



SECRETARIA DA 1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA
JUÍZO DE ORIGEM: 1ª VARA DA INFÂNCIA E DA JUVENTUDE DA COMARCA DE BELÉM.
APELAÇÃO: PROC. Nº 0016845-44.2011.8.14.0301
APELANTE: MUNICÍPIO DE BELÉM
ADVOGADO: IRLANA RITA DE CARVALHO CHAVES RODRIGUES - PROCURADORA DO MUNICÍPIO
APELADO: MINISTERIO PÚBLICO ESTADUAL
ADVOGADO: MAURICIO ALMEIDA GUERREIRO DE FIGUEIREDO – PROMOTOR DE JUSTIÇA
RELATORA: DESEMBARGADORA MARIA DO CÉO COUTINHO

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE. CRIANÇA E ADOLESCENTE. PRIORIDADE ABSOLUTA. OBRIGAÇÃO DE FAZER CONSISTENTE NA REALIZAÇÃO DE EXAMES ESPECIALIZADOS E OUTROS PROCEDIMENTOS NECESSÁRIOS. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA PASSIVA DO MINISTERIO PÚBLICO PARA PROPOR A AÇÃO. LEGITIMIDADE RECONHECIDA. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA E INEXISTÊNCIA DE RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA ENTRE OS ENTES DA FEDERAÇÃO. REJEITADA. NO MÉRITO APONTOU TESES RECURSAIS MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEIS. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA. DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO À UNANIMIDADE.

1. Não trazendo a parte agravante qualquer argumento novo capaz de modificar o entendimento adotado na sentença hostilizada, apenas reeditando a tese anterior, improcede o recurso interposto.
2. Apelação conhecida, porém improvida, à unanimidade, nos termos do voto da Desa. Relatora.

Vistos etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores e juízes convocados componentes da 1ª Câmara Cível Isolada, por unanimidade, em conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos 29 dias do mês de setembro de 2016.
Julgamento presidido pela Excelentíssima Senhora Desembargadora GLEIDE PEREIRA DE MOURA.

Belém, 29 de setembro de 2016.

Desa. MARIA DO CÉO MACIEL COUTINHO

Relatora



SECRETARIA DA 1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA
JUÍZO DE ORIGEM: 1ª VARA DA INFÂNCIA E DA JUVENTUDE DA COMARCA DE BELÉM.
APELAÇÃO: PROC. Nº 0016845-44.2011.8.14.0301
APELANTE: MUNICÍPIO DE BELÉM
ADVOGADO: IRLANA RITA DE CARVALHO CHAVES RODRIGUES - PROCURADORA DO MUNICÍPIO
APELADO: MINISTERIO PÚBLICO ESTADUAL
ADVOGADO: MAURICIO ALMEIDA GUERREIRO DE FIGUEIREDO – PROMOTOR DE JUSTIÇA
RELATORA: DESEMBARGADORA MARIA DO CÉO COUTINHO

RELATÓRIO

Trata-se de APELAÇÃO interposta por MUNICÍPIO DE BELÉM em face da sentença proferida pelo Juízo da 1ª Vara da Infância e Juventude da Comarca de Belém, nos autos da Ação Civil Pública, Interposta Pelo Ministério Público em face da apelante, que assim estabeleceu:

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO formulado na inicial; razão pela qual DETERMINO que o MUNICÍPIO DE BELÉM-PA / SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE procedam à imediata realização de exame Ig E específico (RAST) em A. C. M. da T. e A. C. M. da T., bem como todos os procedimentos (internações, remédios e exames) que se fizerem necessários para garantir a saúde das infantes, competindo ao ente público municipal a comprovação, perante este Juízo, das medidas determinadas.

Alega o apelante em sua peça recursal, às fls. 126/143, que a decisão guerreada merece reforma porque julgou procedente o pedido contra a doutrina, jurisprudência e a lei.

