

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DEFESA DA SAÚDE – NUSA
27ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA CAPITAL – SAÚDE PÚBLICA

EXCELENTÍSSIMO (a) SENHOR (a) DOUTOR (a) JUIZ (a) DE DIREITO DA VARA DOS FEITOS DAS FAZENDAS E REGISTROS PÚBLICOS DA COMARCA DE PALMAS - TO.

A DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO TOCANTINS, por intermédio do seu Núcleo Especializado de Defesa da Saúde - NUSA, e do Órgão de Execução em Substituição Eventual que esta subscreve, em atuação conjunta com o **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS**, por meio da representante legal que esta subscreve, titular da 27ª Promotoria de Justiça da Capital, valendo-se, respectivamente, das disposições elencadas no art. 134 e no art. 127 e 129, II e III, c/c com o art. 196, todos da Constituição Federal, e disposições similares da Lei Complementar Federal nº 80/94 e da Lei Complementar Estadual nº 55/09; da Lei nº 8.625/93 e da Lei Complementar Estadual nº 51/2008, e no ATO PGJ nº 085/2014, vêm, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, com esboço no art. 1º, inciso IV, c/c art. 3º e art. 5º, incisos I e II, (com a redação dada pela Lei Federal nº 11.448/2007), ambos da Lei Federal nº 7.347/85 e seu microssistema interconectado de tutela coletiva, propor a presente:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CONDENATÓRIA, COM PRECEITO MANDAMENTAL EM TUTELA DE URGÊNCIA, CONSISTENTE NA IMPOSIÇÃO DE FAZER,

em face do **ESTADO DO TOCANTINS**, pessoa jurídica

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DEFESA DA SAÚDE – NUSA
27ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA CAPITAL – SAÚDE PÚBLICA

de direito público interno, inscrito no CNPJ/MF sob o nº 01.786.029/0001-03, representado em juízo pelo Excelentíssimo Senhor Procurador Geral, SÉRGIO RODRIGO DO VALE, nos termos do art. 12, inciso I, do CPC, podendo ser localizado na Praça dos Girassóis, Marco Central, Fone: 63 – 3218 – 3701, CEP: 77001-002, Palmas – TO e do Governador do Estado do Tocantins MARCELO DE CARVALHO MIRANDA, Portador do RG nº 602.964/SSP-TO, inscrito no CPF sob o nº 281.856.761-00, (para fins de responsabilidade pessoal, em virtude da grave e eloquente omissão estatal, causando enormes prejuízos aos pacientes de hemodinâmica), podendo ser localizado no endereço funcional acima mencionado e, alternativamente, na 404 Sul, Alameda 02, Lotes 02, 04 e 06, Palmas/TO, pelos fatos e fundamentos jurídicos a seguir aduzidos:

I – DA SINOPSE FÁTICA

No dia 22/09/2016 foi realizado vistoria no Hospital Geral Público de Palmas – HGPP, com o fito de averiguar a atual situação dos pacientes da hemodinâmica na referida unidade hospitalar.

Os profissionais de saúde informaram que os pacientes estão aguardando procedimentos de hemodinâmica, todavia, os procedimentos não estão realizados por falta de medicamentos, insumos, materiais, profissionais, entre outros itens necessários.

Atualmente 700 pacientes aguardam em suas residências pela realização desses procedimentos, e, mais de 30 pacientes aguardam, internados, na unidade hospitalar.

Cabe ressaltar que a falta desses procedimentos causa

Anexo I da Defensoria Pública do Estado do Tocantins 104 Sul, Rua SE 05, Lote 27, Centro, Palmas –TO – CEP: 77020018 - Telefone: (63) 3218-6951 202 Norte, Avenida LO 4, Conjunto 01, Lotes 5 e 6, Sala 222, CEP.: 77.006-218, Palmas – Tocantins

Fones: (63) 3216-7674 / 3216-7580

E-mail: promotoriasaudepublica@mpto.mp.br

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DEFESA DA SAÚDE – NUSA
27ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA CAPITAL – SAÚDE PÚBLICA

grave risco à vida dos pacientes, haja vista que a desassistência afeta o principal órgão do corpo humano, qual seja, o coração.

Em vistoria realizada no HGPP os profissionais da hemodinâmica informaram que alguns pacientes aguardam pelos procedimentos desde o mês de março do corrente, os quais estão expostos ao agravamento do quadro clínico e de morte, conforme documento em anexo.

Relataram que até outubro do ano passado era possível controlar a fila de pacientes evitando a internação, mesmo com as dificuldades enfrentadas pelo serviço público em geral, o que já não é possível atualmente, razão pela qual as internações atuais são inevitáveis.

Ocorre que desde o mês de outubro do ano passado a situação tornou-se insustentável, sobretudo, pela falta de materiais e insumos, muitos com o custo de centavos. A título de exemplo, a máquina que realiza os procedimentos de hemodinâmica utiliza um plástico para evitar sua danificação que custa R\$ 0,49 (quarenta e nove centavos), e o Estado não disponibiliza o material ao HGPP, mesmo diante da solicitação da equipe da hemodinâmica, conforme se infere do documento acostado no procedimento preparatório.

Ademais, ressalta-se que se tratando dessa máquina, em específico, foi relatado pelos profissionais que esta funciona de forma intermitente, trazendo enormes prejuízos aos pacientes, agravado ao fato de que muitas vezes não funciona.

Além disso, foi relatado que no dia 23/09/2016 estava

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DEFESA DA SAÚDE – NUSA
27ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA CAPITAL – SAÚDE PÚBLICA

faltando cateter angiográfico, material este **necessário** para realização de **qualquer procedimento de hemodinâmica**.

A unidade hospitalar contava com equipamento que realiza assistência circulatória mecânica, todavia, conforme verificado, este foi retirado do HGPP há 03 meses. Ressalta-se que o equipamento é de uso obrigatório, de acordo com as normativas do Sistema Único de Saúde, e que a falta do referido equipamento, conforme já dito, gera risco direto e iminente a vida dos pacientes.

A exemplo do acima relatado, no dia 0x/0x/20xx foi realizado procedimento cirúrgico endovascular no paciente xxxxxxxx, portador de aneurisma de aorta, que necessitou de um material complementar para realização do procedimento cirúrgico, que não estava disponível na unidade hospitalar, muito embora solicitado a Secretaria de Estado da Saúde - SESAU, em virtude do risco de vida do paciente, conforme documento em anexo.

No dia 15 de setembro de 2016 foi informado à SESAU que na unidade hospitalar está faltando balão intra-aórtico; extensor de bomba de contraste; campo plástico estéril; equipo para contraste; dentre outros materiais indispensáveis aos pacientes.

O paciente xxxxxxxx, que estava internado em agosto do corrente, tinha **indicação de troca de gerador do marcapasso**, haja vista que a análise de telemetria evidenciava desgaste da_bateria. Foi informado à gestão que a bateria estava em falta, e que era necessário substituí-la, vez que o **paciente correria risco de morte súbita**,

Anexo I da Defensoria Pública do Estado do Tocantins 104 Sul, Rua SE 05, Lote 27, Centro, Palmas –TO –
CEP: 77020018 - Telefone: (63) 3218-6951 202 Norte, Avenida LO 4, Conjunto 01, Lotes 5 e 6, Sala 222, CEP.: 77.006-
218, Palmas – Tocantins

Fones: (63) 3216-7674 / 3216-7580

E-mail: promotoriasaudepublica@mpto.mp.br

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DEFESA DA SAÚDE – NUSA
27ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA CAPITAL – SAÚDE PÚBLICA

caso não fosse realizado o procedimento. Em seguida, o paciente veio a óbito e a causa pode ter sido gerada pela falta do material, já que não havia disponível no serviço a bateria que mantinha o paciente vivo, pois sem a mencionada bateria o marcapasso não desempenha a sua função necessária, conforme documento em anexo.

Na mesma linha exemplificativa, já que atualmente 700 pacientes estão desassistidos em casa e 32 internados aguardando procedimento, tem o caso do senhor xxxxx, que necessitou de fio guia específico para tratamento percutâneo, e que não estava disponível no estoque da unidade hospitalar.

