentares vigentes:

pena - advertência, e/ou multa;

VII - impedir ou dificultar a aplicação de medidas sanitárias relativas às doenças transmissíveis e ao sacrifício de animais domésticos considerados perigosos pelas autoridades sanitárias:

pena - advertência, e/ou multa;

VIII - reter atestado de vacinação obrigatória, deixar de executar, dificultar ou opor-se à execução de medidas sanitárias que visem à prevenção das doenças transmissíveis e sua disseminação, à preservação e à manutenção da saúde:

pena - advertência, interdição, cancelamento de licença ou autorização, e/ou multa;

IX - opor-se à exigência de provas imunológicas ou à sua execução pelas autoridades sanitárias:

pena - advertência, e/ou multa;

X - obstar ou dificultar a ação fiscalizadora das autoridades sanitárias competentes no exercício de suas funções:

pena - advertência, interdição, cancelamento de licença e autorização, e/ou multa;

XI - aviar receita em desacordo com prescrições médicas ou determinação expressa de lei e normas regulamentares:

pena - advertência, interdição, cancelamento de licença, e/ou multa;

XII - fornecer, vender ou praticar atos de comércio em relação a medicamentos, drogas e correlatos cuja venda e uso dependam de prescrição médica, sem observância dessa exigência e contrariando as normas legais e regulamentares:

pena - advertência, interdição, cancelamento da licença, e/ou multa;

XIII - retirar ou aplicar sangue, proceder a operações de plasmafereze, ou desenvolver outras atividades hemoterápicas, contrariando normas legais e regulamentares:

pena - advertência, interdição, cancelamento da licença e registro, e/ou multa;

XIV - exportar sangue e seus derivados, placentas, órgãos, glândulas ou hormônios, bem como quaisquer substâncias ou partes do corgo humano, ou utilizá-los contrariando as disposições legais e regulamentares:

pena - advertência, interdição, cancelamento de licença e registro, e/ou multa.

XV - rotular alimentos e produtos alimentícios ou bebidas bem como medicamentos, drogas, insumos farmacêuticos, produtos dietéticos, de higiene, cosméticos, perfumes, correlatos, saneantes, de correção estética e quaisquer outros contrariando as normas legais e regulamentares:

pena - advertência, inutilização, interdição, e/ou multa;

XVI - alterar o processo de fabricação dos produtos sujeitos a controle sanitário, modificar os seus componentes básicos, nome, e demais elementos objeto do registro, sem a necessária autorização do órgão sanitário competente:

pena - advertência, interdição, cancelamento do registro da licença e autorização, e/ou multa;

XVII - reaproveitar vasilhames de saneantes, seus congêneres e de outros produtos capazes de serem nocivos à saúde, no envasilhamento de alimentos, bebidas, refrigerantes, produtos dietéticos, medicamentos, drogas, produtos de higiene, cosméticos e perfumes:

pena - advertência, apreensão, inutilização, interdição, cancelamento do registro, e/ou multa;

XVIII - importar ou exportar, expor à venda ou entregar ao consumo produtos de interesse à saúde cujo prazo de validade tenha se expirado, ou apor-lhes novas datas, após expirado o prazo:

pena - advertência, apreensão, inutilização, interdição, cancelamento do registro, da licença e da autorização, e/ou multa.

XIX - industrializar produtos de interesse sanitário sem a assistência de responsável técnico, legalmente habilitado:

pena - advertência, apreensão, inutilização, interdição, cancelamento do registro, e/ou multa;

XX - utilizar, na preparação de hormônios, órgãos de animais doentes, estafados ou emagrecidos ou que apresentem sinais de decomposição no momento de serem manipulados:

pena - advertência, apreensão, inutilização, interdição, cancelamento do registro, da autorização e da licença, e/ou multa;

XXI - comercializar produtos biológicos, imunoterápicos e outros que exijam cuidados especiais de conservação, preparação, expedição, ou transporte, sem observância das condições necessárias à sua preservação:

pena - advertência, apreensão, inutilização, interdição, cancelamento do registro, e/ou multa;

XXII - aplicação, por empresas particulares, de raticidas cuja ação se produza por gás ou vapor, em galerias, bueiros, porões, sótãos ou locais de possível comunicação com residências ou freqüentados por pessoas e animais:

pena - advertência, interdição, cancelamento de licença e de autorização, e/ou multa;

XXIII - descumprimento de normas legais e regulamentares, medidas, formalidades e outras exigências sanitárias pelas empresas de transportes, seus agentes e consignatários, comandantes ou responsáveis diretos por embarcações, aeronaves, ferrovias, veículos terrestres, nacionais e estrangeiros:

pena - advertência, interdição, e/ou multa;

XXIV - inobservância das exigências sanitárias relativas a imóveis, pelos seus proprietários, ou por quem detenha legalmente a sua posse:

pena - advertência, interdição, e/ou multa;

XXV - exercer profissões e ocupações relacionadas com a saúde sem a necessária habilitação legal:

pena - interdição e/ou multa;

XXVI - cometer o exercício de encargos relacionados com a promoção, proteção e recuperação da saúde a pessoas sem a necessária habilitação legal:

pena - interdição, e/ou multa;

XXVII - proceder à cremação de cadáveres, ou utilizá-los, contrariando as normas sanitárias pertinentes:

pena - advertência, interdição, e/ou multa;

XXVIII - fraudar, falsificar ou adulterar alimentos, inclusive bebidas, medicamentos, drogas, insumos farmacêuticos, correlatos, cosméticos, produtos de higiene, dietéticos, saneantes e quaisquer outros que interessem à saúde pública:

pena - advertência, apreensão, inutilização e/ou interdição do produto, suspensão de venda e/ou fabricação do produto, cancelamento do registro do produto, interdição parcial ou total do estabelecimento, cancelamento de autorização para funcionamento da empresa, cancelamento do alvará de licenciamento do estabelecimento e/ou multa;

XXIX - transgredir outras normas legais e regulamentares destinadas à proteção da saúde:

pena - advertência, apreensão, inutilização e/ou interdição do produto; suspensão de venda e/ou fabricação do produto, cancelamento do registro do produto; interdição parcial ou total do estabelecimento, cancelamento de autorização para funcionamento da empresa, cancelamento do alvará de licenciamento do estabelecimento, proibição de propaganda e/ou multa;

XXX - expor, ou entregar ao consumo humano, sal, refinado ou moído, que não contenha iodo na proporção de dez miligramas de iodo metálico por quilograma de produto:

pena - advertência, apreensão e/ou interdição do produto, suspensão de venda e/ou fabricação do produto, cancelamento do registro do produto e interdição parcial ou total do estabelecimento, cancelamento de autorização para funcionamento da empresa, cancelamento do alvará de licenciamento do estabelecimento e/ou multa;

XXXI - descumprir atos emanados das autoridades sanitárias competentes visando à aplicação da legislação pertinente:

pena - advertência, apreensão, inutilização e/ou interdição do produto, suspensão de venda e/ou de fabricação do produto, cancelamento do registro do produto; interdição parcial ou total do estabelecimento; cancelamento de autorização para funcionamento da empresa, cancelamento do alvará de licenciamento do estabelecimento, proibição de propaganda e/ou multa;

Parágrafo único - Independem de licença para funcionamento os estabelecimentos integrantes da Administração Pública ou por ela instituídos, ficando sujeitos, porém, às exigências pertinentes às instalações, aos equipamentos e à aparelhagem adequadas e à assistência e responsabilidade técnicas.

XXXII - descumprimento de normas legais e regulamentares, medidas, formalidades, outras exigências sanitárias, por pessoas física ou jurídica, que operem a prestação de serviços de interesse da saúde pública em embarcações, aeronaves, veículos terrestres, terminais alfandegados, terminais aeroportuários ou portuários, estações e passagens de fronteira e pontos de apoio de veículos terrestres:

pena - advertência, interdição, cancelamento da autorização de funcionamento e/ou multa;

XXXIII - descumprimento de normas legais e regulamentares, medidas, formalidades, outras exigências sanitárias, por empresas administradoras de terminais alfandegados, terminais aeroportuários ou portuários, estações e passagens de fronteira e pontos de apoio de veículos terrestres:

pena - advertência, interdição, cancelamento da autorização de funcionamento e/ou multa;

XXXIV - descumprimento de normas legais e regulamentares, medidas, formalidades, outras exigências sanitárias relacionadas à importação ou exportação, por pessoas física ou jurídica, de matérias-primas ou produtos sob vigilância sanitária:

pena - advertência, apreensão, inutilização, interdição, cancelamento da autorização de funcionamento, cancelamento do registro do produto e/ou multa;

XXXV - descumprimento de normas legais e regulamentares, medidas, formalidades, outras exigências sanitárias relacionadas a estabelecimentos e às boas práticas de fabricação de matérias-primas e de produtos sob vigilância sanitária:

pena - advertência, apreensão, inutilização, interdição, cancelamento da autorização de funcionamento, cancelamento do registro do produto e/ou multa;

XXXVI - proceder a mudança de estabelecimento de armazenagem de produto importado sob interdição, sem autorização do órgão sanitário competente:

pena - advertência, apreensão, inutilização, interdição, cancelamento da autorização de funcionamento, cancelamento do registro do produto e/ou multa;

XXXVII - proceder a comercialização de produto importado sob interdição:

pena - advertência, apreensão, inutilização, interdição, cancelamento da autorização de funcionamento, cancelamento do registro do produto e/ou multa;

XXXVIII - deixar de garantir, em estabelecimentos destinados à armazenagem e/ou distribuição de produtos sob vigilância sanitária, a manutenção dos padrões de identidade e qualidade de produtos importados sob interdição ou aguardando inspeção física:

pena - advertência, apreensão, inutilização, interdição, cancelamento da autorização de funcionamento, cancelamento do registro do produto e/ou multa;

XXXIX - interromper, suspender ou reduzir, sem justa causa, a produção ou distribuição de medicamentos de tarja vermelha, de uso continuado ou essencial à saúde do indivíduo, ou de tarja preta, provocando o desabastecimento do mercado:

pena - advertência, interdição total ou parcial do estabelecimento, cancelamento do registro do produto, cancelamento de autorização para funcionamento da empresa, cancelamento do alvará de licenciamento do estabelecimento e/ou multa;

XL - deixar de comunicar ao órgão de vigilância sanitária do Ministério da Saúde a interrupção, suspensão ou redução da fabricação ou da distribuição dos medicamentos referidos no inciso XXXIX:

pena - advertência, interdição total ou parcial do estabelecimento, cancelamento do registro do produto, cancelamento de autorização para funcionamento da empresa, cancelamento do alvará de licenciamento do estabelecimento e/ou multa;

XLI - descumprir normas legais e regulamentares, medidas, formalidades, outras exigências sanitárias, por pessoas física ou jurídica, que operem a prestação de serviços de interesse da saúde pública em embarcações, aeronaves, veículos terrestres, terminais alfandegados, terminais aeroportuários ou portuários, estações e passagens de fronteira e pontos de apoio de veículo terrestres:

pena - advertência, interdição total ou parcial do estabelecimento, cancelamento do registro do produto, cancelamento de autorização para

funcionamento da empresa, cancelamento do alvará de licenciamento do estabelecimento e/ou multa.