Aduz que o deferimento de liminar de forma satisfativa esvaziou por completo o objeto da ação, posto que o pedido liminar confunde-se com o próprio mérito. Diz ainda, que é incabível a aplicação de multa contra o Poder Público, pois lhe faltam argumentos fáticos e jurídicos, bem como onera a sociedade para coagir o Poder Público.

Em preliminar aduz a ilegitimidade ativa do ministério público para propor a ação civil pública, assim como, petição inicial inepta, ausência de responsabilidade do ente municipal e ausência de dotação orçamentaria para o feito.

Pugna para que o recurso seja recebido nos efeitos suspensivo e devolutivo e por fim pleiteia que o recurso seja conhecido e provido a fim de reformar em sua totalidade a sentença.

À fl. 145 foi dado vistas à procuradora do município.

O juízo a quo recebeu o recurso apenas em seu efeito devolutivo (fl. 148).

À fl.149 foi dado vistas ao representante do Ministério Público Estadual.

O Ministério Público em primeira instância se manifestou requerendo que fossem mantida a sentença de primeira instância e que ao final seja conhecido e improvido o recurso de apelação. fls.150/157.

Os autos foram inicialmente distribuídos ao Exmo. Sr. Des. Leonardo Tavares que suscitou a prevenção (fl. 162).

Coube por redistribuição a mim a relatoria por prevenção ao Agravo de Instrumento nº0016845-44.2011.814.0301 (fl. 162).

O Ministério Público Estadual por meio de seu Procurador, ratifica todos os termos



das contrarrazões recursais constantes às fls. 150/157 para que seja mantida em todos os seus termos a sentença de mérito proferida.

Autos conclusos.

É o relatório.

V O T O

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do presente APELO.

Preliminarmente o apelante aduz a Ilegitimidade ativa do Ministério Público Estadual para propor a ação civil pública, a Inépcia da Petição Inicial e a Ilegitimidade passiva do município.

Pois bem.

Quanto a ilegitimidade ativa do Ministério Público Estadual para propor a ação civil pública: É sabido que o Ministério Público tem legitimidade ativa para ingressar em Juízo com Ação Civil Pública que busque a proteção individual, difuso ou coletivo à vida e a saúde, conforme disposto no artigo 5º, § 6º, da Lei de Ação Civil Pública – LACP (Lei nº 7.347/85) e artigos 127 e 129, II e III, da Constituição Federal, preceituam que incumbe ao Ministério Público a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indispensáveis, assim como zelar pelo efetivo respeito aos poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados à sociedade, promovendo as medidas necessárias à sua garantia. Vejamos:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA DEFESA DE INTERESSES OU DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que o Ministério Público é parte legítima para propor ação civil pública com o objetivo de tutelar direitos individuais indisponíveis, razão pela qual é parte legítima para ajuizar ação civil pública visando o fornecimento de medicamentos, a fim de tutelar o direito à saúde e à vida. 2. Agravo regimental não provido. STJ – AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL AgRg no REsp 1443783 MG 2014/0063649-9 (STJ). Data de publicação: 06/08/2104. Grifei.

Sobre o argumento da petição inicial ser inepta: Conforme exposto acima, o Ministério Público tem legitimidade para propor ação o que a torna própria. Além do que a petição é clara e coerente pois busca garantir o direito das menores hipossuficientes ao acesso à saúde, cuja a obrigação da garantia é do Estado. Vejamos:

