

**EXCELENTÍSSIMO (A) SENHOR (A) JUIZ (A) DE DIREITO DA VARA ESPECIALIZADA
EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA E POPULAR DE CUIABÁ-MT.**

URGENTE - AÇÃO SOB ÉGIDE DA PANDEMIA DE COVID-19

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO**, representado pelo Promotor de Justiça *in fine* assinado e que recebe intimações, pessoalmente, no endereço indicado no rodapé desta página, com fundamento nos artigos 196 e 197 da Constituição Federal, somados aos artigos 25, inciso IV, alínea “a”, da Lei n.º 8.625/93 (Lei Orgânica do Ministério Público), aos termos da Lei Federal 7347/85 e ainda, ancorado nos fatos apurados nos documentos em anexo, propõe a presente

AÇÃO CIVIL PÚBLICA COM PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA

contra O ESTADO DE MATO GROSSO, pessoa jurídica de direito público interno, citada na pessoa de seu representante judiciário, o Procurador Geral do Estado, que pode ser encontrado, para efeitos das comunicações dos atos processuais, na sede da Procuradoria Geral do Estado, na Av. República do Líbano, 2258, Jardim Monte Líbano, em Cuiabá/MT, CEP 78048-196;

MUNICÍPIO DE CUIABÁ, pessoa jurídica de direito público interno, citada na pessoa de seu representante judiciário, o Procurador-Geral do Município, que pode ser encontrado, para efeitos das comunicações dos atos processuais, na sede da Procuradoria-Geral do Município, com endereço no Palácio Alencastro, n.º 158, 7º andar, em Cuiabá/MT; pelos motivos de fato e de direito a seguir elencados

I - PRÓLOGO

Como é pública e notoriamente sabido, o mundo inteiro está sofrendo da pandemia denominada “CORONAVÍRUS” ou COVID-19, que possui altos índices de transmissão, morbidade e mortalidade.

Não existe ainda REMÉDIO, CURA OU VACINA para a referida doença cujo contágio se faz pelo meio ambiente, circulando pelo ar, emitida por pessoas portadoras do vírus e recebidas por aqueles que se encontram fisicamente próximos ou mesmo por contato por superfícies contaminadas.

A forma mais eficaz de preservação da saúde pública, em face das circunstâncias acima assinaladas, é justamente impedir ao máximo a circulação de pessoas e sua aglomeração.

Os lugares onde isso não foi feito, ou realizado de maneira tardia, enfrentam as consequências catastróficas por tal decisão.

II – DOS FATOS

O Ministério Público do Estado de Mato Grosso, por meio da 7ª Promotoria de Justiça Especializada na Defesa da Saúde Coletiva instaurou procedimento de Nº 000094-002/2021, na data de 22 de março do corrente ano destinado a recolher elementos a respeito do “colapso” dos serviços públicos e privados de assistência à saúde relativo aos atendimentos dos doentes que tivessem contraído o vírus ou mesmo que estivessem ao menos com suspeita de tal condição.

Para tanto, foram colhidos os seguintes documentos:

01. Notificação extrajudicial de empresa fornecedora de oxigênio medicinal ao governo do Estado e diversos Municípios que, por questões de mudança repentina de logística, iriam se esgotar os estoques de oxigênio medicinal na região norte do Estado (doc.01) já na segunda feira, 22 de março (doc. 01).

02. Nota oficial da Prefeitura Municipal de Cuiabá, também datada de 22 de março informando que os atendimentos nas Policlínicas do Verdão, Planalto, Coxipó e Pedra 90, bem como as Unidades de Pronto Atendimento (UPAs) dos bairros Morada do Ouro e Pascoal Ramos foram interrompidos por terem excedido a sua capacidade máxima de atendimento (doc.02).

03. Nota oficial do Sindicato dos Médicos do Estado de Mato Grosso, também de 22 de março, afirmando que o sistema de saúde local está colapsado (doc. 03).

04. Ofício da Secretaria Estadual de Saúde pedindo formalmente cooperação do Governo Federal para atuar na crise de fornecimento de oxigênio e mencionado o impacto do problema em pelo menos 50 (cinquenta) Municípios de Mato Grosso (doc. 04).

05. O fechamento, no primeiro caso temporário, das unidades de Pronto Atendimento dos Hospitais particulares Complexo Jardim Cuiabá e São Judas Tadeu, que

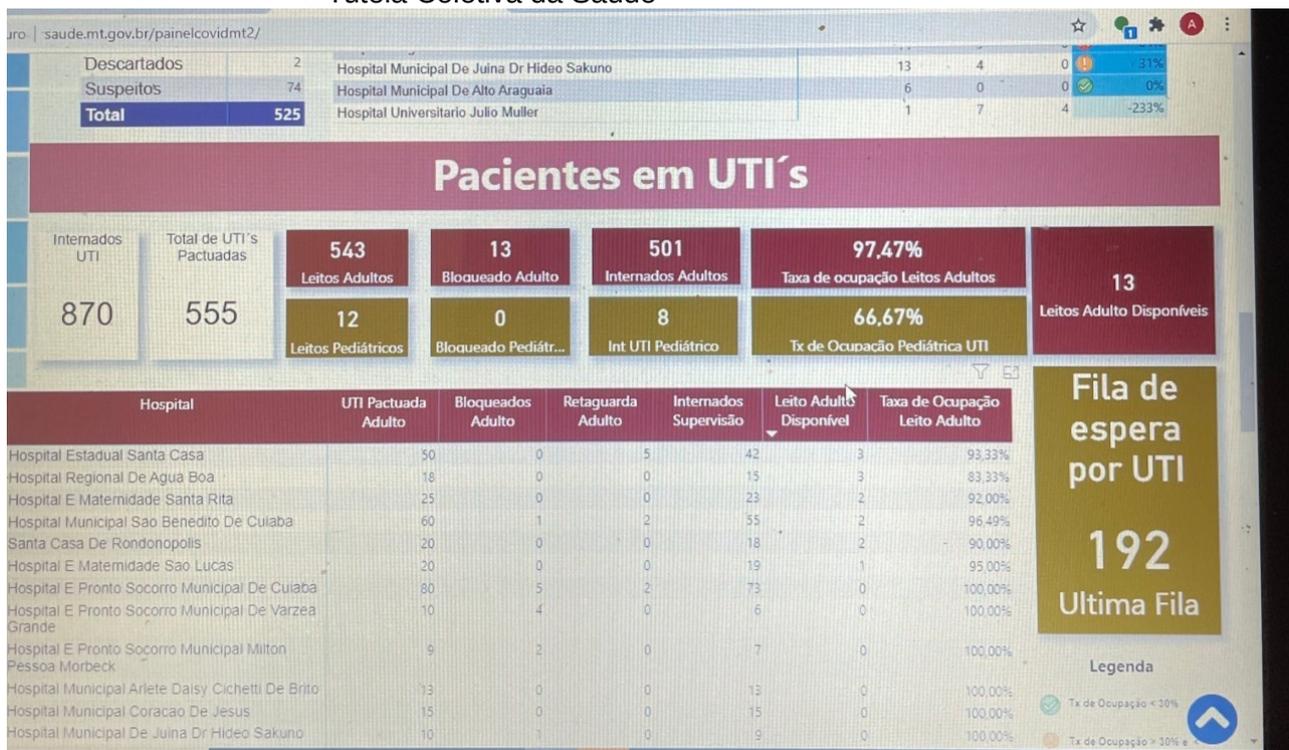
atendem a rede privada e complementar (planos de saúde) na semana passada (doc. 05), nos dias 16 e 17 de março (doc. 05).

