



**5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
ESTADO DO TOCANTINS**

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

URGENTE

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS, por meio da representante legal que ao final subscreve, titular da 5ª Promotoria de Justiça da de Araguaína, valendo-se das disposições elencadas no art. 129, II e III, da Constituição Federal; art. 25, IV, “a”, da Lei nº 8.625/93; art. 1º, IV, c/c art. 3º e art. 5º, I, todos da Lei nº 7.347/85; arts. 3º, 83 e 90 da Lei Federal nº 8.078/90; arts. 497 e 536 e seguintes do CPC; e no ATO PGJ nº 085/2014, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, diante da competência inserta no art. 93, II, da Lei nº 8.078/90, e, ainda, de acordo com os preceitos gerais estatuídos no Código de Processo Civil e no microsistema de tutela jurisdicional coletiva formado pela completa interação entre as Leis 7.347/85 e 8.078/90, propor a presente

AÇÃO CIVIL PÚBLICA com pedido de TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA

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.

**5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
ESTADO DO TOCANTINS**

Em razão dos fatos e fundamentos jurídicos a seguir expostos:

I. DO OBJETIVO DA DEMANDA

Trata-se de Ação Civil Pública que busca provimento jurisdicional com vistas a compelir o Estado do Tocantins na obrigação de fazer, consistente em promover a **oferta de vagas em leitos de retaguarda na rede pública ou na rede privada para atender a demanda de transferência de pacientes da Unidade de Pronto Atendimento 24h – UPA (UPA 24h: estabelecimento de saúde de complexidade intermediária, articulado com a Atenção Básica, o Serviço de Atendimento Móvel de Urgência - SAMU 192, a Atenção Domiciliar e a Atenção Hospitalar, a fim de possibilitar o melhor funcionamento da RAU)**, localizada nesta cidade, garantindo a continuidade do cuidado aos pacientes por meio de internação em serviços hospitalares de retaguarda, conforme preconizado pela **Portaria nº 10/2017 do Ministério da Saúde.**

II. DA EXPOSIÇÃO FÁTICA

Em 31 de março de 2017, o Ministério Público do Estado do Tocantins, pela 5ª Promotoria de Justiça de Araguaína, instaurou Procedimento Preparatório nº 49/2017, com o objetivo de “*apurar supostas irregularidades na transferência de pacientes admitidos na UPA em Araguaína ao Hospital Regional de Araguaína, por falta de vagas*”. No dia 26 de junho de 2017, o referido Procedimento Preparatório foi convertido no Inquérito Civil nº 49/2017.

Inicialmente, aportou nesta Promotoria de Justiça a informação de que três pacientes que foram admitidos na UPA não haviam sido encaminhados ao Hospital Regional de Araguaína por falta de vagas (fls. 07/09). Em seguida, foi acostado aos autos

**5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
ESTADO DO TOCANTINS**

expediente oriundo da Diretoria Geral do HRA informando que os pacientes encaminhados pela UPA já haviam sido transferidos ao HRA.

No dia 31 de março de 2017, foi realizada reunião com Diretores da UPA e do HRA, Secretário Municipal de Saúde e outros membros do sistema municipal e estadual de saúde, ocasião em que foram expostos diversos pontos relativos ao fluxo de atendimento entre a UPA e o HRA (fls. 11/15).

Às fls. 16/26, foram expedidos ofícios à Diretoria Geral do HRA, à Coordenação Administrativa da UPA e à Diretoria Interina do IBGH - instituto responsável pela gestão da UPA, requisitando providências acerca da situação do fluxo de transferência de pacientes entre UPA e HRA.

Em resposta, o Instituto Brasileiro de Gestão Hospitalar – IBGH informou uma melhora no fluxo de encaminhamento de pacientes entre a UPA e o HRA, além de uma série de medidas adotadas com o objetivo de otimizar a transferência de pacientes entre as duas unidades (fls. 27/28).

Às fls. 30/43, novos expedientes foram encaminhados à Diretoria do HRA, à Diretoria do IBGH e à Secretaria Municipal de Saúde, reiterando as deliberações adotadas na reunião realizada no dia 31/03/2017.

