

**Exame médico - Ação civil pública - Direito coletivo - Ecocardiografia de estresse farmacológico - SUS - Tutela antecipada - Determinação indiscriminada da realização de exames - Número indefinido de pessoas - Apuração da real necessidade - Art. 273 do CPC - Ônus excessivo para o Estado - Carência de recursos - Consequências graves - Maior cautela necessária -
Recurso provido**

Ementa: Agravo de instrumento. Ação civil pública. Direito coletivo. Exame de ecocardiografia de estresse farmacológico a todos os munícipes. Ônus excessivo a ser suportado pelo agravante. Inobservância dos critérios fixados pelo SUS. Tutela antecipada. Ausência de prova inequívoca que conduza à verossimilhança das alegações. Recurso provido.

- A determinação indiscriminada de realização de exames, sem maior rigor na apuração da sua real necessidade, pode conduzir a um verdadeiro colapso de um sistema de saúde já tão carente de recursos em todas as esferas federativas, de modo a afetar os direitos de toda a população, inclusive daquelas pessoas que necessitam de outros exames ou tratamentos disponibilizados gratuitamente na rede pública e que, muitas vezes, não batem à porta do Judiciário para pleiteá-los.

AGRAVO DE INSTRUMENTO CÍVEL Nº 1.0040.09.095296-7/001 - Comarca de Araxá - Agravante: Estado de Minas Gerais - Agravado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Relator: DES. ARMANDO FREIRE

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência do Desembargador Eduardo Andrade, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM REJEITAR PRELIMINAR E DAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 30 de novembro de 2010. - Armando Freire - Relator.

DES. ARMANDO FREIRE - Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Estado de Minas Gerais, contra decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Araxá, em autos de ação civil pública, que consistiu em deferir a liminar e determinar que o agravante forneça a todos os cidadãos da comarca, com base nas prescrições médicas, o exame conhecido como "ecocardiografia de estresse farmacológico", sob pena de multa diária de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) (f. 78/79-TJ).

Em suas razões, o agravante alega, em síntese, que a liminar concedida não obedeceu ao previsto no art. 2º da Lei 8.437/92; portanto, é nula. Aduz que a agravada não comprovou a verossimilhança de suas alegações e que as provas apresentadas não podem ser tidas por inequívocas. Registra que o exame requerido é realizado pelo SUS apenas nos casos de estresse físico; entretanto, existem alternativas terapêuticas para os casos de estresse farmacológico. Salaria que os procedimentos realizados pelo SUS devem obedecer a uma ordem de gravidade e urgência, portanto, o acolhimento do pedido da agravada viola o princípio da isonomia. Sustenta que não há que se falar em risco de grave ou difícil reparação, pois o objeto da ação é o fornecimento do exame para todos os cidadãos, portanto não há risco concreto, iminente e que pode perecer ou prejudicar o direito da parte. Por fim, argumenta que o risco de danos ao Estado é incontestável, pois pode causar prejuízos aos cofres públicos, já que está em desacordo com a política pública de saúde do SUS.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo e, ao final, pelo provimento do recurso.

Recebi o recurso e deferi o seu processamento às f. 95/96-TJ, momento em que concedi o almejado efeito suspensivo.

Informações prestadas às f. 109/110-TJ.

Contraminuta acostada às f. 116/122-TJ, pugnan-do pelo desprovimento do recurso.

Parecer da douta Procuradoria às f. 125/137-TJ, opinando pelo desprovimento do recurso.

Vistos e examinados, conheço do recurso, próprio e tempestivamente aviado.

Preliminar.

Aduz o agravante, preliminarmente, que a r. decisão não observou o art. 2º da Lei 8.437/92, segundo o qual, na ação civil pública, a liminar, quando cabível, somente pode ser concedida após a oitiva do representante da pessoa jurídica de direito público, que deverá se pronunciar no prazo de 72 horas.

A teor de interpretação do STJ, cumpre ressaltar que a vedação contida na Lei 8.437/92 deve ser vista com reservas. Assim, presentes os requisitos autorizadores da medida e desde que não haja o perecimento do direito pleiteado na demanda, possível a concessão da tutela antecipada, sob pena de ofensa ao

direito constitucional de obter uma adequada prestação jurisdicional.

Nesse sentido, discorre o ilustre autor Hugo Nigro Mazilli:

[...] Todas as restrições impostas à concessão de liminares em mandados de segurança, ações civis públicas ou ações cautelares devem ser entendidas, porém, *cum granus salis*, isto é, desde que não levem ao perecimento do direito (A defesa dos interesses difusos em juízo. 18. ed., p. 439).

