

Fls.

Processo: 0074286-09.2021.8.19.0001

Processo Eletrônico

Classe/Assunto: Ação Civil Pública - Violência Doméstica Contra a Mulher (Art. 7º, Lei 11340/06)

Autor: MINISTÉRIO PÚBLICO

Autor: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Réu: ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Nesta data, faço os autos conclusos ao MM. Dr. Juiz
Wladimir Hungria

Em 05/04/2021

Decisão

Cuida-se de ação civil pública ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO e DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, em que pretende a concessão da tutela provisória de urgência para:

"que sejam imediatamente suspensos os efeitos do Decreto Estadual nº 47.547/2021, e determinado ao Estado do Rio de Janeiro que (i) mantenha a vacinação na forma estabelecida pelo Plano Nacional de Operacionalização de Imunização contra a COVID-19; (ii) coordene e apoie os Municípios na finalização da vacinação dos grupos prioritários na ordem prevista no PNI e já objeto de ADPF 754, antes de se avançar para os demais grupos; (iii) se abstenha de qualquer forma de distribuição ou retenção de imunizantes para os grupos previstos no Decreto Estadual nº 47.547/2021, devendo reverter todo e qualquer insumo encaminhado pelo Ministério da Saúde - ressalvadas as segundas doses dos grupos já vacinados que são, conforme orientação do PNI, estocadas na Central Estadual de Armazenamento - aos Municípios a fim de avançarem em suas campanhas de vacinação; (iv) submeta, imediatamente, a disposição sobre o calendário estadual de vacinação contra a COVID-19 à deliberação e pactuação na próxima pauta de reunião da Comissão Intergestores Bipartite (CIB/RJ), que conta com a participação de todos os Municípios fluminenses conforme determinado no Plano Nacional de Imunização, sob pena de não ter surtir efeitos na esfera local.

Subsidiariamente, caso não se entenda pela suspensão total dos efeitos do Decreto 47.547/2021, o que se admite apenas a título argumentativo eis que ainda não houve nos autos da ADPF 754 a análise da inclusão dos grupos previstos na Nota Técnica 297/2021 e do 9º Informe Técnico do Ministério da Saúde, que (i) os seus efeitos fiquem circunscritos à imunização dos profissionais das Forças de Segurança Pública e de Salvamento e Forças Armadas que estejam no desempenho exclusivo de atividades operacionais relativas ao combate à Pandemia, portanto, excluindo-se agentes que se encontrem em atividades díspares, bem como excluindo-se os Trabalhadores da Educação, limitando-se expressamente ao disposto na Nota Técnica 297/2021 do Ministério da Saúde e no 9º Informe Técnico do Ministério da Saúde (Anexo 07); (ii) que a calendarização estabelecida no Decreto Estadual nº

47.547/2021 não surta efeitos sobre os Municípios até que haja deliberação e pactuação na próxima pauta de reunião da Comissão Intergestores Bipartite (CIB/RJ), que conta com a participação de todos os Municípios fluminenses conforme determinado no Plano Nacional de Imunização." (Fls. 36/37)

Para tanto, sustentam que com "o avançar da imunização contra a COVID-19 e o descumprimento, por inúmeros entes federativos, da ordem prioritária preconizada nacionalmente, o Ministério da Saúde expediu, em 04 de março de 2021, a Nota Técnica nº 155/2021-CGPNI/DEIDT/SVS/MS, reforçando a importância e necessidade de vacinação dos grupos prioritários" (fls. 08)

Destacam, ainda a necessidade de se garantir a ordem da vacinação prioritária, realçando que: " a importância e necessidade de o Estado do Rio de Janeiro de garantir, ao menos, a vacinação prioritária e célere dos grupos que apresentam maior risco de agravamento e óbito por COVID-19, como idosos, pessoas com comorbidades e pessoas com deficiência, de modo, inclusive, a diminuir a pressão na rede assistencial de saúde, já latente. Note-se, a teor do quadro divulgado pela Nota Técnica 155/2021, que tais grupos de pessoas estão previstos no Plano Nacional de Operacionalização da Imunização, sendo certo que os idosos e pessoas com deficiência acolhidos institucionalmente deveriam ser vacinados como maior prioridade, pelo que se encontram na chamada fase 1 da campanha, seguido dos idosos não institucionalizados, das pessoas com comorbidade e das pessoas com deficiência, esses dois últimos inseridos nas fases 3 e 4, respectivamente. Considerando que as pessoas com deficiência ostentam considerável risco de infecção pela Covid-19 e que a fase 4 do Plano Nacional é composta por extenso grupo de pessoas, dentre as quais transportadores rodoviários de carga, profissionais de transporte coletivo, trabalhadores das forças de segurança, profissionais de educação, dentre outros, foi realizada reunião, no dia 10.03.2021, entre Representantes do Ministério Público, Defensoria Pública, OAB e Frente Parlamentar do Congresso Nacional em Defesa dos Direitos da Pessoa Com Deficiência com a SES, sobre o tema "prioridade das prioridades", especialmente no que se refere ao tratamento conferido às pessoas com deficiência." (Fls. 10/11).

