

EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ DE DIREITO DA 2ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA DA COMARCA DA CAPITAL/SC.

A **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA** vem, respeitosamente, perante Vossa Excelência, com base no art. 1º, III e 5º, XLV ambos da CRFB/88 c/c art 5º, II, da Lei n. 7.347/85 e 303 e seguintes do novo Código de Processo Civil, vem requerer a presente

TUTELA ANTECIPADA EM CARÁTER ANTECEDENTE

de pretensão a ser ajuizada em Ação Civil Pública em face do **ESTADO DE SANTA CATARINA**, pessoa jurídica de direito público, CNPJ n. 82.951.229/0001-76, a ser citado na Procuradoria Geral do Estado na Avenida Prefeito Osmar Cunha, n.º 220, Edifício Bancário J.J. Cupertino, centro de Florianópolis, CEP 88.015-100, pelas seguintes razões de fato e de direito:

1. DA LEGITIMIDADE ATIVA DA DEFENSORIA PÚBLICA

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 da Constituição Federal.

Com o escopo de dar maior efetividade à atuação desta Instituição e, principalmente, a fim de ampliar a consecução de seus objetivos, dentre eles, a primazia da dignidade da pessoa humana e a redução das desigualdades sociais, a afirmação do Estado

Democrático de Direito e a prevalência e efetividade dos direitos humanos (Art. 3º-A da Lei Complementar nº 80/94 – Lei Orgânica da Defensoria Pública), a Defensoria Pública foi incluída no rol do art. 5º da Lei n. 7.347/85 como legitimada a propor ação civil pública (Inciso II).

A Defensoria Pública no Estado de Santa Catarina está consolidada por meio da Lei Complementar Estadual nº 575/2012 e tem, entre suas funções institucionais, a de *promover ação civil pública e todas as espécies de ações capazes de propiciar a adequada tutela dos direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos quando o resultado da demanda puder beneficiar grupo de pessoas hipossuficientes* (art. 4º, VII).

É exatamente esse o caso.

Conforme se verá, a situação fática presente demonstra a ausência de material essencial ao tratamento de pacientes renais que realizam procedimento de diálise peritoneal por intermédio do Sistema Único de Saúde, junto ao Hospital Governador Celso Ramos.

Dessa forma, inegável a legitimidade da Defensoria Pública para a proposição da presente demanda.

2. DO PROCEDIMENTO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA ANTECEDENTE

Em atendimento ao disposto no § 5º do art. 303 do Código de Processo Civil, destaca-se que o presente requerimento funda-se no novel regramento das tutelas de urgência previsto no novo Código de Processo Civil, especificamente, em seu art. 303 e seguintes, que versam:

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.

§ 1º Concedida a tutela antecipada a que se refere o caput deste artigo:



DEFENSORIA PÚBLICA
DO ESTADO DE SANTA CATARINA

I - o autor deverá aditar a petição inicial, com a complementação de sua argumentação, a juntada de novos documentos e a confirmação do pedido de tutela final, em 15 (quinze) dias ou em outro prazo maior que o juiz fixar;

II - o réu será citado e intimado para a audiência de conciliação ou de mediação na forma do art. 334;

III - não havendo autocomposição, o prazo para contestação será contado na forma do art. 335.

§ 2o Não realizado o aditamento a que se refere o inciso I do § 1o deste artigo, o processo será extinto sem resolução do mérito.

§ 3o O aditamento a que se refere o inciso I do § 1o deste artigo dar-se-á nos mesmos autos, sem incidência de novas custas processuais.

§ 4o Na petição inicial a que se refere o caput deste artigo, o autor terá de indicar o valor da causa, que deve levar em consideração o pedido de tutela final.

§ 5o O autor indicará na petição inicial, ainda, que pretende valer-se do benefício previsto no caput deste artigo.

§ 6o Caso entenda que não há elementos para a concessão de tutela antecipada, o órgão jurisdicional determinará a emenda da petição inicial em até 5 (cinco) dias, sob pena de ser indeferida e de o processo ser extinto sem resolução de mérito.

Art. 304. A tutela antecipada, concedida nos termos do art. 303, torna-se estável se da decisão que a conceder não for interposto o respectivo recurso.

§ 1o No caso previsto no caput, o processo será extinto.

§ 2o Qualquer das partes poderá demandar a outra com o intuito de rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada nos termos do caput.

§ 3o A tutela antecipada conservará seus efeitos enquanto não revista, reformada ou invalidada por decisão de mérito proferida na ação de que trata o § 2o.