Em julho deste ano foi relatada a falta de materiais, conforme abaixo exposto:

Além disso, estamos em falta de extensor de bomba de contraste de 1200 psi, campo plástico estéril, equipo para contraste (intrafix), seringa *luer lock* de 10 mL, equipo de extensão para pressão invasiva (perfusor SET), luvas cirúrgicas nº 6,5, nº 7,0 e nº 7,5, esparadrapo e aparelho para tricotomia. Informamos que as solicitações de materiais ao almoxarifado estão sendo realizadas conforme a rotina do serviço, mas não estão sendo atendidas (já documentado recentemente CI/HGP/HEMODINÂMICA/Nº44, Nº 55, Nº 56/2016).

A falta de materiais para pacientes da hemodinâmica, que em quase todos os casos expõe à risco a vida dos doentes, gera filas nas unidades hospitalares, e, conseqüentemente, termina por levar os pacientes a óbito (ESTAMOS FALANDO DE PROBLEMAS QUE AFETAM O ÓRGÃO VITAL DO SER HUMANO, O CORAÇÃO), fato grave que impõe uma medida firme do Poder Judiciário no sentido de corrigir essa omissão do Estado que viola de forma grave o ordenamento jurídico.

Excelência! A lista de materiais para os procedimentos

Anexo I da Defensoria Pública do Estado do Tocantins 104 Sul, Rua SE 05, Lote 27, Centro, Palmas –TO – CEP: 77020018 - Telefone: (63) 3218-6951 202 Norte, Avenida LO 4, Conjunto 01, Lotes 5 e 6, Sala 222, CEP.: 77.006-218, Palmas – Tocantins

Fones: (63) 3216-7674 / 3216-7580

E-mail: promotoriasaudepublica@mpto.mp.br

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DEFESA DA SAÚDE – NUSA
27ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA CAPITAL – SAÚDE PÚBLICA

de hemodinâmica chega a ser absurda, **falta esparadrapo, luvas, campo plástico estéril**, todos esses materiais são de **baixíssimo custo**, mesmo assim a administração deixa as unidades hospitalares desabastecidas, em nítida omissão a um serviço que essencialmente deve ser ofertado de forma contínua e ininterrupta.

As constantes justificativas do Estado de não ter conhecimento da necessidade desses materiais não se sustenta, uma vez que a SESAU e a Diretoria do HGPP foram informados, por escrito, da necessidade dos mesmos, contudo, não restabelecem o fluxo de abastecimento, em tempo hábil.

No dia 06 de julho de 2016 foi informado à diretoria do HGPP que o medicamento **Adrenalina (epinefrina) estava em falta, necessário para atendimentos de URGENCIA E EMERGENCIA e imprescindível para a REANIMAÇÃO cardiovascular** dos pacientes cardiologistas.

Insta consignar que, conforme já relatado, a falta do campo plástico estéril - material de suporte da máquina da hemodinâmica, que custa centavos, terminou por contribuir com a danificação de uma peça da máquina, tendo sido solicitado à SESAU providências necessárias à substituição da mesma, e após meses, não houve nenhuma resposta à solicitação, conforme documento em anexo.

Ora, a omissão estatal causa grave dano ao erário, no caso específico, a falta de material de custo ínfimo gera danos a um aparelho que custa milhões de reais, demonstrando o total descaso com o patrimônio público, quiçá com a vida humana.

Fato inadmissível!!!! Vale reafirmar, a falta de um

Anexo I da Defensoria Pública do Estado do Tocantins 104 Sul, Rua SE 05, Lote 27, Centro, Palmas –TO –
CEP: 77020018 - Telefone: (63) 3218-6951 202 Norte, Avenida LO 4, Conjunto 01, Lotes 5 e 6, Sala 222, CEP.: 77.006-
218, Palmas – Tocantins

Fones: (63) 3216-7674 / 3216-7580

E-mail: promotoriasaudepublica@mpto.mp.br

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DEFESA DA SAÚDE – NUSA
27ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA CAPITAL – SAÚDE PÚBLICA

material que custa CENTAVOS ser a provável causa de danos em uma máquina que custa MILHOES.

Não bastasse, a entrega de materiais com validade fora do prazo, amplamente noticiado pelos meios de comunicações locais, também foi relatada pela equipe de hemodinâmica do HGPP, conforme documentos em anexo.

Excelência! Vale frisar mais uma vez: estamos lidando com **patologias relacionadas ao CORAÇÃO**, qualquer retardamento ou falha, por menor que seja, pode levar o paciente a **MORTE**.

A gestão, em que pese os diversos expedientes administrativos objetivando resolver a demanda, não toma providências imediatas e o serviço continua paralisado.

A sensação que se tem por parte dos autores da ação é que a gestão está anestesiada, achando natural a morte de pacientes por falta de MEDICAMENTOS, INSUMOS, MATERIAIS E MÃO DE OBRA, sem que providências emergenciais sejam adotadas.

Conclui-se disso tudo que a vida humana no Tocantins não é prioridade, diante ineficiência da gestão da SESAU, dos altos custos dos pacientes internados, da falta de resolutividade, dos danos ao erário e dos vultosos gastos com emendas parlamentares para shows, para publicidade, para eventos e para o terceiro setor, que em nada acrescentam, diante da volumosa desassistência que vem gerando mortes evitáveis em nosso Estado.

II - DO DIREITO

Anexo I da Defensoria Pública do Estado do Tocantins 104 Sul, Rua SE 05, Lote 27, Centro, Palmas –TO – CEP: 77020018 - Telefone: (63) 3218-6951 202 Norte, Avenida LO 4, Conjunto 01, Lotes 5 e 6, Sala 222, CEP.: 77.006-218, Palmas – Tocantins

Fones: (63) 3216-7674 / 3216-7580

E-mail: promotoriasaudepublica@mpto.mp.br

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DEFESA DA SAÚDE – NUSA
27ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA CAPITAL – SAÚDE PÚBLICA

II. 1 - DA LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM DA DEFENSORIA PÚBLICA NA TUTELA DOS DIREITOS COLETIVOS – SAÚDE – DIREITO DIFUSO FUNDAMENTAL

A Constituição Federal de 1988, ao tratar das funções da Defensoria Pública, com nova redação dada pela Emenda Constitucional nº. 80/2014, refere:

Art. 134. A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5º desta Constituição Federal.

A redação trata-se de fiel reprodução do art. 1º da LC nº. 80/1994, com redação dada pela LC nº. 132/2009.

Essa modificação traz para a Constituição Federal elementos estruturantes e conceituais à definição do papel e missão da Defensoria Pública, como seu atrelamento ao Estado Democrático de Direito, sua vocação para solução extrajudicial dos litígios de forma prioritária, para a promoção dos direitos humanos e para a defesa individual ou coletiva.

Adicione-se a recente decisão proferida pelo Plenário do STF, no âmbito da ADI 3943/DF, ajuizada pela Associação Nacional dos Membros do Ministério Público, julgando constitucional a atribuição da

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DEFESA DA SAÚDE – NUSA
27ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA CAPITAL – SAÚDE PÚBLICA

Defensoria Pública para propor Ação Civil Pública. É de ver-se:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEGITIMIDADE ATIVA DA DEFENSORIA PÚBLICA PARA AJUIZAR AÇÃO CIVIL PÚBLICA (ART. 5º, INC. II, DA LEI N. 7.347/1985, ALTERADO PELO ART. 2º DA LEI N. 11.448/2007). TUTELA DE INTERESSES TRANSINDIVIDUAIS (COLETIVOS STRITO SENSUE DIFUSOS) E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. DEFENSORIA PÚBLICA: INSTITUIÇÃO ESSENCIAL À FUNÇÃO JURISDICIONAL. ACESSO À JUSTIÇA.

