



2ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO – AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0005089-47.2017.8.14.0000

RELATORA: DESEMBARGADORA LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO.

AGRAVANTE: MUNICÍPIO DE BELÉM

ADVOGADOS: CARLA TRAVASSOS REBELO (PROCURADORA)

AGRAVADO: I.C.R. (CRIANÇA)

REPRESENTANTE: BRENO LOBATO CARDOSO

ADVOGADO: AUGUSTO DA SILVA SAMPAIO MELO

MINISTÉRIO PÚBLICO: PROC. NELSON MEDRADO

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. FORNECIMENTO DE FORMULA ALIMENTAR ESPECIAL. OBRIGAÇÃO IMPOSTA AO MUNICÍPIO ATRAVÉS DO FINANCIAMENTO DO SUS. CASO CONCRETO. FAMÍLIA COM CONDIÇÕES FINANCEIRAS DE ARCAR COM O TRATAMENTO MÉDICO. ANTE A FALTA DE COMPROVAÇÃO DE QUE A OS PAIS DA PARTE AUTORA NÃO PODEM PROVER AS DESPESAS COM O REFERIDO TRATAMENTO, SEM PRIVAR-SE DOS RECURSOS INDISPENSÁVEIS A FAMÍLIA, RESTA AFASTADA A OBRIGAÇÃO DO ESTADO, EM SUAS TRÊS ESFERAS, PELO FORNECIMENTO DO INSUMO ALIMENTAR REQUERIDO. INSURGÊNCIA CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU A TUTELA EM FAVOR DA AUTORA. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO PELO MUNICÍPIO DE BELÉM CONHECIDO E PROVIDO.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 2ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade, DAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do Voto da digna Relatora.

Sessão de Julgamento presidida pela Excelentíssima Desembargadora Diracy Nunes Alves.

Representou o Parquet a Excelentíssima Procuradora de Justiça Leila Marques Moraes.

Belém/PA, 06 de dezembro de 2018.

DESA. LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO  
Relatora

## RELATÓRIO

AGRAVO DE INSTRUMENTO, com pedido de efeito suspensivo, interposto perante este Egrégio Tribunal de Justiça por MUNICÍPIO DE BELÉM, nos autos de Ação de Obrigação de Fazer (Processo nº 0009582-37.2017.8.14.0301) movida por I. R. C., representada por BRENO LOBATO CARDOSO e MANOELA SILVA RENDEIRO CARDOSO.

O agravante apresenta inconformismo com decisão interlocutória proferida pelo Juiz de Direito da 1ª Vara da Infância e Juventude da Capital, que deferiu tutela de urgência no sentido de determinar ao agravante o



fornecimento mensal de 15 (quinze) latas de fórmula alimentar hidrolisada sem lactose (PREGOMIN PEPTI) em prol da criança I. R. C., sob pena de multa cominatória diária de R\$5.000,00 (cinco mil reais) em caso de descumprimento (fls. 38/39-v).

Nas razões do instrumento, às fls. 02/07, o Município de Belém principia a tese de impugnação sob a alegação preliminar de inépcia da petição inicial face a ausência de descrição dos representantes legais da autora da ação.

Em sede de mérito, questiona o cabimento da tutela de urgência, argumentando a ausência de situação de urgência que reclame a tutela provisória, vez que os genitores da agravada são pessoas de consideráveis recursos financeiros, não sendo classificados como hipossuficientes econômicos, logo, poderiam suprir a necessidade iminente do alimento. Além disso, sustenta que a tutela provisória in casu tem caráter satisfativo, o que é vedado pelo art. 1º, §3º, da Lei Federal nº. 8.437/92. Por fim, defende o redimensionamento do valor das astreintes.

O Relator originário (Des. Constantino Guerreiro) indeferiu o efeito suspensivo requerido consignando que não seria adequado condicionar e obrigação de fornecimento da fórmula alimentar à condição de hipossuficiência da família pois estar-se-ia impondo óbice ao regime de universalidade do direito.

Contrarrazões ao agravo em fls.48/59, consignando que a hipossuficiência é irrelevante e que limitar o acesso da criança ao programa de fornecimento gerido pelo município seria uma afronta ao princípio da isonomia.

