



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
1ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-908

CONCLUSÃO

Em 06 de julho de 2009, faço estes autos conclusos a(o) MM. Juiz(a) de Direito, Dr(a). Ronaldo Frigini.
 Eu, Camila Haguio, Escrevente, lavrei este termo.

SENTENÇA

Processo nº: **053.09.005374-8 - Procedimento Ordinário (em Geral)**
 Requerente: **Maurilio Pereira**
 Requerido: **Fazenda do Estado de São Paulo**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Ronaldo Frigini**

Vistos.

Maurilio Pereira, qualificado nos autos, ajuizou a presente **ACÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER COM PEDIDO DE LIMINAR** em face da **Fazenda do Estado de São Paulo**, na forma em que é representada, argumentando ser portador de Esclerose Lateral Amiotrófica (ELA) e está em acompanhamento clínico pelo Hospital das Clínicas de São Paulo, achando-se em estado terminal. Ocorre que, para a sua sobrevivência digna necessita do equipamento denominado Cought Assist, que consiste em aspiração da secreção pulmonar, pois devido ao estágio avançado da doença, acha-se em grau crítico de fraqueza muscular. Assim, tendo em conta sua situação de aposentado com poucos vencimentos e o alto custo do aparelho, tem necessidade do auxílio estatal, que está sendo negado, pelo que pediu a concessão de antecipação da tutela e ao final a procedência integral da demanda. À causa atribuiu o valor de R\$415,00 e encartou documentos na inicial.

Deferida a antecipação da tutela (fls. 124), a

053.09.005374-8 - lauda 1



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
1ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-908

requerida foi citada e apresentou contestação (fls. 148/150) onde pediu a extinção do processo sem apreciação do mérito, uma vez que o aparelho reclamado pode ser fornecido pela Secretaria da Saúde do Município.

Relatei.

DECIDO.

1- Dispensar a dilação probatória, haja vista que os elementos de prova existentes nos autos são suficientes à composição do litígio. A preliminar se confunde com o mérito e será conjuntamente analisada.

2- O autor é portador de esclerose lateral amiotrófica (ELA), necessitando do aparelho apontado a fls. 3. Busca o fornecimento por parte do Estado.

3- O art. 196 da Constituição Federal estabelece que *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.*

Especificamente, o direito à saúde vem garantido pelo art. 6º da Constituição, segundo o qual *são direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.*

É de JOSÉ AFONSO DA SILVA o entendimento segundo o qual o direito à saúde *há de informar-se pelo princípio de que o direito igual à vida de todos os seres humanos significa também que, nos casos de doença, cada um tem o direito a um tratamento condigno de acordo com o estado atual da ciência médica, independentemente de sua situação econômica, sob pena de não ter muito valor sua consagração em normas constitucionais* (Curso de Direito Constitucional Positivo, 28ª ed., Malheiros, 2007, p. 308).

E acrescenta o mestre:

Como ocorre com os direitos sociais em geral, o direito à saúde comporta duas vertentes, conforme anotam Gomes Canotilho e Vital Moreira: 'uma, de natureza negativa, que consiste no direito a exigir do Estado (ou de terceiros) que se abstenha de qualquer acto que prejudique a saúde; outra, de natureza positiva, que significa o direito às medidas e prestações estaduais visando a prevenção das



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
1ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-908

doenças e o tratamento delas”. Como se viu do enunciado do art. 196 e se confirmará com a leitura dos arts. 198 a 200, trata-se de um direito positivo “que exige prestações de Estado e que impõe aos entes públicos a realização de determinadas tarefas (...), de cujo cumprimento depende a própria realização do direito”, e do qual decorre um especial direito subjetivo de conteúdo duplo: por um lado, pelo não cumprimento das tarefas estatais para sua satisfação, dá cabimento à ação de inconstitucionalidade por omissão (arts. 102, I, a, e 103, § 2º) e, por outro lado, o seu não atendimento, in concreto, por falta de regulamentação, pode abrir pressupostos para a impetração do mandado de injunção (art. 5º, LXXI), apesar de o STF continuar a entender que o mandado de injunção não tem a função de regulação concreta do direito reclamado (ob. cit., pgs. 310/311).

