



ACÓRDÃO:
AGRAVO DE INSTRUMENTO
PROCESSO Nº: 0009902-54.2016.8.14.0000
AGRAVANTE: MUNICÍPIO DE BELEM – PREFEITO MUNICIPAL
PROCURADORA: REGINA MÁRCIA DE CARVALHO CHAVES BRANCO
AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ
PROMOTOR: JOSÉ MARIA COSTA LIMA JUNIOR
RELATORA: DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PUBLICA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. DIREITO A SAÚDE. DO NECESSÁRIO CHAMAMENTO Á LIDE DA UNIÃO E DO ESTADO DO PARÁ. IMPROCEDÊNCIA. OS ENTES FEDERATIVOS PODEM SER DEMANDADOS EM CONJUNTO OU ISOLADAMENTE, DADA A EXISTÊNCIA DA SOLIDARIEDADE ENTRE OS MESMOS. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.

1. A iminência de dano irreparável ou de difícil reparação decorre da doença que acomete a paciente menor, a medida em que, o medicamento indicado visa salvaguardar a sua saúde e proporcionar um adequado tratamento ao caso apresentado.
2. Demais disso, o perigo na demora milita a favor da Autora/Recorrida, uma vez que a necessidade de ser realizado o tratamento não pode aguardar a tutela definitiva, sem haver perigo de dano de difícil reparação.
3. Encontra-se consolidado em nossas Cortes Superiores o entendimento no sentido de que o Estado, o Município e a União são legitimados passivos solidários, conforme determina o texto constitucional, sendo dever do Poder Público, a garantia à saúde pública, o que significa dizer que podem ser demandados em conjunto, ou isoladamente, como ocorreu na hipótese em julgamento, dada a existência da solidariedade entre os mesmos.
4. Recurso conhecido e improvido. Decisão unânime.

Vistos, etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª Turma de Direito Público, por unanimidade de votos, em CONHECER DO RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO, e no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO, tudo nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

Plenário 1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos cinco dias do mês de junho do ano de dois mil e dezessete.

Julgamento presidido pela Excelentíssima Senhora Desembargadora Ezilda Pastana Mutran.

Belém, 05 de junho de 2017.

Desa. Rosileide Maria da Costa Cunha
Relatora



AGRAVO DE INSTRUMENTO

PROCESSO Nº: 0009902-54.2016.8.14.0000

AGRAVANTE: MUNICÍPIO DE BELEM – PREFEITO MUNICIPAL

PROCURADORA: REGINA MÁRCIA DE CARVALHO CHAVES BRANCO

AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ

PROMOTOR: JOSÉ MARIA COSTA LIMA JUNIOR

RELATORA: DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA

RELATÓRIO

Tratam os presentes autos de AGRAVO DE INSTRUMENTO com Pedido de Efeito Suspensivo, interposto pelo MUNICÍPIO DE BELÉM, contra decisão interlocutória proferida pelo M.M Juízo da 1ª Vara da Infância e Juventude da Comarca de Belém, proferida nos autos da Ação Civil Pública de Obrigação de Fazer com Pedido de Antecipação de Tutela (proc. n. 0405643-18.2016.8.14.0301), que deferiu a tutela antecipada, nos seguintes termos:

(...) A luz de todo o exposto, DEFIRO O PEDIDO LIMINAR, na forma requerida pelo Ministério Público, e determino que o Município de Belém/PA forneça o medicamento LEUPRORRELINA, no prazo de 15 (quinze) dias da ciência da decisão, a L. V de F., a conta dos cofres públicos, bem como as demais medidas necessárias para recuperar a saúde da criança, como internações, cirurgias, exames, medicamentos e demais prescrições medicas, sob pena de multa diária de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), a incidir, em caso de descumprimento, na Fazenda Pública Municipal. (...)

Em 19.05.2016, o Ministério Público ingressou com Ação Civil Pública de Obrigação de Fazer com o intuito de compelir o Município de Belém/PA a fornecer o medicamento Leuprorrelina a infante L.V.de F., por ser portadora de puberdade precoce.

Tal medicação não é fornecida pela URES, e nem a menor foi inscrita no programa que fornece esse medicamento, por não estar na faixa etária estipulada, que vai até os 08 anos de idade, e mesmo ingressando administrativamente, não foi atendida, sendo necessário ingressar em juízo para garantir o acesso aos seus direitos fundamentais.



