

Registro:2023.0000115045

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Direta de Inconstitucionalidade nº 2188484-96.2022.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é autor PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO, são réus PREFEITO DO MUNICÍPIO DE DRACENA e PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE DRACENA.

**ACORDAM**, em Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "JULGARAM A AÇÃO PROCEDENTE. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores RICARDO ANAFE (Presidente), JACOB VALENTE, JAMES SIANO, COSTABILE E SOLIMENE, LUCIANA BRESCIANI, ELCIO TRUJILLO, LUIS FERNANDO NISHI, DÉCIO NOTARANGELI, JARBAS GOMES, MARCIA DALLA DÉA BARONE, TASSO DUARTE DE MELO, VICO MAÑAS, GUILHERME G. STRENGER, FERNANDO TORRES GARCIA, DAMIÃO COGAN, FERREIRA RODRIGUES, EVARISTO DOS SANTOS, FRANCISCO CASCONI, ADEMIR BENEDITO, CAMPOS MELLO, VIANNA COTRIM, FÁBIO GOUVÊA E MATHEUS FONTES.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2023.

**AROLDO VIOTTI**  
**RELATOR**  
Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 46.258

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 2188484-96.2022.8.26.0000 – ÓRGÃO ESPECIAL

AUTOR: PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

RÉU: PREFEITO DO MUNICÍPIO DE DRACENA

**Ação Direta de Inconstitucionalidade. Lei Municipal ordinária nº 4.927, de 08 de abril de 2022, de iniciativa parlamentar, do Município de Dracena. Apontada violação aos artigos 22, I; 24, XII e XV; 30, II; 37; 196 a 198 e 227 da Constituição Federal, e artigos 111; 144; 219, parágrafo único, 1; 222, III e 277 da Constituição Estadual. Legislação impugnada que “proíbe tratamento diferenciado ou constrangedor de qualquer espécie a quem se recusar a receber as vacinas experimentais contra Covid-19 e suas variantes, ou não apresentar comprovante de vacinação e seus equivalentes, no Município de Dracena, e dá outras providências”. Violação ao pacto federativo e à competência constitucional legislativa em matéria de saúde. Município que desbordou dos limites da atuação legiferante suplementar, a que se refere o artigo 30, inciso II, da Constituição Federal. Tese fixada pelo STF no Tema 1103 de Repercussão Geral. Afronta aos princípios de prevenção e precaução em matéria de proteção à vida e à saúde. Ação procedente.**

I. Ação Direta de Inconstitucionalidade ajuizada pelo PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO em face do MUNICÍPIO DE DRACENA, impugnando a Lei Municipal ordinária nº 4.927, de 08 de abril de 2022, de iniciativa parlamentar, que *“proíbe tratamento diferenciado ou constrangedor de qualquer espécie a quem se recusar a receber as vacinas experimentais contra Covid-19 e suas variantes, ou não apresentar comprovante de vacinação e seus equivalentes, no Município de Dracena, e dá outras providências.”* (fl. 01).

Nas razões (fls. 01/35), assevera que a lei municipal proíbe de forma genérica e irrazoável a exigência de cartão de vacinação ou qualquer outro documento equivalente, estando qualquer estabelecimento público ou privado legalmente proibido de exigir a comprovação da vacinação contra Covid-19, prevendo para quem o faça responsabilização de ordem civil, penal e administrativa. Acrescenta que tais disposições vulneram a competência normativa federal com ofensa aos princípios de razoabilidade, proporcionalidade, precaução e prevenção, ao princípio federativo e à repartição constitucional de competências de proteção à saúde e infância e juventude, violando, ademais, os artigos 22, I, 24, XII, XV, parágrafo único, 30, II, 37, 196 a 198 e 227 da Constituição Federal e aos artigos

111, 144, 219, parágrafo único, 1, 222, III, e 277 da Constituição Estadual. Faz alusão à Lei Federal nº 13.979/2020 e ao Decreto estadual nº 66.421, de 04 de março de 2022, assim como às ADI's 6.586 e 6.587 e à ADPF 946-MG. Pleiteia a concessão de medida liminar para suspensão da eficácia da Lei Municipal nº 4.927, de 08 de abril de 2022 e, ao final, a declaração de sua inconstitucionalidade.

A liminar foi deferida pela decisão de fls. 113/119.

O Sr. Presidente da Câmara Municipal de Dracena prestou informações às fls. 126/127. O Sr. Prefeito do Município de Dracena, por sua vez, prestou informações às fls. 135/148 (documentos juntados às fls. 150/214).

A D. Procuradora Geral do Estado, conquanto intimada, ficou inerte (cf. certidão de fl. 133).

