



1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO
AGRAVO DE INSTRUMENTO
PROCESSO Nº 2013.3029861-8
AGRAVANTE: MUNICÍPIO DE BELÉM
ADVOGADO: JOSÉ ALBERTO SOARES VASCONCELOS (PROCURADOR MUNICIPAL)
AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ
PROMOTOR: WALDIR MACIEIRA DA COSTA FILHO
RELATORA: DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITO À SAÚDE. VERIFICAÇÃO DE IRREGULARIDADES E MÁ PRESTAÇÃO DE SERVIÇO AOS USUÁRIOS DO CENTRO DE ATENÇÃO PSICOSSOCIAL CASA MENTAL DO ADULTO E CENTRO DE ATENÇÃO PSICOSSOCIAL CASA AD. DECISÃO QUE DETERMINOU A CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAIS, O AUMENTO DO NÚMERO DE ATENDIMENTOS DIÁRIOS NOS REFERIDOS CENTROS, FORNECIMENTO DE ALIMENTAÇÃO, AQUISIÇÃO DE MEDICAMENTOS, DENTRE OUTROS. IMPERATIVIDADE. OBRIGAÇÃO DO ESTADO. DEVER CONSTITUCIONAL.

1. A transcendência do direito à saúde, como expressão mais eloquente da evolução dos direitos básicos inerentes à pessoa humana e das liberdades e garantias individuais, impõe ao estado a implementação de ações positivas destinadas à materialização do almejado pelo constituinte, revestindo de eficácia plena a norma programática que está inserta no artigo da , que prescreve que o direito à saúde é direito de todos e dever do estado.

2. As situações que implicam omissão inconstitucional dos deveres impostos legalmente ao poder público, ainda que se cuide de omissão parcial derivada da insuficiente concretização do conteúdo material do enunciado impositivo cuja gênese reside na , devem ser contornadas mediante interseção do Poder Judiciário, que, divisando descumprimento de preceitos legais e constitucionais, não age como gestor das políticas públicas, mas como fiador da sua execução na moldura do estado de direito.

3. A reserva do possível não é passível de ser legitimamente invocada como escudo e legitimação para o descumprimento das obrigações impositivas reservadas ao estado de fomentar tratamento mínimo ao doente mental e ao dependente químico.

4. Constatada hipótese de grave violação a direito fundamental qualificada por omissão estatal constitucionalmente relevante, a atuação jurisdicional se legitima como forma de assegurar e ensejar a materialização do comando constitucional, não encerrando, sob essa ótica, transposição da seara reservada ao executivo por consubstanciar simples forma de velar pela primazia da ordem constitucional ignorada pela conveniente omissão do Poder Público em tornar concretas as políticas públicas em tempo razoável e aceitável.

5. A inexistência de prévia e específica dotação orçamentária não exime o ente estatal de adimpli-la, custeando as obras e ações necessárias à implementação para a devida estrutura, como forma de fomentar



tratamento adequado ao doente mental e ao dependente químico, competindo-lhe remanejar as verbas de que dispõe de forma a cumpri-la na forma que lhe está debitada, notadamente em face da omissão constitucionalmente relevante em que incidira.

6. Inocorre violação ao princípio da separação dos poderes a cominação de obrigação ao poder público de implementar locais apropriados para tratamento dos pacientes, pois ao Judiciário, estando municiado com competência para velar e ensinar o cumprimento das leis, tem o dever de controlar a atuação do estado na realização das políticas públicas e agir quanto instado pela parte que ostenta legitimidade para ingressar com ação civil pública com vistas a assegurar o direito à saúde cuja materialização vem sendo postergada.

7. Agravo de Instrumento conhecido e improvido.

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 NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

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

Julgamento presidido pela Excelentíssima Senhora Desembargadora Ezilda Pastana Mutran.

Belém, 02 de outubro de 2017.

