



ACÓRDÃO Nº.
PROCESSO Nº 0020857-85.2014.8.14.0301
1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO
REEXAME E APELAÇÃO CÍVEL
COMARCA DE BELÉM
APELANTE: MUNICÍPIO DE BELÉM
Procurador (a): Dra. Irlana Rita de Carvalho Chaves Rodrigues
APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ
Promotora de Justiça: Dra. Suely Regina Aguiar Cruz
APELADO: ESTADO DO PARÁ
Procuradora Estadual: Dra. Adriana Moreira Bessa Sizo
Procurador de Justiça: Dr. Antônio Eduardo Barleta
RELATORA: DESA. CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO

REEXAME E APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRELIMINAR DE PERDA DE OBJETO. REJEITADA. DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE. APLICAÇÃO DO ART. 196, DA CF/88. POSSIBILIDADE ORÇAMENTÁRIA. DIREITO FUNDAMENTAL. PREVALÊNCIA.

- 1- A sentença, confirmando a liminar concedida, condena o Município de Belém e o Estado do Pará à realização de procedimento para implantação de válvula de Ahmed no globo ocular esquerdo do representado, sob pena de multa diária no valor de R\$1.000,00 (mil reais), com limite de R\$50.000,00 (cinquenta mil reais);
- 2- O cumprimento da tutela antecipada não implica na extinção do processo, tendo em vista a transitoriedade da medida; sendo necessário o julgamento de mérito, para solucionar de forma definitiva a controvérsia. Preliminar de perda de objeto rejeitada;
- 3- É firme e atual a orientação do Supremo Tribunal Federal sobre o direito à saúde ser dever do Estado lato sensu considerado; devendo, pois, ser garantido, indistintamente por todos os entes da federação, com fulcro nos artigos 6º, 23, II e 196, da Constituição Federal, independentemente de previsão do fornecimento do tratamento ou insumo pleiteado junto ao SUS ou mesmo qualquer acordo firmado entre os entes federativos. Precedentes;
- 4- O direito constitucional à saúde não pode e nem deve ser condicionado a políticas sociais e econômicas;
- 5- Não comprovado o comprometimento dos demais serviços de saúde prestados pelos entes públicos em detrimento do cumprimento da obrigação imposta na sentença;
- 6- Recurso de apelação e reexame necessário conhecidos. Apelação desprovida; sentença confirmada em reexame.

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam, os Excelentíssimos Desembargadores, integrantes da 1ª Turma de Direito Público, à unanimidade, em conhecer do Reexame Necessário e do recurso de Apelação. Negar provimento ao apelo voluntário; em Reexame, sentença confirmada, nos termos da fundamentação.

1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, na 19ª Sessão do seu Plenário Virtual, no período de 22/07/2019 a 29/07/2019. Relatora Exma. Sra. Desa. Célia Regina de Lima Pinheiro. Julgamento presidido pela Exma. Desa. Maria Elvina Gemaque Taveira, tendo como segundo julgador o Exmo. Des. Roberto Gonçalves de Moura e como terceiro julgador, a Exma. Desa. Maria Elvina Gemaque Taveira.

Desembargadora CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO
Relatora

RELATÓRIO
A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA CÉLIA REGINA DE



LIMA PINHEIRO (RELATORA):

Trata-se de Reexame e recurso de Apelação Cível (fls. 122/126) interposto pelo MUNICÍPIO DE BELÉM contra sentença (fls. 119/121), prolatada pelo Juízo da 2ª Vara da Fazenda de Belém que, nos autos da Ação Civil Pública (proc. nº 0020857-85.2014.8.1.0301), julgou procedente o pedido, confirmando os termos da liminar deferida, condenando o Município de Belém e Estado do Pará à realização de cirurgia para implantação de válvula de Ahmed no globo ocular esquerdo do Sr. José Roberto Evangelista de Oliveira, sob pena de multa diária de R\$1.000,00 (mil reais) por dia de descumprimento, até o limite de R\$50.000,00 (cinquenta mil reais).