Art . 11 - A inobservância ou a desobediência às normas sanitárias para o ingresso e a fixação de estrangeiro no País, implicará em impedimento do desembarque ou permanência do alienígena no território nacional, pela autoridade sanitária competente.

Título II Do processo

Art . 12 - As infrações sanitárias serão apuradas no processo administrativo próprio, iniciado com a lavratura de auto de infração, observados o rito e prazos estabelecidos nesta Lei.

Art . 13 - O auto de infração será lavrado na sede da repartição competente ou no local em que for verificada a infração, pela autoridade sanitária que a houver constatado, devendo conter:

I - nome do infrator, seu domicílio e residência, bem como os demais elementos necessários à sua qualificação e identificação civil;

II - local, data e hora da lavratura onde a infração foi verificada;

III - descrição da infração e menção do dispositivo legal ou regulamentar transgredido;

IV - penalidade a que está sujeito o infrator e o respectivo preceito legal que autoriza a sua imposição;

V - ciência, pelo autuado, de que responderá pelo fato em processo administrativo;

VI - assinatura do autuado ou, na sua ausência ou recusa, de duas testemunhas, e do autuante;

VII - prazo para interposição de recurso, quando cabível.

Parágrafo único - Havendo recusa do infrator em assinar o auto, será feita, neste, a menção do fato.

Art . 14 - As penalidades previstas nesta Lei serão aplicadas pelas autoridades sanitárias competentes do Ministério da Saúde, dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, conforme as atribuições que lhes sejam conferidas pelas legislações respectivas ou por delegação de competência através de convênios.

Art . 15 - A autoridade que determinar a lavratura de auto de infração ordenará, por despacho em processo, que o autuante proceda à prévia verificação da matéria de fato.

Art . 16 - Os servidores ficam responsáveis pelas declarações que fizerem nos autos de infração, sendo passíveis de punição, por falta grave, em casos de falsidade ou omissão dolosa.

Art . 17 - O infrator será notificado para ciência do auto de infração:

I - pessoalmente;

II - pelo correio ou via postal;

III - por edital, se estiver em lugar incerto ou não sabido.

§ 1º - Se o infrator for notificado pessoalmente e recusar-se a exarar ciência, deverá essa circunstância ser mencionada expressamente pela autoridade que afetou a notificação.

§ 2º - O edital referido no inciso III deste artigo será publicado uma única vez, na imprensa oficial, considerando-se efetivada a notificação cinco dias após a publicação.

Art . 18 - Quando, apesar da lavratura do auto de infração, subsistir, ainda, para o infrator, obrigação a cumprir, será expedido edital fixado o prazo de trinta dias para o seu cumprimento, observado o disposto no § 2º do art. 17.

Parágrafo único - O prazo para o cumprimento da obrigação subsistente poderá ser reduzido ou aumentado, em casos excepcionais, por motivos de interesse público, mediante despacho fundamentado.

Art . 19 - A desobediência à determinação contida no edital a que se alude no art. 18 desta Lei, além de sua execução forçada acarretará a imposição de multa diária, arbitrada de acordo com os valores correspondentes à classificação da infração, até o exato cumprimento da obrigação, sem prejuízo de outras penalidades previstas na legislação vigente.

Art . 20 - O desrespeito ou desacato ao servidor competente, em razão de suas atribuições legais, bem como embargo oposto a qualquer ato de fiscalização de leis ou atos regulamentares em matéria de saúde, sujeitarão o infrator à penalidade de multa.

Art . 21 - As multas impostas em auto de infração poderão sofrer redução de vinte por cento caso o infrator efetue o pagamento no prazo de vinte dias, contados da data em que for notificado, implicando na desistência tácita de defesa ou recurso.

Art . 22 - O infrator poderá oferecer defesa ou impugnação do auto de infração no prazo de quinze dias contados de sua notificação.

§ 1º - Antes do julgamento da defesa ou da impugnação a que se refere este artigo deverá a autoridade julgadora ouvir o servidor autuante, que terá o prazo de dez dias para se pronunciar a respeito.

§ 2º - Apresentada ou não a defesa ou impugnação, o auto de infração será julgado pelo dirigente do órgão de vigilância sanitária competente.

Art . 23 - A apuração do ilícito, em se tratando de produto ou substância referidos no art. 10, inciso IV, far-se-á mediante a apreensão de amostras para a realização de análise fiscal e de interdição, se for o caso.

§ 1º - A apreensão de amostras para efeito de análise, fiscal ou de controle, não será acompanhada da interdição do produto.

§ 2º - Excetuam-se do disposto no parágrafo anterior os casos em que sejam flagrantes os indícios de alteração ou adulteração do produto, hipótese em que a interdição terá caráter preventivo ou de medida cautelar.

§ 3º - A interdição do produto será obrigatório quando resultarem provadas, em análise laboratoriais ou no exame de processos, ações fraudulentas que impliquem em falsificação ou adulteração.

§ 4º - A interdição do produto e do estabelecimento, como medida cautelar, durará o tempo necessário à realização de testes, provas, análises ou outras providências requeridas, não podendo, em qualquer caso, exceder o prazo de noventa dias, findo qual o produto ou estabelecimento será automaticamente liberado.

Art . 24 - Na hipótese de interdição do produto, previsto no § 2º do art. 23, a autoridade sanitária lavrará o termo respectivo, cuja primeira via será entregue, juntamente com o auto de infração, ao infrator ou ao seu representante legal, obedecidos os mesmos requisitos daquele, quanto à aposição do ciente.

Art . 25 - Se a interação for imposta como resultado de laudo laboratorial, a autoridade sanitária competente fará constar do processo o despacho respectivo e lavrará o termo de interdição, inclusive, do estabelecimento, quando for o caso.

Art . 26 - O termo de apreensão e de interdição especificará a natureza, quantidade, nome e/ou marca, tipo, procedência, nome e endereço da empresa e do detentor do produto.

Art . 27 - A apreensão do produto ou substância constituirá na colheita de amostra representativa do estoque existente, a qual, divide em três partes, será tornada inviolável, para que se assegurem as características de conservação e autenticidade, sendo uma delas entregue ao detentor ou responsável, a fim de servir como contraprova, e a duas imediatamente encaminhadas ao laboratório oficial, para realização das análises indispensáveis.

§ 1º - se a sua quantidade ou natureza não permitir a colheita de amostras, o produto ou substâncias será encaminhado ao laboratório oficial, para realização da análise fiscal, na presença do seu detentor ou do representante legal da empresa e do perito pela mesma indicado.

§ 2º - Na hipótese prevista no § 1º deste artigo, se ausentes as pessoas mencionadas, serão convocadas duas testemunhas para presenciar a análise.

§ 3º - Será lavrado laudo minucioso e conclusivo da análise fiscal, o qual será arquivado no laboratório oficial, extraídas cópias, uma para integrar o processo e as demais para serem entregues ao detentor ou responsável pelo produto ou substância e à empresa fabricante.

§ 4º - O infrator, discordando do resultado condenatório da análise, poderá, em separado ou juntamente com o pedido de revisão da decisão recorrida, requerer perícia de contraprova, apresentando a amostra em seu poder e indicando seu próprio perito.

§ 5º - Da perícia de contraprova será lavrada ata circunstanciada, datada e assinada por todos os participantes, cuja primeira via integrará o processo, e conterà todos os quesitos formulados pelos peritos.

§ 6º - A perícia de contraprova não será efetuada se houver indícios de violação da amostra em poder do infrator e, nessa hipótese, prevalecerá como definitivo o laudo condenatório.

§ 7º - Aplicar-se-á na perícia de contraprova o mesmo método de análise empregado na análise fiscal condenatória, salvo se houver concordância dos peritos quanto à adoção de outro.

§ 8º - A discordância entre os resultados da análise fiscal condenatória e da perícia de contraprova ensejará recurso à autoridade superior no prazo de dez dias, o qual determinará novo exame pericial, a ser realizado na segunda amostra em poder do laboratório oficial.

Art . 28 - Não sendo comprovada, através da análise fiscal, ou da perícia de contraprova, a infração objeto da apuração, e sendo considerado

o produto próprio para o consumo, a autoridade competente lavrará despacho liberando-o e determinando o arquivamento do processo.

Art . 29 - Nas transgressões que independam de análises ou perícias, inclusive por desacato à autoridade sanitária, o processo obedecerá a rito sumaríssimo e será considerado concluso caso infrator não apresente recurso no prazo de quinze dias.

Art . 30 - Das decisões condenatórias poderá o infrator recorrer, dentro de igual prazo ao fixado para a defesa, inclusive quando se tratar de multa.

Parágrafo único - Mantida a decisão condenatória, caberá recurso para a autoridade superior, dentro da esfera governamental sob cuja jurisdição se haja instaurado o processo, no prazo de vinte dias de sua ciência ou publicação.

Art . 31 - Não caberá recurso na hipótese de condenação definitiva do produto em razão de laudo laboratorial confirmado em perícia de contraprova, ou nos casos de fraude, falsificação ou adulteração.

Art . 32 - Os recursos interpostos das decisões não definitivas somente terão efeito suspensivo relativamente ao pagamento da penalidade pecuniária, não impedindo a imediata exigibilidade do cumprimento da obrigação subsistente na forma do disposto no art. 18.

Parágrafo único - O recurso previsto no § 8º do art. 27 será decidido no prazo de dez dias.

Art . 33 - Quando aplicada a pena de multa, o infrator será notificado para efetuar o pagamento no prazo de trinta dias, contados da data da notificação, recolhendo-a à conta do Fundo Nacional de Saúde, ou às repartições fazendárias dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, conforme a jurisdição administrativa em que ocorra o processo.

§ 1º - A notificação será feita mediante registro postal, ou por meio de edital publicado na imprensa oficial, se não localizado o infrator.

§ 2º - O não recolhimento da multa, dentro do prazo fixado neste artigo, implicará na sua inscrição para cobrança judicial, na forma da legislação pertinente.

Art . 34 - Decorrido o prazo mencionado no parágrafo único do art. 30, sem que seja recorrida a decisão condenatória, ou requerida a perícia de contraprova, o laudo de análise condenatório será considerado definitivo e o processo, desde que não instaurado pelo órgão de vigilância sanitária federal, ser-

lhe-á transmitido para ser declarado o cancelamento do registro e determinada a apreensão e inutilização do produto, em todo o território nacional, independentemente de outras penalidades cabíveis, quando for o caso.

Art. 35 - A inutilização dos produtos e o cancelamento do registro, da autorização para o funcionamento da empresa e da licença dos estabelecimentos somente ocorrerão após a publicação, na imprensa oficial, de decisão irrecorrível.

