

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 7.639 BAHIA

RELATOR	: MIN. NUNES MARQUES
REQTE.(S)	: PARTIDO LIBERAL - PL
ADV.(A/S)	: MARCELO LUIZ AVILA DE BESSA
INTDO.(A/S)	: GOVERNADOR DO ESTADO DA BAHIA
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA BAHIA
INTDO.(A/S)	: ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DA BAHIA
ADV.(A/S)	: PROCURADOR-GERAL DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DA BAHIA

VOTO

O Senhor Ministro **CRISTIANO ZANIN** (Vogal): Conforme relatado, cuida-se de ação direta de inconstitucionalidade, proposta pelo Partido Liberal, contra Lei do Estado da Bahia, editada em maio de 2020, que estabeleceu a aplicação de sanção a quem, ilicitamente, divulgasse informações falsas sobre epidemias, endemias e pandemias no Estado da Bahia.

Eminentes pares, a controvérsia apresentada nestes autos nos remete a momento excepcional da história do nosso país, durante o qual enfrentamos a pandemia da COVID-19 e todos os desafios dela decorrentes. Penso ser necessário — adianto desde logo — termos essa excepcionalidade em mira para bem refletir a adequada solução do caso.

Como se sabe, o período grave de enfrentamento da pandemia da COVID-19 exigiu esforço conjunto dos três Poderes de todos os entes federados. A incerteza da conjuntura mundial e a necessidade de proteção da saúde da população brasileira demandaram atuação contundente e célere dos Estados-membros e da União, num cenário dificultado por desinformação e *fake news*. A Lei estadual ora impugnada bem explicita esse cenário e buscou reprimir (por meio da tipificação de ilícito administrativo próprio, com correlata sanção) a conduta de divulgar informações falsas, sem procedência oficial, sobre a pandemia no Estado, sem citação de fonte primária.

Com o agravamento da crise de saúde, o Governo federal reconheceu a necessidade de declarar estado de calamidade pública, encaminhando mensagem ao Congresso Nacional, que ensejou a promulgação do Decreto Legislativo n. 6/2020. No âmbito dos Estados, houve forte preocupação e agilidade na adoção de medidas legislativas e administrativas para fazer frente à gestão da saúde na pandemia.

O próprio Supremo Tribunal Federal foi instado a solucionar questões centrais para o enfrentamento da crise de saúde pública durante esse período. Destaco, em especial, a decisão paradigmática proferida na ADI 6.341, em que esta Suprema Corte assegurou a competência dos Estados e Municípios para implementarem ações na área de saúde no âmbito de suas respectivas competências:

(...). 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.** (...) (ADI 6341 MC-Ref, Redator p/ acórdão Min. Edson Fachin, Tribunal Pleno, DJe 13/11/2020; grifei)

Da mesma forma, na **ADPF 672**, o Supremo Tribunal Federal assentou a legitimidade das medidas adotadas pelos Estado e Municípios, no âmbito de seus respectivos territórios, para enfrentamento da pandemia, reafirmando a competência administrativa comum (art. 23, II e IX, da CF) e a competência concorrente (art. 24, XII, da CF) nessa matéria.

Naquela ocasião, esta Suprema Corte bem assentou que os Estados não estavam impedidos de adotar “mecanismos reconhecidamente eficazes para a redução do número de infectados e de óbitos, sem prejuízo do exame da validade formal e material de cada ato normativo específico estadual, distrital ou municipal editado nesse contexto pela autoridade jurisdicional competente. 5. Arguição julgada parcialmente procedente” (ADPF 672 MC-Ref, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, DJe 29/10/2020).

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar a **ADI 6.421**, também teve de enfrentar tema intrinsecamente relacionado ao tangenciado pela lei impugnada nestes autos. Naquele precedente, atribuiu-se interpretação conforme ao art. 1º da Medida Provisória n. 966/2020, de modo a explicitar que a caracterização do erro grosseiro — **apto a ensejar a responsabilização civil e administrativa de agentes públicos por atos relacionados ao enfrentamento da pandemia** — deveria considerar a

observância, pelas autoridades, de *standards*, **normas e critérios científicos e técnicos**, tal como estabelecidos por organizações e entidades nacional e internacionalmente reconhecidas, bem como a eventual incidência de incerteza científica e de escassez de recursos.

Penso que esse precedente guarda estreita relação com a controvérsia que ora se examina. Ao exigir que a atuação das autoridades públicas no enfrentamento da pandemia se pautasse por critérios científicos e técnicos reconhecidos — e não por improvisação ou por informações de procedência incerta —, o Supremo Tribunal Federal, na ADI 6.421, essencialmente assentou a **centralidade da informação fidedigna e cientificamente respaldada na condução da crise sanitária**.

Ora, **é exatamente esse mesmo valor constitucional que a Lei estadual ora impugnada buscou proteger**, ao sancionar a divulgação de informações falsas, desprovidas de fonte oficial e de base científica, sobre a pandemia no território baiano. A norma impugnada e a compreensão firmada pela Suprema Corte naquele precedente convergem para um mesmo propósito: impedir que a desinformação comprometa a efetividade das políticas públicas de saúde voltadas ao combate da COVID-19.