Em razões recursais, o agravante requer, preliminarmente, o chamamento da União Federal e do Estado do Pará para compor o polo passivo da lide, excluindo o Município, que não pode assumir uma responsabilidade que não é sua.

Aduz que a petição inicial deve ser considerada inepta, eis que da narração dos fatos não decorre uma conclusão lógica, uma vez que, o agravado narra uma situação e ao final pede a condenação do Município de Belém, que não seria o responsável pelo fornecimento dos medicamentos e medidas desejadas, mas sim o Estado do Pará, requerendo a extinção do processo sem julgamento do mérito.

Alega que a liminar deferida é nula, uma vez que violou o devido processo legal previsto no rito de uma Ação Civil Pública, pois de acordo com o que prevê expressamente a Lei nº 8.437/92, é necessária a concessão de prazo para o Poder Público se manifestar.

Ressalta que a Norma Operacional Básica do Sistema Único de Saúde – SUS (NOB-SUS 01/96, publicada no D.O.U de 6/11/2006), em seu item 16.1, estabelece que é de responsabilidade da Gestão Estadual a prestação de serviços ambulatoriais, hospitalares, de alto custo, do tratamento fora do domicílio e dos medicamentos e insumos especiais.

Assevera que inexistente previsão legal que autorize o sequestro de verbas públicas como forma de cumprir medida judicial antecipatória, acarretando invasão de competência na política da saúde.

Tece comentários acerca da estrutura do Sistema Único de Saúde, para tentar justificar a falta de solidariedade entre os entes Federados, alegando que a solidariedade não se presume, devendo estar expressamente prevista em Lei, e por conseguinte, tentar justificar a ilegitimidade do Município.

Sustenta que a Administração Pública está adstrita a sua disponibilidade orçamentária, de acordo com o princípio da reserva do possível, não sendo possível investir além do limite orçamentário previsto, nem mesmo o Poder Judiciário tem competência para interferir de forma genérica na administração da coisa pública, impondo obrigação não prevista em lei. Destaca ainda a prevalência do interesse público sobre o particular, na medida em que a satisfação da obrigação liminarmente deferida inviabilizaria a prestação de serviços de saúde mês a mês, feita pelo Município a toda população.

Ao final, requer, preliminarmente, a extinção do processo sem julgamento do mérito, em face da ilegitimidade passiva do Município de Belém. No mérito, pugna pela revogação da liminar concedida, por não estarem presentes os requisitos ensejadores de seu deferimento, reconhecendo-se a falta de responsabilidade do Município em fornecer os medicamentos e demais medidas, na forma prescrita, bem como, a não aplicação de multa e bloqueio de valores, porque consectários da obrigação principal, que ao seu ver, não é de sua responsabilidade.

Juntou documentos de fls. 20/63.

Coube-me a relatoria do feito por distribuição (fl.64) e, nessa condição, proferi a decisão monocrática de fls. 67/69, indeferindo o efeito suspensivo requerido, oficiando ao juízo de origem da referida decisão e, finalmente, determinando a intimação do agravado para apresentar contrarrazões ao presente recurso no prazo legal.

O Ministério Público apresentou contrarrazões (fls. 72/87) pugnando pelo



conhecimento e improvemento do recurso, com a manutenção da decisão de 1º grau.

O juízo a quo não prestou informações.

Nesta Superior Instância, o Parquet Estadual, na condição de *custus legis*, exarou parecer opinando pelo conhecimento e desprovimento do recurso (fls. 90/95).

Vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

VOTO

A EXMA. DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA (RELATORA):

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

PRELIMINAR:

Chamamento à lide da União Federal e do Estado do Pará.

Dispõe o art. 23 da Constituição da República que:

Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito-Federal e dos Municípios:

[...]

II- cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência.

Do dispositivo transcrito, constata-se que a Constituição da República aponta no sentido da responsabilidade solidária dos entes federados, justamente como forma de facilitar o acesso aos serviços, ampliando os meios do administrado exigir que o Poder Público torne efetivo o direito social à saúde, estabelecido como direito fundamental, conforme art. 6º da Carta Magna.

