



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.04.01.014944-9/RS

RELATOR : JUIZ ZUUDI SAKAKIHARA
APELANTE : MINISTERIO PUBLICO
ADVOGADO : Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz
APELADO : FUNDACAO NACIONAL DO INDIO - FUNAI
ADVOGADO : Soraya Freitas Fortes
APELADO : FUNDACAO NACIONAL DE SAUDE - FNS
ADVOGADO : Marcilene Gursen de Miranda Arraes

RELATÓRIO

Decidindo ação civil pública, na qual o Ministério Público Federal objetivava a condenação das requeridas FUNAI e FNS à implementação do Modelo de Assistência à Saúde do Índio e à instalação material dos serviços de saúde à população indígena situada em área no Estado do Rio Grande do Sul, o MM. Juiz de primeiro grau indeferiu a inicial (arts. 295, I, III e §1º do CPC), com base nos seguintes fundamentos:

“Na presente ação civil pública interposta pelo Ministério Público Federal, requer-se basicamente a condenação dos requeridos a ofertar a instalação material dos serviços de saúde devidos às populações indígenas na inicial designadas (...)

Não se trata, por conseguinte, de manter o serviço público subtraído aos índios, mas de providenciar para que seja aperfeiçoado o que já se faz, implantadas outras formas e outros meios de prestação do serviço de saúde e desenvolvidas novas técnicas de o conceder, peculiares aos indígenas da região.

Aqui, porém, a ação asseguradora do direito material vai além das possibilidades constitucionais de a prover o Poder Judiciário. Limita-o exatamente a partição do poder estatal, prevendo a Carta Política brasileira, no que não foge à regra geral das constituições regentes das democracias liberais ocidentais, que a administração da máquina pública incumbe ao Poder Executivo, exercente de políticas públicas efetivadas conforme a Constituição, que é princípio regulador da atividade administrativa, mas implementadas de acordo com julgamentos de utilidade e conveniência feitos com respaldo do voto popular.

A prestação jurisdicional, neste cenário, não se pode substituir ao ato decisório da autoridade competente, cumulando-se de arbitrariedade ao impor o que, na visão da parte autora, é o melhor para a população substituída no processo. O mesmo motivo, de outro lado, impede o juiz de constituir despesas à conta do orçamento público, adotando a proposta eleita pelo Ministério Público Federal como a necessária e ideal para cumprimento do dever constitucional de prestação de serviços de saúde, cabível ao Executivo negligente” .





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Apelou o Ministério Público Federal, alegando, em síntese, que:

- 1) não há óbice à concretização, pela atividade jurisdicional, dos pedidos formulados na inicial;
- 2) ao deferir os pedidos formulados na peça vestibular, o Poder Judiciário não estaria invadindo esfera de competência dos outros poderes estatais;
- 3) não há omissão legislativa, como dispôs a r.sentença de primeiro grau. Aduz que o Decreto 1.141/94 dispõe sobre as atividades a serem desenvolvidas para a implantação do Serviço de Saúde ao índio, o que proporciona ao Judiciário a capacidade de exigir da FUNAI e FNS a implementação de tal Programa.

Apresentadas contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Juiz ZUUDI SAKAKIHARA
Relator





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.04.01.014944-9/RS

RELATOR : JUIZ ZUUDI SAKAKIHARA
APELANTE : MINISTERIO PUBLICO
ADVOGADO : Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz
APELADO : FUNDACAO NACIONAL DO INDIO - FUNAI
ADVOGADO : Soraya Freitas Fortes
APELADO : FUNDACAO NACIONAL DE SAUDE - FNS
ADVOGADO : Marcilene Gursen de Miranda Arraes

VOTO

O que se examina aqui é a possibilidade de, através de ação civil pública intentada pelo Ministério Público Federal, determinar que a FUNAI e a FNS implementem, através de medidas concretas, o Serviço de Assistência à Saúde do Índio.

Visando à implementação de um programa de assistência às comunidades indígenas situadas em área do Estado do Rio Grande do Sul, ajuizou o Ministério Público a presente ação civil pública. Refere o ilustre Parquet que o Modelo de Atenção à Saúde do índio já prevê um atendimento de saúde primário, secundário e terciário e que a intenção da ação civil pública é de pleitear que o Judiciário determine à FUNAI e à FNS a implementação do Programa.

Pelos fundamentos explanados na sentença, entendeu o MM. Juiz não ser cabível a ação civil pública para o fim pleiteado. Também entendeu o ilustre julgador não ser função do Judiciário determinar tais medidas, pois haveria a interferência em função eminentemente executiva e/ou legislativa. Via de conseqüência, entendeu por indeferir a inicial, com fulcro no artigo 295 do CPC.

Primordialmente, devem ser analisados os critérios que orientaram a decisão de primeiro grau: a finalidade da ação civil pública e a competência jurisdicional para determinar as medidas requeridas pelo Ministério Público.

Cabe, em uma primeira análise, atentar para a função primordial da ação civil pública. Instituída pela Lei 7.347 de 24 de julho de 1985, a ação civil pública é destinada precipuamente a responsabilizar agentes por danos morais e patrimoniais causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valores artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, a qualquer interesse difuso ou coletivo e infrações relativas à ordem econômica.





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Intentou o Ministério Público a presente ação civil pública objetivando a implementação de Programa de Saúde, ou seja, objetivando um ato, uma ação da Administração. Não objetivou, no caso concreto, a responsabilização de agente por algum dano causado, conforme prevê a Lei 7.347, não sendo cabível, portanto, a ação civil pública.