Entendem os autores que o Decreto Estadual nº 47.547 de 30 de março de 2021, reeditado em 31.03.2021 (Doc. 3), ao criar o "Calendário Único de Vacinação da Secretaria de Estado de Saúde para as Ações de Imunização da Campanha da Vacinação contra a Covid-19 em todo o Estado do Rio de Janeiro", contrariou o entendimento esboçado pelos próprios técnicos da Secretaria de Estado de Saúde assim como as normas gerais e diretrizes técnicas do Plano Nacional de Operacionalização da Imunização contra a COVID-19 e sem prévia pactuação em CIB-RJ, porquanto deveriam ser priorizados os grupos vulneráveis cujo contágio teria maior letalidade. Aduz, assim, que sem qualquer respaldo técnico e científico (como exige a Lei 13.979/2020 - art. 3º, §1º) e prévia pactuação com os Municípios fluminenses, dispôs sobre a ordem de vacinação em território estadual e previu a vacinação de trabalhadores das forças de segurança e salvamento e profissionais da educação no mesmo período de pessoas idosas e antes de pessoas com comorbidades e pessoas com deficiência.

Em consequência, a parte demandante assinalou que: "A inusitada e infundada inversão da ordem prioritária, repita-se, até então baseada em critérios científicos, não veio acompanhada do tão esperado e necessário incremento no fornecimento de vacinas. Assim, é forçoso concluir que os profissionais das forças de segurança e da educação terão precedência em relação ao idoso, à pessoa com deficiência e aquelas com comorbidades, sendo evidentes os danos causados por uma vacinação "concomitante" em um cenário de escassez. É possível, inclusive,

que integrantes daquele grupo, jovens e saudáveis, sem risco de desenvolvimento de formas mais graves da doença tenham preferência.

A petição inicial veio acompanhada dos documentos de fls. 40/297.

Decisão de fls. 300, deixando de apreciar a medida liminar por não se enquadrar nas hipóteses do Plantão Judiciário.

Em síntese, esses são os fatos.

É o relatório.

DECISÃO.

A análise da tutela provisória de urgência envolve uma apreciação perfunctória, própria de uma cognição sumária.

Na espécie, é notório que o mundo vivencia um estado gravíssimo de pandemia, com escassez de vacinas e seus insumos, o que afeta toda a humanidade.

A Constituição Federal, tutelar o direito à saúde, positivou no art. 196 que: "é um 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".

Emerge, desse modo, que a nossa Carta Magna, objetivando a plena eficácia dos direitos fundamentais, adotou um sistema de "federalismo cooperativo" ou "federalismo de integração", com um entrelaçamento de competências e atribuições dos diferentes níveis governamentais na área de saúde.

Ao julgar a ADI 6.341-MC-Ref/DF, Relator para o acórdão o Ministro Edson Fachin, a Suprema Corte assentou que os entes federados possuem competência concorrente para adotar as providências normativas e administrativas necessárias ao combate da pandemia.

O Supremo Tribunal Federal também já decidiu que o exercício da competência específica da União para legislar sobre vigilância epidemiológica, a qual deu ensejo à elaboração da Lei 13.979/2020, não restringiu a competência própria dos demais entes da Federação para implementarem ações no campo da saúde (ADPF 672-MC-Ref/DF, de relatoria do Ministro Alexandre de Moraes).

Importante trazer à lume o entendimento firmado pela Suprema Corte, ao analisar A MEDIDA CAUTELAR NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 770 DISTRITO FEDERAL, RELATOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI, que versava sobre a importação (pelos Estados, Distrito Federal e Municípios) de vacinas registradas por pelo menos uma das autoridades sanitárias estrangeiras, na qual a mais elevada Corte teve a oportunidade, diante da pandemia desencadeada pelo novo coronavírus, de assentar que:

"De outro lado, a já antiga Lei 6.259/1975 estabelece que cabe ao Ministério da Saúde a elaboração do Programa Nacional de Imunizações - PNI, com a definição das vacinações, inclusive as de caráter obrigatório (art. 3º, caput), prescrevendo, ainda, que aquela Pasta coordenará e apoiará tal atividade - técnica, material e financeiramente - em âmbito nacional e

regional, cuja responsabilidade cabe às Secretarias de Saúde das unidades federadas (art. 4º, caput e § 1º). Ademais, consigna que "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 justificarem" (art. 4º, § 2º).

Não obstante constitua incumbência do Ministério da Saúde coordenar o PNI e definir as vacinas integrantes do calendário nacional de imunizações, tal atribuição não exclui a competência dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para adaptá-los às peculiaridades locais, no típico exercício da competência comum de que dispõem para "cuidar da saúde e assistência pública" (art. 23, II, da CF)."

A ADPF 770 MC ficou assim ementada:

Ementa: TUTELA DE URGÊNCIA EM ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. CONCESSÃO MONOCRÁTICA. COMPETÊNCIA COMUM DOS ENTES FEDERADOS PARA CUIDAR DA SAÚDE. ARTS. 23, II, E 196 DA CF. FEDERALISMO COOPERATIVO. LEI 13.979/2020, QUE DISPÕE SOBRE MEDIDAS PARA O ENFRENTAMENTO DA EMERGÊNCIA DE SAÚDE PÚBLICA DECORRENTE DA COVID-19. VACINAÇÃO. MEDIDA CAUTELAR REFERENDADA PELO PLENÁRIO. I - A Constituição Federal prevê, ao lado do direito subjetivo público à saúde, a obrigação de o Estado dar-lhe efetiva concreção, por meio de "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 a sua promoção, proteção e recuperação" (art. 196). II - Esse dever abrange todos os entes federados, inclusive as comunas, os quais, na seara da saúde, exercem uma competência administrativa comum, nos termos do art. 23, II, do Texto Constitucional. III - O federalismo cooperativo, adotado entre nós, exige que a União e as unidades federadas se apoiem mutuamente no enfrentamento da grave crise sanitária e econômica decorrente da pandemia desencadeada pelo novo coronavírus. IV - Embora o ideal, em se tratando de uma moléstia que atinge o País por inteiro, seja a inclusão de todas as vacinas seguras e eficazes no PNI, de maneira a imunizar uniforme e tempestivamente toda a população, o certo é que, nos diversos precedentes relativos à pandemia causada pela Covid-19, o Supremo Tribunal Federal tem ressaltado a possibilidade de atuação conjunta das autoridades estaduais e locais para o enfrentamento dessa emergência de saúde pública, em particular para suprir lacunas ou omissões do governo central. V- O Plenário do STF já assentou que a competência específica da União para legislar sobre vigilância epidemiológica, da qual resultou a Lei 13.979/2020, não inibe a competência dos demais entes da federação no tocante à prestação de serviços da saúde (ADI 6.341-MC-Ref/DF, redator para o acórdão Ministro Edson Fachin). VI - A Constituição outorgou a todos aos integrantes da Federação a competência comum de cuidar da saúde, compreendida nela a adoção de quaisquer medidas que se mostrem necessárias para salvar vidas e garantir a higidez física das pessoas ameaçadas ou acometidas pela nova moléstia, incluindo-se nisso a disponibilização, por parte dos governos estaduais, distrital e municipais, de imunizantes diversos daqueles ofertados pela União, desde que aprovados pela Anvisa, caso aqueles se mostrem insuficientes ou sejam ofertados a destempo. VI - Medida cautelar referendada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal para assentar que os Estados, Distrito Federal e Municípios (i) no caso de descumprimento do Plano Nacional de Operacionalização da Vacinação contra a Covid-19, recentemente tornado público pela União, ou na hipótese de que este não proveja cobertura imunológica tempestiva e suficiente contra a doença, poderão dispensar às respectivas populações as vacinas das quais disponham, previamente aprovadas pela Anvisa, ou (ii) se esta agência governamental não expedir a autorização competente, no prazo de 72 horas, poderão importar e distribuir vacinas registradas por pelo menos uma das autoridades sanitárias estrangeiras e liberadas para distribuição comercial nos respectivos países, conforme o art. 3º, VIII, a, e § 7º-A, da Lei 13.979/2020, ou, ainda, quaisquer outras que vierem a ser aprovadas, em

caráter emergencial, nos termos da Resolução DC/ANVISA 444, de 10/12/2020.

(ADPF 770 MC-Ref, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 24/02/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-045 DIVULG 09-03-2021 PUBLIC 10-03-2021)

Por outro lado, a questão acerca da ordem de preferência da vacinação contra a COVID-19, e sua observância, inclusive com a discriminação dos grupos e subgrupos, foi abordada na ADPF 754 TPI-SEGUNDA-REF / DF, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI que, ao constatar a possibilidade de judicialização da questão, assinalou:

"A requerente, com pertinência, alerta que "na primeira versão do plano de imunização, parecia haver a organização das populações de risco em fases de vacinação, organizadas de acordo com o grau de risco do coronavírus àquelas populações específicas" (pág. 4 do documento eletrônico 260), ao passo que "na atualização do referido plano, contudo, não há qualquer indicativo de fácil compreensão sobre a operacionalização da vacina em fases" (pág. 4 do documento eletrônico 260).

Como se vê, na 2ª edição estabeleceu-se a população que será imunizada prioritariamente, sem, no entanto, detalhar adequadamente, dentro daquele universo de cerca de setenta e sete milhões de pessoas, qual a ordem de cada grupo de pessoas. Em razão dessa lacuna, não é difícil perceber que o Poder Judiciário passará a ser acionado cada vez mais, ensejando, assim, que sejam proferidas múltiplas decisões judiciais, em diversos Estados da federação, com a determinação de distintas subordens na fila de vacinação do grupo prioritário, o que provocará insegurança jurídica "acrescida da ausência de outro meio processual hábil para solucionar a polêmica pendente: observância do princípio da subsidiariedade" (ADPF 101, Rel. Min. Cármen Lúcia)."

O perigo decorrente da alegada omissão sobre a discriminação categorizada dos primeiros brasileiros a serem vacinados - uma vez que a quantidade de vacinas disponíveis até o momento em solo nacional é muito inferior ao número das pessoas incluídas como prioritárias -, é evidente, e compromete o dever constitucional da proteção da vida e da saúde."(ADPF 754 TPI-SEGUNDA-REF / DF)

O referido julgado está assim ementado:

Ementa: TUTELAS DE URGÊNCIA EM ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. CONCESSÃO MONOCRÁTICA PARCIAL. PLANO NACIONAL DE OPERACIONALIZAÇÃO DA VACINAÇÃO CONTRA A COVID-19. OMISSÃO SOBRE A DISCRIMINAÇÃO DA ORDEM DE IMUNIZAÇÃO DE CADA GRUPO E SUBGRUPOS DE PRIORITÁRIOS. PROTEÇÃO DA VIDA E DA SAÚDE. DIREITO À INFORMAÇÃO. PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE. MEDIDA CAUTELAR REFERENDADA PELO PLENÁRIO. I - Na 2ª edição Plano Nacional de Operacionalização da Vacinação contra a Covid-19 estabeleceu-se a população que será imunizada prioritariamente, sem, no entanto, detalhar adequadamente, dentro daquele universo de cerca de setenta e sete milhões de pessoas, qual a ordem de cada grupo de pessoas. II - O perigo decorrente da alegada omissão sobre a discriminação categorizada dos primeiros brasileiros a serem vacinados - uma vez que a quantidade de vacinas disponíveis até o momento em solo nacional é muito inferior ao número das pessoas incluídas como prioritárias -, é evidente, e compromete o dever constitucional da proteção da vida e da saúde. III - O direito à informação e o princípio da publicidade da Administração Pública constituem verdadeiros pilares sobre os quais se assenta a participação democrática dos cidadãos no controle daqueles que gerenciam o

patrimônio comum do povo, seja ele material ou imaterial, com destaque para a saúde coletiva, sobretudo em período de temor e escassez de vacinas. IV - Medida cautelar referendada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal para determinar ao Governo Federal que divulgue, no prazo de 5 (cinco) dias, com base em critérios técnico-científicos, a ordem de preferência entre os grupos prioritários, especificando, com clareza, dentro dos respectivos grupos, a ordem de precedência dos subgrupos nas distintas fases de imunização contra a Covid-19.