A Procuradoria Geral de Justiça, no parecer de fls. 219/242, opinou pela procedência da ação. Este, em síntese, o relatório.

## II. O pedido comporta acolhimento.

A presente ação pretende discutir a constitucionalidade da Lei Municipal ordinária nº 4.927, de 08 de abril de 2022, do Município de Dracena, que *“proíbe tratamento diferenciado, discriminatório ou constrangedor de qualquer espécie a quem se recusar a receber as vacinas experimentais contra Covid-19 e suas variantes, ou não apresentar comprovante de vacinação e seus equivalentes, no Município de Dracena, e dá outras providências”*.

Reproduz-se integralmente o teor da lei impugnada:

**“Lei Nº 4.927 - DE 08 DE ABRIL DE 2022**

***Proíbe tratamento diferenciado, discriminatório ou constrangedor de qualquer espécie a quem se recusar a receber as vacinas experimentais contra Covid-19 e suas variantes, ou não apresentar comprovante de vacinação e seus equivalentes, no Município de Dracena, e dá outras providências.***

***Prefeito Municipal de Dracena, Estado de São Paulo, no uso das atribuições que lhe são conferidas por lei,***

**FAZ SABER QUE A CÂMARA MUNICIPAL APROVOU E ELE SANCIONA E PROMULGA A SEGUINTE LEI:**

***Art. 1º. Fica proibida a obrigatoriedade de vacinas experimentais contra Covid-19, bem como a exigência de cartão de vacinação, comprovante vacinal ou qualquer documento equivalente, impresso ou digital, de qualquer cidadão no âmbito do Município de Dracena.***

**§1º - Para efeitos desta lei, considera-se o exercício de quaisquer direitos e garantias constitucionais previstos na Constituição da República Federativa do Brasil, com destaque para aqueles contidos no art. 5º.**

**§2º - Considerando a Resolução da Diretoria Colegiada -RDC nº 475 de 10 de março de 2021 da ANVISA, que declara o caráter emergencial e experimental de todas as vacinas disponibilizadas atualmente contra a Covid-19, o cidadão ou cidadã dracenense que aceitar participar dos presentes experimentos possui a liberdade de se retirar destes a qualquer momento, na forma do art. 9º do Código de Nuremberg, sem sofrer nenhum tipo de coação ou constrangimento.**

**§3º - A coação ou o constrangimento citado no parágrafo anterior inclui todo e qualquer tipo de exclusão, impedimento, barreira ou tratamento diferenciado aos não vacinados ou parcialmente vacinados, independentemente da motivação pessoal de cada um para participar ou não do presente experimento em curso, ou de outros que vierem a ser realizados futuramente.**

**Art. 2º - A presente lei disciplina a exigência de vacinação contra Covid-19, bem como de sua comprovação, em plena conformidade com vasta legislação nacional e internacional, presente nos seguintes códigos:**

**§1º - Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988, art. 5º, com destaque para os incisos II, III, VI, VIII, IX, X, XIII, XIV, XV, XXXIII e XLI, garantindo a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade.**

**§2º - Código Civil Brasileiro que, em seu art. 15 prevê que ninguém pode ser constrangido a submeter-se, com risco de vida, a tratamento médico ou a intervenção cirúrgica.**

**§3º - Código Penal Brasileiro que, nos artigos 146 e 147, prevê os crimes de constrangimento ilegal (constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, ou depois de lhe haver reduzido, por qualquer outro meio, a capacidade de resistência, a não fazer o que a lei permite, ou a fazer o que ela não manda), ameaça (ameaçar alguém, por palavra, escrito ou gesto, ou qualquer outro meio simbólico, de causar-lhe mal injusto e grave) e perseguição (perseguir alguém, reiteradamente e por qualquer meio, ameaçando-lhe a integridade física ou psicológica, restringindo-lhe a capacidade de locomoção ou, de qualquer forma, invadindo ou perturbando sua esfera de liberdade ou privacidade).**

**§4º - Lei Federal 13.869 de 5 de setembro de 2019, que dispõe sobre os crimes de abuso de autoridade, e que versa no art. 30 sobre o crime de dar início ou proceder à persecução penal, civil ou administrativa sem justa causa fundamentada ou contra quem sabe inocente, e no art. 33 sobre o crime de exigir informação ou cumprimento de obrigação, inclusive o dever de fazer ou de não fazer, sem expresso amparo legal.**

**§5º - Declaração de Helsinki II de 1975, art. 9º e 10º, que preveem o direito ao “livre consentimento do indivíduo”, bem como à privacidade e a intimidade sobre a escolha de tratamento médico, inclusive preventivo.**