NECESSITADO: DEFINIÇÃO SEGUNDO PRINCÍPIOS HERMENÊUTICOS GARANTIDORES DA FORÇA NORMATIVA DA CONSTITUIÇÃO E DA MÁXIMA EFETIVIDADE DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS: ART. 5º, INCS. XXXV, LXXIV, LXXVIII, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. INEXISTÊNCIA DE NORMA DE EXCLUSIVIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA AJUIZAMENTO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO INSTITUCIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO PELO RECONHECIMENTO DA LEGITIMIDADE DA DEFENSORIA PÚBLICA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. No mérito, o Plenário assentou que a discussão sobre a validade da norma que reconheceu a legitimidade da Defensoria Pública para ajuizar ação civil pública, em típica tutela dos direitos transindividuais e individuais homogêneos, ultrapassaria os interesses de ordem subjetiva e teria fundamento em definições de natureza constitucional-processual, afetos à tutela dos cidadãos social e economicamente menos favorecidos da sociedade. Ao aprovar a EC 80/2014, o constituinte derivado fizera constar o papel relevante da Defensoria Pública ("Art. 134. A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5º

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DEFESA DA SAÚDE – NUSA
27ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA CAPITAL – SAÚDE PÚBLICA

desta Constituição Federal”). Em Estado marcado por inegáveis e graves desníveis sociais e pela concentração de renda, uma das grandes barreiras para a implementação da democracia e da cidadania ainda seria o efetivo acesso à Justiça. Além disso, em Estado no qual as relações jurídicas importariam em danos patrimoniais e morais de massa por causa do desrespeito aos direitos de conjuntos de indivíduos que, consciente ou inconscientemente, experimentariam viver, o dever de promover políticas públicas tendentes a reduzir ou suprimir essas enormes diferenças passaria pela operacionalização de instrumentos que atendessem com eficiência às necessidades dos seus cidadãos. A interpretação sugerida pela autora desta ação tolheria, sem razões de ordem jurídica, a possibilidade de utilização de importante instrumento processual — a ação civil pública — capaz de garantir a efetividade de direitos fundamentais de pobres e ricos a partir de iniciativa processual da Defensoria Pública. Não se estaria a afirmar a desnecessidade de a Defensoria Pública observar o preceito do art. 5º, LXXIV, da CF, reiterado no art. 134 — antes e depois da EC 80/2014. No exercício de sua atribuição constitucional, seria necessário averiguar a compatibilidade dos interesses e direitos que a instituição protege com os possíveis beneficiários de quaisquer das ações ajuizadas, mesmo em ação civil pública. Condicionar a atuação da Defensoria Pública à comprovação prévia da pobreza do público-alvo diante de situação justificadora do ajuizamento de ação civil pública — conforme determina a Lei 7.347/1985 — não seria condizente com princípios e regras norteadores dessa instituição permanente e essencial à função jurisdicional do Estado, menos ainda com a norma do art. 3º da CF. Se não fosse suficiente a ausência de vedação constitucional da atuação da Defensoria Pública na tutela coletiva de direitos, inexistiria também, na Constituição, norma a assegurar exclusividade, em favor do Ministério Público, para o ajuizamento de ação civil pública. Por fim, a ausência de demonstração de conflitos de ordem objetiva

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DEFESA DA SAÚDE – NUSA
27ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA CAPITAL – SAÚDE PÚBLICA

decorrente da atuação dessas duas instituições igualmente essenciais à justiça – Defensoria Pública e Ministério Público – demonstraria inexistir prejuízo institucional para a segunda, menos ainda para os integrantes da Associação autora. ADI 3943/DF, rel. Min. Cármen Lúcia, 6 e 7.5.2015. (ADI-3943).

No RE 733433, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade dos votos, negou provimento ao recurso com repercussão geral reconhecida para reafirmar que a Defensoria Pública tem legitimidade para a propositura de ação civil pública em ordem a promover a tutela judicial de direitos difusos e coletivos de que sejam titulares, em tese, pessoas necessitadas¹.

A tutela do direito difuso em comento pode sim beneficiar pessoas que são hipossuficientes como as que não se enquadra nesse perfil, tendo em vista que a característica do direito difuso é a indeterminação dos titulares e, eventual interpretação restritiva, fulminaria a lei e o princípio da ISONOMIA.

Buscando espancar qualquer dúvida que possa ser arguida sobre a natureza difusa do direito à saúde, convêm trazer à tona, partes do brilhante artigo publicado pela DR^a Cândice Lisbôa Alves², com o título “A saúde como direito fundamental difuso”.

“(…)

A saúde pública é, em sua essência, direito difuso. Por alguns momentos poderá ser pleiteada enquanto direito individual homogêneo, mas a sua discussão, no sentido do alcance da proteção conferida constitucionalmente pelo art. 196 da

¹

<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=303258&caixaBusca=N>

² ALVES, Cândice Lisbôa. A saúde como direito fundamental difuso. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XVI, n. 111, abr 2013. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13091&revista_caderno=9>. Acesso em 04 de novembro de 2014.

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DEFESA DA SAÚDE – NUSA
27ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA CAPITAL – SAÚDE PÚBLICA

Constituição da República é em si de natureza difusa.

(...)

Entretantes, a discussão sobre o direito material à saúde possibilita a construção do mecanismo de tutela adequado para a busca da efetividade da saúde pública, bem como os efeitos decorrentes da classificação defendida. Assim, importante que se remeta ao RE 407902/RS, de relatoria do Ministro Marco Aurélio: "LEGITIMIDADE - MINISTÉRIO PÚBLICO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - FORNECIMENTO DE REMÉDIO PELO ESTADO. O Ministério Público é parte legítima para ingressar em juízo com ação civil pública visando a compelir o Estado a fornecer medicamento indispensável à saúde de pessoa individualizada" (BRASIL, STF, RE 407902/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 26-05-2009).

Através deste julgado conclui-se que mesmo que se considere a saúde sob a ótica de um direito individual, como muitos autores fazem, ainda assim o Ministério Público permanece competente para ajuizar ação civil pública visando ao requerimento de medicamentos indispensável à saúde de pessoa individualizada. Esta situação demonstra que se há competência do Ministério Público para interpor ação civil pública, o direito à saúde deve ser considerado como coletivo ou difuso, isto para guardar coerência com a expressão do art. 129, III, da Constituição da República, mencionado acima. Esta conclusão segue a premissa da concordância prática, estabelecida por Hesse (1995, p. 60) como critério hermenêutico para interpretação das normas constitucionais.

(...)

Pois bem, ainda que se argumente pela individualidade de determinados requerimentos de saúde, eles nada mais são que o exercício de um direito subjetivo, que não obstaculariza o conceito de direito difuso deste mesmo direito à saúde. Os direitos individuais em relação ao direito aos requerimentos por medicamentos ou procedimentos médicos são a concretização de

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DEFESA DA SAÚDE – NUSA
27ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA CAPITAL – SAÚDE PÚBLICA

um direito maior, qual seja, o direito à saúde em sentido amplo, determinado pela Constituição da República de 1988, no art. 196.

(...)

Não se pode desconsiderar a fundamentalidade da saúde humana, que decorre do direito à vida, e desemboca na qualidade de vida da pessoa humana. No mesmo sentido, não há como cercear o direito à saúde a determinada classe de pessoas que estejam relacionadas a determinada relação jurídica. O direito à saúde, repita-se, decorre do direito à vida, e não de outro fator. É um atributo indispensável à dignidade humana, de forma que parece pitoresco não classificar a saúde, de forma ampla, em um direito difuso, e igualmente individual e fundamental.

Tal consideração não determina que as tutelas pela saúde devam ser coletivas necessariamente. Podem ser individuais. Depende do caso concreto. O que não se anui é com a classificação excludente do direito à saúde como direito difuso.

Mas, ainda aqui vale uma última observação. Se as relações processuais são instrumentais e o que de fato sobreleva é o bem da vida a que se busca, não importa a nomenclatura a ser adotada. O que importa é recolocar o ser humano como centro da proteção jurídica e garantir a ele qualidade de vida, dignidade e saúde”

Não custa rememorar que a ação civil pública “é o instrumento processual adequado para reprimir ou impedir danos ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico e por infrações da ordem econômica (art. 1º), protegendo, assim, os interesses difusos da sociedade. Não se presta a amparar direitos individuais, nem se destina à reparação de prejuízos causados a particulares pela conduta comissiva ou omissiva, do réu”³.

³ Hely Lopes Meirelles, Arnoldo Wald e Gilmar Ferreira Mendes in Mandado de Segurança e Ações Constitucionais, 32ª edição, São Paulo: Ed. Malheiros; 2009. Pgs. 183/184.

