

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

PCA Nº 1.00048/2022-03

Relator: DANIEL CARNIO COSTA

Requerente: Ênderson Flávio Costa Lima

Requeridos: Ministério Público do Estado do Tocantins
Centro Brasileiro de Pesquisa em Avaliação e Seleção e de Promoção de
Eventos - CEBRASPE

EMENTA

PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO COM PEDIDO LIMINAR EM FACE DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS. 10º CONCURSO PÚBLICO PARA INGRESSO NA CARREIRA. EXIGÊNCIA DE COMPROVANTE DE VACINAÇÃO CONTRA O COVID-19 PARA REALIZAÇÃO DAS PROVAS. DECRETOS MUNICIPAL E ESTADUAL QUE EXIGEM PASSAPORTE DA VACINA. QUESTÃO JÁ DECIDIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PEDIDO LIMINAR DEFERIDO PARA EXIGIR O COMPROVANTE DE VACINA NOS TERMOS DA REGULAÇÃO LOCAL.

DECISÃO

Trata-se de Procedimento de Controle Administrativo com pedido liminar no qual o requerente informa que está em andamento o 10º Concurso Público para provimento de vagas em formação de cadastro de reserva no cargo de Promotor de Justiça Substituto do Ministério Público do Estado do Tocantins (Edital de nº 1 – MPE/TO), cuja organização e execução ocorre sob a responsabilidade da banca examinadora CEBRASPE.

Informa que no dia 24 de janeiro de 2022 foi publicado o edital de nº 03 – MPE/TO, tornando público os locais de aplicação da prova preambular e das provas discursivas do citado certame, designadas para acontecer nos dias 29 e 30 de janeiro de 2022, na cidade de Palmas/TO.

Alega, no entanto, que o referido edital teria ignorado as regras sanitárias emanadas pelas autoridades locais, que ainda estariam em vigor na cidade de Palmas e no Estado do Tocantins, na medida em que deixou de exigir, por parte dos candidatos inscritos e demais envolvidos na aplicação das provas, a apresentação do comprovante de vacinação

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

contra a Covid-19.

Transcreve o Decreto Estadual nº 6.359/2021 (publicado no DOE do dia 03 de dezembro de 2021) e o Decreto Municipal nº 2.100/2021 (publicado no DOM no dia 17 de setembro de 2021), que determinam a obrigatoriedade de apresentação do comprovante de vacinação contra a Covid-19 para realização de eventos em ambiente fechado, público ou privado, que ultrapasse a quantidade de 200 (duzentas) pessoas.

Cita, ademais, processo nº 0012713-96.2021.8.27.2700/TO, no qual a Desembargadora Jacqueline Adorno de La Cruz Barbosa, do TJ/TO, deferiu liminar no agravo instrumento interposto pelo Município de Palmas/TO *“restabelecendo os efeitos das disposições constantes dos artigos 1º e 2º, do Decreto nº 2.100, de 17/09/2021 do Município de Palmas-TO, de modo que todo e qualquer cidadão, para ter acesso e transitar pelos locais apontados no Decreto, deve apresentar comprovante de vacinação contra a Covid-19.”*

Informa que o Ministério Público do Tocantins proferiu parecer pelo conhecimento e provimento do respectivo agravo, confirmando-se a liminar exarada pela Desembargadora.

Aduz, ainda, que apesar do alarmante cenário vivenciado no país com a propagação da variante Ômicron e proliferação dos casos de gripe, inclusive com risco de infecção viral simultânea, ao não exigir o passaporte de vacinação para o ingresso e permanência no local de provas, o Ministério Público do Estado do Tocantins – MPETO e a banca examinadora violam o postulado da legalidade, em específico as medidas sanitárias emanadas pelo estado do Tocantins e pelo município de Palmas, negando eficácia aos diplomas normativas em vigor, bem como à competência constitucional dos referidos entes federativos para atuar/legislar sobre saúde pública (art. 23, II e 24, XII, ambos da CF/88 c/c art. 3º, inciso III, alínea “d”, da Lei nº 13.979/20).

Narra que, no presente, caso, há incidência das regras estabelecidas nos Decretos Estadual nº 6.359/2021 e Municipal nº 2.100/2021, uma vez que se aplicam a toda e qualquer espécie de evento fechado com público que ultrapasse a quantidade de 200 (duzentas) pessoas.

