



ACÓRDÃO N° DJ
1ª Turma de Direito Público
Agravado de Instrumento nº 0009940-32.2017.814.0000
Comarca de Paragominas/PA
Agravante: ESTADO DO PARÁ
Procurador: Enorê Correa Monteiro
Agravado: José Maria da Costa Viana
Defensor: Diogo Marcell Silva Nascimento
Relatora: DESA. EZILDA PASTANA MUTRAN

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA PELO JUÍZO DE ORIGEM DETERMINANDO A REALIZAÇÃO DE PROCEDIMENTO CIRURGICO. DIREITO À SAÚDE. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. PRECEDENTES STF E TJPA. TRATAMENTO MÉDICO INDISPENSÁVEL À SAÚDE DO AUTOR. DECISÃO ACERTADA. AGRAVO INTERNO INTERPOSTO EM FACE DA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE NEGOU O EFEITO SUSPENSIVO REQUERIDO. ASTREINTES FIXADAS EM MANIFESTA PROPORCIONALIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO, E CONCEDIDO PARCIAL PROVIMENTO, APENAS PARA AFASTAR A POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE MULTA DIÁRIA SOBRE A PESSOA DO GESTOR PÚBLICO. AGRAVO INTERNO JULGADO PREJUDICADO, ANTE O JULGAMENTO DE MÉRITO DO RECURSO

1. O ente estatal é responsável, solidariamente, com o Município e a União, pelo fornecimento de medicamentos/tratamento médico aos necessitados, eis que incumbe ao Poder Público, em todas as esferas de poder político, a proteção, defesa e cuidado com a saúde.
2. O direito à saúde é constitucionalmente assegurado.
3. À unanimidade nos termos do voto da Desembargadora Relatora, Agravo de Instrumento conhecido, e parcialmente provido apenas para afastar a incidência de multa cominatória sobre a pessoa do gestor público

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Agravo de Instrumento da Comarca de Paragominas/PA.

ACORDAM os Exmos. Desembargadores que integram a Egrégia 1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, conhecer do recurso e negar-lhe provimento, nos termos do voto do relator.

Belém (Pa), 23 de abril de 2018.



Desembargadora EZILDA PASTANA MUTRAN
Relatora

RELATÓRIO

Trata-se de AGRADO DE INSTRUMENTO COM PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO, interposto pelo ESTADO DO PARÁ, devidamente representado por procurador habilitado nos autos, nos termos do artigo 1.015, e seguintes do CPC/2015, interposto em face de JOSÉ MARIA DA COSTA VIANA contra a decisão do Juízo de Direito da 1ª Vara Cível e Empresarial de Paragominas/Pa, que deferiu tutela de urgência requerida, para garantir tratamento médico especializado ao autor, em até 48 (quarenta e oito) horas, bem como providenciada a internação e realização de procedimento cirúrgico em prazo máximo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (mil reais), até o limite de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) em caso de descumprimento da medida.

No caso em tela, o Juízo de piso concedeu a liminar ante os documentos acostados aos autos comprovarem que o autor/agravado necessita urgentemente que seja realizada cirurgia de revascularização no pé, devido ao agravamento de uma lesão sofrida. Destarte, por tratar-se de paciente portador de diabetes, há o risco de perda do membro com a demora da prestação do serviço.

Inconformado com a antecipação de tutela, o Estado do Pará interpôs o presente Agravo de Instrumento, asseverando preliminarmente a ilegitimidade passiva do ente estatal e do Secretário de Estado de Saúde Pública, eis que o dever de prestação assistencial deveria recair sob o Município de Paragominas.

Em mérito, sustentou a inexistência de direito subjetivo tutelado; aplicação do princípio da reserva do possível; o comprometimento da saúde pública sob o princípio da universalidade; a inobservância dos enunciados das I e II Jornadas de Saúde do Conselho Nacional de Justiça; e invasão do juízo de conveniência e oportunidade da administração pública.