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DEFESA DA SAÚDE – NUSA
27ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA CAPITAL – SAÚDE PÚBLICA

Em suma, a legitimação da Defensoria Pública visa a assegurar o ACESSO À JUSTIÇA, e não restringi-lo, evitando-se decisões contraditórias e demandas repetitivas. Não há dúvida de que esse instrumento processual é um dos mais eficazes à garantia do direito, à razoável duração do processo e à celeridade da sua tramitação (CF/88, art. 5º, inc. LXXVIII), à medida que torna desnecessária a reprodução de inúmeras demandas individuais idênticas, evitando a sobrecarga do Poder Judiciário e todos os transtornos daí decorrentes.

II. 2 - DA LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA TUTELA DOS DIREITOS DIFUSOS E COLETIVOS

A legitimidade do Ministério Público para propugnar judicialmente pelos direitos difusos e coletivos, está, inicialmente, respaldada no artigo 127, da Constituição Federal, que o intitulou como sendo “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”.

O texto Constitucional, em seu artigo 129, incisos II e III, definiu as funções institucionais do Ministério Público de “zelar pelo efetivo respeito dos poderes públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados na Constituição Federal, promovendo medidas necessárias a sua garantia, bem como o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção dos interesses difusos e coletivos”.

**NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DEFESA DA SAÚDE – NUSA
27ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA CAPITAL – SAÚDE PÚBLICA**

A Constituição Federal consagrou, em seu artigo 197, que as ações e serviços de saúde são de relevância pública, cujo interesse social revela-se patente, diante dos destinatários do objeto pleiteado, quais sejam, todos os usuários do SUS, de responsabilidade da Secretaria de Saúde do Estado do Tocantins, que necessitam fazer uso do hormônio de crescimento (somatropina), e em tempo oportuno.

Deste modo, considerando que a presente Ação Civil Pública busca assegurar a assistência farmacêutica a todas as crianças usuárias do Sistema Único de Saúde – SUS, de responsabilidade do Estado do Tocantins, que necessitam da assistência farmacêutica, sem interrupção, não resta dúvida quanto a legitimidade do Ministério Público para figurar como autor da presente demanda.

II. 3 - DA LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO ESTADO DO TOCANTINS

A legitimidade passiva do Estado do Tocantins decorre, inicialmente, da Constituição Federal, segundo a qual, a competência quanto aos cuidados da saúde, e, conseqüentemente, em relação ao objeto desta Ação, **é comum entre os entes federativos, 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;*

*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 igualitário às ações e serviços para sua promoção,***

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DEFESA DA SAÚDE – NUSA
27ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA CAPITAL – SAÚDE PÚBLICA

proteção e recuperação. Sem ênfases no original.

A Lei nº 8.080/90, por sua vez, disciplina a organização, direção e gestão do Sistema Único de Saúde, nos seguintes moldes:

*Art. 9º - **A direção do Sistema Único de Saúde (SUS) é única, de acordo com o inciso I do art. 198 da Constituição Federal, sendo exercida em cada esfera de governo pelos seguintes órgãos:***

I - no âmbito da União, pelo Ministério da Saúde;

II - no âmbito dos Estados e do Distrito Federal, pela respectiva Secretaria de Saúde ou órgão equivalente; e

III - no âmbito dos Municípios, pela respectiva Secretaria de Saúde ou órgão equivalente (grifo acrescido).

No caso desta Ação, **que trata da regularização da oferta do tratamento aos pacientes que necessitam de hemodinâmica,** a responsabilidade está direcionada ao Estado do Tocantins, o qual deve figurar como parte passiva legítima, uma vez que a decisão postulada projetará efeitos diretos sobre sua respectiva esfera jurídica, definida na legislação e nas pactuações firmadas na Comissão Intergestores Bipartite, cuja Resolução define o Estado como ente responsável pela assistência hospitalar, e nas e metas pactuadas na Programação Pactuada Integrada da Assistência.

Assim, quanto ao objeto da presente ação, é incontestável a legitimidade do Estado para figurar no polo passivo desta demanda.

II. 4 – DO DIREITO CONSTITUCIONAL À SAÚDE - DEVER ESTATAL DE

Anexo I da Defensoria Pública do Estado do Tocantins 104 Sul, Rua SE 05, Lote 27, Centro, Palmas –TO – CEP: 77020018 - Telefone: (63) 3218-6951 202 Norte, Avenida LO 4, Conjunto 01, Lotes 5 e 6, Sala 222, CEP.: 77.006-218, Palmas – Tocantins

Fones: (63) 3216-7674 / 3216-7580

E-mail: promotoriasaudepublica@mpto.mp.br

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DEFESA DA SAÚDE – NUSA
27ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA CAPITAL – SAÚDE PÚBLICA

FORNECIMENTO DO TRATAMENTO MÉDICO INTEGRAL E DE QUALIDADE

Os fundamentos básicos do direito à saúde no Brasil estão elencados nos arts. 196 a 200 da Constituição Federal. Especificamente, o art. 196 dispõe que:

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. Sem ênfases no original.
(gn)

O direito à saúde, tal como assegurado na Constituição de 1988, configura direito fundamental de segunda geração. Nesta geração estão os direitos sociais, culturais e econômicos, que se caracterizam por exigirem prestações positivas do Estado. Não se trata mais, como nos direitos de primeira geração, de apenas impedir a intervenção do Estado em desfavor das liberdades individuais. *Como destaca o Ministro Celso de Mello:*

"(...) enquanto os direitos de primeira geração (direitos civis e políticos) – que compreendem as liberdades clássicas, negativas ou formais – realçam o princípio da liberdade e os direitos de segunda geração (direitos econômicos, sociais e culturais) – que se identificam com as liberdades positivas, reais ou concretas – acentuam o princípio da igualdade, os direitos de terceira geração, que materializam poderes de titularidade coletiva atribuídos genericamente a todas as formações sociais, consagram o princípio da solidariedade e constituem um momento importante no processo de desenvolvimento, expansão e reconhecimento dos direitos humanos, caracterizados, enquanto valores fundamentais indisponíveis, pela nota de uma essencial inexauribilidade." (STF – Pleno – MS nº 22164/SP – rel. Min. Celso de Mello, Diário da

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DEFESA DA SAÚDE – NUSA
27ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA CAPITAL – SAÚDE PÚBLICA

Justiça, Seção I, 17-11-1995, p. 39.206) (grifo acrescido)4.”

Visando concretizar o mandamento constitucional, o legislador estabeleceu preceitos que tutelam e garantem o direito à saúde. Nesse sentido, a Lei nº 8.212/91 dispõe que:

“Art. 1º A Seguridade Social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos poderes públicos e da sociedade, destinado a assegurar o direito relativo à saúde, à previdência e à assistência social.

(...)”

Art. 2º 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. (grifo nosso)

Parágrafo único. As atividades de saúde são de relevância pública e sua organização obedecerá aos seguintes princípios e diretrizes:

- a) acesso universal e igualitário;*
- b) provimento das ações e serviços através de rede regionalizada e hierarquizada, integrados em sistema único;*
- c) descentralização, com direção única em cada esfera de governo.*

Assim, corroborando o mandamento constitucional, a Lei Orgânica da Seguridade Social reafirma o compromisso do Estado e da própria sociedade, no sentido de **“assegurar o direito relativo à saúde”**.

A Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, que dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde,

4 MORAES, Alexandre de. *Direitos Humanos Fundamentais*. São Paulo: Atlas, 1998, p. 44-5.

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DEFESA DA SAÚDE – NUSA
27ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA CAPITAL – SAÚDE PÚBLICA

estabelece:

Art. 2º A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.

§ 1º 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.**

(...)

Art. 4º. O conjunto de ações e serviços de saúde, prestados por órgãos e instituições públicas federais, estaduais e municipais, da administração direta e indireta e das funções mantidas pelo Poder Público, constitui o Sistema Único de Saúde – SUS. (grifo nosso).

O art. 7º da citada lei estabelece que as ações e serviços públicos que integram o Sistema Único de Saúde serão desenvolvidos de acordo com as diretrizes previstas no art. 198 da CF, obedecendo, ainda, aos seguintes princípios:

"Art. 7º (...)

I – universalidade de acesso aos serviços de saúde em todos os níveis de assistência;

II - Integralidade de assistência, entendida como um conjunto articulado e contínuo de serviços preventivos e curativos, individuais e coletivos, exigidos para cada caso em todos os níveis de complexidade do sistema;

III – preservação da autonomia das pessoas na defesa de sua integridade física e moral;

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DEFESA DA SAÚDE – NUSA
27ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA CAPITAL – SAÚDE PÚBLICA

IV – igualdade da assistência à saúde, sem preconceitos ou privilégios de qualquer espécie;

(...)

