

EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) JUIZ(A) DE DIREITO DA ___ VARA DA FAZENDA E REGISTROS PÚBLICOS DA COMARCA DE ARAGUAÍNA ESTADO DO TOCANTINS

Autos de Origem: ICP nº 043/2013 – 5ªPJ/ARN

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS, por seu órgão de execução, Promotora de Justiça Subscritora, no exercício de suas atribuições constitucionais e legais, vem à presença de Vossa Excelência, com fulcro nos artigos 127, *caput*, e 129, III e IX CR/88; arts. 25, IV, alínea “a”, da Lei nº 8.625/93; arts. 5º e 21, da Lei nº 7.347/85 c/c os artigos 81, parágrafo único, inciso III, 82, inciso I, e artigo 91, da Lei 8.078/90, propor a presente

AÇÃO CIVIL PÚBLICA, com pedido de tutela antecipada

em face do

ESTADO DO TOCANTINS, pessoa jurídica de direito público interno, com sede na Praça dos Girassóis, s/nº, em Palmas/TO, devendo ser citado na pessoa do Sr. Procurador-Geral do Estado, que pode ser encontrado neste mesmo endereço.

pelos fatos e fundamentos a seguir devidamente concatenados:

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
– DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA–

I - DOS FATOS

O Inquérito Civil Público nº 043/2013, que instrui esta ação, foi instaurado pela 5ª Promotoria de Justiça de Araguaína com o intuito de apurar problemas na estrutura física onde se instala a **Unidade de Oncologia de Araguaína.**

Trata-se de procedimento que converteu a notícia de fato nº 008/2011, oriunda da 11ª Promotoria de Justiça de Araguaína, instaurada após ofício encaminhado pelo Ministério Público Federal, que recebeu denúncia de diversos problemas no Ambulatório Oncológico de Araguaína (fls. 03/05).

Como providências preliminares o Ministério Público expediu ofícios ao Corpo de Bombeiros e a Defesa Civil do Município de Araguaína, para que realizassem vistoria no local (fls. 08 e 10).

Também foram requisitadas informações à Secretaria Estadual de Saúde de Araguaína sobre as irregularidades apontadas no Ambulatório do Município de Araguaína (fls. 07).

A Secretaria Estadual de Saúde respondeu a requisição ministerial informando que a Secretaria de Infraestrutura do Estado é que teria condições de responder à requisição ministerial (fls. 20).

O Corpo de Bombeiros emitiu parecer técnico sobre o Ambulatório Oncológico do Hospital Regional de Araguaína (fls. 21/29), oportunidade na qual concluiu em síntese:

- a) A edificação apresenta diversas patologias, as infiltrações são as mais presentes estando generalizadas afetando toda a edificação, paredes, revestimento, fachadas e pisos;
- b) Os banheiros estão totalmente condenados, com infiltrações graves;
- c) As instalações hidráulicas nunca receberam manutenção e apresentam diversos vazamentos nas tubulações, principalmente nos banheiros;
- d) A instalação elétrica nunca recebeu manutenção e causam riscos aos usuários do prédio.

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
- DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA-

A Defesa Civil também emitiu relatório técnico sobre as condições do Ambulatório Oncológico do HRA (fls. 30/47), onde destaca:

- a) Eletricidade (Risco de acidente) – Instalações elétricas expostas em contato direto com os servidores, fios descascados e expostos, interruptores sem proteção, lâmpadas sem proteção e improvisações de instalações.
- b) Edificações (risco de acidente – arranjo físico inadequado) – Infiltração em todo o complexo gerado por má instalação (banheiros) e chuva (laje) – inclusive na sala de descontaminação de equipamentos cirúrgicos; rachaduras por todo o complexo (...).
- c) Incêndio (probabilidade de incêndio ou explosão) – O complexo não apresenta proteção nenhuma contra incêndio nem saídas de emergência.
- d) Ergonômicos (Exigência de postura inadequada e outras situações causadoras de stress físico e/ou psíquico) – Iluminação inadequada para ambiente hospitalar, mobiliário todo inadequado, velho e sem condições de uso (...)
- e) Umidade (risco físico) – O complexo apresenta umidade em todos os departamentos devido à infiltração.

O relatório emitido pela perita da defesa civil constatou outras inúmeras irregularidades, bem como relata as principais alterações que devem ser realizadas na estrutura predial (fls.48/63).

O Ministério Público ainda realizou uma vistoria própria no local onde funciona o Ambulatório de Oncologia do HRA, constatando que o local se encontra praticamente fechado, funcionando apenas duas salas, onde se situavam a Assistência Social e o RH (fls. 68/71).

Apurou-se ainda que o Ambulatório Oncológico do Estado estava funcionando em local diverso.

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
- DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA-

O Corpo de Bombeiros emitiu parecer técnico informando que a edificação possui diversas patologias, que as infiltrações são as mais presentes, estando generalizadas, e, que a situação predial era precária a ponto de causar perigo aos usuários das instalações (fls. 73/82).

Em 17 de setembro de 2013, o Ministério Público requisitou a Secretaria Estadual de Saúde do Tocantins que informasse onde estava localizada, atualmente, a Unidade de Oncologia de Araguaína, se foi realizada alguma reforma no prédio, onde era localizado o antigo Ambulatório de Oncologia, quem estava administrando a unidade de radioterapia e quando foi realizada a última vistoria da vigilância sanitária estadual no local (fls. 89).

A Secretaria Estadual de Saúde informou ao Ministério Público os locais onde se situam o ambulatório oncológico, a unidade de radioterapia e a central de quimioterapia, sendo que o primeiro ficaria num prédio locado, em virtude do antigo ambulatório oncológico ter tido a estrutura condenada pelo Corpo de Bombeiros (fls. 87).

Em 28 de fevereiro de 2014, a Secretaria Estadual de Saúde encaminhou cópia da notificação sanitária nº 471/2013, que se refere a inspeção sanitária realizada no Setor de Quimioterapia do Hospital Regional de Araguaína e, notificação nº 398/2013 realizada no Setor de Radioterapia – CAOCON, oportunidade na qual foi determinada a realização de algumas adequações para melhoria de higiene e salubridade do ambiente (fls. 94/101).

Em 20 de outubro de 2014 o Ministério Público recebeu denúncia anônima que relatou supostas irregularidades ocorridas no âmbito do Hospital Regional de Araguaína, entre as quais se destacavam as relativas a quantidade de atendimentos realizados pela unidade de oncologia e o aparelho de radioterapia (fls. 108).

Com intuito de investigar os fatos narrados na denúncia, o Ministério Público requisitou ao Hospital Regional de Araguaína que informasse a quantidade de pacientes atendidos pelo aparelho acelerador linear entre maio e setembro de 2014, bem como a demanda reprimida para o início do tratamento com o equipamento (fls. 110).

Outrossim, o *Parquet* requisitou à Secretaria Estadual de Saúde que informasse sobre as providências que estariam sendo tomadas para sanar os problemas nos setores de radioterapia e quimioterapia do Hospital Regional de Araguaína (fls. 112).

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
– DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA–

Não obstante a isso, em 18 de novembro de 2014, compareceram a esta Promotoria de Justiça a Sra. Marlúcia Lopes Martins e mais nove pessoas para informar que o aparelho acelerador linear estava quebrado desde o dia 11 de novembro daquele ano e que todos os pacientes da região tiveram o atendimento radioterápico interrompido (fls. 114).

Incontinenti, o Ministério Público requisitou informações a Secretaria Estadual da Saúde, para que fossem esclarecidos os motivos do problema no acelerador linear, eventual interrupção do serviço de radioterapia, as providências adotadas para auxiliar os pacientes vindos de outros municípios e as providências tomadas para garantir a continuidade do tratamento dos pacientes prejudicados (fls. 113).

Este *Parquet* ainda requisitou ao Hospital Regional de Araguaína que informasse os motivos que ensejaram o defeito do acelerador linear, bem como a previsão para o conserto da máquina (fls. 119).

Também fora requisitada a lista dos pacientes que estavam sendo submetidos a sessões de radioterapia no acelerador linear do HRA (fls. 122), que consta nas folhas 123/126.

Em 21 de novembro de 2014 foram encaminhados diversos documentos para a 27ª Promotoria de Justiça de Palmas – TO, a fim de que fossem juntados a Ação Civil Pública que trata do fornecimento de radioterapia aos pacientes do Estado do Tocantins, por se tratar do foro regional (fls. 128/172),

Consta dos autos ofício requisitório, datado de agosto de 2014, onde esta Promotoria de Justiça indaga ao Secretário Municipal de Saúde: se o acelerador linear apresentou novo defeito e se as sessões de radioterapia foram interrompidas; o motivo do defeito; o prazo previsto para o conserto da máquina; informações sobre quantos procedimentos foram prejudicados; as providências adotadas em relação aos pacientes que são de outros municípios, se retornarão, às expensas do Estado, para seus domicílios ou se permanecerão no abrigo nesta cidade; as medidas que serão adotadas para evitar atraso no tratamento dos pacientes, cujas sessões foram suspensas (fls. 137).

Requisitou-se, também, cópia integral do procedimento licitatório para a construção da sala que abrigará o novo Acelerador Linear no Hospital Regional de Araguaína, conforme informado no ofício 5883/2014, oriundo desta Secretaria Estadual

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
- DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA-

de Saúde (fls. 136).

Em resposta, a Diretora Geral do HRA informa que o aparelho já teria sido consertado e que as medidas adotadas para evitar o atraso no tratamento dos pacientes foi a aquisição de novo acelerador linear, que estaria aguardando liberação do desembaraço na alfândega, com também licitação das obras para construção do *bunker* onde será instalado o novo aparelho (fls. 138/139)

Acostou-se cópia de reunião administrativa realizada na sede desta Promotoria de Justiça, com o Secretário Estadual de Saúde e outras autoridades, onde foi tratado do assunto interrupções das sessões de radioterapia, durante a reunião a Secretaria Estadual de Saúde informou que estava na expectativa da deserção da licitação em andamento, que deverá ser finalizada em 19 de novembro, para que então haja a contratação de uma empresa para instalar o acelerador linear com dispensa de licitação, na oportunidade restou deliberado que:

- a) A Secretária de Saúde deveria encaminhar cópia do procedimento licitatório para instalação do novo acelerador linear, no prazo de 30 (dez) dias;
- b) A Diretoria do Hospital Regional encaminhará tabela com o número de paralisações do acelerador linear nos últimos dois anos, no prazo de 10 (dez) dias;
- c) A Secretaria Estadual de Saúde irá informar quando o aparelho acelerador linear estará em Araguaína, e encaminhará tais informações no prazo de 15 (quinze) dias;
- d) A Secretária de Saúde analisará os contratos de manutenção do aparelho acelerador linear, prestando as informações sobre eventual rescisão ou manutenção destes, no prazo de 15 (quinze) dias;
- e) A Secretaria Estadual de Saúde irá propor a substituição do acelerador linear ao Ministério da Saúde, informando o andamento da solicitação no prazo máximo de 30 (trinta) dias;
- f) A Secretaria Estadual de Saúde irá informar o prazo previsto para a instalação do acelerador nuclear na cidade de Palmas – TO e a capacidade de atendimentos diários que o aparelho terá, no prazo de 15 (quinze) dias;
- g) A Secretaria Estadual de

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
- DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA-

Saúde informará no prazo 30 (trinta) dias o andamento da proposta para a redução do número de vagas ofertadas a pacientes da oncologia oriundos do Pará e Maranhão. (fls. 140/141).