APELAÇÃO CIVIL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO PARA MENOR – PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO, ILEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA PROPOR A AÇÃO – CERCEAMENTO DE DEFESA POR NÃO REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL – INEXISTÊNCIA DO DIREITO À MEDICAMENTO – PRINCÍPIO DA RESERVA DO POSSÍVEL - INTERVENÇÃO DO JUDICIÁRIO – VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS (PRINCÍPIO DA LEGALIDADE DA DESPESA PÚBLICA – VIOLAÇÃO); DA INVAÇÃO DO JUÍZO DE CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA – IMPOSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRELIMINARES REJEITADAS. TESES NÃO VERIFICADAS. 1. Preliminar de incompetência absoluta do Juízo. Demonstrada a responsabilidade solidária da União, Estados-membros e municípios no que tange ao funcionamento do Sistema Único de Saúde. Legitimidade ad causam de qualquer dos entes federados para figurar no pólo passivo da demanda. Preliminar rejeitada. 2. Rejeitada a preliminar de ilegitimidade ativa. O Ministério Público



tem legitimidade ativa para interpor Ação Civil Pública com a finalidade de garantir o direito a saúde, posto tratar-se de direito indisponível do cidadão. (...) 8. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. UNÂNIMIDADE. TJ-PA. APELAÇÃO CÍVEL. COMARCA DE BELÉM. PROCESSO N°. 2011.3.008586-9. APELANTE: ESTADO DO PARÁ (PROCURADORA: LORENA DE PAULA RÊGO SALMAN). APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ. RELATORA: Marneide Trindade Pereira Merabet. Grifei.

Por fim, quanto ao argumento de ilegitimidade passiva do município: É dever do Estado no seu sentido lato garantir, mediante políticas sociais e econômicas, a saúde de todos os cidadãos. Trata-se de competência comum dos entes da federação, sendo, inclusive, responsáveis solidários pela saúde, tanto do indivíduo quanto da coletividade, razão pela qual, qualquer um deles, Estado, Município ou União, são legitimados passivos nas demandas cuja causa de pedir é a prestação na área de saúde. Sendo a obrigação solidária, pode o autor optar entre qualquer um dos entes da federação a prestação aos serviços de saúde, no caso, o Ministério Público optou por demandar contra o Município de Belém. Vejamos o julgado a seguir:

RECURSO ESPECIAL - APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO - LEGITIMIDADE ATIVA DO PARQUET RECONHECIDA PELO STJ - DIREITO À SAÚDE - DEVER DO MUNICÍPIO - NECESSIDADE DEMONSTRADA - RECURSO DESPROVIDO. 1. Consoante posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, o Ministério Público Estadual tem legitimidade ativa para propor Ação Civil Pública, objetivando o fornecimento de medicamento para pessoa determinada, tutelando o direito individual indisponível à saúde e à vida. 2. O direito à saúde deve ser garantido pelo Estado, incluídos os três níveis da federação, com a disponibilização dos recursos que se fizerem necessários ao tratamento da moléstia de que padece a parte, incluindo internações, cirurgias e o fornecimento de medicamentos/insumos prescritos, constituindo violação da ordem constitucional a negativa do tratamento, na hipótese. 3. Preliminar de ilegitimidade passiva afastada, em consonância com o posicionamento da Corte Superior, (...). TJ-MG – Apelação Cível AC 10313110175152001 MG (TJ-MG) Data de publicação: 19/08/2013. Grifei.

O Sistema Único de Saúde (SUS) é um sistema integrado, a responsabilidade de geri-lo é solidária, entre todos os entes federativos, fato este que permite ao usuário propor a ação contra qualquer dos três entes públicos: conjunto ou isoladamente. Constatada a solidariedade passiva dos Entes Políticos a ação pode ser ajuizada contra qualquer um deles, tal como no caso: ajuizada contra o MÚNICÍPIO DE BELÉM, ora apelante, o qual é habilitado em gestão plena da saúde de seus habitantes. O artigo 196, da Constituição Federal diz que a saúde é direito de todos 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.

Ante o exposto, rejeito as preliminares arguidas pelo apelante, vez que o Ministério Público tem legitimidade ativa para propor qualquer ação voltada à proteção do direito à vida e à saúde, podendo utilizar, para tal fim, qualquer medida dentro ou fora do âmbito judicial, possibilitando a obtenção de uma ação



mais célere e mais enérgica.

Passo a analisar o MÉRITO.

