



Número: **0015598-33.2016.8.14.0045**

Classe: **APELAÇÃO CÍVEL**

Órgão julgador colegiado: **1ª Turma de Direito Público**

Órgão julgador: **Desembargadora CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO**

Última distribuição : **24/01/2022**

Valor da causa: **R\$ 880,00**

Processo referência: **0015598-33.2016.8.14.0045**

Assuntos: **Obrigação de Fazer / Não Fazer**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
ESTADO DO PARÁ (APELANTE)	
LEANDRO ANTONIO DE SOUZA (APELADO)	
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ (AUTORIDADE)	ESTEVAM ALVES SAMPAIO FILHO (PROCURADOR)

Documentos			
Id.	Data	Documento	Tipo
8876358	04/04/2022 20:30	Acórdão	Acórdão
8728362	04/04/2022 20:30	Relatório	Relatório
8729180	04/04/2022 20:30	Voto do Magistrado	Voto
8728356	04/04/2022 20:30	Ementa	Ementa



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

APELAÇÃO CÍVEL (198) - 0015598-33.2016.8.14.0045

APELANTE: ESTADO DO PARÁ
REPRESENTANTE: PROCURADORIA GERAL DO ESTADO DO PARÁ

APELADO: LEANDRO ANTONIO DE SOUZA
REPRESENTANTE: DEFENSORIA PUBLICA DO ESTADO DO PARA

RELATOR(A): Desembargadora CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. TUTELA ANTECEDENTE. REALIZAÇÃO DE CIRURGIA. DIREITO À SAÚDE. EXPRESSA CONCORDÂNCIA DO RÉU/APELANTE. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. INICIAL COM TODOS OS PEDIDOS. OBEDIÊNCIA A PRIMAZIA DO MÉRITO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. REJEITADA.

1- Trata-se de Apelação Cível interposta pelo Estado do Pará contra sentença, proferida nos autos de Procedimento de Tutela Provisória de Urgência antecipada, que julgou procedente, tornando definitiva a tutela antecipada concedida, determinando que o Estado do Pará fornecesse o procedimento cirúrgico (fratura do colo do Fêmur), sob pena de multa diária;

2- A tutela provisória encontra-se prevista no Código de Processo Civil e engloba os arts. 294 a 311, dentre os quais, os artigos 308 e 309, que tratam da tutela cautelar em caráter antecedente.

3- Pela redação do art. 308, do CPC, é forçoso concluir que o termo inicial para a formulação do pedido principal, no caso de concessão da medida cautelar, deve corresponder à data em que essa medida foi efetivada.

4. Petição inicial completa, com todos os pedidos, acompanhadas de documentos; contestação apresentada sem arguição de matéria relativa à



ausência de pedido principal;

5- Requerimento do autor para o julgamento antecipado da lide; expressa concordância do réu;

6- No julgamento da controvérsia referente ao Tema 793, cujo leading case foi o RE 855178 RG / SE, o STF fixou o entendimento de que, embora exista responsabilidade solidária entre os entes federados em demandas sobre direito à saúde no âmbito do SUS, o polo passivo pode ser composto por qualquer um deles, de forma isolada ou conjunta, respeitada as regras de repartição de atribuições para o cumprimento da obrigação.

7- Por força do que estabelece o art. 40, da Lei Estadual nº 8.328/2015, as pessoas jurídicas de direito público são isentas de pagamento de custas, despesas e emolumentos no âmbito da justiça estadual. Desse modo, não cabe a condenação do Estado em custas, pelo que deve ser a sentença reformada nesse item;

8- Apelação conhecida e parcialmente provida para afastar a condenação do Estado no pagamento das custas processuais, mantendo os demais termos da sentença. Tudo nos termos da fundamentação.

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam, os Excelentíssimos Desembargadores, integrantes da 1ª Turma de Direito Público, à unanimidade, em conhecer e **dar parcial provimento** ao apelo, para afastar a condenação do Estado no pagamento das custas processuais, mantendo os demais termos da sentença. Tudo nos termos da fundamentação.

1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, na 09ª Sessão do seu Plenário Virtual, no período de 28/03/2022 a 04/04/2022. Relatora Exma. Sra. Desa. Célia Regina de Lima Pinheiro. Julgamento presidido pela Exma. Desa. Ezilda Pastana Mutran, tendo como segundo julgador o Exmo. Des. Roberto Gonçalves de Moura e como terceiro julgador, a Exma. Desa. Ezilda Pastana Mutran.

