



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Quarta Câmara Cível

MANDADO DE SEGURANÇA N.º 0010128-11.2022.8.19.0000

IMPETRANTE : ELAINE SAISSE DE OLIVEIRA

IMPETRADO : SECRETÁRIO DE ESTADO DE DEFESA CIVIL DO
ESTADO DO RIO DE JANEIRO

IMPETRADO : COMANDANTE GERAL DO CORPO DE
BOMBEIROS MILITAR DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

IMPETRADO : DIRETOR GERAL DE ENSINO E INSTRUÇÃO

IMPETRADO : PRESIDENTE DO INSTITUTO UNIVERSAL DE
DESENVOLVIMENTO SOCIAL

RELATOR : DES. JOÃO BATISTA DAMASCENO

MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE PASSAPORTE VACINAL. NORMA CONTIDA NO EDITAL. DISCORDÂNCIA DE CANDIDATA QUE RECUSA VACINAÇÃO. TENTATIVA DE COMPROVAÇÃO DA NÃO INFECÇÃO POR MEIO NÃO DISPOSTO NO EDITAL, LEI DO CONCURSO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO DIREITO DE IR E VIR E PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. INEXISTÊNCIA DE OBRIGATORIEDADE DA VACINAÇÃO. OPÇÃO PELA RECUSA FUNDADA NO DIREITO INDIVIDUAL E DISPOSIÇÃO DO PRÓPRIO CORPO POR PESSOA CAPAZ. FACULTATIVIDADE DA VACINA NÃO SE CONFUNDE COM FACULDADE DE CUMPRIR NORMA GERAL A TODOS IMPOSTA VISANDO À SAÚDE PÚBLICA. PODER DE POLÍCIA ATRIBUÍDA À ADMINISTRAÇÃO POSSIBILITANDO RESTRIÇÃO A INTERESSE INDIVIDUAL EM PROVEITO DO INTERESSE PÚBLICO. ALEGAÇÃO

DE INEFICÁCIA DA VACINA CONTRA A DOENÇA COVID-19. AUSÊNCIA DE AMPARO CIENTÍFICO PARA TAL ALEGAÇÃO. NÃO SE CONFUNDE A IMUNIDADE ESTERILIZANTE COM A IMUNIDADE EFETIVA. EXIGÊNCIA DE PASSAPORTE VACINAL COMO MEIO DE PREVENÇÃO. PESSOA VACINADA APRESENTA MENOR CAPACIDADE DE REPLICAÇÃO DO VÍRUS, ANTE MUTAÇÃO EM NOVAS CEPAS OU VARIANTES E SUA DIFUSÃO AFETANDO A SAÚDE PÚBLICA. LIBERDADE INDIVIDUAL SE LIMITA AO QUE ABRANGE A PARTE DA VIDA E A CONDOTA DE UMA PESSOA, AFETANDO APENAS A SI PRÓPRIA (STUART MILL, EM ENSAIOS SOBRE A LIBERDADE). LIBERDADE INDIVIDUAL CONSISTE NO DIREITO DE FAZER E BUSCAR TUDO QUE A OUTREM NÃO PREJUDIQUE, OU SEJA, DIREITO DE CONDUZIR-SE SEM POSSIBILIDADE DE IMPEDIMENTO POR TERCEIROS, CONTANTO QUE NÃO OS PREJUDIQUE. PORTANTO, LIBERDADE CIRCUNSCRITA À ESFERA PRIVADA. POSSIBILIDADE DE DANO À SAÚDE PÚBLICA, PELO CONTATO OU POSSIBILIDADE DE AUMENTO DE CONTÁGIO, QUE AFASTA O INTERESSE INDIVIDUAL EM PROVEITO DO INTERESSE PÚBLICO. ADPF 913/DF, EM 14/12/2021, O MINISTRO LUIS ROBERTO BARROSO: “NÃO ESTÃO DISPENSADAS DA APRESENTAÇÃO DO COMPROVANTE DE VACINA PESSOAS QUE JÁ TENHAM SIDO INFECTADAS PELA COVID-19 E TENHAM SE RECUPERADO DA INFECÇÃO, À FALTA DE COMPROVAÇÃO CIENTÍFICA DE QUE A IMUNIDADE NATURAL DECORRENTE DO DESENVOLVIMENTO DA DOENÇA EQUIVALE ÀQUELA DECORRENTE DA VACINA”. ADI 6625 MC/DF - REL. MIN. RICARDO LEWANDOWSKI, TRIBUNAL PLENO CITANDO NO MS 38420 MC/DF, REL. MIN. DIAS TOFFOLI: “III - A PRUDÊNCIA - AMPARADA NOS PRINCÍPIOS DA PREVENÇÃO E DA PRECAUÇÃO, QUE DEVEM REGER AS DECISÕES EM MATÉRIA DE SAÚDE PÚBLICA - ACONSELHA QUE AS MEDIDAS EXCEPCIONAIS ABRIGADAS NA LEI 13.979/2020 CONTINUEM, POR ENQUANTO, A