Traz à baila manifestação do Procurador-Geral da República, de que:

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

“(…) a obrigatoriedade de comprovação de vacinação contra a epidemia de Covid-19 para o acesso e a permanência em determinados lugares, nos termos do Decreto Municipal 739/2021, decorre de exigência resultante indiretamente de lei, estando amparada no disposto na Lei 13.979/2020 conforme a interpretação dada pela Suprema Corte na ADI 6.586/ DF.

“(…) a obrigatoriedade de comprovação de vacinação contra a epidemia da Covid-19 para o acesso e a permanência em determinados lugares, nos termos do Decreto Municipal 49.335/2021, decorre de exigência resultante indiretamente de lei, estando amparada no disposto na Lei 13.979/2020 conforme a interpretação dada pela Suprema Corte na ADI 6.586/DF.

Por fim, requer a concessão de medida liminar determinando que o i) o Ministério Público do Estado do Tocantins - MPETO e o CEBRASPE adotem, no prazo máximo de 24h (vinte e quatro horas), as providências necessárias no sentido de exigir, como condição para realização das provas do 10ª Concurso para provimento do cargo de Promotor de Justiça Substituto do Ministério Público do Estado do Tocantins e permanência nos locais designados, a prévia apresentação do comprovante de vacinação contra a Covid-19 por parte de todos os candidatos inscritos no certame, sob pena de suspensão e remarcação das provas e ii) a cientificação do Ministério Público do Estado do Tocantins e do CEBRASPE acerca deste procedimento, notificando-os a apresentar informações no prazo regimental.

É o relatório.

Passo à análise do pedido liminar.

Conforme dispõe o art. 123 do Regimento Interno do CNMP, o controle de atos administrativos praticados por membros, órgãos e serviços auxiliares do Ministério Público será exercido pelo Conselho, de ofício ou mediante provocação, sempre que restarem contrariados, em tese, os princípios estabelecidos no art. 37 da Constituição Federal.

Trata-se, portanto, de hipótese de cabimento do presente Procedimento de Controle Administrativo, na medida em que se impugna o edital n. 3 do MPETO que, em tese, contraria princípios previstos no art. 37 da CF/88 ao não exigir comprovante de vacinação para ingresso e permanência nos locais das provas de concurso onde existam mais de 200 pessoas conforme exigem os decretos governamentais locais.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Nos termos do art. 43, inc. VIII do Regimento Interno do CNMP, compete ao relator conceder medida liminar ou cautelar, presentes relevantes fundamentos jurídicos e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Nesses termos, passo à análise do pedido liminar.

O deferimento do pedido liminar pressupõe a demonstração de fumaça do bom direito e o risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

A fumaça do bom direito está demonstrada.

Os Decretos Municipal e Estadual exigem comprovante de vacinação para reuniões em local fechado com mais de 200 pessoas, conforme se aúfere dos trechos abaixo colacionados:

DECRETO NO 6.359, DE 3 DE DEZEMBRO DE 2021. Dispõe sobre medidas de enfrentamento da COVID-19 no âmbito do Estado do Tocantins, e adota outras providências

O Vice-Governador do Estado do Tocantins, no exercício das atribuições da Chefia do Poder Executivo, consoante o disposto no art. 40, inciso II, da Constituição do Estado,

Decreta:

Art. 1º Nos termos do disposto no art. 2º do Decreto 6.092, de 5 de maio de 2020, ratifica-se a obrigatoriedade, em todo o território do Estado do Tocantins, do uso de máscara de proteção facial como medida de prevenção em decorrência da pandemia de Coronavírus (COVID-19), incumbindo às forças de segurança do Estado e às respectivas guardas municipais, conforme dispuserem os atos dos Chefes de Poder Municipal, adotar providências para a instrução ao cidadão e o correspondente monitoramento.

Art. 2º Sem prejuízo da observância dos protocolos de segurança e de prevenção contra a Covid-19, a realização de eventos e de reuniões, para fins diversos, com público superior a 200 pessoas, em ambientes fechados ou abertos, é condicionada à apresentação de comprovante de conclusão do ciclo vacinal, excetuadas desta última condição as crianças menores de 12 anos de idade.

