



Número: **1048776-33.2020.4.01.3400**

Classe: **AÇÃO POPULAR**

Órgão julgador: **6ª Vara Federal Cível da SJDF**

Última distribuição : **30/08/2020**

Valor da causa: **R\$ 1.000,00**

Assuntos: **Antecipação de Tutela / Tutela Específica, Violação aos Princípios Administrativos**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes		Procurador/Terceiro vinculado	
SAULO GONCALO BRASILEIRO (AUTOR)		SAULO GONCALO BRASILEIRO (ADVOGADO)	
UNIÃO FEDERAL (RÉU)			
EDUARDO PAZUELLO (RÉU)			
Ministério Público Federal (Procuradoria) (FISCAL DA LEI)			
Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
31756 4872	30/08/2020 16:45	<a href="#">Petição inicial</a>	Outras peças

AO RESPEITÁVEL JUÍZO DA \_\_\_\_\_<sup>a</sup> VARA FEDERAL DA SEÇÃO  
JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

**URGENTE –**  
**LIMINAR**

**Ementa:**

Portaria nº 2.282/2020, do Ministério da Saúde.  
Regulamentação da interrupção da gestação nos casos legalmente  
autorizados. Presença dos requisitos constitucionais da ação  
popular.

Inovação nos pressupostos para a interrupção em violação ao  
princípio da legalidade. Violação ao princípio da moralidade ao  
gerar maiores constrangimentos às vítimas de violência sexual.

Imprescindibilidade de medida liminar *inaudita altera parte*  
diante da urgência do provimento e do risco de dano irreparável às  
vítimas.

**SAULO GONÇALO BRASILEIRO**, brasileiro, solteiro, advogado,  
OAB/PE 52.020, nascido aos 05.08.1995, filho de Nadjane Gonçalo de  
Oliveira e Paulo Roberto Bezerra Brasileiro, título de eleitor nº  
087517090841, inscrito no CPF sob o nº 058.673.854-18 e no RG sob  
o nº 8.117.497 SDS/PE, endereço eletrônico  
[saulo@saulobrasileiro.adv.br](mailto:saulo@saulobrasileiro.adv.br), telefone (81)98230.0571, domiciliado  
e residente à R. Manoel Azevedo, nº 507, Recife/PE, CEP nº  
50.670.020, vem, **em nome da sociedade**, com amparo no art. 5º, XXXV  
e LXXVIII, da Constituição da República Federativa do Brasil, e art.  
1º, da Lei nº 4.717/65, ajuizar

**AÇÃO POPULAR**  
**(com pedido de tutela**



## **provisória da urgência)**

em desfavor de:

**1) UNIÃO FEDERAL**, pessoa jurídica de direito público interno, com endereço para citação à SAS Quadra 03, Lote 5/6, Edifício Multi Brasil Corporate, 7º e 8º Andar, Setor de Autarquia Sul, Brasília/DF, CEP nº 70070-030; e

**2) EDUARDO PAZUELLO**, Ministro de Estado da Saúde, com endereço para citação no Ministério da Saúde, na Esplanada dos Ministérios, Bloco G, CEP 70.058-900, Brasília/DF, **forte nas razões e fatos abaixo descritos.**

### **I. Relato fático**

No dia 28 de agosto de 2020, foi publicada no Diário Oficial a Portaria nº 2.282, de 27 de agosto de 2020, do Ministério da Saúde, cuja ementa assim a resume:

“Dispõe sobre o Procedimento de Justificação e Autorização da Interrupção da Gravidez nos casos previstos em lei, no âmbito do Sistema Único de Saúde-SUS.”

Seu teor, em síntese, cria algumas normativas no tocante à interrupção da gestação nos casos autorizados em lei, como a obrigatoriedade de comunicação à autoridade policial em caso de violência sexual, inclusive com “preservação de evidências” como “fragmentos do embrião ou feto” para entrega à autoridade policial (art. 1º, *caput* e parágrafo único).

Essa normativa, ao que aparenta, parece se fundamentar na alteração trazida pela Lei nº 13.718/2018, a qual modificou a natureza da ação penal nos crimes contra a dignidade sexual.

Além disso, são determinadas quatro fases para a feitura do procedimento. Na primeira fase, haverá “relato circunstanciado do evento” (art. 2º), devendo indicar “local, dia e hora aproximada do fato”, “tipo e forma de violência”, “descrição dos agentes da conduta, se possível” e “identificação de testemunhas se houver (art. 2º, parágrafo único, I a IV).