Art. 36 - No caso de condenação definitiva do produto cuja alteração, adulteração ou falsificação não impliquem em torná-lo impróprio para o uso ou consumo, poderá a autoridade sanitária, ao proferir a decisão, destinar a sua distribuição a estabelecimentos assistenciais, de preferência oficiais, quando esse aproveitamento for viável em programas de saúde.

Art. 37 - Ultimada a instrução do processo, uma vez esgotados os prazos para recurso sem apresentação de defesa, ou apreciados os recursos, a autoridade sanitária proferirá a decisão final dando o processo por concluso, após a publicação desta última na imprensa oficial e da adoção das medidas impostas.

Art. 38 - As infrações às disposições legais e regulamentares de ordem sanitária prescrevem em cinco anos.

§ 1º - A prescrição interrompe-se pela notificação, ou outro ato da autoridade competente, que objetive a sua apuração e conseqüente imposição de pena.

§ 2º - Não corre o prazo prescricional enquanto houver processo administrativo pendente de decisão.

Art. 39 - Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação.

Art. 40 - Ficam revogados o Decreto-Lei nº 785, de 25 de agosto de 1969, e demais disposições em contrário.

Brasília, em 20 de agosto de 1977; 156º da Independência e 89º da República.

ERNESTO GEISEL

Paulo de Almeida Machado

A Medida Provisória nº 2.190-34, de 23.8.2001 deu nova redação aos artigos 2º e 10 da Lei nº 6.437, de 20 de agosto de 1977, grafados em negrito.

Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990

Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte lei:

Disposição preliminar

Art. 1º Esta lei regula, em todo o território nacional, as ações e serviços de saúde, executados isolada ou conjuntamente, em caráter permanente ou eventual, por pessoas naturais ou jurídicas de direito Público ou privado.

Título I Das disposições gerais

Art. 2º A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.

§ 1º O dever do Estado de garantir a saúde consiste na formulação e execução de políticas econômicas e sociais que visem à redução de riscos de doenças e de outros agravos e no estabelecimento de condições que assegurem acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para a sua promoção, proteção e recuperação.

§ 2º O dever do Estado não exclui o das pessoas, da família, das empresas e da sociedade.

Art. 3º A saúde tem como fatores determinantes e condicionantes, entre outros, a alimentação, a moradia, o saneamento básico, o meio ambiente, o trabalho, a renda, a educação, o transporte, o lazer e o acesso aos bens e serviços essenciais; os níveis de saúde da população expressam a organização social e econômica do País.

Parágrafo único. Dizem respeito também à saúde as ações que, por força do disposto no artigo anterior, se destinam a garantir às pessoas e à coletividade condições de bem-estar físico, mental e social.

Título II
Do Sistema Único de Saúde
Disposição preliminar

Art. 4º O conjunto de ações e serviços de saúde, prestados por órgãos e instituições públicas federais, estaduais e municipais, da Administração direta e indireta e das fundações mantidas pelo Poder Público, constitui o Sistema Único de Saúde (SUS).

§ 1º Estão incluídas no disposto neste artigo as instituições públicas federais, estaduais e municipais de controle de qualidade, pesquisa e produção de insumos, medicamentos, inclusive de sangue e hemoderivados, e de equipamentos para saúde.

§ 2º A iniciativa privada poderá participar do Sistema Único de Saúde (SUS), em caráter complementar.

Capítulo I
Dos objetivos e atribuições

Art. 5º São objetivos do Sistema Único de Saúde SUS:

I - a identificação e divulgação dos fatores condicionantes e determinantes da saúde;

II - a formulação de política de saúde destinada a promover, nos campos econômico e social, a observância do disposto no § 1º do art. 2º desta lei;

III - a assistência às pessoas por intermédio de ações de promoção, proteção e recuperação da saúde, com a realização integrada das ações assistenciais e das atividades preventivas.

Art. 6º Estão incluídas ainda no campo de atuação do Sistema Único de Saúde (SUS):

I - a execução de ações:

a) de vigilância sanitária;

b) de vigilância epidemiológica;

c) de saúde do trabalhador; e

d) de assistência terapêutica integral, inclusive farmacêutica;

II - a participação na formulação da política e na execução de ações de saneamento básico;

- III - a ordenação da formação de recursos humanos na área de saúde;
- IV - a vigilância nutricional e a orientação alimentar;
- V - a colaboração na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho;
- VI - a formulação da política de medicamentos, equipamentos, imunobiológicos e outros insumos de interesse para a saúde e a participação na sua produção;
- VII - o controle e a fiscalização de serviços, produtos e substâncias de interesse para a saúde;
- VIII - a fiscalização e a inspeção de alimentos, água e bebidas para consumo humano;
- IX - a participação no controle e na fiscalização da produção, transporte, guarda e utilização de substâncias e produtos psicoativos, tóxicos e radioativos;
- X - o incremento, em sua área de atuação, do desenvolvimento científico e tecnológico;
- XI - a formulação e execução da política de sangue e seus derivados.

§ 1º Entende-se por vigilância sanitária um conjunto de ações capaz de eliminar, diminuir ou prevenir riscos à saúde e de intervir nos problemas sanitários decorrentes do meio ambiente, da produção e circulação de bens e da prestação de serviços de interesse da saúde, abrangendo:

- I - o controle de bens de consumo que, direta ou indiretamente, se relacionem com a saúde, compreendidas todas as etapas e processos, da produção ao consumo; e
- II - o controle da prestação de serviços que se relacionam direta ou indiretamente com a saúde.

§ 2º Entende-se por vigilância epidemiológica um conjunto de ações que proporcionam o conhecimento, a detecção ou prevenção de qualquer mudança nos fatores determinantes e condicionantes de saúde individual ou coletiva, com a finalidade de recomendar e adotar as medidas de prevenção e controle das doenças ou agravos.

§ 3º Entende-se por saúde do trabalhador, para fins desta lei, um conjunto de atividades que se destina, através das ações de vigilância epidemiológica e vigilância sanitária, à promoção e proteção da saúde dos trabalhadores, assim como visa à recuperação e reabilitação da saúde dos trabalhadores submetidos aos riscos e agravos advindos das condições de trabalho, abrangendo:

I - assistência ao trabalhador vítima de acidentes de trabalho ou portador de doença profissional e do trabalho;

II - participação, no âmbito de competência do Sistema Único de Saúde (SUS), em estudos, pesquisas, avaliação e controle dos riscos e agravos potenciais à saúde existentes no processo de trabalho;

III - participação, no âmbito de competência do Sistema Único de Saúde (SUS), da normatização, fiscalização e controle das condições de produção, extração, armazenamento, transporte, distribuição e manuseio de substâncias, de produtos, de máquinas e de equipamentos que apresentam riscos à saúde do trabalhador;

IV - avaliação do impacto que as tecnologias provocam à saúde;

V - informação ao trabalhador e à sua respectiva entidade sindical e às empresas sobre os riscos de acidentes de trabalho, doença profissional e do trabalho, bem como os resultados de fiscalizações, avaliações ambientais e exames de saúde, de admissão, periódicos e de demissão, respeitados os preceitos da ética profissional;

VI - participação na normatização, fiscalização e controle dos serviços de saúde do trabalhador nas instituições e empresas públicas e privadas;

VII - revisão periódica da listagem oficial de doenças originadas no processo de trabalho, tendo na sua elaboração a colaboração das entidades sindicais; e

VIII - a garantia ao sindicato dos trabalhadores de requerer ao órgão competente a interdição de máquina, de setor de serviço ou de todo ambiente de trabalho, quando houver exposição a risco iminente para a vida ou saúde dos trabalhadores.

Capítulo II

Dos princípios e diretrizes

Art. 7º As ações e serviços públicos de saúde e os serviços privados contratados ou conveniados que integram o Sistema Único de Saúde (SUS), são desenvolvidos de acordo com as diretrizes previstas no art. 198 da Constituição Federal, obedecendo ainda aos seguintes princípios:

I - universalidade de acesso aos serviços de saúde em todos os níveis de assistência;

II - integralidade de assistência, entendida como conjunto articulado e contínuo das ações e serviços preventivos e curativos, individuais e coletivos, exigidos para cada caso em todos os níveis de complexidade do sistema;

III - preservação da autonomia das pessoas na defesa de sua integridade física e moral;

IV - igualdade da assistência à saúde, sem preconceitos ou privilégios de qualquer espécie;

V - direito à informação, às pessoas assistidas, sobre sua saúde;

VI - divulgação de informações quanto ao potencial dos serviços de saúde e a sua utilização pelo usuário;

VII - utilização da epidemiologia para o estabelecimento de prioridades, a alocação de recursos e a orientação programática;

VIII - participação da comunidade;

IX - descentralização político-administrativa, com direção única em cada esfera de governo:

a) ênfase na descentralização dos serviços para os municípios;

b) regionalização e hierarquização da rede de serviços de saúde;

X - integração em nível executivo das ações de saúde, meio ambiente e saneamento básico;

XI - conjugação dos recursos financeiros, tecnológicos, materiais e humanos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios na prestação de serviços de assistência à saúde da população;

XII - capacidade de resolução dos serviços em todos os níveis de assistência; e

XIII - organização dos serviços públicos de modo a evitar duplicidade de meios para fins idênticos.

Capítulo III

Da organização, da direção e da gestão

Art. 8º As ações e serviços de saúde, executados pelo Sistema Único de Saúde (SUS), seja diretamente ou mediante participação complementar da iniciativa privada, serão organizados de forma regionalizada e hierarquizada em níveis de complexidade crescente.

Art. 9º A direção do Sistema Único de Saúde (SUS) é única, de acordo com o inciso I do art. 198 da Constituição Federal, sendo exercida em cada esfera de governo pelos seguintes órgãos:

I - no âmbito da União, pelo Ministério da Saúde;

II - no âmbito dos Estados e do Distrito Federal, pela respectiva Secretaria de Saúde ou órgão equivalente; e

III - no âmbito dos Municípios, pela respectiva Secretaria de Saúde ou órgão equivalente.

Art. 10. Os municípios poderão constituir consórcios para desenvolver em conjunto as ações e os serviços de saúde que lhes correspondam.

§ 1º Aplica-se aos consórcios administrativos intermunicipais o princípio da direção única, e os respectivos atos constitutivos disporão sobre sua observância.

§ 2º No nível municipal, o Sistema Único de Saúde (SUS), poderá organizar-se em distritos de forma a integrar e articular recursos, técnicas e práticas voltadas para a cobertura total das ações de saúde.

Art. 11. (Vetado).

Art. 12. Serão criadas comissões intersetoriais de âmbito nacional, subordinadas ao Conselho Nacional de Saúde, integradas pelos Ministérios e órgãos competentes e por entidades representativas da sociedade civil.