(ADPF 754 TPI-segunda-Ref, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 01/03/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-046 DIVULG 10-03-2021 PUBLIC 11-03-2021)

Nesse aspecto, o Ministério da Saúde (MS), por meio da Coordenação-Geral do Programa Nacional de Imunizações (CGPNI) e do Departamento de Imunização e Doenças Transmissíveis (DEIDT), da Secretaria de Vigilância em Saúde (SVS), apresentou o Plano Nacional de Operacionalização da Vacinação contra a covid-19, listando quais seriam os grupos prioridades, ainda que não avançado sobre a estrita ordem de vacinação entre os grupos, ou subgrupos, de forma pormenorizada.

Extrai-se o seguinte trecho do aludido documentado que se encontra juntado nos autos às fls. 135/136:

"Cabe ressaltar que é de interesse do PNI e do Ministério da Saúde ofertar a vacina COVID-19 a toda a população brasileira, a depender da produção e disponibilização das vacinas, mas neste momento é extremamente necessário o seguimento das prioridades elencadas, conforme o quadro que segue abaixo.

Quadro 1. Estimativa populacional para a Campanha Nacional de Vacinação contra a covid-19 - 2021 e ordenamento dos grupos prioritários*

Grupo

Grupo prioritário

População
estimada*

- 1 Pessoas com 60 anos ou mais institucionalizadas 156.878
- 2 Pessoas com Deficiência Institucionalizadas 6.472
- 3 Povos indígenas Vivendo em Terras Indígenas 413.739
- 4 Trabalhadores de Saúde 6.649.307
- 5 Pessoas de 90 anos ou mais 893.873
- 6 Pessoas de 85 a 89 anos 1.299.948
- 7 Pessoas de 80 a 84 anos 2.247.225
- 8 Pessoas de 75 a 79 anos 3.614.384
- 9 Povos e Comunidades tradicionais Ribeirinhas 286.833
- 10 Povos e Comunidades tradicionais Quilombolas 1.133.106
- 11 Pessoas de 70 a 74 anos 5.408.657
- 12 Pessoas de 65 a 69 anos 7.349.241
- 13 Pessoas de 60 a 64 anos 9.383.724
- 14 Comorbidades** 17.796.450
- 15 Pessoas com Deficiência Permanente 7.749.058
- 16 Pessoas em Situação de Rua 66.963
- 17 População Privada de Liberdade 753.966
- 18 Funcionários do Sistema de Privação de Liberdade
- A 108.949
- 19 Trabalhadores da Educação do Ensino Básico (creche, pré-

escolas, ensino fundamental, ensino médio, profissionalizantes e EJA) 2.707.200

20 Trabalhadores da Educação do Ensino Superior 719.818

21 Forças de Segurança e Salvamento 584.256

22 Forças Armadas 364.036

23 Trabalhadores de Transporte Coletivo Rodoviário de Passageiros 678.264

24 Trabalhadores de Transporte Metroviário e Ferroviário 73.504

25 Trabalhadores de Transporte Aéreo 116.529

26 Trabalhadores de Transporte de Aquaviário 41.515

27 Caminhoneiros 1.241.061

28 Trabalhadores Portuários 111.397

29 Trabalhadores Industriais 5.323.291

Total 77.279.644

Fonte:CGPNI/DEVIT/SVS/MS. *Dados sujeitos a alterações. **Ver quadro 2 para detalhamento das comorbidades. A Exceto trabalhadores de saúde."

Reconhecendo que o enfrentamento da pandemia requer uma ampla gama de medidas de intervenção de múltiplos setores da sociedade, foi emitida a NOTA TÉCNICA Nº 297/2021-CGPNI/DEIDT/SVS/MS, para a vacinação do grupo de Forças de Segurança e Salvamento e Forças Armadas, com seguinte recomendação:

"Diante do exposto, recomenda-se a vacinação, a partir da data de publicação desta nota, bem como quantidade de vacinas disponibilizados para os estados e municípios por meio dos informes técnicos semanais, dos profissionais das forças de segurança e salvamento e forças armadas, envolvidos nas ações de combate à covid-19, ordenados por prioridade: Trabalhadores envolvidos no atendimento e/ou transporte de pacientes, Trabalhadores envolvidos em resgates e atendimento pré-hospitalar, Trabalhadores envolvidos diretamente nas ações de vacinação contra a covid-19, Trabalhadores envolvidos nas ações de vigilância das medidas de distanciamento social, com contato direto e constante com o público independente da categoria.

3.2. Os demais trabalhadores da segurança pública e forças armadas, que não se enquadrarem nas atividades descritas acima, deverão ser vacinados de acordo com o andamento da campanha nacional de vacinação contra a covid-19, segundo o ordenamento descrito no PNO". (Fls. 91)

Nesse passo, cumpre aferir se o Decreto Estadual nº 47.547/2021 extrapolou, ou não, as balizas legais e constitucionais no exercício de sua competência comum, na concretização de seu poder discricionário, dispondo que:

"Art. 1º - Fica estabelecido o Calendário Único de Vacinação da Secretaria de Estado de Saúde com o objetivo de unificar as ações de imunização da Campanha da Vacinação contra a covid-19 em todo o Estado do Rio de Janeiro.