§ 4o Qualquer das partes poderá requerer o desarquivamento dos autos em que foi concedida a medida, para instruir a petição inicial da ação a que se refere o § 2o, prevento o juízo em que a tutela antecipada foi concedida.

§ 5o O direito de rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada, previsto no § 2o deste artigo, extingue-se após 2 (dois) anos, contados da ciência da decisão que extinguiu o processo, nos termos do § 1o.

§ 6o A decisão que concede a tutela não fará coisa julgada, mas a estabilidade dos respectivos efeitos só será afastada por decisão que a revir, reformar ou invalidar, proferida em ação ajuizada por uma das partes, nos termos do § 2o deste artigo.

Embora algumas questões figurem-se incompatíveis ao procedimento coletivo, certo é que o novo CPC inovou o microsistema processual, de modo que faz-se necessário integrá-lo com as novas roupagens conferidas pela lei.

A situação fática e jurídica que agora se coloca em juízo é singela, embora de consequências devastadoras. Justamente por isso é que autoriza valer-se da tutela antecipada em caráter antecedente à futura Ação Civil Pública que se pretende intentar, uma vez que direitos individuais (e fundamentais) homogêneos estão sob risco grave, conforme se passa a expor.

3. EXPOSIÇÃO DA LIDE

O presente requerimento de antecipação de tutela antecedente a Ação Civil Pública é baseado nas informações e documentos angariados pela Defensoria Pública do Estado de Santa Catarina durante os dias 06 e 07 de junho deste ano, bem como das diligências realizadas por esta Instituição junto a pacientes renais do Hospital Governador Celso Ramos.

No dia 06 de junho, a Defensora Pública Dayana da Luz, titular do 14º Ofício da Defensoria Pública na Capital, encaminhou e-mail ao signatário informando da situação vivenciada por uma de suas assistidas, Aglaup da Silva Rechetello, paciente renal crônica.

Segundo relatado à Defensora Pública, Aglaup vinha recebendo o material para fazer diálise peritoneal, procedimento que é realizado em casa, indicado a pacientes que, por individualidades médicas, não têm condições de fazer hemodiálise. A orientação que a paciente tinha do Hospital Governador Celso Ramos era de que, quando tivesse material para apenas 30 dias, deveria ligar para o Hospital, informá-los dessa situação e dessa forma eles iriam fazer o pedido para os próximos meses. Ocorre que, da última vez que ligou, a paciente

foi informada de que não haveria mais material para diálise porque a empresa BAXTER que fornece os insumos não iria mais disponibilizá-los, já que o Estado estaria inadimplente¹.

Juntamente com o e-mail, a Defensora juntou Ofício nº 045/2016 oriundo da APAR – Associação dos Pacientes Renais (doc. anexo) –. Consta desse documento o seguinte:

Externamos nossa preocupação quanto o não Fornecimento dos Materiais Necessários para Realização da Diálise Peritonial aos Pacientes Renais do Hospital Governador Celso Ramos, conforme informações da referida unidade, bem como contato telefônico com o fornecedor (BAXTER) que relatou a suspensão do abastecimento nas residências dos usuários por motivo de inadimplência pela Secretaria de Estado da Saúde de S. C.

Se providências emergenciais não forem tomadas com vistas a regularização do fornecimento das “Bolsas de Diálise” o tratamento será interrompido colocando-os em risco de vida pois sem acesso (fístula arteriovenosa) ficam impossibilitados do tratamento via Hemodiálise, situação agravada pela falta de vaga na Capital

Ato contínuo, o signatário fez contato com o presidente da APAR, que encaminhou o e-mail que recebeu do setor de enfermagem do Hospital Governador Celso Ramos. No correio eletrônico, consta a lista de quatro pacientes que terão o tratamento interrompido no final desta semana (dia 10/06/2016) e outros três pacientes com requisição médica e com cateter já implantado para receber a solução para diálise, mas que aguardam o início do tratamento.

¹ Ressalta-se que o processo individual referente à paciente Aglaup foi distribuído no dia 07/06/2016, e teve a liminar deferida, conforme documentação em anexo.

Em contato telefônico com os pacientes em tratamento, todos informaram a mesma situação: não receberam a solução para a diálise (bolsas) e possuem material apenas até o dia 10/06/2016 (certidão em anexo). Ademais, declararam que foram informados pelo Estado acerca da indisponibilidade de bolsas de diálise para que possam dar continuidade ao tratamento e que não há previsão de reposição de estoque.