06. O fechamento do atendimento de mais um Pronto Atendimento de Hospital particular, o São Matheus, no dia 18 de março do corrente (doc. 06);

07. O aumento, em 22 de março do corrente ano, em 110 % (cento e dez por cento) do valor da consulta no pronto atendimento do Hospital Santa Rosa sob a alegação de aumento de custos com o atendimento dos casos de COVID-19, com o óbvio efeito de restringir o número de atendimentos, que serão assim direcionados à rede pública (doc. 07);

Os documentos acima mencionados demonstram que realmente há um colapso dos sistemas de atendimento à saúde para a COVID-19 nas redes públicas e particulares, fato que esse que só é comprovado pelos boletins da secretaria estadual de saúde, que no que se refere à ocupação das Unidades de Terapia Intensiva da Rede Pública, apresentam em TESE um índice de ocupação de 97,47% (adulto) e 66,7% (pediátrica) INFORMANDO-SE AINDA QUE EXISTEM 192 (CENTO E NOVENTA E DUAS) pessoas na fila de espera, sem contar as que tem liminares judiciais a seu favor que ocupam listagem paralela e suplementar a dos controles administrativos.

Os boletins da Secretaria Estadual de Saúde podem ser consultados no link <http://www.saude.mt.gov.br/painelcovidmt2/> (pesquisado em 31 de março de 2021 – doc. 08).



Estabelecida essa situação crescente de aumento do número de casos, aliadas à pública e notória escassez de vacinas, que ainda se limitam a alguns segmentos prioritários da população, como trabalhadores da saúde e idosos, sem previsão de imunização da grande massa da população, fica evidente a necessidade de se adotar medidas não farmacológicas de restrição de atividades não essenciais e de circulação de pessoas.

Essas medidas restritivas, diga-se de passagem, são comuns e tradicionais em séculos de aprendizado científico da humanidade, em acumulação aos saberes decorrentes das diversas pandemias similares pelas quais passou a humanidade, como por exemplo a chamada “gripe espanhola” dos anos 1918/1920 que não era, nada mais nada menos, um vírus ambiental transmitido nos mesmos moldes da COVID-19.

As medidas anteriores tomadas pelo Estado de Mato Grosso, adotadas a partir dos decretos Nº 522/2020 Nº 836/2021 (e suas atualizações), datado de 1º de março do corrente ano (doc.09 e 09-A) não foram capazes de frear o aumento do número de casos e de atendimentos pelos serviços de saúde, causando-se, assim, o incremento de óbitos que também batem recordes a cada dia.

Se as medidas anteriores não eram suficientes, cabia ao Estado de Mato Grosso tomar outras, deliberando, desde a semana passada, em querer antecipar feriados futuros do ano de 2021 já para a próxima semana, na tentativa de se conseguir a partir daí diminuir as atividades não essenciais e a circulação de pessoas, encaminhando projeto de lei neste sentido na terça-feira, dia 23 de março (doc. 10).

Ocorre que a Assembleia Legislativa, na mesma data REJEITOU o projeto em questão (doc. 11), sem encaminhar qualquer outro projeto e/ou solução relativa a essas medidas não farmacológicas.

Dessa situação, criou-se um impasse institucional onde o Poder Executivo delibera sobre providências e o Legislativo as rejeita, enquanto o número de infectados e de mortos só cresce de forma progressiva e os serviços de saúde se esgotam.

O Governo do Estado, então, editou um novo decreto, em 25 de março, de nº 874 (doc. 12) supostamente com medidas restritivas contra a propagação da pandemia.

O adjetivo SUPOSTAMENTE é bastante preciso na medida em que o próprio governo declarou que suas medidas contidas no referido diploma legal eram meramente “orientativas”, consoante divulgação em seu próprio sítio oficial de internet (doc. 13 <http://www.mt.gov.br/-/16761678-decreto-do-governo-sugere-acoes-porem-medidas-devem-ser-tomadas-pelo-prefeito>).

Neste transe, foi necessário que o Ministério Público do Estado de Mato Grosso solicitasse ao Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso medida destinada a não apenas tornar o decreto impositivo, mas também a estendê-lo a todos os municípios (doc. 14) pedindo essencialmente o seguinte:

“ (...) a renovação da ordem liminar, para que seja determinada a aplicação do DECRETO Nº 874, DE 25 DE MARÇO DE 2021, DO ESTADO DE MATO GROSSO, em todo o território Estadual, de forma cogente a todos os Municípios, excepcionando-se com a aplicação dos decretos locais apenas naquilo que forem mais restritivos, advertindo-se expressamente aos chefes dos poderes executivos municipais que o não atendimento à



ordem judicial poderá dar ensejo ao afastamento do cargo; e responsabilização criminal e por ato de improbidade administrativa; “

Esse pedido foi deferido pelo Tribunal de Justiça (doc. 15), que definiu o seguinte:

“Ante todo o exposto, admito o aditamento da inicial e determino a renovação da ordem liminar, ad referendum pelo Órgão Especial, prevalecendo em todo o Estado de Mato Grosso, inclusive, no município de Cuiabá, as medidas restritivas impostas no Decreto Estadual n. 874, de 25 de março de 2021, advertindo-se expressamente os chefes dos Poderes Executivos Municipais que o não atendimento da ordem judicial ensejará a devida responsabilização, nos termos da lei.”

O Município de Cuiabá, após um tempo, declarou que cumpriria a ordem do Tribunal de Justiça, baixando o decreto 8372, de 30 de março de 2021 (doc. 16), que essencialmente libera todas as atividades econômicas do Município em seu art. 3º.

Tanto é assim que a Câmara dos Dirigentes Lojistas de Cuiabá entende que todas as suas atividades devem permanecer abertas em obediência ao decreto municipal, em pronunciamento oficial através de nota informativa (doc. 17).

Em resumo, ao invés da exceção decorrente da própria natureza da distinção jurídica de “essencialidade”, o Município de Cuiabá entende que tudo é essencial, o que representa não apenas uma contradição em termos, mas uma efetiva violação do ordenamento jurídico.

Voltamos àquela triste situação que decretos são baixados “para inglês ver” (no caso o Poder Judiciário e o Ministério Público), expressão que remonta à época da proibição do tráfico de escravos pela Lei Eusébio de Queirós que apesar de datada em 1850 era pública e notoriamente descumprida e inobservada pelos agentes políticos e econômicos até a abolição da escravidão em 1889; a edição da norma era apenas para justificação formal do Império em face da cobrança internacional da interrupção do comércio de seres humanos.



É o que temos aqui, o Governo estadual estabelece decreto onde finge que determina, mas só “orienta” e o Município de Cuiabá finge que atende a decisão do Tribunal de Justiça em estabelecer restrição de atividades econômicas, mas de fato libera tudo sem alteração da situação fática existente antes da edição da norma local.

E enquanto isso, os serviços de saúde vão se estrangulando e pessoas vão morrendo, sem contar a situação do esgotamento dos recursos humanos na saúde (que estão trabalhando há mais de um ano com a inimaginável carga da pandemia e o risco de esgotamento dos insumos da saúde, como o oxigênio, já mencionado, sem contar os insumos para intubação de pacientes (neuros bloqueadores e anestésicos).

A origem dos problemas acima mencionados está, em primeiro lugar, no fato que o Governo de Mato Grosso, ao editar o Decreto Nº 874/2021 se limitou a dizer que “serviços essenciais” eram aqueles previstos no Decreto Federal Nº 10.282/2020, sem levar em consideração a situação sanitária e epidemiológica do Estado que demanda a adoção de medidas mais restritivas (por exemplo suspender academias de ginástica), o que o ente regional pode e deve fazer nos termos da autorização nesse sentido estabelecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADPF 672;

“3. Em relação à saúde e assistência pública, a Constituição Federal consagra a existência de competência administrativa comum entre União, Estados, Distrito Federal e Municípios (art. 23, II e IX, da CF), bem como prevê competência concorrente entre União e Estados/Distrito Federal para legislar sobre proteção e defesa da saúde (art. 24, XII, da CF), permitindo aos Municípios suplementar a legislação federal e a estadual no que couber, desde que haja interesse local (art. 30, II, da CF); e prescrevendo ainda a descentralização político-administrativa do Sistema de Saúde (art. 198, CF, e art. 7º da Lei 8.080/1990), com a conseqüente descentralização da execução de serviços, inclusive no que diz respeito às atividades de vigilância sanitária e epidemiológica (art. 6º, I, da Lei 8.080/1990). 4. O Poder Executivo federal exerce o papel de ente central no planejamento e coordenação das ações governamentais em prol da saúde pública, mas nem por isso pode afastar, unilateralmente, as decisões dos governos estaduais, distrital e municipais que, no exercício de suas competências constitucionais, adotem medidas

sanitárias previstas na Lei 13.979/2020 no âmbito de seus respectivos territórios, como a imposição de distanciamento ou isolamento social, quarentena, suspensão de atividades de ensino, restrições de comércio, atividades culturais e à circulação de pessoas, entre outros mecanismos reconhecidamente eficazes para a redução do número de infectados e de óbitos, sem prejuízo do exame da validade formal e material de cada ato normativo específico estadual, distrital ou municipal editado nesse contexto pela autoridade jurisdicional competente.” (<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15344826938&ext=.pdf> – pesquisada em 31 de março de 2021).

