

RECLAMAÇÃO Nº 48.385 / MINAS GERAIS

RELATOR: MIN. GILMAR MENDES

RECLTE.(S): MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE

PROC.(A/S) (ES): PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE

RECLDO.(A/S): RELATOR DO AI Nº 1.0000.21.116106-2/001 DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ADV.(A/S): SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

BENEF.(A/S): A.C.C.A. REPRESENTADA POR C.A.C.C.P.A.

ADV.(A/S): SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO: Trata-se de reclamação constitucional, com pedido liminar, ajuizada pelo Município de Belo Horizonte contra decisão monocrática proferida pelo Desembargador Relator do AI n. 0000.21.116106-2/001, em trâmite no Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

A parte reclamante resume suas alegações nos seguintes termos:

RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL IMPUGNAÇÃO DE DECISÃO DE 2ª INSTÂNCIA QUE DETERMINA AO MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE A VACINAÇÃO IMEDIATA DE ADOLESCENTE COM IMUNIZANTE DA FABRICANTE PFIZER. VIOLAÇÃO AOS CRITÉRIOS CIENTÍFICOS QUE ORIENTAM O PLANO NACIONAL DE IMUNIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE BURLA DA FILA DE PRIORIDADES E ESCOLHA DA MARCA DA VACINA. MANIFESTA OFENSA À PRECEDENTES VINCULANTES DO STF FIRMADOS NA ADPF 754 E NA ADI 6362. NECESSIDADE DE URGENTE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. (eDOC 1, p. 1)

Sustenta que a decisão reclamada concedeu antecipação de tutela para que a beneficiária A.C.C.A recebesse a imunização contra o Covid-19 por meio da aplicação da vacina Pfizer/Cominarty, em razão de sua condição de saúde (paciente de grupo de risco portadora de Síndrome de Kartagener), embora não esteja inclusa na faixa etária estabelecida pelo Plano Inicial de Imunizações – PNI para o recebimento da dose no atual momento, pois possui apenas 15 (quinze) anos de idade.

Alega que a decisão contraria precedente vinculante firmado por esta Corte na ADPF 754 e na ADI 6.362, no sentido de que é indevida a interferência do Poder Judiciário na política pública de imunização estabelecida pelo Poder Executivo.

Ademais, aduz que a decisão monocrática reclamada desrespeitou jurisprudência consolidada pela Corte Constitucional, no que tange à necessidade de vinculação e motivação técnica das medidas de enfrentamento à pandemia da Covid-19.

Esclarece que todos os cidadãos serão contemplados com a vacinação de forma escalonada, de acordo com os critérios técnico-científicos definidos pelo Plano Nacional de Imunização, não havendo doses suficientes para a vacinação imediata de todos.

Requer, em sede liminar, a suspensão imediata dos efeitos da decisão reclamada, dado os frágeis argumentos utilizados pelo relator para deferir a antecipação dos efeitos da tutela recursal nos autos do Agravo de Instrumento, com ofensa a precedentes vinculantes deste Supremo Tribunal Federal firmados na ADPF 754 e na ADI 6.362.

Dispensou a remessa dos autos à Procuradoria-Geral da República, por entender que o processo já está em condições de julgamento (RISTF, art. 52, parágrafo único).

É o breve relatório.

Inicialmente, registro que, nos termos da Constituição Federal, compete ao STF processar e julgar originariamente reclamação para a preservação de sua competência e garantia da autoridade de suas decisões (art. 102, I, I, da CF/88).

Nesse sentido, o novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18.3.2016, estabelece o rol das hipóteses de cabimento da reclamação, conforme a seguir transcrito:

Art. 988. Caberá reclamação da parte interessada ou do Ministério Público para:

- I - preservar a competência do tribunal;
- II - garantir a autoridade das decisões do tribunal;
- III - garantir a observância de enunciado de súmula vinculante e de decisão do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade; (Redação dada pela Lei nº 13.256, de 2016)
- IV - garantir a observância de acórdão proferido em julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas ou de incidente de assunção de competência (...). (Redação dada pela Lei nº 13.256, de 2016).