As respostas da SESAU encontram-se a fls. 145/157, lá menciona-se que o processo de licitação 3046/2013 estaria na Secretaria de Planejamento para republicação do edital, tendo em vista que na primeira tentativa de licitação a mesma restou deserta.

A fls. 160 a 161 consta o número de pacientes que fizeram sessões de radioterapia no HRA.

Em despacho constante a fls. 173 foi acostado termo de audiência de autocomposição, bem como requisitada nova inspeção no setor de radioterapia, unidade de quimioterapia e ambulatório de oncologia do HRA.

Mais uma vez, em fevereiro passado, oficiou-se ao HRA e SESAU acerca da instalação do novo aparelho acelerador linear, requisitando: previsão do início das obras; cronograma de instalação, previsão para início do serviço com o novo aparelho (fls. 177 e 244).

Ademais, consta nas folhas 81 e 82 do anexo I do Inquérito Civil que acompanha esta inicial, a lista dos dias que o aparelho acelerador linear não funcionou, conforme se destaca nas tabelas abaixo:

Tabela de quebras do aparelho de radioterapia no ano de 2014:

DIAS QUE O APARELHO NÃO FUNCIONOU			RELATÓRIO DE SERVIÇO DA MEDINTEC
JANEIRO DE 2013	10/01/2013 A 16/01/2013	18/01/2013 A 25/01/2013	0948-0950
FEVEREIRO DE 2013	11/02/2013 A 12/02/2013	18/02/2013 A 20/02/2013	1173-1174
MARÇO DE 2013	01/03/2013 A 08/03/2013		1221

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
- DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA-

ABRIL DE 2013	08/04/2013 A 12/04/2013	17/04/2013 A 19/04/2013	1223
MAIO DE 2013	15/05/2013 A 17/05/2013		1264
JUNHO DE 2013	21/06/2013 A 26/06/2013		1270
JULHO DE 2013	05/07/2013 A 08/07/2013	11/07/2013 A 13/07/2013	1273-1226-1227
AGOSTO DE 2013	08/08/2013 A 16/08/2013		1228
SETEMBRO DE 2013	01/09/2013 A 29/09/2013	30/09/2013 A 01/10/2013	1288-1289
DEZEMBRO DE 2013	09/12/2013 A 12/12/2013		1098

Tabela de quebras do aparelho de radioterapia no ano de 2014¹:

DIAS QUE O APARELHO NÃO FUNCIONOU		RELATÓRIO DE SERVIÇO DA MEDINTEC	
JANEIRO DE 2014	14/01/2014 A 20/01/2014	1478	
MARÇO DE 2014	13/03/2014 A 17/03/2014	1486	
ABRIL DE 2014	22/04/2014 A 25/04/2014	1539	
MAIO DE 2014	19/05/2014 A 22/05/2014	06/05/2014 A 09/05/2014	1585-1492
JULHO DE 2014	05/07/2014 A 10/07/2014		1639
AGOSTO DE 2014	06/08/2014 A 08/08/2014		1617

Conforme se destaca nas tabelas, no ano de 2013, o aparelho acelerador linear do Hospital Regional passou absurdos **95 (noventa e cinco) dias quebrado**, quase um terço do ano sem funcionar, ademais no mês de setembro de 2013 o aparelho não funcionou nenhum dia, de modo que os pacientes tiveram as sessões de radioterapia interrompidas.

A situação não mudou no ano de 2014, até o mês de agosto praticamente em todos os meses houve interrupção dos serviços prestados com o aparelho.

Consta nas folhas 174/179 do ICP o termo de audiência de autocomposição

¹ Até o mês de agosto, quando as informações foram recebidas pela última vez

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
– DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA–

firmado entre o Ministério Público do Estado do Tocantins, a Defensoria Pública do Estado do Tocantins e o Estado do Tocantins, em que o último ente, através da Secretaria Estadual de Saúde, se comprometeu a comprar um serviço de radioterapia para atendimento dos pacientes em caráter emergencial e a consertar o aparelho acelerador linear do Hospital Regional de Araguaína, mediante a compra com dispensa de licitação da peça “acelerador de elétrons, Siemens 7445”.

Em 13 de fevereiro de 2015 a direção do Hospital Regional de Araguaína informou ao Ministério Público que, em 60 (sessenta dias), o Instituto Oncológico LTDA, assumiria o serviço de oncologia geral, inclusive com os equipamentos de braquiterapia e quimioterapia, pelo período de 12 (doze) meses (fls. 181/182).

No dia 05 de março de 2015, o Ministério Público requisitou ao Hospital Regional de Araguaína que informasse a data de instalação do novo aparelho acelerador linear, bem como as informações sobre a contratação da empresa que irá prestar o serviço de braquiterapia e quimioterapia no nosocômio (fls. 243/246).

Nas folhas 277 e 278, foi juntada a estimativa para o ano de 2014 do número de novos casos de câncer no Estado do Tocantins, cujos valores são sistematicamente atualizados pelo Instituto Nacional de Câncer, onde se observa que para o ano de 2014 foram esperados 1.250 (mil duzentos e cinquenta) diagnósticos de carcinoma das variadas espécies.

Consta nas folhas 281 a 301 a **Portaria nº 741 de 2005 do Ministério da Saúde**, que define as especificações relativas as Unidades de Alta Complexidade em Oncologia (UNACON) e os Centros de Assistência de Alta Complexidade em Oncologia (CACON).

Consta nas folhas 302 a 324 a **Portaria nº 140 de 2014 do Ministério da Saúde**, que define os critérios e parâmetros para organização, planejamento, monitoramento, controle e avaliação dos estabelecimentos de saúde habilitados na atenção especializada em oncologia no SUS.

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
- DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA-

DO SEGUNDO APARELHO ACELERADOR LINEAR

Importa repisar que todos os problemas relativos à prestação do serviço de radioterapia poderiam ser minorados com a instalação de um novo aparelho acelerador linear na UNACON do Hospital Regional de Araguaína.

Ocorre que, conforme constata-se nos autos, a Secretaria Estadual de Saúde adquiriu um novo aparelho acelerador linear ainda no **ano de 2013, cujo valor de R\$ 5.565.960,00 (cinco milhões quinhentos e sessenta e cinco mil novecentos e sessenta reais), foi integralmente transferido pela União ao Estado do Tocantins**, (fls. 73/74, anexo II).

Em maio de 2014, o Ministério Público fora informado que havia um processo de licitação para a construção da 2ª sala para instalar o referido acelerador linear, que na época ainda estava aguardado a liberação do CNEN e da alfândega para aportar no Estado do Tocantins (fls. 06, anexo II).

Ressalte-se que em 10 de julho de 2014, a Secretaria Estadual de Saúde informou que o segundo aparelho acelerador linear estava aguardando a liberação de licença de importação para ser embarcado ao seu destino final que é o Hospital Regional de Araguaína – TO (fls. 08, anexo II).

Não obstante a isso, impende ressaltar que a Secretaria de Saúde ainda asseverou que a sala que irá abrigar o acelerador linear tem construção complexa que necessita de aprovação pela Comissão Nacional de Energia (CNEN), da qual já havia a liberação, mas, mesmo após a licitação ser terminada, a obra demoraria 220 (duzentos e vinte) dias para estar pronta (fls. 08, anexo II).

Em 07 de agosto de 2014, o Hospital Regional de Araguaína encaminhou ofício onde relatou que o segundo aparelho acelerador linear estava aguardando o desembarço aduaneiro e as obras de construção do *bunker* onde seria instalado (fls. 14/15, anexo II).

Como se pode observar, em 14 de agosto de 2014, fora realizada uma reunião na sede das Promotorias de Justiça de Araguaína, onde restou deliberado diversos

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
- DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA-

pontos, entre os quais a necessidade de instalação do novo aparelho acelerador linear, e, conforme consta na ata da reunião (fls. 16/18, anexo II), o Secretário Estadual de Saúde informou que a primeira licitação para instalação do aparelho foi declarada deserta, mas a segunda licitação para a construção do *bunker* já estava em andamento.

Pois bem, ainda em agosto de 2014, a Secretaria Estadual de Saúde encaminhou expediente ao Ministério Público e informou que o processo de licitação nº 3046/2013 estava na Secretaria de Planejamento para republicação do edital, tendo em vista que a primeira licitação para instalação do aparelho acelerador linear foi declarada deserta (fls. 19/23, anexo II).

Em 29 de agosto de 2014, a Secretaria Estadual de Saúde encaminhou ofício para o Ministério Público informando que o novo aparelho acelerador linear deveria chegar em Araguaína no prazo estimado de 90 (noventa) dias (fls. 29/30, anexo II).

Em 20 de novembro de 2014, a Secretaria Estadual de Saúde informou havia uma expectativa de deserção na licitação que estava em andamento relativa a construção do *bunker* e instalação do segundo aparelho acelerador linear (fls. 34/35).

Em 05 de março de 2015, o Ministério Público requisitou informações sobre o cronograma de instalação do novo aparelho acelerador linear, tendo em vista a notícia de que o mesmo chegou na cidade de Araguaína ainda no mês de **dezembro de 2014** (fls. 44/45, anexo II).