Desembargadora Rosileide Maria da Costa Cunha
Relatora



1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO
AGRAVO DE INSTRUMENTO
PROCESSO Nº 2013.3029861-8
AGRAVANTE: MUNICÍPIO DE BELÉM
ADVOGADO: JOSÉ ALBERTO SOARES VASCONCELOS (PROCURADOR MUNICIPAL)
AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ
PROMOTOR: WALDIR MACIEIRA DA COSTA FILHO
RELATORA: DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA

Relatório

Trata-se de AGRAVO DE INSTRUMENTO interposto pelo MUNICÍPIO DE BELÉM, contra decisão interlocutória proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara de Fazenda de Belém, nos autos da AÇÃO CIVIL PÚBLICA (processo nº 0050568-72.2013.814.0301), ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ. Narram os autos, que o Juízo a quo deferiu o pedido liminar, nos seguintes termos: ...Diante do exposto, DEFIRO A LIMINAR REQUERIDA, determinando ao MUNICÍPIO DE BELÉM que implemente as seguintes medidas:

1. A contratação emergencial de mais dois médicos psiquiatras e mais dois técnicos de enfermagem, no prazo de 60 (sessenta) dias e de mais um terapeuta ocupacional, mais um técnico artesão, mais um pedagogo, mais um nutricionista, mais um professor em educação física em cada CAPS, no prazo de 120 (cento e vinte) dias, realizando concurso no prazo máximo de 06 (seis) meses para fins de provimento destes cargos nos CAPs;
2. Aumentar o número de atendimentos diários para 60 (sessenta) nos CAPs AD e III de Saúde Mental para pacientes com transtornos mentais e dependentes químicos, no prazo de 60 (sessenta) dias;
3. Fornecer alimentação - lanche e almoço - conforme previsto nas Portarias Ministeriais, no prazo de 30 (trinta) dias;
4. Fornecer transporte para realização de atendimentos/visitas domiciliares, procedimento necessário no serviço CAPS III e AD, com manutenção ou aquisição (compra ou aluguel) de novos veículos, no prazo de 120 (cento e vinte) dias;
5. Capacitação dos profissionais que desempenham suas atividades no CAPS III e CASA AD, no prazo de 120 (cento e vinte) dias;
6. Regularizar a situação cadastral da CASA AD, no prazo de 120 (cento e vinte) dias;
7. Regularizar repasse de Suprimento de Fundo às gerências dos dois CAPS referidos, com repasse das verbas de forma sistemática para atender as necessidades imediatas de manutenção e funcionamentos dos CAPs, no prazo de 30 (trinta) dias;



8. Aquisição de móveis e equipamentos para os CAPs para fins de atendimento dos pacientes, no prazo de 90 (noventa) dias;
9. Aquisição e fornecimento contínuo de medicamentos básicos para o tratamento dos usuários do serviço nas duas casas (CAPS III Adulto e CAPS AD), a saber: Haloperido (15mg e gotas), Carbamazepina (200mg), Prometazina (25mg), Leovomepromazina (25mg), Amitriptilina (25mg), Biperideno (2mg), Fluoxetina (20mg), Imipramina (25mg), Fenobarbital (100mg), Himiplamina (25mg), Haldol (1mg), Prometazina (25mg), Cabamezepina (200mg) e Diazepam (10 mg), no prazo de 30 (trinta) dias;
10. Providenciar receituário Padrão e Especial para uso no atendimento dos pacientes dos CAPs, no prazo de 90 (noventa) dias;
11. Providenciar aquisição de equipamentos de proteção individual (EPI) para os profissionais atuantes nas duas casas de saúde referenciadas, no prazo de 90 (noventa) dias.

Em face da liminar concedida, o Município de Belém interpôs o presente Agravo de Instrumento, pleiteando a suspensão da decisão, pois entende que esta se confundiria com o próprio mérito da ação ajuizada, o que seria vedado pelo ordenamento jurídico, em virtude de sua suposta satisfatividade, esvaziando o próprio objeto da demanda.

Sustenta que a liminar deveria ser suspensa, uma vez que violaria o disposto na Lei nº 9.494/97, o qual impediria a concessão da antecipação dos efeitos da tutela em desfavor da Fazenda Pública, sustentando sua tese no artigo 2º - B da referida lei.

Alega que não há previsão orçamentária para a realização de obras, uma vez que referidos gastos deveriam estar previstos na lei orçamentária e a sua concessão configuraria afronta à competência do Poder Executivo e do Legislativo.

Por fim, aduziu que a determinação de contratação de pessoal, ainda que emergencial, sem a observância quanto à existência de vagas de cargos públicos, constitui ofensa ao artigo 61, § 1º, II, da Constituição Federal, pois alega que somente por Lei de iniciativa do Chefe do Executivo é que poderiam ser criados cargos, funções ou empregos públicos na Administração Pública Direta e Autárquica.

De acordo com a decisão de fls. 802/803, foi indeferido o pedido de efeito suspensivo pleiteado.

