

EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO **LUIZ FUX**, PRESIDENTE DO EXCELSO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL:

CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS TRABALHADORES

METALÚRGICOS, entidade sindical de grau superior, pessoa jurídica de direito privado inscrita no CNPJ/MF sob nº 03.637.311/0001-54, com sede no Setor de Autarquias Sul, Quadra 6, Bloco K, Edifício Belvedere, 5º andar, Grupo 502, Brasília/DF, CEP: 70070-915, por seus advogados signatários, e pelo seu Presidente, **Miguel Eduardo Torres**, brasileiro, casado, metalúrgico, portador do RG nº 15.301.619, expedida pelo SSP/SP e inscrito no CPF/MF sob nº 032.070.928-02, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, com fulcro no art. 102, §1º, e art. 103, inciso IX, da Constituição Federal, e Lei Federal n 9.882/99, ajuizar a presente

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL COM PEDIDO DE CONCESSÃO DE MEDIDA LIMINAR

em face da omissão do Poder Executivo Federal em formular medidas excepcionais e temporárias a serem adotados no momento de entrada de pessoas ao território nacional, em especial a adoção da exigência de comprovação de vacinação dos ingressantes ao país, conforme recomendações da ANVISA formuladas nas Notas Técnicas nº 112/2021/SEI/GGPAF/DIRE5 e nº 113/2021/SEI/GGPAF/DIRE5, com o fito de reduzir os riscos de disseminação do vírus SARS-CoV-2 (coronavírus) no país, não avaliadas pela **UNIÃO FEDERAL**, pessoa jurídica de direito público interno inscrita no CNPJ/MF sob nº 26.994.558/0001-23, em especial pela Presidência da República e Ministério da Saúde, representada pela **Advocacia Geral da União**, situada na Quadra 03, Lote 5,6, Asa Sul, Brasília/DF CEP 70070-030, melhor detalhada nas razões adiante expostas.

I. DO TEMA TRATADO NA PRESENTE ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL:

Já foi dito perante o C. STF, ante a indignação como a forma que a Presidência da República vinha negligenciando a pandemia e a vida das pessoas, que:

“A emergência de saúde pública sem precedentes que tem desafiado o Brasil e o mundo por conta da pandemia do novo coronavírus (COVID-19) impõe aos governos uma atuação eficiente e responsável no enfrentamento da crise e, particularmente, dos seus efeitos no campo da saúde e da economia. Cabe aos Poderes Públicos usar sua máxima capacidade para assegurar à população o direito à saúde e o direito à vida com dignidade, o que envolve o direito à alimentação e o direito à preservação dos trabalhos e dos negócios.

Nesse sentido, a promoção de políticas públicas voltadas ao enfrentamento da situação de calamidade pública deve se orientar por evidências científicas e pelos protocolos e diretrizes aprovadas pelas principais autoridades sanitárias do mundo, com destaque para a Organização Mundial da Saúde. Também deve envolver a adoção de medidas urgentes e eficazes para garantir a saúde e o bem-estar da população, com especial preocupação com os grupos mais vulneráveis. (...)

Com a ativa colaboração dos demais Poderes da República, o governo federal se encontra, portanto, devidamente munido do instrumental necessário para reagir à crise. Não obstante, observa-se que o governo nem sempre tem feito uso adequado das prerrogativas que detém para enfrentar a emergência de saúde pública, atuando constantemente de forma insuficiente e precária. Além disso, tem praticado ações irresponsáveis e contrárias aos protocolos de saúde aprovados pela comunidade científica e aplicados pelos Chefes de Estado em todo o mundo. Nesses termos, o governo federal e, particularmente, o Presidente da República tem se tornado um agente agravador da crise, que agudiza seus efeitos, ou invés de minorá-los.”. (Veja petição inicial da ADPF 672, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil).

Nesse panorama, cabe dizer que, em que pese o Brasil e o mundo estarem vivenciando um momento de retomada das atividades normais e revisão de parâmetros mais rigorosos de controle da disseminação do SARS-CoV-2 (coronavírus), ainda assim é de extrema importância a definição e atualização de medidas que visam reduzir o risco da transmissibilidade do vírus, principalmente com intuito de evitar o espalhamento de novas variantes.

É certo que, para o atingimento do cenário atual de diminuição na média de mortos e doentes graves, se fez fundamental a evolução da vacinação da população, essencial para a redução no número de casos graves e da queda sustentada no número de mortes por doenças decorrentes da infecção pelo vírus SARS-CoV-2^{1 2}.

Ainda assim, é imperiosa a manutenção de medidas excepcionais e temporárias com o objetivo de evitar a disseminação de novas cepas do vírus e dificultar ao máximo um eventual novo aumento do número de infectados, para que o Brasil e o mundo possam atravessar a crise causada pela pandemia da forma mais rápida e menos dolorosa possível.

Por certo que, para tal, é necessária a renovação e atualização das regras e restrições estipuladas pelos órgãos públicos responsáveis pela entrada e saída de pessoas pelas fronteiras brasileiras - seja pelo modal hidroviário e terrestre, seja pela via aérea.

¹ “Queda sustentada de mortes por covid-19 no Brasil está ligada à vacinação, segundo especialistas” - https://www.em.com.br/app/noticia/internacional/factcheck/2021/11/05/interna_internacional,1320526/queda-sustentada-de-mortes-por-covid-19-no-brasil-esta-ligada-a-vacinacao.shtml

² No Brasil, 96% das mortes por Covid-19 são de quem não tomou vacina; só imunização coletiva pode controlar a pandemia - <https://butantan.gov.br/noticias/no-brasil-96-das-mortes-por-covid-19-sao-de-quem-nao-tomou-vacina--so-imunizacao-coletiva-pode-controlar-a-pandemia>

Até porque há de se considerar o fato de que, com a retomada das atividades, vem aumentando exponencialmente a circulação de pessoas e o número de ingressantes dentro do território brasileiro, seja em viagens comerciais, seja em viagens turísticas³.

Sob esse panorama, torna-se imprescindível que a atualização das medidas englobe a exigência de apresentação de certificado de vacinação daqueles ingressantes no território brasileiro, conjuntamente com a comprovação de realização de quarentena obrigatória aos viajantes.

Mais do que isso, é necessário que se estenda a medida de se exigir o comprovante de vacinação a todos que queiram ingressar em repartições públicas, tribunais, ministérios, shopping centers, centros de convenções, restaurantes, cinemas, enfim, todas as organizações públicas e privadas.

A vacinação já se demonstrou o mais importante instrumento de controle da disseminação do vírus e, por certo, é o principal mecanismo para evitar a entrada de novos infectados dentro do território brasileiro.

Pois bem. É nesse contexto que a Agência Nacional de Vigilância Sanitária – ANVISA publicou, em 12/11/2021, as Notas Técnicas nº 112 e 113/2021/SEI/GGPAF/DIRE5, na qual são formuladas “recomendações técnicas e alertas sobre o cenário epidemiológico da Covid-19 para análise dos Ministros de Estado da Casa Civil, da Saúde, da Justiça e Segurança Pública e da Infraestrutura na revisão da Portaria CC-PR/MJSP/MS nº 658/2021, de 5 de outubro de 2021”.

³ Em recuperação, turismo registra 150% de crescimento no e-commerce em relação a 2020 – <https://www.gov.br/pt-br/noticias/viagens-e-turismo/2021/09/em-recuperacao-turismo-registra-150-de-crescimento-no-e-commerce-em-relacao-a-2020>

Conforme formulações da ANVISA, “as recomendações levam em consideração as mudanças no cenário epidemiológico no Brasil e no mundo com relação à transmissibilidade e disseminação das novas variantes do SARS-CoV-2, a evolução da vacinação e a tendência mundial de revisão das restrições de mobilidade transfronteiriça pelo modal terrestre (nº 112) e aéreo (nº 113)”.

