



PODER JUDICIÁRIO DO RIO GRANDE DO NORTE
JUIZO DE DIREITO DA 4ª Vara da Fazenda Pública DE Natal

Ação Civil Pública nº: 0801303-30.2013.8.20.0001

Parte autora: Ministério Público Estadual

Advogado(a): Naide Maria Pinheiro

Parte ré: Município de Natal

DECISÃO

Trata-se de Ação Civil Pública ajuizada pelo **Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte** em face do **Município de Natal**, pleiteando, em sede de antecipação de tutela, o fornecimento regular de fraldas descartáveis às pessoas com deficiência e idosos, residentes no município, que delas necessitem conforme prescrição médica, devendo tal fornecimento ser regularizado no prazo máximo de 30(trinta) dias.

Alega o requerente que recebeu em 30.09.2012, reclamação formulada pela Senhora Giovanna Kelly Seixas de Almeida, representante da pessoa com deficiência Felipe de Almeida Andrade, narrando a omissão do Município de Natal/RN quanto ao fornecimento de fraldas de uso contínuo a seu filho acometido por paralisia cerebral tetraplégica, bem como a todas às pessoas portadoras de doenças que geram descontrole das funções digestivas e excretoras.

Na referida reclamação, a senhora Giovanna Kelly Seixas de Almeida, esclareceu que "não há por parte do Poder Público fornecimento de fraldas de uso contínuo direcionadas a pessoas com deficiência". Relata que procurou em postos de saúde, e nas Secretarias de Saúde do Município e do Estado, mas sempre obteve resposta negativa. Buscou também adquirir as fraldas nas Farmácias Populares do Brasil, em virtude do desconto de 50% no valor de fraldas à população idosa, contudo, por seu filho não se encaixar no perfil do programa não lhe foi possível realizar a compra".

Com o intuito de apurar as alegações da declarante, a Promotoria de Justiça oficiou à Secretaria Estadual de Saúde e à Secretaria Municipal de Saúde de Natal/RN requisitando informações acerca da existência de algum programa de distribuição de fraldas descartáveis.

A Secretaria Estadual informou que a distribuição de fraldas descartáveis às pessoas com deficiência e idosos é de competência dos municípios, haja vista tal material de higiene fazer parte do Componente de Atenção Básica ao cidadão.

Já a Secretaria de Saúde de Natal informou que estava adquirindo fraldas, mensalmente, por meio da ata de registro de preços nº 001/2012 e que tais materiais de higiene são fornecidos aos pacientes cadastrados através da farmácia PROSUS, ressaltando que, caso ainda não seja cadastrado, o paciente ou responsável deve comparecer à unidade referente do PROSUS, munido da documentação necessária, qual seja: endereço completo, cartão SUS, receita médica e/ou declaração de médico constatando a quantidade de insumos para o paciente no mês .

Relatou também a Promotoria de Justiça que com o escopo de apurar se a Farmácia PROSUS estava realizando o cadastramento e distribuição das fraldas aos idosos e às pessoas com deficiência, empreendeu diligência, constatando-se, segundo informações da Senhora Sânia Câmara, Diretora Geral do Centro Clínico Carlos Passos, e do Senhor João Carlos, Auxiliar de Gerência do Distrito, que a entrega de fraldas, cadastramento e distribuição são realizados em favor das pessoas com deficiência e idosos, todavia, para que tais ações sejam efetivadas há exigência de oferecimento de ação judicial por parte do solicitante.

Destacou a demandante, que a Administração Municipal em nenhum momento questionou a legalidade do fornecimento de fraldas descartáveis, e que também não houve objeção do Município de Natal quanto a existência de política pública nesse sentido. Além disso, observa-se a existência de Lei Municipal nº 356, de 25 de abril de 2012, que impõe ao Município de Natal o fornecimento gratuito de fraldas descartáveis para pessoas com deficiência física, mental ou neurológica, com mobilidade reduzida ou idosos acamados, que não possuam condições de adquiri-las.