Art. 2º - A primeira publicação segue abaixo no quadro 1 e compreenderá o período de 30/03/2021 a 17/04/2021, com periodicidade quinzenal de atualização da programação de acordo com a disponibilização de doses pelo Ministério da Saúde.

Art. 3º - Fica estabelecido o início da vacinação do grupo de Trabalhadores das Forças de Segurança, conforme Art. 144 da Constituição Federal, e Art. 183 da Constituição Estadual, ficando extensivo as Guardas Municipais e Defesa Civil Municipal, a partir da primeira quinzena de abril do corrente ano, estendendo-se durante a o desenvolvimento da

campanha, conforme disponibilidade de doses já mencionada no Art. 2º.

Art. 4º - Fica estabelecido o início da vacinação do grupo de Trabalhadores da Educação a partir da segunda quinzena de abril do corrente ano, estendendo-se durante a o desenvolvimento da campanha, conforme disponibilidade de doses já mencionada no art.2º.

Art. 5º - Os municípios que já alcançaram as metas estabelecidas pelo Ministério da Saúde na vacinação dos grupos listados no quadro 1 do Calendário Único de Vacinação da SES-RJ, poderão dar prosseguimento na vacinação dos demais grupos elencados pelo MS, de acordo com o Informe Técnico de Vacinação contra a COVID-19 vigente, seguindo a programação do PNI/MS. Da mesma forma, entende-se que os valores propostos no quadro 1 são estimativas de abrangência estadual, podendo acontecer de algum município ter dificuldade de concluir cada etapa na sua totalidade, dentro da semana prevista. Nesse caso, o município poderá estendê-la até a semana seguinte, considerando sua capacidade operacional e logística, sem, no entanto, abdicar de envidar esforços, para que as etapas sejam cumpridas nas datas preestabelecidas.

Art. 6º - Os municípios deverão envidar esforços para manter os dados atualizados no Novo SIPNI, de forma a permitir uma avaliação fidedigna e constante da evolução das ações de imunização de campanha nos grupos prioritários já elencados pelo MS, segundo o Plano Nacional de Operacionalização da Campanha de Vacinação contra a COVID-19."

Vislumbra-se que os dois grupos destacados no Decreto Estadual nº 47.547/2021 foram contemplados como grupo prioritários pelo Plano Nacional de Operacionalização da Vacinação, não se vislumbrando aqui qualquer transgressão do ato do executivo estadual, ou mesmo desalinho com o que estipulado no plano federal.

No que se refere à observância rigorosa da ordem de preferência, entre classes e subclasses, não há, nessa oportunidade, uma recomendação expressa no âmbito federal que estipule uma vedação no sentido de que os entes públicos não possam adaptar o calendário nacional de imunização às peculiaridades locais.

Repise-se as palavras do eminente Ministro Relator RICARDO LEWANDOWSKI, na ADPF 770 MC:

"Não obstante constitua incumbência do Ministério da Saúde coordenar o PNI e definir as vacinas integrantes do calendário nacional de imunizações, tal atribuição não exclui a competência dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para adaptá-los às peculiaridades locais, no típico exercício da competência comum de que dispõem para "cuidar da saúde e assistência pública" (art. 23, II, da CF)."

Nesse sentir, a Suprema Corte, na ADPF 754 TPI-SEGUNDA-REF / DF, não estipulou qual seria a ordem dos grupos prioritários, e respectivos subgrupos, mas sim determinou que o "Governo Federal que divulgue, no prazo de 5 (cinco) dias, com base em critérios técnico-científicos, a ordem de preferência entre os grupos prioritários, especificando, com clareza, dentro dos respectivos grupos, a ordem de precedência dos subgrupos nas distintas fases de imunização contra a Covid".

Em decorrência, a priori, a vacinação concomitante de determinados grupos não significa a exclusão de outros grupos prioritários, mas sim o pleno exercício do poder discricionários do Estado na difícil tarefa de disponibilizar, dada a escassez, a vacinação a grupos que denotem importância na manutenção e funcionamento do mínimo essencial da sociedade organizada, em equilíbrio com os grupos vulneráveis. E, não havendo até o presente momento vedação expressa

na órbita federal quanto a aplicação concomitante de classes, ou subclasses, dentro dos grupos prioritários, não cabe ao Poder Judiciário avançar sobre o mérito do ato administrativo quanto a densidade nas escolhas de proteção da saúde, segurança pública e educação, quando não configurado o comprometimento do núcleo essencial dos direitos fundamentais dos grupos vulneráveis envolvidos.

Realce, não obstante, que o calendário de vacinações estadual deve observar às recomendações do PNI/MS quando expressamente regulamentados pelo Órgão federal competente, uma vez que envolvem normas técnico-científicas que objetivam coordenar em âmbito nacional as estratégias de combate à pandemia, razão pela qual suas normas não podem ser meramente ignoradas pela autoridade pública estadual, sem uma decisão fundamentada, estribada nos postulados da razoabilidade e proporcionalidade.

É dizer: ainda que não discriminados a ordem de preferência entre os subgrupos nas classes contidas no artigo 2 e 3 no Decreto impugnado, sua aplicação deve se orientar pelas diretrizes previstas no Plano Nacional de Imunização (conforme decisão em sede liminar na mencionada ADPF 754 TPI-SEGUNDA-REF / DF).