Em sede de cognição sumária, indeferi a antecipação de tutela, mantendo a decisão de primeiro grau. (fls.50)

Contra esta decisão, foi interposto Agravo Interno (fls. 51/59) sob os mesmos argumentos do Agravo de Instrumento, aduzindo ainda, a impossibilidade de fixação de multa diária na pessoa do gestor público, e a desproporcionalidade do valor das astreintes. Assim, requereu a reconsideração da citada decisão.

a inviabilidade de fixação de multa diária, e o valor exorbitante estabelecido como astreinte. Apresentadas contrarrazões, o recorrido refutou as razões de agravo (fls. 63/70) Encaminhados os autos ao Ministério Público para exame e parecer, o



parquet manifestou-se pelo conhecimento e parcial provimento do recurso, tão somente para afastar a incidência da multa sobre a pessoa do gestor público.

Vieram os autos conclusos.

É o relatório do essencial.

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso, e passo a apreciá-lo.

Inicialmente, destaco que em razão da apreciação do mérito do Agravo de Instrumento, resta prejudicada a análise do Agravo Interno interposto sob os mesmos argumentos.

Havendo preliminar, passo a enfrenta-la.

DA PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO DO PARÁ E DO SECRETÁRIO DE ESTADO DE SEGURANÇA PÚBLICA

Das razões recursais do apelante, extrai-se o pleito de sua exclusão do processo, o que implica na sua ilegitimidade passiva para figurar na lide.

Contudo, o sistema de saúde é financiado com recursos do orçamento da seguridade social de Municípios, Estados, Distrito Federal e União, além de outras fontes (art. 198, § 1º, da CF), sendo solidária a responsabilidade de todos os entes da federação.

Neste caso, é dada a faculdade de escolha do pólo passivo da demanda, tendo em vista a responsabilidade solidária dos entes federados em prestar a saúde adequada, o que impõe a rejeição das preliminares, dada a competência residual da Justiça Comum Estadual.

Ainda, como já afirmado em preliminar, o artigo 198, parágrafo único, combinado com o art. 195, ambos da Constituição Federal, determina que o Sistema Único de Saúde seja firmado com recursos do orçamento da seguridade social da União, dos Estados e dos Municípios, além de outras fontes, havendo solidariedade entre Estado e Município no cumprimento das obrigações relativas à saúde, podendo ser demandado qualquer um deles. É cediço que o art. 23, inciso II, da Constituição da República, estabelece a competência concorrente da União, Estados e Municípios no que tange a saúde e assistência pública, razão pela qual a responsabilidade, entre os integrantes do sistema, é solidária.

A par disso, poderá a parte buscar assistência médica em qualquer dos entes, sendo imposto a cada um deles suprir eventual impossibilidade de fornecimento do outro, vez que se trata de dever constitucional, conjunto e solidário.

Dessa forma, não pode o ente estatal se eximir da responsabilidade de fornecer o tratamento médico ao paciente. Ademais, em razão da solidariedade entre os integrantes do SUS, nada impediria que o apelante atendesse ao pleito, podendo, se assim entender cabível, buscar o ressarcimento perante o outro ente público que detém a atribuição.

A compensação de gastos entre os gestores do SUS é prevista no artigo 35, inciso VII, da Lei nº. 8.080/1990:

Art. 35. Para o estabelecimento de valores a serem transferidos a Estados, Distrito Federal



e Municípios, será utilizada a combinação dos seguintes critérios, segundo análise técnica de programas e projetos: (...)

VII - ressarcimento do atendimento a serviços prestados para outras esferas de governo. (...).