Ocorre que não há qualquer informação sobre a construção do novo *bunker* para alocação do novo acelerador linear. Registre-se que processo de REFORMA, ADEQUAÇÃO E AMPLIAÇÃO PARA ABRIGAR ACELERADOR LINEAR NA RADIOTERAPIA, DO ANEXO DO HOSPITAL REGIONAL, foi autuado na Secretaria Estadual de Saúde, em **25 de setembro de 2013** (fls. 02 do anexo II deste IC), isto é, passados quase 02 (dois) anos a SESAU não conseguiu sequer dar início às obras que levariam entre 09 (nove) a 10 (dez) meses para serem concluídas.

DO HOSPITAL REGIONAL DE ARAGUAÍNA

Em primeiro lugar, impende esclarecer que o Hospital Regional de

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
- DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA-

Araguaína, dentre outras áreas médicas, tem como REFERÊNCIA o atendimento a pacientes portadores de câncer.

Trata-se de hospital geral, registrado no Cadastro Nacional de Estabelecimentos de Saúde – CNES sob o nº 2600536 e no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica – CNPJ sob o nº 25053117005395.

Está cadastrado, dentre outros, para a prestação de serviços (ambulatorial e hospitalar) de oncologia, de radioterapia e quimioterapia, além de possuir habilitação **Unidade de Alta Complexidade em Oncologia – UNACON**, que como tal deve oferecer assistência especializada e integral ao paciente com câncer, atuando no diagnóstico e tratamento do paciente, abrangendo: diagnóstico, cirurgia oncológica, radioterapia, quimioterapia (oncologia clínica, hematologia e oncologia pediátrica), medidas de suporte, reabilitação e cuidados paliativos.

O UNACON DO HRA é o único do estado que comporta os serviços de radioterapia, possuindo acelerador linear e braquiterapia para todo o estado do Tocantins, sul do estado do Pará e estado do Maranhão, eixo conhecido pela sigla **TOPAMA**.

No que se refere à oncologia, tem como referência hospitalar os inúmeros tipos de câncer, como abdômen, cabeça e pescoço, cirurgia geral, ginecológica, hematológica, pediátrica e urológica, quimioterapia, radioterapia, mastologia e tecido conectivo.

Para os serviços ambulatoriais, como referência oncológica, presta assistência direta ao paciente, por meio de consultas médicas e de serviços complementares de diagnose e terapia, informando ao Ministério da Saúde que possui 17 (dezesete) leitos exclusivos para pacientes oncológicos.

Ocorre que, conforme os documentos juntados ao inquérito civil anexo, o Hospital sofre com uma sobrecarga de atendimentos, o que findou por ocasionar a sobrecarga de trabalho nos equipamentos ali instalados, mormente o aparelho acelerador linear, que possuiu diversos problemas de paralisação nos últimos anos.

Por sua vez, o Hospital Regional de Araguaína também dispõe de acelerador linear novo que aportou no nosocômio em **dezembro de 2014**, mas por entraves burocráticos, ainda não está funcionamento por não estar instalado (fls. 271).

Não bastasse esses problemas, conforme relatado supra, o Ambulatório

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
- DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA-

Oncológico de Araguaína está com a estrutura física condenada, motivo pelo qual o atendimento dos pacientes tem sido feito dentro do Hospital Regional de Araguaína e em prédios locados dificultando o acesso aos usuários.

Inobstante, impende ressaltar que o Estado do Tocantins arca com o ônus de prestar tratamento aos seus pacientes e os oriundos de outros estados como o Maranhão e sul do Pará.

A cidade de Araguaína acaba sendo responsável pelo atendimento à população de uma macrorregião de 2.000.000 (dois milhões) de habitantes, se somados a população do estado com a dos vizinhos.

A falta de estrutura da Unidade de Oncologia (Rua 13 de maio, n. 1490, centro) que praticamente ruiu ante a desídia dos governantes que passaram pelas últimas administrações, a falta de manutenção do aparelho de radioterapia, que ante a sobrecarga de atendimentos está praticamente destruído, alçou uma constante intermitência de paralisação dos atendimentos de radioterapia nesta urbe.

Assim sendo, os pacientes, diante da ausência ou limitação de tais equipamentos imprescindíveis ao tratamento do câncer, **estão em completo estado de desespero**, afinal, a doença evolui, e **rápido**, a cada dia, não podendo aguardar a boa vontade do Poder Público para solucionar os problemas vivenciados por quem luta contra o tempo.

DA NECESSIDADE DE INSTALAÇÃO DO NOVO APARELHO SIMULADOR, DO ACELERADOR LINEAR E DO APARELHO DE BRAQUITERAPIA PARA O TRATAMENTO DE CÂNCER - RADIOTERAPIA

Senhor(a) Juiz(íza), o INCA (Instituto Nacional do Câncer) traz um conceito didático sobre o que é câncer²:

“Câncer é o nome dado a um conjunto de mais de 100 doenças que têm em comum o crescimento desordenado (**maligno**) de células que invadem os

² Disponível em: <http://www1.inca.gov.br/conteudo_view.asp?id=322> acessado em 02 de junho de 2015.

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
– DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA–

tecidos e órgãos, podendo espalhar-se (**metástase**) para outras regiões do corpo.

Dividindo-se rapidamente, estas células tendem a ser muito agressivas e incontroláveis, determinando a formação de tumores (acúmulo de células cancerosas) ou **neoplasias malignas**. Por outro lado, um **tumor benigno** significa simplesmente uma massa localizada de células que se multiplicam vagarosamente e se assemelham ao seu tecido original, raramente constituindo um risco de vida.”

“As armas terapêuticas disponíveis para o tratamento do câncer são fundamentalmente três: cirurgia, quimioterapia e radioterapia. Dependendo do tipo histológico do câncer e de sua sensibilidade, o tratamento poderá incluir uma, duas ou mesmo três armas simultaneamente”³.

Considerando que o Hospital Regional de Araguaína é habilitado pelo Ministério da Saúde como UNACON, inclusive realizando cirurgias para o combate da doença, é necessário para a completude do tratamento que a população atendida também disponha de suporte quimioterápico e radioterápico avançado.

Segundo as informações do INCA, a radioterapia é um tratamento no qual se utilizam radiações para destruir um tumor ou impedir que suas células se multipliquem, a radiação não é vista durante a sua aplicação pelo aparelho acelerador linear e pode ser usada em combinação com a quimioterapia ou outros recursos usados no tratamento dos tumores.

“**Como é feita a radioterapia?** O número de aplicações necessárias pode variar de acordo com a extensão e a localização do tumor, dos resultados dos exames e do estado de saúde do paciente.

Para programar o tratamento, é utilizado um aparelho chamado simulador. Através de radiografias, o médico delimita a área a ser tratada, marcando a

3 *Enciclopédia Barsa*, Vol. 3, São Paulo, Barsa Consultoria Editorial, 2001, p. 373.

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
- DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA-

pele com uma tinta vermelha.

Para que a radiação atinja somente a região marcada, em alguns casos pode ser feito um molde de gesso ou de plástico, para que o paciente se mantenha na mesma posição durante a aplicação.

O paciente ficará deitado sob o aparelho, que estará direcionado para o traçado sobre a pele. É possível que sejam usados protetores de chumbo entre o aparelho e algumas partes do corpo, para proteger os tecidos e órgãos sadios.

De acordo com a localização do tumor, a radioterapia é feita de duas formas:

. Os aparelhos ficam afastados do paciente. É chamada Teleterapia ou Radioterapia Externa.

. Os aparelhos ficam em contato com o organismo do paciente. É chamada Braquiterapia ou Radioterapia de Contato. Esse tipo trata tumores da cabeça, do pescoço, das mamas, do útero, da tireóide e da próstata. As aplicações podem ser feitas em ambulatório, mas no caso de tumores ginecológicos, há necessidade de hospitalização de pelo menos três dias. Pode ser necessário receber primeiro a Radioterapia Externa e depois a Braquiterapia”⁴

Após a tomada das radiografias e a marcação do local que será submetida a radioterapia é que começa o tratamento em si, em que o portador da doença será bombardeado pela radiação emitida pelo aparelho **ACELERADOR LINEAR**.

Ressalte-se que o acelerador linear é o instrumento que realiza a radioterapia profunda tradicional, através de Raio X de alta energia e elétrons, quando utiliza a eletricidade, bem como, realiza a braquiterapia, quando energizado por isótopos radioativos, emitindo Raios Gama e/ou Beta⁵.

Em todo caso, o acelerador linear é o instrumento utilizado para combater mais amplamente os tipos de câncer, especialmente os mais agressivos, sendo necessário para

4 Disponível em: <http://www2.inca.gov.br/wps/wcm/connect/d028e6804eb686f9950497f11fae00ee/perguntas_rx.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=d028e6804eb686f9950497f11fae00ee> acessado em 02 de junho de 2015.

5 Disponível em: <http://www.inca.gov.br/conteudo_view.asp?ID=100> acessado em 02 de junho de 2015.

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
– DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA–

terapia superficial, semiprofunda e profunda nos mais variados tipos de carcinomas, por isso, a necessidade da instalação do *bunker* e do segundo aparelho acelerador linear no Hospital Regional de Araguaína.

DA CONCLUSÃO DOS FATOS

Denota-se, portanto, que a solução para a desordem verificada no Hospital Regional de Araguaína é questão complexa, assim como também é o caos vivenciado por pacientes de oncologia neste Estado, razão pela qual deverão ser adotadas medidas interligadas, sob pena de não se obter o resultado almejado.

Urge, por conseguinte, a adoção urgente das seguintes medidas:

1) A determinação de que o Estado do Tocantins providencie a imediata reforma ou reconstrução da **Unidade de Oncologia (Rua 13 de maio, n. 1490, centro)**, implantando estrutura suficiente para instalação do **novo tomógrafo simulador**, para instalação do **novo aparelho de braquiterapia e do novo acelerador linear**, concedendo-se prazo final para colocação de tais equipamentos em funcionamento. O que terá o condão de permitir que o tratamento seja prestado de forma contínua;

A adoção de tais medidas, sabidamente, não resolverá o problema, haja vista a existência de outras causas, notadamente as sociais, em casos tais onde não haverá efetiva promoção de saúde sem a concomitante existência de renda, saneamento básico e educação. Contudo, **certamente, amenizará a gravíssima situação dos pacientes portadores de câncer no Tocantins.**

II - DO DIREITO

DO CABIMENTO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA E DA LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS

Visando afastar qualquer questionamento sobre a legitimidade do Ministério Público para ajuizar essa demanda, é necessário mencionar o disposto no art. 127 da CF/1988,

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
– DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA–

que estabelece a legitimidade ministerial para a defesa dos chamados interesses individuais indisponíveis, dos quais o direito à saúde e o direito à vida são os mais importantes.