Em consequência, como já emitida a NOTA TÉCNICA Nº 297/2021-CGPNI/DEIDT/SVS/MS, para a vacinação do grupo de Forças de Segurança e Salvamento e Forças Armadas, a ordem dos subgrupos caracteriza recomendação técnica que não pode ser desprezada. Por sua vez, na ausência de fixação de diretrizes pelo Órgão federal quanto à vacinação dos subgrupos dos profissionais de Educação, remanesce a competência comum do ente público para regulamentar a questão no âmbito do estado, conforme as peculiaridades locais, até que sobrevenha a edição de norma pelo Órgãos federais com atribuição para tanto que, da mesma forma, não pode ser meramente desprezada ante a recomendação técnico-científica. Daí exsuge a importância de que o calendário estadual de vacinação contra a COVID-19 seja oriundo deliberação técnica com a participação da Comissão Intergestores Bipartite (CIB/RJ).

Ocorre que a aplicação genérica da vacinação no "grupo de Trabalhadores da Educação", contida no artigo 4 do Decreto em comento, sem a discriminação dos subgrupos, viola o direito à informação, bem como à transparência e previsibilidade na administração de recursos escassos e essenciais à vida nesse momento histórico.

Com efeito, o PNI dividiu os trabalhadores da Educação em dois grupos, quais sejam: "19 Trabalhadores da Educação do Ensino Básico (creche, pré-escolas, ensino fundamental, ensino médio, profissionalizantes e EJA) 2.707.200 20 Trabalhadores da Educação do Ensino Superior 719.818", denotando que acolhimento no PNI deve ser gradativo, e não de forma genérica e randomizada entre todos os profissionais da educação e segurança pública, que são numerosos e possuem ampla gama de atuação.

Nesse sentido, elucidativa a manifestação do Supremo Tribunal Federal, na já referida ADPF 754 TPI-SEGUNDA-REF / D, quanto a importância de que sejam editados e publicados critérios e subcritérios de vacinação por classes e subclasses no Plano de Vacinação pela Administração Pública, em respeito aos princípios da informação, publicidade e eficiência:

"Ademais, uma das principais medidas das autoridades sanitárias, sobretudo em período de temor e escassez de vacinas, diz respeito à necessidade de conferir-se a máxima publicidade a todas as ações que envolvam o enfrentamento da Covid-19. Vale recordar, por oportuno, que o direito à informação e o princípio da publicidade da Administração Pública constituem verdadeiros pilares sobre os quais se assenta a participação democrática dos cidadãos no controle daqueles que gerenciam o patrimônio comum do povo, seja ele material ou imaterial, com destaque para a

saúde coletiva. Nessa linha, o Ministro Alexandre de Moraes já assentou, com propriedade, que a transparência configura "um dos vetores imprescindíveis à Administração Pública, [...] garantindo pleno acesso às informações a toda a sociedade" (ADI 6.347-MC-Ref/DF).

Sim, porque, como afirmei em sede acadêmica, os postulados que os anglo-saxões denominam de accountability (obrigação de prestar contas) e responsiveness (encargo de atender às necessidades sociais) representam a base do próprio regime republicano - ao qual fiz referência acima -, que adotamos desde os idos de 1889. E completei: "Numa república os governantes, escolhidos pelo povo, são responsáveis diante dele pela gestão dos negócios públicos. Não exercem o poder por direito próprio, constituindo meros mandatários dos cidadãos".

2Marianna Montebello Willeman, estudando esses conceitos, com apoio na mais abalizada doutrina estrangeira, explica que a accountability apresenta duas dimensões: a answerability e o enforcement. A primeira identifica "a sujeição de todo aquele que exerce alguma parcela de poder político a exigências de transparência e motivação"; já o segundo corresponde "à capacidade de as agências de accountability aplicarem sanções aos agentes que tenham violado seus deveres públicos".³ Aprofundando a temática, a autora assim complementa a sua explicação:

"Envolve, assim, o direito de exigir informações confiáveis e compreensíveis acerca de decisões adotadas na esfera pública e, também, o direito de receber explicações e o correspondente dever de autoridades públicas justificarem, a partir de válidas razões, suas condutas.[...]"

Com efeito, o fundamento que norteia a ideia de accountability é a necessidade de se controlar o poder político, e não o objetivo de eliminá-lo e/ou de se substituir a ele. Instituições de accountability buscam limitar, disciplinar e restringir o exercício da autoridade política, prevenindo arbitrariedades e procurando assegurar que sua atuação ocorra de maneira alinhada a regras e procedimentos previamente estabelecidos. Isso absolutamente não significa determinar a forma ou o conteúdo de determinadas decisões políticas, tampouco eliminar graus de discricionariedade próprios de burocracias estatais".⁴ (grifei).

Assim, ao que parece, a pretensão de que sejam editados e publicados critérios e subcritérios de vacinação por classes e subclasses no Plano de Vacinação, assim como a ordem de preferência dentro de cada classe e subclasse, encontra arrimo nos princípios da publicidade e da eficiência, que regem a Administração Pública (art. 37, caput, da CF); no direito à informação que assiste aos cidadãos em geral (art. 5º, XXXIII, e 37, § 2º, II, da CF); na obrigação da União de "planejar e promover a defesa permanente contra as calamidades públicas" (art. 21, XVII, CF); e no dever incontornável cometido ao Estado de assegurar a inviolabilidade do direito à vida (art. 5º, caput, da CF), traduzida por uma "existência digna" (art. 170, caput, da CF), e no direito à saúde, este último, repita-se, "garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doenças e outros agravos e ao acesso

universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação" (art. 6º, caput, e 196, caput, da CF). Rememoro, ainda, que esta Suprema Corte assentou que decisões administrativas relacionadas à proteção à vida, à saúde e ao meio ambiente devem observar standards, normas e critérios científicos e técnicos, tal como estabelecidos por organizações e entidades internacional e nacionalmente reconhecidas (ADIs 6.421-MC/DF, 6.422-MC/DF, 6.424-MC/DF, 6.425-MC/DF, 6.427-MC/DF, 6.428-MC/DF e 6.431-MC/DF, todas de relatoria do Ministro Roberto Barroso)." - grifo nosso.