INTEGRAR O ARSENAL DAS AUTORIDADES SANITÁRIAS PARA COMBATER A PANDEMIA”.
SEGURANÇA DENEGADA.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do mandado de segurança nº 0010128-11.2022.8.19.0000, em que figuram as partes acima nomeadas,

ACORDAM os Desembargadores que compõem a Vigésima Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, **por unanimidade**, em denegar a segurança, nos termos do voto do Desembargador Relator.

RELATÓRIO

ELAINE SAISSÉ DE OLIVEIRA impetrou mandado de segurança em face do SECRETÁRIO DE ESTADO DE DEFESA CIVIL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, COMANDANTE GERAL DO CORPO DE BOMBEIROS MILITAR DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, DIRETOR GERAL DE ENSINO E INSTRUÇÃO e PRESIDENTE DO INSTITUTO UNIVERSAL DE DESENVOLVIMENTO SOCIAL e alegou, em síntese, o seguinte:

1) que a impetrante é Subtenente do Corpo de Bombeiros do ERJ, e candidata ao curso de Quadro de Oficiais Administrativos (QOA), organizado pelo CBMERJ e aplicado pela banca organizadora;

2) que o edital prevê de forma obrigatória a apresentação de cartão de vacinação para entrar no setor que será realizado a prova no dia 13/02/2022, contudo, tal exigência fere preceitos constitucionais, pois a impetrante demonstra por teste Rápido de antígeno SARS-COV2, realizado 72h horas da prova que não está reagente ao vírus e em teste realizado no laboratório Sérgio Franco a impetrante apresenta imunologia ao SRS-Cov2 em padrões internacionais previsto pela OMS PARA IMUNOGLOBULINAS ANTI-SARS-Cov-2, não sendo obrigado a autora a ser vacinar pois tem anti-corpo a infecção causada ao COVID-19;

3) que deveria o impetrado também exigir em toda unidade do CBMERJ na entrada o cartão de vacinação aos seus militares, mas não o faz, não podendo exigir na prova de promoção ao Quadro de Oficiais Administrativo (QOA) e apenas aos candidatos que vão realizar a prova escrita, pois para às promoções por antiguidade não será exigido o comprovante e nem o teste para o curso conforme costume.

Por fim, pugnou pela concessão da segurança para:

- a) Requer que seja concedida a Gratuidade de justiça;
- b) conceda, liminarmente, a segurança pleiteada, para que seja cumprida pelo OJA junto a autoridade coatora ou no local da prova com antecedência de 2h antes da realização do certame e determinando que as autoridades coatoras suspendam o ato lesivo e cumpra as determinações legais;
- c) a concessão da liminar, no sentido de suspender a obrigatoriedade de comprovação de vacinação contra a COVID-19 para o acesso e a permanência nas instalações do COLÉGIO ESTADUAL DOUTOR ALBERT SABIN, SALA 11 – 2º ANDAR, no endereço Tenente Ronaldo Santoro, s/n, campo Grande, Rio de Janeiro, CEP: 23.080-270; e
- d) procedência da ação, com a confirmação da liminar, bem como a declaração de nulidade de parte do EDITAL e da NOTA CHEMG nº 021/2022 dos itens 5.2.4. O candidato deverá apresentar, no local de prova, o Comprovante de Vacinação da COVID-19; com relação a Impetrante.