No caso em tela, tendo por fundamento o direito fundamental à saúde e tendo como finalidade a implementação de Programa de Atendimento aos Indígenas, o ato a ser suprido seria a omissão legislativa, a qual existe quando o legislador não cumpre o dever constitucional de elaborar normas, destinadas a atuar as imposições constitucionais permanentes e concretas.

Entretanto, a ação não visou, como muito bem salientou o MM Juiz de primeiro grau, ao suprimento de disposição legislativa, o que não nos leva a vislumbrar a finalidade do ajuizamento de ação civil pública. A omissão legislativa ocorrida neste caso concreto seria passível de inconstitucionalidade e não de ação civil pública.

Não prospera o argumento recursal de que não há omissão legislativa. Argumenta o Ministério Público que a regulamentação de tal projeto já vigora, sendo necessária somente sua implementação. Ao contrário do que pretende o Ministério Público, o Decreto 1.141/94 (fls. 317 e seguintes) tem, assim como o conteúdo do dispositivo constitucional que dispõe sobre a saúde, mero conteúdo programático, não tendo aplicabilidade imediata. O conteúdo do Decreto supra citado restringe-se apenas a descrever ações ideais, não tendo conteúdo imediato exigível jurisdicionalmente.

É preciso compreender que a aplicabilidade de tal Programa de Assistência só seria exigível por via judicial se o Decreto 1.141/94 previsse explicitamente (Capítulo IV) meios de concretização (implantação de órgãos, compra de equipamentos, contratação de pessoal) para tal Programa. Não havendo qualquer previsão legislativa, ficam prejudicados os argumentos do Parquet.

Ainda existem outros critérios a analisar. Mesmo que a ação civil pública fosse o meio cabível para a finalidade proposta pelo Ministério Público, a consecução de tais finalidades esbarraria certamente em outros aspectos. Primeiramente, como observou o MM Juiz de primeiro grau, haveria o obstáculo representado pela tripartição dos poderes.

No aspecto referente à atribuição de competência de cada esfera do poder, tem-se que a discricionariedade do legislador é comportamento incontrolável juridicamente, assim como a atividade executiva; a omissão





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

legislativa e a atividade executiva configuram-se, assim, questões políticas, nas quais a participação do Judiciário praticamente inexistente, pois sua função se restringe quase exclusivamente à atividade jurisdicional, sem grande poder de influenciar na atuação política do governo, a não ser pelo controle *a posteriori*.

No caso em tela, o Judiciário não teria possibilidade de determinar, sem a devida competência, quaisquer providências com a finalidade de implantação do Programa de Assistência à Saúde Indígena, pois não existe, em concreto, qualquer legislação prevendo tal implantação.

Conforme salienta o MM Juiz de primeiro grau:

“Além disso, a efetivação do direito à saúde, tanto da população indígena, como da população em geral, requer especificação das atividades a serem desenvolvidas pelo Poder Público na consecução de seu mister, normalmente formalizada através de lei ordinária. Tanto mais concretos os efeitos da legislação editada, maior é a vinculação do ente público encarregado da concretização das ações tendentes a facultar a prestação de serviços de natureza social. O descumprimento da imposição legislativa pode levar ao exercício da atividade judicial substitutiva que, entretanto, haverá de resumir-se à determinação de cumprimento da lei sob pena de cominação, ou, alternativamente, à responsabilização do Estado pelos prejuízos decorrentes de sua omissão”

Ainda, mesmo que houvesse previsão legal para a implantação do Programa de Assistência, deve-se atentar para o fato de que seria insuficiente a determinação judicial. Toda atividade custeada pelo Estado tem prévia e obrigatória dotação orçamentária, conforme prevê a Lei 4.320/64. Requer-se, segundo a Lei 4.320, além dos recursos financeiros, a obediência temporal para a consecução das reivindicações. Desta maneira, o pedido de antecipação de tutela para prover funcionários e materiais também fica prejudicado frente ao mesmo dispositivo legal.

Além disso, a procedência da ação civil pública não geraria a certeza jurídica de implantação do Programa, face às dificuldades orçamentárias do Estado e face à necessidade de aprovação orçamentária por parte de outros poderes estatais, o que fugiria ao controle do Judiciário. Não haveria, em último caso, a tão almejada efetividade.

Desta maneira, por todo o exposto, conheço da apelação do Ministério Público, mas nego-lhe provimento.





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

É como voto.

Juiz ZUUDI SAKAKIHARA
Relator





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.04.01.014944-9/RS

RELATOR : JUIZ ZUUDI SAKAKIHARA
APELANTE : MINISTERIO PUBLICO
ADVOGADO : Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz
APELADO : FUNDACAO NACIONAL DO INDIO - FUNAI
ADVOGADO : Soraya Freitas Fortes
APELADO : FUNDACAO NACIONAL DE SAUDE - FNS
ADVOGADO : Marcilene Gursen de Miranda Arraes

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA VISANDO A IMPLEMENTAÇÃO, POR PARTE DA FUNAI E FNS, DE PROGRAMA DE ASSISTÊNCIA AO INDÍGENA. NORMA PURAMENTE PROGRAMÁTICA DO DECRETO Nº 1.141/94. NÃO-CABIMENTO DA AÇÃO CIVIL.

Não cabe ação civil pública, visando a implementação do Programa de Assistência à Saúde Indígena, previsto de forma apenas programática pelo Decreto nº1.141/94, sem que exista previsão legislativa dos meios e instrumentos materiais necessários a tal fim, principalmente recursos orçamentários.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 15 de dezembro de 2000.

Juiz ZUUDI SAKAKIHARA
Relator

