



Nota Técnica nº 18/2020 – GT/Coronavírus

Ref.: IDEA nº: 114.9.239825/2020

Trata-se de consulta formulada pelo titular da 1ª Promotoria de Justiça de Entre Rios, na qual solicita ao Centro de Apoio Operacional de Defesa da Saúde (CESAU) orientação técnica a respeito da possibilidade de intervenção ministerial com o objetivo de evitar a desativação de unidade de atendimento COVID-19 no Município.

A solicitação se deu nos seguintes termos:

Cumprimentando-a cordialmente, sirvo-me do presente, de ordem do Exmo. Sr. Promotor de Justiça da 1ª Promotoria de Justiça da Comarca de Entre Rios/Ba, DR. PAULO CÉSAR DE AZEVEDO, para solicitar a Vossa Senhoria, orientação técnica acerca da possibilidade de intervenção do Ministério Público com objetivo de evitar a desativação da unidade de atendimento ao COVID 19, neste momento, pelo município de Entre Rios (BA).

Para instruí-la, referenciei o procedimento IDEA nº 114.9.239825/2020.

Por se tratar de matéria envolvendo aspectos jurídicos relacionados à pandemia da COVID-19, a solicitação fora encaminhada pelo CESAU ao presente Grupo de Trabalho para acompanhamento das ações de enfrentamento do coronavírus (GT/Coronavírus).

É o relatório.



I – DA GESTÃO MUNICIPAL DAS AÇÕES E SERVIÇOS DE SAÚDE NA PANDEMIA

Conforme determinação constitucional, os entes federados dispõem de competência concorrente para cuidar da saúde e assistência pública (art. 23, II, CF), dispondo os municípios de competência suplementar à legislação federal e estadual para tratar sobre o tema localmente, de acordo com sua realidade, e no que for cabível (art. 30, II, CF).

Pelo conjunto de normas que regem o Sistema Único de Saúde, constitucionais e legais, constata-se que seu funcionamento é rígido, dentre outros, pelos princípios da descentralização e regionalização, com direção única em cada esfera de governo, mas em diálogo com as ações e serviços oferecidos em nível regional:

Constituição Federal

Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

I - descentralização, com direção única em cada esfera de governo;

Lei nº 8.080/90

Art. 7º As ações e serviços públicos de saúde e os serviços privados contratados ou conveniados que integram o Sistema Único de Saúde (SUS), são desenvolvidos de acordo com as diretrizes previstas no art. 198 da Constituição Federal, obedecendo ainda aos seguintes princípios: [...]

IX - descentralização político-administrativa, com direção única em cada esfera de governo:

a) ênfase na descentralização dos serviços para os municípios;

b) regionalização e hierarquização da rede de serviços de saúde;
[grifamos]

Este modelo de gestão tripartite dota os entes municipais de poder decisório para determinar como se dará a oferta da assistência à saúde localmente, conforme as necessidades apresentadas e a capacidade do Município, definindo



prioridades e alocando recursos para ações estratégicas, sempre em consideração ao Sistema como um todo, e as definições pactuadas para a região de saúde em que se incluem.

A margem de decisão municipal na direção do sistema de saúde é ainda mais aumentada quando o ente assume o comando único do SUS, também denominado de gestão plena. Neste modelo, o Município se responsabiliza pela disponibilização das ações e serviços de saúde em todos os níveis, quer oferecendo os meios para isso *in locu*, quer financiando os tratamentos onde são ofertados, tendo total gerência dos recursos destinados à garantia deste direito.

A gestão plena decorre do regramento legal e pactuado dos deveres atinentes às municipalidades, e também do regime de financiamento do SUS: os repasses oriundos da União, quando derivados de transferências constitucionais e legais, são realizados diretamente ao Município e incorporam-se ao seu patrimônio, passando, neste ato, à esfera administrativa do gestor municipal, responsável em última linha pela execução dos serviços públicos de saúde com os valores que lhe são disponibilizados.

Neste tema, importa mencionar que, especificamente em relação às ações de enfrentamento à pandemia, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADPF 672, sedimentou entendimento segundo o qual os entes municipais dispõem de autonomia para definir suas próprias medidas suplementarmente às determinações federais e estaduais, obedecida a normativa vigente:

CONSTITUCIONAL. PANDEMIA DO CORONAVÍRUS (COVID-19). RESPEITO AO FEDERALISMO. LEI FEDERAL 13.979/2020. MEDIDAS SANITÁRIAS DE CONTENÇÃO À DISSEMINAÇÃO DO VÍRUS. ISOLAMENTO SOCIAL. PROTEÇÃO À SAÚDE, SEGURANÇA SANITÁRIA E EPIDEMIOLÓGICA. **COMPETÊNCIAS COMUNS E CONCORRENTES E RESPEITO AO PRINCÍPIO DA PREDOMINÂNCIA DO INTERESSE (ARTS. 23, II, 24, XII, E 25, § 1º, DA CF)**. COMPETÊNCIAS DOS ESTADOS PARA IMPLEMENTAÇÃO DAS MEDIDAS PREVISTAS EM LEI FEDERAL. ARGUIÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE. [...] **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 consequente 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. (STF. ADPF 672. Relator: Min. ALEXANDRE DE MORAES. Data de Julgamento: 13/10/2020. DJe 29/10/2020)