A inicial de fls. 03/13 veio instruída com documentos de fls. 14/113.

Distribuído no plantão judiciário, o Desembargador plantonista deferiu a liminar nos seguintes termos (fls. 115/116):

Trata-se de Mandado de Segurança com pedido de liminar a fim de que as autoridades apontadas como coatoras sejam impedidas de exigir o "cartão de vacinação" da impetrante, e ela possa participar de concurso interno do Corpo de Bombeiros do

Estado do Rio de Janeiro sem a comprovação exigida. A determinação combatida consta do edital do concurso.

A impetrante é subtenente do Corpo de Bombeiros e o concurso tem por finalidade preencher vagas do Quadro de Oficiais Administrativos (QOA) da valorosa corporação.

A questão é bem simples: o edital está a exigir o "cartão de vacinação" de todos os candidatos. A determinação é legal?

A obrigatoriedade da vacinação contra o Covid tornou-se celeuma mundial, não apenas no Brasil. Basta ver o que acontece hoje no Canadá e em outros países nos quais parte da população

se insurge contra a ordem.

Não há dúvida de que a pandemia é uma lamentável realidade e de que a vacina foi criada para tentar resolver o problema de saúde pública que avassala o mundo. Mas também é lamentável a histeria que a doença provocou. Chegamos ao ponto de prender pessoas de bem por não aceitarem o lockdown, ou porque com ele não conseguiam conviver. E isso em um país no qual é difícil certo tipo de delinquentes serem mantidos no cárcere.

Esse é o tipo do assunto que permite as mais diversas divagações; filosóficas, sociológicas, médico-científicas etc. No nosso campo, na decisão judicial do que foi postulado, só vem ao caso o prisma jurídico, e mesmo nele, ainda que sob seu domínio, cabem várias argumentações. Mas em uma liminar de plantão, permito-me ser breve, na esperança de ser preciso.

Aprendi na faculdade, e lecionei por 20 anos, que "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei". Ensinei por duas décadas aos meus alunos ser esse um princípio elementar, não apenas da democracia e do Estado de direito, mas da civilização, herança bendita da revolução francesa.

Isso mudou com a pandemia?

O Artigo 5º, inciso II da Constituição Federal foi revogado pela doença?

Será a Constituição assim tão frágil que ao primeiro desafio desabe?

Tomar uma vacina implica em, como é óbvio, injetar um produto farmacêutico no corpo.

Trata-se de uma invasão à esfera de decisão individual acerca do que o indivíduo fará com o corpo que abriga a sua alma. A esfera de decisão a que me refiro é um direito individual, e somente a lei teria o condão de alterar esse equilíbrio médico-jurídico-filosófico. O nome disso é livre arbítrio.

E mesmo que advenha tal lei no mundo jurídico, tenho dúvidas acerca da sua constitucionalidade.

Não posso deixar de frisar, já me defendendo contra a histeria neurótica que o tema provoca, que esse servidor público que ora decide se vacinou, tem cartão de vacinação, meus

filhos de vacinaram, toda a família se vacinou.

Como frisei, o tema a ser decidido é jurídico.

Em resumo, se não há lei a obrigar a vacinação, não é lícito exigi-la como condição para participar do certame público. Lembremo-nos: "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma

coisa senão em virtude de lei".

Há ainda questão peculiar a ser considerada: a impetrante realizou o exame clínico Anti-SARS-CoV-2, Anticorpos IgG e o resultado mostrou o reagente 23,80 BAU/mL. Ou seja, pela lógica médica, ela ESTARIA imune à Covid. Estaria, porque vacinados e não vacinados, imunes e não imunes, voltaram a apresentar a doença pela última variante, omicron. O referido exame está nos autos.