O apelante, em suas razões (fls. 123/126), alega a natureza programática e a eficácia limitada do art. 196 da CF/88, que cria, apenas, direito universal e não subjetivo à saúde. Sustenta a prevalência do interesse público sobre o particular e a falta de dotação orçamentária para assumir a responsabilidade, o que colocaria em risco a segurança jurídica. Requer o conhecimento e provimento do apelo, para reformar a sentença em sua totalidade e condenar o apelado em custas e despesas processuais e honorários advocatícios de sucumbência.

Certificada a tempestividade do recurso (fl. 127).

Recurso recebido no duplo efeito (fl. 128).

O Estado do Pará apresenta manifestação denominada contrarrazões e pugna pela perda do objeto, ante o cumprimento da obrigação; junta documentos (fls. 130/133).

Coube-me o feito por prevenção (fl. 134).

Contrarrazões do Ministério Público (fls. 141/147).

O Ministério Público, nesta instância, manifesta-se pelo conhecimento e desprovimento do recurso (fls. 149/153).

É o relatório.

VOTO

A EXMA SRA. DESEMBARGADORA CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO (RELATORA):

Aplicação das Normas Processuais

Considerando que o recurso deve observar a legislação vigente na data em que proferida a decisão recorrida, passo a aplicar o CPC/73 ao exame da matéria, haja vista a prolação da decisão atacada ser anterior à vigência da nova lei processual.

Reexame Necessário - Sentença ilíquida

A sentença vergastada foi prolatada contra a Fazenda Pública e de forma ilíquida. Logo, necessário o seu exame no duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 475, I, do Código de Processo Civil/1973.

É nesse sentido o entendimento do STJ. Senão vejamos:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. OBRIGATORIEDADE. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA CORTE ESPECIAL NO JULGAMENTO DO RESP. 1.101.727/PR, SUBMETIDO AO REGIME DO ART. 543-C, DO CPC.

1. A Corte Especial do STJ firmou o entendimento no sentido da obrigatoriedade da apreciação da remessa necessária de sentenças ilíquidas proferidas contra a Fazenda



Pública. Precedente: REsp 1101727/PR, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Corte Especial, DJe 03/12/200.
2. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1203742/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/08/2014, DJe 02/09/2014)

Reconheço, portanto, a incidência do reexame necessário da sentença.
Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço da remessa oficial e do recurso de apelação. Passo à análise da matéria devolvida.
Trata-se de Ação Civil Pública proposta com o fito de garantir procedimento cirúrgico para implante de válvula de Ahmed no globo ocular esquerdo do Sr. José Roberto Evangelista de Oliveira.
A sentença, confirmando os termos da liminar deferida, condena o Município de Belém e o Estado do Pará À realização do procedimento requerido, conforme prescrição médica, sob pena de multa diária de R\$1.000,00 (mil reais) com limite de R\$50.000,00 (cinquenta mil reais).
De acordo com a inicial, fls. 3/24, o representado realizou transplante de córnea, após o que tem apresentado aumento de pressão intraocular; outras cirurgias e técnicas foram feitas para o controle da pressão, porém sem resultado esperado; sendo, portanto, recomendada pelo especialista o implante da referida válvula.
Essas informações são confirmadas pelos documentos juntados aos autos (fls. 29/48). De acordo com informação do Estado do Pará, o procedimento já foi realizado (fls. 129/133). Pois bem.

Preliminar de perda do objeto da ação

O Estado do Pará não apresentou recurso de apelação e, na peça de fls. 130/131, denominada contrarrazões, alega que ocorreu a perda do objeto da ação, tendo em vista que o procedimento já foi realizado.
Não prospera o argumento do ente estatal, pois o cumprimento da obrigação determinada na decisão que antecipa a tutela não acarreta a perda do objeto; necessitando, portanto, de confirmação em sede definitiva.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL, CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. INTERNAÇÃO EM UNIDADE DE TERAPIA INTENSIVA. TUTELA ANTECIPADA. PERDA DO OBJETO E INTERESSE DE AGIR. NÃO-OCORRÊNCIA. GARANTIA DO DIREITO À SAÚDE. NECESSIDADE DE INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO. 1. O deferimento da tutela antecipada não acarreta a perda do objeto ou do interesse de agir, por não garantir a continuidade da internação ou o pagamento das despesas pelo Distrito Federal, em favor da paciente internada em hospital da rede particular. (...) 3. Apelo e reexame necessário não providos. (APC 20080111120600, Rel. Des. Flávio Rostirola, 1ª Turma Cível, julgado em 1º.7.2009, DJ 13.7.2009, p. 41)

DIREITO À SAÚDE. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO INTERNAÇÃO EM UTI PARTICULAR. DEVER DO ESTADO.

