



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

1ª Vara da Fazenda Pública

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8838, Fortaleza-CE - E-mail: for01fp@tjce.jus.br

SENTENÇA

Processo nº: **0147013-02.2016.8.06.0001**
 Classe: **Procedimento do Juizado Especial Cível**
 Assunto: **Obrigações de Fazer / Não Fazer**
 Requerente: **Antônio Ivanildo dos Santos**
 Requerido: **Município de Fortaleza Município de Fortaleza**

R.H.

Vistos e examinados.

Cuida-se de AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER COM PRECEITO COMINATÓRIO c/c PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA, ajuizada por ANTÔNIO IVANILDO DOS SANTOS, devidamente representado pela Defensoria Pública, em face do MUNICÍPIO DE FORTALEZA-CE, alegando, em síntese, que apresenta diagnóstico de tetraplegia por sequela de traumatismo raquimedular classificada como AIS A, com nível sensitivo-motor C8/T1, devido agressão por projétil de arma de fogo ocorrido 11 de janeiro de 2012. Desde então, realiza acompanhamento no Centro de Neuroreabilitação SARAH Fortaleza, além de ter desenvolvido bexiga neurogênica, necessitando, assim, de cuidados especiais, conforme orientação do profissional que o acompanha.

Nesse diapasão, para evitar o agravamento de sua saúde, necessita com urgência da aquisição de CADEIRA DE RODAS ADAPTADA para melhorar sua mobilidade no ambiente domiciliar e de CADEIRA DE BANHO para facilitar os cuidados da higiene diária, transporte adaptado para comparecimento às sessões de fisioterapia, bem como das seguintes MEDICAÇÕES para controlar a doença: Vitamina D 200UI/gota (10 gotas pela manhã) e Imipramina 75 mg (30 comprimidos/mês), de acordo com prescrição médica acostada.

Alega, ainda, que não pode arcar com o alto custo da referida aquisição dos insumos e afirma que a falta destes colocaria em risco não só a sua



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

1ª Vara da Fazenda Pública

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8838, Fortaleza-CE - E-mail: for01fp@tjce.jus.br

integridade física mas a própria vida, motivo pelo qual requer a prestação positiva do Município de Fortaleza para que este forneça os citados insumos, de acordo com os apontamentos constantes na prescrição médica.

Com a inicia de fls. 01/15, vieram os documentos de fls. 16/59.

Às fls. 61/69 decisão deferindo o pedido de antecipação dos efeitos da tutela formulado nos autos.

O Município de Fortaleza-CE apresentou Contestação, às fls. 72/99, alegando, PRELIMINARMENTE, a ilegitimidade passiva do Município de Fortaleza-CE, inclusão do Estado do Ceará no polo passivo e revogação da medida antecipada.

No mérito, em síntese, alega a questão da reserva do possível e da ofensa à isonomia e à impessoalidade, associado ao efeito multiplicador, sem a devida observância às normas orçamentárias, bem como a incompetência para o fornecimento do transporte e material requerido.

Nesse sentido, conclui o contestante que, reconhecida a pretensão autoral, estaria o Poder Judiciário intervindo indevidamente na gestão do Executivo, ao qual caberia a adoção das políticas públicas inseridas no campo da discricionariedade administrativa, violando a separação dos poderes.

Devidamente intimado, o *Parquet* ofertou parecer meritório, às fls. 156/162, manifestando-se pela procedência da ação, confirmando-se o deferimento da tutela antecipada, nos termos do pedido inicial.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, entendo descabida a preliminar invocada pelo promovido, Município de Fortaleza-CE, concernente à necessidade de citação de demais entes



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

1ª Vara da Fazenda Pública

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8838, Fortaleza-CE - E-mail: for01fp@tjce.jus.br

políticos como litisconsortes passivos necessários, arguição desprovida de maior fundamentação, máxime quando se constata que a saúde e a vida constituem prestações de caráter solidário, diante da dogmática inscrita na Constituição da República de 1988, cujo conteúdo se insere no âmbito da competência material comum dos entes federativos (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) prevista no art. 23, inciso II, nos seguintes dizeres:

Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

II – cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência;

Sem ser diferente, assente é o posicionamento dos Egrégios Tribunais:

"ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA - SAÚDE – CIRURGIA - OBRIGAÇÃO - 1. A ordem constitucional atribui ao Poder Público o dever de garantir o exercício do direito à saúde, assegurada a toda a sociedade. 2. Considerando este aspectos, é dever solidário da Administração Pública Estadual e Municipal a execução de cirurgia em pessoa que não tem meios de prover a sua realização a que dela necessita para se manter saudável e vivo" (TJRJ – AC 17786/20014 - (2001.001.17786) - 5ª C.Civ. - Rel. Des. Milton Fernandes de Souza - J. 11.12.2001).