Parágrafo único. As comissões intersetoriais terão a finalidade de articular políticas e programas de interesse para a saúde, cuja execução envolva áreas não compreendidas no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS).

Art. 13. A articulação das políticas e programas, a cargo das comissões intersetoriais, abrangerá, em especial, as seguintes atividades:

I - alimentação e nutrição;

II - saneamento e meio ambiente;

III - vigilância sanitária e farmacoepidemiologia;

IV - recursos humanos;

V - ciência e tecnologia; e

VI - saúde do trabalhador.

Art. 14. Deverão ser criadas Comissões Permanentes de integração entre os serviços de saúde e as instituições de ensino profissional e superior.

Parágrafo único. Cada uma dessas comissões terá por finalidade propor prioridades, métodos e estratégias para a formação e educação continuada dos recursos humanos do Sistema Único de Saúde (SUS), na esfera correspondente, assim como em relação à pesquisa e à cooperação técnica entre essas instituições.

Capítulo IV
Da competência e das atribuições
Seção I
Das atribuições comuns

Art. 15. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios exercerão, em seu âmbito administrativo, as seguintes atribuições:

I - definição das instâncias e mecanismos de controle, avaliação e de fiscalização das ações e serviços de saúde;

II - administração dos recursos orçamentários e financeiros destinados, em cada ano, à saúde;

III - acompanhamento, avaliação e divulgação do nível de saúde da população e das condições ambientais;

IV - organização e coordenação do sistema de informação de saúde;

V - elaboração de normas técnicas e estabelecimento de padrões de qualidade e parâmetros de custos que caracterizam a assistência à saúde;

VI - elaboração de normas técnicas e estabelecimento de padrões de qualidade para promoção da saúde do trabalhador;

VII - participação de formulação da política e da execução das ações de saneamento básico e colaboração na proteção e recuperação do meio ambiente;

VIII - elaboração e atualização periódica do plano de saúde;

IX - participação na formulação e na execução da política de formação e desenvolvimento de recursos humanos para a saúde;

X - elaboração da proposta orçamentária do Sistema Único de Saúde (SUS), de conformidade com o plano de saúde;

XI - elaboração de normas para regular as atividades de serviços privados de saúde, tendo em vista a sua relevância pública;

XII - realização de operações externas de natureza financeira de interesse da saúde, autorizadas pelo Senado Federal;

XIII - para atendimento de necessidades coletivas, urgentes e transitórias, decorrentes de situações de perigo iminente, de calamidade pública ou de irrupção de epidemias, a autoridade competente da esfera administrativa correspondente poderá requisitar bens e serviços, tanto de pessoas naturais como de jurídicas, sendo-lhes assegurada justa indenização;

- XIV - implementar o Sistema Nacional de Sangue, Componentes e Derivados;
- XV - propor a celebração de convênios, acordos e protocolos internacionais relativos à saúde, saneamento e meio ambiente;
- XVI - elaborar normas técnico-científicas de promoção, proteção e recuperação da saúde;
- XVII - promover articulação com os órgãos de fiscalização do exercício profissional e outras entidades representativas da sociedade civil para a definição e controle dos padrões éticos para pesquisa, ações e serviços de saúde;
- XVIII - promover a articulação da política e dos planos de saúde;
- XIX - realizar pesquisas e estudos na área de saúde;
- XX - definir as instâncias e mecanismos de controle e fiscalização inerentes ao poder de polícia sanitária;
- XXI - fomentar, coordenar e executar programas e projetos estratégicos e de atendimento emergencial.

Seção II

Da competência

Art. 16. A direção nacional do Sistema Único da Saúde (SUS) compete:

- I - formular, avaliar e apoiar políticas de alimentação e nutrição;
- II - participar na formulação e na implementação das políticas:
- a) de controle das agressões ao meio ambiente;
 - b) de saneamento básico; e
 - c) relativas às condições e aos ambientes de trabalho;
- III - definir e coordenar os sistemas:
- a) de redes integradas de assistência de alta complexidade;
 - b) de rede de laboratórios de saúde pública;
 - c) de vigilância epidemiológica; e
 - d) vigilância sanitária;
- IV - participar da definição de normas e mecanismos de controle, com órgão afins, de agravo sobre o meio ambiente ou dele decorrentes, que tenham repercussão na saúde humana;

V - participar da definição de normas, critérios e padrões para o controle das condições e dos ambientes de trabalho e coordenar a política de saúde do trabalhador;

VI - coordenar e participar na execução das ações de vigilância epidemiológica;

VII - estabelecer normas e executar a vigilância sanitária de portos, aeroportos e fronteiras, podendo a execução ser complementada pelos Estados, Distrito Federal e Municípios;

VIII - estabelecer critérios, parâmetros e métodos para o controle da qualidade sanitária de produtos, substâncias e serviços de consumo e uso humano;

IX - promover articulação com os órgãos educacionais e de fiscalização do exercício profissional, bem como com entidades representativas de formação de recursos humanos na área de saúde;

X - formular, avaliar, elaborar normas e participar na execução da política nacional e produção de insumos e equipamentos para a saúde, em articulação com os demais órgãos governamentais;

XI - identificar os serviços estaduais e municipais de referência nacional para o estabelecimento de padrões técnicos de assistência à saúde;

XII - controlar e fiscalizar procedimentos, produtos e substâncias de interesse para a saúde;

XIII - prestar cooperação técnica e financeira aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios para o aperfeiçoamento da sua atuação institucional;

XIV - elaborar normas para regular as relações entre o Sistema Único de Saúde (SUS) e os serviços privados contratados de assistência à saúde;

XV - promover a descentralização para as Unidades Federadas e para os Municípios, dos serviços e ações de saúde, respectivamente, de abrangência estadual e municipal;

XVI - normatizar e coordenar nacionalmente o Sistema Nacional de Sangue, Componentes e Derivados;

XVII - acompanhar, controlar e avaliar as ações e os serviços de saúde, respeitadas as competências estaduais e municipais;

XVIII - elaborar o Planejamento Estratégico Nacional no âmbito do SUS, em cooperação técnica com os Estados, Municípios e Distrito Federal;

XIX - estabelecer o Sistema Nacional de Auditoria e coordenar a avaliação técnica e financeira do SUS em todo o Território Nacional em cooperação técnica com os Estados, Municípios e Distrito Federal.

Parágrafo único. A União poderá executar ações de vigilância epidemiológica e sanitária em circunstâncias especiais, como na ocorrência de agravos inusitados à saúde, que possam escapar do controle da direção estadual do Sistema Único de Saúde (SUS) ou que representem risco de disseminação nacional.

Art. 17. À direção estadual do Sistema Único de Saúde (SUS) compete:

I - promover a descentralização para os Municípios dos serviços e das ações de saúde;

II - acompanhar, controlar e avaliar as redes hierarquizadas do Sistema Único de Saúde (SUS);

III - prestar apoio técnico e financeiro aos Municípios e executar supletivamente ações e serviços de saúde;

IV - coordenar e, em caráter complementar, executar ações e serviços:

a) de vigilância epidemiológica;

b) de vigilância sanitária;

c) de alimentação e nutrição; e

d) de saúde do trabalhador;

V - participar, junto com os órgãos afins, do controle dos agravos do meio ambiente que tenham repercussão na saúde humana;

VI - participar da formulação da política e da execução de ações de saneamento básico;

VII - participar das ações de controle e avaliação das condições e dos ambientes de trabalho;

VIII - em caráter suplementar, formular, executar, acompanhar e avaliar a política de insumos e equipamentos para a saúde;

IX - identificar estabelecimentos hospitalares de referência e gerir sistemas públicos de alta complexidade, de referência estadual e regional;

X - coordenar a rede estadual de laboratórios de saúde pública e hemocentros, e gerir as unidades que permaneçam em sua organização administrativa;

XI - estabelecer normas, em caráter suplementar, para o controle e avaliação das ações e serviços de saúde;

XII - formular normas e estabelecer padrões, em caráter suplementar, de procedimentos de controle de qualidade para produtos e substâncias de consumo humano;

XIII - colaborar com a União na execução da vigilância sanitária de portos, aeroportos e fronteiras;

XIV - o acompanhamento, a avaliação e divulgação dos indicadores de morbidade e mortalidade no âmbito da unidade federada.

Art. 18. À direção municipal do Sistema Único de Saúde (SUS) compete:

I - planejar, organizar, controlar e avaliar as ações e os serviços de saúde e gerir e executar os serviços públicos de saúde;

II - participar do planejamento, programação e organização da rede regionalizada e hierarquizada do Sistema Único de Saúde (SUS), em articulação com sua direção estadual;

III - participar da execução, controle e avaliação das ações referentes às condições e aos ambientes de trabalho;

IV - executar serviços:

a) de vigilância epidemiológica;

b) vigilância sanitária;

c) de alimentação e nutrição;

d) de saneamento básico; e

e) de saúde do trabalhador;

V - dar execução, no âmbito municipal, à política de insumos e equipamentos para a saúde;

VI - colaborar na fiscalização das agressões ao meio ambiente que tenham repercussão sobre a saúde humana e atuar, junto aos órgãos municipais, estaduais e federais competentes, para controlá-las;

VII - formar consórcios administrativos intermunicipais;

VIII - gerir laboratórios públicos de saúde e hemocentros;

IX - colaborar com a União e os Estados na execução da vigilância sanitária de portos, aeroportos e fronteiras;

X - observado o disposto no art. 26 desta Lei, celebrar contratos e convênios com entidades prestadoras de serviços privados de saúde, bem como controlar e avaliar sua execução;

XI - controlar e fiscalizar os procedimentos dos serviços privados de saúde;
XII - normatizar complementarmente as ações e serviços públicos de saúde no seu âmbito de atuação.

Art. 19. Ao Distrito Federal competem as atribuições reservadas aos Estados e aos Municípios.

Capítulo V (Capítulo acrescentado pela Lei nº 9.836, de 23.9.1999) Do subsistema de atenção à saúde indígena

Art. 19-A. As ações e serviços de saúde voltados para o atendimento das populações indígenas, em todo o território nacional, coletiva ou individualmente, obedecerão ao disposto nesta Lei. (Artigo acrescentado pela Lei nº 9.836, de 23.9.1999).

Art. 19-B. É instituído um Subsistema de Atenção à Saúde Indígena, componente do Sistema Único de Saúde (SUS), criado e definido por esta Lei, e pela Lei no 8.142, de 28 de dezembro de 1990, com o qual funcionará em perfeita integração. (Artigo acrescentado pela Lei nº 9.836, de 23.9.1999).

Art. 19-C. Caberá à União, com seus recursos próprios, financiar o Subsistema de Atenção à Saúde Indígena. (Artigo acrescentado pela Lei nº 9.836, de 23.9.1999).

Art. 19-D. O SUS promoverá a articulação do Subsistema instituído por esta Lei com os órgãos responsáveis pela Política Indígena do País. (Artigo acrescentado pela Lei nº 9.836, de 23.9.1999).