Ao longo das referidas Notas, a ANVISA versa, sobre a importância da vacinação, que:

“No dia 08 de novembro de 2021, um relatório foi divulgado pelo departamento de saúde do estado australiano de Nova Gales do Sul, que apontou que pessoas não vacinadas têm 16 vezes mais probabilidade de serem internadas em unidades de terapia intensiva ou morrer de COVID-19. Os dados mostraram que, naquele estado, apenas 11% das 412 pessoas que morreram do surto da variante Delta durante quatro meses haviam sido totalmente vacinadas. A idade média dos falecidos foi de 82 anos. Apenas cerca de 3% das pessoas em unidades de terapia intensiva receberam duas doses, enquanto mais de 63% dos 61.800 casos detectados, entre 16 de junho e 7 de outubro, não foram vacinados. Os jovens com duas doses de uma vacina apresentaram taxas mais baixas de infecção e quase nenhuma doença grave, enquanto aqueles não vacinados nesta faixa etária apresentaram maior risco de desenvolver COVID-19 e de necessitarem de hospitalização (Renju Jose, 2021). (...)

No Brasil, dados preliminares foram obtidos em estudo realizado no município de Serrana, interior do Estado de São Paulo, que indicam que o controle da pandemia, mesmo sem vacinar toda a população, foi obtido quando atingida a cobertura de 70% a 75% da população imunizada com a vacina CoronaVac. **Com essa cobertura vacinal, os casos sintomáticos de Covid-19 caíram 80%, as internações 86%, e as mortes 95% após a segunda vacinação do último grupo. A queda na incidência foi percebida também no grupo que ainda não tinha completado o esquema vacinal (Agência FAPESP, 2021).**

Em que pese ainda serem escassos os ensaios clínicos e os estudos observacionais sobre a transmissão do SARS-CoV-2 por pessoas vacinadas, **os estudos disponíveis indicam claramente que a vacinação continua sendo a estratégia chave para o controle da pandemia de SARS-CoV-2, inclusive da propagação de variantes, como a Delta (Chia et al., 2021)."**

Em seguida, realizada a apresentação acerca da relevância da vacinação combinada à testagem em massa para a redução da gravidade da Covid-19 e transmissão do SARS-CoV-2, a Nota segue com a apresentação de recomendação para a atualização das exigências e restrições para o modal terrestre e aéreo, deixando evidenciado que "a vacinação deve ser o instrumento mais importante no controle da transmissão do Sars-Cov-2 e dos agravos da COVID-19". E completa no seguinte sentido:

"Portanto, considerando a heterogeneidade das fronteiras terrestres brasileiras e a assimetria da cobertura vacinal entre os países fronteiriços, **a Anvisa recomenda, neste momento, a imposição como requisito para entrada no país, pelas fronteiras terrestres, que o viajante esteja com a vacinação completa.**

Eventual dispensa de comprovação de status de vacinação deve ser avaliada pelo Ministério da Saúde, considerando, em especial, os países em que a cobertura vacinal tenha atingido a imunidade coletiva ou que esteja em níveis de cobertura vacinal e contexto epidemiológico considerados seguros.

Apesar da impossibilidade de fiscalização ostensiva das provas de vacinação de todos os viajantes devido aos escassos recursos humanos das autoridades de fronteira e à enorme extensão das fronteiras terrestres nacionais, **o viajante, ao chegar a um ponto de entrada terrestre, ou quando solicitado por qualquer autoridade brasileira, em especial pela Polícia Federal, deve estar preparado para atestar verbalmente o seu status de vacinação. Se requisitado, deverá fornecer prova de vacinação completa.** Ressalta-se, no entanto, a necessidade de serem excetuados da cobrança os indivíduos que, por motivos de saúde ou idade, ainda não sejam elegíveis para vacinação.

É necessário, também, que seja previsto, como regra geral, que qualquer viajante que tentar entrar por meios ilegais ou sem a documentação apropriada pode estar sujeito às penas previstas em lei e, caso se trate de estrangeiro, adicionalmente da repatriação ou extradição.”

Em relação ao modal aéreo, as recomendações seguem linha semelhante:

“As medidas de saúde pública, incluindo testes para detecção do SARS-CoV-2 e vacinação de viajantes, continuarão a desempenhar um papel fundamental na mitigação do risco. Porém, ainda é bastante incerto como se dará a epidemiologia do SARS-CoV-2 nesse novo cenário.

As autoridades públicas de todo o mundo têm estabelecido e atualizado frequentemente as regras e recomendações complementares às usuais para mitigar os riscos de transmissão do SARS-CoV2 em viagens internacionais. Porém, mesmo com tais medidas de intervenção, já é possível afirmar, no atual cenário de pandemia, que as viagens internacionais ainda não são livres de riscos.

Dessa forma, é necessário que seja revista a política de fronteiras brasileira, especialmente para a inclusão da cobrança de prova de vacinação, de forma a estimular que o Brasil não se torne um dos países de escolha para os turistas e viajantes não vacinados. Diante desse cenário, associado ao avanço da cobertura vacinal, que em 11 de novembro era de 57,85% da população com esquema vacinal completo e 73,43% com pelo menos a primeira dose (Ministério da Saúde, 2021), a Anvisa entende como necessária e oportuna, a imposição das medidas descritas no Quadro 3.”

De forma esquematizada, assim apresentou o quadro de recomendações:

Quadro 3. Recomendações da Anvisa de medidas a serem adotadas para mitigação do risco de transmissão e agravos à saúde em decorrência do transporte internacional de viajantes pelo modal aéreo.

Medida	CrITÉRIOS	Justificativa e comentÁrios
Vacinação	Data da última dose ou dose única acrescido de 14 dias. Serão consideradas válidas as vacinas aprovadas pela Anvisa ou pela Organização Mundial da Saúde.	A abordagem adotada pelo CDC e pelos demais países são pertinentes, uma vez que os dados clínicos das vacinas contra Covid-19 e os desfechos de seus estudos clínicos, apontam para a necessidade de que seja transcorrido um intervalo de tempo, a partir da segunda dose ou da dose única, para que uma resposta imune do organismo humano confira uma barreira protetora mais adequada. Quase todos os países que exigem a vacinação como um dos requisitos para entrada de viajantes internacionais em seus territórios, exigem que a vacinação tenha ocorrido a pelo menos 14 dias, ou seja, que sejam somados 14 dias da data da última dose ou dose única (CDC, 2021b; IATA, 2021).
Testagem para vacinados e não vacinados	Antígeno ou teste de ampliação de ácidos nucleicos, nos termos das medidas atualmente previstas na Portaria 658, de 2021.	Conforme discutido anteriormente, os testes de diagnóstico, em combinação com a vacinação, conferem maior segurança e reduzem o risco de surtos.
Auto quarentena para não vacinados	Auto quarentena até o resultado do PCR ou teste de antígeno, que deve ser realizado a partir do 5º dia.	A Anvisa tem reiteradamente reforçado ao Comitê Interministerial a importância da medida de quarentena ou auto quarentena, que, se cumprida de acordo com as orientações das autoridades de saúde, permite maior segurança à saúde pública, interrompendo a cadeia de transmissão de variantes do vírus, já que visa evitar o contato do viajante com outras pessoas suscetíveis. Se a recomendação for acatada, sugerimos que seja previsto um termo que o viajante apresente a Polícia Federal ou outra autoridade de fronteira, em que declare onde cumprirá o período de auto quarentena.
Declaração de saúde do viajante	Para todos os viajantes.	Cabe ressaltar que a Declaração de Saúde do Viajante (DSV) contém um inquérito visando a identificação de possível contato do viajante com casos confirmados de Covid-19 e, também de possíveis sintomas do viajante. A partir da avaliação dos dados informados pelo viajante, a Anvisa adota, prontamente, as medidas indicadas para o controle da doença.

As recomendações da ANVISA vão, pois, na direção de exigir-se daqueles que adentram a fronteira brasileira a exibição de certificado de vacinação, principalmente para evitar que o país se torne um destino de predileção daqueles turistas e viajantes não vacinados.

A preocupação se relaciona diretamente ao alto percentual de cobertura vacinal completa da população brasileira e a comparação analítica com as medidas adotadas por diversos outros países do mundo.

Acontece que, decorridos mais de 18 (dezoito) dias do envio das Notas à Casa Civil, nenhuma medida de controle sanitário adequada e que incluía a exigência da vacinação foi tomada pela Presidência de República ou pelos órgãos ministeriais competentes, quais sejam, da Saúde, da Justiça e Segurança Pública e da Infraestrutura, de modo que se demonstra (mais uma vez) a total omissão da União Federal em adotar medidas adequadas para a proteção da saúde da população brasileira.