Em segundo lugar, outra razão do problema que se enfrenta é que o Município de Cuiabá, embora alegue seguir os decretos federal e estadual, sequer esta fazendo isso, liberando praticamente todo o tipo de atividade e de circulação de pessoas.

Dando satisfação formal aos órgãos de controle, mas de fato se omitindo na tomada das providências eficazes para a derrubada dos índices de contaminação da COVID e de fato contribuindo para a sua propagação, os entes públicos demandados estão de fato violando seus deveres estabelecidos na Constituição Federal.

]

Denota-se que mesmo quando instados a agir, o Estado de Mato Grosso e o Município de Cuiabá o fazem apenas quando são objeto de decisão judicial e mesmo assim, apenas de maneira formal, e mesmo nesse plano, insuficientemente.

Quando há paralisia política deste nível, onde direitos fundamentais à vida e à saúde são colocados em situação de crescente risco, configura-se a situação que juridicamente se denomina “estado de coisas institucional” que autoriza o Poder Judiciário, uma vez devidamente acionados pelas autoridades legitimadas para tanto, neste caso, o Ministério Público do Estado de Mato Grosso, a agir para salvaguardar os interesses da coletividade.

A situação acima descrita e comprovada não se configura em qualquer forma de ativismo judicial ou ministerial, na medida em que traduz o exercício regular do sistema de freios e contrapesos típicos de nosso sistema político, em que o devido processo é

utilizado como elemento para fazer cessar a indevida omissão sistêmica dos poderes executivo e legislativo.

Neste transe, é preciso se dizer que quaisquer medidas a serem tomadas pelo Poder Judiciário deverão necessariamente envolver todo o Estado, na medida em que estes devem ser conformados a um conjunto de regras sanitárias homogêneo e eficaz, na medida em que não importa agora se existem localidades com mais ou menos casos de COVID-19; o que se tem aqui e o esgotamento total de todos os meios de assistência à saúde no território de Mato Grosso, onde os hospitais e unidade de referência devem atender pessoas de cidades diferentes que para lá foram encaminhadas pelos seus locais de origem, muitas vezes sem o adequado diagnóstico e registro.

Neste sentido, aliás, é notícia do portal “Rdnews” datada de 23 de março, onde se informa que uma ambulância proveniente de uma outra localidade abandonou um paciente na UPA de Sinop sem prestar quaisquer informações sobre o paciente e seu estado, sendo que o mesmo já foi entregue morto (doc. 18 <https://www.rdnews.com.br/coronavirus/ambulancia-deixa-paciente-morto-com-covid-19-em-upa-e-profissionais-somem/141985>).

A partir do momento em que se esgotam leitos de UTI em Sinop, por exemplo, deixam de ser atendidos todos os Municípios da região onde a unidade de saúde se insere, não importando o quão pequeno é o número de casos em cada cidade.

O cumprimento das medidas não-farmacológicas e de distanciamento social têm encontrado resistência de gestores, por pressões, públicas e notórias, dos agentes políticos e econômicos, razão pelas quais há a necessidade de propositura de ação judicial, para prevenir desobediência e agravamento do risco coletivo.

É preciso salientar que, desde o início da pandemia de COVID-19, o Ministério Público do Estado de Mato Grosso tem atuado em várias frentes para o enfrentamento do problema, por meio de diversos procedimentos e atos extrajudiciais.

Prevê a Lei 8080/90 (Lei Orgânica da Saúde):

“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; (...)

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

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

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

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

a) de vigilância epidemiológica;

b) de vigilância sanitária; (...)

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

Portanto, diante dos fatos aqui tratados, o que se pretende com a presente ação é que o Estado de Mato Grosso e o Município de Cuiabá encerrem sua atuação disfuncional quanto à adoção das medidas necessárias de restrição de circulação de pessoas e serviços, sob pena de ocorrer desastre sanitário e humanitário em face do número de mortes e de adoecidos pela pandemia em tela.

III – DOS FUNDAMENTOS

3.1 Da Legitimidade *Ad Causam* do Ministério Público

A constituição Federal incumbiu o papel fiscalizatório do Ministério Público dos serviços de saúde, elevando-os à condição de serviços “de relevância Pública” (único alçado a esta condição em nível constitucional), pelos quais compete a este órgão ministerial zelar com primazia. Neste sentido, os seguintes dispositivos:

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público: (...)

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

Art. 197. São de relevância pública as ações e serviços de saúde, (...).”

Soma-se, também, à caracterização desta missão, o disposto no art. 25, inciso IV, alínea “a”, da Lei nº 8.625/93 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público) e no art. 5º, inciso I, da Lei nº 7.347/85 (Lei de Ação Civil Pública), que, expressamente, preveem a legitimidade ativa do Ministério Público, para promover a presente ação civil pública, em defesa dos interesses difusos e coletivos.

Segundo Hugo Nigro Mazzilli (*In: Intervenção do Ministério Público no processo civil: críticas e perspectivas*, p. 160), citado por Freddie Didier Junior (*In Curso de direito processual: Processo Coletivo*, pg. 207), a atuação do Ministério Público no processo civil se dá em decorrência de um interesse que, embora não seja propriamente indisponível, tenha tal abrangência ou repercussão social, que sua defesa coletiva seja conveniente à sociedade como um todo.

Ora, se cumpre ao Ministério Público assegurar o respeito das ações e serviços de relevância pública, e se os serviços de saúde são os únicos que reconhecidamente detêm essa estirpe, segundo a Carta da República, não há, portanto, o que se questionar sobre a atuação do *Parquet* neste caso.

3.2 Do Mérito

O direito a saúde e à vida se constitui em preceito fundamental que norteia a República Federativa do Brasil, consoante se verifica do artigo 6º da Carta Magna:

“Art. 6º. São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção a maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.”

Além disso, de forma mais específica, temos ainda na norma fundamental da República:

“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, proteção e recuperação.” (grifo nosso)



Tal como consagrado na Constituição da República de 1988, o direito a saúde é esculpido como direito fundamental, que exige prestações positivas do Estado para a sua efetivação, ESPECIALMENTE NO QUE SE REFERE ÀS MEDIDAS DE CARÁTER PREVENTIVO.

A partir de o momento em que Poder Público, por meio de decretos normativos, identifica a existência de uma pandemia de grave risco à saúde pública, mas não consegue estabelecer, devido a impasses políticos uma atuação adequada e eficiente, tem-se aí uma conduta omissiva que expõe a risco a coletividade; sendo, portanto, lícita e imperiosa a intervenção do Poder Judiciário para a dissolução do problema.

Ora, a omissão descrita do Estado e do Município de Cuiabá se traduz necessariamente em precarização do direito à saúde e à vida, situação que fere, também, o dever e princípio da eficiência que deve nortear os atos da Administração Pública, nos termos do art. 37 da Carta Magna.