Já a segunda fase



“se dará com a intervenção do médico responsável que emitirá parecer técnico após detalhada anamnese, exame físico geral, exame ginecológico, avaliação do laudo ultrassonográfico e dos demais exames complementares que porventura houver.” (art. 4º).

Nessa fase,

“a equipe médica deverá informar acerca da possibilidade de visualização do feto ou embrião por meio de ultrassonografia, caso a gestante deseje, e essa deverá proferir expressamente sua concordância, de forma documentada.” (art. 8º)

Já a terceira fase

“se verifica com a assinatura da gestante no Termo de Responsabilidade ou, se for incapaz, também de seu representante legal, e esse termo conterà advertência expressa sobre a previsão dos crimes de falsidade ideológica (art. 299 do Código Penal) e de aborto (art. 124 do Código Penal), caso não tenha sido vítima do crime de estupro.” (art. 5º)

Finalmente, ultima-se a quarta fase com o termo de consentimento livre e esclarecido, nos moldes do art. 6º, da aludida Portaria.

Segundo o instrumento normativo, ainda, todos os documentos deverão ser assinados pela gestante e, se for o caso, seu representante legal, na forma do art. 7º:

“Art. 7º Todos os documentos que integram o Procedimento de Justificação e Autorização da Interrupção da Gravidez nos casos previstos em lei, conforme modelos constantes nos anexos I, II, III, IV e V desta Portaria, deverão ser assinados pela gestante, ou, se for incapaz, também por seu representante legal, e elaborados em duas vias, sendo uma fornecida à gestante.”

Em comparação com o teor dos arts. 694 a 700, da Portaria de Consolidação nº 05, também do Ministério da Saúde, **há inovação em, essencialmente, dois pontos: a obrigatoriedade de comunicação à autoridade policial e preservação de evidências (art. 1º, caput e parágrafo único, da Portaria nº 2.282/2020) e possibilidade de**



**visualização do feto por meio de ultrassonografia (art. 8º, da mesma Portaria).**

A novel normativa veio pouco após caso de abortamento realizado no Recife em menor de idade oriunda do Espírito Santo, a qual foi vítima de abominável caso de violência sexual e que o segredo de justiça que revestia o caso não pôde proteger sua intimidade. Na ocasião, houve a tentativa de dissuadir a vítima e seus representantes legais da interrupção da gravidez, que ocorreu pouco depois.

Nada mais a relatar.

## **II. Fundamentação jurídica**

### **II.a) Do cabimento**

O cabimento da ação popular encontra-se regulado na Carta da República, em seu art. 5º, LXXVIII, que assim dispõe:

“LXXVIII - qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência”  
(grifamos)

Portanto, outorga-se ao cidadão, assim entendido como aquele em gozo de seus direitos políticos, o poder de fiscalizar direta e judicialmente os atos praticados pelo Poder Público. O pleito popular se afigura, pois, uma maneira de exercício direto da cidadania, possibilitando que o cidadão, ativamente, provoque o Poder Judiciário para que este decida acerca da idoneidade de determinado ato administrativo.

No caso em comento, o objeto de impugnação é a Portaria nº 2.282, de 27 de agosto de 2020, do Ministério da Saúde. Tal ato administrativo se encontra no âmbito de sindicabilidade da ação popular, uma vez eivados de vícios insanáveis que atacam o interesse público, mais adiante demonstrados.

Assim sendo, a ação é perfeitamente cabível.



## **II.b) Da competência**

É caso de competência da Justiça Federal, eis que o Ministério da Saúde é órgão da União, parte ré nestes autos, o que atrai a incidência do art. 109, I, CF.

Este juízo também é competente territorialmente, diante do art. 51, parágrafo único, CPC.

## **II.c) Da presença dos requisitos de cognoscibilidade da ação popular**

A ilegalidade e imoralidade dos atos questionados serão mais adiante demonstradas, o que desde já se ressalta, preenchendo os requisitos constitucionais de cognoscibilidade para a ação popular (art. 5º, LXXIII, CF).

Não é imprescindível para o conhecimento da ação a demonstração da lesividade, enquanto lesão ao patrimônio público, ainda que futura, consoante entendimento do STJ. Rememore-se, portanto, a ementa dos seguintes julgados, com grifos pertinentes:

"[...] a Lei 4.717/1965 deve ser interpretada de forma a possibilitar, por meio de Ação Popular, a mais ampla proteção aos bens e direitos associados ao patrimônio público, em suas várias dimensões (cofres públicos, meio ambiente, moralidade administrativa, patrimônio artístico, estético, histórico e turístico).