Art. 19-E. Os Estados, Municípios, outras instituições governamentais e não-governamentais poderão atuar complementarmente no custeio e execução das ações. (Artigo acrescentado pela Lei nº 9.836, de 23.9.1999).

Art. 19-F. Dever-se-á obrigatoriamente levar em consideração a realidade local e as especificidades da cultura dos povos indígenas e o modelo a ser adotado para a atenção à saúde indígena, que se deve pautar por uma abordagem diferenciada e global, contemplando os aspectos de assistência à saúde, saneamento básico, nutrição, habitação, meio ambiente, demarcação de terras, educação sanitária e integração institucional. (Artigo acrescentado pela Lei nº 9.836, de 23.9.1999).

Art. 19-G. O Subsistema de Atenção à Saúde Indígena deverá ser, como o SUS, descentralizado, hierarquizado e regionalizado. (Artigo acrescentado pela Lei nº 9.836, de 23.9.1999).

§ 1º. O Subsistema de que trata o *caput* deste artigo terá como base os Distritos Sanitários Especiais Indígenas. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.836, de 23.9.1999).

§ 2º. O SUS servirá de retaguarda e referência ao Subsistema de Atenção à Saúde Indígena, devendo, para isso, ocorrer adaptações na estrutura e organização do SUS nas regiões onde residem as populações indígenas, para propiciar essa integração e o atendimento necessário em todos os níveis, sem discriminações. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.836, de 23.9.1999).

§ 3º. As populações indígenas devem ter acesso garantido ao SUS, em âmbito local, regional e de centros especializados, de acordo com suas necessidades, compreendendo a atenção primária, secundária e terciária à saúde. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.836, de 23.9.1999).

Art. 19-H. As populações indígenas terão direito a participar dos organismos colegiados de formulação, acompanhamento e avaliação das políticas de saúde, tais como o Conselho Nacional de Saúde e os Conselhos Estaduais e Municipais de Saúde, quando for o caso. (Artigo acrescentado pela Lei nº 9.836, de 23.9.1999).

Capítulo VI

(Capítulo acrescentado pela Lei nº 10.424, de 15.4.2002)

Do subsistema de atendimento e internação domiciliar

Art. 19-I. São estabelecidos, no âmbito do Sistema Único de Saúde, o atendimento domiciliar e a internação domiciliar. (Artigo acrescentado pela Lei nº 10.424, de 15.4.2002).

§ 1º. Na modalidade de assistência de atendimento e internação domiciliares incluem-se, principalmente, os procedimentos médicos, de enfermagem, fisioterapêuticos, psicológicos e de assistência social, entre outros necessários ao cuidado integral dos pacientes em seu domicílio. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 10.424, de 15.4.2002).

§ 2º. O atendimento e a internação domiciliares serão realizados por equipes multidisciplinares que atuarão nos níveis da medicina preventiva, terapêutica e reabilitadora. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 10.424, de 15.4.2002).

§ 3º. O atendimento e a internação domiciliares só poderão ser realizados por indicação médica, com expressa concordância do paciente e de sua família.” (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 10.424, de 15.4.2002).

Título III
Dos serviços privados de assistência à saúde
Capítulo I
Do funcionamento

Art. 20. Os serviços privados de assistência à saúde caracterizam-se pela atuação, por iniciativa própria, de profissionais liberais, legalmente habilitados, e de pessoas jurídicas de direito privado na promoção, proteção e recuperação da saúde.

Art. 21. A assistência à saúde é livre à iniciativa privada.

Art. 22. Na prestação de serviços privados de assistência à saúde, serão observados os princípios éticos e as normas expedidas pelo órgão de direção do Sistema Único de Saúde (SUS) quanto às condições para seu funcionamento.

Art. 23. É vedada a participação direta ou indireta de empresas ou de capitais estrangeiros na assistência à saúde, salvo através de doações de organismos internacionais vinculados à Organização das Nações Unidas, de entidades de cooperação técnica e de financiamento e empréstimos.

§ 1º Em qualquer caso é obrigatória a autorização do órgão de direção nacional do Sistema Único de Saúde (SUS), submetendo-se a seu controle as atividades que forem desenvolvidas e os instrumentos que forem firmados.

§ 2º Excetuam-se do disposto neste artigo os serviços de saúde mantidos, em finalidade lucrativa, por empresas, para atendimento de seus empregados e dependentes, sem qualquer ônus para a seguridade social.

Capítulo II
Da participação complementar

Art. 24. Quando as suas disponibilidades forem insuficientes para garantir a cobertura assistencial à população de uma determinada área, o Sistema Único de Saúde (SUS) poderá recorrer aos serviços ofertados pela iniciativa privada.

Parágrafo único. A participação complementar dos serviços privados será formalizada mediante contrato ou convênio, observadas, a respeito, as normas de direito público.

Art. 25. Na hipótese do artigo anterior, as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos terão preferência para participar do Sistema Único de Saúde (SUS).

Art. 26. Os critérios e valores para a remuneração de serviços e os parâmetros de cobertura assistencial serão estabelecidos pela direção nacional do Sistema Único de Saúde (SUS), aprovados no Conselho Nacional de Saúde.

§ 1º. Na fixação dos critérios, valores, formas de reajuste e de pagamento da remuneração aludida neste artigo, a direção nacional do Sistema Único de Saúde (SUS) deverá fundamentar seu ato em demonstrativo econômico-financeiro que garanta a efetiva qualidade de execução dos serviços contratados.

§ 2º. Os serviços contratados submeter-se-ão às normas técnicas e administrativas e aos princípios e diretrizes do Sistema Único de Saúde (SUS), mantido o equilíbrio econômico e financeiro do contrato.

§ 3º. (Vetado).

§ 4º. Aos proprietários, administradores e dirigentes de entidades ou serviços contratados é vedado exercer cargo de chefia ou função de confiança no Sistema Único de Saúde (SUS).

Título IV

Dos recursos Humanos

Art. 27. A política de recursos humanos na área da saúde será formalizada e executada, articuladamente, pelas diferentes esferas de governo, em cumprimento dos seguintes objetivos:

I - organização de um sistema de formação de recursos humanos em todos os níveis de ensino, inclusive de pós-graduação, além da elaboração de programas de permanente aperfeiçoamento de pessoal;

II - (Vetado)

III - (Vetado)

IV - valorização da dedicação exclusiva aos serviços do Sistema Único de Saúde (SUS).

Parágrafo único. Os serviços públicos que integram o Sistema Único de Saúde (SUS) constituem campo de prática para ensino e pesquisa, mediante normas específicas, elaboradas conjuntamente com o sistema educacional.

Art. 28. Os cargos e funções de chefia, direção e assessoramento, no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS), só poderão ser exercidas em regime de tempo integral.

§ 1º. Os servidores que legalmente acumulam dois cargos ou empregos poderão exercer suas atividades em mais de um estabelecimento do Sistema Único de Saúde (SUS).

§ 2º. O disposto no parágrafo anterior aplica-se também aos servidores em regime de tempo integral, com exceção dos ocupantes de cargos ou função de chefia, direção ou assessoramento.

Art. 29. (Vetado).

Art. 30. As especializações na forma de treinamento em serviço sob supervisão serão regulamentadas por Comissão Nacional, instituída de acordo com o art. 12 desta Lei, garantida a participação das entidades profissionais correspondentes.

Título V
Do financiamento
Capítulo I
Dos recursos

Art. 31. O orçamento da seguridade social destinará ao Sistema Único de Saúde (SUS) de acordo com a receita estimada, os recursos necessários à realização de suas finalidades, previstos em proposta elaborada pela sua direção nacional, com a participação dos órgãos da Previdência Social e da Assistência Social, tendo em vista as metas e prioridades estabelecidas na Lei de Diretrizes Orçamentárias.

Art. 32. São considerados de outras fontes os recursos provenientes de:

I - (Vetado)

II - Serviços que possam ser prestados sem prejuízo da assistência à saúde;

III - ajuda, contribuições, doações e donativos;

IV - alienações patrimoniais e rendimentos de capital;

V - taxas, multas, emolumentos e preços públicos arrecadados no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS); e

VI - rendas eventuais, inclusive comerciais e industriais.

§ 1º. Ao Sistema Único de Saúde (SUS) caberá metade da receita de que trata o inciso I deste artigo, apurada mensalmente, a qual será destinada à recuperação de viciados.

§ 2º. As receitas geradas no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS) serão creditadas diretamente em contas especiais, movimentadas pela sua direção, na esfera de poder onde forem arrecadadas.

§ 3º. As ações de saneamento que venham a ser executadas supletivamente pelo Sistema Único de Saúde (SUS), serão financiadas por recursos tarifários específicos e outros da União, Estados, Distrito Federal, Municípios e, em particular, do Sistema Financeiro da Habitação (SFH).

§ 4º. (Vetado).

§ 5º. As atividades de pesquisa e desenvolvimento científico e tecnológico em saúde serão co-financiadas pelo Sistema Único de Saúde (SUS), pelas universidades e pelo orçamento fiscal, além de recursos de instituições de fomento e financiamento ou de origem externa e receita própria das instituições executoras.

§ 6º. (Vetado).

Capítulo II Da gestão financeira

Art. 33. Os recursos financeiros do Sistema Único de Saúde (SUS) serão depositados em conta especial, em cada esfera de sua atuação, e movimentados sob fiscalização dos respectivos Conselhos de Saúde.

§ 1º. Na esfera federal, os recursos financeiros, originários do Orçamento da Seguridade Social, de outros Orçamentos da União, além de outras fontes, serão administrados pelo Ministério da Saúde, através do Fundo Nacional de Saúde.

§ 2º. (Vetado).

§ 3º. (Vetado).

§ 4º. O Ministério da Saúde acompanhará, através de seu sistema de auditoria, a conformidade à programação aprovada da aplicação dos recursos repassados a Estados e Municípios. Constatada a malversação, desvio ou não aplicação dos recursos, caberá ao Ministério da Saúde aplicar as medidas previstas em lei.

Art. 34. As autoridades responsáveis pela distribuição da receita efetivamente arrecadada transferirão automaticamente ao Fundo Nacional de Saúde (FNS), observado o critério do parágrafo único deste artigo, os recursos financeiros correspondentes às dotações consignadas no Orçamento da Seguridade Social, a projetos e atividades a serem executados no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS).

Parágrafo único. Na distribuição dos recursos financeiros da Seguridade Social será observada a mesma proporção da despesa prevista de cada área, no Orçamento da Seguridade Social.

Art. 35. Para o estabelecimento de valores a serem transferidos a Estados, Distrito Federal e Municípios, será utilizada a combinação dos seguintes critérios, segundo análise técnica de programas e projetos:

I - perfil demográfico da região;

II - perfil epidemiológico da população a ser coberta;

- III - características quantitativas e qualitativas da rede de saúde na área;
- IV - desempenho técnico, econômico e financeiro no período anterior;
- V - níveis de participação do setor saúde nos orçamentos estaduais e municipais;
- VI - previsão do plano quinquenal de investimentos da rede;
- VII - ressarcimento do atendimento a serviços prestados para outras esferas de governo.