A respeito de tal dever administrativo, preleciona ODETE MEDAUAR:

*(...) o princípio da eficiência determina que a Administração deve agir, de modo rápido e preciso, para produzir resultados que satisfaçam as necessidades da população. **Eficiência contrapõe-se a lentidão, a descaso, a negligência, a omissão – características habituais da Administração Pública brasileira, com raras exceções.** (In Direito Administrativo Moderno, 11ª ed. ver. e atual., Ed. RT, 2007, pg. 127). (original sem grifo)*

Verifica-se que o princípio da eficiência obriga o gestor público a atuar da forma tecnicamente mais adequada para a consecução dos fins colimados por determinado serviço público, gerando, portanto, ao Judiciário o dever de obstar quaisquer condutas que não atendam aos critérios adequados de gestão.

Nesse sentido, é a lição de MARINO PAZZGLINI FILHO, (*in*: Princípios Constitucionais Reguladores da Administração Pública, ed. Atlas, 2000, ps. 32/33):





Denota [o princípio da eficiência] que o agente público tem o dever jurídico de agir com eficácia real ou concreta. Sua conduta administrativa deve modelar-se pelo 'dever da boa administração', expressão adotada por Guido Falzone, o que não quer dizer apenas obediência à lei e honestidade, mas também produtividade, profissionalismo e adequação técnica do exercício funcional à satisfação do interesse público. (Trecho em colchete nosso).

As medidas de distanciamento social, dentro de um mesmo ambiente, devem ser unificadas de uma maneira ou de outra, sob o pálio da autoridade que as congrega dentro do sistema de saúde; caso contrário, de nada servirão.

A PRECARIIDADE DA REDE ASSISTENCIAL DE SAÚDE DE MATO GROSSO É IGUALMENTE PÚBLICA E NOTÓRIA, SENDO DE PLENO CONHECIMENTO DO PODER JUDICIÁRIO, QUE RECEBE DIARIAMENTE PEDIDOS PARA INTERNAÇÃO DE PESSOAS EM LEITOS DE UNIDADE DE TERAPIA INTENSIVA.

É importante enfatizar que se trata aqui de contágios que se realizam em crescente escala exponencial, sendo manifesta a subnotificação de casos.

Também, não é demais reiterar, nesse contexto, que a Organização Mundial de Saúde (OMS), em colaboração com autoridades de todo o mundo, indicou o distanciamento social como o protocolo de prevenção e contenção da escala de contágio da pandemia, especialmente no estágio de transmissão comunitária, em que se encontra o Brasil desde 20/3/2020 (art. 1º da Portaria 454/2020 do Ministério da Saúde), conforme bem lembrado pelo Presidente da Ordem dos Advogados do Brasil, na Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n.º 672, que tramitou no Egrégio Supremo Tribunal Federal.

A finalidade, como cediço, é a de “*achatar a curva de contágio da doença*”, preservando a capacidade operacional do sistema de saúde.

Nesse sentido, bem anotou o Ministro **Alexandre de Moraes**, na ADPF supracitada:





“A gravidade da emergência causada pela pandemia do coronavírus (COVID-19) exige das autoridades brasileiras, em todos os níveis de governo, a efetivação concreta da proteção à saúde pública, com a adoção de todas as medidas possíveis e tecnicamente sustentáveis para o apoio e manutenção das atividades do Sistema Único de Saúde.”

Enfatiza-se que não se pretende, por este meio, substituir a discricionariedade do gestor público. Entretanto, quando este, envolvido em impasse político, não é capaz de tomar decisões e providências eficientes para impedir a escalada de mortes e doentes, temos aí situação que fere os preceitos do art. 37, e os direitos estabelecidos nos arts. 5º e 196 da Carta Magna.

A discricionariedade do gestor não é absoluta; quando não age ou age de forma insuficiente, a violação dos preceitos da eficiência, razoabilidade e proporcionalidade autoriza o Poder Judiciário a agir para preencher a lacuna e fazer valer os direitos violados.

A situação fática acima descrita, de impasse da autoridade sanitária em frente ao aumento de casos e mortes é que determinou ao Ministério Público do Estado de Mato Grosso, pela primeira vez, não apenas pedir o cumprimento de normas preestabelecidas, mas efetivamente requerer ao Poder Judiciário que se insira na ausência em si mesma da política pública de saúde.

Em termos de epidemia, não há vácuo; se não existe ação, os doentes e mortos ocupam os espaços nas unidades de saúde e cemitérios.

Igualmente, é preciso deixar evidente que, no presente, a situação é diversa daquela constatada no início da pandemia, estando-se em ponto adequado de fixação de competências e atribuições de casos concretos, em que a adoção de medidas de isolamento supera o interesse local, em virtude de circunstâncias específicas e quando já se evidenciou serem inúteis e contraproducentes diferentes regulamentos por Municípios/ Prefeituras.

Fica evidente, portanto, a juridicidade e necessidade da interposição desta ação civil pública.



3.2.1. Do estado de coisas inconstitucional decorrente do impasse dos poderes públicos em Mato Grosso em lidar com a Covid-19

Segundo se depreende da lição doutrinária inserida no artigo “O ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL COMO ATIVISMO DIALÓGICOESTRUTURAL PARA CONCRETIZAÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS: LIMITES PARA O CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PENITENCIÁRIAS Douglas de Assis Bastos e Andreas Joachim Krell, REVISTA JURÍDICA DIREITO & PAZ. ISSN 2359-5035 São Paulo, SP - Lorena | Ano IX | n. 37 | p. 293-308 | 2º Semestre, 2017”:

“Passaremos a analisar as premissas da teoria do Estado de Coisas Inconstitucional (ECI), pontuando sobre sua adequação formal e material à realidade da jurisdição constitucional brasileira. A Corte Constitucional da Colômbia⁵ exige três pressupostos para configuração do ECI, quais sejam: 1) no “plano dos fatos” deve existir uma realidade de manifesta violação sistemática de uma gama de direitos fundamentais de um alto número de pessoas; 2) no “plano dos fatores”, a inconstitucionalidade da situação deve decorrer de uma série de ações e omissões estatais sistêmicas que demonstrem falhas estruturais e ausência ou desarranjo de políticas públicas, além da verificação de que o problema se perpetua ou se agrava em razão de bloqueios políticos e institucionais persistentes e, aparentemente, insuperáveis; 3) no “plano dos remédios”: em razão de se estar diante de causas estruturais, a solução exige medidas de vários órgãos (remédios ou sentenças estruturais) (CAMPOS, 2015)” Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_informativo/bibli_inf_2006/6FC8363C9E2E490CE050A8C0DD017248 – acesso em 23/03/2021, p. 302/303).

O Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida na ADPF n.º 347, reconheceu a possibilidade de incidência desse instituto no ordenamento jurídico pátrio.

Em seu voto nesse acórdão o Ministério marco Aurélio disse o seguinte:

“A inércia configura-se não apenas quando ausente a legislação, mas também se inexistente qualquer tentativa de modificação da situação, uma vez identificada a insuficiência da proteção conferida pela execução das normas vigentes. (...)

A ausência de medidas legislativas, administrativas e orçamentárias eficazes representa falha estrutural a gerar tanto a violação sistemática dos direitos, quanto a perpetuação e o agravamento da situação. A inércia, como dito, não é de uma única autoridade pública – do Legislativo ou do Executivo de uma particular unidade federativa –, e sim do funcionamento deficiente do Estado como um todo. Os poderes, órgãos e

entidades federais e estaduais, em conjunto, vêm se mantendo incapazes e manifestando verdadeira falta de vontade em buscar superar ou reduzir o quadro objetivo de inconstitucionalidade. Faltam sensibilidade legislativa e motivação política do Executivo.
(...)

A responsabilidade do Poder Público é sistêmica, revelado amplo espectro de deficiência nas ações estatais. Tem-se a denominada “falha estatal estrutural”. As leis existentes, porque não observadas, deixam de conduzir à proteção aos direitos fundamentais dos presos. Executivo e Legislativo, titulares do condomínio legislativo sobre as matérias relacionadas, não se comunicam. As políticas públicas em vigor mostram-se incapazes de reverter o quadro de inconstitucionalidades (...)