O Ministério Público se manifestou pelo provimento do recurso (fls.61/65) consignando que como preservação do princípio da isonomia é necessário a demonstração da hipossuficiência da família para exsurgir a obrigação do Estado ao provimento da assistência.

Couberam-me por redistribuição.

É o essencial a relatar. Passo ao voto.

**VOTO**

Tempestivo e adequado comporta provimento.

Com as devidas vênias ao Relator originário, estou por discordar da ideia que reduz à condição de menor importância a hipossuficiência econômica da família na busca pela obrigação do Estado para o fornecimento de tratamento médico.

Sob o comando da Constituição Federal, a Lei Federal 8.080/90 impõe aos entes políticos da Federação o destaque em seus respectivos orçamentos de dotação de créditos para o financiamento das ações e serviços do SUS (artigo 42 e seguintes), levando-se à conclusão de que os orçamentos fiscal e de investimento do Estado e do Município devem obrigatoriamente dispor sobre verbas destinadas ao gasto com medicamentos (fórmula alimentar no caso concreto) cujos preços extrapolam as possibilidades econômicas dos desprovidos de rendimentos suficientes ao atendimento médico.

Portanto, uma coisa é certa e inegável: a obrigatoriedade da Administração Pública, por meio do SUS, fornecer ao necessitado a medicação da qual não pode prescindir, sob pena de sofrer grave risco a sua saúde.

Nesse diapasão o e. STF já se manifestou em jurisprudência vinculante (Tema 793 de Repercussão Geral): 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.

Entretanto, há no caso concreto uma face pouco discutida até hoje, contudo não menos importante: quais seriam os critérios legais e objetivos a definir NECESSITADOS para o Judiciário determinar atendimento aos pedidos de assistência negados na esfera administrativa.

A legislação, como de regra em nosso país, não se ocupou em estabelecer esses parâmetros, de tal sorte que o Poder Judiciário acaba decidindo as questões, quase sempre, com fundamentação na questão da dramática urgência do medicamento, sem, contudo, se atentar para outras variáveis que não deveriam ser ignoradas, sendo a primeira delas a hipótese de o autor (paciente) ter condições econômicas de adquiri-lo.

Diante disso, comungo firmemente da ideia que o juiz deve se acautelar na concessão de liminares, sob pena de se conceder remédio a quem pode adquiri-lo, rompendo a ideia motriz do princípio legislativo do SUS, de atendimento, em primeiro lugar, da população efetivamente carente.

Aderente a essa ideia, de privilegiar o atendimento àqueles que efetivamente não possuem meios próprios para arcar com uma assistência médica adequada, sem que isso implique em comprometimento de seu sustento ou de sua família, ainda que de forma indireta tenho considerado em meus julgamentos a adoção de critérios objetivos para conseguir estabelecer parâmetros que auxiliem na uniformidade das decisões entre os quais: a indispensabilidade do remédio prescrito ao paciente; se o medicamento é comprovadamente eficaz para o tratamento desejado; e a condição econômica do paciente em relação ao medicamento e/ou tratamento necessário.

O presente caso está relacionado com a aferição do direito a prestação estatal em contraposição a capacidade econômica da família para aquisição da formula alimentar requerida ao juízo em antecipação de tutela.

A questão foi apresentada pelo município e ratificada pelo Parquet sob o argumento que restando caracterizada capacidade econômica dos genitores da postulante a Administração estaria desobrigada ao custeio do tratamento.

Entendo que a lide em espécie comporta duas vias de análise, ambas favoráveis ao município.

A primeira delas, para qual estou mais inclinada, revela que o acesso universal e igualitário às ações de saúde deve ser conectado com uma perspectiva substancial do princípio da isonomia, que diversamente daquilo alegado pela agravada, impõe tratamento desigual entre os desiguais e não significa direito a idênticas prestações para todas as pessoas irrestritamente, que associado ao princípio da proporcionalidade, revela a necessidade de uma distribuição mais equitativa das responsabilidades e encargos com vista a proporcionar a maximização do acesso das pessoas necessitadas abrangidas pelo sistema público de saúde.