Na espécie, a Magistrada prolatora da decisão de f. 78/79-TJ, entendendo estarem presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, de forma fundamentada, concedeu a liminar pretendida.

A concessão da liminar não gera cerceamento da defesa do Estado, o que, por conseguinte, não acarreta qualquer nulidade do *decisum*. Veja-se que, tão logo tomou conhecimento da decisão, o agravante interpôs o presente recurso, sendo, inclusive, concedido o efeito suspensivo.

Portanto, a liminar *inaudita altera parte* não provocou prejuízo nenhum ao agravante. Rejeito a preliminar e passo à análise do mérito.

Mérito.

O agravante insurge-se contra decisão proferida pela MM. Juíza de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Araxá, em autos de ação civil pública, que consistiu em deferir a liminar e determinar que o agravante forneça a todos os cidadãos da comarca, com base nas prescrições médicas, o exame “ecocardiografia de estresse farmacológico” conhecido também como ecostress medicamentoso, sob pena de multa diária de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) (f. 78/79-TJ).

A meu ver, a decisão da doutra Juíza *a quo* não observou os requisitos legais para a concessão da tutela antecipada no juízo de origem, merecendo prosperar a irresignação do agravante.

Na presente ação civil pública, figura como interessada a Sr.ª Marisa Amada da Silva, portadora de dor precordial típica, que, segundo o Ministério Público Estadual, necessita do referido exame, para esclarecimento do quadro cardíaco. Nos autos existe somente um laudo médico que nada esclarece a respeito da moléstia e da urgência, de modo a atestar a premente necessidade da realização do exame em questão. Consta somente uma solicitação feita pela interessada à Secretaria Municipal de Saúde. Portanto, inexistente prova inequívoca da verossimilhança das alegações do agravado, de modo a permitir a concessão da antecipação da tutela recursal.

A direção do Sistema Único de Saúde é única e descentralizada em cada esfera do governo (art. 198, I, da CRFB/88). É, assim, exercida no âmbito dos Municípios, entes federados também responsáveis pela assistência à saúde e garantidores do acesso universal e

igualitário do cidadão aos serviços a ela inerentes, pela respectiva Secretaria de Saúde ou órgão equivalente (art. 9º, III, da Lei nº 8.080/90).

Inegável, portanto, a responsabilidade do Estado, Município juntamente com a União, em prestar a devida assistência à saúde dos munícipes.

A distribuição de medicamentos pelo Sistema Único de Saúde, assim como a oferta de consultas e realização de exames, visa garantir o mais eficaz tratamento e acompanhamento ao maior número de pessoas possível. Reflete a tentativa de guardar adequada proporção entre os meios empregados pela Administração Pública e os fins por ela almejados. E, como excessos causam desequilíbrios, a incompatibilidade entre os meios e os fins, no âmbito da saúde, pode castigar a maioria dos usuários, na medida em que lhes oferece outras restrições, além daquelas existentes.

Por isso, vários fatores reais são objeto de estudo prévio e planejamento pela Administração Pública, tais como prioridades dos usuários do SUS, limites orçamentários, e, no caso das consultas e exames, a disponibilidade dos profissionais contratados e de materiais indispensáveis para esse fim.

Não se descuida da gravidade do caso e da relevância do direito a que se visa tutelar na presente ação coletiva, em questão que envolve uma gama enorme de pessoas necessitadas e que dependem da realização do exame almejado para tratamento das doenças que as acometem. Aliás, não poderia me furtar ao registro da lamentável e precária situação do Sistema Único de Saúde de nosso País. Diariamente deparamos e somos, infelizmente, obrigados a conviver com as deploráveis notícias sobre o falecimento de inúmeras pessoas nas gigantescas e intermináveis filas de hospitais públicos, pela completa ausência de estrutura dos órgãos gestores de saúde para atender toda a demanda da população, o que caracteriza verdadeiro atentado aos direitos e garantias fundamentais previstos na Constituição da República.