1 - O CUMPRIMENTO DA TUTELA ANTECIPADA NÃO ACARRETA A PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR, MÁXIME SE O PEDIDO, ALÉM DA INTERNAÇÃO, ENVOLVE O PAGAMENTO DAS DESPESAS DELA DECORRENTES.

2 - EMBORA DE NATUREZA PROGRAMÁTICA, A NORMA DO ART. 196 DA CF NÃO PODE MERECER INTERPRETAÇÃO QUE - Esvaziando seu conteúdo e não lhe conferindo o mínimo de efetividade - afaste o dever do Estado de garantir assistência médica, incluindo a internação de paciente em unidade de tratamento intensivo quando o poder público não dispõe de leitos vagos.

3 - REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA. (Processo RMO/DF 0022951-67.2010.8.07.0001,



Órgão Julgador: 6ª Turma Cível, Publicação no DJE: 30/07/2013, Relator JAIR SOARES)

O cumprimento de decisão que defere tutela antecipada não implica na extinção do processo, seja com ou sem resolução do mérito, tendo em vista a transitoriedade da medida, sendo necessário o julgamento de mérito, para solucionar de forma definitiva a controvérsia, razão pela qual rejeito a preliminar.

Mérito

A negativa do Município, com interesse de se eximir da responsabilidade imposta, não tem força diante do já batido entendimento jurisprudencial de que o atendimento de saúde é de responsabilidade solidária dos entes federados, para garantir o direito insculpido no art. 196, da CF/88, o que afasta o argumento do apelante de que o referido dispositivo não possui eficácia plena.

É firme e atual a orientação do Supremo Tribunal Federal sobre o direito à saúde ser dever do Estado lato sensu considerado; devendo, pois, ser garantido, indistintamente por todos os entes da federação, com fulcro nos artigos 6º, 23, II e 196, da Constituição Federal, independentemente de previsão do fornecimento do tratamento ou insumo pleiteado junto ao SUS ou mesmo qualquer acordo firmado entre os entes federativos.

Senão vejamos:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO À SAÚDE. FORNECIMENTO DE FRALDAS DESCARTÁVEIS. IMPRESCINDIBILIDADE. AUSÊNCIA DE QUESTÃO CONSTITUCIONAL. ART. 323 DO RISTF C.C. ART. 102, III, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. (...) 4. In casu, o acórdão originariamente recorrido assentou: APELAÇÃO CÍVEL. SAÚDE PÚBLICA. FORNECIMENTO DE FRALDAS GERIÁTRICAS. DIREITO DE TODOS E DEVER DO ESTADO – ART. 196, CF. LEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO. OBRIGAÇÃO SOLIDÁRIA ENTRE A UNIÃO, ESTADOS E MUNICÍPIOS. 1) O Estado do Rio Grande do Sul é parte legítima para figurar no polo passivo de demanda em que alguém pleiteia o fornecimento de fraldas geriátricas, uma vez que há obrigação solidária entre a União, Estados e Municípios. 2) Os serviços de saúde são de relevância pública e de responsabilidade do Poder Público. Necessidade de preservar-se o bem jurídico maior que está em jogo: a própria vida. Aplicação dos arts. 5º, § 1º; 6º e 196 da Constituição Federal. É direito do cidadão exigir e dever do Estado (lato sensu) fornecer medicamentos e tratamentos indispensáveis à sobrevivência, quando o cidadão não puder prover o sustento próprio sem privações. Presença do interesse de agir pela urgência do tratamento pleiteado. 3) Redução da verba honorária, em atenção à complexidade da causa e à qualidade do ente sucumbente. DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO APELO. UNÂNIME. (fl. 139). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 724292 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 09/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-078 DIVULG 25-04-2013 PUBLIC 26-04-2013)

O Ministro do STF, Celso de Mello aborda sobre o direito à saúde que é fundamental, inviolável, indisponível, impostergável, garantido constitucionalmente, e que, por tais motivos, deve prevalecer aos interesses secundários do Estado. (STF, RE-AgR nº 271.286-8/RS, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 24.11.2000).