Desembargadora CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO

Relatora

RELATÓRIO



A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO (RELATORA):

[Trata-se de Apelação Cível interposta pelo ESTADO DO PARÁ \(Id 6949687\) contra sentença \(Id 6949686\), proferida pelo juízo da 1º Vara Cível de Redenção, que, nos autos de Procedimento de Tutela Provisória de Urgência antecipada, ajuizada pela Defensoria Pública do Estado do Pará, em favor de LEANDRO ANTONIO DE SOUZA, julgou procedente, tornando definitiva a tutela antecipada concedida, determinando que o Estado do Pará fornecesse o procedimento cirúrgico \(fratura do colo do Fêmur\), sob pena de multa diária. Condenou ainda o réu ao pagamento de custas processuais, ficando dispensado nos termos do art. 40, parágrafo único, da Lei nº 8328/2015.](#)

Em suas razões, o apelante suscita em síntese: a) que o processo deveria ser extinto sem julgamento do mérito, pois nos termos do art. 303, §1º do CPC, a parte após a concessão da tutela antecipada tinha que ingressar com a ação principal e não o fez; b) ilegitimidade passiva, pois seria de responsabilidade exclusiva do município de Redenção a providência quanto a realização do tratamento médico do autor, invocando o Tema 793 do STF; c) que deveria ser analisado o direito à saúde enquanto norma de eficácia limitada, o acesso a saúde deveria ser à coletividade, em decorrência do princípio da reserva do possível; e d) impossibilidade de condenação do Estado ao pagamento de custas processuais. Ao final pugnou pelo conhecimento e provimento para reforma da sentença, julgando improcedente o pedido do autor.

Contrarrazões apresentadas refutando as teses do recurso (ID 6949689).

Distribuído os autos à relatoria da Desembargadora Luzia Nadjá Guimarães Nascimento, recebeu a apelação apenas no efeito devolutivo (ID 6970688).

Ministério Público manifestou-se pelo conhecimento e improvimento do recurso (ID 7587677).

Redistribuição do feito à minha relatoria por prevenção (Id 7835949).

Vieram os autos à minha relatoria.

É o relatório.



VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO:

Presentes os pressupostos de admissibilidade recursal, eis que tempestivo e dispensado de preparo, conhecimento da apelação e passo para a análise.

Trata-se de **recurso de apelação** interposto pelo ESTADO DO PARÁ contra sentença, proferida pelo juízo da 1ª Vara Cível de Redenção, que, nos autos de Procedimento de Tutela Provisória de Urgência antecipada, ajuizada pela Defensoria Pública do Estado do Pará, em favor de LEANDRO ANTONIO DE SOUZA, julgou procedente, **tornando definitiva a tutela antecipada concedida, determinando que o Estado do Pará fornecesse o procedimento cirúrgico, sob pena de multa diária**, a saber:

Posto isso e por tudo o mais que nos autos consta, julgo PROCEDENTE a pretensão inicial para compelir definitivamente a parte ré a fornecer a parte autora o procedimento cirúrgico indicado, sob pena de multa diária no valor de mil reais, limitada a cinquenta mil reais, corrigidos.

Confirmo a ordem liminar deferida.

Condeno o réu ao pagamento de custas processuais, o que em virtude do disposto no art. 40, parágrafo único da Lei 8.328/2015, que dispõe sobre o Regimento de Custas e outras despesas no âmbito do Poder Judiciário do Estado do Pará, dispenso, por não haver valores a serem reembolsáveis.

Sem honorários advocatícios, em razão do disposto na Súmula nº 421 do STJ.

Em consequência, resolvo o mérito nos termos do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Após o trânsito em julgado, devidamente certificado, promova-se o arquivamento dos autos com as cautelas legais.

Sem reexame necessário, em razão do disposto no artigo 496, §3º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se

Em suas razões, o apelante suscita em síntese: a) que o processo deveria ser extinto sem julgamento do mérito, pois nos termos do art. 303, §1º do CPC, a parte após a concessão da tutela antecipada tinha que ingressar com



a ação principal e não o fez; b) ilegitimidade passiva, pois seria de responsabilidade exclusiva do município de Redenção de providencia quanto a realização do tratamento médico do autor, invocando o Tema 793 do STF; c) que deveria ser analisado o direito à saúde enquanto norma de eficácia limitada, o acesso a saúde deveria ser à coletividade, em decorrência do princípio da reserva do possível; e d) impossibilidade de condenação do Estado ao pagamento de custas processuais.