Como dito, é triste a realidade a nós imposta, mas não é com base nisso que a concessão de liminares, sobretudo satisfativas, tal como a ora combatida, em matéria que envolve o interesse de uma pessoa em particular e de toda a coletividade, deverá tornar-se regra em ações desse tipo, sob pena de convertê-las em medida banal e corriqueira, impedindo, por conseguinte, o exercício de um controle mais rígido e sério na alocação de verbas públicas para o atendimento à saúde. Com efeito, a determinação indiscriminada para realização de exames, sem maior rigor na apuração da sua real necessidade, pode conduzir a um verdadeiro colapso de um sistema de saúde já tão carente de recursos em todas as esferas federativas, mormente a dos Municípios, de modo a afetar os direitos de toda a população, inclusive daquelas pessoas que necessitam de outros exames ou

tratamentos disponibilizados gratuitamente na rede pública e que, muitas das vezes, não batem à porta do Judiciário para pleiteá-los.

Nessa linha de raciocínio, e sempre em juízo de máxima cautela, considero que no presente caso não se houve com prudência o digno Juízo de origem, pois a decisão agravada, tal como proferida, impõe ônus excessivo ao agravante, permitindo, de forma genérica e indiscriminada, a extensão dos efeitos da tutela antecipada a um número indefinido de pessoas, sem analisar, caso a caso, a situação de cada uma delas.

Ora, não é com base em uma suposta “urgência”, nem sequer evidenciada nos autos, desprovida, outrossim, de quaisquer critérios objetivos para sua aferição, que poderá o Magistrado conceder medida de tamanha excepcionalidade como a ora combatida, sobretudo quando ela afeta, direta e substancialmente, a estrutura financeira do ente agravante. De nada adianta determinar a realização e disponibilização imediata do exame pleiteado, nos termos da decisão agravada, se, com isso, e de forma correlata, outros setores não menos vitais na área de saúde, em âmbito estadual, correm o risco de serem prejudicados e comprometidos.

A MM. Magistrada *a quo* determinou, na r. decisão agravada, que o agravante providencie, “para todos os usuários do SUS residentes no Município de Araxá a realização do procedimento de Ecocardiografia de Estresse farmacológico, sob pena de multa diária de R\$ 2.000,00 (dois mil reais)”. A douta Magistrada *a quo* não cuidou de fixar critérios objetivos para definir quando, de fato, existiria urgência ou emergência nos tratamentos, e quando essa mesma urgência não estaria presente, o que poderá, inclusive, vir a beneficiar alguns municípios em detrimento de outros.

Além disso, um quadro de saúde inicialmente estável poderá evoluir para um estado de urgência ou vice-versa, revelando a insegurança e ausência de isonomia no critério utilizado na r. decisão agravada, que tampouco fixou prazo para a medida ser cumprida.

Assim, em que pese às nobres intenções do Ministério Público com o ajuizamento da presente ação, no exercício da sua relevante função institucional, tem-se que a questão aqui considerada exige maior cautela no seu encaminhamento e rigor no seu desdobramento, pois, se por um lado diz com o direito à saúde das pessoas que aguardam a possibilidade de realização do exame pleiteado, por outro influi direta e consideravelmente em uma realidade que não pode ser ignorada, respeitante à ausência de condições financeiras do agravante para suprir todas as necessidades da população na área da saúde.

Não desconsidero que a posição predominante deste Tribunal tem sido no sentido de conceder a tutela antecipada em feitos análogos a este. Mas, nos diversos julgados desta Corte de Justiça em relação à matéria,

em quase sua totalidade, a medida antecipatória foi pleiteada com relação a um ou outro paciente, em contexto no qual reveladas a urgência e a necessidade da realização imediata do exame. Vale dizer: neles foi possível, talvez pelo número restrito de beneficiados com o ajuizamento das ações, a análise das particularidades do caso concreto. O mesmo não ocorre com a situação posta nestes autos, em que os efeitos da liminar deferida abrangem, indistinta e genericamente, todos os municípios que pretendam a realização do exame de ecocardiografia de estresse farmacológico, na decisão agravada, sem ser possível a análise das peculiaridades de que se reveste cada caso.

Obviamente, tal circunstância se deve à própria natureza da demanda, que visa à tutela de interesses individuais homogêneos. Mas, justamente em virtude da extensão e dos relevantes impactos que a concessão de liminares nessas ações poderá causar a toda população das áreas interessadas é que o Magistrado deverá agir com o máximo de prudência ao antecipar o provimento de mérito requerido, evitando, assim, consequências muito mais graves daquelas que adviriam com a não concessão da medida. Afigura-se-me temerária a concessão da tutela antecipada nesta fase processual.

