



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO  
GABINETE DO DESEMBARGADOR JORGE AMÉRICO PEREIRA DE LIRA

1ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

AGRAVO DE INSTRUMENTO nº 0022749-80.2011.8.17.0000 (0261692-4)

AGRAVANTE : Estado de Pernambuco  
PROCURADORA : Cristina Câmara Wanderley Queiroz  
AGRAVADO : Daniel Lucas de Andrade Luz  
DEFENSOR PÚBLICO : João Paulo Guedes Acioly  
RELATOR : Desembargador JORGE AMÉRICO PEREIRA DE LIRA

EMENTA: CONSTITUCIONAL. OBRIGAÇÃO DO ESTADO DE PRESTAR ASSISTÊNCIA EFETIVA E INTEGRAL À SAÚDE. TRATAMENTO POR MEIO DE INTERNAMENTO DOMICILIAR. INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS PÚBLICOS DISPONÍVEIS. PRINCÍPIO DA RESERVA DO POSSÍVEL. INVIABILIDADE DO CUSTEIO DO SERVIÇO DE *HOME CARE*. DEVER DO ESTADO DE FORNECER TRATAMENTO CORRESPONDENTE EM REDE HOSPITALAR. DECISÃO DE BASE *ULTRA PETITA*. REFORMA DA DECISÃO PARA EXCLUIR OBRIGAÇÃO DE DISPONIBILIZAR DIETA E FRALDAS DESCARTÁVEIS. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Em observância à tutela constitucional do direito à vida e à dignidade da pessoa humana, o Poder Público tem o dever de prestar assistência integral e efetiva à saúde, arcando com os meios e mecanismos necessários à prestação de um serviço efetivo e adequado aos cidadãos, principalmente aos mais necessitados, tais como o agravado, cuja hipossuficiência financeira se encontra declarada nos autos.

II - Cumpre reconhecer que a decisão de base encontra-se inquinada de vício sanável, ultrapassando os limites fixados quando da formulação da demanda, sendo *ultra petita* ao condenar o Estado a fornecer dieta e fraldas ao agravado, uma vez que não foi deduzido pedido nesse sentido. Não se trata, contudo, de vício capaz de determinar a nulidade do julgado, posto que imperfeições dessa ordem podem ser sanadas, mediante reforma do *decisum*, pela instância *ad quem*.

III - Em que pese o direito subjetivo à saúde ser de satisfação obrigatória por parte do Poder Público, não se pode desconsiderar a insuficiência de recursos públicos disponíveis e, consoante o princípio da reserva do possível, observar-se a conjugação entre o binômio razoabilidade da pretensão do particular e disponibilidade financeira do Estado.

IV- Em razão do elevado custo dos serviços de *home care*, mostra-se inviável, *in casu*, que o Estado arque com o tratamento, em detrimento da ordem econômica.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO  
GABINETE DO DESEMBARGADOR JORGE AMÉRICO PEREIRA DE LIRA

92  
q

V - Ainda que, na hipótese dos autos, seja inviável a prestação do serviço de *home care*, não pode o agravante se eximir de cumprir o seu dever constitucional de promoção do acesso universal e igualitário à saúde, devendo o Estado fornecer o tratamento correspondente, em rede hospitalar.

VI - Assim, determina-se ao Estado que transfira o paciente para leito hospitalar da rede pública, sendo certo que, à ausência de leito em unidade pública, deve o Estado custear o internamento na rede privada, observadas, em quaisquer hipóteses, as prescrições médicas.

VII - Não merece prosperar a pretensão de exclusão das *astreintes*, pois a fixação de multa cominatória tem por escopo subjugar a recalcitrância do Estado, em caso de eventual descumprimento da decisão hostilizada. Tampouco merece amparo a alegação de que o valor da multa seja desproporcional, porquanto a desídia do ente estatal em cumprir o comando judicial pode resultar em grave lesão à saúde ou mesmo pôr em risco a vida do agravado.