§ 1º. Metade dos recursos destinados a Estados e Municípios será distribuída segundo o quociente de sua divisão pelo número de habitantes, independentemente de qualquer procedimento prévio.

§ 2º. Nos casos de Estados e Municípios sujeitos a notório processo de migração, os critérios demográficos mencionados nesta lei serão ponderados por outros indicadores de crescimento populacional, em especial o número de eleitores registrados.

§ 3º. (Vetado).

§ 4º. (Vetado).

§ 5º. (Vetado).

§ 6º. O disposto no parágrafo anterior não prejudica a atuação dos órgãos de controle interno e externo e nem a aplicação de penalidades previstas em lei, em caso de irregularidades verificadas na gestão dos recursos transferidos.

Capítulo III

Do planejamento e do orçamento

Art. 36. O processo de planejamento e orçamento do Sistema Único de Saúde (SUS) será ascendente, do nível local até o federal, ouvidos seus órgãos deliberativos, compatibilizando-se as necessidades da política de saúde com a disponibilidade de recursos em planos de saúde dos Municípios, dos Estados, do Distrito Federal e da União.

§ 1º. Os planos de saúde serão a base das atividades e programações de cada nível de direção do Sistema Único de Saúde (SUS), e seu financiamento será previsto na respectiva proposta orçamentária.

§ 2º. É vedada a transferência de recursos para o financiamento de ações não previstas nos planos de saúde, exceto em situações emergenciais ou de calamidade pública, na área de saúde.

Art. 37. O Conselho Nacional de Saúde estabelecerá as diretrizes a serem observadas na elaboração dos planos de saúde, em função das características epidemiológicas e da organização dos serviços em cada jurisdição administrativa.

Art. 38. Não será permitida a destinação de subvenções e auxílios a instituições prestadoras de serviços de saúde com finalidade lucrativa.

Das disposições finais e transitórias

Art. 39. (Vetado).

§ 1º. (Vetado).

§ 2º. (Vetado).

§ 3º. (Vetado).

§ 4º. (Vetado).

§ 5º. A cessão de uso dos imóveis de propriedade do Inamps para órgãos integrantes do Sistema Único de Saúde (SUS) será feita de modo a preservá-los como patrimônio da Seguridade Social.

§ 6º. Os imóveis de que trata o parágrafo anterior serão inventariados com todos os seus acessórios, equipamentos e outros

§ 7º. (Vetado).

§ 8º. O acesso aos serviços de informática e bases de dados, mantidos pelo Ministério da Saúde e pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, será assegurado às Secretarias Estaduais e Municipais de Saúde ou órgãos congêneres, como suporte ao processo de gestão, de forma a permitir a gerencia informatizada das contas e a disseminação de estatísticas sanitárias e epidemiológicas médico-hospitais.

Art. 40. (Vetado).

Art. 41. As ações desenvolvidas pela Fundação das Pioneiras Sociais e pelo Instituto Nacional do Câncer, supervisionadas pela direção nacional do Sistema Único de Saúde (SUS), permanecerão como referencial de prestação de serviços, formação de recursos humanos e para transferência de tecnologia.

Art. 42. (Vetado).

Art. 43. A gratuidade das ações e serviços de saúde fica preservada nos serviços públicos contratados, ressaltando-se as cláusulas dos contratos ou convênios estabelecidos com as entidades privadas.

Art. 44. (Vetado).

Art. 45. Os serviços de saúde dos hospitais universitários e de ensino integram-se ao Sistema Único de Saúde (SUS), mediante convênio, preservada a sua autonomia administrativa, em relação ao patrimônio, aos recursos humanos e financeiros, ensino, pesquisa e extensão nos limites conferidos pelas instituições a que estejam vinculados.

§ 1º. Os serviços de saúde de sistemas estaduais e municipais de previdência social deverão integrar-se à direção correspondente do Sistema Único de Saúde (SUS), conforme seu âmbito de atuação, bem como quaisquer outros órgãos e serviços de saúde.

§ 2º. Em tempo de paz e havendo interesse recíproco, os serviços de saúde das Forças Armadas poderão integrar-se ao Sistema Único de Saúde (SUS), conforme se dispuser em convênio que, para esse fim, for firmado.

Art. 46. o Sistema Único de Saúde (SUS), estabelecerá mecanismos de incentivos à participação do setor privado no investimento em ciência e tecnologia e estimulará a transferência de tecnologia das universidades e institutos de pesquisa aos serviços de saúde nos Estados, Distrito Federal e Municípios, e às empresas nacionais.

Art. 47. O Ministério da Saúde, em articulação com os níveis estaduais e municipais do Sistema Único de Saúde (SUS), organizará, no prazo de dois anos, um sistema nacional de informações em saúde, integrado em todo o território nacional, abrangendo questões epidemiológicas e de prestação de serviços.

Art. 48. (Vetado).

Art. 49. (Vetado).

Art. 50. Os convênios entre a União, os Estados e os Municípios, celebrados para implantação dos Sistemas Unificados e Descentralizados de Saúde, ficarão rescindidos à proporção que seu objeto for sendo absorvido pelo Sistema Único de Saúde (SUS).

Art. 51. (Vetado).

Art. 52. Sem prejuízo de outras sanções cabíveis, constitui crime de emprego irregular de verbas ou rendas públicas (Código Penal, art. 315) a utilização de recursos financeiros do Sistema Único de Saúde (SUS) em finalidades diversas das previstas nesta lei.

Art. 53. (Vetado).

Art. 54. Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 55. São revogadas a Lei nº. 2.312, de 3 de setembro de 1954, a Lei nº. 6.229, de 17 de julho de 1975, e demais disposições em contrário.

Brasília, 19 de setembro de 1990; 169º da Independência e 102º da República.

FERNANDO COLLOR

Alceni Guerra

Portaria MS nº 1.399/GM, de 15 de dezembro de 1999

Regulamenta a NOB SUS 01/96 no que se refere às competências da União, estados, municípios e Distrito Federal, na área de epidemiologia e controle de doenças, define a sistemática de financiamento e dá outras providências.

O Ministro de Estado de Saúde, no uso de suas atribuições, e tendo em vista as disposições da Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, no que se referem à organização do Sistema Único de Saúde - SUS e às atribuições do Sistema relacionadas à Epidemiologia, Prevenção e Controle de Doenças; e

considerando a necessidade de regulamentar e dar cumprimento ao disposto na Norma Operacional Básica do SUS de 1996;

considerando a aprovação, pelo Conselho Nacional de Saúde, em sua Reunião Ordinária de 09 e 10 de Junho de 1999, das responsabilidades e requisitos de epidemiologia e controle de doenças;

considerando a aprovação dessa Portaria pela Comissão Intergestores Tripartite, no dia 25 de novembro de 1999, resolve:

Capítulo I Das competências Seção I Da união

Art. 1º Compete ao Ministério da Saúde, por intermédio da Fundação Nacional de Saúde - FUNASA, a Gestão do Sistema Nacional de Vigilância Epidemiológica e Ambiental em Saúde no âmbito nacional, compreendendo:

I - coordenação nacional das ações de Epidemiologia e Controle de Doenças, com ênfase naquelas que exigem simultaneidade nacional ou regional para alcançar êxito;

II - execução das ações de Epidemiologia e Controle de Doenças, de forma complementar à atuação dos estados;

III - execução das ações de Epidemiologia e Controle de Doenças, de forma suplementar, em caráter excepcional, quando constatada insuficiência da ação estadual;

IV - definição das atividades e parâmetros que integrarão a Programação Pactuada Integrada - PPI-ECD para a área de Epidemiologia e Controle de Doenças;

V - normatização técnica;

VI - assistência técnica a estados e, excepcionalmente, a municípios;

VII - provimento dos seguintes insumos estratégicos:

a) imunobiológicos;

b) inseticidas;

c) meios de diagnóstico laboratorial para as doenças sob monitoramento epidemiológico (kits diagnóstico).

VIII - participação no financiamento das ações de Epidemiologia e Controle de Doenças, conforme disposições contidas nesta Portaria;

IX - gestão dos sistemas de informação epidemiológica, Sistema de Informação sobre Agravos de Notificação - SINAN, Sistema de Informação sobre Mortalidade - SIM, Sistema de Informação sobre Nascidos Vivos - SINASC, Sistema de Informação do Programa Nacional de Imunizações- SI-PNI e outros sistemas que venham a ser introduzidos, incluindo a:

a) normatização técnica, com definição de instrumentos e fluxos;

b) consolidação dos dados provenientes dos estados;

c) retroalimentação dos dados.

X - divulgação de informações e análises epidemiológicas;

XI - coordenação e execução das atividades de informação, educação e comunicação - IEC, de abrangência nacional;

XII - promoção, coordenação e execução, em situações específicas, de pesquisas epidemiológicas e operacionais na área de prevenção e controle de doenças e agravos;

XIII - execução, direta ou indireta, das atividades de prevenção e controle de doenças, quando direcionadas às populações indígenas, em articulação com as Secretarias Municipais de Saúde- SMS e Secretarias Estaduais de Saúde - SES;

XIV - definição de Centros de Referência Nacionais de Epidemiologia e Controle de Doenças;

XV - coordenação técnica da cooperação internacional na área de Epidemiologia e Controle de Doenças;

XVI - fomento e execução de programas de capacitação de recursos humanos;
XVII - assessoramento às Secretarias Estaduais de Saúde - SES e Secretarias Municipais de Saúde - SMS na elaboração da PPI-ECD de cada estado;

XVIII - fiscalização, supervisão e controle da execução das ações de Epidemiologia e Controle de Doenças programadas na PPI-ECD, incluindo a permanente avaliação dos sistemas estaduais de vigilância epidemiológica e ambiental em saúde;

XIX - coordenação da Rede Nacional de Laboratórios de Saúde Pública - RNLSP, nos aspectos relativos à vigilância epidemiológica e ambiental em saúde, com definição e estabelecimento de normas, fluxos técnico-operacionais (coleta, envio e transporte de material biológico) e credenciamento das unidades partícipes;

XX - coordenação do Programa Nacional de Imunizações incluindo a definição das vacinas obrigatórias no país, as estratégias e normatização técnica sobre sua utilização.