No dia 06 de junho de 2017, foi expedida **Recomendação Administrativa nº 07/2017 ao Secretário Estadual de Saúde** para que observasse o fluxograma do Sistema Único de Saúde, bem como as políticas de referência e contrarreferência, encaminhando-se cópia da referida recomendação para ciência do Comitê Gestor para Monitoramento das Ações de Saúde do Tocantins (CEMAS/TO) e dos Conselhos Municipal e Estadual de Saúde, além do Tribunal de Contas do Estado do Tocantins (fls. 47/61).

O Conselho Municipal de Saúde, em resposta ao encaminhamento da recomendação supramencionada, encaminhou expediente informando que solicitou informações à Secretaria Municipal de Saúde e que fiscalizará a adoção das medidas para implementação da recomendação, bem como encaminhou, em anexo, esclarecimentos da

**5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
ESTADO DO TOCANTINS**

Secretaria Municipal de Saúde sobre o fluxo de transferência de pacientes da UPA para o HRA, destacando:

- a) O fluxo de transferência:
 - a.1) Preenchimento do formulário de transferência pelo médico;
 - a.2) Envio do formulário para o HRA por meio de fax, pelo enfermeiro ou técnico de enfermagem, que passa a monitorar o pedido por telefone a cada 30 minutos;
 - a.3) Havendo liberação de vaga pelo médico receptor, o paciente é encaminhado ao HRA acompanhado pelo técnico de enfermagem na ambulância da UPA;
- b) Negativas de recebimento:
 - b.1) Quanto a solicitação de transferência é indeferida, o HRA informa por telefone;
- c) Dificuldades existentes:
 - c.1) Demora na liberação;
 - c. 2) Negativa de atendimento por falta de leito, maca e saída do O².

Às fls. 80/81, a Secretaria Estadual de Saúde informou que estava em andamento a contratação de quatro profissionais médicos para atuar na urgência e emergência do HRA e que estaria sendo elaborado um estudo sobre o dimensionamento dos médicos generalistas efetivos com o objetivo de redimensionar o atendimento na escala da urgência e emergência.

O IBGH apresentou, às fls. 84/88 a lista de todos os médicos que trabalham na UPA, no Hospital Municipal e no Ambulatório de Especialidades Médicas.

Às fls. 92/100, a Secretaria Estadual de Saúde novamente apresenta informações acerca do andamento da contratação de médicos para atuar no HRA.

Por fim, no dia **16 de outubro de 2017, aportou nesta Promotoria de Justiça expediente oriundo da Diretoria Geral do IBGH**, relatando a situação de pacientes que foram admitidos na UPA há mais de 24h e estão aguardando transferência para

**5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
ESTADO DO TOCANTINS**

o Hospital Regional de Araguaína, entretanto os pedidos de transferência estão sendo indeferidos pelo plantonistas, como se infere no relatório, em anexo, em decorrência, sobretudo, **da falta de leitos, macas e saída do O² (fls. 102/103).**

Diante deste fatos, foi encaminhado ofício solicitando informações à Diretoria Técnica do HRA no prazo de 24 (vinte quatro) horas (fls. 104).

Em novo expediente, oriundo da Diretoria Geral do IBGH, esta informou que da lista constante da fl. 103, **2 pacientes ainda permanecem internados, e outros 4 pacientes aguardam a mais de 24 (vinte quatro) horas sua transferência para o HRA, totalizando 6 pacientes (fls. 105/107).**

Ressalte-se que **TODOS OS PACIENTES QUE AGUARDAM TRANSFERÊNCIA SÃO IDOSOS**, o que denota ainda mais a urgência no atendimento.

Infere-se, portanto, que, apesar dos esforços deste órgão ministerial na seara extrajudicial e da implementação parcial de algumas medidas para otimizar o fluxo de transferência de pacientes da UPA para o HRA, **os problemas ainda persistem, sobretudo, pela desídia do Estado do Tocantins em adotar medidas efetivas no sentido de manter condições mínimas, como a oferta de macas, leitos e saídas de O² para receber os pacientes referenciados pela UPA.**

Desta feita, considerando que a Unidade de Pronto Atendimento, nos termos do art. 5º, VIII, da Portaria MS nº 010/2017, somente pode manter pacientes em observação, por até 24 horas, para elucidação diagnóstica ou estabilização clínica, devendo encaminhar aqueles que não tiveram suas queixas resolvidas para internação em serviços hospitalares de retaguarda, por meio da regulação do acesso assistencial e que o Estado do Tocantins, por meio do Hospital Regional de Araguaína, tem se recusado a receber os pacientes argumentando a falta de leitos, macas e saída de O², fazendo com que esses pacientes não recebam o suporte médico adequado, conforme