XI – conjugação de recursos financeiros, tecnológicos, materiais e humanos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, na prestação de serviços de assistência à saúde da população.” (grifo nosso).

Assim, a integralidade de assistência, na forma como está definida pelo artigo 7º, inciso II, da Lei Orgânica do SUS, define o dever do Estado em fornecer, não só os medicamentos clinicamente indicados, mas também, a devida assistência, ao caso concreto.

Estes direitos, em caso de omissão estatal, conferem a possibilidade de se exigir prestações do Estado, e abarcam a saúde, moradia, educação, trabalho, tudo isso, tendo em vista a preservação **do princípio da Dignidade da Pessoa Humana**, previsto no art. 1º, III, da CF/88, que se apresenta como fundamento da República Federativa do Brasil.

As pessoas acometidas de grave doença já se encontram sujeitas aos inúmeros inconvenientes e restrições decorrentes do mal que lhes acomete, de modo que, submetê-las à restrições, sobretudo, decorrentes de hipossuficiência econômica, agrava-lhe a situação e, conseqüentemente, atenta, sem sombra de dúvidas, contra o princípio fundamental da dignidade humana.

No caso em análise, deve-se ressaltar que, efetivamente, **restou maculada a garantia constitucional à saúde**, como direito de todos e dever do Estado, que se não possuísse acepção de valor/interesse social, não mereceria tratamento individualizado pela Carta

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DEFESA DA SAÚDE – NUSA
27ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA CAPITAL – SAÚDE PÚBLICA

Magna de 1988, no Título VIII (Da Ordem Social), Capítulo II (Da Seguridade Social), Seção II.

Ora, ante todo o exposto, comprovada a imprescindibilidade da dispensação do tratamento devido aos pacientes de hemodinâmica, tem-se por certa a **responsabilidade do Estado do Tocantins**, pois, conforme exaustivamente explicitado, a obrigação estatal de prestação integral à saúde, determinada pela Constituição Federal e legislação infraconstitucional, não comporta as deficiências anotadas em epígrafe.

Tem-se, portanto, como **inarredável, o direito dos pacientes de hemodinâmica ao tratamento INTEGRAL**, porquanto, por meio desse acesso, garantir-se-á uma sobrevivência digna, conferindo concretude ao direito inviolável à vida, uma vez que a dispensação dos materiais, insumos, medicamentos, entre outros itens necessários ao tratamento dos pacientes, deve ser garantido a todos os usuários do Sistema Único de Saúde – SUS, a fim de se efetivar o direito à saúde, em toda a sua extensão.

Nestes termos, resta claro o dever do Estado do Tocantins quanto à integralidade da assistência terapêutica, inclusive farmacêutica, a ser prestada de forma harmônica e igualitária, englobando as ações e serviços de saúde (preventivas e curativas), e implicando em atenção individualizada, para cada caso, segundo as suas exigências.

II. 6 - DA FIXAÇÃO DE MULTA COMO MEDIDA COERCITIVA

Para manter a integridade da ordem jurídica e do próprio sistema democrático sem a qual restará violada a segurança nas relações jurídicas e haverá o rompimento com o próprio sistema democrático

Anexo I da Defensoria Pública do Estado do Tocantins 104 Sul, Rua SE 05, Lote 27, Centro, Palmas –TO – CEP: 77020018 - Telefone: (63) 3218-6951 202 Norte, Avenida LO 4, Conjunto 01, Lotes 5 e 6, Sala 222, CEP.: 77.006-218, Palmas – Tocantins

Fones: (63) 3216-7674 / 3216-7580

E-mail: promotoriasaudepublica@mpto.mp.br

**NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DEFESA DA SAÚDE – NUSA
27ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA CAPITAL – SAÚDE PÚBLICA**

(artigo 1º da CF), necessário lembrar que o rol de medidas coercitivas do art. 536 do CPC não é taxativo e isso possibilita que o juízo estabeleça um esgotamento das medidas de acordo com a razoabilidade. Exemplificando: Estabelece-se um prazo sob pena de multa; posteriormente aplica-se a multa, quase sempre contra o ente público (que pela regra processual só será executada após o trânsito em julgado); posteriormente promove ou o Bacenjud ou a multa pessoal ou a prisão do gestor descumpridor (STJ, 2ª Turma, ED no REsp 847.975/RS, rel. Min. Castro Meira, j. em 24.10.2006, DJ 08.11.2006, pg.179).

Apesar dos poderes outorgados ao Juiz, o ordenamento traz medidas de pouca efetividade, assim como quando, o juiz determina o cumprimento da ordem sob pena de se declarar o ato atentatório ao exercício da jurisdição, mas não multa o responsável em até 20% do valor da causa, medida autorizada pelo atual art. 77 do CPC, tornando esta medida, uma punição mais processual do que inibitória ou coercitiva.

Ademais, conforme as previsões dos arts. 11 e 12, § 2º, da Lei de Ação Civil Pública e 461 do Código de Processo Civil, no ato da concessão da liminar, revela-se cabível, em nome da eficácia do *decisum* e da relevância do tema discutido, **a fixação de multa pessoal ao Agente público responsável pela condução da máquina**, eis que, se o serviço não vem funcionando como deveria, o mesmo possui parcela de culpa e deve ser responsabilizado em caso de inércia frente ao mandamento do juízo prolator do *decisum*.

Desse modo, já se exteriorizou o Magistrado da Seção Judiciária do Pará, consoante é possível observar no trecho retirado da decisão do Exmº Juiz Federal Arthur Pinheiro Chaves, exarada nos autos do processo n.

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DEFESA DA SAÚDE – NUSA
27ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA CAPITAL – SAÚDE PÚBLICA

2008.39.00.006479-9, o qual, por sua vez, tramita perante a 1ª Vara Federal de Belém:

*"(...) Ante o exposto, presentes os requisitos, **DEFIRO O PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA** para determinar que a **União, o Estado do Pará e o Município de Belém**, no prazo de 15 (quinze) dias, garantam, aos menores **JARDEL LEÃO FEITOSA e JOSÉ HENRIQUE RODRIGUES DE LIMA**, o fornecimento ininterrupto, até o final decisão, dos medicamentos denominados *Insulina Glargina e Insulina Lispro ou Aspart*, as agulhas descartáveis da caneta e fitas reagentes de glicosímetro, nas quantidades prescritas pelos médicos, bem como, a **TODOS** que deles necessitarem, o fornecimento ininterrupto, até final decisão, de **TODOS OS MEDICAMENTOS E MATERIAIS** destinados ao adequado e eficiente tratamento de pacientes diabéticos, em quantidade e qualidade necessários, de acordo com a respectiva prescrição médica.*

*Estabeleço multa diária no valor de R\$10.000,00 (dez mil reais), a ser revertido em favor dos doentes de diabetes na rede pública de saúde do Estado do Pará, na forma do art. 461, §5º do CPC (astreintes), **bem como multa pessoal aos Srs. Secretário de Saúde do Estado do Pará e Secretário de Saúde do Município de Belém, em caso de descumprimento da presente decisão, no prazo de 15 (quinze dias), no valor de 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa (art. 14, V e parágrafo único do CPC).** (...)" GRIFO PARCIALMENTE NOSSO.*

Como se vê, todos os requisitos legalmente exigidos para o deferimento da antecipação do provimento jurisdicional, encontram-se presentes.

II. 7 - DA TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA EM CARÁTER LIMINAR E NATUREZA ANTECIPADA – NCPC.

Anexo I da Defensoria Pública do Estado do Tocantins 104 Sul, Rua SE 05, Lote 27, Centro, Palmas –TO – CEP: 77020018 - Telefone: (63) 3218-6951 202 Norte, Avenida LO 4, Conjunto 01, Lotes 5 e 6, Sala 222, CEP.: 77.006-218, Palmas – Tocantins

Fones: (63) 3216-7674 / 3216-7580

E-mail: promotoriasaudepublica@mpto.mp.br

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DEFESA DA SAÚDE – NUSA
27ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA CAPITAL – SAÚDE PÚBLICA

Impõe-se, no caso presente, a concessão da tutela específica provisória de URGÊNCIA. Como demonstrado na presente peça inicial, vê-se que os pacientes de hemodinâmica encontram-se subjugados a um indisfarçável constrangimento ilegal, ao arrepio de preceitos constitucionais garantidores do direito à saúde e da dignidade da pessoa humana.