No mérito aduz: O princípio da reserva do possível (falta de dotação orçamentaria), Lei n° 9494/97, art. 2° - B e a irreversibilidade da Tutela Antecipada.

Quanto à tese levantada sobre o princípio da reserva do possível, entendo que não deve prosperar, isto porque a reserva do possível não se apresenta como óbice ao Poder Executivo em concretizar as ações de saúde, haja vista o seu caráter integrador do mínimo existencial.

Embora venha o STF adotando a "Teoria da Reserva do Possível" em algumas hipóteses, em matéria de preservação dos direitos à vida e à saúde, aquela Corte não aplica tal entendimento, por considerar que ambos são bens máximos e impossíveis de ter sua proteção postergada.

No caso, demonstrada a necessidade e a hipossuficiência do paciente, por força dos dispositivos constitucionais e da legislação infraconstitucional pertinente, inquestionável a obrigação do Estado e/ou o Município de fornecer os exames e tratamento indicado ora pretendidos, pelo que improcede a justificativa de incapacidade financeira do entes públicos em face do princípio da reserva do possível, que, aliás, deve ficar comprovada, sendo pertinente mencionar lição do constitucionalista Marcelo Novelino.

(...) a reserva do possível é matéria a ser alegada pelo Estado como defesa processual, cabendo-lhe o ônus de provar suficientemente – e não simplesmente alegar de maneira genérica – a impossibilidade de atendimento das prestações demandadas." (V. Marcelo Novelino. Direito Constitucional, 2010. p. 475).

Portanto, a falta de recursos financeiros não pode constituir óbice para que o Estado e/ou o Município cumpra com sua obrigação de proteger direitos fundamentais e sociais do indivíduo, ainda mais quando se fala em direito à saúde.

Verificado que a Administração não demonstra sua manifesta impossibilidade de prestar individualmente a realização dos exames e tratamento pretendido pela recorrida, não assiste razão ao ente público quanto à escusa da reserva do possível.

Assim, a cláusula da reserva do possível não pode ser alegada para impor limites à eficácia e efetividade dos direitos humanos. Nesse sentido:

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL. MEDICAMENTOS. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA MOVIDA CONTRA O ESTADO DO PARÁ. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO DO PARÁ. REJEITADA. MÉRITO: AUTORA PORTADORA DE GRAVE QUADRO DEPRESSIVO E DOR NEUROPÁTICA CRÔNICA MIOFASIAL NO OMBRO ESQUERDO. NECESSITA FAZER USO CONTINUO DOS MEDICAMENTOS: GAPAPENTINA 400M E CITALOPAN 20MG. PRINCÍPIO DA RESERVA DO POSSÍVEL. INTERVENÇÃO DO JUDICIÁRIO. VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. DA INVAZÃO DO JUÍZO DE CONVENIENCIA E OPORTUNIDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. 1. É dever do Estado e/ou do Município garantir o fornecimento de medicamento, principalmente a pessoa carente de recursos financeiros, conforme se pode inferir do disposto no art. 196 da Constituição Federal. Direito à saúde. 2. O entendimento jurisprudencial pátrio que vem prevalecendo é no sentido de que, para a aceitação da tese da reserva do possível, cabe ao Poder Público comprovar de forma séria e objetiva a inexistência de receita para tal despesa, o que não ocorre no caso em apreço. (...) APELAÇÃO CONHECIDA E DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM REEXAME NECESSARIO. DECISÃO UNÂNIME.



(2016.01508600-86, 158.386, Rel. MARNEIDE TRINDADE PEREIRA MERABET, Órgão Julgador 1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA, Julgado em 2016-04-18, Publicado em 2016-04-25). Grifei.