A fim de tomar mais esclarecimentos, no dia 07/06/2016, tomou-se a declaração do Sr. Humberto Floriano Mendes, presidente da Associação dos Pacientes Renais de Santa Catarina. Em depoimento pessoal, informou:

QUE tomou conhecimento que os pacientes renais do Hospital Celso Ramos que fazem diálise peritoneal não receberam suas bolsas para realização do procedimento; QUE tais bolsas são entregues nas residências pelo fornecedor sempre no mês anterior e que, por conta da ausência de fornecimento no mês passado, os pacientes possuem material apenas até o dia 10 de junho de 2016; QUE ligou para a empresa BAXTER (fornecedora das bolsas de diálise) e esta informou que a empresa estava sem receber do Estado há cerca de 8 meses e por isso interrompeu o fornecimento; (...) QUE a mesma empresa informou que tentou diversas tratativas com o Estado, mas que não chegou a qualquer resultado; QUE em contato com o Hospital Gov. Celso Ramos, soube, pelo setor de enfermagem, que estão encaminhando os pacientes para a Defensoria Pública; QUE alguns funcionários do Hospital relataram que a questão, em um primeiro momento, sequer era de falta de dinheiro para pagamento, mas derivaria de erro de procedimento que impediu o pagamento (burocracia), como ausência de carimbos, autorizações etc.; QUE manteve contato por telefone com a enfermeira Suelen solicitando os nomes dos pacientes, ao que obteve resposta, por e-mail, da mesma funcionária, com o nome e contato dos pacientes que estavam prestes a interromper o tratamento por falta de material; QUE soube, nesses contatos, que o diretor do Hospital está ciente da situação e que ocorreram algumas reuniões na Secretaria de Estado da Saúde para tentativa de solucionar a questão, que ainda permanece sem resposta; QUE acha gravíssima a situação dos pacientes que já fizeram o procedimento para a introdução do cateter que viabiliza a diálise peritoneal e que, até agora, estão desamparados sem possibilidade de realizarem o procedimento; QUE os pacientes que fazem diálise peritoneal possuem indicações médicas porque, no mais das vezes, não conseguem fazer o

procedimento com fístula arteriovenosa (hemodiálise), impossibilitando o tratamento; ou que não conseguem locomover-se por conta de saúde fragilizada; QUE informa que o procedimento para estabelecimento da fístula não ocorre de forma imediata, demandando preparação, fato que impossibilita a atuação imediata.

Verifica-se, pois, que os pacientes renais que realizam diálise peritoneal estão prestes a interromper o tratamento sem que a Secretaria de Saúde ou o Hospital Governador Celso Ramos ofereça alternativa ou mesmo informações aos pacientes sobre a situação. Do mesmo modo, os pacientes que realizaram o procedimento de implantação do cateter estão ceifados do direito a iniciar as diálises.

4. DO DIREITO QUE SE BUSCA REALIZAR

O art. 196 da Constituição Federal de 1988 prevê que a saúde é direito de todos e dever do Estado. Um direito social que compõe um núcleo de direitos que são o mínimo necessário a uma vida digna, conforme os arts. 1º e 6º do mesmo diploma.

O direito à saúde também se encontra intimamente vinculado ao direito à vida, assegurado no caput do art. 5º da Constituição Federal, uma vez que o perecimento da saúde conduz inexoravelmente ao fim da vida.

Considerando que a Constituição Federal de 1988 em seu art. 5º garante a inviolabilidade do direito à vida, a todos sem qualquer distinção, resta justificado reconhecimento judicial da validade jurídica de programas de distribuição gratuita de medicamentos a pessoas carentes.

Observe-se ainda que o direito à saúde, bem como o correspondente dever do Estado de provê-la, também encontra apoio nos diplomas internacionais dos quais o Brasil é

signatários e que, segundo uma interpretação sistemática do art. 5º da Constituição Federal, possuem aplicabilidade imediata.

Os Tribunais Superiores reconhecem o direito à saúde como um direito subjetivo e fundamental que é exigível em Juízo, chamado de dimensão positiva (prestacional) do direito ao mínimo existencial, não podendo ser classificado como era outrora, de norma programática.

Dessas constatações, se depreende que o fornecimento adequado de tratamento à saúde é serviço público essencial, devendo compreender todos os meios materiais possíveis e adequados à busca do tratamento de doenças, tudo com a finalidade de preservar e melhorar a saúde da população a fim de se alcançar a dignidade da pessoa humana e a plena fruição dos direitos fundamentais.