Por todo o exposto, DEFIRO A LIMINAR a fim de suspender a obrigatoriedade da comprovação de que a impetrante foi vacinada, de forma a permitir que ela realize a prova para o Quadro de Oficiais Administrativos (QOA) da corporação, com livre acesso e permanência no local da prova.

A decisão não exclui a observância das medidas sanitárias de praxe, como distanciamento e máscara.

Determino que o Sr. Oficial de Justiça intime as autoridades coatoras do teor dessa decisão e, caso necessário, dirijam-se ao local com a antecedência que o caso exija a fim de garantir o cumprimento da ordem judicial.

Defiro a gratuidade da justiça.

Intimem-se as autoridades apontadas como coatoras.

Distribua-se ao juiz natural na segunda-feira.

Â fls. 148 distribuição do mandado de segurança a este relator.

À fl. 149 foi determinada a notificação e, após, vista à Procuradoria de Justiça.

O Estado do Rio de Janeiro se manifestou às fls. 163/164 e informou que a impetrante realizou a prova, mas obteve pontuação insuficiente para prosseguir no processo seletivo.

O Ministério Público à fl. 197 informou que não há interesse em se manifestar, na forma do art.129 da CR e do art.178 do Código de Processo Civil.

Informações às fls. 198/239.

VOTO

Trata-se de Mandado de Segurança com pedido de liminar a fim de que as autoridades apontadas como coatoras fossem impedidas de exigir o “cartão de vacinação” da impetrante e ela pudesse participar de concurso interno do Corpo de Bombeiros do Estado do Rio de Janeiro sem a comprovação exigida.

A determinação combatida consta do edital do concurso.

A impetrante é subtenente do Corpo de Bombeiros e o concurso tinha a finalidade de preencher vagas do Quadro de Oficiais Administrativos (QOA) da corporação aludida.

O edital exigiu a apresentação do "cartão de vacinação" de todos os candidatos.

A alegação da impetrante se resume em dizer que foi instituída obrigatoriedade de vacinação contra o Sars-CoV-2, da família dos coronavírus causador da doença denominada Covid-19.

COVID-19 é a sigla em inglês para *Coronavirus Disease 2019*, doença causada pelo SARS-CoV-2, da família dos coronavírus, descoberto em dezembro de 2019.

Foi decidido pelo STF que os entes federativos têm competência concorrente para implementação das políticas mais adequadas em cada caso para enfrentar a pandemia. A partir da diversidade de decisões dos entes federados, com politização da pandemia, estabeleceu-se conflito de opiniões sobre as determinações estatais, ainda quando claras e de fácil compreensão.

Ao se produzir a vacina e colocá-la à disposição dos administrados, a Administração Pública não a tornou obrigatória; não se impôs um dever jurídico que se contrapusesse ao princípio da legalidade, capaz de ensejar a invocação do art. 5º. II da CR.

Ninguém está obrigado a fazer ou deixar de fazer qualquer coisa senão em virtude de lei e ninguém está obrigado a se vacinar. A

vacinação foi uma faculdade colocada à disposição dos administrados, em seu próprio interesse e no interesse da sociedade.

O administrado que pretenda abdicar da faculdade da vacinação não sofre qualquer sanção, mas deixa de gozar dos benefícios decorrentes da imunização: proteção à saúde individual e acesso a serviços específicos, bem como acessos a determinados lugares. Trata-se de opção.

A exigência de passaporte vacinal é medida fundada no poder de polícia, que consiste no poder que tem a administração de restringir interesses privados em proveito do interesse público. Hely Lopes Meirelles o conceituava como *“a faculdade de eu dispõe a Administração Pública para condicionar e restringir o uso e gozo de bens, atividades e direitos individuais, em benefício da coletividade ou do próprio Estado”*. E concluía dizendo que *“por esse mecanismo, que faz parte toda Administração, o Estado detém a atividade dos particulares que se revelar contrária, nociva ou inconveniente ao bem-estar social...”*.