De acordo com o artigo 127 da Constituição Federal:

“Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (grifo nosso).

E, por sua vez, o artigo 129, II da Carta Magna prevê:

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

[...]

II - zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia;

[...]

A Lei Orgânica do Ministério Público – Lei n.º 8.625/1993, em seu art. 1º e 27, prevê:

Art. 1º O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

Art. 27. Cabe ao Ministério Público exercer a defesa dos direitos assegurados nas Constituições Federal e Estadual, sempre que se cuidar de garantir-lhe o respeito:

I - pelos poderes estaduais ou municipais.

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
– DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA–

[...]

A Lei da Ação Civil Pública (Lei n. 7.347/85), por sua vez, traz em seu artigo 1º, IV, quaisquer direitos transindividuais, sejam eles difusos ou coletivos, *não havendo taxatividade de objeto* para a defesa judicial de tais interesses. Esta lei prevê, ainda, a possibilidade da propositura de ação civil pública para o cumprimento de obrigação de fazer (artigo 11) e a possibilidade de concessão de liminar (artigo 12).

Os conceitos de direitos difusos e coletivos são trazidos pelo Código de Defesa do Consumidor, no artigo 81, parágrafo único, incisos I e II, assim dispendo:

- I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;**
- II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;**

Mais adiante, no artigo 82, I, o CDC legitima expressamente o Ministério Público para a defesa de tais interesses.

Sendo assim, a legitimidade ativa do Ministério Público para a propositura da presente ação, encontra amparo constitucional e infraconstitucional, tanto na Lei da Ação Civil Pública quanto no Código de Defesa do Consumidor, não havendo dúvidas a este respeito.

Assim, cabe ao Ministério Público, primordialmente, velar pelos direitos da criança, sobretudo pelos interesses indisponíveis, procurando garantir que o poder público e os serviços de relevância pública (como é o caso do serviço de saúde), garantam o respeito a esse direito.

DA LEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO DO TOCANTINS

Nossa Constituição da República estabelece que quanto aos cuidados da saúde **é comum entre os entes federativos**, a teor do que dispõe o seu **artigo 23, inciso II**, *in verbis*:

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

(...)

II – **cuidar da saúde** e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiências;”

Ademais, especificamente tratando do direito à saúde, em seu capítulo II, seção II, artigo 196, a Constituição estabelece que é dever do Estado, cuidar da saúde, erigindo-a como um direito de todos, solidário entre os entes e de acesso universal.

In casu, cabe ao Estado do Tocantins a legitimidade passiva, uma vez que se trata de gestor dos serviços sobre os quais é pedida a regulação, **uma vez que é tratamento de alta complexidade, cujo material humano e equipamentos são de sua propriedade.**

Devemos ressaltar que a Lei nº 8.080/1990, ao instituir o Sistema Único de Saúde/SUS, estabelece, em seu artigo 4º, que ele é formado pelo conjunto de ações e serviços de saúde prestados por órgãos e instituições públicas federais, estaduais e municipais, cuja participação da iniciativa privada tem caráter meramente complementar.

No que se refere às políticas de alta complexidade, a Lei nº 8.080/90, traz a divisão de competência por ente federativo, vejamos:

“Art. 17. À direção estadual do Sistema Único de Saúde (SUS) compete:

I - promover a descentralização para os Municípios dos serviços e das ações de saúde;

II - acompanhar, controlar e avaliar as redes hierarquizadas do Sistema Único de Saúde (SUS);

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
- DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA-

III - prestar apoio técnico e financeiro aos Municípios e executar supletivamente ações e serviços de saúde;

IV - coordenar e, em caráter complementar, executar ações e serviços:

a) de vigilância epidemiológica;

b) de vigilância sanitária;

c) de alimentação e nutrição; e

d) de saúde do trabalhador;

V - participar, junto com os órgãos afins, do controle dos agravos do meio ambiente que tenham repercussão na saúde humana;

VI - participar da formulação da política e da execução de ações de saneamento básico;

VII - participar das ações de controle e avaliação das condições e dos ambientes de trabalho;

VIII - em caráter suplementar, formular, executar, acompanhar e avaliar a política de insumos e equipamentos para a saúde;

IX - identificar estabelecimentos hospitalares de referência e gerir sistemas públicos de alta complexidade, de referência estadual e regional;

X - coordenar a rede estadual de laboratórios de saúde pública e hemocentros, e gerir as unidades que permaneçam em sua organização administrativa;

XI - estabelecer normas, em caráter suplementar, para o controle e avaliação das ações e serviços de saúde;

XII - formular normas e estabelecer padrões, em caráter suplementar, de procedimentos de controle de qualidade para produtos e substâncias de consumo humano;

XIII - colaborar com a União na execução da vigilância sanitária de portos, aeroportos e fronteiras;

XIV - o acompanhamento, a avaliação e divulgação dos indicadores de morbidade e mortalidade no âmbito da unidade federada.” (grifos nossos).

Considerando que a Lei nº 8.080 apresenta a divisão de competências de forma genérica, a Portaria MS/GM 373/2002, veio regulamentar, estabelecendo a divisão

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
– DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA–

operacional do SUS, vejamos o que a norma operacional do SUS estabelece como sendo de sua atribuição estadual:

24. O **gestor estadual é responsável pela gestão da política de alta complexidade/custo no âmbito do estado**, mantendo vinculação com a política nacional, sendo **consideradas intransferíveis as funções de definição de prioridades assistenciais e programação da alta complexidade**, incluindo:

- a) a macroalocação de recursos orçamentários do Limite Financeiro da Assistência do estado para cada área de alta complexidade;
- b) **a definição de prioridades de investimentos para garantir o acesso da população a serviços de boa qualidade, o que pode, dependendo das características do estado, requerer desconcentração ou concentração para a otimização da oferta de serviços, tendo em vista a melhor utilização dos recursos disponíveis, a garantia de economia de escala e melhor qualidade;**
- c) a delimitação da área de abrangência dos serviços de alta complexidade;
- d) a coordenação do processo de garantia de acesso para a população de referência entre municípios;
- e) a definição de limites financeiros municipais para a alta complexidade, com explicitação da parcela correspondente ao atendimento da população do município onde está localizado o serviço e da parcela correspondente às referências de outros municípios;
- f) a coordenação dos processos de remanejamentos necessários na programação da alta complexidade, inclusive com mudanças nos limites financeiros municipais;
- g) os processos de vistoria para inclusão de novos serviços no que lhe couber, em conformidade com as normas de cadastramento do MS;
- h) **a coordenação da implementação de mecanismos de regulação da**

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
- DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA-

assistência em alta complexidade (centrais de regulação, implementação de protocolos clínicos, entre outros);

i) o controle e a avaliação do sistema, quanto à sua resolubilidade e acessibilidade;

j) a otimização da oferta de serviços, tendo em vista a otimização dos recursos disponíveis, a garantia de economia de escala e melhor qualidade.

Importa frisar que nenhum dos pedidos contidos no processo se relacionam com interesse da União ou do Município de Araguaína, pois:

a) A **Unidade de Oncologia da Rua 13 de maio, n. 1490, centro, desta cidade** que pedimos a reforma ou reestruturação – trata-se de bem de imóvel de uso especial do Estado do Tocantins, que zelarà por sua manutenção e custeio;

b) **Novo aparelho acelerador linear** – bem móvel de uso especial é de propriedade do Estado do Tocantins e foi adquirido com recurso repassado pelo Ministério da Saúde, mas previamente **incorporado** no tesouro estadual, conforme pode ser verificar nas folhas 73 e 74, anexo II;

c) **Bunker** – parte integrante do UNACON, consistente numa sala especial com isolamento, evitando a contaminação de espaços externos pela radiação emitida por Raios X, Beta e Gama, oriundos da atividade do acelerador linear, deve ser construída pelo Estado do Tocantins, com autorização do CNEN.

Outrossim, tratando-se de obrigação solidária que deve ser prestada ordinariamente pelo Estado do Tocantins, devemos ressaltar que descabe o chamamento ao processo do Município de Araguaína ou da União, uma vez que a existência de verbas complementares de variados entes federativos não ensejará em mudança do prestador direto

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
– DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA–

do serviço de saúde.

Desta forma, em sendo o Sistema Único de Saúde – SUS integrado por ações dos Entes Federados, de cuja execução de serviços de alta complexidade cabe ao Estado Membro, é patente a legitimidade passiva do Tocantins para a presente causa.

DO DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE

O direito à saúde é um direito fundamental do indivíduo. A **Constituição da República de 1988** definiu como fundamentos do Estado Democrático de Direito a “cidadania” e a “dignidade da pessoa humana” (*artigo 1º*). Não resta dúvida que o direito à saúde está atrelado a tais fundamentos, pelo que a omissão do Poder Público nessa seara representa abalo aos próprios fundamentos da República.

Conforme a norma do artigo 6º da Constituição o direito à saúde constitui direito fundamental social, integrando, pois, o elenco de direitos humanos previstos expressamente no texto constitucional. Por sua vez, o artigo 196 da Constituição da República, de forma enfática, dispõe claramente:

“Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução de doenças e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.”

A preocupação do Constituinte com o direito à saúde foi tão elevada que fez constar expressamente que as respectivas ações e serviços são de “relevância pública” (*ao que parece, a única hipótese expressa no texto constitucional*).

No âmbito supralegal, o **Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1966**, adotado pela XXI Sessão da Assembleia Geral das Nações

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
– DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA–

Unidas, aprovado no Brasil pelo Decreto Legislativo 226, de 12/12/1991, e promulgado pelo Decreto 591, de 06/07/1992, em seu artigo 12, dispõe o seguinte:

“1. Os Estados-partes no presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa de desfrutar o mais elevado nível de saúde física e mental.

2. As medidas que os Estados-partes no presente Pacto deverão adotar, com o fim de assegurar o pleno exercício desse direito, incluirão as medidas que se façam necessárias assegurar:

a) A diminuição da mortalidade e da mortalidade infantil, bem como o desenvolvimento são das crianças.

b) A melhoria de todos os aspectos de higiene do trabalho e do meio ambiente.

c) A prevenção e o tratamento das doenças epidêmicas, endêmicas, profissionais e outras, bem como a luta contra essas doenças.

d) A criação de condições que assegurem a todos assistência médicas e serviços médicos em caso de enfermidade.” (grifo nosso)

No mesmo sentido, o **Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1988** (*Protocolo de San Salvador*), adotado pela Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos, aprovado no Brasil pelo Decreto Legislativo 56, de 19/04/1995, e promulgado pelo Decreto 3.321, de 30/12/1999, no seu artigo 10, dispõe que:

“1. Toda pessoa tem direito à saúde, entendida como o gozo do mais alto nível de bem-estar físico, mental e social.