2. Para o cabimento da Ação Popular, basta a ilegalidade do ato administrativo por ofensa a normas específicas ou desvios dos princípios da Administração Pública, dispensando-se a demonstração de prejuízo material. [...]” (AgInt no AREsp 949.377, rel. Min. HERMAN BENJAMIN)

"[...] a Lei de Ação Popular (Lei n. 4.717/1965), em seu art. 1º, § 1º, ao definir o patrimônio público como bens e direitos de valor econômico, artístico, estético, histórico ou turístico, deixa claro que o termo "patrimônio público" deve ser entendido de maneira ampla, a abarcar não apenas o patrimônio econômico, mas também outros valores, entre eles, a moralidade administrativa. A Suprema Corte já se posicionou



nesse sentido e, seguindo o mesmo entendimento, este Superior Tribunal tem decidido que a ação popular é instrumento hábil na defesa da moralidade administrativa, ainda que não exista dano econômico material ao patrimônio público. [...]” (REsp 1.130.754, rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Informativo nº 430/STJ)

Ainda que o Juízo não sufrague o entendimento de que não é necessário demonstrar a lesividade, esta, não obstante, se verifica.

Consoante se depreende dos autos, **a lesividade subsiste, eis que a Portaria guiará os procedimentos por intermédio do Sistema Único de Saúde, ocasionando maiores necessidades financeiras para fins de garantir a plena consecução do teor normativo ali contido, notadamente as comunicações à autoridade policial.**

O simples fato de tal lesão não se ter consumado ainda é irrelevante para a cognoscibilidade da ação. Do contrário, estar-se-ia a dizer que o cidadão, ao vislumbrar atos ilegais e imorais, deveria aguardar o desfalque patrimonial do erário para, somente então, agir como autor popular, o que não se coaduna com a sistemática normativa da presente ação constitucional.

Como aponta Odete Medauar, a ação popular pode ter fins

“Preventivos, ou seja, visa a impedir os efeitos lesivos, e repressivos, isto é, a ação poderá ser proposta depois da lesão, com o fim de anular o ato e também de responsabilizar patrimonialmente o causador do dano.” (MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**. 21. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018, p. 410, **grifos nossos**)

Portanto, a presente ação popular reúne os requisitos de admissibilidade necessários para que o mérito seja apreciado e, como se demonstrará, nele comporta acolhimento.

## **II.d) Dos preceitos violados que autorizam a ação popular**

### **II.d.1) Consideração prévia**

O objeto desta discussão não é, sob hipótese alguma, o aborto em si. Não se está trazendo a este Juízo a discussão muito corrente no meio jurídico acerca da constitucionalidade ou não do crime de aborto, ou mesmo se ele deve ou não ser criminalizado.



Ao entender deste peticionante, tais balizas cabem ao legislador ordinário, eis que a Constituição Federal não estabeleceu previamente qualquer obrigatoriedade. Cabe, pois, ao Congresso Nacional debater *interna corporis* e com a sociedade, já que representantes desta, a fim de decidir sobre a temática.

**Consequentemente, aqui se parte do pressuposto estabelecido pelo legislador penal. Ou seja, o aborto é crime, pois tipificado nos arts. 124 a 126, do Código Penal.**

No entanto, o mesmo legislador também estabeleceu hipóteses em que não se terá a ocorrência do crime, em seu art. 128, abaixo transcrito:

“Art. 128 - Não se pune o aborto praticado por médico:

**Aborto necessário**

I - se não há outro meio de salvar a vida da gestante;

**Aborto no caso de gravidez resultante de estupro**

II - se a gravidez resulta de estupro e o aborto é precedido de consentimento da gestante ou, quando incapaz, de seu representante legal.”

Os casos são conhecidos como **aborto necessário** (inciso I) e **aborto ético** ou **humanitário** (inciso II). Na ADPF 54, ainda, possibilitou-se o aborto em caso de feto anencefálico, eis que se trata de condição incompatível com a vida extrauterina. Nos casos previstos, é dispensável ordem judicial, conforme entendimento dominante.

O caso mais relevante que se tratará aqui é do aborto ético/humanitário, já que a portaria se dedica a ele com mais vagar diante das normativas específicas.