Não assiste razão ao apelante.

A tutela provisória encontra-se prevista no Livro V do Código de Processo Civil e engloba os arts. 294 a 311, dentre os quais, os artigos 308 e 309, que tratam da tutela cautelar em caráter antecedente.

Dispõe o art. 308 do NCPC:

Art. 308. Efetivada a tutela cautelar, o pedido principal terá de ser formulado pelo autor no prazo de 30 (trinta) dias, caso em que será apresentado nos mesmos autos em que deduzido o pedido de tutela cautelar, não dependendo do adiantamento de novas custas processuais.

§ 1º O pedido principal pode ser formulado conjuntamente com o pedido de tutela cautelar.

Pela clara redação do referido dispositivo legal, é forçoso concluir que termo inicial para a formulação do pedido principal, no caso de concessão da medida cautelar, deve corresponder à data em que essa medida foi efetivada.

Do caso concreto

Da análise da petição vê-se que foram formulados os seguintes pedidos:

(...)

2- o acolhimento, inaudita altera parte, ou, após justificação, artigo 300, §2º do CPC, do pedido do autor de antecipação dos efeitos da tutela, **para determinar a imediata realização da cirurgia de fratura no Hospital Regional do Araguaia ou em outro Hospital de média ou alta complexidade do Estado do Pará**, sob pena de aplicação de multa diária ao gestor público (Governador do Estado do Pará e/ou Secretário de Saúde do Estado do Pará no valor de R\$1.000,00 (um mil reais).

3- a intimação do réu para cumprimento da decisão que antecipou os efeitos da tutela.

4- para fins de provimento final, **o autor indica que o pedido será a condenação na ação de obrigação de fazer consistente em fazer a cirurgia e cumprir com o dever constitucional de assistência integral à saúde;**

(...)



Com a inicial foram juntados todos os documentos necessários para a comprovação da enfermidade e da não transferência para unidade hospitalar para realização da cirurgia, bem como, da hipossuficiência do autor. (ID 6949672- pág. 4-9)

A decisão lançada no ID 6949673, deferiu os pedidos nos seguintes termos:

Desta feita, restando demonstrado em sede de cognição sumária, os elementos que autorizam a concessão da tutela de urgência, o deferimento da medida emergencial, que, em suma, busca salvaguardar a vida é decisão impositiva.

Pelo exposto, nos termos do art. 300 do CPC, CONCEDO A TUTELA DE URGÊNCIA, para determinar ao Estado do Pará, a realização imediata da cirurgia de fratura de fêmur no Hospital Regional do Araguaia ou em outro Hospital de média ou alta complexidade do Estado do Pará ou outra medida apoiada em decisão médica que seja suficiente para enfermidade apresentada pelo autor.

(...)

Em petição (ID 6949682) o autor/apelado requereu o julgamento antecipado do mérito.

O réu/apelante concordou com o julgamento antecipado da lide (ID 6949683).

Ministério Público manifestou-se pelo julgamento antecipado da lide (ID 6949685).

O art. 308 do CPC, estabelece que cabe à parte apresentar o pedido principal, no prazo de 30 (trinta) dias, contados da data da efetivação da medida cautelar, quanto esta for concedida em procedimento preparatório.

Ocorre que, a petição inicial está completa e com todos os pedidos, acompanhada de documentos. Ademais, o apelante/réu concordou expressamente pelo julgamento antecipado da lide.

Dessa forma nos termos do §1º do art. 308 do CPC, o pedido principal foi formulado conjuntamente com o pedido de tutela cautelar.

Outrossim, há de se prestigiar o princípio da primazia do mérito previsto no art. 4º¹ e 5º, do CPC, mormente a efetividade da justiça, pois a atividade jurisdicional deve se nortear pela atividade satisfativa dos direitos discutidos em juízo, isto é, o juiz deverá sempre procurar resolver o mérito da lide, de forma que atinja um resultado útil.

Nesse contexto, é forçoso concluir que não assiste razão a tese do apelante.

O apelante suscita a ilegitimidade passiva ao fundamento de que as pretensões voltadas a realização do procedimento cirúrgico é obrigação do município de Redenção, por ser esta gestão plena. Argumento este que também não merece prosperar.



O Supremo Tribunal Federal, no RE 855.178 RG/PE, de relatoria do Ministro Luiz Fux, com julgamento em 06/03/2015, reconheceu a existência de Repercussão Geral – Tema 793 e reafirmou sua jurisprudência no sentido de que o tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, sendo responsabilidade solidária dos entes federados, podendo figurar no polo passivo qualquer um deles, em conjunto ou isoladamente.