E arremata J.J. GOMES CANOTILHO, a respeito dos direitos sociais: *Estes direitos apelam para uma democracia económica e social num duplo sentido: (1) em primeiro lugar, são direitos de todos os portugueses e, tendencialmente, de todas as pessoas residentes em Portugal, (segurança social, saúde, habitação, ambiente e qualidade de vida, como se pode ver, por ex., através dos arts....); (2) em segundo lugar, pressupõem um tratamento preferencial para as pessoas que, em virtude de condições económicas, físicas ou sociais, não podem desfrutar destes direitos (Direito Constitucional e Teoria da Constituição, 7ª ed., Almedina, 2003, p. 348).*

4- Tendo em conta estas considerações, dúvida não há competir ao Estado o desenvolvimento de programas e mecanismos de proteção e amparo à saúde àqueles que, mal servidos pela sorte, não têm condições de suportar os revezes da vida.

5- A responsabilidade estatal não se dá por conta de tratamento diferenciado e/ou individualizado, mas como conseqüente obediência ao disposto no artigo 1º, inciso III da Constituição Federal, segundo o qual *a República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: ...III- a dignidade da pessoa humana.*

E para a concretização desse mister, faz-se necessário o desenvolvimento de mecanismos tendentes a, ao menos, minorar a situação aflitiva em que se encontram milhares de milhares de pessoas, sempre à mercê de um cuidado deficiente em relação à saúde pública.

A propósito, insere-se no art. 6º da Constituição Federal o direito de acesso à saúde, como predicado básico socialmente considerado, mas não se há de perder de vista que o direito de fruição pode ser retirado do art. 5º da Carta de Ordem, no pertinente *a inviolabilidade do direito à vida* que não deve ser interpretado unicamente na manutenção da proteção especificada nos variados incisos, mas sobreleva interpretá-lo como vida saudável.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
1ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-908

E neste contexto a regra auto aplicável do art. 196 da Constituição Federal, acima descrito.

Destarte, quando se verifica que a Administração (independentemente de qual seja o ente federativo) apenas traduz argumentos quanto ao amparo universal e igualitário, mas concretamente não cumpre eficazmente seu papel, pois são conhecidas de forma pública e notória as dificuldades para o interessado conseguir o acesso ao sistema de forma rápida, pondo em risco sua integridade física, ao Judiciário incumbe conceder o pleito, de modo a obrigar o cumprimento da ordem constitucional. Questões relativas à padronização de medicamentos ou cadastro classificatório dos pacientes mais necessitados não podem servir de óbice ao fornecimento de medicação, em casos de urgência, haja vista que o direito à saúde é constitucionalmente garantido (artigo 6º, 196 e 197, todos da Constituição Federal e 219 da Constituição do Estado).

6- O tratamento condigno da saúde humana, bem como a impossibilidade de desfrutar, concretamente, desse direito social constitucionalmente assegurado, faz concluir que o fornecimento do material mencionado nos autos é de todo razoável no caso específico. Ter saúde não é só submeter-se a tratamento medicamentoso para debelar o mal físico; ter saúde é desfrutar do cuidado necessário para igualmente não agravar o estado de bem estar que também interessa ao Estado no cuidado que deve dar àqueles a quem deve amparar.

É este, precisamente, o caso dos autos, de sorte que a procedência da ação é de rigor.

7- Posto isto e considerando o mais constante dos autos, **JULGO PROCEDENTE** a presente ação para o fim de, extinguindo o processo nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC, tornar definitiva a tutela antecipada e determinar o fornecimento do material apontado na inicial, enquanto necessário.

Arcará a Fazenda com a verba honorária que fixo em R\$500,00.

A multa aplicada à Fazenda poderá ser cobrada nestes mesmos autos, em fase de cumprimento.

P.R.I.C.

São Paulo, 08 de julho de 2009.