



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO - PJES  
RUA DESEMBARGADOR HOMERO MAFRA,60 - Bairro ENSEADA DO SUÁ - CEP 29050906 - Vitória - ES -  
www.tjes.jus.br

## DECISÃO

Trata-se de Suspensão de Liminar ajuizada pelo **ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**, na forma do art. 4º da Lei Nacional n. 8.437/1992, com fundamento na existência de risco de grave lesão à saúde pública, caso sejam mantidos os efeitos das decisões liminares proferidas nos autos das ações n. 0001522-96.2019.8.08.0002; 0003961-16.2020.8.08.0012; 0000520-27.2020.8.08.0012; 0006728-88.2020.8.08.0024; 0000584-92.2020.8.08.0026; 0019371-51.2019.8.08.0012; 0002210-40.2019.8.08.0008; 0026977-94.2019.8.08.0024, através das quais foram concedidas “*ordens mandamentais*” (obrigação de fazer) para que o Poder Público adote as medidas cabíveis para realização de consultas e/ou cirurgias consideradas eletivas (não urgentes), em pacientes não diagnosticados com a SARS-CoV-2 (COVID-19).

Na proemial deste incidente processual, a d. Procuradoria-Geral do Estado afirma, *em resumo*, que o Poder Executivo vem adotando diversas ações preventivas para o combate da contaminação local do coronavírus (COVID-19), com base em protocolos médicos e orientações dos órgãos sanitários competentes, sendo que uma delas, consiste, *justamente*, na suspensão de exames, consultas e/ou cirurgias consideradas eletivas, com o objetivo de evitar a sobrecarga do sistema de saúde e os riscos de contaminação hospitalar.

Alega, ainda, que as decisões não se coadunam com as medidas de prevenção adotadas internacionalmente e, além disso, possuem o potencial risco de causar o colapso na rede pública, não só, por conceder exceções ao tratamento técnico dado ao tema, mas, também, pela inegável possibilidade de multiplicação de pedidos análogos.

Por tais fundamentos, postula pela concessão da medida de contracautela para que os efeitos das tutelas de urgência sejam imediatamente suspensos.

### **Eis, em síntese, o relatório.**

O art. 4º da Lei Nacional n. 8.437/1992, confere ao Presidente do Tribunal a competência de suspender, em decisão unipessoal e fundamentada, a execução da liminar nas ações movidas contra o Poder Público, em caso de **manifesto interesse público** ou de flagrante ilegitimidade e, ainda, para **evitar grave lesão** à ordem, à **saúde**, à segurança e à economia públicas.

Tal procedimento incidental, como se vê, constitui um relevante instrumento de garantia da manutenção da *ordem pública em sentido lato*, já que permite a sustação dos efeitos de ordens judiciais dotadas de potencial risco de afetação de atividades

e serviços públicos de significativa envergadura social, os quais estão inseridos no dever de proteção imposto pelo Texto Constitucional.

Não é possível desconsiderar, ademais, que em situações deste *jaez*, existem inevitáveis conflitos entre os interesses públicos e privados, cuja solução deve ser encontrada no próprio ordenamento jurídico por meio da ponderação de normas de elevada estatura jurídica e, ainda, da imperiosa preponderância do interesse da coletividade (art. 37, *caput*, da CRFB/88).

Ao comentar sobre o tema dos direitos sociais, Carlos Bernal Pulido<sup>1</sup> esclarece com exatidão que: “*o indivíduo tem prima facie um direito, não a um mínimo, senão a todos os meios materiais necessários para o exercício de suas liberdades, dos direitos políticos e para o atendimento de suas necessidades básicas. Mas este máximo não é exigível do Estado de maneira definitiva quando existem outros princípios constitucionais ou limitações materiais que o impeçam e quando isto for demonstrável mediante aplicação do princípio da proporcionalidade...*”.

O mencionado jurista colombiano adverte, ainda, que: “*...por exemplo, no caso do direito à saúde, o indivíduo tem um direito prima facie à obtenção por parte do Estado de todos os medicamentos e procedimentos que garantam o atendimento de suas necessidades básicas de saúde, para a conservação de uma vida digna e de sua integridade física e psicológica. Sem embargo, este direito pode ser restringido e não valer com tanta amplitude de maneira definitiva quando existam outros princípios constitucionais ou limitações materiais que o justifiquem*”.