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
ESTADO DO TOCANTINS

acima demonstrado, ao Ministério Público não restou outra medida senão buscar o Poder Judiciário, para na defesa do interesse difuso indisponível, a saúde, requerer em caráter urgente a adoção de medidas a fim de promover A IMEDIATA oferta de vagas em leitos de retaguarda na rede pública ou na rede privada para atender a demanda de transferência de pacientes da Unidade de Pronto Atendimento 24h – UPA, localizada nesta cidade, garantindo a continuidade do cuidado aos pacientes por meio de internação em serviços hospitalares adequados ao suporte médico de que necessitam.

III. DO DIREITO

1) DA LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO

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, 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, incumbendo-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

**5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
ESTADO DO TOCANTINS**

**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.

[...]

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 dispondo:

**I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste
código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam**

**5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
ESTADO DO TOCANTINS**

**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 pelo direito à saúde dos pacientes que necessitam ser transferidas da UPA para o HRA, sobretudo porque se tratam de 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.

Em conclusão, ao se tratar do tema saúde pública, emerge, sem qualquer dúvida, evidente interesse público, legitimador da atuação do Ministério Público.

2) DA PORTARIA Nº 10/2017 DO MINISTÉRIO DA SAÚDE E DO FLUXO DE ATENDIMENTO UPA/HRA

As Unidades de Pronto Atendimento - UPA 24h são estruturas de complexidade intermediária entre as Unidades Básicas de Saúde e as portas de urgência hospitalares, onde em conjunto com estas compõe uma rede organizada de Atenção às Urgências¹.

A Portaria nº 10/2017 do Ministério da Saúde define as diretrizes das

¹ <<http://portalsaude.saude.gov.br/index.php/o-ministerio/principal/secretarias/sas/upa-24horas>.>
Acesso em 17 out 2017.

**5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
ESTADO DO TOCANTINS**

Unidades de Pronto Atendimento, bem como regulamenta suas atividades, elencando-as no art. 5º do referido ato normativo:

Art. 5º Considerar-se-á a **UPA 24h em efetivo funcionamento quando desempenhar as seguintes atividades:**

I - acolher os pacientes e seus familiares em situação de urgência e emergência, sempre que buscarem atendimento na UPA 24h;

II - articular-se com a Atenção Básica, o SAMU 192, a Atenção Domiciliar e a Atenção Hospitalar, bem como com os serviços de apoio diagnóstico e terapêutico e outros serviços de atenção à saúde, por meio de fluxos lógicos e efetivos de referência e contrarreferência, ordenados pelas Centrais de Regulação de Urgências e complexos reguladores instalados nas regiões de saúde;

III - prestar atendimento resolutivo e qualificado aos pacientes acometidos por quadros agudos ou agudizados de natureza clínica, e **prestar o primeiro atendimento** aos casos de natureza cirúrgica e de trauma, estabilizando os pacientes e realizando a investigação diagnóstica inicial, de modo a definir a conduta necessária para cada caso, bem como **garantir o referenciamento dos pacientes que necessitem de atendimento;**

IV - funcionar como local de estabilização de pacientes atendidos pelo SAMU 192;

V - realizar consulta médica em regime de pronto atendimento nos casos de menor gravidade;

VI - realizar atendimentos e procedimentos médicos e de enfermagem adequados aos casos demandados à UPA 24h;

VII - prestar apoio diagnóstico e terapêutico conforme a sua

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
ESTADO DO TOCANTINS

complexidade; e

VIII - **manter pacientes em observação, por até 24 horas, para elucidação diagnóstica ou estabilização clínica, e encaminhar aqueles que não tiveram suas queixas resolvidas com garantia da continuidade do cuidado para internação em serviços hospitalares de retaguarda, por meio da regulação do acesso assistencial.**
(grifamos)

Nota-se, portanto, que os pacientes recebidos pela UPA 24h, somente podem ser mantidos em seus leitos por até 24 horas, devendo, após esse período, ser referenciados para internação em serviços hospitalares de retaguarda.