**Portanto, reitere-se: o estrito objeto desta ação popular é a exacerbação dos limites do ordenamento jurídico pela Portaria nº 2.282/2020. Ou seja, se a Portaria poderia ou não regular a temática da forma que fez, e não se a prática do aborto deve ou não ser objeto de descriminalização ou maior flexibilização.**

Dito isso, passemos aos fundamentos propriamente ditos.





## II.d.2) Princípio da legalidade

O princípio da legalidade está sacramentado, sob dois vieses, na Constituição Federal. O art. 5º, II, CF, assim preconiza:

"Art. 5º [...] II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;"

Já o art. 37, CF:

"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:"

A lição de Hely Lopes Meirelles é clássica e sintetiza a concepção:

"Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. **Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza.** A lei para o particular significa "pode fazer assim"; para o administrador público significa "deve fazer assim". (MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 42. ed. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 93)

Celso Antônio Bandeira de Mello é ainda mais categórico:

"Nos termos do art. 5º, II, "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei". **Aí não se diz "em virtude de" decreto, regulamento, resolução, portaria ou quejandos. Diz-se "em virtude de lei". Logo, a Administração não poderá proibir ou impor comportamento algum a terceiro, salvo se estiver previamente embasada em determinada lei que lhe faculte proibir ou impor algo a quem quer que seja.** Vale dizer, não lhe é possível expedir regulamento, instrução, resolução, portaria ou seja lá que ato for para coartar a liberdade dos administrados, salvo se em lei já existir delineada a contenção ou imposição que o ato administrativo venha a minudenciar." (MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 105-106)

Ora, no caso concreto, a Portaria criou inovação no acesso à interrupção da gravidez por parte da vítima de violência sexual. Vale dizer, a exigência de que seja comunicada à autoridade



policial exacerba dos limites da portaria, pois ultrapassa o mero poder regulamentar do Executivo. Isso porque, no caso concreto, tais normativas não constam da legislação pertinente.

De fato, com a Lei nº 13.718/2018, os crimes sexuais passaram a ser de ação penal pública incondicionada. Veja-se a novel redação do art. 225, do Código Penal:

“Art. 225. Nos crimes definidos nos Capítulos I e II deste Título, procede-se mediante ação penal pública incondicionada.”

Ou seja, é inconteste que tais delitos não dependem de representação da vítima para a sua apuração. Antes dela, em alguns casos, era imprescindível a representação da vítima como condição de procedibilidade da ação penal.

**Parece ter sido esta a razão de ser da Lei nº 13.718/2018: a alteração da natureza para a ação penal pública incondicionada teve como objetivo evitar que o decurso dos 6 meses para representação gerasse a extinção da punibilidade pela decadência (art. 107, IV, CP, c/c art. 38, CPP).**

Sob hipótese alguma é possível cogitar que o legislador objetivou impor a jurisdição penal, independentemente da violência sofrida pela vítima. Melhor exegese da alteração normativa importará na conclusão de que uma lei que intensifica a proteção da dignidade sexual não pode, simultaneamente, agravar traumas das vítimas, tampouco servir de paradigma para “adaptação” de uma Portaria, a qual se revela inovadora na ordem jurídica.

No entanto, não decorre logicamente que tais crimes **obriguem a vítima a buscar a persecução penal**. Observe, por exemplo, a previsão contida no art. 5º, §3º, do CPP:

“Art. 5º [...] § 3º Qualquer pessoa do povo que tiver conhecimento da existência de infração penal em que caiba ação pública **poderá**, verbalmente ou por escrito, comunicá-la à autoridade policial, e esta, verificada a procedência das informações, mandará instaurar inquérito.”



Ou seja, qualquer do povo, em tendo conhecimento de uma infração, **poderá** comunicá-la à autoridade policial. É notadamente diferente de **deverá**, que impõe uma obrigação positiva a alguém.

Daí a conclusão pela qual a **lei apenas exige, para a possibilidade do aborto humanitário, a gravidez resultante de estupro e o consentimento da gestante ou de seu representante legal. Nem mais, nem menos.**

Além disso, leia-se, mais uma vez, o teor do art. 1º:

“Art. 1º **É obrigatória a notificação à autoridade policial** pelo médico, demais profissionais de saúde ou responsáveis pelo estabelecimento de saúde que acolheram a paciente dos casos em que houver indícios ou confirmação do crime de estupro.

Parágrafo único. **Os profissionais mencionados no caput deverão preservar possíveis evidências materiais do crime de estupro a serem entregues imediatamente à autoridade policial,** tais como fragmentos de embrião ou feto com vistas à realização de confrontos genéticos que poderão levar à identificação do respectivo autor do crime, nos termos da Lei Federal nº 12.654, de 2012.”