Mais do que isso, mesmo publicada nova Portaria a respeito do tema em 27/11/2021 – Portaria nº 660/2021 que “dispõe sobre medidas excepcionais e temporárias para entrada no País, nos termos da Lei nº 13.979, de 2020” – **não foram introduzidas as recomendações apresentadas pela ANVISA, não havendo qualquer tipo de menção à necessidade de apresentação do comprovante da vacinação para a entrada de pessoas no Brasil.**

A omissão da União Federal é latente e explícita ainda mais o descaso e a falta de respeito e comprometimento da Presidência da República e da União Federal em relação à saúde da população brasileira, verdadeiro escárnio no combate e prevenção da maior crise humanitária dos últimos tempos, que no Brasil já ceifou mais de 614 mil vidas.

No mesmo sentido vale destacar a recomendação feita em 02/12/2021 pelo Tribunal de Contas da União para que o governo exija o cartão de vacinação para estrangeiros em visita ao Brasil. Segundo o Relator, o ministro Vital do Rego, o Ministério da Saúde deverá adotar medidas e procedimentos de controle de pessoas que entrem em território nacional para evitar a disseminação de novas cepas no país, promovendo-se o isolamento quando necessário (TC 015.125/2021-1) ⁴.

Bem por isso torna-se necessária a proposição da presente ADPF, a fim seja determinado pelo C. STF o saneamento da omissão da União Federal em relação à revisão das políticas de entrada de viajantes no Brasil, a fim sejam adotadas as recomendações da ANVISA em relação à necessidade de comprovação da vacinação para circulação dentro do país.

Ainda mais urgente a medida quando verificada a situação atual do mundo em relação à pandemia, com o aumento vertiginoso de casos em países europeus e nos Estados Unidos da América, com a volta da adoção pelos governos de medidas rígidas de isolamento^{5 6 7}, aliado à notícia de confirmação de três casos positivos pelo Instituto Adolfo Lutz da nova variante Ômicron por viajantes brasileiros vindos da África do Sul e Etiópia e testados em São Paulo⁸.

⁴ “Acórdão TCU: 9.4. recomendar à Casa Civil, aos Ministérios da Justiça e Segurança Pública, da Saúde e da Infraestrutura, com fundamento no art. 1º, inciso III, e caput do art. 37, ambos da CF/1988, e no art. 11 da Resolução TCU 315/2020, combinado com o art. 250, inciso III, do RITCU, que adotem as ações necessárias para que passe a ser exigida dos viajantes internacionais que adentrem o território brasileiro a apresentação de cartão de vacinação atualizado contra a covid-19 e, na hipótese de não adoção dessas medidas, apresentem, em quinze dias, as devidas justificativas técnicas.”

⁵ Aumento de casos de covid-19 na Europa: a nova "onda" deve chegar aqui?... - <https://www.uol.com.br/vivabem/noticias/redacao/2021/11/24/aumento-de-casos-de-covid-19-na-europa-a-nova-onda-deve-chegar-aqui.htm?cmpid=copiaecola>

⁶ Estado de Nova York declara “emergência de desastre” por aumento de casos de Covid - <https://www.cnnbrasil.com.br/internacional/estado-de-nova-york-declara-emergencia-de-desastre-por-aumento-de-casos-de-covid/>

⁷ Europa decreta novas medidas de isolamento depois de alta de casos - <https://www.poder360.com.br/coronavirus/europa-decreta-novas-medidas-de-isolamento-depois-de-alta-de-casos/>

⁸ São Paulo confirma terceiro caso de paciente com variante ômicron - https://www1.folha.uol.com.br/equilibrioesaude/2021/12/sao-paulo-confirma-terceiro-caso-de-paciente-com-variante-omicron.shtml?utm_source=whatsapp&utm_medium=social&utm_campaign=compwa

É preciso, portanto, que a União Federal estenda a medida de se exigir o comprovante de vacinação a todos que queiram ingressar em organizações públicas e privadas, especialmente em repartições públicas, tribunais, ministérios, shopping centers, centros de convenções, restaurantes, cinemas etc., atendendo, assim, ao preceito constitucional do artigo 196 da Constituição Federal.

Ainda mais porque, nesse sentido, estão caminhando diversos estados da federação, assim como as principais instituições do país, como os Tribunais Superiores e Tribunais de Justiça do país.

II. DO ARCABOUÇO NORMATIVO ACERCA DAS MEDIDAS EXCEPCIONAIS E TEMPORÁRIAS PARA A ENTRADA NO PAÍS:

Diante do início da disseminação do vírus SARS-CoV-2 nos primeiros meses do ano de 2020, foi publicada em fevereiro daquele ano a Lei nº 13.979/2020 para dispor sobre medidas emergenciais de enfrentamento ao espalhamento do coronavírus pelo país.

Conforme disposição do art. 3º, VI, do diploma legal, restou autorizada a adoção de medidas de “restrição excepcional e temporária de entrada e saída do País, conforme recomendação técnica e fundamentada da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa), por rodovias, portos ou aeroportos”.

Em sequência, no §6º do mesmo artigo, é determinado que as medidas de restrição excepcional e temporária de entrada e saída do país sejam determinadas por meio de ato conjunto dos Ministros de Estado da Saúde e da Justiça e Segurança Pública.

Posteriormente, por força da publicação da Lei nº 14.035/2020, de 11 de agosto de 2020, foi modificada a redação do mencionado parágrafo, bem como incluído o §6º-B ao art. 3º, para determinar que as referidas medidas previstas deverão ser precedidas de recomendação técnica e fundamentada da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa)⁹.

Desse modo, torna-se incontestes a posição central assumida pela ANVISA na formulação das exigências para entrada de viajantes ao território nacional, de modo que as recomendações técnicas formuladas devem ser consideradas quando da normatização das medidas pelos organismos da União Federal competentes.

Nesse contexto, a normatização acerca das regras excepcionais para entrada e saída do país são melhor detalhadas pela Portaria nº 658/2021, editada em 5 de outubro de 2021 pelos Ministros de Estado Chefe da Casa Civil da Presidência da República, da Justiça e Segurança Pública, da Saúde e da Infraestrutura.

Embora editada há pouco mais de um mês, ainda assim o art. 3º da Portaria prevê tão somente a exigência de apresentação de documento comprobatório de realização de teste com resultado negativo pelo viajante de procedência internacional que adentra o país por via aérea, sem que haja previsão para apresentação de comprovante de vacinação, in verbis:

⁹ Art. 3º Para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional de que trata esta Lei, as autoridades poderão adotar, no âmbito de suas competências, entre outras, as seguintes medidas:

VI – restrição excepcional e temporária, por rodovias, portos ou aeroportos, de:

- a) entrada e saída do País; e
- b) locomoção interestadual e intermunicipal;

§ 6º - Ato conjunto dos Ministros de Estado da Saúde, da Justiça e Segurança Pública e da Infraestrutura disporá sobre as medidas previstas no inciso VI do caput deste artigo, observado o disposto no inciso I do § 6º-B deste artigo.

§ 6º-B. As medidas previstas no inciso VI do caput deste artigo deverão ser precedidas de recomendação técnica e fundamentada:

I – da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa), em relação à entrada e saída do País e à locomoção interestadual;

"Art. 3º Fica autorizada a entrada no País, por via aérea, do viajante de procedência internacional, brasileiro ou estrangeiro, desde que obedecidos os seguintes requisitos:

I - apresentação à companhia aérea responsável pelo voo, antes do embarque, de documento comprobatório de realização de teste para rastreio da infecção pelo coronavírus SARS-CoV-2 (covid-19), com resultado negativo ou não detectável, do tipo teste de antígeno, realizado em até vinte e quatro horas anteriores ao momento do embarque, ou laboratorial RT-PCR, realizado em até setenta e duas horas anteriores ao momento do embarque, observados os parâmetros indicados no Anexo I e os seguintes critérios: (...)