Parágrafo único. É vedada a realização de eventos que não cumpram os requisitos de que trata o caput deste artigo, sob pena de responsabilização de seus organizadores, nos termos do Código Sanitário do Estado do Tocantins.

(...)

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

DECRETO Nº 2.100, DE 17 DE SETEMBRO DE 2021. (Alterado pelo Decreto nº 2.101, de 23 de setembro de 2021) Dispõe sobre a obrigatoriedade da apresentação do comprovante de vacinação contra a Covid-19, para o acesso e permanência nos eventos que especifica e adota outras providências

A Prefeita de Palmas, no uso das atribuições que lhe confere o art. 71, inciso III, da Lei Orgânica do Município de Palmas,

Considerando a importante ampliação da vacinação contra a Covid-19 em Palmas, onde até o momento foram aplicadas mais de 186 mil primeiras doses, correspondendo a 74% (setenta e quatro por cento) de cobertura em relação à população elegível, conforme o Plano Nacional de Imunização;

Considerando a eficácia comprovada da vacinação contra a Covid-19, diante da redução dos casos graves em pacientes vacinados;

Considerando a situação do cenário epidemiológico do Município frente à Covid-19, que tem apresentado diminuição da taxa de contágio e, conseqüentemente, de novos casos;

Considerando a diminuição expressiva da taxa de ocupação em leitos clínicos para 14,4% (quatorze vírgula quatro por cento) e de Unidade de Terapia Intensiva - UTI para 21% (vinte um por cento), sendo os menores percentuais registrados,

Decreta:

Art. 1º É obrigatória a apresentação do comprovante de vacinação contra a Covid-19 pelo público em geral, físico ou eletrônico, como medida de interesse sanitário de caráter excepcional, para o acesso e permanência em evento artístico, esportivo, conferência, convenção, exposição ou congêneres, casamento ou aniversário, realizado em ambiente fechado, público ou privado, que ultrapasse a quantidade de 200 (duzentas) pessoas.

§ 1º O comprovante de vacinação corresponde à 1ª (primeira) dose ou dose única contra a Covid-19, observado o cronograma instituído pela Secretaria Municipal da Saúde, bem como a programação estabelecida pelo Plano Nacional de Vacinação do Ministério da Saúde. (Redação do parágrafo dada pelo Decreto Nº 2101 DE 23/09/2021).

§ 2º A apresentação do comprovante de vacinação contra a Covid-19 não afasta a obrigatoriedade do cumprimento dos protocolos de segurança, tais como utilização da máscara, álcool em gel 70% (setenta por cento) e o distanciamento mínimo, nos locais de uso coletivo, bem como o acesso e permanência no interior de estabelecimentos público e privado.

§ 3º É de inteira responsabilidade dos organizadores dos eventos de que trata o caput deste artigo exigir do público a apresentação do comprovante de vacinação contra a Covid-19, com a observância do disposto no § 1º.

Art. 2º A inobservância do disposto no art. 1º deste Decreto implica em multa ao infrator, com valor definido de acordo com a legislação municipal, aplicada pela

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Secretaria Municipal de Desenvolvimento Urbano e Serviços Regionais, a quem compete a fiscalização dos eventos.

Parágrafo único. A Secretaria Municipal de Desenvolvimento Urbano e Serviços Regionais poderá, para fins de fiscalização, realizar diligências e requerer, se necessário, o apoio de outros órgãos municipais.

Art. 3º Fica limitada, para todas as atividades, a entrada de usuários em 70% (setenta por cento) da capacidade do estabelecimento.

(...)

O Decreto Municipal acima auferido teve o art. 1º, §1º alterado pelo Decreto 2.101, de 23 de setembro de 2021 para constar expressamente que “o comprovante de vacinação corresponde à 1ª (primeira) dose ou dose única contra à Covid-19, de modo que passa a valer tal norma como exigência a ser cumprida.

O Supremo Tribunal Federal já reconheceu a constitucionalidade dos decretos expedidos por Estados e Municípios no âmbito de suas competências.