2. A fim de tornar efetivo o direito à saúde, os Estados-Partes comprometem-se a reconhecer a saúde como bem público e especialmente a adotar as seguintes medidas para garantir este direito:

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
– DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA–

- a) Atendimento primário de saúde, entendendo-se como tal a assistência médica essencial colocada ao alcance de todas as pessoas e famílias da comunidade;*
- b) Extensão dos benefícios dos serviços de saúde a todas as pessoas sujeitas à jurisdição do Estado;*
- c) Total imunização contra as principais doenças infecciosas;*
- d) Prevenção e tratamento das doenças endêmicas, profissionais e de outra natureza;*
- e) Educação de população sobre a prevenção e tratamento dos problemas de saúde, e*
- f) Satisfação das necessidades de saúde dos grupos de mais alto risco e que, por suas condições de pobreza, sejam mais vulneráveis.”*

A regulamentação infraconstitucional de tal direito é dada pela **Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990**, que dispõe sobre as condições para promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências.

Tal diploma legal traz, logo no seu artigo 2º, que **“a saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício”** (caput) e que **“O dever do Estado de garantir a saúde consiste na formulação e execução de políticas econômicas e sociais que visem à redução de riscos de doenças e de outros agravos e no estabelecimento de condições que assegurem acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para a sua promoção, proteção e recuperação.”** (§ 1º).

O **Supremo Tribunal Federal** há mais de uma década firmou o entendimento de que o direito à saúde constitui direito fundamental do indivíduo e que sua efetividade é dever do Poder Público. Sobre o tema confira-se :

“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.* 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. RE

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
– DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA–

271286 AgR / RS - RIO GRANDE DO SUL - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. CELSO DE MELLO Julgamento: 12/09/2000. Órgão Julgador: Segunda Turma Publicação: DJ DATA-24-11-2000 PP-00101 EMENT VOL-02013-07 PP-01409.

Em decisão mais recente, o **Supremo Tribunal Federal**, através de decisão do eminente Ministro Celso de Mello, foi enfático em dispor que o Poder Judiciário tem o encargo de garantir a efetivação dos direitos econômicos, sociais e culturais (2ª geração – liberdades positivas), em casos de grave omissão do Poder Público, e que a distribuição gratuita, as pessoas carentes, de medicamentos essenciais à preservação de sua vida e/ou de sua saúde é um dever constitucional que o Estado não pode deixar de cumprir. O mesmo raciocínio se aplica aos tratamentos, exames, insumos e outros igualmente importantes para assegurar a saúde da pessoa. Vale a transcrição de trecho do histórico voto do Ministro Celso de Mello, afastando a tese de reserva do possível:

“Mais do que nunca, Senhor Presidente, é preciso enfatizar que o dever estatal de atribuir efetividade aos direitos fundamentais, de índole social, qualifica-se como expressiva limitação à discricionariedade administrativa.

Isso significa que a intervenção jurisdicional, justificada pela ocorrência de arbitrária recusa governamental em conferir significação real ao direito à saúde, tornar-se-á plenamente legítima (sem qualquer ofensa, portanto, ao postulado da separação de poderes), sempre que se impuser, nesse processo de ponderação de interesses e de valores em conflito, a necessidade de fazer prevalecer a decisão política fundamental que o legislador constituinte adotou em tema de respeito e de proteção ao direito à saúde.

Cabe referir, neste ponto, ante a extrema pertinência de suas observações, a advertência de LUIZA CRISTINA FONSECA FRISCHEISEN, ilustre Procuradora Regional da República (“Políticas Públicas – A

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
– DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA–

Responsabilidade do Administrador e o Ministério Público”, p. 59, 95 e 97, 2000, Max Limonad), cujo magistério, a propósito da limitada discricionariedade governamental em tema de concretização das políticas públicas constitucionais, corretamente assinala:

“Nesse contexto constitucional, que implica também na renovação das práticas políticas, o administrador está vinculado às políticas públicas estabelecidas na Constituição Federal; a sua omissão é passível de responsabilização e a sua margem de discricionariedade é mínima, não contemplando o não fazer.

.....
Como demonstrado no item anterior, o administrador público está vinculado à Constituição e às normas infraconstitucionais para a implementação das políticas públicas relativas à ordem social constitucional, ou seja, própria à finalidade da mesma: o bem-estar e a justiça social.

.....
Conclui-se, portanto, que o administrador não tem discricionariedade para deliberar sobre a oportunidade e conveniência de implementação de políticas públicas discriminadas na ordem social constitucional, pois tal restou deliberado pelo Constituinte e pelo legislador que elaborou as normas de integração.

.....
As dúvidas sobre essa margem de discricionariedade devem ser dirimidas pelo Judiciário, cabendo ao Juiz dar sentido concreto à norma e controlar a legitimidade do ato administrativo (omissivo ou comissivo), verificando se o mesmo não contraria sua finalidade constitucional, no caso, a concretização da ordem social constitucional.” (grifei)

Não deixo de conferir, no entanto, assentadas tais premissas, significativo relevo ao tema pertinente à “reserva do possível” (STEPHEN HOLMES/CASS R. SUNSTEIN, “The Cost of Rights”, 1999, Norton,

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
– DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA–

New York; ANA PAULA DE BARCELLOS, “A Eficácia Jurídica dos Princípios Constitucionais”, p. 245/246, 2002, Renovar), notadamente em sede de efetivação e implementação (sempre onerosas) dos direitos de segunda geração (direitos econômicos, sociais e culturais), cujo adimplemento, pelo Poder Público, impõe e exige, deste, prestações estatais positivas concretizadoras de tais prerrogativas individuais e/ou coletivas.

Não se ignora que a realização dos direitos econômicos, sociais e culturais - além de caracterizar-se pela gradualidade de seu processo de concretização - depende, em grande medida, de um inescapável vínculo financeiro subordinado às possibilidades orçamentárias do Estado, de tal modo que, comprovada, objetivamente, a alegação de incapacidade econômico-financeira da pessoa estatal, desta não se poderá razoavelmente exigir, então, considerada a limitação material referida, a imediata efetivação do comando fundado no texto da Carta Política.

Não se mostrará lícito, contudo, ao Poder Público, em tal hipótese, criar obstáculo artificial que revele - a partir de indevida manipulação de sua atividade financeira e/ou político-administrativa - o ilegítimo, arbitrário e censurável propósito de fraudar, de frustrar e de inviabilizar o estabelecimento e a preservação, em favor da pessoa e dos cidadãos, de condições materiais mínimas de existência (ADPF 45/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Informativo/STF nº 345/2004).

Cumpra advertir, desse modo, que a cláusula da “reserva do possível” — ressalvada a ocorrência de justo motivo objetivamente aferível — não pode ser invocada, pelo Estado, com a finalidade de exonerar-se, dolosamente, do cumprimento de suas obrigações constitucionais, notadamente quando, dessa conduta governamental negativa, puder resultar nulificação ou, até mesmo, aniquilação de direitos constitucionais impregnados de um sentido de essencial fundamentalidade.

Tratando-se de típico direito de prestação positiva, que se subsume ao

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
– DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA–

conceito de liberdade real ou concreta, a proteção à saúde — que compreende todas as prerrogativas, individuais ou coletivas, referidas na Constituição da República (notadamente em seu art. 196) — tem por fundamento regra constitucional cuja densidade normativa não permite que, em torno da efetiva realização de tal comando, o Poder Público disponha de um amplo espaço de discricionariedade que lhe enseje maior grau de liberdade de conformação, e de cujo exercício possa resultar, paradoxalmente, com base em simples alegação de mera conveniência e/ou oportunidade, a nulificação mesma dessa prerrogativa essencial.

O caso ora em exame, Senhor Presidente, põe em evidência o altíssimo relevo jurídico-social que assume, em nosso ordenamento positivo, o direito à saúde, especialmente em face do mandamento inscrito no art. 196 da Constituição da República, 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.” (grifei)

Na realidade, o cumprimento do dever político-constitucional consagrado no art. 196 da Lei Fundamental do Estado, 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, qualquer que seja a dimensão institucional em que atue no plano de nossa organização federativa.⁶

Não se discute acerca da obrigação do Poder Público em arcar com exames, remédios e tratamentos, prestando atendimento integral ao cidadão. Nesse sentido, confira-se acórdão do Superior Tribunal de Justiça:

6 Publicado no Informativo do STF n.º 582.

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
– DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA–

“CONSTITUCIONAL. RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA OBJETIVANDO O FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO (RILUZOL/RILUTEK) POR ENTE PÚBLICO À PESSOA PORTADORA DE DOENÇA GRAVE: ESCLEROSE LATERAL AMIOTRÓFICA - ELA. PROTEÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS. DIREITO À VIDA (ART. 5º, CAPUT, CF/88) E DIREITO À SAÚDE (ARTS. 6º E 196, CF/88). ILEGALIDADE DA AUTORIDADE COATORA NA EXIGÊNCIA DE CUMPRIMENTO DE FORMALIDADE BUROCRÁTICA. 1 - *A existência, a validade, a eficácia e a efetividade da Democracia está na prática dos atos administrativos do Estado voltados para o homem. A eventual ausência de cumprimento de uma formalidade burocrática exigida não pode ser óbice suficiente para impedir a concessão da medida porque não retira, de forma alguma, a gravidade e a urgência da situação da recorrente: a busca para garantia do maior de todos os bens, que é a própria vida.* 2 - *É dever do Estado assegurar a todos os cidadãos, indistintamente, o direito à saúde, que é fundamental e está consagrado na Constituição da República nos artigos 6º e 196.* 3 - *Diante da negativa/omissão do Estado em prestar atendimento à população carente, que não possui meios para a compra de medicamentos necessários à sua sobrevivência, a jurisprudência vem se fortalecendo no sentido de emitir preceitos pelos quais os necessitados podem alcançar o benefício almejado (STF, AG nº 238.328/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 11/05/99; STJ, REsp nº 249.026/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 26/06/2000).* 4 - *Despicienda de quaisquer comentários a discussão a respeito de ser ou não a regra dos arts. 6º e 196, da CF/88, normas programáticas ou de eficácia imediata. Nenhuma regra hermenêutica pode sobrepor-se ao princípio maior estabelecido, em 1988, na Constituição Brasileira, de que "a saúde é direito de todos e dever do Estado" (art. 196).* 5 - *Tendo em vista as particularidades do caso concreto, faz-se imprescindível interpretar a lei de forma mais humana,*

**5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
– DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA–**

teleológica, em que princípios de ordem ético-jurídica conduzam ao único desfecho justo: decidir pela preservação da vida. 6 - Não se pode apegar, de forma rígida, à letra fria da lei, e sim, considerá-la com temperamentos, tendo-se em vista a intenção do legislador, mormente perante preceitos maiores insculpidos na Carta Magna garantidores do direito à saúde, à vida e à dignidade humana, devendo-se ressaltar o atendimento das necessidades básicas dos cidadãos. 7 - Recurso ordinário provido para o fim de compelir o ente público (Estado do Paraná) a fornecer o medicamento Riluzol (Rilutek) indicado para o tratamento da enfermidade da recorrente.” RMS 11183/PR; RECURSO ORDINARIO EM MANDADO DE SEGURANÇA 1999/0083884-0 - Ministro JOSÉ DELGADO - T1 - PRIMEIRA TURMA j. 22/08/2000 DJ 04.09.2000 p. 121 RSTJ vol. 138 p. 52.