Seção II Dos estados

Art. 2º Compete aos Estados a gestão do componente estadual do Sistema Nacional de Vigilância Epidemiológica e Ambiental em Saúde, compreendendo as seguintes ações:

I - coordenação e supervisão das ações de prevenção e controle, com ênfase naquelas que exigem simultaneidade estadual ou microrregional para alcançar êxito;

II - execução das ações de Epidemiologia e Controle de Doenças, de forma complementar à atuação dos municípios;

III - execução das ações de Epidemiologia e Controle de Doenças, de forma suplementar, quando constatada insuficiência da ação municipal;

IV - execução das ações de Epidemiologia e Controle de Doenças, em municípios não certificados nas condições estabelecidas nesta Portaria;

V - definição, em conjunto com os gestores municipais, na Comissão Intergestores Bipartite - CIB, da Programação Pactuada Integrada - PPI-ECD para as ações de Epidemiologia e Controle de Doenças, em conformidade com os parâmetros definidos pela FUNASA;

VI - assistência técnica aos municípios;

VII - participação no financiamento das ações de Epidemiologia e Controle de Doenças, conforme disposições contidas nos artigos 14 a 19 desta Portaria;

VIII - provimento dos seguintes insumos estratégicos:

a) medicamentos específicos, nos termos pactuados na CIT;

b) equipamentos de proteção individual;

c) seringas e agulhas;

d) óleo de soja; e

e) equipamentos de aspersão de inseticidas.

IX - gestão dos estoques estaduais de insumos estratégicos, inclusive com abastecimento dos municípios;

X - gestão dos sistemas de informação epidemiológica, no âmbito estadual, incluindo:

a) consolidação dos dados provenientes de unidades notificantes e dos municípios, por meio de processamento eletrônico, do SIM, SINAN, SINASC, SI-PNI e outros sistemas que venham a ser introduzidos;

b) envio dos dados ao nível federal, regularmente dentro dos prazos estabelecidos pelas normas de cada sistema;

c) análise dos dados; e

d) retroalimentação dos dados.

XI - divulgação de informações e análises epidemiológicas;

XII - execução das atividades de informação, educação e comunicação - IEC de abrangência estadual;

XIII - capacitação de recursos humanos;

XIV - definição de Centros de Referência Estaduais de Epidemiologia e Controle de Doenças;

XV - normatização técnica complementar à do nível federal para o seu território;

XVI - fiscalização, supervisão e controle da execução das ações de Epidemiologia e Controle de Doenças realizadas pelos municípios, programadas na PPI-ECD, incluindo a permanente avaliação dos sistemas municipais de vigilância epidemiológica e ambiental em saúde;

XVII - coordenação das ações de vigilância ambiental de fatores de risco à saúde humana, incluindo o monitoramento da água de consumo humano e contaminantes com importância em saúde pública, como os agrotóxicos, mercúrio e benzeno;

XVIII - coordenação da Rede Estadual de Laboratórios de Saúde Pública - RELESP, nos aspectos relativos a vigilância epidemiológica e ambiental em saúde, com definição e estabelecimento de normas, fluxos técnico-operacionais, credenciamento e avaliação das unidades partícipes;

XIX - provimento de diagnóstico laboratorial das doenças de notificação compulsória e outros agravos de importância epidemiológica, na rede estadual de laboratórios de saúde pública.

XX - coordenação das ações de vigilância entomológica para as doenças transmitidas por vetores, incluindo a realização de inquéritos entomológicos;

XXI - coordenação do componente estadual do Programa Nacional de Imunizações.

Seção III Dos municípios

Art. 3º Compete aos Municípios a gestão do componente municipal do Sistema Nacional de Vigilância Epidemiológica e Ambiental em Saúde, compreendendo as seguintes atividades:

I - notificação de doenças de notificação compulsória, surtos e agravos inusitados, conforme normatização federal e estadual;

II - investigação epidemiológica de casos notificados, surtos e óbitos por doenças específicas;

III - busca ativa de casos de notificação compulsória nas unidades de saúde, inclusive laboratórios, domicílios, creches e instituições de ensino, entre outros, existentes em seu território;

IV - busca ativa de Declarações de Óbito e de Nascidos Vivos nas unidades de saúde, cartórios e cemitérios existentes em seu território;

V - provimento da realização de exames laboratoriais voltados ao diagnóstico das doenças de notificação compulsória, em articulação com Secretaria Estadual de Saúde;

VI - provimento da realização de exames laboratoriais para controle de doenças, como os de malária, esquistossomose, triatomíneos, entre outros a serem definidos pela PPI-ECD;

VII - acompanhamento e avaliação dos procedimentos laboratoriais realizados pelas unidades públicas e privadas componentes da rede municipal de laboratórios que realizam exames relacionados à saúde pública;

VIII - monitoramento da qualidade da água para consumo humano, incluindo ações de coleta e provimento dos exames físico, químico e bacteriológico de amostras, em conformidade com a normatização federal;

IX - captura de vetores e reservatórios, identificação e levantamento do índice de infestação;

X - registro, captura, apreensão e eliminação de animais que representem risco à saúde do homem;

XI - ações de controle químico e biológico de vetores e de eliminação de criadouros;

XII - coordenação e execução das ações de vacinação integrantes do Programa Nacional de Imunizações, incluindo a vacinação de rotina com as vacinas obrigatórias, as estratégias especiais como campanhas e vacinações de bloqueio e a notificação e investigação de eventos adversos e óbitos temporalmente associados à vacinação;

XIII - vigilância epidemiológica da mortalidade infantil e materna;

XIV - gestão dos sistemas de informação epidemiológica, no âmbito municipal, incluindo:

a) coleta e consolidação dos dados provenientes de unidades notificantes do SIM, SINAN, SINASC, SI-PNI e outros sistemas que venham a ser introduzidos;

b) envio dos dados ao nível estadual, regularmente, dentro dos prazos estabelecidos pelas normas de cada sistema;

c) análise dos dados; e

d) retro-alimentação dos dados.

XV - divulgação de informações e análises epidemiológicas;

XVI - participação no financiamento das ações de Epidemiologia e Controle de Doenças, conforme disposições contidas nos artigos 14 a 19 desta Portaria;

XVII - participação, em conjunto com os demais gestores municipais e Secretaria Estadual de Saúde, na Comissão Intergestores Bipartite - CIB, na definição da Programação Pactuada Integrada - PPI-ECD para a área de Epidemiologia e Controle de Doenças, em conformidade com os parâmetros definidos pela FUNASA;

XVIII - gestão dos estoques municipais de insumos estratégicos, inclusive com abastecimento dos executores das ações;

XIX - coordenação e execução das atividades de IEC de abrangência municipal;

XX - capacitação de recursos humanos.

Parágrafo único. As competências estabelecidas neste artigo poderão ser executadas em caráter suplementar pelos estados ou por consórcio de municípios, nas condições pactuadas na CIB.

Seção IV Do Distrito Federal

Art. 4º A gestão das ações de Epidemiologia e Controle de Doenças no Distrito Federal compreenderá, no que couber, simultaneamente, as atribuições referentes a estados e municípios.

Capítulo II Da programação e acompanhamento

Art. 5º As ações de Epidemiologia e Controle de Doenças serão desenvolvidas de acordo com uma Programação Pactuada Integrada de Epidemiologia e Controle de Doenças/PPI-ECD, que será elaborada a partir do seguinte processo:

I - a FUNASA estabelecerá as atividades a serem realizadas e metas a serem atingidas na área de Epidemiologia e Controle de Doenças, em caráter nacional, especificadas para cada unidade da federação;

II - as atividades e metas estabelecidas servirão de base para que as Comissões Intergestores Bipartite - CIB de todas unidades da federação estabeleçam a PPI-ECD estadual, especificando para cada atividade proposta o gestor que será responsável pela sua execução.

Parágrafo único. As atividades e metas pactuadas na PPI-ECD serão acompanhadas por intermédio de indicadores de desempenho, envolvendo aspectos epidemiológicos e operacionais, estabelecidos pela FUNASA.

Art. 6º As Secretarias Estaduais de Saúde - SES e Secretarias Municipais de Saúde - SMS manterão à disposição da FUNASA, MS e órgãos de fiscalização e controle, todas as informações relativas à execução das atividades em questão.

Capítulo III

Da certificação

Art. 7º São condições para a certificação dos Estados e Distrito Federal assumirem a gestão das ações de Epidemiologia e Controle de Doenças:

- a) formalização do pleito pelo gestor estadual do SUS;
- b) apresentação da PPI-ECD para o estado, aprovada na CIB;
- c) comprovação de estrutura e equipe compatíveis com as atribuições; e
- d) comprovação de abertura de conta específica no Fundo Estadual de Saúde para o depósito dos recursos financeiros destinados ao Teto Financeiro de Epidemiologia e Controle de Doenças.

Art. 8º A solicitação de certificação dos Estados e Distrito Federal, aprovada na CIB, será avaliada pela FUNASA e encaminhada para deliberação na CIT;

Art. 9º Os municípios já habilitados em alguma das formas de gestão do sistema municipal de saúde, Plena da Atenção Básica - PAB ou Plena de Sistema Municipal - PSM, solicitarão a certificação de gestão das ações de Epidemiologia e Controle de Doenças mediante:

- a) formalização do pleito pelo gestor municipal;
- b) comprovação de estrutura e equipe compatíveis com as atribuições;
- c) programação das atividades estabelecidas pela PPI-ECD sob sua responsabilidade; e
- d) comprovação de abertura de conta específica no Fundo Municipal de Saúde para o depósito dos recursos financeiros destinados ao Teto Financeiro de Epidemiologia e Controle de Doenças.

Art. 10. A solicitação de certificação dos municípios será analisada pela Secretaria Estadual de Saúde e encaminhada para aprovação na Comissão Intergestores Bipartite - CIB.

Art. 11. As solicitações de municípios aprovadas na CIB serão encaminhadas para análise da FUNASA e posterior deliberação final da Comissão Intergestores Tripartite - CIT.

Art. 12. Quando julgado necessário, a FUNASA poderá efetuar ou solicitar a realização de processo de vistoria in loco, para efeito de certificação.

Capítulo IV Do financiamento

Art. 13. O Teto Financeiro de Epidemiologia e Controle de Doenças - TFECD de cada unidade da federação destina-se, exclusivamente, ao financiamento das ações estabelecidas nas Seções II, III e IV, do Capítulo I, desta Portaria e será estabelecido por portaria conjunta da Secretaria-Executiva do Ministério da Saúde e da Fundação Nacional de Saúde.

Art. 14. As unidades da federação serão estratificadas da seguinte forma:

- a) Estrato I - Acre, Amazonas, Amapá, Pará, Rondônia, Roraima e Tocantins;
- b) Estrato II - Alagoas, Bahia, Ceará, Espírito Santo, Goiás, Maranhão, Minas Gerais, Mato Grosso do Sul, Mato Grosso, Paraíba, Pernambuco, Piauí, Rio de Janeiro, Rio Grande do Norte e Sergipe;
- c) Estrato III - Distrito Federal, São Paulo, Santa Catarina, Paraná e Rio Grande do Sul

Art. 15. O TFECD de cada unidade da federação, observado o estrato a que pertença, será obtido mediante o somatório das seguintes parcelas:

- a) valor per capita multiplicado pela população de cada unidade da federação;
- b) valor por quilômetro quadrado multiplicado pela área de cada unidade da federação;
- c) contrapartidas do estado e dos municípios ou do Distrito Federal, conforme o caso.