A Suprema Corte já afirmou, no julgamento da ADI 6.586/DF, que a vacinação compulsória e as demais medidas profiláticas adotadas no contexto da epidemia de Covid-19 podem ser implementadas pelos Estados, Distrito Federal e pelos Municípios, respeitadas as respectivas esferas de competência.

Nesse sentido, o Supremo, ao conferir interpretação conforme a Constituição Federal ao art. 3º, III, d, da Lei 13.979/2020, estabeleceu que: “*a vacinação compulsória não significa vacinação forçada, (...), 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, previstas em lei, ou dela decorrentes*”.

Na espécie, a obrigatoriedade de comprovação de vacinação contra a epidemia de Covid-19 para o acesso e a permanência em determinados lugares, nos termos do Decreto Municipal 2.100, de 17 de setembro de 2021 e no Decreto Estadual 6.359, de 03 de dezembro de 2021, decorre de exigência resultante indiretamente de Lei 13.979/2020, conforme a interpretação dada pela Suprema Corte na ADI 6.586/ DF.

No mesmo sentido, conforme decidido recentemente pela Presidência do Superior Tribunal de Justiça, não existe constrangimento ilegal na exigência da comprovação

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

vacinal contra Covid-19 no contexto da pandemia. Segundo o Min. Humberto Martins, no Habeas Corpus nº 714.919:

"especificamente quanto à possibilidade de utilização de instrumentos indiretos para compelir a população a aderir ao programa nacional de vacinação deflagrado em razão da crise sanitária decorrente da pandemia causada pela covid-19, o pretório excelso entendeu pela validade da política de vacinação obrigatória, autorizando a exigência de comprovante de vacinação, de quarentena ou de teste de contágio para ingresso em determinados locais ou para a prática de certas atividades, descartado o uso da força. Nesse sentido, ADPF n. 898 MC, relator Ministro Luís Roberto Barroso, j. 12/11/2021, monocrática; ARE n. 1.267.879, relator Ministro Luís Roberto Barroso, j. 17/12/2020; ADIs n. 6.586 e 6.587, relator Ministro Ricardo Lewandowski, j. 17/12/2020."

Nos autos do Habeas Corpus nº 715.198, o Presidente do e. STJ proferiu decisão também concordante à decisão acima, no seguinte sentido:

“(...) Já tendo sido dirimido pela Suprema Corte do País o conflito aparente resultante da prevalência do direito social à saúde (art. 196 da CF) em detrimento do direito de livre locomoção (art. 5º, inciso XV, da CF), inexistente constrangimento ilegal decorrente da exigência de comprovante de vacinação como condição para se ter acesso às dependências de locais de acesso ao público, sejam eles públicos ou privados, tendo em vista tratar-se de medida necessária ao resguardo de bens jurídicos irrenunciáveis, sobretudo quando se tem notícia da propagação de nova e perigosa cepa do Vírus Sars-Cov-19, que já está presente em vários países, inclusive, com casos já detectados no Brasil. O princípio da precaução recomenda, nesse incipiente estágio processual, o indeferimento da medida liminar pleiteada pelo paciente, a fim de resguardar a saúde e a vida da população em geral.”

Entende-se, por conseguinte, que inexistente constrangimento ilegal decorrente da exigência de comprovante de vacinação como condição para se ter acesso às dependências de locais de acesso ao público, sejam eles públicos ou privados.

Vale lembrar que não existem direitos absolutos. O direito individual pode ceder ao interesse coletivo, de modo que o exercício de um direito individual pode ser eventualmente limitado mediante um juízo de ponderação constitucional.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Nesse sentido, sobre ponderação de princípios na Constituição brasileira, ensina o Ministro Gilmar Mendes:

“O subprincípio da adequação (Geeignetheit) exige que as medidas interventivas adotadas se mostrem aptas a atingir os objetivos pretendidos. A Corte Constitucional examina se o meio é “simplesmente inadequado” (schlechthin ungeeignet), “objetivamente inadequado” (objektiv ungeeignet), “manifestamente inadequado ou desnecessário” (offenbar ungeeignet oder unnötig), “fundamentalmente inadequado” (grundsätzlich ungeeignet), ou “se com sua utilização o resultado pretendido pode ser estimulado” (ob mit seiner Hilfe der gewünschte Erfolg gefördert werden kann). O subprincípio da necessidade (Notwendigkeit oder Erforderlichkeit) significa que nenhum meio menos gravoso para o indivíduo revelar-se-ia igualmente eficaz na consecução dos objetivos pretendidos”. (MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de direito constitucional. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2020)