**§6º - Declaração Universal dos Direitos Humanos, com destaque para os art. 1º ao 8º, 13, 21 e 23, que preveem a dignidade e os direitos fundamentais da pessoa humana, a vedação a quaisquer formas de discriminação, a inviolabilidade da liberdade de consciência, a proteção da integridade física e moral das pessoas, bem como o direito a usufruir de serviços públicos e o direito ao trabalho.**

**§7º - Código de Nuremberg, art. 1º, que estabelece o consentimento informado e voluntário e o livre direito de escolha do participante de experimentos científicos, sem qualquer intervenção de elementos de força, fraude, mentira, coação, astúcia ou outra forma de restrição posterior.**

**§8º - Regulamento Sanitário Internacional, acordado na 58ª Assembleia Geral da Organização Mundial de Saúde (2005) e promulgado pelo Decreto Federal nº 10.212, de 30 de janeiro de 2020, que estabelece, no item 1º de seu artigo 3º, os princípios de pleno respeito à dignidade, aos direitos humanos e as liberdades fundamentais das pessoas.**

**§9º - Declaração Universal de Bioética e Direitos Humanos da UNESCO que, em seus artigos 3º e 6º, prevê que os interesses e o bem-estar do indivíduo devem ter prioridade sobre o interesse exclusivo da ciência ou da sociedade, bem como que qualquer intervenção médica preventiva, diagnóstica e terapêutica só deve ser realizada com o**

consentimento prévio, livre e esclarecido do indivíduo envolvido, baseado em informação adequada.

**§10 - Declaração Bioética de Dijon que, em seu artigo 11, declara que a pesquisa e a experiência com seres humanos devem ser realizadas harmonizando a liberdade da ciência e o respeito da dignidade humana, e que os participantes da pesquisa têm direito ao consentimento livre e plenamente esclarecido.**

**§11 - Convenção de Oviedo, de 1997, para Proteção dos Direitos do Homem e da Dignidade do Ser Humano face às Aplicações da Biologia e da Medicina, Capítulo II, artigo 5º, que afirma o fato de qualquer intervenção no domínio da saúde só poder ser efetuada após ter sido prestado pela pessoa em causa o seu consentimento livre e esclarecido.**

**§12 - Código de Ética Médica, capítulo IV, sobre Direitos Humanos, artigos 22 a 26, que garantem consentimento informado em qualquer intervenção (mesmo para fármacos que não estão em caráter experimental), e artigo 31, que veda ao médico desrespeitar o direito do paciente ou de seu representante legal de decidir livremente sobre a execução de práticas diagnósticas ou terapêuticas.**

**§13 - Resolução Nº 466, de 12 de dezembro de 2012, do Conselho Nacional de Saúde, que versa no item III.1-a sobre a necessidade da salvaguarda da dignidade e autonomia da pessoa humana e seu livre consentimento, e no item IV.3-d, sobre o processo de consentimento livre e esclarecido da pessoa sob intervenção de experimento ou pesquisa, afirmando a garantia de plena liberdade e de recusar-se a participar ou retirar-se da intervenção experimental ou pesquisa a qualquer fase.**

**§14 - Lei Orgânica Municipal de Dracena elaborada com o ideal de assegurar a todos, justiça e bem-estar social, garantindo-lhes os direitos e garantias fundamentais que a Constituição Federal reconhece e confere aos brasileiros e estrangeiros residentes no país.**

**Art. 3º - Será considerada particularmente grave a exigência de comprovante de vacinação contra Covid-19 e suas variantes para a realização de atendimentos de saúde de qualquer natureza nos serviços de saúde públicos ou privados no território de Dracena.**

**Parágrafo único - Em consideração ao princípio da universalidade do SUS, e à gravidade das consequências que podem advir da negação de um atendimento de saúde, os serviços ou profissionais que se negarem a prestar atendimento de saúde, na forma do "caput", por exigência de comprovante de vacinação experimental contra Covid- 19 e suas variantes, serão responsabilizados na forma desta Lei, sem exclusão de eventual responsabilização cível ou criminal.**

**Art. 4º - Fica proibido impor qualquer tipo de sanção àqueles que não se vacinarem total ou parcialmente contra Covid-19 e suas variantes.**

**Art. 5º - Fica proibido exigir comprovante de vacinação contra Covid-19 para ingresso nas repartições públicas e para acesso a quaisquer serviços ou empresas públicas ou privadas no território de Dracena.**