No julgamento da controvérsia referente ao Tema 793, cujo *leading case* foi o RE 855178 RG/SE, o STF fixou o entendimento de que, embora exista responsabilidade solidária entre os entes federados em demandas sobre direito à saúde no âmbito do SUS, o polo passivo pode ser composto por qualquer um deles, de forma isolada ou conjunta. Vide a tese firmada:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. TRATAMENTO MÉDICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. O tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, porquanto responsabilidade solidária dos entes federados. O polo passivo pode ser composto por qualquer um deles, isoladamente ou conjuntamente. (RE 855178 RG, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 05/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-050 DIVULG 13-03-2015 PUBLIC 16-03-2015). (Grifo nosso).

O direito à saúde é direito fundamental indissociável do direito à vida e à existência digna. A busca pela máxima efetividade dos direitos fundamentais constitui diretriz básica do neoconstitucionalismo e, por consequência, da atuação do Judiciário.

O art. 5º, § 1º, da Constituição Federal estabelece expressamente que as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

Logo, a atuação do Judiciário para garantir efetividade aos direitos fundamentais à vida e à saúde é medida que se impõe, sobretudo diante de uma omissão específica do poder público, consubstanciada no descumprimento reiterado de mandamentos constitucionais e legais referentes aos serviços de saúde, sem qualquer justificativa aceitável ou que possa ser concretamente aferida.

Esta omissão específica legitima o interessado a buscar o provimento jurisdicional que lhe assegure o acesso ao tratamento do qual necessita, podendo demandar contra qualquer um dos entes da federação, pois são responsáveis solidariamente.

No julgamento da controvérsia referente ao Tema 793, cujo *leading case* foi o RE 855178 RG / SE, o STF fixou o entendimento de que, embora exista responsabilidade solidária entre os entes federados em demandas sobre direito à saúde no âmbito do SUS, o polo passivo pode ser composto por qualquer um deles, de forma isolada ou conjunta, observada as regras de repartição de atribuições para o cumprimento da obrigação.



RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. TRATAMENTO MÉDICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. O tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, porquanto responsabilidade solidária dos entes federados. O polo passivo pode ser composto por qualquer um deles, isoladamente, ou conjuntamente.

(RE 855178 RG, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 05/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-050 DIVULG 13-03-2015 PUBLIC 16-03-2015). (Grifo nosso).

Assim, diante da competência solidária a presente ação pode ser ajuizada em face de qualquer um dos entes públicos.

Logo, rejeito a preliminar.

No caso concreto o paciente é idoso, que necessita de procedimento cirúrgico (fratura do fêmur), conforme restou comprovado por documentos acostados aos autos.

É certo que o Estado, *latu sensu*, não dispõe de meios para assegurar de maneira ampla e ilimitada todos os direitos garantidos pela Constituição da República aos cidadãos brasileiros, razão pela qual surgiu a teoria da "cláusula da reserva do possível" em sede de atendimento a direitos constitucionalmente consagrados.

Trata-se de um princípio (implícito) decorrente da atividade financeira do Estado alusivo à impossibilidade de um magistrado, no exercício da função jurisdicional, ou, até mesmo, ao próprio Poder Público, de efetivar ou desenvolver direitos, sem que existam meios materiais para tanto, o que conseqüentemente resultaria despesa orçamentária oficial" (A concretização judicial dos direitos sociais, seus abismos gnoseológicos e a reserva do possível: por uma dinâmica teórico-dogmática do constitucionalismo social, Gustavo Rabay Guerra, in www.jus.com.br).

O mínimo existencial refere-se ao básico da vida humana e é um direito fundamental e essencial, previsto na Constituição Federal, sem o qual não é possível que um indivíduo possa ter uma vida digna, pois o princípio tem o objetivo de garantir condições mínimas para isso.

O Estado não pode nem deve se escusar do dever de garantir os direitos fundamentais previstos na Constituição Federal, que alberga, dentre seus fundamentos, a garantia da dignidade da pessoa humana, a teor do inciso III do art. 1º da CF.

Desta forma, àquele que se ver prejudicado em seu direito ao mínimo existencial é permitido recorrer ao Judiciário a fim de ver seu direito fundamental garantido, a despeito do princípio da reserva do possível.