Ademais, conforme decidiu o TJTO, "O Decreto nº. 2.100/2021, em seu artigo 1º dispõe que é obrigatória a apresentação do comprovante de vacinação contra a Covid-19 pelo público em geral, físico ou eletrônico, como medida de interesse sanitário de caráter excepcional, para o acesso e permanência em evento artístico, esportivo, conferência, convenção, exposição ou congêneres, casamento ou aniversário, realizado em ambiente fechado, público ou privado, que ultrapasse a quantidade de 200 (duzentas) pessoas.

Por outro vértice, o artigo 2º, caput e parágrafo único, do mesmo normativo, assevera que a inobservância do disposto no art. 1º deste Decreto implica em multa ao infrator, com valor definido de acordo com a legislação municipal, aplicada pela Secretaria Municipal de Desenvolvimento Urbano e Serviços Regionais, a quem compete a fiscalização dos eventos, podendo a Secretaria Municipal de Desenvolvimento Urbano e Serviços Regionais, para fins de fiscalização, realizar diligências e requerer, se necessário, o apoio de outros órgãos municipais.

A Lei Federal nº. 13.979/20, em seu artigo 3º, III, alínea d, autoriza a autoridade Municipal a adotar a obrigatoriedade de vacinação, como forma de enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Desse modo, a legitimidade do Decreto em comento, que, frisa-se, está em pleno vigor, está amparada constitucionalmente, pois que cumpre à União, Estados e Distrito Federal legislar sobre a proteção e defesa da saúde e, segundo disposição do artigo 30, II da Carta Magna, compete aos Municípios suplementar a legislação federal e a estadual no que couber."

Nesse sentido, cumpre ao MPTO, como responsável pela organização do concurso de ingresso na carreira do Ministério Público do Estado de Tocantins, cumprir a regulamentação local, que possui fundamento em lei e reconhecida constitucionalidade, e exigir o comprovante de vacinação, nos termos dessa regulação, para a realização das provas que ocorram em local fechado com mais de 200 pessoas.

O perigo da demora também está demonstrado.

As reuniões de aplicação das provas do concurso estão agendadas para os dias 29 e 30 de janeiro de 2022.

Nesse sentido, não haveria tempo hábil para que fosse feita uma análise exauriente do pedido, de forma colegiada, sem que houvesse prejuízo irreparável à tutela pretendida pelo requerente.

A realização das provas em locais fechados com mais de 200 pessoas nos próximos dias tornaria prejudicada a análise do pedido deduzido no presente PCA e, potencialmente, colocaria em risco a saúde de todos os presentes no evento, além de representar violação à legislação em vigor.

Diante do exposto, defiro o pedido liminar e determino ao Ministério Público do Estado de Tocantins que publique NO PRAZO DE 24 HORAS edital complementar ao Edital n. 3-MPE/TO, fazendo constar, dentre as medidas de proteção para evitar a transmissão do Coronavírus, a exigência de apresentação da comprovação de vacina correspondente à 1ª (primeira) dose ou dose única contra à Covid-19, nos exatos termos do Decreto Municipal 2.100, de 17 de setembro de 2021 (alterado pelo Decreto 2.101, de 23 de setembro de 2021) e do Decreto Estadual 6.359, de 03 de dezembro de 2021, para os candidatos que realizarão provas em locais com mais de 200 pessoas, incluídos candidatos, aplicadores, fiscais e demais pessoas presentes no local em razão do evento.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Determino, ainda, que o Ministério Público do Estado de Tocantins exija do CEBRASPE o cumprimento dessa exigência nos locais de prova com mais de 200 pessoas.

No mais, determino a notificação da Procuradoria-Geral de Justiça do Ministério Público do Estado de Tocantins para que preste, no prazo regimental de 15 dias, as informações que entender cabíveis (art. 126, caput, do RICNMP).

Publique-se. Intimem-se COM URGÊNCIA.

Brasília-DF, 26 de janeiro de 2022.

DANIEL CARNIO COSTA
Conselheiro Relator