A forte violação de direitos fundamentais, alcançando a transgressão à dignidade da pessoa humana e ao próprio mínimo existencial justifica a atuação mais assertiva do Tribunal. Trata-se de entendimento pacificado, como revelado no julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 592.581/RS, da relatoria do ministro Ricardo Lewandowski, no qual assentada a viabilidade de o Poder Judiciário obrigar a União e estados a realizarem obras em presídios para garantir a integridade física dos presos, independentemente de dotação orçamentária. Inequivocamente, a realização efetiva desse direito é elemento de legitimidade do Poder Público em geral. Há mais: apenas o Supremo revela-se capaz, ante a situação descrita, de superar os bloqueios políticos e institucionais que vêm impedindo o avanço de soluções, o que significa cumprir ao Tribunal o papel de retirar os demais Poderes da inércia, catalisar os debates e novas políticas públicas, coordenar as ações e monitorar os resultados. Isso é o que se aguarda deste Tribunal e não se pode exigir que se abstenha de intervir, em nome do princípio democrático, quando os canais políticos se apresentem obstruídos, sob pena de chegar-se a um somatório de inércias injustificadas (...”

(Trechos destacados nossos -

<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=308712125&ext=.pdf>)

O que se denota portanto, é que a situação em Mato Grosso preenche todos requisitos acima apontados, caracterizando-se nesta unidade federativa a grave situação fática e jurídica caracterizadoras do instituto do estado de coisas inconstitucional.

Ainda que não se caracterizasse o estado de coisas inconstitucional na situação narrada nesta demanda, ainda se pode reconhecer que a omissão dos poderes políticos estaduais e municipais em tomar medidas suplementares de restrição de atividades e isolamento social ainda se configuraria em omissão ao direito fundamental a saúde, como estabelece também a Corte Suprema em acórdão que já se tornou clássico lançado pelo Ministro Relator Celso de Mello, no ARE 745.745-AgR :

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO (LEI Nº 12.322/2010) – MANUTENÇÃO DE REDE DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE – DEVER ESTATAL RESULTANTE DE NORMA CONSTITUCIONAL – CONFIGURAÇÃO, NO CASO, DE TÍPICA HIPÓTESE DE OMISSÃO INCONSTITUCIONAL IMPUTÁVEL AO MUNICÍPIO – DESRESPEITO À CONSTITUIÇÃO PROVOCADO POR INÉRCIA ESTATAL (RTJ 183/818-819) – COMPORTAMENTO QUE TRANSGRIDE A AUTORIDADE DA LEI FUNDAMENTAL DA REPÚBLICA (RTJ 185/794-796) – A QUESTÃO DA RESERVA DO 90 *Ibid.*, p. 44-45. 55 POSSÍVEL: RECONHECIMENTO DE SUA INAPLICABILIDADE, SEMPRE QUE A INVOCAÇÃO DESSA CLÁUSULA PUDER COMPROMETER O NÚCLEO BÁSICO QUE QUALIFICA O MÍNIMO EXISTENCIAL (RTJ 200/191-197) – O PAPEL DO PODER JUDICIÁRIO NA IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS INSTITUÍDAS PELA CONSTITUIÇÃO E NÃO EFETIVADAS PELO PODER PÚBLICO – A FÓRMULA DA RESERVA DO POSSÍVEL NA PERSPECTIVA DA TEORIA DOS CUSTOS DOS DIREITOS: IMPOSSIBILIDADE DE SUA INVOCAÇÃO PARA LEGITIMAR O INJUSTO INADIMPLEMENTO DE DEVERES ESTATAIS DE PRESTAÇÃO CONSTITUCIONALMENTE IMPOSTOS AO PODER PÚBLICO – A TEORIA DA “RESTRIÇÃO DAS RESTRIÇÕES” (OU DA “LIMITAÇÃO DAS LIMITAÇÕES”) – CARÁTER COGENTE E VINCULANTE DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS, INCLUSIVE DAQUELAS DE CONTEÚDO PROGRAMÁTICO, QUE VEICULAM DIRETRIZES DE POLÍTICAS PÚBLICAS, ESPECIALMENTE NA ÁREA DA SAÚDE (CF, ARTS. 6º, 196 E 197) – A QUESTÃO DAS “ESCOLHAS TRÁGICAS” – ACOLMATAÇÃO DE OMISSÕES INCONSTITUCIONAIS COMO NECESSIDADE INSTITUCIONAL FUNDADA EM COMPORTAMENTO AFIRMATIVO DOS JUÍZES E TRIBUNAIS E DE QUE RESULTA UMA POSITIVA CRIAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO DIREITO – CONTROLE JURISDICIONAL DE LEGITIMIDADE DA OMISSÃO DO PODER PÚBLICO: ATIVIDADE DE FISCALIZAÇÃO JUDICIAL QUE SE JUSTIFICA PELA NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DE CERTOS PARÂMETROS CONSTITUCIONAIS (PROIBIÇÃO DE RETROCESSO SOCIAL, PROTEÇÃO AO MÍNIMO EXISTENCIAL, VEDAÇÃO DA PROTEÇÃO INSUFICIENTE E PROIBIÇÃO DE EXCESSO) – DOCTRINA – PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM TEMA DE IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS DELINEADAS NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA (RTJ174/687 – RTJ175/1212-1213 – RTJ 199/1219- 1220) – EXISTÊNCIA, NO CASO EM EXAME, DE RELEVANTE INTERESSE SOCIAL – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.” - Trechos sublinhados nossos).

3.2.2. Da necropolítica

A edição do jornal “A GAZETA” que circulou em Cuiabá em 24 de março, publicou as seguintes anotações sobre a decisão da Assembleia Legislativa em rejeitar o projeto do Poder Executivo sobre os feriados (doc. 19):

Temor de desgaste Medo de se indispor com o empresariado ou estratégia para empurrar o ‘abacaxi’ para o governo do Estado? Essas duas teses imperavam nos bastidores da Assembleia Legislativa na terça-feira (23), após a rejeição ao projeto de lei do governo do Estado que propunha um feriadão de 10 dias para conter o coronavírus a partir de sexta-feira (26). A população ficou sem entender exatamente o que ocorreu, uma vez que era prevista a aprovação das medidas.

‘Tá dominado’ Caso os parlamentares não tenham agido para ‘tirar o corpo fora’, a impressão que fica é que os empresários do comércio e da indústria é quem dão as cartas em Mato Grosso. Os alertas feitos por cientistas sobre o desastre sanitário são até mencionados por alguns, mas, por fim, acabam ignorados. E a saúde continua sendo negligenciada

Mundo idealizado No mundo fantasioso de alguns deputados, feriadão, quarentena ou lockdown jamais devem ser decretados, porque acredita-se que o colapso vai recuar apenas com o aumento de fiscalização em festas. Ao mesmo tempo, pedem que as pessoas respeitem o distanciamento social. Mas como fazer isso se a circulação de pessoas seguir livre e todos os estabelecimentos continuarem funcionando normalmente? Um parlamentar sugeriu que haja um incremento no atendimento hospitalar. No cenário de caos que há no Estado, pode-se abrir centenas de leitos de UTI, mas haverá equipes médicas suficientes para trabalhar? UPAs e demais pronto atendimentos estão fechando por absoluta falta de espaço. Teria como ficar sem fazer nada?”

O argumento moral é expresso na fala de um deputado estadual (<https://www.al.mt.gov.br/midia/texto/deputado-claudinei-vota-contr-o-superferiado-proposto-pelo-governo-de-mt/visualizar>):

“O governador citou operação de guerra e imagino que seja para colocar as polícias militares e civis para fazerem as detenções de quem estivesse nas ruas e não tivesse cumprindo as determinações impostas. Será que as polícias dariam conta de evitar todas as aglomerações em residências, em reuniões, em churrascos de amigos e de família? Será que vão dar conta de fechar todas as estradas rurais de Mato Grosso para evitar aglomerações em sítios, fazendas, ranchos e chácaras?”, indaga Claudinei que é um parlamentar que já identificou a falta de efetivo de servidores nas Polícias Judiciária Civil (PJC) e Militar (PM) em 13 polos regionais da Região Integrada de Segurança Pública (Risp) de Mato Grosso.