Nesse pensar, a universalização dos serviços de saúde não carrega obrigatoriamente a correspondência com a gratuidade das prestações materiais para toda e qualquer pessoa, assim como a integralidade do atendimento não significa que toda e qualquer pretensão tenha de ser satisfeita em termos ideais.

Conclui-se que a concepção de igualdade substancial, deve apontar para à possibilidade de restrição da gratuidade das prestações.



Outro caminho é o de estarmos diante de uma possível antinomia em relação ao próprio art. 196 da CF, naquilo que se refere a isonomia e universalidade do acesso as prestações de saúde.

Uma vez reconhecida a capacidade econômica dos pais da autora em proverem o tratamento, a ideia de direito individual a receber tal prestação através do sistema público se choca com o direito da coletividade se considerarmos a premissa de que os recursos financeiros para gestão do SUS são limitados e as necessidades da população efetivamente carente segue crescendo exponencialmente, isto é, os princípios da isonomia e da universalidade que orientam o acesso dos cidadãos aos serviços de saúde pública não seriam harmônicos no caso em concreto.

Como disse anteriormente, em casos como este é necessária a evocação do princípio da proporcionalidade com vista a solucionar o eventual conflito, sem que haja desprezo a nenhum dos princípios, mas que um deles seja mais valorado, do que o outro, procurando da melhor forma, preservar o espírito geral da norma.

O princípio da proporcionalidade em sentido estrito determina que se estabeleça uma correspondência entre o fim a ser alcançado por uma disposição normativa e o meio empregado, que seja juridicamente a melhor possível. Caso seja inviável compatibilizar interesses conflitantes, cumpre ao juiz contemplar qual deve ceder espaço no caso concreto a fim de que o dilema tenha uma solução adequada ao conflito.

No caso concreto restou evidenciada a capacidade econômica dos pais moradores de condomínio de alto padrão em Batista Campos, o pai, procurador autárquico da Administração Estadual e sócio de escritório de advocacia; a mãe microempreendedora aparentemente bem-sucedida no seu ramo de atuação, ambos plenamente ativos e não demonstraram em momento algum, incapacidade de cunho financeiro que inviabilizasse o custeio do tratamento da filha autora, ou ainda, que o custo do tratamento representa comprometimento do sustento da família.

Não se trata de menosprezar o direito ao mínimo existencial e reconhecer como válida a teoria da reserva do possível, aliás tenho refutado esse segundo argumento em quase a totalidade das minhas decisões. Na verdade, estamos apenas ponderando que a possibilidade de atendimento da pretensão dos pacientes que recorrem ao Judiciário deve ser auferida com base nos elementos efetivamente demonstrados no processo, de modo que a mera alegação do direito não se transmute automaticamente em obrigação do Estado.

É inegável a dificuldade econômica que passam os entes estatais, quase sempre pela incapacidade ou mesmo incompetência dos gestores, o que evidentemente não pode ser justificativa para não cumprir com sua obrigação constitucional de fornecer saúde com qualidade a todos os cidadãos. Todavia, essa obrigação também é dos genitores (ou mesmo da família ampliada), pois, afinal, se trata da sua prole (descendência).

Cumpr-me, finamente, ressaltar, que mesmo aparentando plena capacidade financeira para custear o tratamento, a autora tem como patronos da causa advogados do escritório onde o seu pai é sócio, isto é, ele mesmo entre tantos outros e, conforme se colhe da petição inicial, o valor da causa foi estabelecido em R\$21.598,20, fazendo crer que eventual condenação do Município ainda representaria enriquecimento do genitor



---

pelos valores recebidos a título de honorários advocatícios.

Assim, ante a falta de comprovação de que os genitores da parte autora não podem prover as despesas com os referidos insumos alimentares (tratamento), sem privar-se dos recursos indispensáveis ao próprio sustento, resta afastada, nesse momento, a obrigação do Poder Público pelo fornecimento dos insumos requeridos.

É como voto.

Belém(PA), 06 de dezembro de 2018.

Desa. LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO  
Relatora