"MANDADO DE SEGURANÇA - INTERNAÇÃO EM HOSPITAL PÚBLICO - S.U.S. - GARANTIA CONSTITUCIONAL DO DIREITO À SAÚDE - ARTIGO 6º E 196 DA C.F. - "É de responsabilidade concorrente da União Estados e Municípios o dever de garantir saúde a todos; tal lição, emana da Carta Maior" (TJMG - APCV 000.321.151-3/00 - 7ª C. Civ. - Rel. Des. Alvim Soares - J. 05.05.2003).

Vislumbro, na *quaestio* em exame, a necessidade de se buscar



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

1ª Vara da Fazenda Pública

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8838, Fortaleza-CE - E-mail: for01fp@tjce.jus.br

diminuir o sofrimento da autora causado por sua doença, agravada esta pela falta de tratamento necessário à manutenção de sua saúde e à sua qualidade de vida, sendo medida da maior justiça, em que, através desta, cumpre-se mandamento fundamental da Constituição Federal, seja este o resguardo à dignidade da pessoa humana estabelecido no art. 1º, inciso III, da Carta Política.

Entendo que as demais preliminares confundem-se com o *meritum causae*, razão por que passo a apreciar a questão de fundo.

A demanda pela aquisição dos insumos e transporte para tratamento do autor, decorre da negativa do município de prestar atendimento completo através do Sistema Único de Saúde – SUS, posto que os fármacos e tratamentos necessários e prescritos por médico especialista, pretensamente, deveria ser disponibilizada pelo Estado do Ceará e não pelo Município.

Desde já assevero que, conforme premissa constitucional, configura-se direito social de todo e qualquer cidadão o direito à saúde. E, referida premissa, obriga o Poder Público ao fornecimento de atendimento médico adequado e entrega de medicação e material de que carecem os necessitados (art. 196, da CF), estando envolvidos no cumprimento do encargo: União, Estado e Municípios.

Assim, o direito à saúde está expressamente assegurado no art. 6º, da Constituição Federal e insere-se no rol dos direitos e garantias fundamentais dos cidadãos, inerentes ao princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, fundamento do Estado Brasileiro, bem como direito social previsto no art. 196, da Carta Maior.

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 e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação”.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

1ª Vara da Fazenda Pública

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8838, Fortaleza-CE - E-mail: for01fp@tjce.jus.br

Acrescente-se que o § 1º, do art. 5º, da CF/88 dispõe que: “*as normas definidoras de direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata*”.

Contemporaneamente, a melhor interpretação da ordem constitucional é aquela que reconhece a força normativa dos direitos fundamentais e dos princípios constitucionais. Não há norma constitucional desprovida de validade, os direitos decorrentes do pacto constitucional são tangíveis, reais, concretos. Não podem ser tratados como programáticos, meras promessas, restritos à leitura simplista e estreita do que os olhos conseguem enxergar, tal tratamento tem servido de confortável argumento para governos negligenciarem políticas públicas concretas no sentido de priorizá-los.

Costumeiramente, refuta-se o controle judicial invocando a teoria da Separação dos Poderes, pretendendo que não seja possível admitir que o Judiciário determine prestações ao Executivo. No entanto, a teoria invocada, ao longo dos séculos, nunca se apresentou, tanto em sua proposição filosófica quanto em sua posituação jurídica, com um caráter absoluto.

A divisão das funções e a distribuição destas aos diferentes Poderes nunca foi estanque e, mesmo na realidade positiva do nosso sistema jurídico, a independência dos Poderes reclama, concomitância com a harmonia que deve existir entre eles. Assim, realiza-se o que caracteriza, nos moldes constitucionais, o sistema de *freios e contra-pesos*, abrindo a possibilidade de o Judiciário intervir para recompôr a ordem jurídica toda vez que esta for violada por ação ou omissão do Executivo.

O presente pedido não vulnera o preceito da independência dos Poderes, mas o reafirma. A Administração deve sempre cumprir de maneira autônoma e automática o primado da lei, ao se recusar observá-la, constitui direito dos cidadãos invocar o Estado-Juiz, que deve compelir a fazê-lo, se não houver justificativa sustentável juridicamente na recusa.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

1ª Vara da Fazenda Pública

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8838, Fortaleza-CE - E-mail: for01fp@tjce.jus.br

Ademais, a atuação judicial, no sentido dado à democracia, exige que atue para manutenção de um sistema equilibrado e efetivo dos direitos fundamentais. Evidentemente, não lhe compete promover por si a distribuição de bens sociais, mas proceder ao controle, em atuação derivada e preocupada com a proteção dos direitos fundamentais.