Comércio - *O parlamentar avalia que seguindo todas as recomendações impostas pela Organização Mundial de Saúde (OMS) para os estabelecimentos comerciais será uma boa alternativa para evitar mais fechamentos de pequenas empresas e o aumento do desemprego. “O feriadão prolongado, nós teríamos só prejuízos nos comércios. Temos que buscar outras alternativas e soluções com a Assembleia Legislativa, o governo estadual e municípios. É preciso seguirmos as medidas de*



“biossegurança para controlarmos essa doença que se alastra no mundo, mas não interromper as atividades econômicas”, diz Claudinei.” (grifos nosso – doc. 20).

Independente da vontade que pontuou a decisão da Assembléia Legislativa de rejeitar o projeto do Executivo, eis que a *volunta legislatoris* não é relevante para a interpretação das normas e fatos jurídicos, ainda que possa haver a possibilidade que a “não decisão” se realize como elemento de transferência de responsabilidade ao Ministério Público (de acionar) e ao Judiciário (de decidir), o fato é que essas notas demonstram que a atual impasse de tomada de medidas são tomadas com base em justificativas que se estabelecem em justificativas econômicas (preservação de empresas) e morais (através de alegações demofóbicas onde se imputa ao conjunto da população características viciosas, como irresponsabilidade, ignorância e vontade de se embriagar).

Esse conjunto de razões de se negar ou resistir a medidas de isolamento e restrição de atividades tem composto o que se chama atualmente de “necropolítica”, isto é, um conjunto de decisões e vontades destinadas a fazer prevalecer as necessidades econômicas e financeiras sobre as vidas humanas.

O termo “necro” ou seja “morte” se justifica dentro deste conceito na medida em que a negativa ou omissão de tomada de medidas restritivas, em um cenário onde não há tratamento farmacêutico e nem vacina implica em colocar em risco a população vulnerável, que é tratada como mero insumo, que pode ser facilmente repostado em caso de morte ou incapacidade por outro integrante da enorme população de desempregados.

A “necropolítica” embora seja um conceito relativamente novo, formulada por Achille Mbembe, não é novidade; o estalinismo matou milhões de pessoas por fome ao impor a coletivização da produção agrícola na Rússia; algo similar aconteceu na China de Mao Tse Tung; o nazifascismo impôs a morte de outros tantos milhões no leste europeu em busca de seu “espaço vital” (*lebensraum*); em todos esses casos decisões políticas foram tomadas considerando-se as pessoas como meras estatísticas em planilhas e não como pessoas sujeitas de direitos iguais aos dos formuladores políticos.





O fascismo espanhol vigente na ditadura de Francisco Franco tinha como lema “Viva la muerte” (Viva a morte).

Mesmo no Brasil, a abolição da escravidão foi atrasada em décadas por medo dos impactos econômicos que ela implicaria, desprezando-se a morte e o sofrimento de milhões para que se pudesse exportar açúcar e café.

Ocorre que cada vida humana é em si preciosa não se podendo tomar medidas políticas com base no entendimento que elas precisam se sacrificar para manter a economia.

De fato, a Constituição brasileira, consagra em seu art. 5º o direito à vida, enquanto o inciso XXIII estabelece que a propriedade deve ser exercida de acordo com a sua função social; e o art. 170 condiciona a ordem econômica a garantia da vida digna a todos.

Então, pela Constituição a vida precede à economia, até porque esta, em épocas de crise pode ser reconstruída, mas a essência vital inerente a cada ser humano não pode ser devolvida.

Da inexistência de alternativa terapêutica

Uma das faces da denominada necropolítica, que influencia o contágio e disseminação da pandemia e o oferecimento e disseminação de fármacos como “álibi” para se incentivar a população a circular e não restringir suas atividades.

Se um ano atrás, no início da pandemia, ainda se poderia alegar incerteza quanto aos efeitos terapêuticos destes remédios, isso agora não é mais possível, como alerta em boletim a Associação Médica Brasileira (AMB) – doc. 21:

Reafirmamos que, infelizmente, medicações como hidroxicloroquina/cloroquina, ivermectina, nitazoxanida, azitromicina e colchicina, entre outras drogas, não possuem eficácia científica comprovada de benefício no tratamento ou prevenção da COVID-19, quer seja na prevenção, na fase inicial ou nas fases avançadas dessa doença, sendo que, portanto, a utilização desses fármacos deve ser banida.



Além disso, em relatório científico pormenorizado, a Associação Brasileira de Infectologia também rechaçou a eficácia dos medicamentos do “kit”, especialmente a hidroxicloroquina e a ivermectina para o tratamento da COVID-19 (doc. 22).

O sistema de incorporação de medicamentos às políticas públicas de saúde, depende, aliás, da autorização da ANVISA (inexistente), bem como de sua aprovação em todas as etapas previstas na Lei n.º 8.080/90, que não foram cumpridas.

Observe-se que não se trata aqui da liberdade do médico de prescrever; este o pode fazer; mas a este direito corresponde ao dever do poder público de analisar se a prescrição obedece a critérios de segurança sanitária e eficácia.

A aquisição e entrega a pacientes, pelo Poder Público, de medicamentos inúteis tem vários aspectos negativos, como a possibilidade de intoxicação e até morte de pacientes; o custo excessivo ao erário, que ao adquirir mais desses remédios, aumenta seu preço em mercado; e, mais importante, para os fins colimados nesta demanda, representam uma falsa alternativa substitutiva às medidas restritivas resultando no enfraquecimento destas e, portanto, ao aumento do número de casos, de superlotação dos meios de assistência e de mortes.

3.3. Da necessidade de concessão da tutela de urgência

De acordo com o artigo 300 do Código de Processo Civil “*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.*”

Assim, a existência de dano constitui requisito indispensável para concessão da tutela antecipada, e, na situação, todos os requisitos exigidos pela lei processual, para o deferimento da medida em questão, encontram-se reunidos.

Os fatos são claros. O sistema público e privado de atendimento à pacientes acometidos pela COVID-19 é limitado e está em colapso, não demorando o desastre humanitário decorrente, inclusive pela falta de insumos como oxigênio e de medicamentos destinados à intubação e sedação dos pacientes.

NESTE SENTIDO CHAMAMOS A ATENÇÃO PARA OFICIO, DATADO DE HOJE, DO SINDICATO DOS HOSPITAIS PARTICULARES DE CUIABÁ ANUNCIANDO QUE 100% DOS LEITOS DE UTI DA REDE PRIVADA PARA COVID ESTÃO OCUPADOS (doc.23). O referido documento alerta:

O Sindessmat alerta ainda que neste momento os hospitais estão com a capacidade de ampliação limitada em razão da falta de equipamentos como ventiladores e que está atuando em conjunto com as entidades, formando uma espécie de consórcio, para buscar a importação de medicamentos para tratamento de pacientes com a Covid-19, do chamado “kit intubação” que estão com baixa nos estoques.

Os hospitais da rede privada estão tomando todas as medidas para atender essa grande demanda, porém diante do crescimento diário no número de novos pacientes que adentram aos hospitais, ainda assim não serão suficientes.

Diante de todo o exposto, o SINDESSMAT, em nome dos estabelecimentos de serviços de saúde, vem alertar que mantida a alta demanda da forma como estamos vivenciando nos últimos dias, há risco de desabastecimento de insumos e o esgotamento da capacidade de atendimento pela rede privada do Estado de Mato Grosso, o que poderá gerar a suspensão temporária do recebimento de novos pacientes nos Prontos Atendimentos dessas unidades, o que esperamos possa ser evitado com a adoção de medidas de contenção da disseminação do vírus.” (grifo nosso).