Sublinhe-se também que a jurisprudência desta Corte é no sentido de que os atos reclamados, nos casos em que se sustenta desrespeito à autoridade da decisão do Supremo Tribunal Federal, *devem se ajustar, com exatidão e pertinência*, aos julgamentos proferidos por esta Corte indicados como paradigma.

Pois bem, analisando a petição inicial, verifica-se que a tese central da Municipalidade é a de que o Poder Judiciário, ao deferir medida de antecipação de tutela para vacinar a adolescente A.C.C.A contra a Covid-19, violou o princípio da separação dos poderes e subverteu a ordem de prioridade na vacinação, estipulada pelo Plano

Nacional de Operacionalização da Vacinação, o qual não abarca menores de 18 (dezoito) anos na indicação de grupos prioritários ou da população-alvo para a vacinação.

A reclamante indica como paradigmas de confronto as decisões proferidas na ADPF 754 e na ADI 6.362.

A ADPF 754 foi ajuizada pelo Partido Rede Sustentabilidade, com o pedido para que o STF fixasse uma ordem de preferência entre classes e subclasses dos grupos de risco, com critérios objetivos, para a vacinação contra o novo coronavírus, em razão da abordagem genérica e incompleta até então contida no Plano Nacional de Imunização, divulgado pelo Ministério da Saúde.

Ao analisar o pedido, em sede de medida cautelar, o Supremo Tribunal Federal determinou ao Governo Federal que divulgasse, no prazo de 5 (cinco) dias, com base em critérios técnico-científicos, a ordem de preferência entre os grupos prioritários, especificando, com clareza, dentro dos respectivos grupos, a ordem de precedência dos subgrupos nas distintas fases de imunização contra a Covid-19. Confira-se a ementa do julgado:

TUTELAS DE URGÊNCIA EM ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. CONCESSÃO MONOCRÁTICA PARCIAL. PLANO NACIONAL DE OPERACIONALIZAÇÃO DA VACINAÇÃO CONTRA A COVID-19. OMISSÃO SOBRE A DISCRIMINAÇÃO DA ORDEM DE IMUNIZAÇÃO DE CADA GRUPO E SUBGRUPOS DE PRIORITÁRIOS. PROTEÇÃO DA VIDA E DA SAÚDE. DIREITO À INFORMAÇÃO. PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE. MEDIDA CAUTELAR REFERENDADA PELO PLENÁRIO.

I - Na 2ª edição do Plano Nacional de Operacionalização da Vacinação contra a Covid-19 estabeleceu-se a população que será imunizada prioritariamente, sem, no entanto, detalhar adequadamente, dentro daquele universo de cerca de setenta e sete milhões de pessoas, qual a ordem de cada grupo de pessoas.

II – O perigo decorrente da alegada omissão sobre a discriminação categorizada dos primeiros brasileiros a serem vacinados – uma vez que a quantidade de vacinas disponíveis até o momento em solo nacional é muito inferior ao número das pessoas incluídas como prioritárias –, é evidente, e compromete o dever constitucional da proteção da vida e da saúde.

III - O direito à informação e o princípio da publicidade da Administração Pública constituem verdadeiros pilares sobre os quais se assenta a participação democrática dos cidadãos no controle daqueles que gerenciam o patrimônio comum do povo, seja ele

material ou imaterial, com destaque para a saúde coletiva, sobretudo em período de temor e escassez de vacinas.

IV - Medida cautelar referendada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal para determinar ao Governo Federal que divulgue, no prazo de 5 (cinco) dias, com base em critérios técnico-científicos, a ordem de preferência entre os grupos prioritários, especificando, com clareza, dentro dos respectivos grupos, a ordem de precedência dos subgrupos nas distintas fases de imunização contra a Covid-19. (ADPF 754 TPI segunda-Ref, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe 11.3.2021)

Mais recentemente, a ação foi julgada parcialmente procedente para determinar que: “(a) o Ministério da Saúde mantenha, em sua integralidade, a divulgação diária dos dados epidemiológicos relativos à pandemia (COVID-19), inclusive no sítio do Ministério da Saúde e com os números acumulados de ocorrências, exatamente conforme realizado até o dia 4 de junho de 2020; (b) o Governo do Distrito Federal se abstenha de utilizar nova metodologia de contabilidade dos casos e óbitos decorrentes da pandemia de COVID-19, mantendo a divulgação dos dados na forma como veiculada até o dia 18 de agosto de 2020”.