II - apresentação à companhia aérea responsável pelo voo, antes do embarque, de comprovante, impresso ou em meio eletrônico, do preenchimento da Declaração de Saúde do Viajante - DSV, em no máximo vinte e quatro horas de antecedência ao embarque para a República Federativa do Brasil, com a concordância sobre as medidas sanitárias que deverão ser cumpridas durante o período em que estiver no País;"

Em relação àqueles que adentram o território nacional pela vida terrestre, pelo art. 4º da referida portaria é determinada a proibição de entrada no país de estrangeiros de qualquer nacionalidade, com a previsão de exceções nos parágrafos subsequentes, dando atenção à possibilidade de entrada de residentes fronteiriços de cidades-gêmeas (§2º, III) e aos parentes de brasileiros (§2º, VI), in verbis:

"Art. 4º Fica proibida a entrada no País de estrangeiros, de qualquer nacionalidade, por rodovias ou quaisquer outros meios terrestres."

Isto é: o que se verifica é que a Portaria estabelece restrições para a entrada no país sem sequer mencionar a exigência de certificado de vacinação ou quarentena obrigatória aos viajantes.

Vale destacar, mais uma vez, que a edição da Portaria ocorreu em outubro de 2021, momento na qual a vacinação no território nacional já estava em estágio avançado, reforçando a demonstração de total descaso dos órgãos públicos nacionais com a proteção da saúde da população.

É justamente nesse contexto, após a publicação da Portaria nº 658/2021 e na competência que lhe foi atribuída pelos §§6º e 6º-B da Lei nº 13.979/2020, que a ANVISA publicou, em 12/11/2021, as Notas Técnicas nº 112 e 113, com as recomendações já tratadas no tópico anterior, dando máxima atenção à necessidade de criação de medidas que incluam às exigências de entrada de viajantes ao país a comprovação de vacinação.

Veja-se, novamente, que a edição das Notas Técnicas teve como objetivo a “revisão da Portaria CC-PR/MJSP/MS nº 658, de 05 de outubro de 2021”.

Eis que, levadas as recomendações à análise dos Ministérios competentes, foi publicada a Portaria nº 660/2021 pelos Ministros de Estado Chefe da Casa Civil da Presidência da República, da Justiça e Segurança Pública, da Saúde e da Infraestrutura, em 27/11/2021, para substituir a portaria anterior e atualizar as medidas determinadas.

A nova Portaria, entretanto, ignora completamente as recomendações apresentadas pela ANVISA e mantém a completa omissão em relação à necessidade de apresentação de comprovação da vacinação para entrada no país.

As únicas modificações se referem ao fechamento de fronteiras aéreas com determinados países africanos, com o objetivo de evitar a eclosão da nova variante Ômicron da SARS-CoV-2, bem como a inclusão de Anexo versando sobre novos protocolos sanitários para voos de carga advindos da África do Sul, Botsuana, Essuatíni, Lesoto, Namíbia e Zimbábue.

Por sua vez, não há nenhum tipo de nova restrição aos viajantes oriundos de países europeus como Bélgica, Inglaterra, Alemanha, entre outros, que já tiveram mais de uma dezena de casos da nova cepa confirmados¹⁰.

O que se verifica, portanto, é que há intencional omissão da União Federal em relação ao tema, ao se ignorar descaradamente as recomendações feitas pela ANVISA e se calar diante da evidente importância de estabelecimento de exigência de apresentação do comprovante de vacinação pelos ingressantes no território nacional.

A omissão intencional torna-se ainda mais evidenciada pela declaração contrária ao 'passaporte da vacina' feita pelo atual Ministro da Saúde, Marcelo Queiroga, que na última terça-feira (30/11/2021) disse que "O passaporte não é um salvo-conduto que garanta que o indivíduo [que se vacinou] não pode transmitir o vírus", afirmando que a medida "restringe a liberdade individual"¹¹.

Na mesma direção foi a declaração do Presidente Jair Messias Bolsonaro, também feita nesta última terça-feira, ao versar que "está na moda agora por parte de alguns prefeitos, em especial, o tal do passaporte da vacinação. É uma maneira de discriminar e separar as pessoas, devemos garantir a liberdade daqueles que querem e [dos] que não querem se vacinar"¹².

Assim sendo, faz-se de rigor o deferimento da medida cautelar ora requerida, seguida da sua confirmação final, para que seja determinada a adoção pela União Federal das medidas já recomendadas pela ANVISA por meio das Notas Técnicas nº 112 e 113/2021, para sanar a intencional omissão em estipular-se medidas sanitárias que envolvam a obrigatoriedade de comprovação da vacinação para entrada no país.

¹⁰ Mais países europeus confirmam casos da variante ômicron - <https://www.dw.com/pt-br/mais-pa%C3%ADses-europeus-confirmam-casos-da-variante-%C3%B4micron/a-59961199>

¹¹ Queiroga defende testagem contra ômicron e critica passaporte da vacina - <https://www.poder360.com.br/coronavirus/queiroga-defende-testagem-contr-omicron-e-critica-passaporte-da-vacina/>

¹² Passaporte da vacina é meio de "discriminação", diz Bolsonaro - <https://www.poder360.com.br/governo/passaporte-da-vacina-e-meio-de-discriminacao-diz-bolsonaro/>

Faz-se necessário, pois, que seja exigido o comprovante de vacinação a todos que queiram ingressar em repartições públicas, tribunais, ministérios, shopping centers, centros de convenções, restaurantes, cinemas, enfim, todas as organizações públicas e privadas em território nacional.

III. DO CABIMENTO DA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO – OMISSÃO INCONSTITUCIONAL E PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE:

Em relação aos requisitos formais de cabimento da ADPF, vale destacar a possibilidade de realização de controle abstrato da omissão inconstitucional por meio da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, tendo sido admitido inicialmente no julgamento da ADPF nº 4 (Rel. Ministra Ellen Gracie, DJe 22/09/2006).

Sobre o tema já versou extensamente o Ministro Gilmar Mendes, a possibilidade de controle de omissão, parcial ou total, por meio de ADPF decorre da interpretação do disposto no art. 10 da Lei nº 9.882/1999¹³, que “ao estatuir que o STF fixará as condições e o modo de interpretação e aplicação do preceito fundamental vulnerado, abre uma nova perspectiva, não por criar uma nova via processual própria, mas justamente por fornecer suporte legal direto ao desenvolvimento de técnicas que permitam superar o estado de inconstitucionalidade decorrente da omissão”.

¹³ Art. 10. Julgada a ação, far-se-á comunicação às autoridades ou órgãos responsáveis pela prática dos atos questionados, fixando-se as condições e o modo de interpretação e aplicação do preceito fundamental.

§ 1o O presidente do Tribunal determinará o imediato cumprimento da decisão, lavrando-se o acórdão posteriormente.

§ 2o Dentro do prazo de dez dias contado a partir do trânsito em julgado da decisão, sua parte dispositiva será publicada em seção especial do Diário da Justiça e do Diário Oficial da União.

§ 3o A decisão terá eficácia contra todos e efeito vinculante relativamente aos demais órgãos do Poder Público.

Em seguida, conclui que “resta inequívoca, pois, a possibilidade de utilização da ADPF no âmbito das omissões (in)constitucionais, especialmente em casos nos quais os instrumentos processuais existentes se revelem inaptos para solver a controvérsia posta”¹⁴.

No mais, há de se ressaltar que a jurisprudência desta C. Suprema Corte é pacífica no sentido de que o requisito de admissibilidade contido no art. 4º, §1º, da Lei nº 9.882/1999¹⁵ deve ser compreendido no contexto do controle concentrado de constitucionalidade (ADPF 33, Rel. Ministro Gilmar Mendes, DJe 27/10/2006).

Assim, ao exigir a inexistência de outro meio eficaz capaz de sanar a lesividade, consagra-se o princípio da subsidiariedade, devidamente conceituado pelo Ministro Gilmar Mendes em outra obra doutrinária de relevado destaque, ao versar que:

"Assim, tendo em vista o caráter acentuadamente objetivo da arguição de descumprimento, o juízo de subsidiariedade há de ter em vista, especialmente, os demais processos objetivos já consolidados no sistema constitucional.