VIII - Agravo de instrumento parcialmente provido, à unanimidade, confirmando-se a suspensão parcial dos efeitos prolatada liminarmente, a fim de excluir o dever do Estado de Pernambuco de fornecer ao agravado alimentação (dieta) e fraldas descartáveis.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM, os Excelentíssimos Senhores Desembargadores integrantes da Primeira Câmara de Direito Público deste Tribunal de Justiça, à unanimidade de votos, em conhecer e em dar provimento ao presente agravo de instrumento, nos termos do relatório e do voto do Relator, que passam a integrar o presente julgado.

Recife, 12. MARÇO. 2012.

  
Desembargador JORGE AMÉRICO PEREIRA DE LIRA  
Relator



85

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO  
GABINETE DO DESEMBARGADOR JORGE AMÉRICO PEREIRA DE LIRA

1ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

AGRAVO DE INSTRUMENTO nº 0022749-80.2011.8.17.0000 (0261692-4)

AGRAVANTE : Estado de Pernambuco  
PROCURADORA : Cristina Câmara Wanderley Queiroz  
AGRAVADO : Daniel Lucas de Andrade Luz  
DEFENSOR PÚBLICO : João Paulo Guedes Acioly  
RELATOR : Desembargador JORGE AMÉRICO PEREIRA DE LIRA

RELATÓRIO

Vistos e examinados etc.

1. Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de liminar, interposto contra decisão interlocutória da lavra da MM. Juíza de Direito da 1ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Olinda, a qual, nos autos da ação ordinária tombada sob o nº 0010856-32.2011.8.17.0990, concedeu a liminar postulada no sentido de que o Estado de Pernambuco disponibilizasse o serviço de *home care* em favor do autor/agravado, fornecendo-lhe toda a medicação prescrita pelo médico responsável, a dieta indicada por nutricionista e todos os materiais a serem utilizados, inclusive, fraldas descartáveis, se necessário.

2. Depreende-se, da leitura da exordial (fls. 15/23), que o autor/agravado, após ter sofrido acidente de trânsito, em 27/08/2011, esteve em estado grave caracterizado por traumatismo craniano encefálico (hemorragia subaracnóide aguda traumática), trauma da face, protusão ocular direita, permanecendo na Unidade de Tratamento Intensivo (UTI) até o dia 23/09/2011, com intubação orotraqueal e ventilação mecânica. À época do ajuizamento da ação, encontrava-se na enfermaria, traqueostomizado, com sequelas neurológicas, escara de decúbito sacral sem infecções, alimentando-se por sonda naso enteral.

Por apresentar condições de alta hospitalar, a transferência do autor/agravado para tratamento domiciliar (*home care*) foi objeto de recomendação médica, mediante o acompanhamento de equipe multidisciplinar (médico, enfermeira, fisioterapeuta e nutricionista) e a observância da necessidade de aspiração das vias aéreas (fls. 25/25v).



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO  
GABINETE DO DESEMBARGADOR JORGE AMÉRICO PEREIRA DE LIRA

Em virtude da insuficiência de recursos financeiros, o autor/agravado buscou o Poder Judiciário para pleitear o custeio, pelo Estado de Pernambuco, do tratamento prescrito, correspondendo ao fornecimento de toda a medicação necessária e do aparato de *home care*, com o empréstimo de leito hospitalar, atendimento de equipe multidisciplinar (médico, enfermeira para realização de curativos, fisioterapia motora e nutricionista para adequar a dieta por sonda naso-enteral), e a realização de aspiração das vias aéreas, se necessário.

3. O juízo *a quo*, verificando a presença dos requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil (CPC), deferiu medida liminar, a fim de que o Estado fornecesse ao autor o serviço de *home care*, toda a medicação prescrita pelo médico, a dieta indicada pelo nutricionista responsável e todos os materiais a serem utilizados, além de fraldas descartáveis, caso fossem necessárias (fls. 31/34).

4. Irresignado com a decisão que concedeu a sobredita liminar, o Estado de Pernambuco interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de atribuição de efeito suspensivo ativo, consoante os artigos 527, III, e 558, do Código de Processo Civil (CPC), com o intuito de que fosse determinada a suspensão do cumprimento da decisão objurgada.