Por sua vez, a ADI 6.362 tratou de forma central acerca da requisição administrativa voltada para o confronto da pandemia do coronavírus, conforme se depreende da seguinte ementa de julgado:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI 13.979/2020, QUE DISPÕE SOBRE MEDIDAS PARA O ENFRENTAMENTO DA EMERGÊNCIA DE SAÚDE PÚBLICA DECORRENTE DA COVID-19. COMPETÊNCIA COMUM DOS ENTES FEDERADOS PARA CUIDAR DA SAÚDE. ARTS. 23, II, E 196 DA CF. FEDERALISMO COOPERATIVO. REQUISIÇÃO ADMINISTRATIVA VOLTADA PARA O CONFRONTO DA PANDEMIA DO CORONAVÍRUS. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO PRELIMINAR DO MINISTÉRIO DA SAÚDE. INDISPENSABILIDADE, TODAVIA, DO PRÉVIO SOPESAMENTO DE EVIDÊNCIAS CIENTÍFICAS E ANÁLISES SOBRE INFORMAÇÕES ESTRATÉGICAS. MEDIDA QUE, ADEMAIS, DEVE OBSERVAR OS CRITÉRIOS DE RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. FIXAÇÃO DE NOVOS REQUISITOS PARA A REQUISIÇÃO PELO JUDICIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE EM FACE DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA IMPROCEDENTE.

I - A Constituição Federal prevê, ao lado do direito subjetivo público à saúde, a obrigação de o Estado dar-lhe efetiva concreção, por meio de “políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de

doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para a sua promoção, proteção e recuperação” (art. 196).

II – Esse dever abrange todos os entes federados, inclusive as comunas, os quais, na seara da saúde, exercem uma competência administrativa comum, nos termos do art. 23, II, do Texto Constitucional.

III - O federalismo cooperativo, adotado entre nós, exige que a União e as unidades federadas se apoiem mutuamente no enfrentamento da grave crise sanitária e econômica decorrente da pandemia desencadeada pelo novo coronavírus.

IV- O Plenário do STF já assentou que a competência específica da União para legislar sobre vigilância epidemiológica, da qual resultou a Lei 13.979/2020, não inibe a competência dos demais entes da federação no tocante à prestação de serviços da saúde (ADI 6.341-MC-Ref/DF, redator para o acórdão Ministro Edson Fachin).

V – Entre as medidas de combate à pandemia, a Lei 13.979/2020 estabelece que qualquer ente federado poderá lançar mão da “requisição de bens e serviços de pessoas naturais e jurídicas, hipótese em que será garantido o pagamento posterior de indenização justa” (art. 3º, VII).

VI – Tais requisições independem do prévio consentimento do Ministério da Saúde, sob pena de invasão, pela União, das competências comuns atribuídas aos Estados, Distrito Federal e Municípios, os quais, todavia, precisam levar em consideração evidências científicas e análises sobre as informações estratégicas antes de efetivá-las (art. 3º, § 1º).

VII – Como todas as ações estatais, as requisições administrativas precisam balizar-se pelos critérios da razoabilidade e da proporcionalidade, só podendo ser levadas a cabo após a constatação de que inexistem outras alternativas menos gravosas.

VIII- Essa fundamentação haverá de estar devidamente explicitada na exposição de motivos dos atos que venham a impor as requisições, de maneira a permitir o crivo judicial.

IX – Ao Judiciário, contudo, é vedado substituir-se ao Executivo ou ao Legislativo na definição de políticas públicas, especialmente aquelas que encontrem previsão em lei, considerado o princípio da separação dos poderes.