EM OUTRAS PALAVRAS DAQUI A POUCO NÃO VAI TER LEITO, INDEPENDENTE DA CAPACIDADE ECONÔMICA DO DOENTE; E ESTE MESMO SE CONSEGUIR LEITO, PODERÁ PADECER SUFOCADO PELA FALTA DE INSUMOS (OXIGÊNIO) OU PELA FALTA DOS DEMAIS MATERIAIS DE TRATAMENTO E INTUBAÇÃO.

Não há portanto, espaço para as “meias medidas” até agora estabelecidas pelos governos estadual e da capital.

A situação é ainda mais grave com a chegada da semana santa e com as aglomerações religiosas que daí advém, autorizadas pelo Governo do Estado e Município de Cuiabá.

Segundo uma deputada a “semana santa é inegociável” (In <https://www.olhardireto.com.br/noticias/exibir.asp?id=484987¬icia=janaina-critica-lockdown-e-pede-que-governo-sancione-lei-que-torna-igrejas-essenciais-semana-santa-e-inegociavel&edicao=1> pesquisado em 31 de março de 2021 – doc. 24) o que mostra até que ponto se vai a necropolítica, ou seja, a de que, em um estado laico, se coloque em risco uma infimidade de terceiros de outras fés ou de fé alguma.

Em uma pandemia, qualquer aglomeração é vetor de disseminação, sendo que até mesmo em enterros de pessoas mortas pela COVID existem tumultos apesar das garantias de “segurança” (<https://g1.globo.com/mt/mato-grosso/noticia/2020/07/24/prefeito-e-secretario-sao-multados-por-permitirem-aglomeracao-de-5-mil-pessoas-em-enterro-de-pastor-que-morreu-de-covid-19-em-cuiaba.ghtml> – doc. 25) .

Portanto, não existindo alternativas farmacológicas para o tratamento do vírus, a única maneira de não se sobrecarregar os serviços de saúde e evitar-se aumento dos óbitos, bem assim conter a evolução acelerada dos contágios e da doença, são as medidas de distanciamento social e suspensão de atividades em nível maior do que as até agora adotadas.

A Fundação Oswaldo Cruz (FIOCRUZ) instituição científica ligada à União, informou em boletim a recomendação que estados que se encontram na mesma situação sanitária de Mato Grosso estabeleçam medidas de restrição nos próximos 14 (quatorze) dias por ser este o período mínimo necessário para que essas ações de caráter não farmacológico tenham sucesso (doc. 26), que diz, em certa parte:

Bloqueio (lockdown) com restrição da circulação e de todos os serviços não-essenciais nas regiões de saúde e/ou regiões metropolitanas que estiverem nos limites de suas capacidades, com 85% ou mais dos leitos hospitalares para casos críticos e graves de Covid-19 ocupados. Estas medidas envolvem a restrição das atividades não essenciais por cerca de 14 dias, tempo mínimo necessário para a redução significativa das taxas de transmissão e número de casos (em torno de 40%) e redução das pressões sobre o sistema de saúde. Fundamental que as medidas de restrição das atividades não

essenciais sejam combinadas e não adotadas de modo parcial, bem como que sua adoção tenha uma perspectiva regional. A implantação de medidas rigorosas em um município (principalmente os que concentram leitos UTI Covid-19), sem o envolvimento as cidades vizinhas, não resolverá a questão urgente (redução das taxas de internações por Covid-19) e produzirá desgaste e descrédito nas medidas de bloqueio (lockdown).

Sabe-se das consequências sociais e econômicas das medidas restritivas; não se demanda aqui por agrado, mas por absoluta necessidade, ainda mais por causa da situação de impasse político/institucional que se narrou nesta petição inicial.

Por outro lado, se faz necessário que o Poder Judiciário ordene que o Estado de Mato Grosso e o Município de Cuiabá adotem medidas mais restritivas que as inseridas no decreto federal, na medida em que sob nenhum ponto de vista, salões de beleza e academias de ginástica são “essenciais” como conceito jurídico válido.

Em trecho da já mencionada ADPF 347, o Ministro Marco Aurélio fez a seguinte citação, que cabe muito bem neste caso concreto:

“A formulação da tese do requerente me fez lembrar passagem do voto do ministro Aliomar Baleeiro, proferido, em 23 de agosto de 1967, como relator, no Recurso Extraordinário nº 62.731, originário do antigo Estado da Guanabara, envolvida a constitucionalidade da disciplina da “purgação da mora em contratos de locação comercial” por meio de decreto-lei (o de nº 322, de 7 de abril de 1967). O Presidente da República havia formalizado o ato com base na faculdade, versada no artigo 58, inciso I, da Carta de 1967, de disciplinar “assuntos de segurança nacional” por esse instrumento. Ante a dificuldade em definir todos os casos que poderiam ser alcançados pelo conceito de segurança nacional, o ministro Aliomar Baleeiro disse: “por exclusão, podemos dizer o que é ‘segurança nacional’[...]: bola de futebol não é segurança nacional, batom de moça não é segurança nacional, cigarro de maconha não é segurança nacional.” (Trecho sublinhado nosso).

Substitua-se o termo “segurança nacional” por “essencial” e se denota que na realidade epidemiológica atual, “batom de moça” (ou salão de beleza) não é essencial; “bola de futebol” (academia) não é essencial.

Essencialidade, em termos de urgência sanitária não se coaduna com essas atividades, inclusive no que se refere o acesso a templos, em virtude dos meios de transmissão em massa que podem transmitir missas, cultos e cerimônias.



Em apresentação feita pelo Gabinete de Crise do Governo Federal, datado de 25 de março, se denota a situação crítica dos medicamentos e insumos de intubação, sendo que Mato Grosso tem apresentado de fato, demandas de consumo maiores dos que as do Mato Grosso do Sul por exemplo (doc. 27 em anexo).

A possibilidade de esgotamento desses materiais, mais do que dos leitos de UTI é relevante, eis que a ate o sistema privado, como mencionado antes, tem dificuldades para a compra.

A economia é fundamental a uma sociedade civilizada; mas não pode ser seu objetivo final de existência; sabe-se que existem diversos micro e pequenos empreendedores de todas as categorias e autônomos de toda a sorte; entretanto, em face da inexistência de alternativas, cabe aos Governos Federal e Estadual estabelecer políticas de suprimento dessas pessoas, com retardamento de seus compromissos, especialmente os tributários e concernentes a tarifas públicas e pagamentos de incentivo em espécie para que possam suportar isso.

O que não pode acontecer e a continuidade do pleno funcionamento de atividades e circulação de pessoas, na medida em que isso, como se diz leva à intolerável omissão do empilhamento de corpos e doentes.

De fato aos agentes da *necropolítica* e dos que dela aproveita se faz de tudo para deslegitimar a atuação dos agentes e servidores públicos que tem compromisso de defesa da sociedade.

Mai aí voltamos às palavras do mesmo Ministro Marco Aurélio na citada ADPF 347:

Como destaquei no julgamento no qual o Supremo assentou a aplicação da anualidade eleitoral à Lei da Ficha-Limpa – a Lei Complementar nº 135, de 2010 –, apesar de ser “muito bom quando há coincidência entre o convencimento do juiz e o anseio popular”, o magistrado não pode se deixar impressionar se a necessária observância da Constituição pressupor rumo diverso do desejado pela opinião pública. A



“cadeira vitalícia” de Ministro do Supremo assegura a atuação “segundo a ciência e a consciência possuídas”, com insulamento político e social suficiente para diferenciar anseios sociais legítimos da influência opressiva da opinião pública contra princípios e direitos fundamentais da ordem constitucional”

Anote-se, finalmente, que Mato Grosso tem até o momento baixos índices de isolamento social, como reconhece o próprio Governo do Estado (doc. 28).

3.4 Da redistribuição do ônus da prova

A redistribuição do ônus da prova na ação civil pública, com base nos termos do art. 373, § 1º e 2º do NCPD vé medida que se impõe nesta demanda, já que injusto remeter o ônus da prova à sociedade - beneficiária do cumprimento das normas sanitárias – que não possui dados técnicos necessários para demonstrar os danos a si própria, enquanto o requerido, Poder Público, detém todas as informações necessárias sobre os fatos, até porque foi ele quem os protagonizou.