Quanto à condenação do Estado em custas, por força do que estabelece o art. 40, da Lei Estadual nº



8.328/2015, as pessoas jurídicas de direito público são isentas de pagamento de custas, despesas e emolumentos no âmbito da justiça estadual. Desse modo, não cabe a condenação do Estado em custas, pelo que deve a sentença ser reformada nesse item.

Ante o exposto, **conheço e dou parcial provimento** ao apelo, para afastar a condenação do Estado no pagamento das custas processuais, mantendo os demais termos da sentença. Tudo nos termos da fundamentação.

É o voto.

Belém, 28 de março de 2022.

Desembargadora **CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO**

Relatora

[1] Art. 4º As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa.

Art. 5º Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé.

Belém, 04/04/2022



A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO (RELATORA):

[Trata-se de Apelação Cível interposta pelo ESTADO DO PARÁ \(Id 6949687\) contra sentença \(Id 6949686\), proferida pelo juízo da 1º Vara Cível de Redenção, que, nos autos de Procedimento de Tutela Provisória de Urgência antecipada, ajuizada pela Defensoria Pública do Estado do Pará, em favor de LEANDRO ANTONIO DE SOUZA, julgou procedente, tornando definitiva a tutela antecipada concedida, determinando que o Estado do Pará fornecesse o procedimento cirúrgico \(fratura do colo do Fêmur\), sob pena de multa diária. Condenou ainda o réu ao pagamento de custas processuais, ficando dispensado nos termos do art. 40, parágrafo único, da Lei nº 8328/2015.](#)

Em suas razões, o apelante suscita em síntese: a) que o processo deveria ser extinto sem julgamento do mérito, pois nos termos do art. 303, §1º do CPC, a parte após a concessão da tutela antecipada tinha que ingressar com a ação principal e não o fez; b) ilegitimidade passiva, pois seria de responsabilidade exclusiva do município de Redenção a providência quanto a realização do tratamento médico do autor, invocando o Tema 793 do STF; c) que deveria ser analisado o direito à saúde enquanto norma de eficácia limitada, o acesso a saúde deveria ser à coletividade, em decorrência do princípio da reserva do possível; e d) impossibilidade de condenação do Estado ao pagamento de custas processuais. Ao final pugnou pelo conhecimento e provimento para reforma da sentença, julgando improcedente o pedido do autor.

Contrarrazões apresentadas refutando as teses do recurso (ID 6949689).

Distribuído os autos à relatoria da Desembargadora Luzia Nadjá Guimarães Nascimento, recebeu a apelação apenas no efeito devolutivo (ID 6970688).

Ministério Público manifestou-se pelo conhecimento e improvimento do recurso (ID 7587677).

Redistribuição do feito à minha relatoria por prevenção (Id 7835949).

Vieram os autos à minha relatoria.

É o relatório.



A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO:

Presentes os pressupostos de admissibilidade recursal, eis que tempestivo e dispensado de preparo, conheço da apelação e passo para a análise.

Trata-se de **recurso de apelação** interposto pelo ESTADO DO PARÁ contra sentença, proferida pelo juízo da 1º Vara Cível de Redenção, que, nos autos de Procedimento de Tutela Provisória de Urgência antecipada, ajuizada pela Defensoria Pública do Estado do Pará, em favor de LEANDRO ANTONIO DE SOUZA, julgou procedente, **tornando definitiva a tutela antecipada concedida, determinando que o Estado do Pará fornecesse o procedimento cirúrgico, sob pena de multa diária**, a saber:

Posto isso e por tudo o mais que nos autos consta, julgo PROCEDENTE a pretensão inicial para compelir definitivamente a parte ré a fornecer a parte autora o procedimento cirúrgico indicado, sob pena de multa diária no valor de mil reais, limitada a cinquenta mil reais, corrigidos.

Confirmo a ordem liminar deferida.

Condeno o réu ao pagamento de custas processuais, o que em virtude do disposto no art. 40, parágrafo único da Lei 8.328/2015, que dispõe sobre o Regimento de Custas e outras despesas no âmbito do Poder Judiciário do Estado do Pará, dispense, por não haver valores a serem reembolsáveis.

Sem honorários advocatícios, em razão do disposto na Súmula nº 421 do STJ.

Em consequência, resolvo o mérito nos termos do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Após o trânsito em julgado, devidamente certificado, promova-se o arquivamento dos autos com as cautelas legais.