**Art. 6º - De acordo com o princípio da absoluta prioridade presente no Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei Federal nº 8.069, de 13 de julho de 1990, a imposição de participação em experimentos médicos e de sua comprovação será considerada ainda mais grave quando recair sobre crianças e adolescentes como condição para a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária (Art. 4º do ECA).**

**§1º - Ainda que haja a recomendação das autoridades sanitárias, considerando a complexidade do cenário atual que envolve as vacinas experimentais, e o quanto aspectos culturais, morais e religiosos estão implicados, caberá aos pais ou responsáveis decidir onde buscar informações a respeito dos efeitos adversos das vacinas experimentais, bem como se estas serão ou não ministradas a seus filhos menores de 18 anos, em conformidade com os artigos 12 e 17 do Pacto de São José da Costa Rica (Convenção Americana de Direitos Humanos), e com o artigo 22 do Estatuto da Criança e do Adolescente.**

**§2º - Fica vedada, no território do Município de Dracena a vacinação obrigatória de menores de idade sem o consentimento de suas famílias, ou seja, com a**

*presença dos pais ou responsáveis.*

**Art. 7º - Qualquer estabelecimento, empresa, instituição ou pessoa, pública ou privada que, no âmbito do município de Dracena que exigir o comprovante de vacinação de qualquer indivíduo, poderá ser responsabilizado civil e penalmente.**

**Art. 8º - Os estabelecimentos, empresas ou instituições privadas, que porventura desobedecerem às diretrizes desta lei por qualquer motivo, e optarem por exigir comprovante de vacinação experimental da covid-19 como condição para o ingresso e permanência em seus domínios, perderão qualquer benefício que tenham recebido da administração pública municipal de Dracena, como isenções, cessões, repasses, subsídios, auxílios fiscais, pecuniários ou relacionados a bens de uso ou serviços, entre outros.**

**Art. 9º - Os estabelecimentos e serviços que descumprirem as determinações previstas nesta lei, além de estarem sujeitos à responsabilização cível e penal, serão punidos com multa diária no valor mínimo de R\$ 1.000,00 (mil reais), sem exclusão de outras penalidades consideradas pertinentes pelo Juízo.**

**Art. 10 - Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.**

**Gabinete do Prefeito Municipal  
Dracena, 08 de abril de 2022”.**

Inicialmente, importante destacar que não se discute, nestes autos, a competência dos entes federados atuarem no combate à disseminação do coronavírus, porquanto o artigo 23, inciso II, da Constituição Federal estabelece ser competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios cuidar da saúde e assistência pública, de forma solidária.

Com efeito, nos termos do artigo 24, inciso XII, da Constituição da República, legislar sobre proteção à saúde constitui tema de competência concorrente entre a União, os Estados e o Distrito Federal.

No que respeita aos Municípios, compete-lhes na esfera legiferante, dentre outros tópicos, “legislar sobre assuntos de interesse local” (CF, art. 30, I), além de “suplementar a legislação federal e a estadual no que couber” (CF, art. 30, II).

Como é sabido, a União, valendo-se do permissivo constitucional, editou a Lei nº 13.979, de 2020, segundo a qual, no contexto da emergência ocasionada pela pandemia do vírus Covid-19, facultou-se, dentre outras medidas, a vacinação obrigatória:

**“Art. 3º Para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional de que trata esta Lei, as autoridades poderão adotar, no âmbito de suas competências, entre outras, as seguintes medidas: (Redação dada pela Lei nº 14.035, de 2020)**

**(.....)**

**d) vacinação e outras medidas profiláticas; ou (Vide ADPF nº 754)”**

Em mais de uma oportunidade, no recentíssimo passado, o Supremo Tribunal Federal debruçou-se na apreciação da constitucionalidade desse dispositivo e de diplomas legais que com esteio nele foram editados. Assim, ao julgar as ADIs 6.586 e 6.587, decidiu o Pretório Excelso: ***“V - ADIs conhecidas e julgadas parcialmente procedentes para conferir interpretação conforme à Constituição ao art. 3º, III, d, da Lei 13.979/2020, de maneira a estabelecer que: (A) a vacinação compulsória não significa vacinação forçada, por exigir sempre o consentimento do usuário, podendo, contudo, ser implementada por meio de medidas indiretas, as quais compreendem, dentre outras, a restrição ao exercício de certas atividades ou à frequência de determinados lugares, desde que previstas em lei, ou dela decorrentes, e (i) tenham como base evidências científicas e análises estratégicas pertinentes, (ii) venham acompanhadas de ampla informação sobre a eficácia, segurança e contraindicações dos imunizantes, (iii) respeitem a dignidade humana e os direitos fundamentais das pessoas; (iv) atendam aos critérios de razoabilidade e proporcionalidade, e (v) sejam as vacinas distribuídas universal e gratuitamente; e (B) tais medidas, com as limitações expostas, podem ser implementadas tanto pela União como pelos Estados, Distrito Federal e Municípios, respeitadas as respectivas esferas de competência”***.