Em suas razões recursais, o agravante aduz que a liminar hostilizada se trata de decisão *ultra petita*, por ter ultrapassado os limites do pedido, ao determinar ao Estado o dever de fornecer alimentação (dieta prescrita pelo nutricionista) e fraldas descartáveis, pelo que postula a anulação do *decisum*, com fulcro nos artigos 128 e 460 do CPC.

Insurge-se o agravante contra a fixação de multa cominatória para a hipótese de descumprimento do *decisum* e contra o valor para tanto arbitrado, com base no argumento de que está caracterizado ônus excessivo, pelo que requer a exclusão ou, ao menos, a redução das *astreintes*.

Em seguida, afirma que o quadro clínico do agravado não atende aos critérios definidos para internação domiciliar, no âmbito do SUS (Sistema Único de Saúde), pela Portaria GM/MS 2.529/2006. Justifica que o caso não comporta atendimento por meio de *home care*, considerando o perfil de alta complexidade do paciente, o qual apresenta necessidade de enfermagem intensiva e de monitorização contínua.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO  
GABINETE DO DESEMBARGADOR JORGE AMÉRICO PEREIRA DE LIRA

Alega, outrossim, que a determinação contida na liminar vergastada ultrapassa os limites de atuação do Poder Judiciário, caracterizando uma interferência indevida na esfera do Poder Executivo, ao desrespeitar a discricionariedade administrativa.

Por derradeiro, o agravante sustenta que a manutenção da decisão guerreada, em virtude da sua irreversibilidade, poderá resultar em *periculum in mora* inverso, haja vista que a medida implica danos ao erário e ao patrimônio público e, numa visão mais ampla, grave risco de lesão à ordem administrativa como um todo.

5. Às fls. 44/48, o eminente Relator Substituto André Oliveira da Silva Guimarães proferiu decisão interlocutória, deferindo em parte o efeito suspensivo postulado, a fim de excluir a obrigatoriedade do Estado de fornecer dieta e fraldas descartáveis ao agravado.


6. O agravado ofereceu contrarrazões às fls. 58/69, defendendo a manutenção integral do *decisum* impugnado.

7. A douta Representante do Ministério Público Estadual, às fls. 74/79, ofertou parecer pelo provimento parcial do recurso, em consonância com a decisão liminar proferida no presente agravo, para ser excluída a obrigação do Estado de fornecer dieta/alimentação e fraldas ao agravado.

8. É o relatório, naquilo que se revela essencial para o deslinde da controvérsia.

9. Inclua-se o presente feito em pauta para julgamento.

Recife, 20 de dezembro de 2012.

  
Desembargador JORGE AMÉRICO PEREIRA DE LIRA  
Relator



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO  
GABINETE DO DESEMBARGADOR JORGE AMÉRICO PEREIRA DE LIRA

1ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

AGRAVO DE INSTRUMENTO nº 0022749-80.2011.8.17.0000 (0261692-4)

AGRAVANTE : Estado de Pernambuco  
PROCURADORA : Cristina Câmara Wanderley Queiroz  
AGRAVADO : Daniel Lucas de Andrade Luz  
DEFENSOR PÚBLICO : João Paulo Guedes Acioly  
RELATOR : Desembargador JORGE AMÉRICO PEREIRA DE LIRA

VOTO

1. *Ab initio*, diante da natureza da presente demanda, cumpre ressaltar que a saúde, com o advento da Carta Magna de 1988, foi elevada à categoria de direito subjetivo público e a respectiva proteção jurídica, erigida a nível constitucional.

Dotado de natureza principiológica, o artigo 196 da Constituição da República estabelece fins a serem alcançados pelos Entes Políticos da Federação, os quais devem perpetrar políticas sociais e econômicas tendentes a garantir, ao cidadão, o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar.

Com efeito, a norma constitucional programática cravada no artigo 196 da Constituição Federal assim dispõe:

"Art. 196. 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".