Trata-se de litisconsórcio passivo facultativo, de modo que o autor pode demandar tutela do direito fundamental à saúde em face de qualquer um dos entes federativos conforme a sua escolha.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. OBRIGAÇÃO DA UNIÃO, ESTADOS, MUNICÍPIOS E DISTRITO FEDERAL. SOLIDARIEDADE DOS ENTES FEDERATIVOS. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. COMPROVAÇÃO DE NECESSIDADE DO MEDICAMENTO. SÚMULA 7/STJ.

1. É assente o entendimento de que a Saúde Pública consubstancia direito fundamental do homem e dever do Poder Público, expressão que abarca a União, os Estados-membros, o Distrito Federal e os Municípios, todos em conjunto. Nesse sentido, dispõem os arts. 2º e 4º da Lei n. 8.080/1990.

2. Assim, o funcionamento do Sistema Único de Saúde é de responsabilidade solidária da União, do Estados e dos Municípios.

Dessa forma, qualquer um destes entes tem legitimidade ad causam para figurar no polo passivo da demanda. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 476.326/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 07/04/2014)

Com relação às crianças e adolescentes, o Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu art. 7º, prevê:

Art. 7º - A criança e o adolescente têm direito a proteção à vida e à saúde, mediante a efetivação de políticas sociais públicas que permitam o



nascimento e o desenvolvimento sadio e harmonioso, em condições dignas de existência.

E, especificamente, quanto à responsabilidade do poder público pela promoção efetiva da saúde da criança e do adolescente, este não deixa dúvidas:

Art. 11 - É assegurado atendimento médico à criança e ao adolescente, através do Sistema Único de Saúde, garantido o acesso universal e igualitário às ações e serviços para promoção, proteção e recuperação da saúde.

(...)

§ 2º - Incumbe ao Poder Público fornecer gratuitamente àqueles que necessitarem os medicamentos, próteses e outros recursos relativos ao tratamento, habilitação ou reabilitação.

No mesmo sentido, também, há precedentes:

ECA. SAÚDE. SUBSTÂNCIA ESPECIAL. Menor recém-nascida e prematura, com baixo peso, que comprovadamente necessita, e com urgência, de FÓRMULA LÁCTEA ESPECIAL, para fins de complementação alimentar. Hipótese em que a concessão da substância representa garantia e atendimento ao direito fundamental à saúde. Os entes estatais são solidariamente responsáveis pelo atendimento do direito fundamental à saúde, não havendo razão para cogitar em ilegitimidade passiva ou em obrigação exclusiva de um deles. Nem mesmo se o remédio, substância ou tratamento postulado não se encontra na respectiva lista, ou se encontra na lista de outro ente, ou tenha custo elevado. Em razão da proteção integral constitucionalmente assegurada à criança e ao adolescente, a condenação dos entes estatais ao atendimento do direito fundamental à saúde não representa ofensa aos princípios da isonomia, da separação dos poderes, do devido processo legal, da legalidade ou da reserva do possível, e não caracteriza ofensa a eventuais restrições orçamentárias. NEGADO SEGUIMENTO. EM MONOCRÁTICA. (Agravo de Instrumento N° 70046732087, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em 19/12/2011)

.....

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ECA. FORNECIMENTO DE TRATAMENTO DE SAÚDE. BLOQUEIO DE VALORES. Bloqueio de valores. A orientação jurisprudencial da Corte autoriza o bloqueio de valores para o fim de garantir que os entes federados cumpram o direito fundamental à saúde. NEGADO SEGUIMENTO. EM MONOCRÁTICA. (Agravo de Instrumento N° 70042692905, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em 11/05/2011).

Ainda, a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal (responsável pela uniformização das normas constitucionais), convergiu para orientação segundo a qual a discussão em relação à competência para a execução de programas de saúde e de distribuição de medicamentos não pode se sobrepor ao direito à saúde, consequência constitucional indissociável do direito à vida.

O fato de o Sistema Único de Saúde ter descentralizado os serviços e conjugado os recursos financeiros dos entes da federação, com o objetivo



de aumentar a qualidade e o acesso aos serviços de saúde, apenas reforça essa solidariedade e obrigatoriedade.