Nesse caso, cabível a ação direito de inconstitucionalidade ou de constitucionalidade, não será admissível a arguição de descumprimento. Em sentido contrário, não sendo admitida a utilização de ações diretas de constitucionalidade ou inconstitucionalidade – isto é, não se verificando a existência de meio apto para solver a controvérsia constitucional de forma ampla, geral e imediata – há de se entender possível a utilização da arguição de descumprimento de preceito fundamental”¹⁶

Assim sendo, incabível qualquer outra ação constitucional de controle abstrato, e levando em consideração que o ato questionado indiscutivelmente se qualifica como “ato omissivo do Poder Público” ao enfrentamento da pandemia da Covid-19, então evidencia-se o cabimento da presente Arguição.

¹⁴ MENDES, Gilmar Ferreira. “Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental”. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 137/138.

¹⁵ Art. 4 - § 1o Não será admitida arguição de descumprimento de preceito fundamental quando houver qualquer outro meio eficaz de sanar a lesividade.

¹⁶ MENDES, Gilmar Ferreira. “Curso de Direito Constitucional”. 1ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 1.099.

Afinal, por fim, vale ressaltar que não há dúvidas de que a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental é cabível não apenas para reparar, mas também evitar lesão a preceito fundamental. Nesse sentido é o posicionamento do próprio Pretório Excelso¹⁷:

"Ademais, o Supremo Tribunal Federal tem sinalizado no sentido de que a arguição de descumprimento de preceito fundamental veio a completar o sistema de controle objetivo de constitucionalidade. Assim, a impugnação de ato com tramitação ainda em aberto possui nítida feição de controle preventivo e abstrato de constitucionalidade, o qual não encontra suporte em norma constitucional-positiva." (ADPF 43-AgR, rel. min. Carlos Britto, julgamento em 20-11-2003, DJ de 19-12-2003.).

Assim sendo, torna-se evidenciado o cabimento da Arguição de Descumprimento para sanar omissão inconstitucional perpetrada pela União Federal, a fim de que seja exigido o comprovante de vacinação (i) para satisfazer o atendimento das Notas Técnicas 112 e 113 da ANVISA, bem como, (ii) de toda e qualquer pessoa que queira ingressar em repartições públicas, tribunais, ministérios, shopping centers, centros de convenções, restaurantes, cinemas, enfim, todas as organizações públicas e privadas.

IV. DA LEGITIMAÇÃO ATIVA DA ARGUENTE E DA PERTINÊNCIA TEMÁTICA:

O art. 2º da Lei 9.882/99 define que os legitimados à proposição de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental constam no rol taxativo do artigo 103, da CRFB/88 (**grifou-se**):

"I - o Presidente da República;
II - a Mesa do Senado Federal;
III - a Mesa da Câmara dos Deputados;
IV - a Mesa de Assembleia Legislativa ou a Mesa da Câmara Legislativa do Distrito Federal;
V - o Governador de Estado ou o Governador do Distrito Federal;
VI - o Procurador-Geral da República;
VII - o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;
VIII - partido político com representação no Congresso Nacional;
IX - confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional."

¹⁷ <http://www.stf.jus.br/portal/legislacaoAnotadaAdiAdcAdpf/verLegislacao.asp?lei=1>.

A Arguente é Confederação Sindical regularmente reconhecida pelo Decreto Presidencial nº 96.469, de 4/08/88, com prazo de duração indeterminado, com base territorial e jurisdicional em todo território nacional.

A Arguente foi instituída para fins de estudo, educação, instrução, coordenação, orientação, diversão, bem estar, lazer, administração, proteção, representação e defesa legal dos interesses difusos, coletivos e individuais dos integrantes da categoria profissional e representação legal das entidades sindicais e de trabalhadores inorganizados em sindicatos, nas INDÚSTRIAS METALÚRGICAS, MECÂNICAS E DE MATERIAL ELÉTRICO, ELETRÔNICO E INFORMÁTICA, vinculadas ao 19º Grupo do Plano Nacional da Indústria (arts. 570 e 577 da CLT).

O objeto da presente Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental é evitar que metalúrgicos, mecânicos e trabalhadores de material elétrico, eletrônico e de informática sejam, com base no ato impugnado, contaminados pelo malfadado Coronavírus e corram eminente risco de morte para si, familiares e demais indivíduos de seu ciclo social.

E nem poderia ser diferente num país que superou os 600 mil mortos em decorrência das complicações da Covid-19.

Mais que isso, a Arguição visa que a categoria tutelada não seja perseguida, nem processada por motivações políticas e antidemocráticas pelas autoridades públicas que pensam diferente dessa politizada classe tutelada pela Arguente - em decorrência de não se concordar com a irresponsável omissão da União Federal em determinar a exigência de apresentação de comprovação da vacinação aos ingressantes no país -, sempre partícipe dos relevantes debates democráticos no Estado Brasileiro.

A classe tutelada pela Arguente busca proteção à vida e à saúde (arts. 5º, caput, e 196, ambos da CF/88).

Portanto, a Arguente comprova sua pertinência temática que a legitima para propor a presente ADPF, pois sua razão de existência é justamente proteger os direitos das categorias representadas pelas suas entidades confederadas, o que está sob ameaça em razão da omissão perpetuada pela União Federal ao não acatar as recomendações da ANVISA de estabelecimento da exigência de comprovação da vacinação aos ingressantes em território nacional.

V. DOS PRECEITOS FUNDAMENTAIS VIOLADOS:

Trata-se o ato impugnado da omissão inconstitucional perpetrada pela União Federal ao recusar-se a implementar medidas que exijam aos ingressantes do território nacional a apresentação da comprovação de vacinação ou a realização de quarentena obrigatória.

A omissão torna-se escancaradamente intencional quando se verifica que foi publicada há menos de uma semana Portaria regulando a entrada e saída de pessoas e cargas do Brasil, na qual nem sequer é citada a necessidade de vacinação. Aliado a isso, destacam-se os pronunciamentos do Presidente da República e dos Ministros de Estado, contrários ao estabelecimento do 'passaporte da vacina'.

Mais do que isso, ignora-se veementemente a recomendação da ANVISA, que é órgão integrante da formulação de medidas excepcionais para controlar a disseminação do vírus, conforme o art. 3º, §6º e 6º-B da Lei nº 13.979/2020.

Sobre o tema, aliás, já se manifestou essa Excelsa Suprema Corte recentemente, ao fortalecer a importância da vacinação.

Ao longo do julgamento das ADIs 6586 e 6587, declarou-se legítima a previsão da vacinação obrigatória, levando em consideração a sua importância para a proteção da coletividade, em especial dos mais vulneráveis e do direito social à saúde.

Em outra ocasião, ao longo do julgamento da ADPF 756, foi referendada Liminar para assentar a possibilidade dos estados e municípios de vacinar adolescentes, com base em recomendação feita pela ANVISA.

Nessa oportunidade, o Ministro Relator Ricardo Lewandowski, de maneira irretocável, salientou que:

“Nunca é demais recordar que a saúde, segundo a Constituição Federal, é um direito de todos e um dever irrenunciável do Estado brasileiro, garantido mediante políticas públicas “que visem à redução do risco de doença e de outros agravos” (art. 196 da CF), cujo principal pilar é o Sistema Único de Saúde – SUS (art. 198 da CF). (...)

Dessa maneira, verifico - embora em um exame prefacial, típico das tutelas de urgência - **que o ato do Ministério da Saúde aqui questionado não encontra amparo em evidências acadêmicas, nem em análises estratégicas a que faz alusão o art. 3º, § 1º, da Lei 13.979/2020**, e muito menos em standards, normas e critérios científicos e técnicos, estabelecidos por organizações e entidades internacional e nacionalmente reconhecidas, nos termos definidos no julgamento conjunto da ADI 6.421-MC/DF e em outras ações.

A aprovação do uso da vacina Comirnaty do fabricante Pfizer/Wyeth em adolescentes entre 12 e 18 anos, tenham eles comorbidades ou não, pela ANVISA e por agências congêneres da União Europeia, dos Estados Unidos, do Reino Unido, do Canadá e da Austrália, aliada às manifestações de importantes organizações da área médica, levam a crer que o Ministério da Saúde tomou uma decisão intempestiva e, aparentemente, equivocada, a qual, acaso mantida, pode promover indesejáveis retrocessos no combate à Covid -19.