Da dicção do artigo 196 da CF/88, exsurtem para o Poder Público, além da obrigação de implementar políticas de ordem preventiva, o mister de executar ações e serviços que atendam à necessidade dos tratamentos curativos, com o emprego dos meios tecnológicos disponíveis, dentre os quais estão os recursos farmacológicos e médico-hospitalares mais adequados a cada enfermidade.

O direito à saúde, haja vista a sua íntima ligação com o direito à vida e com a dignidade da pessoa humana, está inserido no seletorol dos direitos fundamentais sociais (v. art. 6, CF), compondo, outrossim, o grupo de direitos que prevêem o mínimo existencial para o ser humano.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO  
GABINETE DO DESEMBARGADOR JORGE AMÉRICO PEREIRA DE LIRA

94  
R

O princípio do acesso universal e igualitário às ações e serviços de saúde, que tem como lastro o princípio da isonomia, insito no art. 5º, da Constituição Federal, impõe aos Poderes Públicos o dever de agir, devendo realizar, em prol do cidadão, prestações materiais adequadas à promoção, à proteção e à recuperação da saúde.

Consoante farta jurisprudência do egrégio Supremo Tribunal Federal e do colendo Superior Tribunal de Justiça, o cidadão pode, sim, buscar proteção, junto ao Poder Judiciário, para que lhe sejam disponibilizados, pelo Estado, os meios necessários ao tratamento mais adequado à sua enfermidade. Para tanto, deve-se observar a conjugação dos seguintes pressupostos: a comprovada necessidade do tratamento prescrito associada à falta de condições de adquirir o medicamento.

O Colendo Pretório Excelso - Supremo Tribunal Federal (STF) - se manifestou, reiteradamente, sobre a matéria, conforme se deduz abaixo:

SAÚDE - PROMOÇÃO - MEDICAMENTOS. O preceito do artigo 196 da Constituição Federal assegura aos necessitados o fornecimento, pelo Estado, dos medicamentos indispensáveis ao restabelecimento da saúde<sup>1</sup>.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS A PACIENTE HIPOSSUFICIENTE. OBRIGAÇÃO DO ESTADO. Paciente carente de recursos indispensáveis à aquisição dos medicamentos de que necessita. Obrigação do Estado de fornecê-los. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento<sup>2</sup>.

PACIENTE COM HIV/AIDS - PESSOA DESTITUÍDA DE RECURSOS FINANCEIROS - DIREITO À VIDA E À SAÚDE - FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTOS - DEVER CONSTITUCIONAL DO PODER PÚBLICO (CF, ARTS. 5º, CAPUT, E 196)- PRECEDENTES (STF) - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. O DIREITO À SAÚDE REPRESENTA CONSEQÜÊNCIA CONSTITUCIONAL INDISSOCIÁVEL DO DIREITO À VIDA.

- O direito público subjetivo à saúde representa prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas pela própria Constituição da República (art. 196). Traduz bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade deve velar, de maneira responsável, o Poder Público, a quem incumbe formular - e implementar - políticas sociais e econômicas idôneas que visem a garantir, aos cidadãos, inclusive àqueles portadores do vírus HIV, o acesso universal e igualitário à

<sup>1</sup> STF. Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 837.642 RS. Relator: Ministro Marco Aurélio.

<sup>2</sup> STF, AI-AgR 648.971/RS, rel. Min. Eros Grau, Segunda Turma, DJ 04.09.2007.



95  
P

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO  
GABINETE DO DESEMBARGADOR JORGE AMÉRICO PEREIRA DE LIRA

assistência farmacêutica e médico-hospitalar. - O direito à saúde - além de qualificar-se como direito fundamental que assiste a todas as pessoas - representa consequência constitucional indissociável do direito à vida. O Poder Público, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação no plano da organização federativa brasileira, não pode mostrar-se indiferente ao problema da saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, em grave comportamento inconstitucional. A INTERPRETAÇÃO DA NORMA PROGRAMÁTICA NÃO PODE TRANSFORMÁ-LA EM PROMESSA CONSTITUCIONAL INCONSEQUENTE. - O caráter programático da regra inscrita no art. 196 da Carta Política - que tem por destinatários todos os entes políticos que compõem, no plano institucional, a organização federativa do Estado brasileiro - não pode converter-se em promessa constitucional inconsequente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado. DISTRIBUIÇÃO GRATUITA DE MEDICAMENTOS A PESSOAS CARENTES.