Às fls. 806/817, o Ministério Público apresentou contrarrazões, requerendo, em síntese, o improvimento do Recurso de Agravo de Instrumento, e a consequente manutenção da decisão do juízo a quo, por estarem presentes os pressupostos legais do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

De acordo com fls. 818/819 o juízo a quo se dispôs a prestar informações para elucidar o feito.

Às fls. 821/829, o Ministério Público, na condição de custos legis, apresentou parecer, manifestando-se pelo improvimento do recurso interposto.

É o relatório.

VOTO



Presentes os pressupostos de admissibilidade recursal, conheço do recurso, pelo que passo a apreciá-lo.

O Ministério Público do Estado do Pará ajuizou Ação Civil Pública com pedido liminar em face do Município de Belém aduzindo inúmeras irregularidades e má prestação de serviço aos usuários do Centro de Atenção Psicossocial Casa Mental do Adulto – CAPS III e Centro de Atenção Psicossocial de atendimento às pessoas que fazem uso abusivo de álcool e outras drogas – CASA AD.

Dentre as irregularidades, foi noticiado problemas graves enfrentados pelos servidores e usuários relacionados a administração do Centro e conservação do prédio, tendo sido verificado a falta de infraestrutura para atendimento ao público, ausência de equipamentos de proteção individual, de medicamentos essenciais ao tratamento dos pacientes e insuficiência de pessoal para atendimento dos pacientes, bem como ausência de fornecimento de alimentação com regularidade aos pacientes.

Verifica-se, in casu, que a presente demanda fora intentada objetivando compelir o Município de Belém a providenciar uma série de medidas para fins de funcionamento do CAPS III e CAPS AD.

Em síntese, o Município de Belém alega que a decisão recorrida fere a autonomia municipal quanto à gerência de verba pública, em razão da inexistência de previsão orçamentária existente para o cumprimento da decisão agravada. Ademais, aduz que o Poder Judiciário não pode interferir na Administração Pública, por afrontar diretamente a competência dos Poderes Executivo e Legislativo prevista nos artigos 18, 166 e 167 da Constituição Federal.

O direito à saúde encontra previsão no artigo 196, da Constituição da República:

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.
(grifei)

E a disposição contida no artigo 241 da Constituição Estadual menciona:

Art. 241 - A saúde é direito de todos e dever do Estado e do Município, através de sua promoção, proteção e recuperação.

Parágrafo único. O dever do Estado, garantido por adequada política social e econômica, não exclui o do indivíduo, da família e de instituições e empresas que produzam riscos ou danos à saúde do indivíduo ou da coletividade.

Do contido nesses dispositivos, deflui a certeza de que, de forma a implementar o dever que lhe está outorgado de resguardar o direito subjetivo inalienável que fora assegurado aos cidadãos de ter preservada sua higidez corporal e mental como forma de preservação da vida (CF, art. 5º), o constituinte outorgará ao Estado a obrigação de implementar políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

A transcendência do direito à saúde, como expressão mais eloquente da evolução dos direitos básicos inerentes à pessoa humana e das liberdades e garantias individuais, impõe ao Estado, bem como ao Município, a



implementação de ações positivas destinadas à materialização do almejado pelo constituinte. Assim é que, extrapolando seu caráter programático, a regra derivada do dispositivo constitucional em cotejo, destinando-se a resguardar bem juridicamente tutelado de transcendente relevância que se qualifica como verdadeira manifestação do direito à vida (CF, art. 5º), está revestida de eficácia plena e imperatividade, dela emergindo a obrigação de o Estado, inserido nesse conceito todos os entes federativos, pois a todos está debitada a obrigação de velar pela saúde dos cidadãos e implementar ações governamentais destinadas a viabilizar sua materialização (CF, art. 23, II), velar de forma efetiva pelo fomento de ações destinadas a resguardar a saúde dos cidadãos carentes, viabilizando lhes a prestação de assistência médica, nela inserida o fornecimento de medicamentos e tratamentos adequados ao restabelecimento de sua saúde mental, inclusive com disponibilização de locais apropriados para tanto, e de forma gratuita.