X - A requisição administrativa configura ato discricionário, que não sofre qualquer condicionamento, tendo em conta o seu caráter unilateral e autoexecutório, bastando que fique configurada a necessidade inadiável da utilização de um bem ou serviço pertencente a particular numa situação de perigo público iminente,

sendo por isso inexigível a aquiescência da pessoa natural ou jurídica atingida ou a prévia intervenção do Judiciário.

XI - A criação de novos requisitos para as requisições administrativas por meio da técnica de interpretação conforme à Constituição (art. 3º, caput, VII, da CF e § 7º, III, da Lei 13.979/2020), não se aplica à espécie, dada a clareza e univocidade da disposição legal impugnada. XII - Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente. (ADI 6.362/DF, Relator Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe 9.12.2020)

No entanto, o caso dos autos apresenta peculiaridades que afastam a aplicação dos precedentes.

Isso porque o ato judicial reclamado considerou que *“conquanto [a beneficiária] ainda tenha 15 anos de idade, se encaixa no grupo prioritário 14, que estabelece a vacinação para pessoas com comorbidades e gestantes puérperas com comorbidades”*. Confira-se trecho do julgado:

A meu sentir, o caso dos autos comporta situação extraordinária, que enseja a intervenção do Poder Judiciário. Conforme se observa dos documentos acostados aos autos eletrônicos, a agravante buscou administrativamente sua equiparação aos grupos de vacinação prioritária contra o novo coronavírus, ou mesmo a revisão do Plano Nacional de Operacionalização de Imunização, recebendo respostas negativas da ANVISA (documento de ordem nº 49), do Estado de Minas Gerais (documento de ordem nº 55), além de não conseguir se cadastrar para vacinação no Município de Belo Horizonte (documento de ordem nº 56).

A justificativa, em geral, é que a vacinação está ocorrendo apenas para maiores de 18 anos, de acordo com os critérios do PNO. Como dito, a situação da agravante é extraordinária porque padece de moléstias que potencializam seu risco de exposição ao coronavírus de forma exponencial. Há diversos relatórios médicos nos autos que comprovam sua frágil condição pulmonar, decorrente da “Discinésia Ciliar – Bronquiectasia – Situs Inversus: Síndrome de Kartagener”, que a posicionam exatamente no grupo de risco para evolução da forma grave da Covid-19 em caso de infecção.

A vacinação da agravante, precocemente, foi solicitada por dois médicos, pneumologista e otorrinolaringologista, entre os quais destaco o relatório do Dr. Guilherme Cardoso Parreiras:

(...)

Além desse recentíssimo relatório médico, há nos autos ultrassons, tomografias, provas de função pulmonar e outros tantos exames que não deixam dúvida acerca da frágil condição da agravante e do risco que corre frente a um possível contágio pela doença.

Diante dessa situação, não se olvida da estratégia de imunização nacional operada pelo Ministério da Saúde, através do PNO, que, conforme sua 7ª Edição, estabeleceu uma ordem de 28 grupos prioritários para a vacinação. Com efeito, o referido plano traça diretrizes gerais aos entes públicos para o atingimento da imunização, com disposições acerca dos grupos prioritários, das comorbidades e das instruções sobre as vacinas disponíveis e a aplicação das doses.

A agravante, conquanto ainda tenha 15 anos de idade, se encaixa no grupo prioritário 14, que estabelece a vacinação para pessoas com comorbidades e gestantes puérperas com comorbidades.

O quadro 2 do PNO, ao descrever as comorbidades incluídas como prioritárias para vacinação contra a Covid-19, inclui no grupo as Pneumopatias Crônicas Graves, das quais padecem indivíduos com pneumopatias graves incluindo doença pulmonar obstrutiva crônica, fibrose cística, fibroses pulmonares, pneumoconioses, displasia broncopulmonar e asma grave (uso recorrente de corticoides sistêmicos, internação prévia por crise asmática). (eDOC 4, p. 4-6, grifo nosso)

A meu sentir, não há estrita aderência entre o acórdão reclamado e os paradigmas invocados na petição inicial, já que não se tratou, naquelas oportunidades, da inclusão de adolescentes nas listas de prioridades para a vacinação contra o Covid-19.