Muito embora o julgado acima colacionado trate especificamente das medidas restritivas de direitos decorrentes da Lei nº 13.979/2020, sua linha de intelecção é perfeitamente aplicável ao caso em apreço, no qual se discute a desativação de unidade de saúde destinada ao tratamento da COVID-19, já que se trata de atuação do Poder Público destinada ao enfrentamento do cenário pandêmico.

Há que se destacar, entretanto, que muito embora disponham de ampla margem decisória no que diz respeito à implementação de tais medidas localmente,



os Municípios encontram limites em sua atuação, sobretudo em se tratando de ações de enfrentamento à pandemia. É o que se verá adiante.

II – DOS LIMITES À GESTÃO MUNICIPAL DE SAÚDE NA PANDEMIA

II.1 - DA ATUAÇÃO REGIONALIZADA NAS AÇÕES E SERVIÇOS DE SAÚDE

Como sobredito, o Sistema Único de Saúde deve obedecer ao princípio da regionalização dos serviços, sendo este materializado através da atuação da Comissão Intergestores Bipartite (CIB), órgão que tem por finalidade, de acordo com o art. 5º de seu Regimento Interno¹, *“pactuar a organização e o funcionamento das ações e serviços de saúde integrados em redes de atenção à saúde”*.

A CIB/BA é composta por representantes dos Municípios baianos e do Estado da Bahia, e define, através de pactuações, diversos aspectos operacionais, financeiros e administrativos da gestão compartilhada do SUS, incluindo-se a rede dedicada ao enfrentamento da pandemia da COVID-19 no Estado.

O documento que veicula este planejamento é o Plano Estadual de Contingências para Enfrentamento do Novo Coronavírus – SARS CoV2², aprovado pela Comissão Intergestores Bipartite na Resolução CIB nº 029/2020.

Este plano consagra diretrizes que podem ser observadas pelos entes municipais em diversas frentes de ações de saúde, estabelece uma classificação de risco dos pacientes infectados, e, mais importante para os fins da presente Nota Técnica, prevê a modelagem da rede assistencial COVID-19 no Estado, que conta com unidades de saúde de finalidades diversas, seguindo os critérios lá estabelecidos.

¹ Resolução CIB nº 011/2015.

² SESAB. Plano Estadual de Contingências e Notas Técnicas – Covid-19. Disponível em: <http://www.saude.ba.gov.br/temasdesaude/coronavirus/plano-estadual-de-contingencias-e-notas-tecnicas-covid-19/> Acesso em 09/12/2020.



Em suma, foram criadas as seguintes classificações para as unidades de saúde destinadas ao enfrentamento da pandemia: (i) Centros de Atendimento para o Enfrentamento à COVID-19; (ii) Pronto Atendimento COVID; (iii) Unidades de Referência – UR; (iv) Unidades de Retaguarda COVID – URC; e (v) Unidades de Retaguarda Não- COVID – URNC.

Cada unidade integrante da referida modelagem acolhe diferentes pacientes de acordo com a necessidade, organização e risco apresentado, sendo o primeiro tipo, Centro de Atendimento para o Enfrentamento à COVID-19, aquele credenciado para funcionar no Município de Entre Rios/BA, no estabelecimento de saúde *Dr. Agnaldo Rodrigues Franca*.³

Segundo o referido Plano de Contingências, os Centros de Atendimento para o Enfrentamento à COVID-19 se destinam ao primeiro atendimento de pessoas que apresentam sintomas da doença, funcionando complementarmente à Atenção Primária à Saúde, e oferecendo serviços como a estabilização dos pacientes; seu encaminhamento a unidades de referência, quando necessário; testagens e outros:

A.1 Centros de Atendimento para o Enfrentamento à COVID 19

Os Centros de Atendimento para enfrentamento da Covid-19 compreendem os espaços físicos estruturados pela gestão municipal para o acolhimento e atendimento de usuários com queixas relacionadas aos sintomas de Covid-19, que devem atuar de modo complementar às equipes da Atenção Primária à Saúde. **Esses Centros têm como finalidade identificar precocemente os casos suspeitos de infecção pelo Sars-CoV-2**, por meio da qualificação do processo de acolhimento com classificação de risco, utilizando método *fasttrack* de atendimento; **estabelecer o potencial de risco, estabilização e encaminhamentos necessários; realizar a testagem da população de risco; notificar**