Sem reexame necessário, em razão do disposto no artigo 496, §3º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se

Em suas razões, o apelante suscita em síntese: a) que o processo deveria ser extinto sem julgamento do mérito, pois nos termos do art. 303, §1º do CPC, a parte após a concessão da tutela antecipada tinha que ingressar com a ação principal e não o fez; b) ilegitimidade passiva, pois seria de responsabilidade exclusiva do município de Redenção de providencia quanto a realização do tratamento médico do autor, invocando o Tema 793 do STF; c) que deveria ser analisado o direito à saúde enquanto norma de eficácia limitada, o acesso a saúde deveria ser à coletividade, em decorrência do princípio da reserva do possível; e d) impossibilidade de condenação do Estado ao pagamento de custas processuais.



Não assiste razão ao apelante.

A tutela provisória encontra-se prevista no Livro V do Código de Processo Civil e engloba os arts. 294 a 311, dentre os quais, os artigos 308 e 309, que tratam da tutela cautelar em caráter antecedente.

Dispõe o art. 308 do NCPC:

Art. 308. Efetivada a tutela cautelar, o pedido principal terá de ser formulado pelo autor no prazo de 30 (trinta) dias, caso em que será apresentado nos mesmos autos em que deduzido o pedido de tutela cautelar, não dependendo do adiantamento de novas custas processuais.

§ 1º O pedido principal pode ser formulado conjuntamente com o pedido de tutela cautelar.

Pela clara redação do referido dispositivo legal, é forçoso concluir que termo inicial para a formulação do pedido principal, no caso de concessão da medida cautelar, deve corresponder à data em que essa medida foi efetivada.

Do caso concreto

Da análise da petição vê-se que foram formulados os seguintes pedidos:

(...)

2- o acolhimento, inaudita altera parte, ou, após justificação, artigo 300, §2º do CPC, do pedido do autor de antecipação dos efeitos da tutela, **para determinar a imediata realização da cirurgia de fratura no Hospital Regional do Araguaia ou em outro Hospital de média ou alta complexidade do Estado do Pará**, sob pena de aplicação de multa diária ao gestor público (Governador do Estado do Pará e/ou Secretário de Saúde do Estado do Pará no valor de R\$1.000,00 (um mil reais).

3- a intimação do réu para cumprimento da decisão que antecipou os efeitos da tutela.

4- para fins de provimento final, **o autor indica que o pedido será a condenação na ação de obrigação de fazer consistente em fazer a cirurgia e cumprir com o dever constitucional de assistência integral à saúde;**

(...)

Com a inicial foram juntados todos os documentos necessários para a comprovação da enfermidade e da não



transferência para unidade hospitalar para realização da cirurgia, bem como, da hipossuficiência do autor. (ID 6949672- pág. 4-9)

A decisão lançada no ID 6949673, deferiu os pedidos nos seguintes termos:

Desta feita, restando demonstrado em sede de cognição sumária, os elementos que autorizam a concessão da tutela de urgência, o deferimento da medida emergencial, que, em suma, busca salvaguardar a vida é decisão impositiva.

Pelo exposto, nos termos do art. 300 do CPC, CONCEDO A TUTELA DE URGÊNCIA, para determinar ao Estado do Pará, a realização imediata da cirurgia de fratura de fêmur no Hospital Regional do Araguaia ou em outro Hospital de média ou alta complexidade do Estado do Pará ou outra medida apoiada em decisão médica que seja suficiente para enfermidade apresentada pelo autor.

(...)

Em petição (ID 6949682) o autor/apelado requereu o julgamento antecipado do mérito.

O réu/apelante concordou com o julgamento antecipado da lide (ID 6949683).

Ministério Público manifestou-se pelo julgamento antecipado da lide (ID 6949685).

O art. 308 do CPC, estabelece que cabe à parte apresentar o pedido principal, no prazo de 30 (trinta) dias, contados da data da efetivação da medida cautelar, quanto esta for concedida em procedimento preparatório.

Ocorre que, a petição inicial está completa e com todos os pedidos, acompanhada de documentos. Ademais, o apelante/réu concordou expressamente pelo julgamento antecipado da lide.

Dessa forma nos termos do §1º do art. 308 do CPC, o pedido principal foi formulado conjuntamente com o pedido de tutela cautelar.

Outrossim, há de se prestigiar o princípio da primazia do mérito previsto no art. 4º¹ e 5º, do CPC, mormente a efetividade da justiça, pois a atividade jurisdicional deve se nortear pela atividade satisfativa dos direitos discutidos em juízo, isto é, o juiz deverá sempre procurar resolver o mérito da lide, de forma que atinja um resultado útil.