Ressalta o órgão autor que são inúmeros os casos de pessoas idosas e/ou com alguma deficiência que necessitam do fornecimento regular de fraldas descartáveis, sendo desarrazoado que estas devam interpor ações judiciais para garantir uma obrigação já reconhecida legalmente pelo Município de Natal.

Por fim, requereu a concessão do pedido de antecipação de tutela, e consequente procedência da ação, no sentido de fornecer regularmente as fraldas descartáveis às pessoas com deficiência e idosos, residentes no Município do Natal, que delas necessitem, conforme prescrição médica, devendo tal fornecimento ser regularizado no prazo máximo de 30 (trinta) dias.

Com a inicial vieram os documentos de fls. 17 - 35.

Intimado o requerido para se manifestar sobre o pedido de tutela de urgência, este deixou transcorrer o prazo sem se manifestar nos autos.

Em seguida, o Ministério Público do Estado apresentou nova petição nos autos requerendo a concessão do pedido, juntando decisão correlata ao caso.

É o que importa relatar. Decido

Inicialmente, antes de analisar os requisitos ensejadores da tutela antecipada, faz-se oportuno, tecer algumas considerações acerca da competência do Município em cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência.

Em linhas gerais, é cediço que quando se trata de Sistema Único de Saúde - SUS, existe solidariedade passiva entre os entes públicos. Isto acontece porque o Sistema Único de Saúde é composto pela União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios e, mesmo havendo hierarquia interna, é de se reconhecer, em função da solidariedade, a legitimidade de qualquer dos entes federados para compor o polo passivo das demandas que tenham por objeto o fornecimento de medicamentos comprovadamente necessários à condução de tratamentos médicos.

Esta, aliás, é a redação do artigo 4º. da Lei nº 8.080/1990, senão vejamos:

"Art. 4º . O 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, constitui o Sistema Único de Saúde (SUS)."

Ademais, o artigo 23, II, da Constituição Federal dispõe que é competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios cuidar da saúde e da assistência pública, pela qual os entes integrantes da federação atuam em cooperação administrativa recíproca, visando alcançar os objetivos descritos pela Constituição.

Neste sentido, os artigos 196 e 198 da Constituição Federal, trazem expressamente a responsabilidade, em sentido amplo, dos entes federativos frente a saúde dos cidadãos.

José Afonso da Silva cita em sua doutrina que:

"(...) A norma do art. 196 é perfeita, porque estabelece explicitamente uma relação jurídica

constitucional em que, de um lado, se acham o direito que ela confere, pela cláusula 'a saúde é direito de todos', assim como os sujeitos desse direito, expressos pelo signo todos, que é signo de universalização, mas com destinação exclusiva aos brasileiros e estrangeiros residentes - aliás, a norma reforça esse sentido ao prever o acesso universal e igualitário às ações e serviços de saúde -, e, de outro lado, a obrigação correspondente, na cláusula a saúde é dever do Estado, compreendendo aqui a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios que podem cumprir o dever diretamente ou por via de entidade da Administração indireta." (in Comentário contextual à Constituição. 4ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 768).

Já o Superior Tribunal de Justiça possui o seguinte entendimento sobre o caso, in verbis:

"[...] O direito à saúde representa consequência 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). (...) 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. (...) 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, A PESSOAS CARENTES, DE MEDICAMENTOS ESSENCIAIS À PRESERVAÇÃO DE SUA VIDA E/OU DE SUA SAÚDE: UM DEVER CONSTITUCIONAL QUE O ESTADO NÃO PODE DEIXAR DE CUMPRIR.** - O reconhecimento judicial da validade jurídica de programas de distribuição gratuita de medicamentos a pessoas carentes dá efetividade a preceitos

fundamentais da constituição da República (arts. 5º, "caput", e 196) e representa, na concreção do seu alcance, um gesto reverente e solidário de apreço à vida e à saúde das pessoas, especialmente daquelas que nada têm e nada possuem, a não ser a consciência de sua própria humanidade e de sua essencial dignidade. Precedentes do STF." (RE AgR 393175/RS, Segunda Turma, Rel. Celso de Mello, DJ 12/12/2006).