Sobre o disciplinamento da atenção dispensada à saúde mental, tem-se que, no âmbito Federal, fora editada a Lei nº. 10.216, de 6 de abril de 2001, a qual "Dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial em saúde mental", que albergara, também, de forma cristalina, o direito expresso da pessoa portadora de doença ou transtorno mental ao acesso a métodos mais eficazes e adequados ao seu tratamento - que envolve a criação de RTs e CAPs -, merecendo destaque os seguintes artigos:

"Art. 1º Os direitos e a proteção das pessoas acometidas de transtorno mental, de que trata esta Lei, são assegurados sem qualquer forma de discriminação quanto à raça, cor, sexo, orientação sexual, religião, opção política, nacionalidade, idade, família, recursos econômicos e ao grau de gravidade ou tempo de evolução de seu transtorno, ou qualquer outra. Art. 2º Nos atendimentos em saúde mental, de qualquer natureza, a pessoa e seus familiares ou responsáveis serão formalmente cientificados dos direitos enumerados no parágrafo único deste artigo.

Parágrafo único. São direitos da pessoa portadora de transtorno mental:

I - ter acesso ao melhor tratamento do sistema de saúde, consentâneo às suas necessidades;

II - ser tratada com humanidade e respeito e no interesse exclusivo de beneficiar sua saúde, visando alcançar sua recuperação pela inserção na família, no trabalho e na comunidade;

III - ser protegida contra qualquer forma de abuso e exploração;

IV - ter garantia de sigilo nas informações prestadas;

V - ter direito à presença médica, em qualquer tempo, para esclarecer a necessidade ou não de sua hospitalização involuntária;

VI - ter livre acesso aos meios de comunicação disponíveis;

VII - receber o maior número de informações a respeito de sua doença e de seu tratamento;

VIII - ser tratada em ambiente terapêutico pelos meios menos invasivos possíveis;

IX - ser tratada, preferencialmente, em serviços comunitários de saúde mental.

Art. 3º É responsabilidade do Estado o desenvolvimento da política de saúde mental, a assistência e a promoção de ações de saúde aos portadores de transtornos mentais, com a devida participação da sociedade e da família, a qual será prestada em estabelecimento de saúde mental, assim entendidas as instituições ou unidades que ofereçam assistência em saúde aos portadores de transtornos mentais.



Art. 4º. (...)

Art. 5º O paciente há longo tempo hospitalizado ou para o qual se caracterize situação de grave dependência institucional, decorrente de seu quadro clínico ou de ausência de suporte social, será objeto de política específica de alta planejada e reabilitação psicossocial assistida, sob responsabilidade da autoridade sanitária competente e supervisão de instância a ser definida pelo Poder Executivo, assegurada a continuidade do tratamento, quando necessário."

A Constituição Federal é clara ao dispor sobre a obrigação do Estado em propiciar ao homem o direito fundamental à saúde, de modo que todos os entes federativos têm o dever solidário de fornecer gratuitamente medicamento ou congêneres às pessoas carentes.

Nesse sentido, importante mencionar a jurisprudência do STF:

STF: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO (LEI Nº 12.322/2010) - CUSTEIO, PELO ESTADO, DE SERVIÇOS HOSPITALARES PRESTADOS POR INSTITUIÇÕES PRIVADAS EM BENEFÍCIO DE PACIENTES DO SUS ATENDIDOS PELO SAMU NOS CASOS DE URGÊNCIA E DE INEXISTÊNCIA DE LEITOS NA REDE PÚBLICA - DEVER ESTATAL DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE E DE PROTEÇÃO À VIDA RESULTANTE DE NORMA CONSTITUCIONAL - OBRIGAÇÃO JURÍDICO-CONSTITUCIONAL QUE SE IMPÕE AOS ESTADOS - CONFIGURAÇÃO, NO CASO, DE TÍPICA HIPÓTESE DE OMISSÃO INCONSTITUCIONAL IMPUTÁVEL AO ESTADO - DESRESPEITO À CONSTITUIÇÃO PROVOCADO POR INÉRCIA ESTATAL (RTJ 183/818-819) - COMPORTAMENTO QUE TRANSGRIDE A AUTORIDADE DA LEI FUNDAMENTAL DA REPÚBLICA (RTJ 185/794-796) - A QUESTÃO DA RESERVA DO POSSÍVEL: RECONHECIMENTO DE SUA INAPLICABILIDADE, SEMPRE QUE A INVOCAÇÃO DESSA CLÁUSULA PUDE comprometer o núcleo básico que qualifica o mínimo existencial (RTJ 200/191-197) - O PAPEL DO PODER JUDICIÁRIO NA IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS INSTITUÍDAS PELA CONSTITUIÇÃO E NÃO EFETIVADAS PELO PODER PÚBLICO - A FÓRMULA DA RESERVA DO POSSÍVEL NA PERSPECTIVA DA TEORIA DOS CUSTOS DOS DIREITOS: IMPOSSIBILIDADE DE SUA INVOCAÇÃO PARA LEGITIMAR O INJUSTO INADIMPLEMENTO DE DEVERES ESTATAIS DE PRESTAÇÃO CONSTITUCIONALMENTE IMPOSTOS AO PODER PÚBLICO - A TEORIA DA RESTRIÇÃO DAS RESTRIÇÕES (OU DA LIMITAÇÃO DAS LIMITAÇÕES) - CARÁTER COGENTE E VINCULANTE DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS, INCLUSIVE DAQUELAS DE CONTEÚDO PROGRAMÁTICO, QUE VEICULAM DIRETRIZES DE POLÍTICAS PÚBLICAS, ESPECIALMENTE NA ÁREA DA SAÚDE (CF, ARTS. 6º, 196 E 197) - A QUESTÃO DAS ESCOLHAS TRÁGICAS - A COLMATAÇÃO DE OMISSÕES INCONSTITUCIONAIS COMO NECESSIDADE INSTITUCIONAL FUNDADA EM COMPORTAMENTO AFIRMATIVO DOS JUÍZES E TRIBUNAIS E DE QUE RESULTA UMA POSITIVA CRIAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO DIREITO - CONTROLE JURISDICIONAL DE LEGITIMIDADE DA OMISSÃO DO PODER PÚBLICO: ATIVIDADE DE FISCALIZAÇÃO JUDICIAL QUE SE JUSTIFICA PELA NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DE CERTOS PARÂMETROS CONSTITUCIONAIS (PROIBIÇÃO DE RETROCESSO SOCIAL, PROTEÇÃO AO MÍNIMO EXISTENCIAL, VEDAÇÃO DA PROTEÇÃO INSUFICIENTE E PROIBIÇÃO DE EXCESSO) - DOUTRINA - PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM TEMA DE IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS DELINEADAS NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA (RTJ 174/687 - RTJ 175/1212-1213 - RTJ 199/1219-1220) - EXISTÊNCIA, NO CASO EM EXAME, DE RELEVANTE INTERESSE SOCIAL. 2. AÇÃO CIVIL PÚBLICA: INSTRUMENTO PROCESSUAL ADEQUADO À PROTEÇÃO JURISDICIONAL DE DIREITOS REVESTIDOS DE METAINDIVIDUALIDADE - LEGITIMAÇÃO ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO (CF, ART. 129, III) - A FUNÇÃO INSTITUCIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO COMO DEFENSOR DO POVO (CF, ART. 129, II) - DOUTRINA -



SOLIDÁRIA DAS PESSOAS POLÍTICAS QUE INTEGRAM O ESTADO FEDERAL BRASILEIRO, NO CONTEXTO DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE (SUS) - COMPETÊNCIA COMUM DOS ENTES FEDERADOS (UNIÃO, ESTADOS-MEMBROS, DISTRITO FEDERAL E MUNICÍPIOS) EM TEMA DE PROTEÇÃO E ASSISTÊNCIA À SAÚDE PÚBLICA E/OU INDIVIDUAL (CF, ART. 23, II). DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL QUE, AO INSTITUIR O DEVER ESTATAL DE DESENVOLVER AÇÕES E DE PRESTAR SERVIÇOS DE SAÚDE, TORNA AS PESSOAS POLÍTICAS RESPONSÁVEIS SOLIDÁRIAS PELA CONCRETIZAÇÃO DE TAIS OBRIGAÇÕES JURÍDICAS, O QUE LHE CONFERE LEGITIMAÇÃO PASSIVA CAUSAM NAS DEMANDAS MOTIVADAS POR RECUSA DE ATENDIMENTO NO ÂMBITO DO SUS - CONSEQUENTE POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO CONTRA UM, ALGUNS OU TODOS OS ENTES ESTATAIS - PRECEDENTES - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. (ARE 727864 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 04/11/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 12-11-2014 PUBLIC 13-11-2014).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MUNICÍPIO. CIRURGIA. DIREITO À SAÚDE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. O recurso extraordinário, ao alegar que o acórdão recorrido ofende o preceito do art. 198, versa questão constitucional não ventilada na decisão recorrida e que não foi objeto de embargos de declaração, faltando-lhe, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356). O acórdão impugnado, ao garantir o acesso da agravada, pessoa de insuficientes recursos financeiros, a tratamento médico condigno ao quadro clínico apresentado, resguardando-lhe o direito à saúde, decidiu em consonância com a jurisprudência desta Corte sobre o tema. Precedentes. Consolidou-se a jurisprudência desta Corte no sentido de que, embora o art. 196 da Constituição de 1988 traga norma de caráter programático, o Município não pode furtar-se do dever de propiciar os meios necessários ao gozo do direito à saúde por todos os cidadãos. Se uma pessoa necessita, para garantir o seu direito à saúde, de tratamento médico adequado, é dever solidário da União, do estado e do município providenciá-lo. Precedentes. Agravo regimental desprovido.