Como se observa, os grupos contemplados expressam um quantitativo significativo de pessoas que, sem a divisão em subgrupos de prioridade, terá o potencial impacto de colapsar a vacinação de grupos outros preferenciais. A adoção de subgrupos, além de possibilitar um melhor provisionamento na aplicação da vacina, dada a quantidade insuficiente de doses, permite que não haja a mitigação na vacinação do grupo de pessoas vulneráveis. A concorrência eventual de outros grupos prioritários não pode levar a supressão, ou diminuição significativa que implique na preterição de grupos vulneráveis, que contam com proteção legal e preferência na gradação

prevista no PNI.

Nesses termos, seria salutar e desejável que o Decreto Estadual nº 47.547/2021 fosse mais minucioso quanto a observância da ordem dos subgrupos, e sua discriminação, diante da escassez de vacinas, e sua administração com preferência aos grupos vulneráveis, configurando a sua previsão genérica, contida nos artigos 3 e 4, apta a causar lesão significativa à saúde pública.

Ressalte-se que o poder discricionário deve ser exercido dentro da quadra da legalidade, grife-se, legalidade estrita, sendo a previsão genérica em discussão desprovida de qualquer rigor técnico-científico, razoabilidade e proporcionalidade. Tal omissão, quando da execução do Decreto em discussão, possibilita o arbítrio no uso da vacinação dada a extensão dos grupos abrangidos (que poderia beneficiar com a "prioridade das prioridades" uma pessoa jovem, sem comorbidades, que atuaria em atividade meramente burocrática interna, pelo simples fato de ser trabalhador da educação ou segurança pública). A segurança jurídica e o dever de informação, impõem que a Administração Pública, no exercício do seu poder discricionário, apresente à sociedade as balizas que irá estruturar seu funcionamento, com razoabilidade e proporcionalidade, conferindo previsibilidade e confiança, permitindo a fiscalização pelos órgãos e setores da sociedade organizada.

Nessa quadra, conclui-se que não há eiva que contamine o Decreto em comento quanto a aplicação concomitante dos grupos previstos nos artigos 3 e 4, com os grupos vulneráveis ainda pendentes de vacinação.

Ademais, diante da competência comum entre os entes públicos, a coordenação no plano nacional consubstancia recomendação a ser observada na esfera estadual, sem que se iniba a possibilidade de ajustes dada as peculiaridades locais, e, da mesma forma, os municípios devem atentar para às coordenações e recomendações advindas dos planos nacional e estadual, também com a possibilidade de ajustes locais, o que implica, na hipótese de o município optar pela aplicação concomitante da vacinação nos aludidos grupos previstos no Decreto Estadual, na recomendável observância da ordem dos subgrupos discriminados, tudo a caminhar para uma atividade coordenada e efetiva, com a precaução das peculiaridades locais, na árdua tarefa do combate à pandemia.

Como se vê, o federalismo cooperativo exige que os entes federativos se apoiem mutuamente no poder-dever de empreender as medidas necessárias para o enfrentamento da pandemia.

Nesse sentido, na ADPF 770 MC-REF / DF, a Suprema Corte sublinhou que:

"Assim, considerado o arcabouço constitucional acima descrito, e tendo em conta a jurisprudência desta Suprema Corte sobre o tema, é possível concluir que a defesa da saúde incumbe não apenas à União, mas também a qualquer das unidades federadas, seja por meio da edição de normas legais, respeitadas as suas competências, 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 têm a obrigação de preservar.

Em outros termos, a Constituição outorgou a todos os entes federados a competência comum de cuidar da saúde, compreendida nela a adoção de quaisquer medidas que se mostrem necessárias para salvar vidas e garantir a higidez física das pessoas ameaçadas ou acometidas pela nova moléstia, incluindo-se nisso a disponibilização, por parte dos governos estaduais, distrital e municipais, de imunizantes diversos daqueles ofertados pela União, desde que aprovados pela Anvisa, caso aqueles se mostrem insuficientes ou sejam ofertados a destempo."

Todavia, com visto, a previsão genérica de vacinação de grupos prioritários numerosos contida no Decreto impugnado, atenta à lógica administrativa, o dever de transparência, publicidade e informação, bem como possibilita a que grupos vulneráveis ainda não atendidos fiquem desprovidos da vacinação em momento gravíssimo da pandemia.

Tendo em vista que foi emitida a NOTA TÉCNICA Nº 297/2021-CGPNI/DEIDT/SVS/MS, para a vacinação do grupo de Forças de Segurança e Salvamento e Forças Armadas, a recomendação ali constante é de aplicação supletiva para o estado, permitindo, desse modo, que todos sejam vacinados sem prejuízo a determinado grupo de vulneráveis.
Atende-se, aqui, em parte o pedido subsidiário.

No que concerne aos profissionais de educação, - enquanto não houver, por parte da Administração Pública, a apresentação do cronograma que preveja a ordem de preferência dos subgrupos, racionalizando sua inserção conjuntamente com os grupos vulneráveis preferenciais e o grupo de segurança pública, bem como levando-se em conta que o início da vacinação do aludido grupo esta previsto para a segunda quinzena do mês de abril, - deve ser suspensa a incidência do artigo 4 do Decreto Estadual nº 47.547/2021, até que sobrevenha, seja no âmbito federal (com recomendação aos estados e municípios), ou, na sua omissão, no âmbito estadual, de cronograma que preveja os subgrupos dos profissionais de educação que receberão a vacinação em concomitância com os remanescentes dos grupos vulneráveis. Assim, resguarda-se a aplicação parcimoniosa da vacinação sem que haja preterimento daqueles que mais necessitam, cuja proteção já foi há muito garantida por força lei, positivando a força normativa da Constituição (v.g. estatuto do idoso), em atenção aos princípios da prevenção e da precaução.