³ Anexo 1 (Centro de Atendimento para Enfrentamento da COVID-19) do Plano Estadual de Contingências para Enfrentamento do Novo Coronavírus – SARS CoV2. Disponível em: <http://www.saude.ba.gov.br/temasdesaude/coronavirus/plano-estadual-de-contingencias-e-notas-tecnicas-covid-19/> Acesso em 09/12/2020.



adequadamente os casos e orientar a população sobre as medidas a serem adotadas durante o isolamento domiciliar e sobre medidas de prevenção comunitária, seguindo os protocolos relacionados ao Sars-CoV-2. Essas unidades devem articular com os demais níveis de atenção à saúde fluxos de referência e contrarreferência, considerando o disposto nos Planos de Contingência de cada ente federativo. São classificados nas seguintes tipologias TIPO 1 (municípios de até 70.000 habitantes), TIPO 2 (municípios de 70.001 a 300.000 habitantes) e TIPO 3 (acima de 300.000 habitantes). Atualmente as unidades credenciadas como Centros de Atendimento para enfrentamento da Covid-19 compõem o ANEXO I. *[grifos nossos e do original]*

Esta unidade, portanto, concentra as demandas iniciais relacionadas à pandemia, direcionando casos que, de outro modo, muito provavelmente seriam atendidos nos demais estabelecimentos de saúde do Município, aumentando o risco de contágio em tais localidades.

Neste tema, importa destacar que Entre Rios se insere na Macrorregião de Saúde Nordeste, cujo centro de referência é Alagoinhas, Município que conta com apenas 12 (doze) Leitos de UTI Adulto e 12 (doze) Leitos Clínicos em sua Unidade de Referência (UR)⁴.

Ante ao exposto, faz-se necessário que o gestor exponha os fundamentos adotados para a desativação do referido Centro de Atendimento, levando em consideração não apenas a realidade apresentada no Município, mas também a rede instituída regionalmente para os atendimentos desta natureza.

⁴ Anexo 3 (Unidade de Referência) do Plano Estadual de Contingências para Enfrentamento do Novo Coronavírus – SARS CoV2. Disponível em: <http://www.saude.ba.gov.br/temasdesaude/coronavirus/plano-estadual-de-contingencias-e-notas-tecnicas-covid-19/> Acesso em 09/12/2020.



II.2 - DA NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA A NORMAS E CRITÉRIOS CIENTÍFICOS PELO GESTOR

A instituição e a flexibilização de medidas de enfrentamento à pandemia da COVID-19 pelo Poder Público já foi alvo de diversos debates e construções jurídicas no Brasil. Muito embora a adoção de tais providências seja regulada pela Lei Federal nº 13.979/2020, foi em sede de jurisprudência que ficaram definidos os critérios objetivos para a atuação estatal neste sentido, destacando-se, para o presente caso, o julgamento conjunto das ADIs 6421, 6422, 6424, 6427, 6428 e 6431.

Nestas ações, discutia-se a constitucionalidade da Medida Provisória nº 966/2020 – cujo prazo de vigência se encerrou na data de 10/09/2020 -, que dispunha sobre “*a responsabilização de agentes públicos por ação e omissão em atos relacionados com a pandemia da COVID-19*”, determinando que estes somente poderiam ser responsabilizados nas esferas cível e administrativa se agissem ou se omitissem com dolo ou erro grosseiro na atuação relacionada direta ou indiretamente com as medidas de enfrentamento ao cenário pandêmico.

No referido julgamento, o Supremo Tribunal Federal firmou a tese pela qual configura erro grosseiro – e, portanto, passível de responsabilização - aquele ato que enseje violação, dentre outros, ao direito à vida e à saúde, por inobservância às normas e critérios científicos e técnicos, bem como dos princípios da prevenção e precaução. Vejamos:

6. Teses: “**1. Configura erro grosseiro o ato administrativo que ensejar violação ao direito à vida, à saúde, ao meio ambiente equilibrado ou impactos adversos à economia, por inobservância: (i) de normas e critérios científicos e técnicos; ou (ii) dos princípios constitucionais da precaução e da prevenção.** 2. A autoridade a quem compete decidir deve exigir que as opiniões técnicas em que baseará sua decisão tratem expressamente: (i) das normas e critérios científicos e técnicos aplicáveis à matéria, tal como estabelecidos por organizações e entidades internacional e nacionalmente reconhecidas; e (ii) da observância dos princípios constitucionais da precaução e da prevenção,



sob pena de se tornarem corresponsáveis por eventuais violações a direitos”. *[grifamos]*

Muito embora oriundo do julgamento da referida Medida Provisória, que trata mais especificamente dos atos de enfrentamento à pandemia da COVID-19, derivados majoritariamente da Lei nº 13.979/2020, o entendimento acima colacionado pode ser interpretado de modo mais abrangente, visto que faz referência a atos administrativos de modo geral.