Assim sendo, trago o seguinte entendimento jurisprudencial:

SECRETARIA DA 3ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 00006615620168140000 ORIGEM: JUÍZO DA 4ª DA FAZENDA DA CAPITAL AGRAVANTE: MUNICÍPIO DE BELÉM AGRAVADO: MÔNICA VALENA GOMES LOPES RELATORA: DESª. MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE DECISÃO MONOCRÁTICA. DIREITO À SAÚDE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C DE TUTELA SOLIDARIEDADE PASSIVA DOS ENTES PÚBLICOS. Solidariedade passiva dos entes públicos na prestação do direito à saúde. Efetividade. Precedentes. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que o dispositivo constitucional deixa claro que, para além do direito fundamental à saúde, há o dever fundamental de prestação de saúde por parte do Estado (União, Estados, Distrito Federal e Municípios). O dever de desenvolver políticas públicas que visem à redução de doenças, à promoção, à proteção e à recuperação da saúde está expresso no artigo 196. A competência comum dos entes da federação para cuidar da saúde consta do art. 23, II, da Constituição. União, Estados, Distrito Federal e Municípios são responsáveis solidários pela saúde, tanto do indivíduo quanto da coletividade e, dessa forma, são legitimados passivos nas demandas cuja causa de pedir é a negativa, pelo SUS (seja pelo gestor municipal, estadual ou Federal), de prestações na área de saúde. (Rel. MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE, Órgão Julgador 3ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA, Julgado em 2016-06-17, Publicado em 2016-06-17).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO. TRATAMENTO MÉDICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTES TRIBUNAL. 1. 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. Precedentes: AI 822.882-AgR, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe 6/8/2014, e ARE 803.274-AgR, Rel. Min. Teroi Zavascki, Segunda Turma, DJe 28/5/2014. 2. In casu, o acórdão recorrido assentou, in verbis: REEXAME NECESSÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA. INTERNAÇÃO EM UTI TRATAMENTO MÉDICO - RECUSA - IMPOSSIBILIDADE - DIREITO SUBJETIVO PÚBLICO. 3. Agravo regimental DESPROVIDO. (STF - ARE: 815854 MG, Relator: Min. LUIZ FUX, Data de Julgamento: 09/09/2014, Primeira Turma, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 23-09-2014 PUBLIC 24-09-2014).

Ressalte-se que a divisão administrativa apenas amplia a esfera de possibilidades do requerente, vez que estabelece competência concorrente entre a União, os Estados e o Município.

Ante o exposto, rejeito a preliminar suscitada.

DO MÉRITO

Todos os argumentos trazidos em sede meritória têm como ponto central a atuação do Sistema Único de Saúde, cujas políticas de funcionamento, com amparo na Lei nº 8.080/90 e demais normas infraconstitucionais, limitariam a amplitude que vem sendo dada ao art. 196 da CF.

Refere-se também aos princípios da reserva do possível e da universalidade do acesso à saúde, todos com o escopo de desvirtuar o direito do interessado, que entende não existir. Ocorre que, como bem prevê o art. 196 da CF:

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



Interpretando a norma constitucional, Alexandre de Moraes traçou entendimento no sentido de que o direito à vida e à saúde, entre outros, aparecem como consequência imediata da consagração da dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil. Esse fundamento afasta a ideia de predomínio das concepções transpessoalistas de Estado e Nação, em detrimento da liberdade individual.

Entende-se, desta forma, pela própria disposição literal referida, que o Estado, em sua ampla acepção (incluindo aí a União, Estado, Distrito Federal e Municípios), tem o dever constitucional de fornecer às pessoas os tratamentos necessários à sua sobrevivência e melhoria de qualidade de vida, por se tratar de serviço de relevância pública, fazendo com que toda a argumentação trazida recorrente, como os limites orçamentários, ofensa ao princípio da igualdade, não intervenção do Judiciário, o frisado caráter limitado de eficácia da norma constitucional, caiam por terra diante do amparo constitucional dispensado à questão ora sob exame, conforme se pode aferir da leitura do voto proferido pelo Ministro Celso de Mello, decano de nossa mais alta Corte, a seguir reportado:

"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, inclusive àqueles portadores do vírus HIV, 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. (...). O reconhecimento judicial da validade jurídica de programas de distribuição gratuita de medicamentos a pessoas carentes, dá efetividade a preceitos fundamentais da Constituição da República (arts. 5º, caput, e 196) e representa, na concreção do seu alcance, um gesto reverente e solidário de apreço à vida e à saúde das pessoas, especialmente daquelas que nada têm e nada possuem, a não ser a consciência de sua própria humanidade e de sua essencial dignidade. Precedentes do STF."