Na atual quadra de calamidade da saúde pública, reconhecida em nível internacional, nacional e local, tal restrição ao aludido direito de índole prestacional é perfeitamente justificada pelas inegáveis limitações materiais do sistema de saúde, cuja realidade impõe o estabelecimento de **regras de acesso ao serviço público, com o objetivo de proteger a sociedade dos riscos provocados pela síndrome respiratória aguda grave 2 (SARS-CoV-2).**

Com efeito, a Lei Nacional n. 13.979/2020 reconheceu o estado de “*emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019*” (art. 1º, *caput*), enfatizando que as medidas adotadas com base na norma “***objetivam a proteção da coletividade***” (art. 1º, § 1º).

O art. 1º, § 2º da Lei, ademais, delegou ao Ministro de Estado da Saúde a edição de ato normativo, com previsão da duração da **situação de emergência de saúde pública**, já o § 9º estipulou que “*o Presidente da República disporá, mediante decreto, sobre os serviços públicos e atividades essenciais*”.

No âmbito dessa atividade regulamentar foi editado o Decreto n. 10.282/2020, aplicado às **pessoas jurídicas de direito público interno**, federal, **estadual**, distrital e **municipal**, e aos entes privados e às pessoas naturais, cujo art. 3º, *caput*, dispõe que: “*As medidas previstas na Lei nº 13.979, de 2020, deverão resguardar o exercício e o funcionamento dos serviços públicos e atividades essenciais*”.

O § 1º, do art. 3º, ainda, define que: “*São serviços públicos e atividades essenciais aqueles indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade*”.

*assim considerados aqueles que, se não atendidos, colocam em perigo a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população*”.

Os incisos do mencionado art. 3º, em seguida, estabelecem um rol de atividades consideradas essenciais, como é o caso, da **assistência à saúde, incluídos os serviços médicos e hospitalares (inciso I) e assistência social e atendimento à população em estado de vulnerabilidade (inciso II)**, ou seja, **não são todos os serviços médicos ou assistências** que devem ser considerados como essenciais, mas, tão somente, os “*indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, assim considerados aqueles que, se não atendidos, colocam em perigo a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população*”.

Com efeito, é preciso salientar que a declaração de **Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional - ESPIN** (Portaria n. 188/GM/MS) e o reconhecimento do **estado de calamidade pública nacional** (DL n. 6/2020) e **estadual** (DL 01/2020), corroboram para comprovação da existência - *neste momento transitório* - de uma **situação fático-jurídica excepcionalíssima e que exige de todos os agentes e autoridades públicas uma atuação cautelosa e comprometida com a efetividade das ações de combate à pandemia e, principalmente, com a segurança jurídica.**

Nesta linha principiológica, o Supremo Tribunal Federal - STF, *por exemplo*, autorizou a flexibilização do rito das Medidas Provisórias relacionadas às ações de enfrentamento do COVID-19 (ADPF 661 e ADPF 663) e de afastamento de algumas exigências da Lei Complementar n. 101/2000 (LRF) e da Lei de Diretrizes Orçamentárias - LDO, relacionadas às medidas de compensação das despesas de caráter continuado (ADI 6357), diante do estado de excepcionalidade vivenciado globalmente.

Nos autos da ADI 6357, inclusive, o Eminentíssimo Ministro Relator Alexandre de Moraes, deixou assentado que:

“[...] O surgimento da pandemia de COVID-19 **representa uma condição superveniente absolutamente imprevisível e de consequências gravíssimas**, que, afetará, drasticamente, a execução orçamentária anteriormente planejada, exigindo atuação urgente, duradoura e coordenada de todas as autoridades federais, estaduais e municipais em defesa da vida, da saúde e da própria subsistência econômica de grande parcela da sociedade brasileira, **tornando, por óbvio, lógica e juridicamente impossível o cumprimento de determinados requisitos legais compatíveis com momentos de normalidade** [...] A gravidade da emergência causada pela pandemia do COVID-19 (Coronavírus) 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 para o apoio e manutenção das atividades do Sistema Único de Saúde. O desafio que

a situação atual coloca à sociedade brasileira e às autoridades públicas é da mais elevada gravidade, e não pode ser minimizado. **A pandemia de COVID-19 (Coronavírus) é uma ameaça real e iminente, que irá extenuar a capacidade operacional do sistema público de saúde, com consequências desastrosas para a população, caso não sejam adotadas medidas de efeito imediato**, inclusive no tocante a garantia de subsistência, empregabilidade e manutenção sustentável das empresas [...]”.

A “**ameaça real e iminente, que irá extenuar a capacidade operacional do sistema público de saúde**”, enfatizada pelo e. Ministro do STF, *de fato*, constitui o mote para adoção de medidas de restrição do acesso aos serviços de saúde, como forma de **preparar a rede pública para os inevitáveis casos que irão surgir de maneira significativa, já que o país ainda está no estágio inicial da contaminação por transmissão comunitária**, além de evitar os riscos de contágio hospitalar de pacientes internados para submissão aos procedimentos classificados como eletivos (não urgentes).

Não é por outra razão, ademais, que o Ministério da Saúde tem autorizado a habilitação de leitos de UTI’s para **atendimento exclusivo** dos pacientes com sintomas graves provocados pelo coronavírus (vide, *v.g.*, Portaria n. 568/2020), além da **regulamentação da “Telemedicina”** (Portaria n. 467/2020), com o nítido propósito de evitar o comparecimento de pacientes ao ambiente clínico e/ou hospitalar, os quais, comumente, são mais suscetíveis aos riscos de transmissão do vírus.

Da mesma forma, no âmbito da competência comum prevista no art. 23, inciso II da Constituição Federal, o Poder Executivo do Estado do Espírito Santo decretou o estado de emergência em saúde pública (Decreto Estadual n. 4593-R/2020), além de estabelecer mecanismos necessários para dar concretude aos propósitos de combate à pandemia, através da Portaria SESA n. 038-R/2020, por meio da qual foram estabelecidas as Referências Hospitalares ao tratamento do COVID-19, nos seguintes termos:

Art. 3º Suspende no âmbito da gestão estadual do SUS na rede de hospitais próprios e geridos por OS, filantrópicos contratualizados pelo Estado e no Hospital Universitário Cassiano Antônio de Moraes, **enquanto durar o estado de emergência, todos os procedimentos cirúrgicos eletivos, com exceção das cirurgias oncológicas e cardiovasculares.**

§1º Compete aos Diretores Técnicos Hospitalares **avaliar e deliberar sobre cirurgias imprescindíveis no período de que trata o caput, com a finalidade de garantir segurança e continuidade da conduta médico-assistencial aos pacientes da rede pública.**

O art. 7º da mencionada Portaria estabelece ainda que: “*Ficam suspensas as cirurgias ambulatoriais eletivas, as consultas e exames ambulatoriais especializados ofertados pelos serviços próprios e contratualizados pela SESA*”, cuja **suspensão**, todavia, **não alcança os procedimentos considerados essenciais a integridade de saúde do paciente, dentre os quais** (§ 1º):

- I - Programa de Oxigenioterapia e BIPAP;
- II - Programa de Ostomizados;
- III - Programa de Doenças Raras;
- IV - Programa de Fibrose Cística;
- V - Ambulatório de Doenças de Retina Cirúrgica;
- VI - Programa de Glaucoma;
- VII - Ambulatório de Oncologia;
- VIII - Programa de HIV/AIDS;
- IX - Ambulatório de Injeção Intravítreo;
- X - Ambulatório de Reabilitação Física;
- XI - Programa de Doenças Raras;
- XII - Programa de Hepatopatas; e
- XIII - Terapia Renal Substitutiva.