(AI 550530 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 26/06/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-161 DIVULG 15-08-2012 PUBLIC 16-08-2012)(grifei)

Desse modo, a pessoa destituída de recurso financeiro está qualificada a esse atendimento pelo Poder Público, qualquer que seja a esfera institucional, não podendo mostrar-se indiferente ao problema da saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, em grave comportamento inconstitucional.

Os princípios da isonomia entre os administrados impõem que o Estado, por intermédio de todos os seus entes federativos, cumpra com o seu dever de garantir o direito à saúde, de forma digna, em relação a todos que necessitam do seu auxílio e, tratando-se de obrigação constitucional relativa a direito fundamental do cidadão não se pode aceitar a defesa da limitação orçamentária.

A reserva do possível não configura, portanto, justificativa para o administrador ser omissos à degradação da dignidade da pessoa humana. A escusa da limitação de recursos orçamentários frequentemente é usada para justificar a opção da administração pelas suas prioridades particulares em vez daquelas estatuídas na Constituição e nas leis, sobrepondo o interesse pessoal às necessidades mais urgentes da coletividade.

Não basta, portanto, que o Estado meramente proclame o reconhecimento formal de um direito. Torna-se essencial que, além da simples declaração



constitucional desse direito, seja ele integralmente respeitado e plenamente garantido, especialmente naqueles casos em que o direito, como a saúde, qualifica-se como prerrogativa jurídica de que decorre o poder do cidadão de exigir do Estado a implementação de prestações positivas impostas pelo próprio ordenamento constitucional.

Quanto à questão da invasão da competência dos Poderes Executivo e Legislativo, suscitada pelo agravante, esta não pode prosperar, pois o Poder Judiciário não deve compactuar com o proceder dos Entes Públicos que se omitem na efetivação das garantias constitucionais, in casu, à saúde.

Salienta-se que o Judiciário tem o dever de fazer cumprir as normas toda vez que a este for requerido, não se configurando violação ao princípio da separação dos poderes.

Há que ser pontuado, nesse particular, que não há que se falar em qualquer intrusão indevida do Poder Judiciário na esfera reservada ao poder Executivo, conforme que fazer crer o agravante. É que, quando se está diante de uma grave violação a direito fundamental qualificada por omissão constitucionalmente relevante, a qual inclusive já se perpetua por longo período de tempo, conforme é o caso dos autos, vem o Supremo Tribunal Federal afirmando de forma reiterada que o comportamento afirmativo do Poder Judiciário em tais situações é plenamente justificado, à medida em que apenas estar-se a fazer prevalecer a primazia da Constituição da República, muitas vezes olvidada em seus preceitos mais sensíveis em razão de pura, simples e conveniente omissão do Poder Público em efetivamente tornar concretas as políticas públicas em tempo razoável/aceitável.

Quanto ao que se refere à limitação financeira e orçamentária e suscitada pelo Município agravante, vez que para o cumprimento da obrigação deveriam estar prevista em lei orçamentária, vislumbro que o agravante invoca em seu favor a teoria da reserva do possível, para se eximir em executar a obrigação determinada, visto que sua realização traria prejuízo ao erário do Município de Belém.

Veja-se que a tutela que ora se garante diz respeito aos serviços de saúde já existentes, a respeito dos quais o Município tem obrigação de zelo e manutenção, inclusive gerindo seu orçamento para esse fim.

Portanto não se está aqui a criar nova obrigação ao agravante, senão aquela já decorrente de Lei. Em verdade, o orçamento municipal já deveria ter contemplado os recursos para as ações que ora se impõem.