É justamente nessa perspectiva de excepcionalidade — que impôs aos três Poderes, em todos os entes federados, a adoção de medidas inéditas e urgentes para a proteção da vida e da saúde da população — que entendo deva ser conduzido o exame da proporcionalidade, da razoabilidade e, em última análise, da constitucionalidade da norma estadual impugnada.

Há, em tese, um aparente conflito entre o exercício da competência legislativa concorrente dos Estados-membros para legislar sobre proteção e defesa da saúde (art. 24, XII, da Constituição Federal) e as competências

da União, sobretudo para legislar sobre telecomunicações e radiofusão (art. 22, IV).

Esse aparente conflito, todavia, não subsiste a um exame mais detido do caso concreto: a norma baiana não instituiu tipo penal, não invadiu a competência da União para legislar sobre direito penal ou processual, mas criou ilícito de natureza administrativa, circunscrito ao âmbito de atuação do Poder Executivo estadual no contexto da pandemia, e dirigido especificamente à proteção da saúde da população do Estado da Bahia — finalidade que se insere no espaço de competência concorrente assegurado aos entes federados pelo art. 24, XII, da Constituição Federal.

Ainda que se pudesse, em tese, suscitar questionamento quanto à extensão da competência concorrente do Estado-membro para abranger a generalidade dos particulares, **a Lei estadual impugnada possui, no mínimo, um âmbito de incidência sobre o qual não deve subsistir controvérsia quanto à sua constitucionalidade: o relativo aos agentes públicos estaduais.**

Com efeito, **a própria Lei explicita esse específico alcance ao estabelecer dosimetria diferenciada para a hipótese de o ilícito ser praticado por agente público do Estado**, a evidenciar que o legislador estadual teve em vista, de modo expreso, também essa categoria de destinatários da norma (art. 3º, § 3º)¹. Nesse âmbito de incidência, a Lei representa inequívoco exercício da competência que a Constituição Federal atribui aos Estados-membros para regular, no plano disciplinar e administrativo, a conduta de seus próprios agentes (art. 25 c/c art. 18 da Constituição Federal), competência essa que decorre da autonomia político-administrativa dos entes federados e que em nada se confunde

¹ § 3º O valor da multa deverá ser dobrado se a infração for perpetrada por funcionários públicos e deverá ser quadruplicado se comprovado o uso de estrutura ou maquinário público no ato da elaboração ou disseminação da informação falsa

com — tampouco invade — as competências da União aventadas na inicial. Nesse campo, há, na verdade, clara margem de conformação para a Administração disciplinar a atuação dos agentes públicos, sobretudo por se referir a vínculo abrangido por aquilo que a doutrina denomina de **relação especial de sujeição**:

12. É corrente na doutrina alemã (de onde se originou, por obra sobretudo de Otto Mayer¹⁰ e nas doutrinas italiana e espanhola a distinção entre a supremacia geral da administração sobre os administrados e a supremacia especial (assim chamada na Itália e às vezes, na Espanha) ou relação especial de sujeição (como é referida na Alemanha e, às vezes, na Espanha).

De acordo com tal formulação doutrinária, que a doutrina brasileira praticamente ignora, a Administração, com base em sua supremacia geral, como regra não possui poderes para agir senão extraídos diretamente da lei. Diversamente, assistir-lhe-iam poderes outros, não sacáveis diretamente da lei, quando estivesse assentada em relação específica que os conferisse. Seria esta relação, portanto, que, em tais casos, forneceria o fundamento jurídico atributivo do poder de agir, conforme expõe, na Itália, Renato Alessi, entre tantos outros. (BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de Direito Administrativo. 37 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024, p. 717)

Assim, mesmo que se reputasse subsistente alguma controvérsia quanto à extensão da norma aos particulares em geral, a Lei estadual seria, a esse título, no mínimo parcialmente constitucional, na exata medida em que disciplina o exercício da função pública por agentes do próprio Estado da Bahia.

Diante desse quadro, e ponderados os valores constitucionais em

jogo — de um lado, a liberdade de expressão e de informação; de outro, o direito à saúde e à vida, em contexto de pandemia que custou centenas de milhares de vidas — concluo que, neste caso específico, o exame da proporcionalidade e da razoabilidade milita em favor da constitucionalidade da medida legislativa adotada pelo Estado da Bahia.

A norma revela-se adequada ao fim a que se destina, ao reprimir especificamente a desinformação sanitária; necessária, ante a urgência do quadro pandêmico e a ausência, à época de sua edição, de disciplina federal específica e suficiente para esse fim; e proporcional em sentido estrito, porquanto a restrição imposta à liberdade de expressão (dirigida, exclusivamente, à divulgação de informações falsas e desprovidas de fonte oficial) revela-se módica se cotejada com a magnitude do bem jurídico que se pretendeu proteger.

Ante o exposto, acompanho a divergência inaugurada pelo Ministro Alexandre de Moraes, para julgar improcedente a presente ação direta de inconstitucionalidade, pelos fundamentos diversos ora apresentados.

É como voto.