O regulamento estatal, como se vê, estabeleceu exceções às imperiosas regras de restrição aos serviços públicos de saúde, nos casos comprovados de que o procedimento é **essencial para resguardar a integridade do paciente**, com menção aos quadros/programas de notória gravidade e de impossibilidade de interrupção do tratamento, **sem prejuízo, todavia, da existência de outras situações devidamente atestadas pela autoridade ou profissional competente**, *ex vi* do art. 3º, § 1º e art. 7º, 1º, *in fine*, da Portaria SESA n. 038-R/2020.

A **limitação** de alguns serviços de saúde **presenciais**, como consultas e exames especializados, *em princípio*, **pode até parecer - neste momento inicial de transmissão comunitária - injustificada** pela regular disponibilidade de profissionais das áreas específicas na rede pública que, *em tese*, **não estariam envolvidos no âmbito do combate ao novo vírus**.

No entanto, como bem salientou o e. Ministro Alexandre de Moraes na ADI 6357, as medidas têm nítido caráter **preventivo e de preparação** da rede pública para “**...ameaça real e iminente, que irá extenuar a capacidade operacional do sistema...**”, circunstâncias que foram levadas em consideração pela pasta de saúde ao prever no art. 3º, § 2º c/c art. 7º, § 2º da Portaria SESA n. 038-R, *in litteris*:

Art. 3º, §2º Nos casos referentes aos hospitais próprios da SESA, compete ao Diretor Geral dispor

sobre o **remanejamento de profissionais da equipe de saúde** para:

I – Outras áreas hospitalares em que os serviços permanecerão mantidos;

II – Disponibilizar a Gerência de Recursos Humanos da SESA a realocação do profissional para outros serviços.

Art. 7º § 2º Compete a Subsecretaria de Atenção à Saúde dispor sobre o **remanejamento de profissionais** da Secretaria de Estado da Saúde para:

**I – outras áreas ambulatoriais ou hospitalares em que os serviços permanecerão mantidos;**

II - vinculação dos profissionais a metodologias de trabalho de **telessaúde, telemedicina, regulação formativa, planejamento de planos terapêuticos e revisões de protocolos assistenciais, visando garantir a continuidade da referência e contrarreferência assistencial a rede de atenção à saúde.**

III – Disponibilizar a Gerência Humanos da SESA a **realocação do profissional para outros serviços.**

A recente Lei Complementar Estadual n. 946, de 27 de março de 2020, da mesma forma, prevê no art. 20 que: *“a Secretária de Estado de Gestão e Recursos Humanos - SEGER poderá, excepcionalmente e em caráter temporário, para o enfrentamento de situação de emergência, estado de calamidade pública ou estado de emergência em saúde pública, **alocar ou remanejar de ofício servidores públicos da Administração Pública Estadual Direta, autárquica e fundacional para a SESA ou para outras Secretarias que desempenharem atividades essenciais para o controle da calamidade pública**”.*

O § 1º, do art. 20, dispõe ainda que: *“Os servidores públicos alocados ou remanejados terão, temporariamente, **ampliadas suas atribuições do cargo público que ocupam, podendo desempenhar todas as atividades ao qual forem designados no local de destino, observada a sua formação acadêmica e, se for o caso, a necessidade de registro em conselhos profissionais**”.*

Destarte, embora tais medidas limitadoras aos serviços de consultas ou exames de áreas especializadas, possam parecer, *nesta fase inicial*, inadequadas para o enfrentamento da pandemia, os protocolos técnicos da OMS e do Ministério da Saúde, exigem **extrema precaução e direcionamento do aporte humano** para o estado emergencial que, diariamente, vem se agravando, justamente, com o **objetivo de evitar ou minimizar o colapso do sistema de saúde**, o que resultaria na necessidade de escolha pelos médicos de quem vai viver ou morrer (*“escolha de Sofia”*), como a experiência da Itália tem demonstrado.

A propósito, a suspensão de consultas e cirurgias eletivas, também, foi adotada por diversos entes subnacionais: Estados da Bahia; Minas Gerais; Rio Grande do Sul; Santa Catarina, dentre outros.

A Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, responsável pelo setor de planos de saúde no Brasil, igualmente, prorrogou, em caráter excepcional, os prazos máximos de atendimento para a realização de **consultas, exames, terapias e cirurgias eletivas (não urgentes)**, justamente, diante da **necessidade de reduzir a sobrecarga das unidades de saúde e de evitar a exposição desnecessária de beneficiários ao risco de contaminação**<sup>2</sup>.

É possível concluir com segurança, *portanto*, que o ato editado pela Secretaria Estadual de Saúde, **supera o “teste de proporcionalidade”**, já que suas regras são **adequadas** para evitar o colapso no sistema de saúde pública e conter a propagação do vírus<sup>3</sup>, em consonância com as demais regras editadas pela União e por outros entes subnacionais; além de **necessárias** pela imposição de restrições (meios), apenas, para os casos de procedimentos eletivos, isto é, sem gravidade atestada e, por fim, **proporcionais** ao atual e incipiente estado de Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional - ESPIN, já que estabelecem medidas que visam garantir a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população, ou seja, o resguardo à integridade da população brasileira e, *em última instância*, da unidade nacional que **deve sobrepor ao direito de obter do Estado um tratamento clínico para os casos sem gravidade ou complexidade**.

Assestadas tais premissas imprescindíveis para compreensão da matéria, pela análise das decisões que instruem o pedido de suspensão é possível apresentar o seguinte resumo do quadro fático e probatório das demandas:

**(i) Processo n. 0003961-16.2020.8.08.0012: solicitação de exame de ecocardiograma.**

- Nota Técnica n. 282/2020 da Secretaria de Saúde: conclusiva para o enquadramento como procedimento eletivo e não abarcado pela regra de excepcionalidade definida pela Portaria SESA n. 38-R/2020;

**(ii) Processo n. 0000520-27.2020.8.08.0012: solicitação de consulta com neuropediatra.**

- Nota Técnica n. 271/2020 da Secretaria de Saúde: conclusiva para o enquadramento como procedimento eletivo e não abarcado pela regra de excepcionalidade definida pela Portaria SESA n. 38-R/2020;

**(iii) Processo n. 0006728-88.2020.8.08.0024: solicitação de consulta com neuropediatra.**

- Nota Técnica n. 281/2020 da Secretaria de Saúde:

conclusiva para o enquadramento como procedimento eletivo e não abarcado pela regra de excepcionalidade definida pela Portaria SESA n. 38-R/2020;

**(iv) Processo n. 0000584-92.2020.8.08.0026: solicitação de consulta com ortopedista, com a posterior cirurgia indicada pelo médico (joelho).**

- Nota Técnica n. 278/2020 da Secretaria de Saúde: conclusiva para o enquadramento como procedimento eletivo e não abarcado pela regra de excepcionalidade definida pela Portaria SESA n. 38-R/2020;

**(v) Processo n. 0019371-51.2019.8.08.0012: solicitação de consulta com especialista em cirurgia de cabeça e pescoço, com a posterior submissão ao procedimento indicada pelo médico (nódulo na região cervical).**

- Nota Técnica n. 280/2020 da Secretaria de Saúde: conclusiva para o enquadramento como procedimento eletivo e não abarcado pela regra de excepcionalidade definida pela Portaria SESA n. 38-R/2020;

**(vi) Processo n. 0002210-40.2019.8.08.0008: solicitação de consulta especializada, exames e posterior cirurgia no ombro esquerdo.**

- Nota Técnica n. 279/2020 da Secretaria de Saúde: conclusiva para o enquadramento como procedimento eletivo e não abarcado pela regra de excepcionalidade definida pela Portaria SESA n. 38-R/2020;

**(vii) Processo n. 0026977-94.2019.8.08.0024: solicitação de exame de eletroneuromiografia.**

- Parecer Técnico/TJES/NAT n. 687/2019: conclusivo pela não caracterização de urgência, nos termos das normativas do Conselho Federal de Medicina.

