



Número: **8001834-97.2022.8.05.0103**

Classe: **AÇÃO CIVIL PÚBLICA INFÂNCIA E JUVENTUDE**

Órgão julgador: **V DA INFANCIA E JUVENTUDE DE ILHEUS**

Última distribuição : **09/03/2022**

Valor da causa: **R\$ 5.000,00**

Assuntos: **Infrações administrativas**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes		Procurador/Terceiro vinculado	
Ministério Público do Estado da Bahia (AUTOR)			
MUNICIPIO DE ILHEUS (REU)			
CLAUDIA JESUS DOS SANTOS (TERCEIRO INTERESSADO)			
SAMUEL SOUZA DA CONCEIÇÃO (TERCEIRO INTERESSADO)			
A.G.S.J (TERCEIRO INTERESSADO)			
Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
18527 9063	10/03/2022 10:04	Decisão	Decisão

Poder Judiciário

Juízo de Direito da Vara da Infância e Juventude

Comarca de Ilhéus – Bahia

Fórum Epaminondas Berbet de Castro, Avenida Osvaldo Cruz, n.º 362, Cidade Nova, Ilhéus-BA

e-mail: vinfjuvilheus@tjba.jus.br

Tel.: (73) 3234-3436

Trata-se de Ação Civil Pública proposta pelo Ministério Público do Estado da Bahia em favor da criança ANTHONY GABRIEL SOUZA JESUS, nascida em 13 de agosto de 2021, em face do **MUNICÍPIO DE ILHÉUS**.

Pleiteia o impetrante, em sede de antecipação de tutela, agendar e realizar consulta com médico urologista pediátrico, à criança retromencionada.

A inicial veio acompanhada de documentos.



É o breve relatório.

Vieram os autos conclusos.

A apreciação de cautela deve ser precedida de oportunidade ao réu para apresentação de escusas ou cumprimento voluntário da obrigação. Contudo, na hipótese *sub judice*, estamos diante de situação especialíssima, pois se trata de uma criança, dependendo de ação do Poder Público para sua sobrevivência.

Notoriamente a Constituição Federal, no art. 227 erigiu o direito da criança e do adolescente à prioridade absoluta, assim devendo ser concebido quando se confronta com o Poder Público, a quem também é imposto o dever de assegurar, dentre outros, o direito à vida e à saúde da criança e do adolescente.

Por sua vez, o parágrafo único do art. 4º do ECA disciplina a prioridade absoluta da criança e do adolescente, que compreende, também: *primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias; precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública; preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas.*

Por fim, o art. 11 do ECA assim dispõe:

Art.11: É assegurado atendimento integral à saúde da criança e do adolescente, por intermédio do Sistema Único de Saúde, garantido o acesso universal e igualitário às ações e serviços para promoção, proteção e recuperação da saúde.

O poder geral da cautela há que ser entendido com uma amplitude compatível com a sua finalidade primeira, que é a de assegurar a perfeita eficácia da função jurisdicional. Insere-se, aí, sem dúvida, a garantia da efetividade da decisão a ser proferida. A adoção de



medidas cautelares (inclusive as *inaudita altera pars*) é crucial para o próprio exercício da função jurisdicional, não devendo encontrar óbices, mormente quando o retardo da cautela periclita a própria vida de uma criança.

Com base nestes fundamentos legais, aprecio, de logo, o pedido de antecipação de tutela.

Para a concessão da cautela, em sede de qualquer ação, o magistrado deve observar, inicialmente, a existência dos requisitos legalmente previstos:

O *periculum in mora* que é o fundado receio da presença de um dano jurídico de difícil ou impossível reparação constatado mediante juízo de probabilidade, com auferida plausibilidade de existência de dano, justificado receio de lesão de direito e/ou existência de direito ameaçado.

Já no que tange a *inaudita altera pars* a parte deverá demonstrar fundado temor de que, enquanto espera a tutela definitiva, sofrerá efetivo risco de perecimento, destruição, desvio, deterioração ou alteração no estado das pessoas, bens ou provas imprescindíveis para a eficiente atuação do provimento final de mérito.

Não se trata tão só de fundado receio de dano ao direito de um das partes (art. 297 do NCPC), mesmo porque, enquanto não ocorrer a decisão meritória não há reconhecimento do direito da parte. Há de ser entendido com fundado receio da presença de um dano jurídico, aliada à dificuldade ou impossibilidade de efetiva reparação.