O fornecimento de medicamentos, alimentação, aquisição de móveis, equipamentos de proteção individual, contratação de profissionais trata-se de questão de saúde pública por se tratar de medida para a garantia de que os administrados tenham acesso ao mínimo existencial, não podendo, portanto, prevalecer a teoria da reserva do possível sobre o direito à vida e à dignidade da pessoa humana.

Também não prospera a afirmação de que, no caso presente, haveria vedação legal ao deferimento de medida liminar, nos termos do artigo , §§ 2º e 3º, da Lei nº /97, porque iria se esgotar o mérito da ação principal, conquanto, in casu, há prevalência do direito constitucional do acesso e proteção à saúde, nos termos do artigo da .

Ainda, tem-se por insubsistente, a assertiva de que o pedido de antecipação da tutela em apreço, fora indevidamente concedido, haja vista



não terem sido preenchidos os pressupostos do artigo do , pois restaram suficientemente provados pelo agravado.

É fato que pessoas com distúrbios mentais necessitam de tratamento adequado e digno, sendo imprescindível um ambiente salubre, com condições mínimas de higiene, atendimento de pessoas capacitadas, bem como tratamento pertinente. Ademais, com relação às pessoas usuárias de drogas químicas e álcool, embora haja uma gama política de prevenção e acesso à informação, a dependência química também é um problema de utilidade pública, sendo função do Estado a mínima atenção às pessoas dependentes, importando em tratamento adequado e em local próprio, buscando sempre o afastamento de tais pessoas de seu vício.

Nesse sentido:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITO À SAÚDE. PLANO DIRETOR DE SAÚDE MENTAL DO DISTRITO FEDERAL. PREVISÃO DE IMPLEMENTAÇÃO DE RESIDÊNCIAS TERAPEUTICAS (RTS) E CENTROS DE ATENÇÃO PSICOSSOCIAIS (CAPS). NEGLIGÊNCIA QUALIFICADA PELA OMISSÃO ESTATAL. VERIFICAÇÃO. IMPOSIÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER TENDENTE À IMPLEMENTAÇÃO DE RESIDÊNCIAS TERAPÊUTICAS E CENTROS DE ATENÇÃO EM NUMERO SUFICIENTE PARA O TRATAMENTO DE DOENÇA OU TRANSTORNO MENTAL. IMPERATIVIDADE. OBRIGAÇÃO DO ESTADO. DEVER CONSTITUCIONAL. PRAZO FIXADO PARA CUMPRIMENTO DA CONDENAÇÃO. INSUFICIÊNCIA. VERIFICAÇÃO. DILATAÇÃO. NECESSIDADE. LEI ORÇAMENTÁRIA. INCLUSÃO DE MONTANTE MÍNIMO. CONCRETIZAÇÃO DE POLÍTICA PÚBLICA. IMPERTINÊNCIA. MULTA. FIXAÇÃO. ADEQUAÇÃO. RAZOABILIDADE. PRESERVAÇÃO DO MONTANTE MENSURADO.

1. A transcendência do direito à saúde, como expressão mais eloquente da evolução dos direitos básicos inerentes à pessoa humana e das liberdades e garantias individuais, impõe ao estado a implementação de ações positivas destinadas à materialização do almejado pelo constituinte, revestindo de eficácia plena a norma programática que está inserta no artigo 196 da Constituição Federal, que prescreve que o direito à saúde é direito de todos e dever do estado.

2. Ao doente mental é resguardado legalmente tratamento especializado e condizente com as demandas provenientes da enfermidade que o acomete, imponto ao estado, como obrigado à implementação das ações voltadas à materialização do direito à saúde assegurado a todos, o implemento de atuação positiva voltada a fomentar o tratamento adequado ao padecente, que alcança, inclusive, a construção de residências terapêuticas (RTS) e centros de atenção psicossocial (CAPS) como forma de concretização do enunciado constitucional. (Lei Distrital nº 975/95; Lei Federal nº 10.215/01).

3. A apreensão de que o poder público local, negligenciando quanto às imposições cogentes que lhe foram reservadas de materializar o necessário ao tratamento do doente mental em conformação com suas necessidades terapêuticas e com o tratamento tecnicamente prescrito, legitima que o Ministério Público, como guardião da ordem jurídica e na defesa do interesse público, resida em juízo com o escopo de obter tutela destinada a viabilizar a materialização dos enunciados legais que, encerrando obrigações impositivas, estão sendo negligenciados.