Outrossim, a situação fática, ora retratada, demonstra com clareza a existência dos requisitos legais, exigidos pela tutela ora pleiteada.

Com fundamento nos artigos 300⁵ e 303⁶ e ss. – da tutela provisória de urgência de natureza antecipada – do Novo Código de Processo Civil, requer a concessão da antecipação da tutela pretendida de obrigação de fazer consistente na imediata regularização da realização dos procedimentos aos pacientes de hemodinâmica, compreendendo assim o fornecimento ininterrupto de materiais, insumos, medicamentos e mão de obra necessária ao tratamento, uma vez que, a relevância do fundamento da demanda, emerge das provas acostadas na peça inicial, tanto a partir de das reclamações firmadas aos órgãos demandantes, quanto das demais informações obtidas por meio de diligências.

O deferimento da tutela, em qualquer momento posterior, será inexistoso para o fim pretendido, resultando em dano de difícil

⁵ 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.

⁶ Art. 303. Nos casos em que a urgência for contemporânea à propositura da ação, a petição inicial pode limitar-se ao requerimento da tutela antecipada e à indicação do pedido de tutela final, com a exposição da lide, do direito que se busca realizar e do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo.

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DEFESA DA SAÚDE – NUSA
27ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA CAPITAL – SAÚDE PÚBLICA

reparação, pois os pacientes já se encontram com o tratamento interrompido e quanto mais tempo demorar a realização dos procedimentos, os riscos à vida dos pacientes são enormes, tendo em vista a gravidade da patologia, fazendo com que o tratamento seja ineficaz.

Roga-se por especial atenção para o fato de que o indeferimento da liminar implicará, inexoravelmente, à ineficácia do provimento final.

A interrupção do tratamento pela falta dos medicamentos e insumos e materiais, acarreta **desperdício de dinheiro público**, pois toda vez que se interrompe o tratamento há um retrocesso nas condições clínicas dos pacientes, fazendo com que necessitem de mais tempo para melhorar os resultados ou, em outros casos, o tratamento não será mais eficaz e a morte antecipada.

Desse modo, a continuidade do tratamento, além de preservar o dinheiro público, representa acima de tudo, a prevalência da dignidade da pessoa humana, consubstanciada no direito à saúde e a vida dos pacientes.

Dessa forma, no caso em apreço, verifica-se o inquestionável direito que justifica o pleito dos demandantes, através da robusta documentação comprobatória, e o receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em face da ausência de solução de continuidade dos serviços de hemodinâmica que devem ser prestados aos pacientes, na sua integralidade, visto que aguardam todos os dias pelo fornecimento de materiais para realização dos procedimentos, todavia, as informações

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DEFESA DA SAÚDE – NUSA
27ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA CAPITAL – SAÚDE PÚBLICA

repassadas pela unidade hospitalar e pelos meios de comunicações sobre a regularidade desse serviço, são alarmantes.

Em razão do receio de difícil reparação, requerem os demandantes, digne-se Vossa Excelência a conceder a tutela antecipada de urgência, para o fim de determinar ao Réu à imediata regularização dos procedimentos de hemodinâmica, necessários aos pacientes internados, mantendo um estoque mínimo de materiais, insumos e medicamentos, evitando a situação de estoque zero e no intuito de assegurar a continuidade do tratamento, inaudita altera pars, nos termos dos artigos arts. 294 e seguintes e 300, do Código de Processo Civil.

No tocante à concessão de antecipação de tutela contra o Poder Público, o Supremo Tribunal Federal já se posicionou sobre a sua aplicabilidade, inclusive com a utilização *astreintes*. Vejamos:

*"TUTELA ANTECIPATÓRIA - POSSIBILIDADE, EM REGRA, DE SUA OUTORGA CONTRA O PODER PÚBLICO, RESSALVADAS AS LIMITAÇÕES PREVISTAS NO ART. 1º DA LEI Nº 9.494/97 - VEROSSIMILHANÇA DA PRETENSÃO DE DIREITO MATERIAL - OCORRÊNCIA DE SITUAÇÃO CONFIGURADORA DO "PERICULUM IN MORA" - ATENDIMENTO, NA ESPÉCIE, DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS (CPC, ART. 273, INCISOS I E II) - CONSEQÜENTE DEFERIMENTO, NO CASO, DA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL - LEGITIMIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DAS "ASTREINTES" CONTRA O PODER PÚBLICO - DOCTRINA - JURISPRUDÊNCIA - DECISÃO REFERENDADA EM MAIOR EXTENSÃO - TUTELA ANTECIPATÓRIA INTEGRALMENTE DEFERIDA. POSSIBILIDADE JURÍDICO-PROCESSUAL DE OUTORGA, CONTRA O PODER PÚBLICO, DE TUTELA ANTECIPATÓRIA. - **O ordenamento positivo brasileiro não impede, em regra, a outorga de antecipação dos efeitos da***

Anexo I da Defensoria Pública do Estado do Tocantins 104 Sul, Rua SE 05, Lote 27, Centro, Palmas –TO – CEP: 77020018 - Telefone: (63) 3218-6951 202 Norte, Avenida LO 4, Conjunto 01, Lotes 5 e 6, Sala 222, CEP.: 77.006-218, Palmas – Tocantins

Fones: (63) 3216-7674 / 3216-7580

E-mail: promotoriasaudepublica@mpto.mp.br

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DEFESA DA SAÚDE – NUSA
27ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA CAPITAL – SAÚDE PÚBLICA

tutela jurisdicional contra o Poder Público, uma vez atendidos os pressupostos legais fixados no art. 273, I e II do CPC, na redação dada pela Lei nº 8.952/94, ressalvadas, no entanto, as situações de pré-exclusão referidas, taxativamente, no art. 1º da Lei nº 9.494/97, cuja validade constitucional foi integralmente confirmada, pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADC 4/DF, Rel. p/ o acórdão Min. CELSO DE MELLO. Existência, no caso, de decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu, em favor do menor impúbere, o direito em seu nome vindicado. Ocorrência, ainda, de situação configuradora de "periculum in mora" (preservação das necessidades vitais básicas do menor em referência).

LEGITIMIDADE JURÍDICA DA IMPOSIÇÃO, AO PODER PÚBLICO, DAS "ASTREINTES". - Inexiste obstáculo jurídico-processual à utilização, contra entidades de direito público, da multa cominatória prevista no § 5º do art. 461 do CPC. A "astreinte" - que se reveste de função coercitiva - tem por finalidade específica compelir, legitimamente, o devedor, mesmo que se cuide do Poder Público, a cumprir o preceito.

Doutrina. Jurisprudência. (RE 495740 TAR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/06/2009, DJe-152 DIVULG 13-08-2009 PUBLIC 14-08-2009 EMENT VOL-02369-7 PP-01452 RTJ VOL-00214- PP-00526 RT v. 98, n. 889, 2009, p. 186-193 RSJADV out., 2009, p. 56-59)“.

No caso em tela, é plenamente cabível a antecipação de tutela, porquanto não incide nenhuma vedação elencada no artigo 1º da Lei 9.494/97.

Como se trata de uma tutela de urgência, imperioso o seu **deferimento liminar *inaudita altera pars*, mitigando a previsão legal de oitiva do Poder Público, conforme estabelece o art. 2º da Lei**

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DEFESA DA SAÚDE – NUSA
27ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA CAPITAL – SAÚDE PÚBLICA

8.437/92:

"No mandado de segurança coletivo e na ação civil pública, a liminar será concedida, quando cabível, após a audiência do representante judicial da pessoa jurídica de direito público, que deverá se pronunciar no prazo de setenta e duas horas".