Na cidade de Araguaína, o **Hospital Regional é a unidade hospitalar que recebe os pacientes que necessitam de internação em serviços hospitalares de retaguarda.**

Ocorre que a UPA 24h relatou a este órgão ministerial a situação de pacientes idosos que estão na Unidade de Pronto Atendimento, há mais de 24h e precisam ser encaminhados para internação em serviços hospitalares de retaguarda, entretanto os pedidos de transferência estão sendo indeferidos pelos plantonistas do HRA, como se infere no relatório encaminhado pela UPA, em decorrência, sobretudo, da falta de leitos, macas e saída do O².

Nota-se, portanto, a **desídia do Estado do Tocantins em adotar medidas efetivas no sentido de manter condições mínimas, como a oferta de macas, leitos e saídas de O², para receber os pacientes referenciados pela UPA.**

Ressalte-se que a Unidade de Pronto Atendimento não dispõe de todos os recursos necessários ao tratamento dos pacientes que recebe, uma vez que, como dito linhas acima, dispõe de estrutura de complexidade intermediária, devendo acolher pacientes em situação de urgência e emergência, prestar o primeiro

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
ESTADO DO TOCANTINS

atendimento, estabilizá-los e realizar investigação diagnóstica inicial, garantindo o seu referenciamento ou sua internação em serviços hospitalares de retaguarda.

Desta feita, considerando que os pedidos de transferência de pacientes da UPA têm sido indeferidos pelo HRA, em decorrência da falta de estrutura mínima da unidade hospitalar para receber os pacientes (**como a falta de macas, leitos e saídas de O²**), é **imprescindível a adoção de providências, em caráter urgente, a fim de promover A IMEDIATA oferta de vagas em leitos de retaguarda na rede pública ou na rede privada para atender a demanda de transferência de pacientes da Unidade de Pronto Atendimento 24h – UPA, localizada nesta cidade, garantindo a continuidade do tratamento dos pacientes.**

3) DO DIREITO CONSTITUCIONAL 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.”

**5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
ESTADO DO TOCANTINS**

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 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 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
ESTADO DO TOCANTINS

- 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).

A aludida Lei Federal disciplina o Sistema Único de Saúde (SUS) e garante, ainda, a ***integralidade da assistência*** (artigo 7º, II). Ou seja, o atendimento do paciente deve ser completo, abarcando todas as necessidades do cidadão (***princípio do atendimento integral***).

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 :

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
ESTADO DO TOCANTINS

“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 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

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
ESTADO DO TOCANTINS

– 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, alimentação e limpeza nos hospitais 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 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

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
ESTADO DO TOCANTINS

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, 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).

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
ESTADO DO TOCANTINS

Cumpre 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 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.*²

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**:

² Publicado no Informativo do STF n.º 582.

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
ESTADO DO TOCANTINS

“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, 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*

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
ESTADO DO TOCANTINS

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 decisão mais recente, 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 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.

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
ESTADO DO TOCANTINS

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 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.”³

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

3 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

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
ESTADO DO TOCANTINS

*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.”⁴

3) DA PORTARIA Nº 10/2017 DO MINISTÉRIO DA SAÚDE E DO FLUXO DE ATENDIMENTO UPA/HRA

As Unidades de Pronto Atendimento - UPA 24h são estruturas de complexidade intermediária entre as Unidades Básicas de Saúde e as portas de urgência hospitalares, onde em conjunto com estas compõe uma rede organizada de Atenção às Urgências⁵.

A Portaria nº 10/2017 do Ministério da Saúde define as diretrizes das Unidades de Pronto Atendimento, bem como regulamenta suas atividades, elencando-as no art. 5º do referido ato normativo:

Art. 5º Considerar-se-á a **UPA 24h em efetivo funcionamento quando desempenhar as seguintes atividades:**

I - acolher os pacientes e seus familiares em situação de urgência e emergência, sempre que buscarem atendimento na UPA 24h;

II - articular-se com a Atenção Básica, o SAMU 192, a Atenção

⁴ *Op. cit.*, p. 64 e 73/74. Os negritos são nossos.

⁵ <<http://portalsaude.saude.gov.br/index.php/o-ministerio/principal/secretarias/sas/upa-24horas>.> Acesso em 17 out 2017.