(RE 271.286-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 12-9-00, DJ de 24-11-00). No mesmo sentido: RE 393.175-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 12-12-06, DJ de 2-2-07. (grifei)

Em perfeita sintonia com a deliberação supra, o Colendo Superior Tribunal de Justiça tem assentado, em casos análogos:

CONSTITUCIONAL. RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA OBJETIVANDO O FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO POR ENTE PÚBLICO À PESSOA PORTADORA DE DOENÇA GRAVE. PROTEÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS. DIREITO À VIDA E DIREITO À SAÚDE. ILEGALIDADE DA AUTORIDADE COATORA NA EXIGÊNCIA DE CUMPRIMENTO DE FORMALIDADE BUROCRÁTICA.

(...)

2. É dever do Estado assegurar a todos os cidadãos indistintamente, o direito à saúde, que é fundamental e está consagrado na Constituição da república nos arts. 6º e 196;

3. Diante da negativa/omissão do Estado em prestar atendimento à população carente, que não possui meios para a compra de medicamentos necessários à sua sobrevivência, a jurisprudência vem se fortalecendo no sentido de emitir preceitos pelos quais os necessitados podem alcançar o benefício almejado. (...)

4. Despicienda de quaisquer comentários a discussão a respeito de ser ou não a regra dos arts. 6º e 196, da CF/88, normas programáticas ou de eficácia imediata. Nenhuma regra hermenêutica pode sobrepor-se ao princípio maior estabelecido, em 1988, na Constituição



Brasileira, de que a saúde é direito de todos e dever do Estado;

5. Tendo em vista as particularidades do caso concreto, faz-se imprescindível interpretar a lei de forma mais humana, teleológica, em que princípios de ordem ético-jurídica conduzam ao único desfecho justo: decidir pela preservação da vida;

6. Não se pode apegar, de forma rígida, à letra fria da lei, e sim considerá-la com temperamentos, tendo-se em vista a intenção do legislador, mormente perante preceitos maiores insculpidos na Carta Magna garantidores do direito à saúde, à vida e à dignidade humana, devendo-se ressaltar o atendimento das necessidades básicas dos cidadãos.

7. Recurso Ordinário provido para o fim de compelir o ente público (Estado do Paraná) a fornecer o medicamento Riluzol, indicado para o tratamento da recorrente. (ROMS n° 11183-PR, Rel. Min. José Delgado, DJU de 04.09.00).

A respeito das normas dos artigos 196 e 198 da CF deterem natureza programática, ao implementarem políticas de governo a serem seguidas pelo legislador ordinário, já que traçam diretrizes e fins colimados pelo Estado na consecução dos fins sociais, o fato é que tal circunstância não afasta a responsabilidade do Estado em garantir o direito essencial do ser humano à saúde, que consiste em um direito fundamental indissociável do direito à vida. Assim, a todos os indivíduos é garantido o direito à saúde, sendo dever dos entes federados efetivar políticas socioeconômicas para sua promoção, proteção e recuperação. Isso porque a proteção à saúde, que implica na garantia de dignidade, gratuidade e boa qualidade no atendimento e no tratamento, integra os objetivos prioritários do Estado em sentido amplo.

O Tribunal de Justiça de Minas Gerais, inclusive, sobre o tema, no sentido do que restou explanado, assentou:

O caráter programático da regra inscrita no art. 196 da CF/88 - que tem por destinatários todos os entes políticos que compõem, no plano institucional, a organização federativa do Estado brasileiro - não pode converter-se em promessa constitucional inconsequente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado. (TJ/MG Ação Civil Pública 1.0017.04.011431-0/001(1), Des. Rel. Nepomuceno Silva, D.J 25/05/2006)

Ainda que este entendimento seja superado, a matéria tratada nos art. 196 e 198 já está regulamentada por meio da Lei 8.080/90, conforme se observa:

Art. 7º As ações e serviços públicos de saúde e os serviços privados contratados ou conveniados que integram o Sistema Único de Saúde - SUS são desenvolvidos de acordo com as diretrizes previstas no artigo 198 da Constituição Federal, obedecendo ainda aos seguintes princípios: (...)