§ 1º As contrapartidas de que trata a alínea “c” deverão ser para os estratos I, II e III de, respectivamente, no mínimo, 20 %, 30 % e 40 % calculadas sobre o somatório das parcelas definidas nas alíneas “a” e “b” e da parcela de que trata o § 1º do artigo 17, desta Portaria.

§ 2º Para efeito do disposto neste artigo os dados relativos a população e área territorial de cada unidade da federação são os fornecidos pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE.

Art. 16. A Comissão Intergestores Bipartite, baseada na PPI/ECD e observado o TFECD estabelecido, informará à Fundação Nacional de Saúde, o montante a ser repassado a cada Município para execução das ações programadas, que após aprovação, providenciará o seu repasse por intermédio do Fundo Nacional de Saúde.

Parágrafo único. O repasse de que trata o caput deste artigo somente será efetivado se o município encontrar-se certificado nos termos dos artigos 9 a 11 desta Portaria.

Art. 17. Os municípios certificados na forma estabelecida nos arts. 9 a 11 desta Portaria, não poderão perceber valores per capita inferiores a 60% (sessenta por cento) daquele atribuído à unidade da federação correspondente.

§ 1º. Como estímulo à assunção, pelos municípios, das atividades de que trata o artigo 3º, desta Portaria, será estabelecido, na forma definida no artigo 13, um valor per capita que multiplicado pela população do Município, observado o estrato a que pertença, será acrescido ao valor definido pela CIB.

§ 2º. O Distrito Federal fará jus ao incentivo de que trata este artigo a partir da data de sua certificação.

Art. 18. O repasse dos recursos federais do TFECDD será feito, mensalmente, por intermédio do Fundo Nacional de Saúde para os Fundos Estaduais e Municipais de Saúde, em conta específica, vedada sua utilização para outros fins não previstos nesta Portaria.

Parágrafo único. As atividades que são concentradas em determinada época do ano, a exemplo das campanhas de vacinação, terão os recursos correspondentes repassados integralmente junto com a parcela do segundo mês imediatamente anterior.

Capítulo V Das penalidades

Art. 19. A FUNASA poderá suspender o repasse dos recursos de que trata o artigo anterior, nos seguintes casos:

- I - Não cumprimento das atividades e metas previstas na PPI-ECD;
- II - Falta de comprovação da contrapartida correspondente
- III - Emprego irregular dos recursos financeiros transferidos;
- IV - Falta de comprovação da regularidade e oportunidade na alimentação dos sistemas de informação epidemiológica (Sinan, SIM, Sinasc, SI-PNI e outros que forem pactuados);
- V - Falta de atendimento tempestivo a solicitações formais de informações;
- VI - Por solicitação formal do gestor estadual, quando as hipóteses de que tratam os incisos anteriores, for constatado por este;

1º. Após análises das justificativas eventualmente apresentadas pelo gestor estadual ou municipal, conforme o caso, a FUNASA, com base em parecer técnico fundamentado poderá:

I - Restabelecer o repasse dos recursos financeiros; ou

II - Propor , à CIT, o cancelamento da certificação do gestor.

2º. O cancelamento da certificação, observado os procedimentos definidos no parágrafo anterior, poderá, também, ser solicitado pela CIB.

3º. As atividades de Epidemiologia e Controle de Doenças correspondentes serão assumidas:

a) pelo estado, em caso de cancelamento da certificação de município; ou

b) pela FUNASA, em caso de cancelamento da certificação de estado.

Art. 20. Além das sanções de que trata o artigo anterior ,os gestores estarão sujeitas às penalidades previstas em Leis específicas, sem prejuízo, conforme o caso, de outras medidas, como:

I - comunicação aos Conselhos Estaduais e Municipais de Saúde.

II - Instauração de tomada de contas especial;

III - Comunicação ao Tribunal de Contas do Estado ou do Município, se houver;

IV - Comunicação à Assembléia Legislativa do Estado;

V - Comunicação à Câmara Municipal;

VI - Comunicação ao Ministério Público Federal e à Polícia Federal, para instauração de inquérito, se for o caso.

Capítulo VI

Das disposições gerais

Art. 21. Será descentralizada, da Fundação Nacional de Saúde - FUNASA, para os estados, municípios e Distrito Federal, a execução das ações de Epidemiologia e Controle de Doenças definidas como atribuições específicas desses níveis de gestão do Sistema Único de Saúde - SUS, de acordo com as disposições estabelecidas nesta Portaria.

Parágrafo único. Incluem-se no disposto no caput deste artigo as ações relativas às doenças abaixo especificadas:

- a) Malária;
- b) Leishmanioses;
- c) Esquistossomose;
- d) Febre Amarela e Dengue;
- e) Tracoma;
- f) Doença de Chagas;
- g) Peste;
- h) Filariose;
- i) Bócio;

Art. 22. Para maior efetividade na consecução das ações de Epidemiologia e Controle de Doenças, por parte dos estados, municípios e Distrito Federal, recomenda-se às Secretarias Estaduais e Municipais de Saúde:

I - organizar estruturas específicas capazes de realizar todas as atividades sob sua responsabilidade de forma integrada, evitando-se a separação entre atividades de vigilância epidemiológica, vigilância ambiental em saúde e operações de controle de doenças, preferencialmente que esta estrutura tenha autonomia administrativa, orçamentária e financeira para a gestão de recursos, integrada aos Sistemas Estadual e Municipal de Saúde

II - integrar a rede assistencial, conveniada ou contratada com o SUS, nas ações de prevenção e controle de doenças;

III - incorporar as ações de vigilância, prevenção e controle da área de epidemiologia e controle de doenças às atividades desenvolvidas pelo Programa de Agentes Comunitários de Saúde - PACS e Programa de Saúde da Família - PSF;

IV - integrar as atividades laboratoriais dos Laboratórios Centrais - LACEN e da rede conveniada ou contratada com o SUS, às ações de epidemiologia e controle de doenças.

Capítulo VII

Das disposições transitórias

Art. 23. Durante o período de transição, até ser completada a descentralização das ações atualmente executadas pela FUNASA, serão observadas as seguintes regras:

I - será constituída, em cada unidade da federação, uma Comissão para Descentralização das Ações de Controle de Doenças Transmitidas por Vetores, com

participação da FUNASA, SES e COSEMS, que apresentará um Plano de Descentralização detalhado para o estado, a ser aprovado na CIB, contemplando, dentre outros, os seguintes aspectos:

- a) cronograma de descentralização das atividades;
- b) quantitativo e alocação de recursos humanos;
- c) bens móveis e imóveis a serem transferidos.

II - a programação de atividades em controle de doenças transmitidas por vetores deverá ser elaborada em conjunto entre a FUNASA e Secretaria Estadual de Saúde e aprovada na CIB;

Capítulo VIII Das disposições finais

Art. 24. Como instâncias de recurso, para os municípios que discordarem da avaliação da SES, ficam estabelecidos aqueles definidos para as demais pendências ordinárias, quais sejam, o Conselho Estadual de Saúde e a CIT, a não ser em questões excepcionais de natureza técnico-normativa, em que a Fundação Nacional de Saúde se caracterize como melhor árbitro.

Art. 25. A FUNASA repassará para a Secretaria Estadual de Saúde ou Secretaria Municipal de Saúde, conforme deliberado na CIB, para uso específico nas atividades de Epidemiologia e Controle de Doenças, as instalações e equipamentos atualmente utilizados nestas atividades, de acordo com definição conjunta entre a FUNASA e cada SES, preservando as instalações necessárias para o desempenho das atribuições que continuarão com as Coordenações Regionais.

Parágrafo Único - Os atuais Distritos Sanitários da FUNASA serão compatibilizados com as estruturas regionais existentes nas SES para garantirem a continuidade do funcionamento quando suas instalações e equipamentos forem repassados.

Art. 26. Os recursos humanos lotados nas Coordenações Regionais da FUNASA, incluindo os Distritos Sanitários, que executam ações de controle de doenças transmitidas por vetores, estarão disponíveis para serem cedidos à SES ou SMS, conforme deliberado na CIB, independentemente da sua situação de cessão atual, que poderá ser revogada, excetuando-se o quantitativo definido como necessário para as atividades que permanecerão executadas pelas Coordenações Regionais da FUNASA, inclusive aquelas efetivadas por intermédio dos Distritos Sanitários Especiais Indígenas.

§ 1º. No período de 5 (cinco) anos, iniciado a partir de 1º de janeiro de 2000, a FUNASA submeterá a avaliação da CIT, na primeira reunião de cada ano, a análise da evolução da força de trabalho alocada a cada unidade da federação, nos termos do caput deste artigo, considerados, dentre outros, os seguintes aspectos:

- a) aposentadoria de servidores;
- b) incorporação de atividades ao PACS e PSF;
- c) aumento de produtividade em função da otimização de processos e incorporação de novos métodos de trabalho.

§ 2º. Caso seja constatada, considerados os fatores de que trata o parágrafo anterior, a redução real do quantitativo de pessoal inicialmente alocado, a CIT, por proposta da FUNASA, estabelecerá as medidas necessárias para o ajuste do quantitativo da força de trabalho, de forma a garantir a continuidade das atividades transferidas para os estados e municípios.

Art. 27. Os recursos humanos cedidos para as SES e SMS poderão ser convocados, em caráter temporário, pelo prazo máximo de noventa dias, pela FUNASA, quando esta estiver executando ações de prevenção e controle de doenças, em caráter suplementar e excepcional às SES.

Parágrafo único. As convocações superiores a noventa dias, bem assim a prorrogação do prazo inicial deverão ser autorizadas pela CIT.

Art. 28. A FUNASA, em conjunto com as SES, realizará capacitação de todos os agentes de controle de endemias, até o final do ano 2000, visando adequá-los às suas novas atribuições, incluindo conteúdos de vigilância epidemiológica e ambiental em saúde e execução de prevenção e controle de doenças com importância nacional e regional.

Art. 29. As SES serão responsáveis pela realização de exames de controle de intoxicação, para os agentes de controle de endemias cedidos que estiverem realizando ações de controle químico ou biológico.

Art. 30. A FUNASA estabelecerá critérios e limites para o pagamento da indenização de campo dos seus agentes de controle de endemias.

§ 1º. Mediante o envio pela SES da relação dos servidores que fazem jus a indenização de campo, a FUNASA realizará o pagamento devido.

§ 2º. Caso o limite fixado seja superior à despesa efetivada, o valor excedente será incorporado ao TFECD, a título de parcela variável, para utilização nos termos pactuados na CIB.

Art. 31. Fica delegada competência ao Presidente da FUNASA para editar, quando necessário, normas regulamentadoras desta Portaria, submetendo-as, quando couber, à apreciação da CIT.

Art. 32. Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação, ficando revogadas as disposições em contrário.

José Serra