Em outra decisão, decidiu o mesmo Tribunal:

ADMINISTRATIVO – CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS – POSSIBILIDADE EM CASOS EXCEPCIONAIS – DIREITO À SAÚDE – FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS – MANIFESTA NECESSIDADE – OBRIGAÇÃO DO PODER PÚBLICO – AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES – NÃO Oponibilidade da Reserva do Possível ao Mínimo Existencial.

1. Não podem os direitos sociais ficar condicionados à boa vontade do Administrador, sendo de fundamental importância que o Judiciário atue como órgão controlador da atividade administrativa. Seria uma distorção pensar que o princípio da separação dos poderes, originalmente concebido com o escopo de garantia dos direitos fundamentais, pudesse ser utilizado

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
– DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA–

justamente como óbice à realização dos direitos sociais, igualmente fundamentais.

2. Tratando-se de direito fundamental, incluso no conceito de mínimo existencial, inexistirá empecilho jurídico para que o Judiciário estabeleça a inclusão de determinada política pública nos planos orçamentários do ente político, mormente quando não houver comprovação objetiva da incapacidade econômico-financeira da pessoa estatal.

3. In casu, não há empecilho jurídico para que a ação, que visa a assegurar o fornecimento de medicamentos, seja dirigida contra o município, tendo em vista a consolidada jurisprudência desta Corte, no sentido de que "o funcionamento do Sistema Único de Saúde (SUS) é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Municípios, de modo que qualquer dessas entidades têm legitimidade ad causam para figurar no pólo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros" (REsp 771.537/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 3.10.2005). Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1136549/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/06/2010, DJe 21/06/2010)

A melhor doutrina sobre o assunto também traz ensinamentos que levam à conclusão inexorável de que é dever inafastável do réu assegurar o direito à saúde na hipótese. Conceição Aparecida Pereira Rezende e Jorge Trindade afirmam que é princípio da política de atenção à saúde no SUS a *saúde como direito*, ressaltando que:

“Além do princípio que concebe a saúde como direito, a Constituição Brasileira de 1988 qualificou o direito à saúde incluindo-o no conjunto dos Direitos Sociais.

O que significa isto? Para a administração pública, a responsabilidade de elaborar programas operacionais que garantam que a atenção à saúde de

**5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
– DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA–**

toda a população habitante na área de abrangência de sua competência esteja assegurada, conforme suas atribuições constitucionais e legais. Para a população, significa a possibilidade de exigir, individual ou coletivamente, a consecução desse direito junto ao Poder Judiciário e ao Ministério Público, sempre que ele for negado.”⁷

E esses mesmos autores, analisando o **princípio da integralidade de assistência** e as atribuições dos entes públicos em realizá-la advertem:

“A integralidade de assistência significa que o cidadão tem o direito de ser atendido e assistido sempre que necessitar, em qualquer situação de risco ou agravo (doença), utilizando ou não insumos, medicamentos, equipamentos, entre outros. Ou seja, o que define o atendimento deve ser a necessidade das pessoas.

Por esse princípio, é inconcebível, no SUS, algumas perguntas tais como: o SUS atende idosos? O SUS faz cirurgia do coração? O SUS faz parto? Atende câncer? Faz tomografia? Fornece medicamentos? Faz dentadura? Coloca aparelho nos dentes?

...

Cabe ressaltar alguns pontos mais significativos. O primeiro deles é que o direito à saúde não deve ser assegurado especificamente por uma ou outra esfera de governo, mas pelo ESTADO. Ou seja, o DIREITO à saúde é muito mais que as ações e serviços de saúde que são executadas pelo próprio Setor Saúde, especialmente nos Municípios. Por isso, a primeira competência/responsabilidade é do conjunto de Gestores do Governo, como um todo, para com a saúde. O dever é do Estado/Nação, e não de alguns órgãos governamentais.”⁸

7 REZENDE, Conceição Aparecida Pereira, TRINDADE, Jorge. *Direito sanitário e saúde pública: manual de atuação jurídica em saúde pública e coletânea de leis e julgados em saúde*. v. 2. Brasília: Ministério da Saúde, 2003, p. 62

8 *Op. cit.*, p. 64 e 73/74. Os negritos são nossos.

Patente, desta forma, o dever do requerido, que deverá ser compelido a prestá-lo.

DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

A Constituição da República, traz como EPICENTRO de toda a ordem jurídica constitucional o respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana, conforme ressaí do inciso III do art. 1º.

Descreve Francisco Arnaldo Rodrigues de Lima, no texto *O principio da dignidade da pessoa humana nas constituições do Brasil*⁹ que quanto à construção histórica do conceito da dignidade da pessoa humana, comumente é atribuída a **Immanuel Kant**, o prelúdio do principio da dignidade humana. Na obra *Fundamentação da Metafísica dos Costumes e Outros Escritos* declara o filósofo:

“Age de tal forma que possas usar a humanidade, tanto em sua pessoa como na pessoa de qualquer outro, sempre e simultaneamente como fim e nunca simplesmente como meio”.
(KANT, 2008, p.59)

...

“No reino dos fins, tudo tem um preço ou uma dignidade. Quando uma coisa tem preço, pode ser substituída por algo equivalente; por outro lado, a coisa que se acha acima de todo o preço, e por isso não admite qualquer equivalência, compreende uma dignidade”. (KANT, 2008, p.65)

...

9 In: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11138
Acesso em 23 de agosto de 2012, as 10 h 45 min.

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
– DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA–

*Mas o homem não é uma coisa. (KANT, **Fundamentação da Metafísica dos Costumes e Outros Escritos**. 2008, p.60)*

O conceito de dignidade da pessoa humana é absoluto, não pode ser relativizado, a *dignidade é essencialmente um atributo da pessoa humana: pelo simples fato de "ser" humana, a pessoa merece todo o respeito, independentemente de sua origem, raça, sexo, idade, estado civil ou condição social e econômica.*

Por isso, Tomás de Aquino, ao tratar da questão da imutabilidade do direito natural, reconhecia ser ele mutável, mas apenas por adição, mediante o reconhecimento de novos direitos fundamentais. Nesse diapasão seguiram as sucessivas declarações dos direitos humanos fundamentais (a francesa de 1789 e a da ONU de 1948), desenvolvendo-se a idéia de diferentes "gerações" de direitos fundamentais: os de 1ª geração, como a vida, a liberdade, a igualdade e a propriedade; os de 2ª geração, como a saúde, a educação e o trabalho; e os de 3ª geração, como a paz, a segurança e o resguardo do meio ambiente.¹⁰ Falando-se, atualmente, em 4ª e 5ª geração de direitos fundamentais.

DA INOBSERVÂNCIA DA POLÍTICA NACIONAL DE ATENÇÃO ONCOLÓGICA

O câncer é a segunda maior causa de mortes no Brasil¹¹, tratando-se, pois, de um grave problema de saúde pública que exige ações sérias do Estado (União, Estados e Municípios), eis que, repita-se à exaustão, nos termos do art. 196 da Constituição Federal, tem o dever de promover o direito à saúde.

Nos termos da Portaria nº 2439/2008, o Ministério da Saúde tem por responsabilidade estabelecer diretrizes nacionais para a atenção oncológica, bem como

10 FILHO, Ives Gandra Martins. **A dignidade da Pessoa Humana - Uma visão Maçônica**. In: <http://www.comunidademaconica.com.br/Artigos/5778.aspx> Acesso em 23 de agosto de 2013, às 10 h 54 min.

11 <http://g1.globo.com/bemestar/noticia/2013/11/ministerio-estima-577-mil-novos-casos-de-cancer-no-brasil-em-2014.html>

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
– DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA–

estimular a atenção integral e articular as diversas ações nos três níveis de gestão do SUS.

Em outros termos, o Ministério da Saúde, por meio de sua Secretaria de Atenção à Saúde, e, em especial, pelo Departamento de Alta e Média Complexidade do SUS, deve estabelecer normas de atuação, critérios de identificação dos diversos casos de câncer no Brasil, a fim de estipular parâmetros mínimos de atuação.

A assistência aos pacientes de câncer, por sua vez, deve se dar por meio de Unidades de Assistência de Alta Complexidade em Oncologia (UNACON) e Centros de Assistência de Alta Complexidade em Oncologia (CACON), que conforme a Portaria nº 741/2005, seriam definidos do seguinte modo:

Unidade de Assistência de Alta Complexidade em Oncologia (UNACON): o hospital que possua condições técnicas, instalações físicas, equipamentos e recursos humanos adequados à prestação de assistência especializada de alta complexidade para o diagnóstico definitivo e tratamento dos cânceres mais prevalentes no Brasil, em cuja classificação está inserido o **Hospital Regional de Araguaína**.

Centro de Assistência de Alta Complexidade em Oncologia (CACON): o hospital que possua as condições técnicas, instalações físicas, equipamentos e recursos humanos adequados à prestação de assistência especializada de alta complexidade para o diagnóstico definitivo e tratamento de todos os tipos de câncer.

Já o Centro de Referência de Alta Complexidade em Oncologia exerce papel auxiliar, de caráter técnico, ao Gestor do SUS nas políticas de Atenção Oncológica, possuindo atributos específicos previstos na Portaria nº 741/2005.