O interesse é sempre processual, na busca da efetividade da solução final, jamais meritória ou material.

Segundo Liebman, *sua apreciação é realizada mediante juízo valorativo da probabilidade sobre a possibilidade de dano ao provável direito pleiteado em via principal.*



O temor de dano necessita estar objetivamente fundamentado, precisamente demonstrado, para permitir o aferimento da plausibilidade. Esta, por sua vez, é avaliada pelo magistrado, segundo as regras do livre convencimento, fundamentadamente, contudo, sem a certeza exigida no julgamento final.

"São requisitos específicos da tutela cautelar o risco objetivamente apurável, de não ser a ação principal útil ao interesse demonstrado pela parte – dano potencial – em razão da *periculum in mora*; e a plausibilidade do direito substancial invocado pelo pretende à segurança, ou *fumus boni juris*. Se o juiz, em face da prova, se convence da existência do fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, poderá causar o direito de outra *lesão grave* e de *difícil reparação*, deve conceder a tutela". (Ac. Unân. Da 1ª Câm. Do TJBA de 30/5/84, no agr. 2/84, rel. Paulo Furtado – LIEBMAN. APUD VILAS, Willard de Castro. Medidas Cautelares, 1971, p. 62).

É pacífica a doutrina no sentido de que o dano deve referir-se a fatos que desequilibrem uma situação pré-estabelecida entre as partes, de modo que o perigo preexistente ou coexistente com a pretensão justifique a tutela cautelar, liminarmente ou não.

O *fumus boni juris* é a probabilidade plausível de exercício atual ou futuro de ação e com provimento de mérito favorável e *deve coexistir com o periculum in mora*, para que seja ultrapassada a primeira etapa da análise da viabilidade da medida liminar.

A presença da relevância dos motivos alegados pelo requerente deve ser sempre constatada paralelamente com a inexistência do *periculum in mora inverso* (a presença de grave risco de incidência de dano irreparável ou de difícil reparação contra o requerido, como consequência direta da própria concessão de medida liminar deferida ao impetrante ou requerente).

"Na concessão de liminar, pela ampla discricção com que aagem deve o juiz redobrar de cautelas sopesando



maduramente a gravidade e extensão do prejuízo, alegado , que será imposto aos requeridos (...)" (Ac. Unân., da 1ª Câm. DO TJRS de 26.2.85, no agr. 584.044.135, rel. Des. Athos Gusmão Carneiro; RT 598/191)

A apreciação da relevância do fundamento é faculdade do magistrado, mediante poder discricionário próprio, que permite a livre averiguação de sua existência, que aliada aos demais requisitos, permite a concessão de liminar, inclusive, *ex officio*.

As regras atualmente em vigor em matéria de Ação Civil Pública proíbem a concessão de liminar contra o Poder Público quando haja vedação legal à concessão de medida semelhante em Mandado de Segurança, não incidindo na hipótese *sub judice* qualquer dos impedimentos legais.

Ao exame dos autos, verificam-se das alegações do Autor os requisitos necessários à concessão da medida cautelar, quais sejam o *fumus boni juris* e o *periculum in mora*, traduzidos na plausibilidade do direito da criança, aliado ao perigo de que a mesma possa sofrer danos irreparáveis ou de difícil reparação ante a demora na tramitação e consequente julgamento do feito, exigindo-se, contudo, sem adentrar ao mérito, a pontuação de algumas questões de primordial relevância, o que ora faço.

1. DO *FUMUS BONI JURIS*

A matéria ora tratada, em harmonia com as diretrizes constitucionais e o Estatuto da Criança e do Adolescente configura interesse individual de criança carente, se constituindo direito erigido à condição de prioridade absoluta .

O direito à postergação da vida, principalmente de uma criança, é mais do que suficiente para verificação do "*fumus boni iuris*"

2. DO *PERICULUM IN MORA*



O *periculum in mora* é de fácil constatação. A médica que acompanha o caso, Dra. Valéria Campos, atesta a gravidade da situação da criança e a necessidade de premente da avaliação específica do profissional em urologia pediátrica, de modo que a demora tornará inexecutável a tutela definitiva, caso venha a ser deferida.