Não fosse apenas isso, **cumprir o devido destaque ao fato de que a Constituição de 1988 atribuiu prioridade absoluta ao direito à saúde**, à vida e à educação das crianças, adolescentes e dos jovens, nos termos do caput do art. 227, de maneira que tal postulado precisa ser, necessariamente, levado em consideração na política pública de imunização contra a Covid19, sobretudo por sua relevância para a volta dos adolescentes às aulas presenciais.”

O que se vê, portanto, é que a Excelsa Corte vem estabelecendo o entendimento da necessidade de adoção de medidas para combate à Covid-19 que encontrem amparo em evidências científicas e que deem prioridade absoluta ao direito à saúde.

Nesse sentido, é necessária a observância das recomendações da ANVISA, órgão técnico responsável pela formulação de recomendações técnico-científicas acerca do tema.

A omissão da União Federal em negar a inclusão do comprovante de vacinação como requisito de entrada no país viola, por certo, diversos preceitos fundamentais a seguir apresentados:

(a) Cidadania, dignidade da pessoa humana e o pluralismo político, fundamentos da República (art. 1º da CF/88);

(b) Harmonia entre os Poderes da República (art. 2º da CF/88);

(c) Construção duma sociedade livre, justa e solidária e redução das desigualdades, bem assim a promoção do bem de todos, sem preconceitos ou discriminação (art. 3º da CF);

(d) Direito à igualdade (art. 5º, caput e I, da CF/88);

(e) Princípio da Legalidade (art. 5º, II, da CF/88);

(f) Garantia de não submissão a tratamento desumano;

(g) Inafastabilidade de jurisdição e garantia da estabilização das relações jurídicas (art. 5º, XXXV e XXXVI, da CF/88);

(h) Devido Processo Legal e seus consectários (art. 5º, LIII, LIV, LV, LVI, LVII, LXI, LXI, LXV e LXVI da CF/88); e

(i) Direitos Sociais e Políticos, em especial a **saúde** (art. 6º, 7º, 14 ao 16 e 196 a 200, da CF/88).

Destarte, é necessário que se estenda a medida de se exigir o comprovante de vacinação não apenas àqueles que ingressarem em território nacional a partir do estrangeiro, mas também a todas as pessoas, inclusive as que vivem no Brasil, e que pretendam ingressar em repartições públicas, tribunais, ministérios, shopping centers, centros de convenções, restaurantes, cinemas, enfim, todas as organizações públicas e privadas em solo brasileiro.

Dispõe a Constituição Federal no seu art. 196 que: "A saúde é 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."

Ao não determinar que sejam estabelecidas medidas de proteção à coletividade relacionadas à exigência de vacinação, estar-se-á comprometendo grave e irremediavelmente esse direito constitucional que todos têm a saúde e negando o dever do Estado de cumprir com esse seu papel fundamental de proteção à vida das pessoas.

Nesse sentido, o art. 5º, caput, da Constituição Federal, consagra e assegura como direito individual e coletivo, o direito à vida:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, **garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida**, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

No seu art. 6º, estipula:

Art. 6º **São direitos sociais** a educação, **a saúde**, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Em especial quanto a trabalhadores, o art. 7º completa que:

Art. 7º **São direitos dos trabalhadores** urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

XXII - **redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde**, higiene e segurança;

Impõe ser competência e dever da União Federal:

Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

I - zelar pela guarda da Constituição, das leis e das instituições democráticas e conservar o patrimônio público;

II - **cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência**;

Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:

XII - previdência social, **proteção e defesa da saúde**;

Por óbvio que possa ser, a prioridade da atuação da Presidência da República e da União Federal diante da indiscutível emergência de saúde pública deve ser a garantia do direito à saúde, tanto a partir do fortalecimento do sistema de saúde como a partir de medidas públicas de prevenção e de contenção da escala de contágio da epidemia, aí incluída a obrigatoriedade de vacinação aos ingressantes no território brasileiro.

Não resta dúvida, portanto, mais uma vez, de que a Presidência da República e a União Federal estão conduzindo o Brasil na contramão, colocando em risco a vida de milhares de trabalhadores, aposentados, idosos, jovens, enfim, expondo a vida de nossa população ao risco de serem contaminadas e mortas pela COVID-19.

Sobre essa importante questão pronunciou-se o Professor de Direito Constitucional e Ministro do STF:

O direito de proteção à saúde está previsto no art. 196 da Constituição Federal como 1) 'direito de todos' e 2) 'dever do Estado', 3) garantido mediante 'políticas sociais e econômicas', 4) que visem à redução do risco de doenças e outros agravos, 5) regido pelo princípio do 'acesso universal e igualitário', 6) 'às ações e serviços para a sua promoção, proteção e recuperação'. (Gilmar Ferreira Mendes, in *Direitos Fundamentais e Controle de Constitucionalidade: estudos de direito constitucional*, 4ª ed., São Paulo, Saraiva, 2012, 483-484).

A respeito de ser o direito à saúde um direito de todos, o pensamento do notável constitucionalista revela que "É possível identificar na redação do artigo constitucional tanto um direito individual quanto um direito coletivo de proteção à saúde. Dizer que a norma do art. 196, por tratar de um direito social, consubstancia-se tão somente em norma programática, incapaz de produzir efeitos, apenas indicando diretrizes a serem observadas pelo Poder Público, significaria negar a força normativa da Constituição.

Esse direito, já decidiu o C. STF, por ocasião do julgamento do AGRG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 271.286-8/RJ, Relator Ministro Celso de Mello, se trata de um direito público subjetivo assegurado à generalidade das pessoas, que conduz o indivíduo e o Estado a uma relação jurídica obrigacional. Pede-se licença, a propósito, para transcrever trecho do decidido que como uma luva serve para justificar a importância do pedido deduzido nesta ADPF:

E M E N T A: PACIENTE COM HIV/AIDS - PESSOA DESTITUÍDA DE RECURSOS FINANCEIROS - DIREITO À VIDA E À SAÚDE - FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTOS - DEVER CONSTITUCIONAL DO PODER PÚBLICO (CF, ARTS. 5º, CAPUT, E 196) - PRECEDENTES (STF) - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. O DIREITO À SAÚDE REPRESENTA CONSEQÜÊNCIA CONSTITUCIONAL INDISSOCIÁVEL DO DIREITO À VIDA. - O direito público subjetivo à saúde representa prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas pela própria Constituição da República (art. 196). Traduz bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade deve velar, de maneira responsável, o Poder Público, a quem incumbe formular - e implementar - políticas sociais e econômicas idôneas que visem a garantir, aos cidadãos, inclusive àqueles portadores do vírus HIV, o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar. - O direito à saúde - além de qualificar-se como direito fundamental que assiste a todas as pessoas - representa conseqüência constitucional indissociável do direito à vida. O Poder Público, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação no plano da organização federativa brasileira, não pode mostrar-se indiferente ao problema da saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, em grave comportamento inconstitucional. A INTERPRETAÇÃO DA NORMA PROGRAMÁTICA NÃO PODE TRANSFORMÁ-LA EM PROMESSA CONSTITUCIONAL INCONSEQÜENTE. - O caráter programático da regra inscrita no art. 196 da Carta Política - que tem por destinatários todos os entes políticos que compõem, no plano institucional, a organização federativa do Estado brasileiro - não pode converter-se em promessa constitucional inconseqüente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado. DISTRIBUIÇÃO GRATUITA DE MEDICAMENTOS A PESSOAS CARENTES. - O reconhecimento judicial da validade jurídica de programas de distribuição gratuita de medicamentos a pessoas carentes, inclusive àquelas portadoras do vírus HIV/AIDS, dá efetividade a preceitos fundamentais da Constituição da República (arts. 5º, caput, e 196) e representa, na concreção do seu alcance, um gesto reverente e solidário de apreço à vida e à saúde das pessoas, especialmente daquelas que nada têm e nada possuem, a não ser a consciência de sua própria humanidade e de sua essencial dignidade. Precedentes do STF.