Cumpra lembrar, outrossim, que a tutela antecipada, da forma como concedida, tem, inegavelmente, caráter irreversível, pois não é possível que, implementadas as obrigações impostas na decisão agravada, retorne a entidade agravante ao *status quo ante*, na hipótese de vir a ser a ação julgada improcedente. E, como cediço, um dos requisitos previstos no art. 273 do CPC, para a concessão da medida antecipatória, é a reversibilidade do provimento antecipado. Não se descuida que o rigor dessa regra deve ser abrandado em casos excepcionais, quando há urgência, em que o julgador é posto ante a alternativa de prover ou perecer o direito que, no momento, apresenta-se apenas provável. Não obstante, tal abrandamento somente poderá ocorrer quando ficar efetivamente comprovada nos autos a situação de urgência alegada, o que, *data venia*, pelas provas até então trazidas, não é dado vislumbrar.

Assim, como já registrei em outras oportunidades, em que pese a entender até mesmo o sentimento humanitário que possa orientar uma decisão concessiva da liminar pleiteada, mesmo porque somos todos sensíveis aos problemas dessa natureza, saliento que não se recomenda a concessão da medida nesta fase do processo. Aliás, nem tudo pode ser resolvido através de ordens judiciais, conforme lembra o ilustre Desembargador Alfredo Guilherme Englert. Deve-se manter cautela para que não passemos a instituir “governo de Magistrados, com o objetivo de provimento de todas as necessidades sociais e privadas” (MS nº 594130098, TJRGs, Tribunal Pleno, Rel. Des. Alfredo Guilherme Englert, j. em 12.12.94). Sempre é bom anotar que a implementação das garan-

tias à saúde depende, por óbvio, de possibilidades técnicas e financeiras. “Tudo isso compõe a esfera da administração, na qual não pode o órgão judiciário se imiscuir, principalmente gerando situação irreversível”, de acordo com o Desembargador Araken de Assis (MS nº 595033523, TJRGS, Tribunal Pleno).

Por todas essas considerações, não vislumbrando a necessária verossimilhança nas alegações do *Parquet* para a antecipação da tutela de mérito, dou provimento ao recurso para anular a decisão vergastada.

É o meu voto.

Custas, *ex lege*.

DES. ALBERTO VILAS BOA - Senhor Presidente.
Peço vista dos autos.

Súmula - PEDIU VISTA O PRIMEIRO VOGAL, APÓS VOTAR O RELATOR DANDO PROVIMENTO AO RECURSO.

Notas taquigráficas

PRESIDENTE (DES. EDUARDO ANDRADE) - O julgamento deste feito foi adiado na sessão do dia 23.11.2010, a pedido do Primeiro Vogal, após votar o Relator dando provimento ao recurso.

Com a palavra, o Desembargador Alberto Vilas Boas.

DES. ALBERTO VILAS BOAS - Conquanto o objeto da ação civil pública possa ser, em tese, socialmente relevante, uma vez que se objetiva estabelecer um parâmetro objetivo para que se disponibilize o exame denominado ecocardiografia de estresse farmacológico para os munícipes, considero que as razões apresentadas pelo recorrente são relevantes para a reforma da decisão recorrida.

O fato que motivou a ação civil pública foi uma conduta isolada do recorrente, que não aceitou custear o exame para uma determinada pessoa, não obstante seja ele disponível para o usuário que possui estresse físico e não farmacológico.

O procedimento é de alta complexidade e, por conseguinte, para legitimar o ajuizamento da ação civil pública de natureza coletiva, seria indispensável que se provasse, ao menos de forma sumária, que múltiplas são as pessoas que necessitam dessa forma de exame e não o conseguem realizar diante da restrição estabelecida pelo recorrente em face das normas internas do SUS.

Faço essa breve constatação, porquanto somente quando for possível observar uma real necessidade coletiva - e uma de natureza eventual e pessoal - é que seria possível refletir sobre a imposição da obrigação ao Estado.

Outrossim, é razoável admitir que o SUS dispõe de condições para realizar o aludido exame, de alta complexidade, nas modalidades descritas na petição recursal (f. 8) e na nota técnica que a acompanha (f. 15), sendo certo que existe um instrumento - a programação pactuada integrada - que garante a cobertura dessa espécie de serviço a uma gama considerável de pessoas.

Por isso, as razões invocadas pelo eminente Relator são, para esta fase do julgamento, razoáveis e merecem acolhida também em face dos motivos acima expostos.

Fundado nessas considerações, dou provimento ao recurso.

DES. EDUARDO ANDRADE - De acordo.

Súmula - REJEITARAM PRELIMINAR E DERAM PROVIMENTO AO RECURSO.