O corpo e o ambiente domiciliar situam-se na esfera privada do administrado no qual prevalece o direito à intimidade e inviolabilidade assegurados na Constituição da República (art. 5.º, X e XI). Daí que a obrigatoriedade de vacinação para quem permanece neste espaço poderia comportar discussão sobre violação da intimidade. Mas no espaço público e em certames públicos o interesse privado há de subordinar-se aos interesses dos demais cidadãos que coletivamente nele desejem conviver. Não pode o Estado imiscuir no aspecto que afeta exclusivamente o indivíduo, ou seja, *“aquele que abrange toda aquela parte da vida e conduta de uma pessoa que afeta apenas a si própria”* (Stuart Mill, em Ensaio sobre a Liberdade).

Assim como há limite ideológico para a atuação estatal, consagrado na Constituição, há também limite constitucional para a liberdade individual. Sobre tal limitação nos ensina Stuart Mill ao descrever os três princípios de liberdade. Um dos princípios da liberdade está em conduzirmo-nos *“sem impedimento por nossos semelhantes, contanto que o que fizermos não os prejudique, mesmo que eles achem que nossa conduta é tola, perversa e errada”*. Se a conduta individual prejudica ou coloca em risco terceiro não mais está no âmbito da liberdade individual. É o caso do comportamento público de quem, no âmbito de sua liberdade individual, não se vacinou.

Descabe acolhimento do argumento de que a vacina não implica proteção aos que já se tenham infectado e melhorado. Uma pessoa vacinada – com prévia infecção ou não - pode contrair o Sars-CoV-2 e desenvolver a Covid-19, uma vez que a imunidade que propicia não é esterilizante ou total, mas sofrerá consequências menos gravosas.

Uma pessoa previamente infectada e/ou vacinada pode contrair o vírus, desenvolver a doença em menor intensidade, mas sobretudo terá menor capacidade de propagação do vírus em prejuízo da saúde pública.

Repita-se que a pessoa imunizada pela contaminação que volte a se infectar, desenvolvendo ou não a doença, tem a capacidade de contagiar terceiros.

Há dois tipos principais de imunidade que se pode obter com as vacinas. Uma delas é a chamada “imunidade efetiva”, capaz de evitar que um patógeno cause doenças graves, mas não pode impedi-lo de entrar no corpo ou fazer mais cópias de si mesmo. A outra é a “imunidade esterilizante”, que pode evitar totalmente as infecções e até prevenir casos assintomáticos. Esta última é a aspiração de toda pesquisa em vacinas, mas, raramente é alcançada, segundo cientistas.

O que se busca com a vacinação contra a Covid-19 no presente momento não é a imunidade esterilizante, mas a imunidade efetiva. A possibilidade de infecção pelos vacinados não é fundamento para que um indivíduo, recusando-se a tomar a vacina, exponha a saúde pública à sua vontade pessoal.

Sem a proteção vacinal a capacidade de replicação do vírus, ante mutação em novas cepas ou variantes e sua difusão afetando a saúde pública, é mais intensa comparada com uma pessoa vacinada.

Por estas razões “o CDC continua a recomendar a vacinação COVID-19 para todas as pessoas elegíveis, incluindo aquelas que foram previamente infectadas com SARS-CoV-2”. CDC é o Center for

Diseases Control and Prevention, órgão que delibera sobre o tema nos EUA¹, conforme informação obtida com pesquisador da FIOCRUZ.

Elementar que *"ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei"*. E ninguém está sendo obrigado à vacinação. Mas a Administração Pública pode editar atos administrativos fundados no poder de polícia em proveito do interesse público.

Todo cidadão brasileiro tem o direito de não submeter seu corpo à vacinação. Trata-se de direito individual. Mas quem não se vacina não pode pretender exercer as mesmas faculdades - em espaços públicos - daqueles que tomaram as precauções para evitar danos a terceiros.

A exigência do passaporte vacinal não afronta a democracia, razão da maioria, tampouco o Estado de Direito, estado fundado em normas a todos aplicáveis. Menos ainda aos preceitos civilizatórios, que implicam limitações aos indivíduos imprescindíveis para a coexistência em sociedade.