A jurisprudência tem firmado entendimento pela relativização do referido dispositivo, nos casos em que se faz presente a tutela imediata e inadiável à dignidade da pessoa humana:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMINAR DEFERIDA. AUSÊNCIA DE PRÉVIA OITIVA DO PODER PÚBLICO. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE ATERRO SANITÁRIO. DANO AMBIENTAL. REQUISITOS AUTORIZADORES DA CONCESSÃO PRESENTES. ASTREINTES. VALOR EXCESSIVO. REDUÇÃO. I - Apesar do artigo 2º da Lei nº 8.437/1992 vedar a concessão de liminar sem audiência previa do representante judicial da pessoa jurídica de direito público, tal vedação não é mais absoluta, máxime quando constatado possível prejuízo a coletividade (dano ao meio ambiente). Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. II - A ausência de aterro sanitário no município de Quirinópolis acaba por expor a população a diversas doenças e o meio ambiente a uma degradação que poderá vir a ser irreversível no futuro, pelo que entendo demonstrados a plausibilidade do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação. III - A imposição de astreintes trata-se de medida coercitiva de natureza compulsória, cujo valor, fixado excessivamente, deve ser diminuído até mesmo de ofício para valor compatível a espécie, conforme autoriza o artigo 461, parágrafo 6, do Código de Processo Civil, sob pena de configurar a cobrança elevada enriquecimento sem causa. AGRAVO

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DEFESA DA SAÚDE – NUSA
27ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA CAPITAL – SAÚDE PÚBLICA

CONHECIDO E DESPROVIDO. MULTA DIÁRIA MINORADA DE OFÍCIO. (TJGO, AGRAVO DE INSTRUMENTO 450746-92.2011.8.09.0000, Rel. DES. FAUSTO MOREIRA DINIZ, 6ª CAMARA CIVEL, julgado em 23/10/2012, DJe 1178 de 05/11/2012)”

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ART. 2º DA LEI 8.437/1992. CONCESSÃO DE LIMINAR SEM A OITIVA DO PODER PÚBLICO. NULIDADE INEXISTENTE. PAS DE NULLITÉS SANS GRIEF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADA. 1. **A jurisprudência do STJ entende que a obrigatoriedade de manifestação da autoridade pública, prevista no art. 2º da Lei 8.437/1992, antes da concessão da liminar não é absoluta, podendo ser mitigada à luz do caso concreto, notadamente quando a medida não atinge bens ou interesses da entidade em questão.** 2. Inviável o reconhecimento da nulidade na hipótese, em razão da ausência de prejuízo, uma vez que houve manifestação da autoridade pública (por mais de uma vez) sobre os fatos narrados na inicial. Aplicação do princípio pas de nullités sans grief. 3. É inadmissível o recurso especial quanto a questão não decidida pelo Tribunal de origem, por falta de prequestionamento. 4. A ausência de cotejo analítico, bem como de similitude das circunstâncias fáticas e do direito aplicado nos acórdãos recorrido e paradigmas, impede o conhecimento do recurso especial pela hipótese da alínea “c” do permissivo constitucional. 5. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 290.086/ES, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2013, DJe 28/08/2013).”*

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - LIMINAR - NECESSIDADE PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA - RELATIVIZAÇÃO - PERIGO DA DEMORA - AUSÊNCIA DE NULIDADE. A aplicação do princípio da legalidade e, pois, dos limites impostos pela referida lei à concessão de

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DEFESA DA SAÚDE – NUSA
27ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA CAPITAL – SAÚDE PÚBLICA

medidas liminares contra o poder público, deve ser analisada de forma relativa sempre que, a par da prova inequívoca, aliada à plausibilidade do direito alegado, houver perigo de dano irreversível para o requerente caso a medida não seja deferida de imediato. (Agravado de Instrumento Cv 1.0687.12.003628-4/001, Relator(a): Des.(a) Geraldo Augusto, 1ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 20/11/2012, publicação da súmula em 30/11/2012).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DECISÃO LIMINAR. INTERNAÇÃO COMPULSÓRIA PARA TRATAMENTO DE DESINTOXICAÇÃO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA SEM A OITIVA DO ENTE PÚBLICO. POSSIBILIDADE. SATISFAÇÃO DO DIREITO À SAÚDE E À INTEGRIDADE FÍSICA. FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA CONFIGURADOS. PRECEDENTES DO STJ E DO TJGO. AUSÊNCIA DE FATOS NOVOS. PREQUESTIONAMENTO. 1.

A necessidade de prévia oitiva do órgão público municipal para a concessão de liminares em mandados de segurança coletivos e ações civis públicas, preconizada pelo artigo 2º da Lei 8.437/92, deve ser relativizada, admitindo exceções, como nos casos em que existente a possibilidade de graves danos a direitos de maior relevância, decorrentes da demora na prestação jurisdicional, sob pena de ofensa ao artigo 5º, inciso XXXV, da Carta Magna. 2. Não se mostra ilegal ou teratológica a decisão interlocutória proferida pelo magistrado de primeiro grau que determina ao município promover a internação de cidadão drogado, arcando com todo o tratamento necessário à recuperação do paciente. 3. Caso o recorrente, no agravo regimental, não traga argumento novo suficiente para acarretar a modificação da decisão monocrática, o desprovido do recurso é medida que se impõe. 4. Além de ao Poder Judiciário não ter sido atribuída a função de órgão consultivo, não existe a necessidade de prequestionamento quando a matéria já foi devidamente analisada.

5. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO E DESPROVIDO. DECISÃO

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DEFESA DA SAÚDE – NUSA
27ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA CAPITAL – SAÚDE PÚBLICA

MANTIDA. (TJGO, AGRAVO DE INSTRUMENTO 156249-02.2013.8.09.0000, Rel. DR(A). SANDRA REGINA TEODORO REIS, 4A CAMARA CIVEL, julgado em 08/08/2013, DJe 1367 de 19/08/2013)“.

Para a garantia da efetividade da prestação jurisdicional, os arts. 11 da Lei nº. 7.347/85, c/c art. 84, CDC, art. 461, §4º, CPC e art. 213, §2º, ECA, preveem a aplicabilidade de multa diária, que tem finalidade coercitiva ao adimplemento da obrigação. A propósito:

*“PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. **AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. MULTA DIÁRIA (ASTREINTE). CABIMENTO. TUTELA ADEQUADA E EFETIVA DOS INTERESSES DIFUSOS. AUSÊNCIA DE INGERÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO NAS FUNÇÕES ADMINISTRATIVAS. (...) A finalidade precípua da Ação Civil Pública é obter a tutela adequada e efetiva dos interesses metaindividuais, devendo ser assegurada, na medida do possível, a preservação e a reparação do bem lesado.8. Um dos instrumentos legais para induzir o cumprimento de obrigações de fazer e de não fazer é a fixação de astreintes na sentença (art. 461 do CPC, art. 84 do CDC e art. 11 da Lei 7.347/1985).9. O Poder Judiciário está autorizado a fixar astreintes para assegurar o cumprimento de sua própria decisão, sem prejuízo da atuação dos órgãos administrativos competentes no exercício do poder de polícia ambiental, razão pela qual não há falar em indevida ingerência judicial nas funções da Administração Pública.10. Diferem, substancial e finalisticamente, a multa coercitiva judicial (astreintes) e a multa administrativa, bem como outras medidas que possam ser utilizadas pelo Administrador no exercício de seu poder de polícia. Primeiro, porque as **astreintes não apresentam natureza punitiva (= índole retrospectiva), mas tão-só persuasiva (=*****

Anexo I da Defensoria Pública do Estado do Tocantins 104 Sul, Rua SE 05, Lote 27, Centro, Palmas –TO – CEP: 77020018 - Telefone: (63) 3218-6951 202 Norte, Avenida LO 4, Conjunto 01, Lotes 5 e 6, Sala 222, CEP.: 77.006-218, Palmas – Tocantins

Fones: (63) 3216-7674 / 3216-7580

E-mail: promotoriasaudepublica@mpto.mp.br

**NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DEFESA DA SAÚDE – NUSA
27ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA CAPITAL – SAÚDE PÚBLICA**

índole prospectiva); segundo, porque visam a garantir a autoridade e a eficácia da própria decisão judicial, em nada afetando ou empobrecendo os poderes inerentes à Administração Pública. 11. Os valores correspondentes à astreinte, por óbvio, somente poderão ser executados se a Petrobras deixar de atender às obrigações impostas na sentença.12. Recurso Especial provido.(REsp 947.555/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 27/04/2011)”.