Aplicando-se tal entendimento ao caso em tela, percebe-se que o gestor da saúde do Município de Entre Rios, para fundamentar a decisão de desativar o Centro de Atendimento para o Enfrentamento à COVID-19 lá localizado, deve se basear em normas e critérios científicos aplicáveis à matéria, sob pena de estar configurado erro grosseiro em sua conduta, potencialmente danosa ao direito à vida e à saúde dos munícipes.

III – DA ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FACE À PANDEMIA

O Conselho Nacional do Ministério Público, na Recomendação Conjunta Presi-CN nº 02, de 18 de junho de 2020, recomenda aos ramos e às unidades do Ministério Público brasileiro critérios de atuação na fiscalização de políticas públicas.

Importa, para o objeto da presente Nota Técnica, informar o quanto disposto no art. 2º da referida Recomendação, que trata das decisões emitidas pela Administração Pública:

Art. 2º Recomendar aos membros do Ministério Público brasileiro que, na fiscalização de atos de execução de políticas públicas, seja respeitada a autonomia administrativa do gestor e observado o limite de análise objetiva de sua legalidade formal e material.

Parágrafo único. Diante da falta de consenso científico em questão fundamental à efetivação de política pública, é atribuição legítima do gestor a escolha de uma dentre as posições díspares e/ou antagônicas, não



cabendo ao Ministério Público a adoção de medida judicial ou extrajudicial destinadas a modificar o mérito dessas escolhas.

Veja-se que o CNMP orienta aos órgãos de execução que, quando atuarem na fiscalização e controle de decisões administrativas, respeitem a discricionariedade a que fazem jus os gestores, observando-se o limite de análise objetiva da legalidade formal e material dos atos do Poder Público.

Em sentido semelhante, o presente Grupo de Trabalho emitiu a Nota Técnica nº 005/2020, que, ao orientar a atuação dos membros do MPBA face ao Poder Público em relação às medidas não farmacológicas de enfrentamento à pandemia, recomenda que estes *“reservem o momento decisório ao gestor público, focando sua atuação no monitoramento e fiscalização das consequências da decisão político-administrativa adotada”*.

Novamente, ainda que se trate de medidas restritivas de enfrentamento à pandemia de COVID-19, este entendimento demonstra-se em linha com o caso *sub examine*, cujo objeto é a atuação do Município relativamente à capacidade da rede de saúde para a referida emergência.

Como sobredito, a gestão do Sistema Único de Saúde a nível municipal apresenta considerável discricionariedade, ao mesmo tempo em que obedece a diretrizes operacionais pactuadas, sendo papel do *Parquet*, de acordo com as orientações do CNMP, atuar em observância à autonomia administrativa dos gestores, cujas ações são passíveis de controle quando extrapolam os limites da juridicidade.

Em resposta à consulta em apreço, na qual o Promotor de Justiça consulente questiona a *“possibilidade de intervenção do Ministério Público com objetivo de evitar a desativação da unidade de atendimento ao COVID 19”* no Município de Entre Rios, salienta-se a função de controle e fiscalização do MPBA aos atos e decisões administrativas do Poder Público, indicando que a análise sobre a necessidade de intervenção ministerial no caso concreto deve recair ao órgão de execução, no exercício de sua atuação finalística.



Note-se que o CESAU e o GT/Coronavírus exercem função de apoio, dirimindo questionamentos e oferecendo subsídios técnicos e jurídicos para a atuação dos membros do MPBA em suas respectivas áreas temáticas, desprovidos de qualquer caráter vinculante.

Por todo o exposto, entende o presente Grupo de Trabalho que, se a decisão administrativa em tela não for motivada, ou demonstrar, após análise do órgão ministerial, motivação insuficiente à luz dos elementos normativos e jurisprudenciais expostos nas linhas acima, abre-se a possibilidade de intervenção do Ministério Público na espécie, visando a tutela do direito à saúde da coletividade.

CONCLUSÃO

Em suma, à vista dos elementos informativos expostos nas linhas acima, e em atendimento à solicitação realizada pelo douto Promotor de Justiça, determina-se o encaminhamento da presente Nota Técnica ao solicitante, salientando-se, por óbvio, que as informações ora prestadas devem ser utilizadas pelo órgão ministerial consulente no exercício da independência funcional garantida aos membros do Ministério Público do Estado da Bahia.

Salvador, 15 de dezembro de 2020.

Frank Ferrari

Patrícia Medrado

Rita Tourinho

Rogério Queiroz

Promotores de Justiça

Coordenadores do GT/CORONAVÍRUS