O Anexo III da Portaria nº 741/2005, define o número de Unidades de Assistência de Alta Complexidade em Oncologia e Centros de Assistência de Alta

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
– DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA–

Complexidade em Oncologia (CACON), em cada Estado, deve ser calculado por, no mínimo, cada 1.000 casos novos anuais, excetuando-se o câncer de pele (não melanoma), para efeito de cálculo de estruturas e serviços hospitalares de alta complexidade (oncologia clínica, radioterapia com equipamentos de megavoltagem, hematologia e oncologia pediátrica), de modo a adequar a cobertura à demanda do respectivo Estado.

No que concerne ao tratamento de radioterapia, a deficiência do serviço é igualmente evidente. Isso porque, nos termos da **Portaria nº 741/2005, de cada 1.000 casos de câncer, 600 necessitarão de radioterapia. Desse modo, considerando-se, novamente, os dados apresentados pelo Ministério da Saúde, que prevê, 1.250 (hum mil duzentos e cinquenta) casos novos anuais no Estado do Tocantins, a estimativa é de que, destes, 750 (setecentos e cinquenta) necessitem de radioterapia externa (profunda, de megavoltagem).**

E, segundo informado pelo Departamento de Alta e Média Complexidade do SUS, um equipamento de radioterapia externa (unidade de cobaltoterapia ou acelerador linear), operando em dois turnos, é capaz de atender **600 casos por ano.**

Desse modo, o Estado do Tocantins deveria operar com, **no mínimo, 02 aparelhos aceleradores lineares**, restando evidente, portanto, a crise de seu setor de radioterapia, que vem funcionando abaixo do mínimo padronizado pelo SUS, na medida em que só conta com 01 aparelho em funcionamento.

Ressalte-se que, como dito, o aparelho acelerador linear situado em Araguaína, que é o único em funcionamento no Estado, atende não só sua população mais uma macrorregião que contém mais de 2.000.000 (dois milhões) de habitantes, de modo que mais de mil pacientes necessitam de radioterapia do Hospital Regional de Araguaína anualmente.

Trocando em miúdos: no Estado do Tocantins, uma vez identificado o câncer, havendo necessidade de radioterapia, o paciente, via de regra, terá que procurar os serviços do Hospital Regional de Araguaína. A exceção à regra ficará por conta dos pacientes que disponham de recursos para se tratar, por conta própria, em outro Estado.

Logo, por tudo o que foi exposto, tem-se o flagrante descumprimento, por parte do Estado, em atender ao mínimo estabelecido pelas normas do Ministério da Saúde.

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
– DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA–

Esclareça-se: não há que se invocar a conveniência e a oportunidade da Administração Pública, isto porque, no caso vertente, há um mínimo previsto em nossa legislação sanitária, não se tratando, portanto, de poder discricionário, inexistente, portanto, liberdade de atuação, tratando-se, pois, de uma desobediência ao ordenamento jurídico.

À evidência, portanto, que o Estado do Tocantins vem descumprindo as obrigações definidas pela normatização do SUS, dando causa, portanto, ao caos observado na prestação de serviços de radioterapia neste Estado, fazendo com que a Política Nacional de Atenção Oncológica permaneça no plano das ideias.

DA NECESSIDADE DE CONCESSÃO DE TUTELA ANTECIPADA

No caso em comento estão presentes os requisitos para a concessão da tutela antecipada. A Lei nº 8.952, de 13 de dezembro de 1994, ao dar nova redação ao artigo 273 do Código de Processo Civil, possibilitou a antecipação dos efeitos da tutela pretendida no pleito inicial.

Por sua vez, a norma do artigo 12, da Lei 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública) dispõe que: “*Poderá o juiz conceder mandado liminar, com o sem justificação prévia, em decisão sujeita a agravo*”.

A **verossimilhança da alegação** resta patente, na hipótese, por todas as normas que regem o direito à saúde e os documentos juntados, comprobatórios da necessidade de ações positivas do Estado para garantia da saúde dos usuários que estão sob o tratamento de câncer

Com efeito, cabe ao Poder Público prestar atendimento integral, fornecendo o tratamento adequado aos pacientes com câncer, pelas vias cirúrgicas, oncológica ambulatorial, quimioterápica e radioterápica.

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
– DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA–

Vê-se que o serviço de oncologia prestado pelo Hospital Regional de Araguaína está muito aquém do esperado, constantes são as quebras do acelerador linear antigo, outrossim, há uma demora de mais de dois anos para instalação do novo aparelho, que foi adquirido em 2013 e já se encontra nesta urbe há mais de SETE MESES, isto é, DESDE DE DEZEMBRO DE 2014, sendo que sequer a licitação do BUNKER foi concluída. Ademais, após esta etapa deve-se aguardar a obra, que segundo o próprio estado demoraria aproximadamente 09 meses para ser concluída (fls. 30 do anexo II do IC).

A saúde pública como também a educação e a segurança pública 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*" – artigo 196 da Constituição da República.

Nesta mesma esteira, a Lei nº 8.080/90 em seu artigo 2º que "*A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.*"

Até a prestação do serviço de saúde na REDE PRIVADA, é serviço essencial (artigo 10, II da Lei nº 7.783/89), posto que em jogo o maior bem jurídico do ente humano A VIDA.

A Lei 7.783 de 28 de junho de 1989, conhecida como “Lei de Greve”, em seu art. 11, parágrafo único, consigna que serviços públicos essenciais “*são necessidades inadiáveis, da comunidade aquelas que, não atendidas, coloquem em perigo iminente a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população*”. Apresentando no art. 10 e incisos, alguns serviços essenciais, *in verbis*:

Artigo 10 – São considerados serviços ou atividades essenciais:

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
– DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA–

I – tratamento e abastecimento de água; produção e distribuição de energia elétrica, gás e combustíveis;

II – **assistência médica e hospitalar;**

III – distribuição e comercialização de medicamentos e alimentos;

IV – funerários;

V – transporte coletivo;

VI – captação e tratamento de esgoto e lixo;

VII – telecomunicações;

VIII – guarda, uso e controle de substâncias radioativas, equipamentos e materiais nucleares;

IX – processamento de dados ligados a serviços essenciais;

X – controle de tráfego aéreo;

XI – compensação bancária.

Sobre o rol do artigo 10, observemos o que diz Frederico Ivar Carneiro, no texto “O princípio da continuidade dos serviços públicos a e interrupção em razão do inadimplemento pelo consumidor”:

“Trata-se de rol exemplificativo, que varia de acordo com as necessidades de cada grupo social determinam a essencialidade dos serviços públicos, tendo em análise critérios temporais, espaciais, costumeiros, entre outros.

Por outro lado, a descontinuidade dos serviços essenciais está em posição oposta à consecução do bem comum, consagrado na Constituição da República como princípio fundamental. Com efeito, torna-se inafastável a plena prestação dessa modalidade de serviços a fim de efetivarem-se os denominados direitos de terceira geração que envolve o direito ao meio ambiente

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
– DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA–

harmônico e em equilíbrio que proporcione qualidade de vida, bem-estar e o progresso ao homem”¹².

Em complementação veio do Código de Defesa do Consumidor prevendo expressamente a continuidade dos serviços públicos essenciais.

” Art. 22. Os órgãos públicos, por si ou suas empresas, concessionárias, permissionárias ou qualquer outra forma de empreendimento, são obrigadas a fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos”

Os serviços públicos essenciais não podem parar, uma vez que possuem o caráter de essencialidade. Além disso, os anseios da coletividade também não param. Os desejos dos administrados são contínuos. Daí dizer-se que a atividade da Administração pública é ininterrupta.

Demais disso, nos últimos anos o Estado preferiu sobrecarregar o Hospital Regional de Araguaína ou locar outros prédios a proceder reparos no prédio da Unidade de Oncologia (Rua 13 de maio, n. 1490, centro), no qual é ofertado o serviço de radioterapia, consertos estes necessários e já apontados pela DEFESA CIVIL DO MUNICÍPIO DE ARAGUAÍNA, SECRETARIA MUNICIPAL DE INFRAESTRUTURA DE ARAGUAÍNA, CORPO DE BOMBEIROS E MINISTÉRIO PÚBLICO, conforme se observa.

O fundado receio de dano irreparável é extreme de dúvida, posto que as provas que acompanham a petição inicial, inequivocamente, levam ao entendimento de que a falta do atendimento da demanda implicará na intermitente interrupção dos serviços de radioterapia em Araguaína, o que pode acarretar o óbito de vários portadores de câncer, que não podem esperar os entraves burocráticos do Estado para seu tratamento.

¹² In: <http://www.guimaraesirmesearaujo.adv.br/?p=206>. Acesso em 23 de agosto de 2012, as 10 h 30 min.

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
– DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA–

O sempre lembrado Prof. Alexandre Freitas Câmara com precisão ensina que:

“há casos em que o indeferimento da tutela antecipada pode causar um dano ainda mais grave do que seu deferimento. Pense-se, por exemplo, numa hipótese em que a antecipação da tutela se faça necessária para que se realize uma transfusão de sangue, ou uma amputação de membro. Ambos os casos revelam provimentos jurisdicionais capazes de produzir efeitos irreversíveis. Ocorre que o indeferimento da medida, nos exemplos citados, provocaria a morte da parte, o que é – sem sombra de dúvida – também irreversível.

Nestas hipóteses, estar-se-á diante de verdadeira ‘irreversibilidade recíproca’, caso em que se faz possível a antecipação da tutela jurisdicional. Diante de dois interesses na iminência de sofrerem dano irreparável, e sendo possível a tutela de apenas um deles, caberá ao juiz proteger o mais relevante, aplicando-se o princípio da proporcionalidade, o que lhe permite, nestas hipóteses, antecipar a tutela jurisdicional (ainda que, com tal antecipação, se produzam efeitos irreversíveis).”¹³

Não resta qualquer dúvida que o interesse mais relevante e que merece proteção imediata é a saúde. Não é razoável se exigir que, constatada a violação aos direitos fundamentais, fiquem os pacientes expostos, até o provimento jurisdicional definitivo, aos sérios riscos de vir a perder a vida, decorrentes da omissão do ora requeridos no atendimento à saúde.

De mais a mais, o artigo 461 do Código de Processo Civil é taxativo ao prever que:

“Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá tutela específica da obrigação ou, se proceden-

13 CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil*. V. 1, 13. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 461/462. Grifamos.