A um só tempo, a Portaria criou duas obrigações que não decorrem da lei: a notificação à autoridade policial e a obrigatoriedade de preservação de evidências materiais.

A opção adotada pelo legislador penal, independentemente de qualquer posição pessoal ou percepção social, é a de que, em ocorrendo violência sexual, prevalece a opção da vítima pela manutenção ou não da gravidez.

Guilherme de Souza Nucci nos lembra:

“No campo da dignidade sexual abomina-se qualquer espécie de *constrangimento ilegal*, muito embora até mesmo a violência pode ser aceitável, desde que realizada entre adultos, com aquiescência. O ponto específico de tutela penal, enfim, é a coerção não consentida para o ato sexual.

Não se deve lastrear a dignidade sexual sob critérios moralísticos, conservadores ou religiosos. Igualmente, deve-se destacar que a dignidade sexual não tem qualquer relação com *bons costumes* sexuais. [...]” (NUCCI, Guilherme de Souza.



**Crimes contra a dignidade sexual.** 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, P. 40 e 41)

Vale lembrar que, no âmbito da persecução penal, a vítima **não é mero objeto de prova**, mas sujeito atuante no processo. Dessa forma, não se é possível tratá-la como mero objeto, sujeitando-a à "preservação de evidências", pois equivale materialmente a objetificá-la.

Não é demais ressaltar que os crimes contra a dignidade sexual, infelizmente comuns na sociedade, geram um grave dano psicológico na vítima, potencializado pela gestação que lhe ocorra decorrente da violência.

Nesse caso, como se é notoriamente sabido, o próprio ato de recontar a violência é traumático, que pode ser maximizado pela necessidade - compulsoriedade, leia-se - de se submeter à jurisdição penal do Estado. **Este deve ser sempre um direito da vítima, mas não uma obrigação.**

Veja-se, por exemplo, o que dispõe o art. 3º, III, da Lei nº 12.845/2013, conhecida como **Lei do Minuto Seguinte**:

"Art. 3º O atendimento imediato, obrigatório em todos os hospitais integrantes da rede do SUS, compreende os seguintes serviços:

III - **facilitação do registro da ocorrência e encaminhamento ao órgão de medicina legal e às delegacias especializadas com informações que possam ser úteis à identificação do agressor e à comprovação da violência sexual;**"

Ou seja, a lei que trata do atendimento obrigatório e integral das vítimas de violência sexual impõe a **facilitação** do acesso às autoridades e não a **imposição**. A escolha, reitera-se, é da vítima.

Nem se alegue, ainda, o art. 66, II, da Lei de Contravenções Penais:

"Art. 66. Deixar de comunicar à autoridade competente:

II - crime de ação pública, de que teve conhecimento no exercício da medicina ou de outra profissão sanitária, desde que a ação penal não dependa de



representação e a comunicação não exponha o cliente a procedimento criminal:"

Isso porque a normativa é de 1941 e se encontra incompatível, a um só tempo, com o CPP, aprovado na mesma data, e com a nova ordem constitucional. Vejamos.

Assim dispõe o art. 207, CPP.

"Art. 207. São proibidas de depor as pessoas que, em razão de função, ministério, ofício ou profissão, devam guardar segredo, salvo se, desobrigadas pela parte interessada, quiserem dar o seu testemunho."

Não há lógica em se obrigar o médico a comunicar o fato à autoridade policial, independentemente da autorização da paciente, sem que este possa eventualmente depor em juízo. Ora, se para depor em juízo é imprescindível que a paciente o desobrigue, com mais razão ainda o será para a notificação da autoridade policial.

O art. 73, do Código de Ética Médica/CFM-2019, assim dispõe que é vedado ao médico, asseverando o teor do CPP:

"Art. 73. Revelar fato de que tenha conhecimento em virtude do exercício de sua profissão, salvo por motivo justo, dever legal ou consentimento, por escrito, do paciente.

Parágrafo único. Permanece essa proibição: a) mesmo que o fato seja de conhecimento público ou o paciente tenha falecido; b) quando de seu depoimento como testemunha (nessa hipótese, o médico comparecerá perante a autoridade e declarará seu impedimento); c) na investigação de suspeita de crime, o médico estará impedido de revelar segredo que possa expor o paciente a processo penal."