**(viii) Processo n. 0001522-96.2019.8.08.0002: solicitação de consulta com oftalmologista e neurologista.**

- Nota Técnica n. 273/2020 da Secretaria de Saúde: conclusiva para o enquadramento como procedimento eletivo e não abarcado pela regra de



Nas ações ajuizadas, portanto, foram pleiteadas a **marcação de consultas e realização de exames** e, em três delas, o **deferimento antecipado de eventual cirurgia indicada pelo médico**, sendo certo, por outro lado, que todos os alegados diagnósticos clínicos foram considerados pelos profissionais responsáveis pelos pareceres técnicos como **não urgentes**, ou seja, insuficientes para atrair as regras de exceção do conjunto normativo editado para contenção e tratamento da síndrome respiratória aguda grave 2 (SARS-CoV-2).

Nesta situação de excepcionalidade e de restrição dos serviços de saúde pública, o **exame técnico - embora não tarifado como único meio de prova - adquire especial importância** para formação do convencimento judicial, sobretudo, no âmbito do restrito juízo de cognição sumária, além de possibilitar uma **maior segurança jurídica e a estabilidade na aplicação das imperiosas normas** que regulam o atual momento de Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional - **ESPIN**.

De qualquer forma, pela leitura das justificativas (fundamentos) apresentados nas tutelas de urgência, **não é possível identificar qualquer exame das circunstâncias excepcionais vivenciadas no país ou no Estado e, nem mesmo, da adequação dos casos às regras restritivas vigentes**, estando as decisões alicerçadas, *na realidade*, em legítimos **fundamentos compatíveis com o “estado de normalidade”**, no qual o Estado possui o ônus de comprovar, de maneira concreta, a impossibilidade de execução de políticas públicas, no âmbito da teoria da reserva do possível.

No atual momento, todavia, como já salientado alhures, as limitações ao acesso do serviço de saúde estão devidamente justificadas e embasadas nas diretrizes da Organização Mundial da Saúde - OMS, na experiência vivenciada por outras nações na contenção e tratamento da pandemia, além de possuir aderência ao condomínio legislativo que se estabeleceu sobre a matéria, cujas **circunstâncias devem ser levadas em consideração pela jurisdição no exame de pleitos desta natureza, pelo menos, até o término da ESPIN**.

Dai porque, *concessa venia*, da forma como deferidas, as medidas liminares possuem o **potencial de causar grave risco à saúde pública** pela **(i)** exposição dos pacientes ao ambiente clínico e hospitalar, sem o correspondente exame de sua urgência e imprescindibilidade; **(ii)** pela ocupação de leitos ou utilização de serviços que deveriam ser direcionados para o enfrentamento da pandemia (COVID-19) e **(iii)** instabilidade do ordenamento jurídico pela possibilidade de proliferação de medidas similares, com inevitáveis prejuízos aos esforços que vem sendo realizados pelas entidades e órgãos estatais e, ainda, por toda a sociedade (*privação parcial da liberdade*) para superação deste atual quadro de emergência.

Com efeito, neste momento de excepcionalidade manifesta, o Poder Judiciário possui uma **relevante e árdua função** de resguardar a **segurança jurídica** e a **manutenção da coesão e eficácia das normas temporárias e emergenciais**, o que exige um **maior ônus argumentativo** na tomada de decisões e o **exame da compatibilidade do pedido** com o

“conjunto normativo” editado por força da Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional - ESPIN, tudo como forma de evitar a alta litigiosidade e os seus efeitos negativos na eficácia das ações preventivas.

Os riscos de aumento da insegurança jurídica, *a propósito*, serviram de baliza para o encaminhamento do Projeto de Lei n. 791/2020 à Câmara dos Deputados que trata do **Comitê Nacional de Órgãos de Justiça e Controle**, o qual será responsável por prevenir ou terminar litígios, inclusive os judiciais, relacionados ao enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente do coronavírus (Covid-19).