E, ao apreciar a ADPF 754, pontificou:

***“VI - Há fundamentos constitucionais relevantes para sustentar a compulsoriedade da vacinação, por tratar-se de uma ação governamental que pode contribuir significativamente para a imunidade coletiva ou, até mesmo, acelerá-la, de maneira a salvar vidas, impedir a progressão da doença e proteger, em especial, os mais vulneráveis. VII - A obrigatoriedade da vacinação é levada a efeito por meio de sanções indiretas, consubstanciadas, basicamente, em vedações ao exercício de determinadas atividades ou a frequência de certos locais por pessoas que não possam comprovar a sua imunização ou, então, que não são portadoras do vírus, conforme, decidido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento das ADIs 6.586/DF e 6.587/DF. VIII - A defesa da saúde compete a qualquer das unidades federadas, seja por meio da edição de normas legais, seja mediante a realização de ações administrativas, sem que, como regra, dependam da autorização de outros níveis governamentais para levá-las a efeito, cumprindo-lhes, apenas, consultar o interesse público que tem o dever de preservar. Precedentes. IX - Neste momento de enorme sofrimento coletivo, não é dado aos agentes públicos tergiversar no tocante aos rumos a seguir no combate à doença, cumprindo-lhes pautar as respectivas condutas pelos parâmetros estabelecidos na legislação aplicável, com destaque para o rigoroso respeito às evidências científicas e às informações estratégicas em saúde, conforme determina o art. 3º, § 1º, da Lei 13.979/2020, cuja constitucionalidade o STF já reconheceu no julgamento da ADI 6.343-MC-Ref/DF, de relatoria do Ministro Alexandre de Moraes. “ (Pleno, j. 21.03.2022, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI).***

No âmbito da competência concorrente, aos Municípios é dado,

portanto, suplementar a legislação federal e estadual com base no interesse local, a propósito de matéria que não se insira na competência exclusiva ou privativa de outro ente.

Nesta linha, o C. Supremo Tribunal Federal, na ADPF nº 672 ressaltou a atuação de forma conjunta (comum) dos governos federal, estadual, distrital e municipal para o enfrentamento da pandemia, visando à proteção e defesa da saúde, ressaltando, contudo, não ser possível que uma esfera de governo impeça a outra de adotar medidas de proteção e defesa da saúde no combate ao COVID-19.

Destaca-se, ainda, a decisão proferida pelo Ministro Marco Aurélio, nos autos da ADI nº 6.341/DF, e referendada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, a qual confirma a competência concorrente, conforme ementa que se transcreve:

**“EMENTA: REFERENDO EM MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DA INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO À SAÚDE. EMERGÊNCIA SANITÁRIA INTERNACIONAL. LEI 13.979 DE 2020. COMPETÊNCIA DOS ENTES FEDERADOS PARA LEGISLAR E ADOTAR MEDIDAS SANITÁRIAS DE COMBATE À EPIDEMIA INTERNACIONAL. HIERARQUIA DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. COMPETÊNCIA COMUM. MEDIDA CAUTELAR PARCIALMENTE DEFERIDA. 1. A emergência internacional, reconhecida pela Organização Mundial da Saúde, não implica nem muito menos autoriza a outorga de discricionariedade sem controle ou sem contrapesos típicos do Estado Democrático de Direito. As regras constitucionais não servem apenas para proteger a liberdade individual, mas também o exercício da racionalidade coletiva, isto é, da capacidade de coordenar as ações de forma eficiente. O Estado Democrático de Direito implica o direito de examinar as razões governamentais e o direito de criticá-las. Os agentes públicos agem melhor, mesmo durante emergências, quando são obrigados a justificar suas ações. 2. O exercício da competência constitucional para as ações na área da saúde deve seguir parâmetros materiais específicos, a serem observados, por primeiro, pelas autoridades políticas. Como esses agentes públicos devem sempre justificar suas ações, é à luz delas que o controle a ser exercido pelos demais poderes tem lugar. 3. O pior erro na formulação das políticas públicas é a omissão, sobretudo para as ações essenciais exigidas pelo art. 23 da Constituição Federal. É grave que, sob o manto da competência exclusiva ou privativa, premiem-se as inações do governo federal, impedindo que Estados e Municípios, no âmbito de suas respectivas competências, implementem as políticas públicas essenciais. O Estado garantidor dos direitos fundamentais não é apenas a União, mas também os Estados e os Municípios. 4. A diretriz constitucional da hierarquização, constante do caput do art. 198 não significou hierarquização entre os entes federados, mas comando único, dentro de cada um deles. 5. É preciso ler as normas que integram a Lei 13.979, de 2020, como decorrendo da competência própria da União para legislar sobre vigilância epidemiológica, nos termos da Lei Geral do SUS, Lei 8.080, de 1990. O exercício da competência da União em nenhum momento diminuiu**