O sigilo médico, portanto, tem ampla conexão com a proteção da privacidade e da intimidade, direitos fundamentais expressamente acutelados pela Carta Política:

"Art. 5º [...] X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;"

Consequentemente, a alegação relativamente à LCP não tem guarida constitucional, diante da proteção outorgada pela Lei



Fundamental à privacidade e as normas pertinentes ao sigilo médico do CFM.

E não é só. A dignidade humana (art. 1º, III, CF), fundamento da República, impõe a proteção das vítimas em seus mais diferentes aspectos. Em havendo permissivo legal para o aborto (art. 128, II, CP), este deve lhe ser viabilizado - com as cautelas indispensáveis, desde que não impliquem em inovação normativa - da forma menos traumática possível, pois é o que determina a Constituição.

Desta feita, quaisquer normativas que pretendam criar constrangimentos emocionais à vítima da violência não encontram guarida no ordenamento jurídico, seja pela comunicação à autoridade policial - pois submeterá a vítima à jurisdição penal sem que esta o queira -, seja pelo disposto no art. 8º, diante do momento de vulnerabilidade em que se encontra a mulher, em especial quando carentes de previsão legal.

Em conclusão, ao propor a necessidade de comunicação à autoridade policial e a visualização do feto ou embrião, a Portaria nº 2.282/2020 inova no ordenamento jurídico, ferindo a proteção jurídica da legalidade, eis que, ainda que tais restrições fossem cabíveis, só poderiam ser veiculadas por meio de lei.

### II.d.3) Princípio da moralidade administrativa

A Constituição Federal de 1988 prevê expressamente no art. 37, *caput*, que a Administração Pública deverá se reger por vários princípios, dentre eles o *princípio da moralidade*. Trata-se, à toda evidência, da necessidade de um mínimo ético indispensável na atuação do Poder Público em todos os seus níveis.

Significa afirmar que os atos que atentem contra a moral, as regras da boa administração, a justiça, a equidade e a ideia comum de honestidade são atentatórios à moralidade administrativa (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 30. ed. São



Paulo: Atlas, 2017, p. 149), devendo ser inquinados com a mais incontestável invalidade.

A lição de Sérgio de Andrea é lapidar, ao correlacionar tal noção com a ética, probidade, honestidade e as regras da boa administração, distinguindo-se o certo do errado:

“Assim sendo, quando o inciso LXXIV [sic<sup>1</sup>] do art. 5º da CF enuncia moralidade administrativa, está tratando, efetivamente, da ética na administração, e que se subsume na moralidade geral, na probidade, na honestidade, abrangendo, stricto sensu, o que o já mencionado WELTER, citado por ANTONIO JOSE BRANDAO (Moralidade Administrativa, RDA 25: 459), descreve como a moralidade institucional, num conjunto composto, portanto, pela distinção entre o bem e o mal e pelas regras da boa Administração.” (FERREIRA, Sergio de Andrea. A moralidade na principiologia da atuação governamental. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 220, p. 121-138, abr./jun. 2000, grifos nossos)

Ora, isso é exigível uma vez que a Administração Pública é representada pelos administradores, que exercem sua função por outorga popular, devendo haver um padrão objetivo de comportamento a ser seguido, uma vez que os bens e interesses dos quais são verdadeiros depositários claramente não lhe pertencem. Representam o interesse público, isto é, o interesse maior da coletividade, cuja supremacia e indisponibilidade imperam no regime jurídico-administrativo.

A moralidade, com a Constituição de 1988, assume dignidade normativa, inclusive para os fins da ação popular (art. 5º, LXXIII, CF), devendo ela ser profundamente cultuada pela atividade política e resguardada pela atuação do Poder Judiciário. Tanto isso é verdade que a insustentabilidade moral do ato enseja o manejo da ação popular, como nos aponta Rodolfo de Camargo Mancuso:

“A moralidade administrativa pode e deve ser considerada uma categoria jurídica autônoma, significando dizer que um ato administrativo pode ser: a) legalmente

---

<sup>1</sup> No artigo, consta literalmente o inciso LXXIV, mas o autor quis se referir, diante do contexto, ao inciso LXIII, que trata da ação popular.



formal; b) não lesivo ao erário; mas, inobstante, ser moralmente insustentável. Nesse caso, será sindicável em ação popular." (MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação popular**. 8. ed., São Paulo: RT, 2015, p. 135, grifos nossos)

Ainda que se considere possível a inovação normativa realizada pela Portaria nº 2.282/2020, esta não se sustenta do ponto de vista da moralidade administrativa - que não se confunde com a moralidade comum.