Por fim, a suspensão na íntegra e peremptória do Decreto ora impugnado poderia significar um periculum in mora inverso, porquanto existe um esforço conjunto para diminuir a possibilidade de propagação do vírus, e ao mesmo tempo a imunização da população por meio da vacina, deparando com uma situação desconhecida com impactos em todos os setores da vida, como se evidencia com as tensões sociais geradas na saúde, economia e educação. O planejamento e ordenação de protocolos, com ações para contenção do vírus, em coexistência com o funcionamento da sociedade, são iniciativas que são tomadas conforme a situação se apresenta, sendo uma abordagem sujeita a transição, diante das alterações da situação epidemiológica, que são dinâmicas.

Em decorrência, nessa análise perfunctória, não se vislumbra que o ato administrativo tenha exorbitado de sua competência quando estabeleceu a vacinação concomitante dos grupos dos Trabalhadores das Forças de Segurança e dos Trabalhadores da Educação.

Todavia, o aspecto genérico em que prevista a vacinação pelo Decreto Estadual, o grande quantitativo de pessoas abrangidas pelos dois grupos, sem haja um cronograma e a divisão dos subgrupos respectivos, confrontados com a escassez da vacina nessa oportunidade, configuraram um risco à saúde público, violando o dever de informação, os princípios da publicidade, transparência, eficiência e previsibilidade, dificultando a coordenação e fiscalização, com potencial de atentar contra núcleo essencial dos grupos vulneráveis preferenciais, que poderiam ficar privados da vacinação no momento mais dramático da pandemia em nosso país.

Assim, em alinhamento com a decisão exarada na ADPF 754/ DF, não se está aferindo o mérito do ato administrativo, ou mesmo ponderando quais grupos prioritários devem ser atendidos com "primazia dentro da preferência", e sua respectiva ordem dos subgrupos. Preserva-se a atuação do Executivo e Legislativo na tomada de decisões de cunho eminentemente político-administrado. Não obstante, também é dever do Poder Judiciário zelar pela preservação dos direitos e garantias constitucionais, exigindo da Administração Pública um atuar com transparência, com o respeito

ao direito à informação e publicidade, assim como coordenação das atividades em busca da eficiência, com previsibilidade na execução de seu mister, fixando parâmetros concretos, em homenagem ao princípio da legalidade, para que se permita a adoção de medidas assecuratórias de direitos fundamentais, com o acompanhamento e fiscalização das mais diversas camadas da sociedade civil organizada.

Dessa forma, como já advertido pelo eminente Ministro Ricardo Lewandowski na ADPF 754:

" Nunca é demais repetir: se é certo que, como regra, vulnera o atuação privativa do Legislativo ou do Executivo, substituindo-os na tomada de decisões de cunho eminentemente político-administrativo, também é verdade que o Judiciário, em situações excepcionais, pode determinar que a Administração Pública adote medidas concretas, assecuratórias de direitos constitucionalmente reconhecidos como essenciais, como é o caso da saúde (RE 668.722-AgR/RS, Rel. Min. Dias Toffoli).

Ante o exposto, DEFIRO EM PARTE a tutela provisória de urgência para:

1) Determinar, imediatamente, que a aplicação do artigo art. 3º do Decreto Estadual nº 47.547/2021 seja feita, de maneira supletiva, com a observância da NOTA TÉCNICA Nº 297/2021-CGPNI/DEIDT/SVS/MS, com a adoção rigorosa da ordem dos subgrupos ali estabelecida, com a ressalva daqueles que já tomaram a primeira dose da vacina, devendo ser resguardado o direito à segunda dose, - até que sobrevenha, por parte da Administração Pública Estadual, cronograma que preveja, de forma planejada, os subgrupos, com sua respectiva ordem, dos Trabalhadores das Forças de Segurança;

2) Determinar, imediatamente, a suspensão do artigo art. 4º do Decreto Estadual nº 47.547/2021, até que sobrevenha, por parte da Administração Pública, cronograma que preveja de forma planejada, os subgrupos, com sua respectiva ordem, dos profissionais de educação que serão contemplados com a vacinação.

Cite-se.

Intimem-se, com urgência, por meio de oficial de justiça de plantão.

Cumpra-se, ficando advertida a autoridade pública que eventual descumprimento poderá configurar improbidade administrativa, além das demais cominações legais.

Sem prejuízo, manifestem-se as partes sobre os pedidos de ingresso na lide na qualidade de amicus curiae, conforme petições de fls. 305/339 e 384/319.

Após, voltem para decisão.

Rio de Janeiro, 06/04/2021.

Wladimir Hungria - Juiz Titular

Autos recebidos do MM. Dr. Juiz

Estado do Rio de Janeiro Poder Judiciário
Tribunal de Justiça
Comarca da Capital
Cartório da 5ª Vara da Fazenda Pública
Avenida Erasmo - Lamina 1 - 4º Andar, 115 SALAS 417 E 419 - Centro da Cidade - Rio de Janeiro - RJ Tel.: 31332262 e-mail: cap05vfaz@tjrj.jus.br



Wladimir Hungria

Em ____/____/____

Código de Autenticação: **4UGV.LQT4.R49B.E9X2**
Este código pode ser verificado em: www.tjrj.jus.br – Serviços – Validação de documentos