Restam, pois, demonstrados todos os requisitos legais para a concessão liminar *inaudita altera pars* de antecipação de tutela, com cominação de *astreintes*, em caso de descumprimento, uma vez que a conduta estatal relatada na presente ação, não pode prosperar, devendo ser o Requerido compelido à imediata regularização dos procedimentos de hemodinâmica, necessários aos pacientes internados, mantendo um estoque mínimo de materiais, insumos e medicamentos, evitando a situação de estoque zero e no intuito de assegurar a continuidade do tratamento.

III - DO PEDIDO

Ante o exposto, os autores desta Ação, legitimados à defesa dos direitos difusos e coletivos, resguardando direitos de grupo de hipossuficientes e vulneráveis, que buscam o exercício ao direto constitucional à saúde, nos termos da Constituição Federal/1988 e legislação infraconstitucional correlata, requerem:

a) o recebimento da petição inicial, com a observância das prerrogativas da Defensoria Pública e do Ministério Público, tais como a intimação pessoal, em

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DEFESA DA SAÚDE – NUSA
27ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA CAPITAL – SAÚDE PÚBLICA

qualquer processo e grau de jurisdição ou instância administrativa, mediante a entrega dos autos com vista, e a contagem em dobro de todos os prazos (art. 128, inciso I, da Lei Complementar 80/94);

b) a adoção do rito comum, nos termos do disposto no art. 19, da Lei 7.347/85 c/c Novo Código de Processo Civil;

c) a concessão de liminar *inaudita altera pars* da tutela antecipada, nos termos do art. 330, do Código de Processo Civil, dispensada a notificação do Estado do Tocantins, conforme determina o artigo 2º da Lei n. 8.437/92, consistente na imposição de obrigação de fazer, para:

c.1 – Providenciar, no **prazo máximo de 10** (dez) dias, a regularização do fornecimento de materiais, insumos e medicamentos necessários ao tratamento dos pacientes de hemodinâmica do Estado;

c.2 – Promover, no **prazo máximo de 10 (dez) dias**, o **restabelecimento adequado e contínuo da assistência médica**, aos pacientes de hemodinâmica que se encontram em tratamento no Hospital Geral de Palmas-TO – HGP, único nosocômio no estado que realiza os procedimentos de hemodinâmica.

c.3 – Diante dos documentos acostados, relatando o funcionamento parcial e intermitente da máquina utilizada no tratamento de pacientes de hemodinâmica, que o estado autorize o concerto no prazo de 10 dias.

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DEFESA DA SAÚDE – NUSA
27ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA CAPITAL – SAÚDE PÚBLICA

d) Após a apreciação do pedido liminar que seja designada audiência de conciliação.

e) para aumentar a efetividade e a margem de segurança do provimento jurisdicional pretendido, requerem ainda, com arrimo no art. 84, § 5º, do CDC c/c. art. 536 e art. 139, inciso IV, do Código de Processo Civil, como **medida necessária**⁷ que:

e.1 – No caso de descumprimento da decisão ora requerida, nos termos dos art. 536 e 139, inciso IV, seja determinado o **BLOQUEIO/SEQUESTRO DE VERBAS PÚBLICAS**, diretamente em fundo/conta corrente, a ser apurado por esse Juízo, pertencente ao Estado do Tocantins, no montante que se apurar, necessários à aquisição dos materiais, insumos, medicamentos e outros itens essenciais ao tratamento dos pacientes de hemodinâmica.

f) a intimação pessoal da Defensoria Pública do Estado do Tocantins e do Ministério Público do Estado do Tocantins, de todos os atos processuais e a

7

EMENTA – STJ - PROCESSUAL CIVIL. OBRIGAÇÃO DE DAR. DESCUMPRIMENTO. ASTREINTES. AFERIÇÃO DA EFICÁCIA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. BLOQUEIO DE VALORES EM CONTAS PÚBLICAS. POSSIBILIDADE. ART. 461, CAPUT E § 5º DO CPC. 2. Além de prever a possibilidade de concessão da tutela específica e da tutela pelo equivalente, o CPC armou o julgador com uma série de medidas coercitivas, chamadas na lei de "medidas necessárias", que têm como escopo o de viabilizar o quanto possível o cumprimento daquelas tutelas. 3. As medidas previstas no § 5º do art. 461 do CPC foram antecedidas da expressão "tais como", o que denota o caráter não-exauriente da enumeração. Assim, o legislador deixou ao prudente arbítrio do magistrado a escolha das medidas que melhor se harmonizem às peculiaridades de cada caso concreto. (REsp 1062564/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/09/2008, DJe 23/10/2008).

Anexo I da Defensoria Pública do Estado do Tocantins 104 Sul, Rua SE 05, Lote 27, Centro, Palmas –TO – CEP: 77020018 - Telefone: (63) 3218-6951 202 Norte, Avenida LO 4, Conjunto 01, Lotes 5 e 6, Sala 222, CEP.: 77.006-218, Palmas – Tocantins

Fones: (63) 3216-7674 / 3216-7580

E-mail: promotoriasaudepublica@mpto.mp.br

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DEFESA DA SAÚDE – NUSA
27ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA CAPITAL – SAÚDE PÚBLICA

contagem dos prazos processuais em dobro, na forma do inciso I do art. 44 da Lei Complementar Federal nº 80/94 c/c art. 53, inciso I, da Lei Complementar Estadual nº 55/09;

g) a intimação pessoal do Secretário de Saúde, Marcos Musafir, para o cumprimento de decisão judicial, conforme art. 536 do CPC, tendo em vista que o Novo CPC estabelece que terceiros também podem ser destinatários de ordens judiciais não apenas litigantes, pois estão sujeitos às penalidades do ato atentatório contra a dignidade da justiça nos termos do art. 77 do CPC.

h) a produção de todas as provas em direito admitidas, pois, embora já tenham os autores, **prova pré-constituída** do alegado, protestam, outrossim, pela **produção de prova documental, testemunhal, pericial e, até mesmo, inspeção judicial**, que se fizerem necessárias ao pleno conhecimento dos fatos, inclusive, no transcurso do contraditório que se vier a formar, com a apresentação de contestação;

i) seja determinada a inversão do ônus da prova, nos moldes do art. 21, da Lei Federal nº 7.347/85 c/c art. 6º, inciso VIII da Lei Federal nº 8.078/90, ante a verossimilhança das alegações apresentadas;

j) seja publicado edital no órgão oficial, a fim de que os interessados possam, caso queiram, intervir no processo como litisconsortes ativos, sem prejuízo de ampla divulgação pelos meios de comunicação social, com espeque no art. 21 da Lei Federal nº 7.347/85 c/c art. 94 da Lei Federal nº 8.078/90 (*Código de Defesa do Consumidor*);

l) A isenção do pagamento de taxas e emolumentos, adiantamentos de

Anexo I da Defensoria Pública do Estado do Tocantins 104 Sul, Rua SE 05, Lote 27, Centro, Palmas –TO – CEP: 77020018 - Telefone: (63) 3218-6951 202 Norte, Avenida LO 4, Conjunto 01, Lotes 5 e 6, Sala 222, CEP.: 77.006-218, Palmas – Tocantins

Fones: (63) 3216-7674 / 3216-7580

E-mail: promotoriasaudepublica@mpto.mp.br

NÚCLEO ESPECIALIZADO DE DEFESA DA SAÚDE – NUSA
27ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA CAPITAL – SAÚDE PÚBLICA

honorários periciais e quaisquer outras despesas processuais, nos termos do art. 18, da Lei Federal nº 7.347/85;

m) postulam, por fim, em sede meritória, a PROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS, confirmando-se, em sentença, todos os pedidos formulados em sede de Tutela de Urgência e resolver o mérito, determinando ao Estado do Tocantins a regularização dos serviços de HEMODINAMICA NO HOSPITAL GERAL DE PALMAS-TO, de modo a garantir tratamento aos pacientes, nos termos da Constituição Federal e dos protocolos do SUS, conforme fundamentado no bojo desta ação;

n) a condenação, em caso de descumprimento das obrigações contidas no provimento final, com fulcro no art. 11, da Lei nº 7.347/85, em **multa** a ser fixada pelo prudente arbítrio de Vossa Excelência.

Dá-se à causa o valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais).

Nesses Termos,
Pedem deferimento.

Palmas - TO, 06 de outubro de 2016.

Arthur Luiz Pádua Marques
Defensor Público

Maria Roseli de Almeida Pery
Promotora de Justiça