A norma contida no edital, e contra o qual se digladia, não impõe seja a vacina aceita e seja injetado um produto laboratorial no corpo. Não se pode ter como invasão à intimidade e à esfera de decisão individual acerca do que o indivíduo fará com o corpo. A vacinação não foi imposta como dever jurídico. Igualmente não é um ônus. Trata-se de uma faculdade.

Dever é o poder que tem um credor de exigir de um devedor um comportamento. É o direito que tem o titular de um direito de subordinar a vontade de outrem, que tem a obrigação da satisfação àquele. No caso, não se exige sejam os administrados vacinados. Mas, para evitar a difusão do vírus e retomada das ondas pandêmicas, que sejam adotadas medidas restritivas de interesses individuais em proveito do interesse público.

¹ <https://www.cdc.gov/coronavirus/2019-ncov/science/science-briefs/vaccine-induced-immunity.html#:~:text=CDC%20continues%20to%20recommend%20COVID%2D19%20vaccination%20for%20all%20eligible%20persons%2C%20including%20those%20who%20have%20been%20previously%20infected%20with%20SARS%2DCoV%2D2.>

Ainda que se deva reconhecer o direito à infecção ou mesmo submissão a risco de vida² não se pode pretender que em nome de um suposto direito individual se propague uma doença e exponha terceiros. O livre arbítrio cessa quando envolve interesses de terceiros, notadamente da sociedade e não se limite ao que esteja circunscrito à esfera privada do indivíduo.

Não há lei ou ato normativo obrigando a vacinação e esta não é exigida. O que foi exigido em edital público, do qual a impetrante tinha ciência, para o certame a que a impetrante se submeteu foi a apresentação de passaporte vacinal. A impetrante não está obrigada à vacinação, assim como não está obrigada a prestar o exame. São faculdades colocadas pela administração em seu proveito, se desejar, no exercício de sua liberdade individual.

O edital é a lei do concurso e a ele todos os candidatos se submetem em igualdade de condições. *“A Administração Pública é livre para estabelecer as bases do concurso e os critérios de julgamento, desde que o faça com igualdade para todos os candidatos...”* (Meirelles, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 25ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1990: 396).

Em decisão proferida na ADPF 913/DF, em 14/12/2021, o ministro Luis Roberto Barroso, fez constar que *“b) não estão dispensadas da apresentação do comprovante de vacina pessoas que já tenham sido infectadas pela Covid-19 e tenham se recuperado da infecção, à falta de comprovação científica de que a imunidade natural decorrente do desenvolvimento da doença equivale àquela decorrente da vacina”*.

² Risco de vida é expressão consagrada por Machado de Assis:

“Se não fosse um homem que passava, um senhor bem vestido, que acudiu depressa, até com perigo de vida, estaria morto e bem morto”, “ — Nada? Replicou alguém. Dê-me muitos desses nadas. Salvar uma criança com risco da própria vida...” (‘Quincas Borba’);

“[...] impossível a quem não fosse, como ele, matemático, físico e filósofo, era fruto de dilatados anos de aplicação, experiência e estudo, trabalhos e até perigos de vida [...]”, “Tu não tens sentimentos morais? Não sabes o que é justiça? Não vês que me esbulhas descaradamente? E não percebes que eu saberei defender o que é meu, ainda com risco de vida?” (‘Páginas avulsas’).

No MS 38420 MC/DF, o Ministro DIAS TOFFOLI, em decisão de 11/02/2022, no qual a impetrante requeria liminar aduzindo que *“tem sido em diversas oportunidades coagidas, de forma explícita e implícita a apresentar o passaporte sanitário, tendo inclusive o seu direito de ir e vir cerceado, ocorrendo tais restrições em locais como escolas, parques e restaurantes, não só em âmbito estadual, assim como nos outros entes da Federação Brasileira”*, indeferiu inicial de mandado de segurança e citou acórdão lavrado pelo Ministro Ricardo Lewandowski, cuja ementa é a seguinte:

TUTELA DE URGÊNCIA EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONCESSÃO MONOCRÁTICA. INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO PARA CONFERIR SOBREVIDA A MEDIDAS TERAPÊUTICAS E PROFILÁTICAS EXCEPCIONAIS PARA O ENFRENTAMENTO DA COVID-19. PROVIDÊNCIAS PREVISTAS NA LEI 13.979/2020 CUJA VIGÊNCIA FINDOU EM 31 DE DEZEMBRO DE 2020. RECRUDESCIMENTO DA PANDEMIA COM O DESENVOLVIMENTO DE NOVAS CEPAS VIRAIS. EMERGÊNCIA DE SAÚDE PÚBLICA QUE SE MANTÉM INALTERADA. INCIDÊNCIA DOS PRINCÍPIOS DA PREVENÇÃO E PRECAUÇÃO. CAUTELAR REFERENDADA PELO PLENÁRIO.

I - A Lei 13.979/2020, com o propósito de enfrentar de maneira racional e tecnicamente adequada o surto pandêmico, permitiu que as autoridades adotassem, no âmbito das respectivas competências, determinadas medidas profiláticas e terapêuticas.

II – Embora a vigência da Lei 13.979/2020, de forma tecnicamente imperfeita, esteja vinculada àquela do Decreto Legislativo 6/2020, que decretou a calamidade pública para fins exclusivamente fiscais, vencendo em 31 de dezembro de 2020, não se pode excluir, neste juízo precário e efêmero, a conjectura segundo a qual a verdadeira intenção dos legisladores tenha sido a de manter as medidas profiláticas e terapêuticas extraordinárias, preconizadas naquele diploma

normativo, pelo tempo necessário à superação da fase mais crítica da pandemia, mesmo porque à época de sua edição não lhes era dado antever a surpreendente persistência e letalidade da doença.

III - A prudência - amparada nos princípios da prevenção e da precaução, que devem reger as decisões em matéria de saúde pública - aconselha que as medidas excepcionais abrigadas na Lei 13.979/2020 continuem, por enquanto, a integrar o arsenal das autoridades sanitárias para combater a pandemia. G.N.

IV - Medida cautelar referendada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal para conferir interpretação conforme à Constituição ao art. 8º da Lei 13.979/2020, com a redação dada pela Lei 14.035/2020, a fim de excluir de seu âmbito de aplicação as medidas extraordinárias previstas nos arts. 3º, 3º-A, 3º-B, 3º-C, 3º-D, 3º-E, 3º-F, 3º-G, 3º-H e 3º-J, inclusive dos respectivos parágrafos, incisos e alíneas.

(ADI 6625 MC/DF - Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe de 12/04/2021).

Conforme salientado pelo Min. Dias Tofoli, na ADI n. 6.625 sob a relatoria do Min. Ricardo Lewandowski, ficou assentado, “*com base nos princípios da prevenção e da precaução os quais devem nortear as decisões em matéria de saúde pública, que as medidas excepcionais abrigadas na Lei 13.979/2020 continuem a vigor, integrando o arsenal das autoridades sanitárias para combater os efeitos e as chagas proporcionadas pela crise de saúde pública desencadeada pela Pandemia da COVID-19*”.

Ante a consideração de que o que se impunha era a obrigatoriedade da vacina, o que denotaria plausibilidade do direito, perigo de ineficácia da medida se somente ao final fosse deferida, bem como sua reversibilidade, foi deferida a liminar.

No entanto, não subsistindo o interesse pleiteado a segurança há de ser denegada e a liminar revogada, com a desconstituição dos atos praticados sob seu amparo.

Por outro lado, observe-se que não se trata de pessoa hipossuficiente incapaz do custeio das despesas processuais, razão pela qual a gratuidade da justiça há de ser igualmente revogada.

Ante o exposto, voto no sentido de denegar a ordem e revogar a liminar e a gratuidade de justiça anteriormente deferidas.

Condeno a impetrante ao pagamento de custas e despesas processuais. Sem honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 (Súmulas 512 do STF e 105 do STJ).

Rio de Janeiro, 15 de junho de 2022.

JOÃO BATISTA DAMASCENO
DESEMBARGADOR RELATOR