Carlos Ayres Britto resume em seu livro *O Humanismo como Categoria Constitucional*, p. 117/118: “(...) *uma coisa é governar (que o Judiciário não pode fazer). Outra coisa é impedir o desgoverno (que o Judiciário pode fazer). É como falar: o Judiciário não tem do governo a função, mas tem do governo a força. A força de impedir o desgoverno, que será tanto pior quanto resultante do desrespeito à Constituição (...)*”.

Canotilho nos ensina em sua obra *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, p. 377 que “(...) *os direitos fundamentais são-no, enquanto tais, na medida em que encontram reconhecimento nas constituições e deste reconhecimento se derivam consequências jurídicas (...)*”.

Devemos reconhecer que as normas constitucionais não são simples recomendações políticas, mas comandos imperativos que se impõem no ápice e no centro do sistema jurídico, e que não se reduzem a prescrever competências, mas externam os valores juridicamente definidos com um consenso mínimo do que deve ser cumprido pelo Estado. Então devemos perceber que algo e alguma medida mínima é exigível judicialmente contra o próprio Estado em caso de descumprimento dos comandos constitucionais.

Por conseguinte, não pode a Administração Pública, ao pretender exercer seu espaço legítimo de discricionariedade administrativa solapar o núcleo especial do direito fundamental que lhe exige uma prestação positiva em favor do administrado.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

1ª Vara da Fazenda Pública

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8838, Fortaleza-CE - E-mail: for01fp@tjce.jus.br

Marco Maselli Gouvêa, sobre o tema, no livro *Discricionariedade Administrativa*, p. 364/368, diz: “(...) *consiste o mínimo existencial de um complexo de interesses ligados à preservação da vida, à fruição concreta da liberdade e dignidade da pessoa humana (...) o mínimo existencial não deve ser compreendido apenas como um mínimo vital que se restringe às condições para a mera sobrevivência, mas deve alcançar a existência condigna (...)*”.

Não pode, portanto, a Administração deixar de cumprir o núcleo essencial de um direito à prestação se este direito se qualificar como direito fundamental, sendo pacífica a compreensão do controle judicial para assegurar o cumprimento desta situação jurídica.

Os serviços de saúde são de relevância pública e de responsabilidade do Poder público, integrado em uma rede regionalizada e hierarquizada de ações e serviços federais, estaduais e municipais, o chamado Sistema Único de Saúde, que tem como polo ativo qualquer pessoa e por objeto o *atendimento integral*. De tal sorte, O Poder Público – Federal, Estadual e Municipal – é responsável pelas ações e serviços de saúde, não podendo, cada um e todos, esquivar-se do dever de prestá-los de forma integral e incondicional.

É, então, concorrente entre União, Estados e Municípios, a competência administrativa para cuidar da saúde pública por disposição do artigo 23, II, da Constituição Federal.

Oportuno dizer que a Lei nº 8.080/90 ao regulamentar o SUS definiu-o como: “*conjunto de ações e serviços de saúde prestados por órgãos e instituições públicas federais, estaduais e municipais da Administração direta e indireta e das fundações mantidas pelo Poder Público*” (art. 4º). Sendo sua direção e gestão única de acordo com o art. 198, inciso I, da CF, e exercida, no âmbito da União, pelo Ministério da Saúde; no âmbito do Estado e do Distrito Federal, pela respectiva secretaria de saúde ou órgão equivalente; e, no âmbito dos municípios, pela respectiva secretaria de saúde ou órgão equivalente (art. 9º, da Lei nº 8.080/90).



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

1ª Vara da Fazenda Pública

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8838, Fortaleza-CE - E-mail: for01fp@tjce.jus.br

Em função da Emenda Constitucional nº 29/2000, criou-se um dos pilares do sucesso do SUS, ao ser regulamentado o mecanismo conhecido como *transferência fundo a fundo*, no qual Estados e Municípios recebem depósitos diretos e automáticos de recursos em seus respectivos fundos de saúde provenientes do fundo nacional, do Ministério da Saúde, mediante tão-somente, o cumprimento das obrigações inerentes a cada tipo de gestão do sistema e ou aos programas para os quais se habilitem. Podem ainda os gestores, firmarem contratos e parcerias, acordo e convênios para transferência de recursos como o objetivo de execução de projetos determinados.

Como muito bem exposto pelo Órgão Ministerial, às fls. 156/162;

“Como é cediço, a saúde é bem protegido constitucionalmente e, apesar do caráter meramente programático atribuído ao art. 196 da Constituição Federal, o Estado não pode se eximir do dever de propiciar os meios necessários ao gozo do direito à saúde dos cidadãos, o qual se insere na órbita dos direitos sociais constitucionalmente garantidos, tratando-se de um direito público subjetivo, uma prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas, indispensável a efetivação da dignidade de quem esteja enfermo.