No que tange à relação existente entre o direito à saúde e a dignidade da pessoa humana, leciona o mestre Ingo Wolfgang Sarlet³:

[...] na base dos quatro direitos sociais expressamente consagrados pelo Constituinte, se encontra a **necessidade de preservar a própria vida humana, não apenas na condição de mera sobrevivência física do indivíduo (aspecto que assume especial relevância no caso do direito à saúde), mas também de uma sobrevivência que atenda aos mais elementares padrões de dignidade.** Não devemos esquecer que a dignidade da pessoa humana, além de constituir um dos princípios

² Neste sentido, destacam-se a Declaração Universal dos Direitos Humanos, aprovada pela Resolução 217 da Assembleia Geral da ONU em 1948 e da qual o Brasil é signatário, determina, em seu Art. XXV, que toda pessoa tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e bem-estar, além de cuidados médicos, bem como o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, dotado da coercibilidade que lhe é peculiar, aprovado no Brasil pelo Decreto Legislativo 226, de 12.12.1991 e promulgado pelo Decreto 591, de 06.07.1992, que prevê em seu Artigo 12 que os Estados-partes reconhecem o direito de toda pessoa de desfrutar o mais elevado nível de saúde física e mental.

³ *In* A Eficácia dos Direitos Fundamentais, 11. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012, p. 310 e 319/320.

fundamentais da nossa ordem constitucional (art. 1º, inc. III, da CF), foi guindada à condição de finalidade precípua da ordem econômica (art. 170, *caput*, da CF). [grifou-se].

E completa:

[...] uma existência digna abrange mais do que a mera sobrevivência física, situando-se além do limite da pobreza absoluta. Sustenta-se, neste sentido, que se uma vida sem alternativas não corresponde às exigências da dignidade humana, **a vida humana não pode ser reduzida à mera existência. [...] a dignidade da pessoa humana apenas estará assegurada 'quando for possível uma existência que permita a plena fruição dos direitos fundamentais**, de modo especial, quando seja possível o pleno desenvolvimento da personalidade'. [grifou-se].

Além disso, à Administração pública não é dado o poder discricionário de concretizar ou não políticas públicas direcionadas à saúde. Nesse contexto, ainda que a Administração Pública deva se alicerçar por referências atuariais, nada pode obstruir o fim último de comando constitucional, devendo-se ver o direito do cidadão em toda a sua extensão, independentemente dos contornos das políticas públicas e gestão de recursos.

Desse modo, **a clássica argumentação da ausência de recursos e da incompetência do Judiciário para decidir sobre a alocação e destinação de recursos públicos, não pode prevalecer, uma vez que está em jogo a preservação do bem maior da vida humana.**

Neste sentido, colhe-se da jurisprudência do Egrégio Tribunal de Justiça de Santa Catarina:

APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PREFACIAL AFASTADA. **DIREITO À VIDA**. PREPONDERÂNCIA SOBRE A NÃO PADRONIZAÇÃO DO MEDICAMENTO. TERAPIAS ALTERNATIVAS.

DIREITO AO TRATAMENTO ADEQUADO E EFICAZ. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO PODER EXECUTIVO PELO PODER JUDICIÁRIO. INOCORRÊNCIA. DIREITO À SAÚDE QUE SE SOBREPÕE ÀS NORMAS DE NATUREZA ORÇAMENTÁRIA E AOS INTERESSES FINANCEIROS DE QUALQUER ENTE FEDERADO. RECURSO E REEXAME CONHECIDOS E DESPROVIDOS. (TJSC, Apelação Cível n. 2014.054498-3, de Chapecó, rel. Des. Rodrigo Cunha, j. 18-09-2014) [grifou-se].

Desta forma, caracterizado está o dever da parte ré de atender a garantia constitucional do direito à saúde e à vida.

5. DA TUTELA DE URGÊNCIA

Segundo o 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.

A probabilidade do direito está lastreada no direito à saúde previsto constitucionalmente, nos termos acima elencados, bem como pelos documentos juntados, a saber:

- Ofício da Associação dos Pacientes Renais do Estado de Santa Catarina informando a interrupção do tratamento;
- Termo de Declaração de Fatos do Presidente da APAR delineando a situação fática de que teve conhecimento;
- E-mail encaminhado pelo setor de enfermagem dando conta de que há ao menos quatro pacientes “com material apenas para esta semana” e mais outros três que sequer iniciaram o tratamento;

- Certidão expedida pelo Analista-Técnico da Defensoria Pública que entrou em contato com três dos pacientes da lista fornecida pelo setor de enfermagem do Hospital Governador Celso Ramos que confirmaram que fazem tratamento, sendo que dois deles possuem material até o dia 10/06/2016 e, outro, até o dia de hoje.