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
– DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA–

te o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

§ 3º Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou mediante justificação prévia, citado o réu. A medida liminar poderá ser revogada ou modificada, a qualquer tempo, em decisão fundamentada.

§ 4º O juiz poderá, na hipótese do parágrafo anterior ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando-lhe prazo razoável para o cumprimento do preceito.” (grifei).

Deve ser dispensado, por outro lado, prévia audiência dos representantes dos requeridos, sob pena de restar verdadeiramente negado o acesso ao Judiciário, mormente porque tais trâmites processuais, pela sua conhecida demora, poderá resultar em prejuízos ao usuário, consistente no agravamento de sua saúde.

Nesse sentido, o pacífico entendimento doutrinário e jurisprudencial.¹⁴ Havendo evidente força maior, estado de necessidade ou exigência de preservação da saúde ou vida humana, não há de se ouvir nenhum representante do requerido. Como já restou decidido pelo **Superior Tribunal de Justiça** (REsp 409.172/RS, 5ª T., j. 04.04.2002, Rel. Min. Félix Fischer, DJU 29.04.2002, p. 320), em **situações “nas quais resta evidente o estado de necessidade e a exigência da preservação da vida humana, sendo, pois, imperiosa a antecipação da tutela como condição, até mesmo, de sobrevivência para o jurisdicionado”** não há que se falar em audiência prévia.

Os fundamentos para a concessão da liminar estão fincados no art. 12 da Lei nº 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública), que estabelece: “*Poderá o juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificação prévia, em decisão sujeita a agravo*”.

Deve-se reconhecer que o referido dispositivo legal não institui as balizas para a concessão do provimento liminar. No entanto, a omissão legal não pode representar

¹⁴ MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo*. 18. ed., São Paulo: Saraiva, 2005, p. 437.

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
– DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA–

óbice ao provimento de urgência, por força do princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional. Sérgio Ferraz¹⁵, analisando o tema, afirma que:

“O exame do arcabouço jurídico como um sistema permite sustentar que devam ser aqui tidos, como os marcos ensejadores da liminar, aqueles mesmos levados em conta para o mandado de segurança (conclusão a que se chega com a visão comparativa do § 1º, do ora analisado art. 12, calcado visivelmente em lei disciplinadora daquele writ, a saber, a Lei 4.348/64) e para a ação popular (afirmação esteada na referência contida no art. 1º da Lei 6.347/85.”

Assim, pode-se afirmar que presentes os requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, restam atendidas as exigências legais para o deferimento da medida emergencial prevista no art. 12 da Lei 7.347/85. No particular, como já demonstrado, os fundamentos da demanda são consistentes e a necessidade de uma tutela de urgência se evidencia pela premência do caso, assim como em razão do objeto deste processo.

Não é ocioso ressaltar que o bem para o qual se busca a tutela jurisdicional na presente ação - SAÚDE -, dadas as peculiaridades atinentes – direito à vida, por si só, já merece tratamento jurisdicional diferenciado, no que diz respeito à utilização de medidas cautelares.

São por demais conhecidas as ingentes dificuldades de se promover, judicial ou extrajudicialmente, a cabal reparação de dano dessa natureza. Com isso, crescem em importância as medidas de caráter preventivo.

15 FERRAZ, Sérgio. **Provimentos Antecipatórios na Ação Civil Pública**. Ação Civil Pública Lei 7.347/1985 – 15 anos, Coordenador Édís Milaré, RT, p. 786.

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
– DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA–

Hoje, na tentativa de se dar efetividade ao processo, inserido que está em uma sociedade multifária e eminentemente conflituosa, compreende-se perfeitamente que a tutela jurisdicional deva ser adequada às peculiaridades do direito material que se busca proteger.

Luiz Guilherme Marinoni¹⁶ coloca o problema com muita clareza:

“(...) os processualistas modernos abandonaram a idéia de que o direito de acesso à justiça, ou o direito de ação, significa apenas direito à sentença de mérito. Este modo de ver o processo, se um dia foi importante para a concepção de um direito de ação independente do direito material, não se coaduna com as novas preocupações que pairam sobre as cabeças dos processualistas ligados ao tema da ‘efetividade do processo’, que traz em si a superação da ilusão de que o processo poderia ser estudado de maneira neutra e distante da realidade social e do direito material.”

Mais adiante, continua o ilustre processualista:

“Não há dúvidas de que o direito de acesso à justiça, assegurado por nossa Constituição Federal (art. 5º, XXXV), garante o direito à adequada tutela jurisdicional e, por consequência, direito à tutela preventiva. É possível afirmar até mesmo que a inserção da locução ‘ameaça a direito’ na nova verbalização do princípio da inafastabilidade teve por fim deixar claro que a tutela preventiva é constitucionalmente garantida.

16 MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela Inibitória – Individual e Coletiva**, RT, 2ª ed., p. 65-67.

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
– DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA–

Se alguns direitos não podem ser adequadamente tutelados na forma repressiva, parece natural a afirmação de que a eles deve ser assegurada a tutela preventiva(...).”

O fundamento legal dessa tutela preventiva encontra-se ainda no art. 84 do CDC, aplicável também à sistemática da Lei da Ação Civil Pública, por força do art. 21 deste diploma legal, bem como no art. 461 do CPC.

A antecipação dessa tutela de prevenção, por sua vez, está prevista no do art. 461 do CPC, e também no citado art. 84, § 3º, quando se trata de tutela coletiva. Reza o referido dispositivo legal: *sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou mediante justificação prévia, citado o réu.*

Dois, portanto, os requisitos para a antecipação da tutela: a probabilidade da ilicitude (*fumus boni iuris*) e justificado receio de que o ilícito seja praticado no curso do processo de conhecimento (*periculum in mora*)¹⁷, ambos sobejamente caracterizados no presente caso, como bem demonstrado acima.

Posto isso, imperiosa a concessão *inaudita altera pars* da tutela antecipada.

III. DA CONCLUSÃO

DOS PEDIDOS LIMINARES

Busca-se, nesta Ação Civil Pública, um provimento jurisdicional que assegure um atuar positivo do Estado do Tocantins, qual seja, a obrigação de fazer, mediante a concessão da antecipação de tutela, para fins de **ofertar tratamento ao câncer eficaz, seguro e contínuo.**

17 MARINONI, Luiz Guilherme. Tutela Inibitória – Individual e Coletiva, RT, 2ª ed., p. 151-152.

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
- DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA-

Por tais razões, o Ministério Público do Estado do Tocantins requer de Vossa Excelência que se digne em conceder a antecipação dos efeitos da tutela, determinando:

- 1) QUE, no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias, o ESTADO DO TOCANTINS providencie a **adequação estrutural da Unidade de Oncologia situada na Rua 13 de maio, n. 1490, centro, nesta cidade (anexo do HRA)** e, no mesmo prazo, **edifique bunker** adequado para alojar o novo acelerador linear e tomógrafo simulador, com estrutura para o atendimento dos pacientes regulados para o serviço de Radioterapia, Oncologia Clínica e Quimioterapia;
- 2) QUE o ESTADO DO TOCANTINS, no prazo de 30 (trinta) dias contados da construção do **bunker**, instale o **novo aparelho acelerador linear**, que já se encontra nesta cidade e que atenda a cobertura de oncologia na forma preconizada pelo Ministério da Saúde.

Ad cautelam, o Ministério Público Estadual consigna que, não obstante o prazo acima sugerido, não se opõe a eventual ampliação (desde que razoável) ou redução destes, fixadas pelo prudente arbítrio de V. Excelência.

DOS PEDIDOS FINAIS

No mérito, o MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL requer a Vossa Excelência que se digne em confirmar os pedidos liminares para o fim de determinar:

- 1) QUE, no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias, o ESTADO DO TOCANTINS providencie a **adequação estrutural da Unidade de Oncologia situada na Rua 13 de maio, n. 1490, centro, nesta cidade (anexo do HRA)** e, no mesmo prazo, **edifique bunker** adequado para alojar

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
- DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA-

o novo acelerador linear e tomógrafo simulador, com estrutura para o atendimento dos pacientes regulados para o serviço de Radioterapia, Oncologia Clínica e Quimioterapia;

2) QUE o ESTADO DO TOCANTINS, no prazo de 30 (trinta) dias contados da construção do **bunker**, instale o **novo aparelho acelerador linear**, que já se encontra nesta cidade e que atenda a cobertura de oncologia na forma preconizada pelo Ministério da Saúde.

3) Que o ESTADO DO TOCANTINS disponibilize TFD a todos os pacientes de oncologia que não possam de forma segura, eficaz e contínua obter o tratamento no UNACON do Hospital Regional de Araguaína;

DOS DEMAIS REQUERIMENTOS

Requer a intimação de todos os atos processuais, mediante vista dos autos, em conformidade com os arts. 236, § 2º do CPC.

Pleiteia a determinação de quaisquer medidas, inclusive de ofício, que assegurem a observância das tutelas específicas ou resultado prático equivalente, nos termos do art. 11 da Lei nº 7.347/85, o art. 84 do CDC e o art. 461 do CPC, assim como eventuais medidas cautelares incidentais cabíveis, nos termos dos arts. 796 a 812 do CPC.

Requer, ainda, a citação do atual **Governador do Estado do Tocantins, Sr. MARCELO DE CARVALHO MIRANDA** (podendo ser localizado na sede administrativa de seu Governo), na qualidade de pessoa interessada, tendo em vista o pedido pessoal de multa diária, tudo nos termos do **art. 213, CPC, art. 14, V do CPC, art. 461, § 5º do CPC e arts. 73 do ECA (aplicável ao macrosistema da tutela coletiva)**.

Conquanto os inclusos documentos, os quais ora se pugna pela juntada, contenham as provas suficientes à demonstração do alegado, protesta pela produção das

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA/TO
– DEFESA DA SAÚDE PÚBLICA, DO CONSUMIDOR E DA CIDADANIA–

provas documental, testemunhal e pericial que se fizerem necessárias ao pleno conhecimento dos fatos, inclusive no transcurso do contraditório que se vier a formar com a apresentação da contestação.

Pede a observância da isenção de custas e despesas processuais nos termos do art. 18 da LACP; art. 19, § 2º e 27 do CPC.

Apesar de inestimável, dá-se à causa o valor de R\$ 2.000.000,00 (dois milhões reais), para as finalidades legais.

Pede Deferimento.

Araguaína-TO, data e horário no campo da inserção do evento.

Araína Cesárea Ferreira dos Santos D'Alessandro
Promotora de Justiça