- (...) Precedentes do STF<sup>3</sup>.

Outro não é o entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça (STJ):

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. SUS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS NECESSÁRIOS PARA O TRATAMENTO DE ANGIOPLASTIA BILATERAL. ARTIGO 196 DA CF/88. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. LEGITIMIDADE PASSIVA. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REQUISITOS LEGAIS. PREENCHIMENTO. REEXAME PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ.

1. O Sistema Único de Saúde-SUS visa a integralidade da assistência à saúde, seja individual ou coletiva, devendo atender aos que dela necessitem em qualquer grau de complexidade, de modo que, restando comprovado o acometimento do indivíduo ou de um grupo por determinada moléstia, necessitando de medicamento para debelá-la, este deve ser fornecido, de modo a atender ao princípio maior, que é a garantia à vida digna.

2. Ação objetivando a condenação da entidade pública ao fornecimento gratuito dos medicamentos necessários ao tratamento de Angioplastia Bilateral.

3. O direito à saúde é assegurado a todos e dever do Estado, por isso que legítima a pretensão quando configurada a necessidade do recorrido.

4. O Estado, o Distrito Federal e o Município são partes legítimas para figurar no pólo passivo nas demandas cuja pretensão é o fornecimento de medicamentos imprescindíveis à saúde de pessoa carente, podendo a ação ser proposta em face de quaisquer deles. Precedentes: REsp 878080 / SC; Segunda Turma; DJ 20.11.2006 p. 296; REsp 772264 / RJ; Segunda Turma; DJ 09.05.2006 p. 207; REsp 656979 / RS, DJ 07.03.2005.

<sup>3</sup> STF, RE-AgR 271286/RS, rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 24.11.2000.





PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO  
GABINETE DO DESEMBARGADOR JORGE AMÉRICO PEREIRA DE LIRA

96  
✓

(...)

6. O exame do preenchimento dos pressupostos para a concessão da tutela antecipada previstos no artigo 273, deve ser aferido pelo juiz natural, sendo defeso ao STJ o reexame desse pressuposto de admissibilidade, em face do óbice contido na súmula 07/STJ.

7. Precedentes jurisprudenciais: (REsp 505729/RS, Ministro Relator Felix Fischer, 5ª Turma, DJU 23/06/2003; REsp 190686/PR, Ministro Relator Franciulli Netto, 2ª turma, DJU 23/06/2003; MC 2615/PE, Ministro Relator Francisco Falcão, 1ª Turma, DJU 19/08/2002; AGA 396736/MG, Ministro Relator Felix Fischer, 5ª Turma, DJU 25/02/2002; REsp 373775/RS, Ministro Relator Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJU 01/07/2002; REsp 165339/MS, Ministro Relator Jorge Scartezzini, 5ª Turma, DJU 05/03/2001; AGA 199217/SP, Ministro Relator Luiz Vicente Cernicchiaro, 6ª Turma, DJU 17/02/1999) 8. Agravo regimental desprovido" (AgRg no Ag 1044354 / RS, Rel. Min. Luiz Fux, T1, DJ 14/10/2008)<sup>4</sup>.

2. Versam os presentes autos sobre agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória que determinou, em sede de antecipação de tutela, ao Estado de Pernambuco, o dever de fornecer ao autor/agravado o serviço de *home care*, disponibilizando-lhe a medicação prescrita, a dieta indicada por nutricionista e todos os materiais a serem utilizados, inclusive fraldas descartáveis, caso fossem necessárias.

Em observância à tutela constitucional do direito à vida e à dignidade da pessoa humana, o Poder Público tem o dever de prestar assistência integral e efetiva à saúde, arcando com os meios e mecanismos necessários à prestação de um serviço efetivo e adequado aos cidadãos, principalmente aos mais necessitados, tais como o autor/agravado, cuja hipossuficiência financeira se encontra declarada à fls. 16 e 24 destes autos.