O referido direito está previsto no art. 6º da Carta Magna, sendo, nos termos do art. 196, dever do Estado (todos entes da Federação) garanti-lo mediante políticas sociais e econômicas que possibilitem a redução do risco de doenças e de outras complicações e o acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Enfim, o direito a saúde é, nos termos da Constituição, um direito fundamental do ser humano, incumbindo aos entes públicos zelarem por sua plena efetividade.”



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

1ª Vara da Fazenda Pública

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8838, Fortaleza-CE - E-mail: for01fp@tjce.jus.br

Ademais, o Estado, em seu sentido amplo, não vem cumprindo seu dever constitucional de fornecer, ao paciente necessitado, o tratamento necessário à preservação da sua saúde, conforme prescrição médica, nada obstando que o Judiciário o obrigue a cumprir tal encargo, o que não significa dizer que esteja ofendendo ao princípio da separação dos poderes, o qual não pode gerar óbice nas questões do direito à saúde, constitucionalmente previsto.

Sobre o tema, inclusive, já se manifestou o STJ:

“ADMINISTRATIVO - CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS - POSSIBILIDADE EM CASOS EXCEPCIONAIS - DIREITO À SAÚDE – FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS - MANIFESTA NECESSIDADE - OBRIGAÇÃO DO PODER PÚBLICO - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES - NÃO Oponibilidade da Reserva do Possível ao Mínimo Existencial.

1. Não podem os direitos sociais ficar condicionados à boa vontade do Administrador, sendo de fundamental importância que o Judiciário atue como órgão controlador da atividade administrativa. Seria uma distorção pensar que o princípio da separação dos poderes, originalmente concebido com o escopo de garantia dos direitos fundamentais, pudesse ser utilizado justamente como óbice à realização dos direitos sociais, igualmente fundamentais. (...)” (STJ - AgRg no REsp 113.654-9/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS - DJe 21/06/2010).

Assim sendo, tendo em vista as argumentações ora mencionadas, julgo PROCEDENTE a presente ação, com fundamento no art. 487, I, do CPC, confirmando a tutela antecipada em todos os seus termos, para determinar ao Município de Fortaleza-CE, através de seus órgãos competentes, que forneça ao autor transporte adaptado para garantir o comparecimento do autor às sessões de fisioterapia no Hospital e Maternidade José Martiniano de Alencar, cadeira de rodas



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

1ª Vara da Fazenda Pública

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8838, Fortaleza-CE - E-mail: for01fp@tjce.jus.br

adaptada, cadeira de banho, as quais deverão ser devolvidas em caso de desuso, bem como os medicamentos Vitamina D 200 UI/gota (dez gotas pela manhã) e IMIPRAMINA 75mg 30 comprimidos/mês, na quantidade e pelo período necessários ao seu efetivo tratamento, em conformidade e através de apresentação mensal da prescrição médica, tudo discriminado na exordial (fls.01/15) e como pedido na inicial.

Sem condenação em custas processuais e honorários advocatícios, exegese do art. 55, caput, da Lei Federal nº 9.099/95, aplicada subsidiariamente, conforme art. 27, da Lei Federal nº 12.153/2009.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Ciência ao Ministério Público.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos com a devida baixa na distribuição.

Fortaleza/CE, 08 de setembro de 2016

Hortênsio Augusto Pires Nogueira
Juiz de Direito da 1ª V.J.E.F.P.

Assinado Por Certificação Digital¹

AJ-10

¹ De acordo com o Art. 1º da lei 11.419/2006: "O uso de meio eletrônico na tramitação de processos judiciais, comunicação de atos e transmissão de peças processuais será admitido nos termos desta Lei.

• ~ 2º Para o disposto nesta Lei, considera-se:

III - assinatura eletrônica as seguintes formas de identificação inequívoca do signatário:

a) assinatura digital baseada em certificado digital emitido por Autoridade Certificadora credenciada, na forma de lei específica; Art. 11. Os documentos produzidos eletronicamente e juntados aos processos eletrônicos com garantia da origem e de seu signatário, na forma estabelecida nesta Lei, serão considerados originais para todos os efeitos legais.

Para aferir a autenticidade do documento e das respectivas assinaturas digitais acessar o site <http://esaj.tjce.jus.br>. Em seguida selecionar a opção CONFERÊNCIA DE DOCUMENTO DIGITAL e depois Conferência de Documento Digital do 1º grau. Abrir a tela, colocar o nº do processo e o código do documento.