Segundo os relatórios médicos colacionados, nos informam que a criança foi diagnosticada com **hidronefrose**, razão pela qual foi solicitada avaliação com urologista pediátrico.

Após o diagnóstico, a profissional de saúde que o atendeu, ciente de que o município não dispõe de tal especialidade, preencheu o laudo de TFD – Tratamento Fora do Domicílio, fazendo inserir a advertência de que tal consulta deveria ser realizada EM CARÁTER DE URGÊNCIA.

Ocorre que a representante do menor buscou a assistência da Central de Regulação do SUS municipal para agendar a consulta, contudo, após 4 meses, não há qualquer indicativo de atendimento de tal demanda.

Instado pelo Ministério Público, o O CESAU, por meio da Nota Técnica nº 155/2022, informou que em consulta a PPI de Ilhéus foi identificado o próprio município como referência para a consulta médica na especialidade de urologia, assim como os municípios de Salvador e Itabuna, no entanto, a PPI não discrimina a subespecialidade médica, como a urologia pediátrica, disponíveis em cada município. Sendo assim, a marcação e encaminhamento do paciente aos municípios pactuados é de responsabilidade da Secretaria Municipal de Saúde de Ilhéus, bem como o agendamento e encaminhamento no sistema de Lista Única do Governo da Bahia é de responsabilidade da Secretaria Estadual de Saúde (SESAB). Para tanto, as secretarias municipais de saúde devem cadastrar os pacientes que possuem o perfil dos serviços oferecidos pela SESAB, com isso, a Central Estadual de Regulação de acordo com as vagas disponíveis encaminha o paciente para atendimento.

Em resposta enviada por meio de ofício 034/2022, a Secretaria Municipal de Saúde, informou que o município de Ilhéus não dispõe de urologista pediátrico, a razão pela qual o paciente foi inserido no programa Tratamento Fora de Domicílio

Em casos que tais, pode ocorrer dano grave à criança, no período de tempo que mediar o julgamento, dano de tal ordem que o eventual resultado favorável, ao final do processo, tenha pouca ou nenhuma relevância.



A recusa de uma pretensão jurisdicional favorável a tutela liminar implica, em última análise, premiar a inércia e o desinteresse do Poder Público na efetivação do seu dever. Afinal, a liminar em sede de Ação Civil Pública constitui medida inibidora do aprofundamento dos danos, que no caso em apreço são de estrondosa extensão e impossível reparação do direito à saúde e a própria vida da criança.

3. DA DECISÃO

A presença dos pressupostos específicos do provimento cautelar determinam a inexorabilidade de sua concessão, para que se protejam aqueles bens ou direitos de modo a se garantir a produção de efeitos concretos do provimento jurisdicional principal.

Há, em favor do requerente, a fumaça do bom direito (as determinações preconizadas no Estatuto da Criança e Adolescente – Lei nº 8.069/90, em seus arts. 7º, 98, I e 101, V, em combinação com o relatório médico indicando a necessidade da dispensação de medicação, é evidente o perigo da demora. Ademais, se trata de uma criança em que a fragilidade mental é óbvia, supondo-se facilmente a existência de risco de dano irreparável à sua saúde.

Ante o exposto, DEFIRO O PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA e determino que o Acionado proceda o agendamento e a realização de consulta com médico urologista pediátrico, em prol da criança ANTHONY GABRIEL SOUZA JESUS, seja na rede pública ou privada.

A presente decisão deve ser cumprida pelo Município de Ilhéus, no prazo de 48h (quarenta e oito horas) sob pena de aplicação de multa diária de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), a ser revertida para o Fundo da Criança e do Adolescente, em caso de descumprimento.

Cite-se o Município de Ilhéus, na pessoa do Procurador-Geral, para, querendo, contestar a presente ação, no prazo legal, sob penas cominadas.



Intime-se o Ministério Público e também a parte Ré, do teor desta decisão, ambas pelo Portal.

Encaminhe-se notificação à central de Regulação do Município, para dar conhecimento do teor desta Decisão, inclusive por email, face a urgência na situação.

ESTA DECISÃO PODERÁ SERVIR COMO MANDADO.

P.R.I.C.

Ilhéus, 10 de março de 2022.

GUSTAVO HENRIQUE ALMEIDA LYRA

JUIZ DE DIREITO, em substituição