Nesse viés, não se afigura legítima a conduta estatal de "fechar os olhos" para os problemas de saúde que afligem os cidadãos, mormente aqueles privados de recursos financeiros para custear tratamento indispensável à preservação de sua saúde e, conseqüentemente, de sua vida, de sorte que, em havendo omissão do Poder Público, tem o Judiciário o poder-dever de agir, quando provocado, para compelir o Estado a assegurar o direito à saúde do cidadão hipossuficiente.

3. Neste agravo, o pedido de reforma objetiva desconstituir por completo a obrigação imposta ao Estado de prestar ao agravado o tratamento por meio de internamento domiciliar.

<sup>4</sup> STJ, AI-AgRg 1.044.354/RS, rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 14.10.2008.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO  
GABINETE DO DESEMBARGADOR JORGE AMÉRICO PEREIRA DE LIRA

97  
R

Ao agravante, assiste-lhe razão ao alegar que a decisão recorrida está eivada de vício no que diz respeito aos limites em que o pleito autoral foi acolhido.

Segundo o princípio da congruência, a atuação jurisdicional, nos provimentos com conteúdo decisório, deve observar os contornos delimitados pelo(s) pedido(s) deduzido(s) pela parte autora no ajuizamento da ação.

Deve-se, portanto, reconhecer que a decisão de base encontra-se inquinada de vício, ultrapassando os limites fixados quando da formulação da demanda, sendo *ultra petita* ao condenar o Estado a fornecer dieta e fraldas ao paciente, uma vez que não foi deduzido pedido nesse sentido. Não se trata, contudo, de vício capaz de determinar a nulidade do julgado, como pretende o Estado neste recurso, posto que imperfeições dessa ordem podem ser sanadas, mediante reforma do *decisum*, pela instância *ad quem*.

Consequentemente, há de ser confirmada a suspensão parcial dos efeitos prolatada liminarmente neste agravo, a fim de torná-la definitiva para excluir a obrigação do Estado de disponibilizar alimentação e fraldas ao autor/agravado.

4. Por outro lado, cumpre destacar a problemática verificada na questão do custeio pelo Estado do tratamento por meio de internação domiciliar. Muito embora se reconheça que o direito subjetivo à saúde seja de satisfação obrigatória por parte do Poder Público, não se pode desconsiderar a insuficiência de recursos públicos disponíveis. Destarte, em razão do elevado custo dos serviços de *home care*, mostra-se inviável, no caso em tela, que o Estado arque com tratamento deveras dispendioso.

Consoante o princípio da reserva do possível, para a efetivação do direito à saúde, faz-se necessária a conjugação entre o binômio razoabilidade da pretensão do particular e disponibilidade financeira do Estado<sup>5</sup>. No particular, a despeito de a recomendação médica apontar a necessidade de tratamento domiciliar, não se afigura razoável, em detrimento da ordem econômica, exigir que o Estado financie o serviço de *home care* para o autor/agravado.

---

<sup>5</sup> Nesse sentido: CANOTILHO, J.J. Gomes Canotilho e MOREIRA, Vital. Fundamentos da Constituição. Coimbra: Coimbra Ed., 1991. p. 131. PEREIRA, Cesar A. Guimarães. Usuários de serviços públicos: usuários, consumidores e os aspectos econômicos dos serviços públicos. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 319.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO  
GABINETE DO DESEMBARGADOR JORGE AMÉRICO PEREIRA DE LIRA

98  
12

5. Contudo, como anteriormente ressaltado, não pode o Estado se eximir de cumprir o seu dever constitucional de promoção do acesso universal e igualitário à saúde, sendo relevante, *in casu*, destacar a hipossuficiência financeira declarada pelo agravado (fls. 16 e 24).

Portanto, ainda que, no caso em tela, seja inviável a prestação do serviço de home care, deve o agravante fornecer o tratamento adequado correspondente, em rede hospitalar, a fim de que seja resguardado o direito fundamental à saúde do autor/agravado.