Daí, portanto, a probabilidade do direito.

Em relação ao dano, ressalta-se que a interrupção do tratamento de diálise peritoneal gerará agravamento do quadro clínico e risco de morte aos pacientes renais crônicos.

Na documentação apresentada para a Defensoria Pública, Aglaup da Silva Richetello, uma das pacientes renais prestes a interromper a diálise, consta formulário médico com o seguinte conteúdo:

8. Qual(is) a(s) consequência(s) caso o(a) paciente não faça uso do insumo em prazo razoável?

Risco de vida imediato.

9. Há risco de morte?

Sim. Há risco de morte imediata se houver interrupção da substituição renal.

10. Há risco de agravamento do quadro clínico atual?

Sim.

11. Configura urgência, isto é, o insumo deve ser utilizado pelo paciente o mais rápido possível?

Sim. O material disponível é limitado pois houve interrupção do fornecimento.

Sob o mesmo risco da paciente Aglaup, estão pelo menos outras 6 pessoas, cuja falta de tratamento pode lhes causar a morte.

É importante destacar a possibilidade de que mais pessoas possam ser atingidas pela interrupção do tratamento, já que o e-mail enviado pela Enfermagem do Hospital Governador Celso Ramos com o nome de sete pacientes não se trata de informação oficial.

Evidente, portanto, o risco a que estão submetidos uma gama de pessoas ainda não identificadas, mas identificáveis, merecendo a imediata tutela por parte do poder judiciário.

6. DOS REQUERIMENTOS

Ante o exposto, requer-se:

- a) A concessão da tutela antecipada de urgência em caráter antecedente, *inaudita altera parte* (art. 9º c/c 300, § 2º, ambos do CPC/2015) para que o Estado de Santa Catarina seja(m) obrigado(s) a fornecer(em), o mais breve possível, o(s) insumo(s) necessário(s) para o tratamento dos pacientes renais ligados ao Hospital Governador Celso Ramos que fazem diálise peritoneal, bem como dos que já estão preparados para o início de tratamento, nos termos da fundamentação supra, sob pena de, não o fazendo, ser(em) condenado(s) à multa diária no valor de R\$ 10.000,00 (10 mil reais) por paciente, ou outro valor que entender Vossa Excelência adequado, nos termos do art. 537 do CPC/2015, sem prejuízo de medidas outras que visem o resultado prático equivalente (art. 497 do CPC/2015), como o sequestro da importância para a compra do(s) insumo(s) diretamente pelos afetados pela interrupção do tratamento, expedindo-se o(s) mandado(s) de intimação ao(s) representante(s) judicial(is) do(s) Réu(s) para tanto;

- b) A concessão do prazo para aditamento da petição inicial, nos termos do art. 303, § 1º, I do Código de Processo Civil;
- c) Em caso de deferimento da tutela de urgência antecedente e da inexistência de recurso, a estabilização dos efeitos da tutela antecipada, com fulcro no art. 304 do Código de Processo Civil.

Em atenção ao disposto no art. 303, *caput*, indica-se os pedidos de tutela final a serem requeridos em aditamento à inicial a ser promovido no prazo legal:

1. Determinar ao Estado de Santa Catarina a manutenção do tratamento de diálise peritoneal aos pacientes do Hospital Governador Celso Ramos que já o fazem e o imediato início de tratamento daqueles que já possuem cateter implantado, sob pena de multa diária no valor de R\$ 10.000,00 (10 mil reais) por paciente, ou outro valor que entender Vossa Excelência adequado, nos termos do art. 537 do CPC/2015, sem prejuízo de medidas outras que visem o resultado prático equivalente (art. 497 do CPC/2015), como o sequestro da importância para a compra do(s) insumo(s) diretamente pela parte autora, expedindo-se o(s) mandado(s) de intimação ao(s) representante(s) judicial(is) do(s) Réu(s) para tanto;
2. A condenação em danos morais individuais homogêneos aos pacientes que sofrerem algum mal com a interrupção do tratamento ou que não o iniciaram por conta da falta de bolsas de diálise peritoneal;

Dá-se à causa o valor de R\$1.000,00 (um mil reais), ante ao valor inestimável da demanda.

Florianópolis, 08 de junho de 2016.

Marcelo Scherer da Silva
Defensor Público