(...) reclamam-se do Estado (gênero) as atividades que lhe são precípuas, no campo da educação, da saúde e da segurança pública, cobertos, em si, em termos de receita, pelos próprios impostos pagos pelos cidadãos. É hora de atentar-se para o objetivo maior do



próprio Estado, ou seja, proporcionar vida gregária segura e com o mínimo de conforto suficiente a atender ao valor maior à preservação da dignidade do homem. Grifei (STF, AI-AgR nº. 238.328-0/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 18.02.2000).

Nessa esteira são os julgados deste Tribunal:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. PRELIMINAR DE FALTA DE INTERESSE RECURSAL E INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - MINISTÉRIO PÚBLICO - DIREITO INDIVIDUAL INDISPONÍVEL. LEGITIMIDADE ATIVA. PRELIMINAR REFUTADA. DIREITO A SAÚDE. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. PRECEDENTES STF E TJPA. ALEGAÇÕES DE RESERVA DO POSSÍVEL E PRESTAÇÃO DE SERVIÇO À SAÚDE SOB O PRISMA DA UNIVERSALIDADE. REJEITADAS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO INDISPENSÁVEL À SAÚDE DO AUTOR. DIREITO À SAÚDE CONSTITUCIONALMENTE ASSEGURADO. DECISÃO ACERTADA. ASTREINTES FIXADAS EM VALOR RAZOÁVEL. RECURSO CONHECIDO, PORÉM, NEGADO PROVIMENTO. (2017.03174002-10, 178.534, Rel. EZILDA PASTANA MUTRAN, Órgão Julgador 1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO, Julgado em 17-7-2017, Publicado em 27-7-2017)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SOLIDARIEDADE NA OBRIGAÇÃO DE ASSEGURAR O DIREITO DE TODOS À SAÚDE - DIREITO PROTEGIDO PELA CARTA MAGNA - AGRAVO IMPROVIDO. I A Tutela Antecipada deve ser concedida em casos especiais, principalmente quando se discute direito à vida e à dignidade da pessoa humana, preceitos constitucionais fundamentais, art. 196 e 198 CF, constatando-se a verossimilhança das razões da postulação e verificando-se a possível ocorrência de dano iminente e irreparável ao cidadão, em virtude do retardamento da prestação jurisdicional, torna-se dever do Município autorizá-lo tendo em vista o inalienável direito protegido pela Carta Magna. Desse modo a discussão em relação à competência para a execução de programas de saúde e de distribuição de medicamentos não pode sobrepor ao direito à saúde, assegurado pelo art. 196 da Constituição da República, que obriga todas as esferas de Governo a atuarem de forma solidária. II- À unanimidade, nos termos do voto do Desembargador Relator, recurso de agravo de instrumento improvido. (201330131016, 122676, Rel. LEONARDO DE NORONHA TAVARES, Órgão Julgador 1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA, Julgado em 29-7-2013, Publicado em 5-8-2013)

Não há dúvidas de que, ao Município, cabe a responsabilidade imputada na sentença, em homenagem ao dever fundamental e efetivação do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.

É mister que os entes federados disponibilizem aos seus administrados o mínimo existencial, ou seja, o básico da vida humana, como no caso, a assistência à saúde, direito fundamental e essencial, previsto na Constituição Federal, sem o qual não é possível que um indivíduo tenha vida digna.

Não desconheço que o Estado, latu senso, 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).



O princípio da reserva do possível regulamenta a possibilidade e a abrangência da atuação do ente público no que diz respeito ao cumprimento de algumas obrigações, como os direitos sociais por exemplo, subordinando a atuação do Estado (gênero) à existência de recursos públicos disponíveis.

Esse princípio, no entanto, está relacionado à existência de prestações limitadas à coerência e não da falta de recursos. Nesse contexto, ao indivíduo, cabe requerer a prestação dentro de um limite razoável.

Ressalto, entretanto, que, mesmo na escassez ou até na inexistência de recursos, o poder público não pode nem deve se escusar do dever de garantir os direitos fundamentais previstos na Constituição Federal com o objetivo de garantir o mínimo de dignidade para a vida humana.