Aqui se está, portanto, diante de uma importante postulação na defesa do direito à saúde, especialmente em face do mandamento constitucional inscrito no artigo 196 da Constituição Federal, que assim dispõe:

“Art. 196. A saúde é 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.” (Grifos nossos)

Está claro que o cumprimento do dever político-constitucional consagrado no sobredito dispositivo da Constituição Federal, consistente na obrigação de assegurar, a todos, a proteção à saúde, representa fator, que, associado a um imperativo de solidariedade social, impõe-se ao Poder Público.

E lembrando impecável decisão do prestigiado Ministro Celso de Mello proferida nos autos da Pet. 1.246/SC, “entre proteger a inviolabilidade do direito à vida e à saúde, que se qualifica como direito subjetivo inalienável assegurado a todos pela própria Constituição da República (art. 5º, caput e art. 196), ou fazer prevalecer, contra essa prerrogativa fundamental, um interesse financeiro e secundário do Estado, entendo – uma vez configurado esse dilema – que razões de ordem ético-jurídica impõem ao julgador uma só e possível opção: aquela que privilegia o respeito indeclinável à vida e à saúde humana...”.

Incide sobre o Poder Público pelo que se depreende daquele julgamento do C. STF, a gravíssima obrigação de tornar efetivas as prestações de saúde, incumbindo-lhe promover, em favor das pessoas e das comunidades, medidas – preventivas e de recuperação -, que fundadas em políticas públicas idôneas, tenham por finalidade viabilizar e dar concreção ao que prescreve, em seu artigo 196, a Constituição da República.

Recorda o Ministro Celso de Mello:

“O sentido de fundamentalidade do direito à saúde – que representa, no contexto da evolução histórica dos direitos básicos da pessoa humanam uma das expressões mais relevantes das liberdades reais ou concretas – impõe ao Poder Público um dever de preservação positiva que somente se terá por cumprido, pelas instâncias governamentais, quando estas adotarem providências destinadas a promover, em plenitude, a satisfação efetiva da determinação ordenada pelo texto constitucional.” (AGRE 271.286-8/RS).

VI. DAS EXPERIÊNCIAS EM DIVERSAS LOCALIDADES E RECOMENDAÇÕES DAS AUTORIDADES DE SAÚDE:

Vale destacar, brevemente, que a necessidade de apresentação de comprovante de vacinação para ingresso em diversas localidades é recomendação praticamente unânime das autoridades de saúde do Brasil.

A Fiocruz, para citar um exemplo de notória e respeitabilíssima instituição, defendeu expressamente no seu Boletim Observatório Covid-19 de novembro de 2021 a obrigatoriedade do passaporte sanitário para acesso em locais públicos.

O pesquisador da Fiocruz, Carlos Machado, versou, nesse sentido, que “o passaporte sanitário é uma medida adicional à proteção da população com a chegada de viajantes. O receio da Fiocruz é de que o Brasil se torne um destino turístico para pessoas não vacinadas. Mesmo existindo países europeus que avançaram na vacinação, muitos não chegam a 70% de cobertura e em outros com vacinação muito baixa”¹⁸.

Nessa linha, vale destacar que o Governo do Ceará publicou decreto estadual passando a exigir passaporte vacinal em eventos públicos e privados como forma de combater a pandemia e incentivar a vacinação da população¹⁹.

Após o início da sua vigência, o número de cadastros para vacinação no Saúde Digital no estado aumentou 53,43%, o que demonstra não só a importância do passaporte para a proteção da população, mas também para o estímulo daqueles que até o momento não se vacinaram²⁰.

¹⁸ Fiocruz defende passaporte de vacinação para entrada no Brasil - <https://www.cnnbrasil.com.br/saude/fiocruz-defende-passaporte-de-vacinacao-para-entrada-no-brasil/>

¹⁹ Governo do Ceará publica decreto e passa a exigir passaporte vacinal em eventos em geral - <https://www.brasildefato.com.br/2021/11/30/governo-do-ceara-publica-decreto-e-passa-a-exigir-passaporte-vacinal-em-eventos-em-geral>

²⁰ Exigência de passaporte da vacina aumentou procura por imunização no Ceará - <https://www.opovo.com.br/noticias/ceara/2021/11/26/exigencia-de-passaporte-da-vacina-aumentou-procura-por-imunizacao-no-ceara.html>

Imprescindível ressaltar que, no Brasil, pelo menos 17 estados, além do Distrito Federal, já implantaram algum tipo de restrição a quem não se vacinou contra a Covid-19²¹. Como exemplos, vale citar os estados de Alagoas e Acre, onde foram publicados decretos determinando a proibição de entrada de não vacinados em grandes eventos.

Nesse contexto o que se verifica é que a União Federal, mais uma vez, caminha em contramão à ciência, pregando o negacionismo e atentando contra a saúde da população brasileira.

Como expressado pelo Professor e Ministro do C. STF, o Poder Público tem de observar, dentre outros, os seguintes elementos do direito de proteção à saúde:

2) Dever do Estado

O dever de desenvolver políticas públicas que visem à redução de doenças, à promoção, à proteção e à recuperação da saúde está expresso no art. 196 da CF. (...)

3) Garantia mediante 'políticas sociais e econômicas'

A garantia mediante políticas sociais e econômicas ressalva, justamente, a necessidade de formulação de políticas públicas que concretizem o direito à saúde por meio de escolhas alocativas. É incontestável que, além da necessidade de se distribuir recursos naturalmente escassos por meio de critérios distributivos, a própria evolução da medicina impõe um viés programático ao direito à saúde, pois sempre haverá uma nova descoberta, um novo exame, um novo prognóstico ou procedimento cirúrgico, uma nova doença ou a volta de uma doença supostamente erradicada.

4) Políticas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos

Tais políticas visam à redução do risco de doença e outros agravos, de forma a evidenciar sua dimensão preventiva. As opções preventivas na área da saúde foram, inclusive, indicadas como prioritárias pelo art. 198, II, da Constituição.

O âmbito de abrangência dessas políticas públicas é bastante amplo. Pesquisas da Organização Mundial da Saúde indicam, por exemplo, uma direta relação entre saneamento básico e acesso à água potável e saúde pública. Políticas no sentido de melhorias na rede de esgotos reduziram consideravelmente a quantidade de doenças e, conseqüentemente, os gastos com saúde no Brasil. (Gilmar Ferreira Mendes, ob. cit., p. 484-485).

²¹ Passaporte da vacina avança, com resistências: veja qual é a situação nos estados - <https://www.gazetadopovo.com.br/vida-e-cidadania/passaporte-da-vacina-avanca-com-resistencias-veja-qual-e-a-situacao-nos-estados/>

Não é demais citar, ainda, o art. 197 da Constituição Federal:

Art. 197. São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.

VII. DO PEDIDO LIMINAR:

A possibilidade de concessão de medida cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental é fundamentada no artigo 102, §1º, da CF/88, bem como no art. 5º da Lei 9.882/99.

Neste sentido, a extrema urgência e o perigo de lesão grave já foram devidamente demonstrados no decorrer desta exordial, assim como a probabilidade do direito invocado, tendo em vista a que a omissão intencional da União ao não definir medidas restritivas relacionadas à necessidade de vacinação dos ingressantes ao território nacional atinge diretamente os princípios e garantias fundamentais presentes na Constituição Federal de 1988, além dos danos causados à classe tutelada pela Arguente e, no limite, ao restante da população.

O perigo de dano também fica ainda mais aparente considerando a descoberta da nova variante Ômicron, que vem se espalhando pelo mundo, com centenas de casos confirmados nos mais variados países da Europa e com a recente confirmação da sua entrada em território brasileiro.

No mais, com a retomada cada vez mais exponencial das atividades regulares, cresce também o número de viajantes e ingressantes no território brasileiro, de modo que quanto mais tempo se estender até a obrigatoriedade da vacinação, maior a possibilidade de entrada no país de viajantes não vacinados, aumentando o risco de disseminação de novas variantes do vírus e criando o perigoso risco do Brasil se tornar uma das localidades favoritas daqueles que recusam a vacinação.

Aqui se está, portanto, diante de uma importante postulação na defesa do direito à saúde, especialmente em face do mandamento constitucional inscrito no artigo 196 da Constituição Federal.