Como demonstrado, as situações analisadas em sede de controle concentrado são distintas daquela que foi objeto de apreciação pelo TJMG, visto que a ADPF 754 foi proposta para suprir a omissão, da Administração Pública Federal, na divulgação dos grupos prioritários no Plano Nacional de Imunização; e a ADI 6.362, para assegurar aos entes federados a prerrogativa de requisição administrativa de bens voltados ao combate da pandemia que assola o país.

Dessa forma, diante da ausência de aderência estrita entre a decisão reclamada e os paradigmas invocados, mostra-se inviável o conhecimento da ação.

Não obstante a ausência de pressuposto para conhecimento da reclamação, não se ignora que a questão trazida aos autos é especialmente sensível, por envolver direito à saúde de adolescente portadora de comorbidade, no contexto da pandemia pelo novo Coronavírus.

Nesse aspecto, verifica-se que a hipótese dos autos revela uma aparente lacuna no Plano Nacional de Operacionalização da Vacinação contra a Covid-19 (PNO). Se,

por um lado, a beneficiária claramente enquadra-se no grupo prioritário 14 do PNO por ser portadora de comorbidade na forma de doença pulmonar obstrutiva crônica, por outro, o PNO, mesmo na sua última edição de 09 de julho de 2021, ainda fixa uma contraindicação à administração das vacinas aos menores de 18 anos (item 4.2 do PNO).

A situação dos autos sugere que a contraindicação veiculada nas edições anteriores e atual PNO pode ter se tornado obsoleta. Isso porque, conforme bem observado na decisão reclamada, em 11 de junho de 2021, a Agência Nacional de Vigilância Sanitária autorizou, por meio da Resolução 2.324, o uso da vacina Comirnaty, da Pfizer, para adolescentes a partir de 12 (doze) anos de idade.

Ou seja, conquanto esse recente fato relevante, a 8ª edição do PNO, datado de 09 de julho de 2021, não considerou a inclusão de adolescentes para fins de definição dos grupos prioritários para as novas etapas de vacinação.

Assim, embora não conheça da Reclamação, reputo oportuna a questão trazida aos autos e *determino que se dê ciência à União sobre o conteúdo desta decisão, a fim de que o Ministério da Saúde seja instado a analisar a necessidade de inclusão prioritária de adolescentes entre 12 e 18 anos de idade no PNO*, especialmente daqueles que pertencem ao grupo de risco para o Covid-19, ante à recente aprovação, pela Anvisa, do uso da vacina Comirnaty, da Pfizer, para adolescentes a partir de 12 (doze) anos de idade.

Finalmente, registre-se que o Código de Processo Civil de 2015 determina a citação do beneficiário da decisão impugnada, que terá prazo de 15 (quinze) dias para apresentar a sua contestação (art. 989, III).

Consoante o art. 319, II, c/c o art. 321, do CPC/2015, é ônus da parte reclamante indicar o endereço atualizado do beneficiário da decisão impugnada, sob pena de indeferimento da inicial.

A citação é dispensável em casos, como o presente, de improcedência liminar do pedido. Entretanto, na eventualidade de interposição de recurso, deverá a parte reclamante fornecer o endereço da parte beneficiária do ato impugnado nesta sede reclamatória, para fins de observância do art. 332, § 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nego seguimento à reclamação e julgo prejudicada a análise do pedido liminar (RISTF, art. 21, § 1º).

Determino que se dê ciência à União, nos termos supramencionados, e que se proceda a expedição de ofício com comunicação da decisão ao Excelentíssimo Senhor Ministro da Saúde.

Comunique-se com máxima urgência.

Brasília, 13 de julho de 2021.

MINISTRO GILMAR MENDES

Relator

Documento assinado digitalmente