De acordo com a interpretação do art. 196 da Constituição Federal, externada em inúmeras decisões dos Ministros integrantes do STF, O Sistema Único de Saúde torna a responsabilidade linear alcançando a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, mesmo quando **FALTA PROVA IDÔNEA QUANTO AO RISCO DE VIDA** (STF, AI n. 626570/RS, relator o Senhor Ministro CELSO DE MELLO, j. em 01.02.2006).

O dever de prestar assistência à saúde é compartilhado entre União, Estados e Municípios, e a distribuição de atribuições entre eles por normas infraconstitucionais, não elide a responsabilidade solidária imposta constitucionalmente.

Tenho que os argumentos apresentados nas razões recursais não podem servir como impedimento à observância de eventual direito do paciente. Ademais, assiste direito ao cidadão de requerer perante qualquer ente Federado o tratamento médico ou medicamento do qual necessite, optando pela forma que mais se adequar a seu caso.

Assim, não havendo necessidade de chamamento da União e/ou do Estado do Pará, rejeito a preliminar.

MÉRITO

DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA DE URGÊNCIA

O cerne deste recurso deve restringir-se à verificação sobre a presença ou não dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipada, vejamos.

A matéria discutida, encontra-se sedimentada nos Tribunais, pelo que desnecessários maiores alongamentos.

No presente caso, as razões do ente federativo agravante efetivamente se mostram em dissonância com o entendimento majoritário da jurisprudência do STF, STJ e desta Corte. A Constituição da República/1988 reforça em seus arts. 6º e 196, a saúde como direito social e dever do Estado.

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 e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação. Igualmente, estes direitos receberam regulamentação infraconstitucional através da Lei nº 8.080/90, que estabeleceu que a atuação do Estado, no que tange à Saúde, se efetivaria através do Sistema Único de Saúde - SUS (art. 4º da Lei 8.082 /90). A referida lei estipula em seu art. 2º que:

Art. 2º A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.

§ 1º O dever do Estado de garantir a saúde consiste na formulação e execução de políticas econômicas e sociais que visem à redução de riscos de doenças e de outros agravos e no estabelecimento de condições que assegurem acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para a sua promoção, proteção e recuperação.

§ 2º O dever do Estado não exclui o das pessoas, da família, das empresas e da sociedade.

Assim a Lei 8.080/90 assegura isonomicamente a universalidade, o acesso aos serviços de saúde em todos os níveis e testifica que a saúde é um



direito fundamental do ser humano, cabendo ao Estado promover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.

Sobre o assunto segue o ensinamento do Ministro Celso de Mello:

O direito público subjetivo à saúde representa prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas pela própria Constituição da República (art. 196). Traduz bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade deve velar, de maneira responsável, o Poder Público, a quem incumbe formular - e implementar - políticas sociais e econômicas idôneas que visem a garantir, aos cidadãos, o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar. - O direito à saúde - além de qualificar-se como direito fundamental que assiste a todas as pessoas - representa consequência constitucional indissociável do direito à vida. O Poder Público, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação no plano da organização federativa brasileira, não pode mostrar-se indiferente ao problema da saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, em grave comportamento inconstitucional. A interpretação da norma programática não pode transformá-la em promessa constitucional inconsequente.". (STF, 2ª Turma, RE 393175 AgR/RS, rel. Min. Celso de Mello, j. em 12/12/2006)

A jurisprudência pátria é remansosa neste sentido, senão vejamos:

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER - PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA - REJEIÇÃO - MÉRITO - SAÚDE (ART. 196 DA CF/88)- DIREITO PÚBLICO SUBJETIVO -FORNECIMENTO DE SUPLEMENTOS ALIMENTARES - NECESSIDADE, ADEQUAÇÃO E URGÊNCIA COMPROVADAS - INEXISTÊNCIA DE EQUIVALENTES TERAPÊUTICOS FORNECIDOS PELO SUS - RETENÇÃO DE RECEITA MÉDICA ATUALIZADA - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. Deve ser mantida a sentença que condena o Poder Público a fornecer ao autor, pessoa hipossuficiente, os suplementos alimentares destinados ao tratamento oncológico a que está submetido, cuja essencialidade e adequação terapêutica foram devidamente comprovadas nos autos.. (TJMG, Ap Cível/Reex Necessário 1.0145.10.052000-9/002, Relator (a): Des.(a) Mauro Soares de Freitas, 5ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 26/01/2012, publicação da sumula em 07/02/2012)

No caso, estão presentes os requisitos para o deferimento da antecipação de tutela, conforme bem posto na decisão atacada.