Do exposto, nos termos do art. 4º da Lei Nacional n. 8.437/1992, **DEFIRO** o pedido de contracautela para suspender os efeitos das decisões liminares proferida nos autos das ações n. 0001522-96.2019.8.08.0002; 0003961-16.2020.8.08.0012; 0000520-27.2020.8.08.0012; 0006728-88.2020.8.08.0024; 0000584-92.2020.8.08.0026; 0019371-51.2019.8.08.0012; 0002210-40.2019.8.08.0008; 0026977-94.2019.8.08.0024, **o que não impede**, todavia, o **Magistrado de avaliar**, em cada caso concreto (inclusive nas demandas citadas), com base em **elementos mínimos de prova** (como, *por exemplo*, atestado médico com indicação expressa da gravidade do estado de saúde e da imprescindibilidade de submissão do paciente ao procedimento médico ou oitiva prévia da autoridade competente que deverá certificar que a situação clínica apresentada está ou não abarcada pelas normas de exceção, sob sua responsabilidade ética, profissional e legal), **que o exame, consulta ou cirurgia pleiteada está incluída na regra da essencialidade** (art. 7º da Portaria SESA n. 038-R/2020 c/c art. 3º, § 1º do Decreto Federal n. 10.282/2020), ou seja, **que a não realização do procedimento poderá acarretar grave riscos à vida e à saúde da parte**, circunstâncias que legitimam a atuação da jurisdição para resguardar tais direitos fundamentais, os quais podem estar sendo violados injustificadamente pelo Poder Público pela **omissão ou equívoco no enquadramento do estado clínico apresentado pelo paciente**.

A suspensão das decisões, ademais, **não exclui ou atenua o dever** do Poder Público de **vinculação dos profissionais a metodologias de trabalho de telessaúde, telemedicina, regulação formativa, planejamento de planos terapêuticos e revisões de protocolos assistenciais, visando garantir a continuidade da referência e contrarreferência assistencial a rede de atenção à saúde** (art. 7º, § 2º, inciso II da Portaria SESA n. 038-R/2020 e Portaria n. 467/2020 do Ministério da Saúde), medidas que podem ser exigidas judicialmente quando compatíveis com as regras de prevenção e combate à pandemia provocada pela síndrome respiratória aguda grave 2 (SARS-CoV-2).

Intime-se, *com urgência*, a d. Procuradoria-Geral do Estado.

Cientifiquem-se os d. Magistrados do deferimento da suspensão dos efeitos das tutelas de urgência e para, *se for o caso e no âmbito da independência funcional*, adequem os pronunciamentos liminares aos termos deste *decisum*, em especial, quanto ao disposto no art. 7º, *caput*, § § 1º e 2º, inciso II da Portaria SESA n. 038-R/2020 e art. 3º, § § 1º e 7º do Decreto Federal n. 10.282/2020.

Após, encaminhe-se ao setor de registro e distribuição para autuação e cadastro da presente suspensão de liminar.

Publique-se o teor da decisão no Diário da Justiça eletrônico, com indicação do novo número gerado pelo setor de registro, além das partes das ações de origem.

Em seguida, dê-se vista dos autos à d. Procuradoria-Geral de Justiça.

Esgotadas as vias de impugnação, certifique-se o trânsito em julgado, com a adoção das medidas necessárias para o arquivamento do feito.

Cumpra-se.

Vitória/ES, 30 de março de 2020.

**Desembargador RONALDO GONÇALVES DE SOUSA**  
**Presidente do TJES**

- 1.O direito dos direitos: escritos sobre a aplicação dos direitos fundamentais. São Paulo: Marcial Pons, 2013, p. 301-302.
2. Disponível em <http://www.ans.gov.br/aans/noticias-ans/coronavirus-covid-19/coronavirus-todas-as-noticias/5454-coronavirus-ans-reforca-orientacoes-a-beneficiarios-de-planos-de-saude-durante-pandemia>
3. Art. 3º, § 7º do Decreto Federal n. 10.282/2020: Na execução dos serviços públicos e das atividades essenciais de que trata este artigo devem ser adotadas todas as cautelas para redução da transmissibilidade da covid -19.



Documento assinado eletronicamente por **RONALDO GONCALVES DE SOUSA, PRESIDENTE**, em 31/03/2020, às 14:08, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site [https://sistemas.tjes.jus.br/sei/controlador\\_externo.php?acao=documento\\_conferir&id\\_orgao\\_acesso\\_externo=0](https://sistemas.tjes.jus.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0) informando o código verificador **0381065** e o código CRC **868EB862**.

7001879-26.2020.8.08.0000

0381065v177