**a competência própria dos demais entes da federação na realização de serviços da saúde, nem poderia, afinal, a diretriz constitucional é a de municipalizar esses serviços. 6. O direito à saúde é garantido por meio da obrigação dos Estados Partes de adotar medidas necessárias para prevenir e tratar as doenças epidêmicas e os entes públicos devem aderir às diretrizes da Organização Mundial da Saúde, não apenas por serem elas obrigatórias nos termos do Artigo 22 da Constituição da Organização Mundial da Saúde (Decreto 26.042, de 17 de dezembro de 1948), mas sobretudo porque contam com a expertise necessária para dar plena eficácia ao direito à saúde. 7. Como a finalidade da atuação dos entes federativos é comum, a solução de conflitos sobre o exercício da competência deve pautar-se pela melhor realização do direito à saúde, amparada em evidências científicas e nas recomendações da Organização Mundial da Saúde. 8. Medida cautelar parcialmente concedida para dar interpretação conforme à Constituição ao § 9º do art. 3º da Lei 13.979, a fim de explicitar que, preservada a atribuição de cada esfera de governo, nos termos do inciso I do artigo 198 da Constituição, o Presidente da República poderá dispor, mediante decreto, sobre os serviços públicos e atividades essenciais”.**

Assim, ainda que – como é evidente – deva-se respeitar o direito de cada cidadão em não se vacinar, cabe ao Poder Público (nas três esferas de governo) adotar políticas públicas e posturas administrativas (*“rectius”*, medidas indiretas) voltadas à preservação e proteção do bem comum e da saúde pública, com vistas ao controle e à erradicação de vírus e moléstias.

À leitura do diploma municipal questionado, dúvida não resta de que exorbitou o Município dos limites de atuação suplementar que lhe impera a Constituição Federal, no artigo 30, inciso II. Nem há falar em peculiaridade local alguma, ou em *“especificidades geográficas, econômicas e sociais”* (fl. 142), que possam justificar a exclusão do município das campanhas de vacinação que a União e/ou o Estado, no exercício de sua competência, venham a implementar.

Inconteste que a lei ora impugnada viola o pacto federativo na medida em que disciplina matéria já tratada pelo regramento federal e estadual de forma diversa.

Como bem destacado pela D. Procuradoria de Justiça em seu parecer, ***“vedação à exigência da vacinação experimental e do comprovante de vacinação é inconstitucional, posto que o Município está a invadir a esfera de competência legislativa da União e do Estado, prevista no art. 24, XII e §§ 1º e 2º, da Constituição Federal, violando o princípio federativo, e, conseqüentemente, normas de reprodução obrigatória pelos Municípios, à vista da remissão constante no art. 144 da Constituição Estadual, conforme, ademais, assentado em sede de repercussão geral (Tema 484).***

**Nesse aspecto, lembre-se que, de acordo com essas normas, agência reguladora (ANVISA) é que detém competência para admissão ou proibição de medicamentos, vacinas etc. não cabendo invasão pelo Município nem trato por lei.**

**Destarte, também se patenteia a violação à reserva da Administração para a prática desse ato ordinário de Administração, conforme os arts. 5º e 47, II e XIV, da Constituição Estadual.” (fl. 232).**

Na hipótese, não há que se falar em espaço ou omissão no regramento federal e estadual a ensejar o exercício da competência suplementar do Município nos moldes do diploma sob exame. Perfeitamente claro o intuito do legislador municipal de abrandar medidas restritivas impostas para o território nacional, proibindo a vacinação experimental (sem definir o que isto seja) e a exigência do comprovante de vacinação, impondo ainda (em manifesta invasão de competência de outras esferas da Federação), sanções penais, civis e administrativas àqueles que assim o fizessem.