Diante das balizas pré-determinadas pela Constituição, visualiza-se absoluto contrassenso com os constrangimentos criados pelo instrumento normativo. Ainda que se considerasse, sob algum viés, legal a inovação trazida, não há qualquer sustentação do ponto de vista da boa administração. Vejamos.

A comunicação à autoridade policial, como já dito, potencializa os danos oriundos da violência sexual, que acompanharão a vítima - lembremos que a interrupção da gestação não é, nem de longe, medida curativa da violência sofrida.

Significa afirmar que a busca pela jurisdição penal do Estado deve ser algo que seja facultado à vítima, não imposto. **Como já dito, a alteração da natureza para a ação penal pública incondicionada quis evitar a extinção da punibilidade pela decadência do direito de representação (art. 107, IV, CP, c/c art. 38, CPP).**

Conseqüentemente, assenta-se em motivos inadequados a aludida Portaria, pois não foi este efetivamente o objetivo da Lei nº 13.718/2018. Em assim se comportando, a proteção jurídica da moralidade administrativa foi vulnerada pelo Ministério da Saúde, ao desproteger severamente a vítima já fragilizada que busca auxílio estatal.

Adicionalmente, a Portaria, para além de ter inovado no ordenamento jurídico no art. 8º, este também não se adequa a proteção jurídica da moralidade.

O fundamento não é diverso. Observe a dissonância com o restante da normativa: os demais dispositivos têm como objetivo garantir certa solenidade à interrupção da gestação,





possibilitando salvaguardar, simultaneamente, os direitos da paciente e o profissional responsável pelo procedimento.

Quer dizer, a regulamentação deve ter como condão resguardar a formalidade mínima indispensável para evitar qualquer irregularidade na feitura da interrupção no âmbito do SUS, **não para causar maiores constrangimentos.**

Tal normativa, inovadora no ordenamento, parece ter como única finalidade potencializar o sofrimento já existente daquela que, com muita dificuldade - a decisão pelo aborto não é fácil, em especial nas vítimas de violência -, optou por interromper a gestação.

Dessa forma, **as inovações geradas pela Portaria nº 2.282/2020, além de vulnerarem a proteção jurídica da legalidade, atentam contra a moralidade administrativa, em especial na necessária proteção das vítimas de violência sexual, eis que se trata de imposição decorrente da Constituição Federal.**

### III. Do cabimento da tutela provisória lastreada na urgência

#### III.1) Considerações gerais

Dispõe o art. 300 do CPC: "A *tutela de urgência* será concedida quando ***houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.***" (grifos nossos) Na lição doutrinária clássica, cuidam-se dos requisitos do *fumus boni juris* e *periculum in mora*, de cujas demonstrações não se pode prescindir para a concessão da tutela provisória vindicada.

Uma vez que se encontra demonstrado também prejuízo ao patrimônio público, a Lei nº 4.717/65 autoriza a suspensão liminar dos atos contestados, pelo que dispõe o seu art. 5º, §4º, que ora se transcreve e cuja clareza não deixa margem a dúvidas para o intérprete: "Na defesa do patrimônio público caberá a suspensão liminar do ato lesivo impugnado." No entanto, ainda que tal previsão não existisse, o CPC se aplica subsidiária e



supletivamente ao rito da ação popular (art. 22, da Lei nº 4.717/65).

Registre-se não haver vedação de medida liminar no caso, à vista do que dispõe a Lei nº 8.437/92:

“Art. 1º Não será cabível medida liminar contra atos do Poder Público, no procedimento cautelar ou em quaisquer outras ações de natureza cautelar ou preventiva, toda vez que providência semelhante não puder ser concedida em ações de mandado de segurança, em virtude de vedação legal.

§ 1º Não será cabível, no juízo de primeiro grau, medida cautelar inominada ou a sua liminar, quando impugnado ato de autoridade sujeita, na via de mandado de segurança, à competência originária de tribunal.

§ 2º O disposto no parágrafo anterior não se aplica aos processos de ação popular e de ação civil pública.”

Assim, o presente pleito de provimento liminar pode ser conhecido por este Juízo e, como se demonstrará, comporta deferimento.

### **III.2) Da presença dos requisitos da tutela provisória lastreada na urgência**

Na hipótese, o *fumus boni juris* está, mais do que suficientemente, devidamente comprovado à luz dos elementos contidos nos presentes autos e da narração anteriormente referida.