No caso, vigora o princípio da prevenção e da precaução em matéria de saúde, sendo certo que na fase judicial a melhor forma de efetivá-los é efetivar, também, a redistribuição do ônus da prova, no momento em que elas forem fixadas no processo, após o encerramento da fase postulatória.

Não bastasse a possibilidade da redistribuição do ônus da prova, com base nos princípios da precaução e da prevenção em matéria de saúde, quanto mais no caso da Pandemia pela Covid-19 que aflige o mundo.

Conclui-se, portanto, a necessidade de a aplicação dos princípios aqui tratados, bem assim evidenciada a necessidade de redistribuição do ônus da provas nas circunstâncias do caso concreto.

IV – DOS PEDIDOS

Busca-se, nesta Ação Civil Pública, um provimento jurisdicional que determine ao Estado de Mato Grosso e ao Município de Cuiabá que editem – e façam cumprir – atos que determinem a suspensão das atividades REALMENTE não essenciais pelo período sanitário mínimo de 14 (quatorze) dias e que providenciem a adoção de medidas uniformes de distanciamento e isolamento social.

Como se expôs, a Ação Civil Pública trata de fatos incontroversos, não remanescendo dúvidas, portanto, sobre a existência do direito, tampouco do risco de que tal direito sofra um dano de difícil ou impossível reparação.

Por tais razões e com fundamento no alto grau de relevância social da matéria e a necessidade urgente de resguardar o interesse público primário de defesa da vida, requer digno-se esse Juízo de conceder, com fundamento no artigo 300 do Código de Processo Civil de 2015, **em caráter inaudita altera partes** a **tutela de urgência** para determinar:

4.1 A antecipação dos efeitos da tutela pretendida, da obrigação de fazer a fim de ordenar que o Estado de Mato Grosso, edite, em 24 (vinte e quatro) horas decreto impositivo a todo o território desta unidade federativa onde se ordene a suspensão de todas as atividades não essenciais pelo período mínimo de 14 (quatorze) dias (renováveis em caso de manutenção da situação epidemiológica), inclusive comércio, serviços e indústria em geral que não se relacionem diretamente à finalidade de “assegurar o transporte e as atividades logísticas de todos os tipos de carga e de pessoas em rodovias e estradas;”, especialmente templos, academias de ginástica e salões de beleza, expedindo os atos normativos necessários à consecução de tais fins e determinando o cumprimento dos referidos, por seus respectivos órgãos de policiamento e fiscalização, durante todo o período de duração desta pandemia de COVID-19 ;

4. 2. A antecipação dos efeitos da tutela pretendida de modo que o Município de Cuiabá, em 24 (vinte e quatro) horas edite decreto suspendendo, de forma explícita, todas as atividades não essenciais pelo período mínimo de 14 (quatorze) dias (renováveis em caso de manutenção da situação epidemiológica), inclusive comércio, serviços e indústria em geral que não se relacionem diretamente à finalidade de “assegurar o transporte e as atividades logísticas de todos os tipos de carga e de pessoas em rodovias e estradas;”, especialmente templos, academias de ginástica e salões de beleza, expedindo os atos normativos necessários à consecução de tais fins e determinando o cumprimento dos referidos, por seus respectivos órgãos de policiamento e fiscalização, durante todo o período de duração desta pandemia de COVID-19;

4.3 Em relação ao *meritum causae*, o Ministério Público requer, por fim:

4.3.1) O processamento da causa pelo rito da **Lei n.º 7.347/85, e, diante da previsão de aplicação subsidiária do CPC, requer seja dispensada a audiência de conciliação e/ou mediação, uma vez que a pretensão deduzida não admite composição (inciso II, art. 334, CPC).**

4.3.2) Seja determinada a citação dos réus, conforme qualificação indicada no início, para, querendo, contestarem a presente ação, no prazo legal, e acompanhá-la em todos seus termos; até final procedência;

4.3.3) Seja julgada procedente a pretensão ora deduzida, prolatando-se sentença que estabeleça de forma definitiva e contínua os pedidos descritos no requerimento de concessão de tutela de evidência, procedendo ao longo do tempo, as providências necessárias para tanto;

4.3.4) Seja fixada **multa diária (astreintes)** no valor de R\$ 50.000,00 (dez mil reais), para o caso de descumprimento de qualquer das providências a serem ordenadas por esse Juízo, seja em sede de tutela antecipada ou definitiva, a ser suportada pelo **ente recalcitrante**, nos termos do artigo 537 do Código de Processo Civil, artigo 84, § 4º do Código de Defesa do Consumidor e artigo 11 da Lei 7.347/85, até que sejam implantadas integralmente todas as medidas, cujo valor deverá ser revertido ao FUNDO ESTADUAL DE APOIO AO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO – FUNAMP; incidindo-se a cominação a partir da data em que se esgote o prazo reservado para o adimplemento da ordem judicial, sanção pecuniária esta que se aplicará sem prejuízo das outras punições cabíveis nos âmbitos cível, administrativo e penal;

4.3.5 Seja fixada **multa diária em caráter pessoal aos agentes públicos** incumbidos da obrigação constitucional de atendimento aos direitos fundamentais vindicados na presente ação, em caso de descumprimento à ordem judicial, nos termos do art. 139, IV/17 c/c 29718 e art. 536 caput e §1º/19 do NCPC, ao que se sugere o montante de R\$ 2.000,00,00 (quinhentos reais) por dia de atraso.

4.3.6) Seja inscrito expressamente no texto da ordem judicial de tutela antecipada a ser concedida nestes autos que a eventual desobediência à ordem judicial em epígrafe importará no caso de gestor responsável pela infração a aplicação das sanções legais pertinentes, inclusive sem prejuízo de possível responsabilização por ilícito de improbidade administrativa, na forma do artigo 11, caput, da Lei 8.429/92;

4.3.7) Seja aplicado ao feito, a distribuição dinâmica do ônus da prova do ônus da prova, incumbindo-a aos demandados no que se refere à comprovação das circunstâncias cuja prova dependa de dados e arquivos públicos;

4.3.8) Seja deferida a possibilidade de o oficial de justiça responsável pelo cumprimento das diligências a serem executadas nestes autos, realizar as comunicações dos atos processuais em períodos fora do expediente forense, na forma prevista pelo Código de Processo Civil.

4.3.9) Por fim, pleiteia-se que esse Juízo, por ocasião da final sentença a ser lançada nesta demanda, manifeste-se expressamente pela incidência ou não, no caso em tela, dos dispositivos previstos nos artigos 6º, 37, “caput”, 196 da Constituição da República e do art. 8º e 17 da Lei Federal n.º 8.080/90, para efeitos de prequestionamento destinado à interposição dos eventualmente necessários recursos extraordinário e especial decorrente da negativa de vigência de tais dispositivos que a improcedência do presente feito acarretaria.

V – DAS PROVAS

Protesta-se provar o alegado por todos os meios de prova admitidos em direito, tais como apresentação de documentos, oitiva de testemunhas e, especialmente, realização de perícias e inspeções judiciais, caso estas se façam necessárias.

VI – DA COMPETÊNCIA JUDICIAL

Consoante se demonstra através do documento nº 29 em anexo, foi suspensa a distribuição de feitos à 1ª Vara Especializada de Fazenda Pública de Várzea Grande (Vara Estadual de Saúde) que não pertencessem territorialmente à Comarca em questão, fazendo retornar a competência de apreciação desta demanda coletiva à Vara Especializada em Ação Civil Pública da Capital.

VII – DO VALOR DA CAUSA

Embora seja a rigor inestimável, atribui-se à causa, tão somente em atenção ao disposto no artigo 291 do Código de Processo Civil, o valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais).

Termos em que se pede deferimento.

Cuiabá-MT, 31 de março de 2021.

Alexandre de Matos Guedes
Promotor de Justiça