Já decidiu este Órgão Especial, em Mandado de Segurança impetrado contra medida administrativa da Presidência da Corte, que condicionava o acesso a prédios e órgãos do Poder Judiciário à exibição de comprovante de vacinação, pela nenhuma ilegalidade ou inconstitucionalidade de tal medida: **“MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO CONTRA ATO COATOR ATRIBUÍDO AO PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. EDIÇÃO DA PORTARIA Nº 99/2021, A QUAL “DISPÕE SOBRE OS REFLEXOS DO PLANO NACIONAL DE IMUNIZAÇÃO CONTRA A COVID-19 EM RELAÇÃO AO INGRESSO EM PRÉDIOS DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO” . 1. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PRELIMINAR LEVANTADA NAS MANIFESTAÇÕES DA AUTORIDADE COATORA E DA PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA REJEITADA. 2. ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA. MEDIDA QUE VISA PRESERVAR A SAÚDE DA COLETIVIDADE, AO MESMO TEMPO QUE BUSCA DAR PROSSEGUIMENTO À ATIVIDADE JURISDICIONAL. LEGITIMIDADE DA COMPULSORIEDADE DA VACINAÇÃO RECONHECIDA. INTELIGÊNCIA DA NORMA PREVISTA NO ART. 3º, III, “D” , DA LEI Nº 13.979 /2020. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SEGURANÇA DENEGADA.”** (TJSP, Órgão Especial, M.S. 2226318-70.2021.8.26.0000, j. 01.12.2021, Rel. Des. CAMPOS MELLO, v.u.). Lembra esse precedente que **“o Supremo Tribunal Federal já foi chamado a se manifestar sobre a compulsoriedade da vacinação, oportunidade em que foram fixadas as seguintes teses, a respeito da questão jurídica aqui retratada, verbis: “(A) a vacinação compulsória não significa vacinação forçada, por exigir sempre o consentimento do usuário, podendo, contudo, ser implementada por meio de medidas indiretas, as quais compreendem, dentre outras, a restrição ao exercício de certas atividades ou à frequência de determinados lugares, desde que previstas em lei, ou dela decorrentes, e (i) tenham como base evidências científicas e análises estratégicas**

*pertinentes, (ii) venham acompanhadas de ampla informação sobre a eficácia, segurança e contraindicações dos imunizantes, (iii) respeitem a dignidade humana e os direitos fundamentais das pessoas; (iv) atendam aos critérios de razoabilidade e proporcionalidade, e (v) sejam as vacinas distribuídas universal e gratuitamente; e (B) tais medidas, com as limitações expostas, podem ser implementadas tanto pela União como pelos Estados, Distrito Federal e Municípios, respeitadas as respectivas esferas de competência.” (ADI. 6.586\DF, Pleno, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe. 04.02.2021, grifo não original).”*

Sob outro aspecto, a lei objurgada reveste-se de inconstitucionalidade por vedar, no território do Município de Dracena, a vacinação obrigatória de menores de idade sem o consentimento de suas famílias. O diploma também fere os princípios de razoabilidade, proporcionalidade, precaução e prevenção, ao proibir que medidas que resguardam a saúde, como a apresentação de comprovante vacinal, sejam tomadas no Município. Conforme pontuado pela D. Procuradoria de Justiça:

*“Há também expressa violação ao artigo 24, XV da Constituição Federal, na medida que a lei local usurpa sua competência suplementar em matéria correlata à infância e juventude.*

*(...)*

*Compete ao Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei Federal nº 8.069, de 13 de julho de 1990, a previsão das normas gerais afetas à infância e juventude, não cabendo aos municípios avançarem neste feixe de atribuições, como fez o Município de Dracena.*

*Ademais, aviltado também o artigo 227 da Carta Constitucional, que garante a prioridade absoluta da criança, devendo a sociedade, a família e o Estado garantirem, entre outros direitos, a saúde dos menores.*

*(...)*

*Deveria o Município optar pela adoção de postura mais cautelosa e protetiva à população, sob pena de ofensa aos princípios da precaução e prevenção.*

*A lei municipal impugnada mostra-se incompatível com a Constituição porque, em suma, ao não adaptar o nível de precaução, não constitui uma ação de saúde destinada à redução do risco de doenças e outros agravos em prol dos direitos à vida e à sanidade e desafiam a índole regionalizada das políticas de saúde, de tal sorte que contrasta com a Constituição Estadual (arts. 219, parágrafo único, 1 e 222, III) que reproduz a Constituição Federal (arts. 196 e 198).*

*Também se apresenta manifesto o desrespeito ao princípio da razoabilidade, com assento constitucional e de observância obrigatória pelos entes municipais, uma vez que a normativa objurgada proíbe a exigência do comprovante de vacinação discricionariamente, prejudicando as estratégias internacionalmente reconhecidas pela comunidade científica e adotadas pelas autoridades públicas federais e estaduais no combate da COVID-19, sob a falácia de ser a medida*