**5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
ESTADO DO TOCANTINS**

Domiciliar e a Atenção Hospitalar, bem como com os serviços de apoio diagnóstico e terapêutico e outros serviços de atenção à saúde, por meio de fluxos lógicos e efetivos de referência e contrarreferência, ordenados pelas Centrais de Regulação de Urgências e complexos reguladores instalados nas regiões de saúde;

III - prestar atendimento resolutivo e qualificado aos pacientes acometidos por quadros agudos ou agudizados de natureza clínica, e **prestar o primeiro atendimento** aos casos de natureza cirúrgica e de trauma, estabilizando os pacientes e realizando a investigação diagnóstica inicial, de modo a definir a conduta necessária para cada caso, bem como **garantir o referenciamento dos pacientes que necessitem de atendimento;**

IV - funcionar como local de estabilização de pacientes atendidos pelo SAMU 192;

V - realizar consulta médica em regime de pronto atendimento nos casos de menor gravidade;

VI - realizar atendimentos e procedimentos médicos e de enfermagem adequados aos casos demandados à UPA 24h;

VII - prestar apoio diagnóstico e terapêutico conforme a sua complexidade; e

VIII - **manter pacientes em observação, por até 24 horas, para elucidação diagnóstica ou estabilização clínica, e encaminhar aqueles que não tiveram suas queixas resolvidas com garantia da continuidade do cuidado para internação em serviços hospitalares de retaguarda, por meio da regulação do acesso assistencial.**
(grifamos)

**5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
ESTADO DO TOCANTINS**

Nota-se, portanto, que os pacientes recebidos pela UPA 24h, somente podem ser mantidos em seus leitos por até 24 horas, devendo, após esse período, ser referenciados para internação em serviços hospitalares de retaguarda.

Na cidade de Araguaína, o Hospital Regional é unidade hospitalar que recebe os pacientes que necessitam de internação em serviços hospitalares de retaguarda.

Ocorre que a UPA 24h relatou a este órgão ministerial a situação de pacientes que estão na Unidade de Pronto Atendimento, há mais de 24h e precisam ser encaminhados para internação em serviços hospitalares de retaguarda, entretanto os pedidos de transferência estão sendo indeferidos pelos plantonistas do HRA, como se infere no relatório encaminhado pela UPA, em decorrência, sobretudo, da falta de leitos, macas e saída do O².

Nota-se, portanto, a **desídia do Estado do Tocantins em adotar medidas efetivas no sentido de manter condições mínimas, como a oferta de macas, leitos e saídas de O², para receber os pacientes referenciados pela UPA.**

Ressalte-se que a Unidade de Pronto Atendimento não dispõe de todos os recursos necessários ao tratamento dos pacientes que recebe, uma vez que, como dito linhas acima, dispõe de estrutura de complexidade intermediária, devendo acolher pacientes em situação de urgência e emergência, prestar o primeiro atendimento, estabilizá-los e realizar investigação diagnóstica inicial, garantindo o seu referenciamento ou sua internação em serviços hospitalares de retaguarda.

Desta feita, considerando que os pedidos de transferência de pacientes da UPA têm sido indeferidos pelo HRA, em decorrência da falta de estrutura mínima da unidade hospitalar para receber os pacientes (**como a falta de macas, leitos e saídas de O²**), é **imprescindível a adoção de providências, em caráter urgente, a fim de promover A IMEDIATA oferta de vagas em leitos de retaguarda na rede pública ou na rede privada para atender a demanda de transferência de pacientes da Unidade de Pronto**

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
ESTADO DO TOCANTINS

Atendimento 24h – UPA, localizada nesta cidade, garantindo a continuidade do tratamento dos pacientes.