Nesse diapasão, resta incontroverso que a ênfase dada à responsabilidade solidária existente entre a União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios no que concerne a viabilização da preservação da saúde dos cidadãos, objetiva evitar que a omissão de algum dos entes acarrete o perecimento de um bem público ou a frustração de uma meta social essencial ao Estado, sendo todos co-responsáveis pelos interesses ali relacionados.

No que tange a concessão da antecipação total ou parcial dos efeitos da tutela pretendida na inicial, tem previsão legal no artigo 273 do Código de Processo Civil, podendo ser concedida desde que: exista prova inequívoca e o juiz se convença da verossimilhança da alegação, além de existir fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Quanto ao primeiro requisito, da verossimilhança das alegações, observo que o requerimento perpetrado pelo Ministério Público Estadual se coaduna com o disposto na Lei Municipal de nº 356 de 25 de abril de 2012, que trata da distribuição gratuita e obrigatória, pelo Poder Público Municipal, de fraldas descartáveis, dentre outros insumos descritos na referida norma. Senão vejamos o seu artigo primeiro:

"Art. 1º - Fica o Poder Executivo Municipal obrigado a fornecer gratuitamente fraldas descartáveis, compressas de gazes estéreis e sonda uretrais e descartáveis, para o uso contínuo ou temporário, para pessoas com deficiência física, mental ou neurológica, com mobilidade reduzida ou idosos acamados, que não possuam condições de adquiri-las, nas condições estabelecidas nesta Lei. (grifos acrescentados)

Nos termos desta lei, fica expressamente garantido o direito dos idosos e dos portadores de necessidade especiais, residentes no Município de Natal, ao recebimento de fraldas descartáveis, conforme a comprovação de suas necessidades de caráter contínuo ou

temporário, como medida de higiene e saúde.

Para tanto, a referida lei regula condições para o fornecimento destes materiais descartáveis pelo ente público municipal, in verbis:

§ 1º Poderão ser beneficiadas pela presente Lei todas as pessoas nas condições de que trata o caput deste artigo desde que sua renda familiar individual não seja superior a 01 (um) salário mínimo.

§ 2º Considera-se, para efeitos desta Lei, como renda familiar individual a totalidade da renda familiar dividida pelo número de seus integrantes.

§ 3º Cada beneficiário da presente Lei terá direito de tantas fraldas, compressas de gazes e sondas uretrais, quanto consideradas necessárias pelo médico responsável, limitado ao total a no máximo 90 (noventa) fraldas por mês para cada pessoa.

§ 4º Também poderão ser beneficiadas pessoas com deficiência física, mental ou neurológica, com mobilidade reduzida ou idosos acamados ou não, que esteja internada em entidade sem fins lucrativos, desde que seja conveniado com o Poder Público e que a renda individual não seja superior a 01 (um) salário mínimo.

Neste sentido, a norma beneficia os idosos e portadores de necessidades especiais que necessitam do uso contínuo ou temporário de fraldas descartáveis, mas limita o seu fornecimento aos possuidores de renda familiar individual não superior a um salário mínimo, ou seja, aos comprovadamente sem condições econômicas de prover a compra regular de um produto essencial para a promoção da higiene e saúde do cidadão em tratamento médico específico.

A norma também pondera o fornecimento dos produtos descartáveis, conforme as especificações e quantidades mensais delimitadas pelo profissional médico que acompanha o tratamento dos beneficiários da lei, limitando ao total requisitado o valor máximo de 90 (noventa) fraldas por mês para cada pessoa. E estende a referida garantia, também, aos idosos e pessoas com deficiência que estejam internados em entidades sem fins lucrativos, desde que sejam conveniados com o Poder Público e que a renda individual não seja superior a 01(um) salário mínimo.

Portanto, não há como se negar a garantia do direito das pessoas idosas e/ou com alguma deficiência que necessitem da utilização de fraldas descartáveis, nem se escusar a obrigação do município requerido, tendo em vista a sua própria declaração obrigacional por meio de lei específica de nº 356/2012. Perfaz-se constatada a verossimilhança das alegações autorais, mas não sem observar as limitações e orientações delimitadas pela norma citada, nos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º do seu artigo primeiro, que devem ser utilizadas como parâmetro para o cumprimento da decisão.