O autor trouxe aos autos documentos que comprovam a necessidade urgente do medicamento. Além disso, o agravado ainda comprovou a situação de carência financeira, bem como está sendo representado pelo Ministério Público Estadual, o que reforça os indícios de necessidade.

Evidente, portanto, a existência de prova inequívoca do alegado na inicial, mostrando-se desnecessário discutir sobre os riscos que a demora na análise do pedido podem gerar ao demandante.

A irreversibilidade da medida, no caso concreto, deve ser analisada sob o contexto da importância dos direitos, devendo sempre ser protegido de forma mais efetiva o direito fundamental à vida, à saúde e à dignidade.

Quanto ao mencionado princípio da reserva do possível, muito embora o Poder Judiciário não possa fechar os olhos às restrições financeiras e orçamentárias dos entes públicos, existem situações de risco que merecem



a tutela jurisdicional, impondo-se, apenas, o estabelecimento de critérios para o deferimento de pedidos como o dos autos, a fim de não sobrecarregar o orçamento público.

Não se pode olvidar que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal traz em si a garantia fundamental da inafastabilidade do controle jurisdicional diante de lesão ou ameaça a direito, não estando o Executivo imune às decisões do Judiciário, mormente quando se trata de garantir a integridade de direitos fundamentais da criança.

Cumprido ressaltar que cabe a cada ente público buscar o ressarcimento cabível dentro do próprio sistema público de saúde. Assim, se os protocolos apontam que o fornecimento de determinado serviço, medicamento ou alimento especial é de responsabilidade de outro ente público, que não está sendo demandado, cabe ao outro buscar o repasse dos valores gastos ou, então, promover a cobrança administrativa (ou mesmo judicial) junto ao ente público obrigado, consoante os convênios e protocolos que orientam o sistema público de atendimento à saúde, que é o SUS - SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE.

Quanto à observância das políticas de saúde, saliento que a Constituição da República erigiu a saúde como um direito de todos e dever do Estado (art. 196 da CF e art. 241 da CE), advindo daí a conclusão inarredável de que é obrigação do Estado (gênero, a teor do art. 23, II, da CF), assegurar às pessoas carentes de recursos financeiros o acesso à medicação e tratamentos necessários para a cura de suas enfermidades. Portanto, não importa ao agravado as diretrizes do Sistema Único de Saúde, os seus protocolos ou suas dificuldades quanto à previsão orçamentária.

Note-se, por fim, que qualquer norma protetiva da Fazenda Pública, em cotejo com norma e garantia fundamental prevista constitucionalmente, não se sobrepõe. Ao contrário, os direitos à vida e à saúde prevalecem ante qualquer outro valor.

Ao contrário da argumentação trazida, não há violação aos princípios da separação de poderes, da legalidade, da universalidade, da isonomia, da proporcionalidade e da igualdade, pois ao cidadão deve ser garantido o acesso e o tratamento necessário à prevenção, à manutenção ou à recuperação da saúde, incumbindo ao Judiciário, sempre que provocado, apreciar a adequação e a suficiência das medidas públicas para garantir os direitos fundamentais do particular, quando necessário.

No que se refere ao valor da multa diária aplicada pelo juízo de piso, entendo que o valor arbitrado mostra-se proporcional ao seu objetivo.

O objetivo das astreintes não é obrigar o réu a pagar o valor da multa, mas forçá-lo a cumprir a obrigação na forma específica. A multa é apenas inibitória. Deve ser alta para que o devedor desista de seu intento de não cumprir a obrigação, mas não deve causar enriquecimento ilícito da parte contrária.

Dessa forma, o valor da multa diária deve ser mantido, por estar adequado aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, incidindo enquanto descumprida a ordem.

Todavia, considerando que o juízo de piso não fixou limite para a incidência da astreinte, imponho, de ofício, o limite de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) no valor da multa aplicada.

Por todo exposto, CONHEÇO do recurso, e no mérito, NEGO PROVIMENTO



ao agravo de instrumento interposto pelo Município de Belém, mantendo a decisão proferida pelo Juízo Monocrático.

É como voto.

Belém, 05 de junho de 2017.

ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA
Desembargadora Relatora