IV - DA TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA

O novo Código de Processo Civil consagrou a chamada Tutela Provisória de Urgência, quando houver **PROBABILIDADE DO DIREITO**, amplamente demonstrada no bojo do presente Inquérito Civil, no qual já foi devidamente constatada a omissão do Poder Público em **atender a demanda de transferência de pacientes da Unidade de Pronto Atendimento 24h – UPA, localizada nesta cidade, para o Hospital Regional de Araguaína**, e, **PERIGO DE DANO OU RISCO**, demonstrado pela natureza do direito que se tutela, acesso aos serviços de prevenção e recuperação da saúde, tendo em vista que a demora na transferência dos pacientes para **internação em serviços hospitalares de retaguarda, agrava, ainda mais seu estado de saúde, porque a UPA acolhe prioritariamente pacientes em situação de urgência e emergência, de modo que qualquer demora no tratamento médico adequado pode ocasionar o óbito do paciente.**

Ressalte-se que, no caso em análise, TODOS OS PACIENTES QUE AGUARDAM TRANSFERÊNCIA SÃO IDOSOS, ALGUNS EM IDADE AVANÇADA, ACIMA DOS 90 ANOS.

Com efeito, cabe ao Poder Público prestar atendimento integral, fornecendo aos pacientes os exames adequadas ao diagnóstico das enfermidades que lhe acometem.

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o

**5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
ESTADO DO TOCANTINS**

caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la. § 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.

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 **probabilidade do direito** 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 do usuário.

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

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
ESTADO DO TOCANTINS

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).’’⁶

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, decorrentes da omissão do ora requerido no atendimento à saúde.

Deve ser dispensado, por outro lado, prévia audiência dos representantes do requerido, 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.⁷ 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.**

Posto isso, imperiosa a concessão *inaudita altera pars* da tutela provisória de urgência para que o ESTADO **adote medidas a fim de promover oferta**

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

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

5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
ESTADO DO TOCANTINS

IMEDIATA de vagas em leitos de retaguarda na rede pública ou na rede privada para atender a demanda de transferência de pacientes da Unidade de Pronto Atendimento 24h – UPA, localizada nesta cidade, garantindo a continuidade do tratamento dos pacientes, sob pena de imputação de multa diária, em valor estipulado por este juízo, pessoalmente, ao Governado do Estado do Tocantins e ao(a) Secretário (a) Estadual de Saúde.

V - DOS PEDIDOS FINAIS

Por todo exposto, o Ministério Público do Estado do Tocantins, com fulcro nos fatos e fundamentos legais deduzidos nesta exordial, requer a Vossa Excelência, que a presente Ação seja recebida e julgada procedente, para o fim de condenar o **Estado do Tocantins, na obrigação de fazer, consistente em manter, de maneira contínua e ininterrupta, a oferta de vagas em leitos de retaguarda na rede pública ou na rede privada para atender a demanda de transferência de pacientes da Unidade de Pronto Atendimento 24h – UPA, localizada nesta cidade, garantindo a continuidade do tratamento dos pacientes, COM A URGÊNCIA QUE O CASO REQUER,**

Requer ainda:

c) que seja determinada a citação do requerido para contestar a presente ação, no prazo legal, sob pena de revelia e confissão ficta, imprimindo-se ao feito o rito ordinário, nos termos do disposto no art. 19 da Lei n.º 7.347/85 c/c art. 344 e seguintes do CPC;

d) a designação de audiência prévia de conciliação, nos termos do art. 319, VII, do CPC;

**5ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE ARAGUAÍNA
ESTADO DO TOCANTINS**

e) provar o alegado por todos os meios de prova em direito admitidos, em especial, pelos documentos anexados à exordial, bem como pela juntada de novos documentos, e o mais que se fizer necessário para a elucidação dos fatos.

f) seja, ao final, acolhido o pedido, em seus termos, confirmando-se a tutela provisória de urgência.

g) requer a condenação do requerido ao pagamento de todas as despesas processuais, mas ante a vedação constitucional ao recebimento de honorários advocatícios por parte do Ministério Público, deixa-se de postular nesse sentido.

h) Requer, ainda, a citação do atual Governador do Estado do Tocantins e Secretário Estadual de Saúde (podendo serem localizados nas sedes administrativas do Governo do Estado e Secretaria Estadual de Saúde), na qualidade de pessoa interessada, tendo em vista o pedido pessoal de multa diária, tudo nos termos dos arts. 536 e 537 do NCPC, art. 14, V do CPC, art. 461, § 5º do CPC e arts. 73 do ECA (aplicável ao macrossistema da tutela coletiva).

Apesar de inestimável, dá-se à causa o valor de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

Termos em que pede deferimento.

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

Araína Cesárea Ferreira dos Santos D`Alessandro
Promotora de Justiça