**discriminatória – e que implica na exoneração do dever solidário e jurídico de imunização”** (fls. 233/234 e 239/240).

A propósito, no que se refere à constitucionalidade da imunização compulsória, a questão já foi debatida no ARE 1267879 e pacificada em tese fixada no Tema 1103 de Repercussão Geral, *“in verbis”*:

**“É constitucional a obrigatoriedade de imunização por meio de vacina que, registrada em órgão de vigilância sanitária, (i) tenha sido incluída no Programa Nacional de Imunizações ou (ii) tenha sua aplicação obrigatória determinada em lei ou (iii) seja objeto de determinação da União, Estado, Distrito Federal ou Município, com base em consenso médico- científico. Em tais casos, não se caracteriza violação à liberdade de consciência e de convicção filosófica dos pais ou responsáveis, nem tampouco ao poder familiar.”**

Por derradeiro, ainda com relação à proibição da exigência do comprovante vacinal, registra-se que o C. Supremo Tribunal Federal, em caso bastante semelhante ao destes autos, já se manifestou sobre o tema. Na ADPF 946 – MG, em decisão monocrática da lavra do Ministro Luís Roberto Barroso, foi deferida medida cautelar para suspender legislação local que proibia a exigência do comprovante de vacinação:

**“Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. PANDEMIA DE COVID-19. LEI MUNICIPAL QUE VEDA A EXIGÊNCIA DE CERTIFICADO DE VACINAÇÃO PARA INGRESSO E PERMANÊNCIA EM ESTABELECIMENTOS PÚBLICOS E PRIVADOS. 1. Medida cautelar em que se postula a suspensão dos efeitos da Lei nº 13.691/2022, do Município de Uberlândia, que veda a vacinação compulsória contra Covid-19 no território municipal e proíbe a aplicação de restrições e sanções contra pessoas não vacinadas, inclusive agentes e servidores públicos. 2. O Plenário do STF já deliberou a respeito dessa matéria, tendo fixado o entendimento de que é constitucional a determinação de vacinação compulsória, que não deve ser confundida com vacinação forçada, podendo ela ser incentivada por medidas indiretas, como a exigência de certificado de vacinação para ingresso em estabelecimentos de uso coletivo. 3. Nas ADIs 6.586 e 6.587, o Tribunal fixou interpretação conforme a Constituição “do art. 3º, III, d, da Lei 13.979/2020, de maneira a estabelecer que: (A) a vacinação compulsória não significa vacinação forçada, por exigir sempre o consentimento do usuário, podendo, contudo, ser implementada por meio de medidas indiretas, as quais compreendem, dentre outras, a restrição ao exercício de certas atividades ou à frequência de determinados lugares, desde que previstas em lei, ou dela decorrentes, e (i) tenham como base evidências científicas e análises estratégicas pertinentes, (ii) venham acompanhadas de ampla informação sobre a eficácia, segurança e contraindicações dos imunizantes, (iii) respeitem a dignidade humana e os direitos fundamentais das pessoas; (iv) atendam aos critérios de razoabilidade e proporcionalidade, e (v) sejam as**

***vacinas distribuídas universal e gratuitamente; e (B) tais medidas, com as limitações expostas, podem ser implementadas tanto pela União como pelos Estados, Distrito Federal e Municípios, respeitadas as respectivas esferas de competência” (grifou-se). Em sentido semelhante, v. o ARE 1.267.879, sob minha relatoria. 4. A lei municipal veicula determinação contrária ao entendimento do STF. Existe consenso médico-científico quanto à importância da vacinação para reduzir o risco de contágio pela Covid-19, bem como para aumentar a capacidade de resistência de pessoas que venham a ser infectadas. Ao proibir a imposição de restrições a pessoas não vacinadas, a lei desestimula a adesão à imunização, gerando um risco à saúde da coletividade. 5. Pedido de medida cautelar deferido para suspender os efeitos da Lei nº 13.691/2022, do Município de Uberlândia”.***

Assim, verificada a incompatibilidade com os artigos 22, I; 24, XII e XV; 30, II; 37; 196 a 198 e 227 da Constituição Federal, e artigos 111; 144; 219, parágrafo único, 1; 222, III e 277 da Constituição Estadual, acolhe-se o pedido formulado, para declarar a inconstitucionalidade da Lei nº 4.927, de 8 de abril de 2.022, do Município de Dracena.

III. Pelo exposto, julga-se procedente a presente ação, nos termos explicitados.

**AROLDO VIOTTI**