Nesse contexto, é forçoso concluir que não assiste razão a tese do apelante.

O apelante suscita a ilegitimidade passiva ao fundamento de que as pretensões voltadas a realização do procedimento cirúrgico é obrigação do município de Redenção, por ser este gestão plena. Argumento este que também não merece prosperar.

O Supremo Tribunal Federal, no RE 855.178 RG/PE, de relatoria do Ministro Luiz Fux, com julgamento em 06/03/2015, reconheceu a existência de Repercussão Geral – Tema 793 e reafirmou sua jurisprudência no sentido de que o tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, sendo responsabilidade



solidária dos entes federados, podendo figurar no polo passivo qualquer um deles, em conjunto ou isoladamente.

[No julgamento da controvérsia referente ao Tema 793, cujo *leading case* foi o RE 855178 RG/SE, o STF fixou o entendimento de que, embora exista responsabilidade solidária entre os entes federados em demandas sobre direito à saúde no âmbito do SUS, o polo passivo pode ser composto por qualquer um deles, de forma isolada ou conjunta. Vide a tese firmada:](#)

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. TRATAMENTO MÉDICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. O tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, porquanto responsabilidade solidária dos entes federados. O polo passivo pode ser composto por qualquer um deles, isoladamente ou conjuntamente. (RE 855178 RG, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 05/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-050 DIVULG 13-03-2015 PUBLIC 16-03-2015). (Grifo nosso).

O direito à saúde é direito fundamental indissociável do direito à vida e à existência digna. A busca pela máxima efetividade dos direitos fundamentais constitui diretriz básica do neoconstitucionalismo e, por consequência, da atuação do Judiciário.

O art. 5º, § 1º, da Constituição Federal estabelece expressamente que as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

Logo, a atuação do Judiciário para garantir efetividade aos direitos fundamentais à vida e à saúde é medida que se impõe, sobretudo diante de uma omissão específica do poder público, consubstanciada no descumprimento reiterado de mandamentos constitucionais e legais referentes aos serviços de saúde, sem qualquer justificativa aceitável ou que possa ser concretamente aferida.

Esta omissão específica legitima o interessado a buscar o provimento jurisdicional que lhe assegure o acesso ao tratamento do qual necessita, podendo demandar contra qualquer um dos entes da federação, pois são responsáveis solidariamente.

No julgamento da controvérsia referente ao Tema 793, cujo *leading case* foi o RE 855178 RG / SE, o STF fixou o entendimento de que, embora exista responsabilidade solidária entre os entes federados em demandas sobre direito à saúde no âmbito do SUS, o polo passivo pode ser composto por qualquer um deles, de forma isolada ou conjunta, observada as regras de repartição de atribuições para o cumprimento da obrigação.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. TRATAMENTO MÉDICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES



FEDERADOS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. O tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, porquanto responsabilidade solidária dos entes federados. O polo passivo pode ser composto por qualquer um deles, isoladamente, ou conjuntamente.

(RE 855178 RG, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 05/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-050 DIVULG 13-03-2015 PUBLIC 16-03-2015). (Grifo nosso).

Assim, diante da competência solidária a presente ação pode ser ajuizada em face de qualquer um dos entes públicos.

Logo, rejeito a preliminar.

No caso concreto o paciente é idoso, que necessita de procedimento cirúrgico (fratura do fêmur), conforme restou comprovado por documentos acostados aos autos.

É certo que o Estado, *latu sensu*, não dispõe de meios para assegurar de maneira ampla e ilimitada todos os direitos garantidos pela Constituição da República aos cidadãos brasileiros, razão pela qual surgiu a teoria da "cláusula da reserva do possível" em sede de atendimento a direitos constitucionalmente consagrados.

Trata-se de um princípio (implícito) decorrente da atividade financeira do Estado alusivo à impossibilidade de um magistrado, no exercício da função jurisdicional, ou, até mesmo, ao próprio Poder Público, de efetivar ou desenvolver direitos, sem que existam meios materiais para tanto, o que consequentemente resultaria despesa orçamentária oficial" (A concretização judicial dos direitos sociais, seus abismos gnoseológicos e a reserva do possível: por uma dinâmica teórico-dogmática do constitucionalismo social, Gustavo Rabay Guerra, in www.jus.com.br).