Além disso, veja-se o que afirmam Marinoni, Mitidiero e Arenhart:

“Há perigo na demora porque, se a tutela tardar, o ilícito pode ocorrer, continuar ocorrendo, ocorrer novamente ou pode o dano ser irreparável, de difícil reparação ou não encontrar adequado ressarcimento. Daí que ‘perigo de dano’ e ‘risco ao resultado útil do processo’ devem ser lidos como ‘perigo na demora’ para caracterização da urgência - essa leitura permitirá uma adequada compreensão da técnica processual à luz da tutela dos direitos.” (Novo Curso de Processo Civil, São Paulo: RT, 2015, p. 199)

Dessa forma, há flagrante periculum in mora, uma vez que a utilização imediata de tais critérios poderá causar danos



irreparáveis às vítimas de violência sexual que, no exercício da liberdade assegurada pelo Código Penal, decidam pela interrupção da gestação decorrente da aludida violência.

Além disso, **a permanência das normas em questão poderá gerar efeito danoso no atendimento às vítimas, que poderão ficar constrangidas de serem atendidas**, diante da maior intervenção do Estado e da própria notificação da autoridade policial. Vale registrar que, **apesar de inúmeros esforços para melhoria do acolhimento das vítimas de violência sexual, remanescem problemas decorrentes de falta de treinamento ou sensibilidade de alguns profissionais das áreas responsáveis pelo atendimento.**

Desta feita, é **relevantíssimo assegurar o atendimento integral às vítimas de violência sem que tais constrangimentos lhe sejam impostos.**

***Periculum in mora inverso:*** não há periculum in mora inverso, pois a suspensão dos efeitos da Portaria nº 2.282/2020 não obstará o acesso das vítimas de violência sexual à interrupção da gravidez, caso desejem e nem gerará prejuízo patrimonial ou logístico ao Sistema Único de Saúde.

***Periculum in mora fabricado:*** inexistente, igualmente, *periculum in mora fabricado*, diante da constatação de que **esta ação fora protocolada poucos dias após a publicação da Portaria objeto de questionamento.**

**Reversibilidade da medida:** deve-se registrar, finalmente, que a não concessão da tutela é mais grave e danosa do que a sua concessão, **esta última sendo perfeitamente reversível** (art. 300, §3º, CPC). Eventual improcedência da ação popular não obstará a plena vigência da Portaria posteriormente com todos os seus efeitos.



À vista do exposto, justifica-se o implemento de medida liminar, objetivando a suspensão dos efeitos dos arts. 1º, caput e parágrafo único, e 8º, da Portaria nº 2.282, de 27 de agosto de 2020, do Ministério da Saúde.

#### IV. Dos pedidos

Assim sendo, requer-se:

### I) DA TUTELA PROVISÓRIA

a) a concessão *inaudita altera parte* de tutela provisória lastreada na urgência no sentido de suspender os efeitos dos arts. 1º, caput e parágrafo único, e 8º, da Portaria nº 2.282, de 27 de agosto de 2020, do Ministério da Saúde, sob pena de multa a ser arbitrada por este Juízo.

### II) DO MÉRITO

b) a procedência da ação com o objetivo de anular os arts. 1º, caput e parágrafo único, e 8º, da Portaria nº 2.282, de 27 de agosto de 2020.

### III) DEMAIS PEDIDOS

c) a oitiva do(a) ilustre representante do Ministério Público Federal;

d) a produção de todas as provas em direito autorizadas, notadamente a documental; e

e) a observância do art. 6º, §3º, da Lei nº 4.717/65, relativamente à possibilidade de intervenção móvel do ente público.



Junta-se, desde já, a comprovação do gozo dos direitos políticos, além da documentação imprescindível para a narração dos fatos e fundamentos.

**Pugna, ainda, pela concessão da gratuidade judiciária,** uma vez que o pleito popular goza de imunidade estatuída pelo art. 5º, LXXIII, *in fine*, da Constituição Federal.

Requer a dispensa de quaisquer audiências, seja pela indisponibilidade do direito (art. 334, §4º, II, CPC), seja em virtude de medidas preventivas contra a COVID-19. **Pedido em atendimento ao art. 319, VII, CPC.**

Dá-se à causa o valor de R\$1.000,00 (mil reais).

Requer e aguarda deferimento.

De RECIFE para BRASÍLIA, data registrada no sistema.

**SAULO BRASILEIRO**

OAB/PE 52.020