APELAÇÕES CÍVEIS EM AÇÃO ORDINÁRIA PARA CONCESSÃO DE MEDICAMENTOS COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA ANTECIPADA. MEDICAMENTO CLARINTIN D 10 + 240MG. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO. PRELIMINARES DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. INEXISTÊNCIA DO DIREITO À MEDICAMENTO. PRINCÍPIO DA RESERVA DO POSSÍVEL. INTERVENÇÃO DO JUDICIÁRIO. VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS (PRINCÍPIO DA LEGALIDADE DA DESPESA PÚBLICA VIOLAÇÃO); DA INVAÇÃO DO JUÍZO DE CONVENIENCIA E OPORTUNIDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CONDENAÇÃO DO ESTADO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARTE REPRESENTADA PELA DEFENSORIA PUBLICA. PRELIMINARES REJEITADAS. TESES NÃO VERIFICADAS. (...) 5. O entendimento jurisprudencial pátrio que vem prevalecendo é no sentido de que, para a aceitação da tese da reserva do possível, cabe ao Poder Público comprovar de forma séria e objetiva a inexistência de receita para tal despesa, o que não ocorre no caso em apreço. (...) RECURSOS CONHECIDOS. APELAÇÃO INTERPOSTA PELO ESTADO DO PARÁ PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO INTERPOSTA PELO MUNICIPIO DE BELÉM IMPROVIDA. UNANIMIDADE. (2013.04196343-32, 124.604, Rel. PRESIDENCIA P/ JUIZO DE ADMISSIBILIDADE, Órgão Julgador 1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA, Julgado em 2013-09-16, Publicado em 2013-09-20). Grifei.

Quanto à afronta ao art.2º-B da Lei 9494/97, que assim dispõe:

A sentença que tenha por objeto a liberação de recurso, inclusão em folha de pagamento, reclassificação, equiparação, concessão de aumento ou extensão de vantagens a servidores da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, inclusive de suas autarquias e fundações, somente poderá ser executada após seu trânsito em julgado.

De fato, não cabe execução provisória contra a Fazenda Pública, no entanto o STF e os tribunais do país vem abrindo exceção à regra quando a matéria discutida é saúde, sobretudo de menor hipossuficiente o qual necessita e depende exclusivamente do Estado para realizar tratamentos médicos. Nesse sentido:

APELAÇÃO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRELIMINARES-INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL E CHAMAMENTO AO PROCESSO DA UNIÃO E ESTADO DO PARÁ. REJEITADAS. PRELIMINAR DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE MULTA NA PESSOA FÍSICA DO SECRETÁRIO MUNICIPAL. ACOLHIDA. MÉRITO. CRIANÇA PORTADORA DE DIABETES. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO E INSUMOS. DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE. PREVISÃO CONSTITUCIONAL E ESTATUTO DA CRIANÇA E ADOLESCENTE. EXECUÇÃO PROVISÓRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. (2015.02665823-96, 148.936, Rel. CELIA REGINA DE LIMA PINHEIRO, Órgão Julgador 2ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA, Julgado em 2015-07-16, Publicado em 2015-07-27). Grifei.

Logo, é possível deferir a tutela antecipada para esse caso concreto vez que o fato versa sobre a dignidade da pessoa humana que é o direito fundamental a vida.

Por fim ressalto que os argumentos reprisados atinentes à falta de dotação orçamentária (princípio da reserva do possível), assim com ofensa ao art. 2º-B da Lei n.º 9.494/97, prevalência do interesse público sobre o privado, nada mais caracterizam que tentativa de rejuízo da demanda. Pela análise das razões



da apelação, fica claro que o apelante não apresenta nenhum fato novo que possibilite a modificação do decisum, na verdade, tão somente reitera argumentos semelhantes aos apresentados no bojo da peça recursal, visando rediscutir matéria meritória já devidamente analisada.

Ante o exposto, considerando que está matéria já foi devidamente enfrentada no âmbito desta Corte e pelos tribunais superiores, CONHEÇO E NEGÓ PROVIMENTO ao presente recurso.

É como voto.

Belém - PA, 29 de setembro de 2016.

Desa. MARIA DO CÉO MACIEL COUTINHO
Relatora