Ademais, é relevante trazer à baila o enunciado sumular 51 editado por este Tribunal de Justiça:

Súmula 051. O Estado e o Município, com cooperação técnica e financeira da União, têm o dever de garantir serviço de atendimento à saúde da população, inclusive disponibilizando leitos de UTI na rede privada, quando não suprida a demanda em hospitais públicos.

6. Por fim, não merece prosperar a pretensão de redução/exclusão das *astreintes* fixadas para a hipótese de descumprimento da decisão recorrida.

O artigo 273, §3º, do CPC, estabelece que "a efetivação da tutela antecipada observará, no que couber e conforme sua natureza, as normas previstas nos arts. 588, 461, §§ 4º e 5º, e 461-A". O artigo 461 do mesmo diploma legal prevê instrumentos que possibilitam ao aplicador do Direito assegurar a tutela específica ou o resultado prático que deveria ter sido produzido com o cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer imposta na decisão judicial antecipatória dos efeitos da tutela, tais como a imposição de multa por tempo de atraso, busca e apreensão, remoção de pessoas e de coisas, desfazimento de obras, impedimento de atividade nociva, além de requisição de força policial (art. 461, §5º, do CPC).

Deveras, é lícito ao magistrado, ao aquilatar as circunstâncias fáticas, impor a medida mais adequada para tornar eficaz a tutela, valendo-se dos meios coercitivos previstos no art. 461, §5º, do CPC, ou, até mesmo, de medidas outras, porquanto é cediço que o rol previsto em tal dispositivo não é exaustivo.

No caso dos autos, a fixação de *astreintes* tem por escopo unicamente subjugar a recalcitrância do Estado, em caso de eventual descumprimento da decisão hostilizada.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO  
GABINETE DO DESEMBARGADOR JORGE AMÉRICO PEREIRA DE LIRA

AS  
P

Acerca do tema, o colendo Superior Tribunal de Justiça se manifestou em favor da possibilidade de imposição de multa à Fazenda Pública por descumprimento de ordem judicial. Nesse sentido, colaciona-se o seguinte precedente:

AGRAVO INTERNO. PROCESSUAL CIVIL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. INADIMPLEMENTO. FAZENDA PÚBLICA. APLICAÇÃO DE MULTA COMINATÓRIA. FIXAÇÃO EX OFÍCIO. PERMISSÃO. ART. 644 DO CPC. POSSIBILIDADE DO RELATOR NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98.

I - Consoante entendimento consolidado neste Tribunal, em se tratando de obrigação de fazer, é permitido ao juízo da execução, de ofício ou a requerimento da parte, a imposição de multa cominatória ao devedor, mesmo que seja contra a Fazenda Pública.

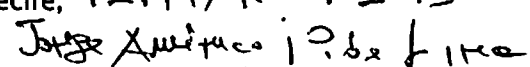
(...)

III - Agravo regimental desprovido<sup>6</sup>.

Outrossim, não merece amparo a alegação do agravante de que o valor das *astreintes* seja desproporcional, porquanto deve-se levar em consideração que a desídia do ente estatal em dar cumprimento ao comando judicial pode resultar em grave lesão à saúde ou mesmo pôr em risco a vida do autor/agravado.

7. Forte em tais razões, ante o exposto, voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do presente agravo de instrumento, confirmando-se o efeito suspensivo atribuído ao recurso (fls. 44/48), no sentido de reformar o *decisum* hostilizado para excluir o dever do Estado de Pernambuco de fornecer ao agravado alimentação (dieta) e fraldas descartáveis. No que se refere ao tratamento do agravado, determina-se ao Estado que transfira o paciente para leito hospitalar da rede pública, sendo certo que, à ausência de leito em unidade pública, deve o Estado custear o internamento na rede privada, observadas, em quaisquer hipóteses, as prescrições médicas. Em caso de descumprimento, mantém-se a fixação da multa diária no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

É como VOTO.

Recife, 12. MARÇO . 2013  
  
Desembargador JORGE AMÉRICO PEREIRA DE LIRA  
Relator

<sup>6</sup> STJ, RESP-AgRg 189.108/SP, rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 02.04.2001.