XI - conjugação dos recursos financeiros, tecnológicos, materiais e humanos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, na prestação de serviços de assistência à saúde da população; (grifo nosso)

Dessa feita, o paciente deve ter todas as condições de ser atendido em seu intento, haja vista que o direito à vida e à saúde se sobrepõem a qualquer direito.

Assim, como se vê, a condenação do ente estatal a realização de cirurgia de urgência, para revascularização do membro afetado, encontra respaldo na Constituição da República e na legislação infraconstitucional, em razão da proteção integral concedida aos indivíduos nestes casos.

Por derradeiro, convém salientar ainda, que o Judiciário não é insensível aos graves e agudos problemas financeiros por que passam os entes federativos e não desconhece que cabe a eles tarefa executiva de



administrar e gerir os recursos públicos, bem como sabe-se que não cabe ao Judiciário discutir a implementação ou não de políticas públicas, ou impor programas políticos, ou direcionar recursos financeiros para estes ou aqueles fins, incumbências essas da esfera da Administração.

Entretanto, ao Judiciário cabe dar efetividade à lei. Ou seja, se a lei não for observada, ou for desrespeitada pelos Poderes Públicos, o Judiciário é chamado a intervir e dar resposta efetiva às pretensões das partes.

Note-se, da mesma forma, que o sistema constitucional brasileiro veda a ingerência do Poder Judiciário nos assuntos legislativos e nos executivos, mas também veda, através do próprio ordenamento processual civil, que se esquive de julgar (vedação ao non liquet, previsto no artigo 126 do Código de Processo Civil, cabendo aplicar as normas legais). No caso concreto, se tratando de prestação continuada há o risco da Administração em descumprir os ditames constitucionais/legais em tela, sendo esse o motivo do Judiciário intervir para fazer cumprir a lei, e garantir o efetivo cumprimento da obrigação imposta. Assim, nestes casos em que há uma obrigação de fazer, permite-se ao julgador, de ofício ou a requerimento da parte, a imposição de multa cominatória ao devedor, ainda que seja a Fazenda Pública.

Destarte, a multa cominatória visa dar efetividade às decisões judiciais e socorre à preservação da dignidade da Justiça. Deixar de fixá-la esvazia o caráter coercitivo do comando contido no decisum, permitindo que o seu cumprimento se dê ao bel prazer do devedor, como se verifica no caso vertente.

Conquanto a imposição da multa diária se mostre necessária a emprestar efetividade à decisão proferida, a fixação do seu valor deve orientar-se pelo princípio da proporcionalidade, ponderando-se entre a efetividade do processo e a vedação do enriquecimento sem causa.

Deste modo, entendo conveniente manter a fixação de multa diária no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), até o limite de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) no caso de descumprimento da medida, em conformidade com os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, levando-se em conta o propósito da medida.

Contudo, apenas há de ser levado em consideração, a impossibilidade de imposição da multa cominatória à Fazenda Pública na pessoa do agente público que não participou do processo e, portanto, não exercitou seu constitucional direito de ampla defesa, devendo a obrigação recair sobre o próprio ente municipal.

ANTE O EXPOSTO, na esteira do parecer ministerial, CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO, E CONCEDO-LHE PARCIAL PROVIMENTO, apenas para afastar a possibilidade da multa cominatória recair sobre a pessoa do gestor público, mantendo os demais comandos decisórios em sua integralidade, nos termos da fundamentação lançada. Por conseguinte, JULGO PREJUDICADO O AGRAVO INTERNO interposto pelo Estado do Pará contra a decisão interlocutória que negou o efeito suspensivo, ante o julgamento de mérito do presente recurso.

É como voto

P. R. I.

Servirá a presente decisão como mandado/ofício, nos termos da Portaria nº 3731/2015-GP.



Belém (PA), 23 de abril de 2018.

Desembargadora EZILDA PASTANA MUTRAN
Relatora