Nesse sentido, destaco trecho de julgado do STJ, citado alhures: É consolidado o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual a falta de previsão orçamentária não impede a concessão de provimento judicial que objetiva dar efetividade aos direitos fundamentais. (AgInt no REsp 1234968/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/11/2017, DJe 21/11/2017)

Dessa forma, àquele que se vir prejudicado em seu direito do mínimo existencial é permitido bater às portas do Judiciário a fim de ver seu direito fundamental garantido, a despeito do princípio da reserva do possível e sem que isso importe em violação do Poder Judiciário ao Princípio da Separação dos Poderes, ou à prerrogativa de discricionariedade da Administração, porquanto configurada, no caso, a omissão do ente federado.

Nesse sentido colaciono julgado do TJBA:

APELAÇÃO CÍVEL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO VOLUNTÁRIO. AGRAVO RETIDO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRELIMINARES REJEITADAS. INTERESSES INDIVIDUAIS INDISPONÍVEIS. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. DIREITO À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. REALIZAÇÃO DE TRATAMENTO MÉDICO. TRANSFERÊNCIA DE PACIENTE PARA UNIDADE HOSPITALAR. URGÊNCIA DEMONSTRADA. OBRIGAÇÃO SOLIDÁRIA DOS ENTES DA FEDERAÇÃO. OMISSÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CONCRETIZAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS PELO PODER JUDICIÁRIO. POSSIBILIDADE. MULTA. AGRAVO NÃO CONHECIDO. SENTENÇA CONFIRMADA. RECURSO IMPROVIDO.

A sentença recorrida está em harmonia com a jurisprudência dos Tribunais Superiores, firmada no sentido de que o Ministério Público possui legitimidade para ajuizar Ação Civil Pública, em defesa de interesses individuais indisponíveis, como, no caso, do direito à saúde.

A jurisprudência consolidada entende que é solidária a obrigação dos entes da Federação, em promover os atos indispensáveis à concretização do direito à saúde, mormente a realização de tratamento médico em paciente hipossuficiente. Portanto, o usuário dos serviços de saúde, no caso concreto, possui o direito de exigir de um, de alguns ou de todos os entes estatais, o seu cumprimento.

Reconhece-se, ainda, a competência do Judiciário para determinar a concretização de políticas públicas constitucionalmente previstas, quando houver omissão da Administração Pública, não configurando-se violação do princípio da separação dos poderes, haja vista não se tratar de ingerência ilegítima de um Poder na esfera de outro.

Acentua-se, quanto aos limites orçamentários, aos quais está vinculada a Recorrente, que o Poder Público, ressalvada a ocorrência de motivo objetivamente mensurável, não pode se furtar à observância de seus encargos constitucionais.

Quanto à aplicação da multa, tem-se que as astreintes são inibitórias e coercitivas, cabíveis contra a Administração Pública visando, não ao seu pagamento, mas, sim, ao cumprimento da determinação judicial, inclusive, com amparo legal nas obrigações de fazer, ex vi do art. 461, §4º, do CPC. (TJBA - Classe: Apelação nº 0001921-52.2014.8.05.0110, Relator(a):



Lidivaldo Reaiche Raimundo Britto, Primeira Câmara Cível, Publicado em: 18/12/2015)

Trata-se, no caso, da busca do direito a tratamento de saúde, o direito de viver com maior dignidade; não havendo como mensurar o quão urgente é a situação do representado, ou compará-la com outros similares, tendo em vista a peculiaridade de cada situação, pelo que não há falar em afronta ao princípio da igualdade. Ressalto que o apelante não comprova que a realização do procedimento imposto na sentença tenha comprometido outros serviços. Entendo que o representado/apelado fez a prova necessária à satisfação da pretensão, deferida em sede liminar, haja vista haver carreado aos autos os laudos médicos que enfatizam a necessidade do procedimento ante o insucesso de outros realizados anteriormente. Não há, portanto, elementos que desconstituam a tese perfilhada na sentença, pelo que deve ser mantida, por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, conheço do Reexame Necessário e do recurso de Apelação. Nego provimento ao apelo voluntário; em Reexame, sentença confirmada, nos termos da fundamentação.

É o voto.

Belém-PA, 22 de julho de 2019.

Desembargadora CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO
Relatora