Desta forma, a concessão de medida liminar para determinar que a União Federal adote as medidas recomendadas pela ANVISA – principalmente a exigência de comprovação da vacinação aos ingressantes no país – se faz medida de rigor, assim como se faz necessário que se exija o comprovante de vacinação a todos que queiram ingressar em repartições públicas, tribunais, ministérios, shopping centers, centros de convenções, restaurantes, cinemas, enfim, todas as organizações públicas e privadas.

VIII. DOS PEDIDOS:

Sobre a importante questão de saúde pública já exaustivamente exposta nesta petição inicial, importa mencionar, por exemplo, que desde o dia 27/09/2021, passou a ser necessário comprovante de vacinação contra a Covid-19 para ingresso nos prédios do Tribunal de Justiça de São Paulo. A medida foi implementada pela Portaria nº 9.998/21, editada no dia 20/09 pela Presidência da Corte, que será disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico de amanhã (21). A vacinação a ser comprovada corresponde a, pelo menos, uma dose, observado o cronograma vacinal instituído pelos órgãos competentes.

Podem ser apresentados certificado de vacinas digital (Conecte SUS) ou comprovante/caderneta/cartão de vacinação impresso em papel timbrado, emitido no momento da vacinação por instituição governamental nacional ou estrangeira ou institutos de pesquisa clínica. Para o ingresso de pessoas com contraindicação da vacina contra a Covid-19, será necessária apresentação de relatório médico justificando o óbice à imunização.

A apresentação dos comprovantes já havia sido solicitada aos servidores e magistrados do TJSP, conforme Provimento CSM nº 2.628/21. Já a Portaria nº 9.998/21 abrange as demais pessoas que trabalham nos prédios do Tribunal – como membros do Ministério Público, defensores públicos e servidores e estagiários dessas instituições e funcionários da OAB e de empresas terceirizadas, de instituições bancárias, de restaurantes e lanchonetes –, bem como advogados, estagiários de Direito inscritos na OAB e público em geral.

Também o C. TST, desde o dia 3/11/2021, passou a exigir o comprovante de vacinação contra a Covid-19 para ingresso e circulação nas suas dependências, a partir do Ato GP.GVP.CGJT 279/2021, editado nos mesmos termos da Resolução 748, de 26/10/2021.

O Plenário do C. STF, aliás, já decidiu que o Estado pode determinar aos cidadãos que se submetam, compulsoriamente, à vacinação contra a Covid-19, prevista na Lei 13.979/2020. De acordo com o julgamento, o Estado pode impor aos cidadãos [que recusem a vacinação] as medidas restritivas previstas em lei (multa, impedimento de frequentar determinados lugares, fazer matrícula em escola).

O entendimento foi firmado no julgamento conjunto das Ações Diretas de Inconstitucionalidade 6586 e 6587, que tratam unicamente de vacinação contra a Covid-19, e do Recurso Extraordinário com Agravo 1267879, em que se discute o direito à recusa à imunização por convicções filosóficas ou religiosas.

Nas sobreditas ADIs ficou expressamente decidido que as medidas protetivas da vida e da saúde podem ser implementadas pela União Federal.

Além do mais, o C. STF, no julgamento virtual da Portaria da Secretaria do Trabalho que proíbe a exigência do comprovante de vacinação por empresas e a demissão de funcionários que não se vacinaram contra a Covid-19, destacou, por meio do Ministro Relator Luís Roberto Barroso, decisão contrária a manutenção da malsinada Portaria.

O Ministro destacou, no seu voto, as evidências científicas que apontam para a redução da transmissão do coronavírus a partir da vacinação em massa, e reitera que um funcionário que não foi imunizado pode representar um risco para os demais colegas de trabalho e para o público atendido pela empresa²².

Desse modo, a exigência do certificado de vacinas digital ou comprovante ou caderneta ou cartão de vacinação impresso em papel timbrado emitido no momento da vacinação por instituição governamental nacional ou estrangeira ou institutos de pesquisa clínica ou, ainda, no caso de pessoas com contraindicação da vacina contra a Covid-19, exigência da apresentação de relatório médico justificando o óbice à imunização, é medida necessária a ser implementada em prestígio ao direito à vida e à saúde, que se estenda a necessidade de tal comprovação não somente aos viajantes que vêm do exterior e desembarcam no Brasil, mas a todos que realizam viagens nacionais e, ainda, toda e qualquer pessoa que queira ingressar em Repartições Públicas, Tribunais e Fóruns, Ministérios, Delegacias da Receita Federal, Centros de Compras (“Shopping Centers”), Restaurantes, Bares, Lanchonetes, Casas de Espetáculo, Teatros, Cinemas, enfim, imponha que a União Federal estabeleça exigência para o acesso de qualquer pessoa a organizações públicas e privadas.

Alternativamente, em conexão com os atos regulatórios da ANVISA, seja determinado à União Federal a imediata implementação da exigência em relação aos estrangeiros ou brasileiros que ingressem no Brasil.

²² <https://congressoemfoco.uol.com.br/area/justica/stf-julga-exigencia-de-comprovante-de-vacina-por-empresas/> (acesso 01/12/2021)

Em resumo, requer:

1) O recebimento da presente Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, para concessão de medida cautelar, a fim de determinar que a União Federal adote as medidas recomendadas pela ANVISA por meio das Notas Técnicas nº 112 e 113/2021/SEI/GGPAF/DIRE5 e Pelo Tribunal de Contas da União, em especial, torne obrigatória a comprovação da vacinação aos ingressantes no território nacional e a todos aqueles que queiram frequentar ambientes públicos e privados. Afinal, o direito público subjetivo à saúde representa prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas pela própria Constituição Federal no seu artigo 196. Traduz bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade deve velar, de maneira responsável, o Poder Público, a quem incumbe formular – e implementar – políticas sociais e econômicas idôneas;

2) A intimação da Presidência da República, dos Ministros da Saúde, Justiça e Segurança Pública e da Infraestrutura, além da da Procuradoria Geral da República, da Advocacia Geral da União e representante da ANVISA, para manifestação;

3) A suspensão de todos os processos correlatos em território nacional;

4) Caso se entenda aplicável, determinação de perícia ou comissão de peritos para emissão de parecer sobre a questão ora ventilada, bem assim designação de audiências públicas;

5) Se se entender que a ADPF não se afigura o instrumento adequado para a pretensão veiculada, que, ante o princípio da instrumentalidade das formas, e tal como já feito por esta Suprema Corte noutras oportunidades²³, seja a presente Arguição convertida em outra ação que esse Egrégio Supremo Tribunal Federal entenda cabível²⁴.

²³ www.conjur.com.br/2009-jul-22/supremo-converte-ADPF-uniao-homoafetiva-ADPF.

²⁴ <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13627746&pgI=26&pgF=29>.

6) Ao final, seja confirmada a medida cautelar para determinar, em julgamento definitivo, a adoção de medidas que estabeleçam a obrigatoriedade de comprovação da vacinação para os viajantes que ingressam no território brasileiro, seguindo as recomendações das autoridades de saúde, a fim de evitar a disseminação do vírus e a eclosão de novas variantes.

7) A procedência da ADPF, para que a União implemente a obrigatoriedade de que toda e qualquer pessoa que pretenda frequentar organizações públicas ou privadas apresente seu comprovante de vacinação.

Requer que as intimações sejam feitas única e exclusivamente em nome dos advogados **Carlos Gonçalves Júnior (OAB/SP nº 183.311)** e **Rafael Rodrigo Bruno (OAB/SP nº 221.737)**, sob pena de nulidade dos atos.

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

Termos em que pede deferimento.

Brasília, 02 de dezembro de 2021.

CARLOS GONÇALVES JÚNIOR
OAB/SP nº 183.311

MIGUEL ÂNGELO SALLES MANENTE
OAB/SP nº 113.353

LÍLIAM REGINA PASCINI
OAB/SP nº 246.206

RAFAEL RODRIGO BRUNO
OAB/SP nº 221.737

ETTORE A. LORENZETTI VALENTE
OAB/SP nº 440.056

LUÍS FELIPE PARDI
OAB/SP nº 409.236