O mínimo existencial refere-se ao básico da vida humana e é um direito fundamental e essencial, previsto na Constituição Federal, sem o qual não é possível que um indivíduo possa ter uma vida digna, pois o princípio tem o objetivo de garantir condições mínimas para isso.

O Estado não pode nem deve se escusar do dever de garantir os direitos fundamentais previstos na Constituição Federal, que alberga, dentre seus fundamentos, a garantia da dignidade da pessoa humana, a teor do inciso III do art. 1º da CF.

Desta forma, àquele que se ver prejudicado em seu direito ao mínimo existencial é permitido recorrer ao Judiciário a fim de ver seu direito fundamental garantido, a despeito do princípio da reserva do possível.

Quanto à condenação do Estado em custas, por força do que estabelece o art. 40, da Lei Estadual nº 8.328/2015, as pessoas jurídicas de direito público são isentas de pagamento de custas, despesas e emolumentos no âmbito da justiça estadual. Desse modo, não cabe a condenação do Estado em custas, pelo que deve a sentença ser



reformada nesse item.

Ante o exposto, **conheço e dou parcial provimento** ao apelo, para afastar a condenação do Estado no pagamento das custas processuais, mantendo os demais termos da sentença. Tudo nos termos da fundamentação.

É o voto.

Belém, 28 de março de 2022.

Desembargadora **CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO**

Relatora

[1] Art. 4º As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa.

Art. 5º Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé.



APELAÇÃO CÍVEL. TUTELA ANTECEDENTE. REALIZAÇÃO DE CIRURGIA. DIREITO À SAÚDE. EXPRESSA CONCORDÂNCIA DO RÉU/APELANTE. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. INICIAL COM TODOS OS PEDIDOS. OBEDIÊNCIA A PRIMAZIA DO MÉRITO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. REJEITADA.

1- Trata-se de Apelação Cível interposta pelo Estado do Pará contra sentença, proferida nos autos de Procedimento de Tutela Provisória de Urgência antecipada, que julgou procedente, tornando definitiva a tutela antecipada concedida, determinando que o Estado do Pará fornecesse o procedimento cirúrgico (fratura do colo do Fêmur), sob pena de multa diária;

2- A tutela provisória encontra-se prevista no Código de Processo Civil e engloba os arts. 294 a 311, dentre os quais, os artigos 308 e 309, que tratam da tutela cautelar em caráter antecedente.

3- Pela redação do art. 308, do CPC, é forçoso concluir que o termo inicial para a formulação do pedido principal, no caso de concessão da medida cautelar, deve corresponder à data em que essa medida foi efetivada.

4. Petição inicial completa, com todos os pedidos, acompanhadas de documentos; contestação apresentada sem arguição de matéria relativa à ausência de pedido principal;

5- Requerimento do autor para o julgamento antecipado da lide; expressa concordância do réu;

6- No julgamento da controvérsia referente ao Tema 793, cujo leading case foi o RE 855178 RG / SE, o STF fixou o entendimento de que, embora exista responsabilidade solidária entre os entes federados em demandas sobre direito à saúde no âmbito do SUS, o polo passivo pode ser composto por qualquer um deles, de forma isolada ou conjunta, respeitada as regras de repartição de atribuições para o cumprimento da obrigação.

7- Por força do que estabelece o art. 40, da Lei Estadual nº 8.328/2015, as pessoas jurídicas de direito público são isentas de pagamento de custas, despesas e emolumentos no âmbito da justiça estadual. Desse modo, não cabe a condenação do Estado em custas, pelo que deve ser a sentença reformada nesse item;

8- Apelação conhecida e parcialmente provida para afastar a condenação do Estado no pagamento das custas processuais, mantendo os demais termos da sentença. Tudo nos termos da fundamentação.

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam, os Excelentíssimos Desembargadores, integrantes da 1ª Turma de Direito Público, à unanimidade, em conhecer e **dar parcial provimento** ao apelo, para afastar a



condenação do Estado no pagamento das custas processuais, mantendo os demais termos da sentença. Tudo nos termos da fundamentação.

1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, na 09ª Sessão do seu Plenário Virtual, no período de 28/03/2022 a 04/04/2022. Relatora Exma. Sra. Desa. Célia Regina de Lima Pinheiro. Julgamento presidido pela Exma. Desa. Ezilda Pastana Mutran, tendo como segundo julgador o Exmo. Des. Roberto Gonçalves de Moura e como terceiro julgador, a Exma. Desa. Ezilda Pastana Mutran.

Desembargadora CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO

Relatora