4. As situações que implicam omissão inconstitucional dos deveres impostos legalmente ao poder público, ainda que se cuide de omissão parcial derivada da insuficiente concretização do conteúdo material do enunciado impositivo cuja gênese reside na Constituição Federal, refletindo comportamento estatal



impassível de chancela, devem ser contornadas mediante interseção do Poder Judiciário, que, divisando descumprimento de preceitos legais e constitucionais, não age como gestor das políticas públicas, mas como fiador da sua execução na moldura do estado de direito.

5. A reserva do possível não é passível de ser legitimamente invocada como escudo e legitimação para o descumprimento das obrigações impositivas reservadas ao estado de fomentar tratamento mínimo ao doente mental, notadamente quando não divisado obstáculo orçamentário intransponível para materialização do comando legal impositivo, mas simples opção administrativa norteadas por critérios de oportunidade que, conquanto impassíveis de sindicalização judicial, implicam o descumprimento de preceitos constitucionais devidamente regulamentados e pendentes de materialização.

6. Constatada hipótese de grave violação a direito fundamental qualificada por omissão estatal constitucionalmente relevante e que perdura por longo período de tempo, a atuação jurisdicional se legitima como forma de assegurar e ensejar a materialização do comando constitucional, não encerrando, sob essa ótica, transposição da seara reservada ao executivo por consubstanciar simples forma de velar pela primazia da ordem constitucional ignorada pela conveniente omissão do Poder Público em tornar concretas as políticas públicas em tempo razoável e aceitável.

7. Qualificando-se a obrigação que lhe está debitada como de origem constitucional, a inexistência de prévia e específica dotação orçamentária não exime o ente estatal de adimpli-la, custeando as obras e ações necessárias a implementação de residências terapêuticas (RTs) e centros de atenção psicossocial (CAPs), com a devida estrutura e pessoal, como forma de fomentar tratamento adequado ao doente mental, competindo-lhe remanejar as verbas de que dispõe de forma a cumpri-la na forma que lhe está debitada, notadamente em face da omissão constitucionalmente relevante em que incidira.

8. Inocorre violação ao princípio da separação dos poderes a cominação de obrigação ao poder público de implementar locais apropriados para tratamento do doente mental carente de recursos, pois ao Judiciário, estando municiado com competência para velar e ensejar o cumprimento das leis, tem o dever de controlar a atuação do estado na realização das políticas públicas e agir quanto instado pela parte que ostenta legitimidade para ingressar com ação civil pública com vistas a assegurar o direito à saúde cuja materialização vem sendo postergada ao longo de anos.

9. Como forma de assegurar a exequibilidade à obrigação cominada ao poder público no menor espaço de tempo possível, conquanto a omissão detectada encerre reconhecida violação a preceito fundamental, o prazo estabelecido para adimplemento da cominação deve ser fixado mediante ponderação da obrigação de forma, inclusive, a ser viabilizada oportuna adequação orçamentária e cumprimento das exigências administrativas correlatas.

10. Encerrando a condenação obrigação de fazer derivada de lei e nela lastreada, mas negligenciada ao longo do tempo pelo estado, legítimo e cabível, como forma de assegurar efetividade ao comando judicial volvido a sanar a omissão estatal, a fixação de sanção pecuniária para a hipótese de descumprimento do estabelecido, sob pena de a omissão perdurar, deixando carente de efetividade a interseção judicial extraordinariamente havida.

11. Apelação conhecida e parcialmente provida. Unânime.(TJ-DF - APC: 20100110672034, Relator: TEÓFILO CAETANO, Data de Julgamento: 20/05/2015, 1ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE : 22/01/2016 . Pág.: 217)



Ademais, nota-se que o prazo assinalado na decisão recorrida para cumprimento da obrigação imposta no decisum vergastado, afigura-se razoável para implementação das medidas administrativas necessárias, que, ressalte-se, já deveriam estar sendo executadas, independentemente de qualquer ordem judicial. Nesse passo, conheço do Recurso de Agravo de Instrumento, e no mérito, NEGOLHE PROVIMENTO, devendo a decisão a quo ser mantida integralmente por seus próprios fundamentos.

É como voto.

Belém, 02 de outubro de 2017.

Rosileide Maria da Costa Cunha
Relatora