Já no que concerne ao requisito do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, consubstanciado aqui na plausibilidade de dano e no receio do perigo, observo se encontrar preenchido, haja vista que a não utilização de fraldas pelas pessoas com deficiência e idosas pode dar ensejo ao desenvolvimento de doenças (infecções, assaduras, dentre outras), acabando por prejudicar a saúde e a vida das pessoas que integram as minorias destacadas. Faz-se necessário destaca, ainda, que a não utilização de fraldas, além de agravar o sofrimento do doente, intensifica a angústia de seus familiares, os quais padecem diante do aumento da dificuldade no trato da pessoa com deficiência e idosa.

Feitas estas considerações, observo que não há outra solução senão deferir o pedido de tutela antecipada para determinar ao Município de Natal/RN que forneça regularmente as fraldas descartáveis às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que necessitem destes insumos, conforme prescrição médica, observando as delimitações insertas no art. 1º, §§ 1º, 2º, 3º e 4º da Lei Municipal nº 356/2012.

Ressalte-se que, para a efetivação do cumprimento da medida requerida na peça inicial, o Poder Público Municipal deverá realizar o cadastramento dos beneficiários dessa ação de prevenção e manutenção da saúde, ou seja, registrar as pessoas idosas e as pessoas portadoras de deficiência, residentes no Município de Natal, que comprovem a necessidade de uso contínuo ou temporário das fraldas descartáveis, em local a ser determinado pelo próprio ente público.

Tal cadastramento, deverá ser realizado pelas pessoas idosas e portadoras de deficiência, ou através de seus representantes, mediante a apresentação das documentações dispostas no art. 3º da Lei Municipal nº 356/2012, senão vejamos:

Art. 3º. O pedido para a concessão do benefício será dirigido à Secretaria Municipal de Saúde - SMS, órgão responsável pela aplicação do disposto nesta Lei, na forma de seu regulamento, e será instruído com os seguintes documentos:

- I - Cópia da carteira de identidade do beneficiário ou de seu registro de nascimento;**
- II - Atestado médico comprovando a existência de deficiência física, mental ou neurológica, de mobilidade reduzida e a situação de idoso acamado, com esclarecimento sobre a natureza permanente ou transitória desse estado;**
- III - Cópia de comprovante de residência;**
- IV - Receita médica na qual conste o nome do paciente e a indicação da necessidade de uso de fraldas, compressas de gazes e sondas uretrais, como especificação de tamanho e da qualidade adequados à situação;**
- V - Compromisso do beneficiário ou de seu responsável de uso das fraldas, compressas de gazes e sondas uretrais exclusivamente para os fins estabelecidos nesta Lei.**

Esclareço que, acrescido às documentações indicadas acima, o receituário médico deverá conter a quantidade mensal de fraldas descartáveis necessárias à prevenção e saúde dos pacientes beneficiários, com vistas ao cumprimento do que dispõe o § 3º do art. 1º da referida Lei Municipal nº 356/2012.

Isto posto, **defiro o pedido de tutela antecipada, determinando que o Município de Natal/RN forneça regularmente fraldas descartáveis às pessoas com deficiência e aos idosos, residentes no Município do Natal, que delas necessitem, conforme prescrição médica, devendo tal fornecimento ser regularizado no prazo máximo de 30 (trinta) dias.**

Ressalte-se que, tal medida deverá seguir os parâmetros já destacados na fundamentação desta decisão, em atenção aos arts. 1º e 3º da Lei Municipal nº 356/2012.

Cite-se a parte demandada, através de seu Procurador Geral para apresentar defesa, querendo, no prazo legal. Havendo arguição de matéria preliminar ou juntada de documentos, cumpra-se o disposto no art. 327 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

Natal/RN, 31 de julho de 2014.

Cícero Martins de Macedo Filho
Juiz de Direito