



Gabinete da Desembargadora Beatriz Figueiredo Franco

APELAÇÃO CÍVEL Nº 395934-73.2013.8.09.0051 (201393959342)

COMARCA : GOIÂNIA

3ª CÂMARA CÍVEL

APELANTE : AURELINO MATTA SILVA

APELADO : MUNICÍPIO DE GOIÂNIA

RELATORA : DESª. BEATRIZ FIGUEIREDO FRANCO

EXPOSIÇÃO

AURELINO MATTA DA SILVA, regularmente representado nos autos da *ação indenizatória por danos morais* proposta em desfavor do MUNICÍPIO DE GOIÂNIA, apela da sentença proferida pelo juiz de Direito da 3ª Vara da Fazenda Pública Municipal da comarca de Goiânia, que julgou improcedente a pretensão inicial.

O apelante aponta omisso o município apelado com relação à disponibilização de vaga em hospital, resultando no óbito de sua esposa, Dejanira Carneiro da Costa Silva, vítima de AVCH-PNM. Obtempera ser a saúde direito de todos e dever do Estado, entendendo que a assistência deverá ser completa, adequada e suficiente, o que não aconteceu no caso concreto.

Afirma que, socorrida a esposa em tempo hábil, certamente lhe seria restabelecida a saúde, somente vindo a óbito em razão da demora no atendimento em hospital compatível com a gravidade de sua situação





Gabinete da Desembargadora Beatriz Figueiredo Franco

médica. Requer o provimento do apelo com a total procedência da pretensão inicial.

Isento de preparo porque beneficiário da justiça gratuita.

Contrarrazões às fs. 85/93, relatando o município apelado que entre o dia 31/08/2013 e 05/09/2013 realizou busca de vaga nos hospitais da rede habilitados e que finalmente, em 06/09/2013, foi encaminhada a paciente ao HUGO, em razão da ausência de leito em outro hospital, razão pela qual deve ser mantida a sentença *in totum*.

É o sucinto relato que submeto à revisão.

Goiânia, 19 de março de 2015.

DES^a. BEATRIZ FIGUEIREDO FRANCO

Relatora





Gabinete da Desembargadora Beatriz Figueiredo Franco

APELAÇÃO CÍVEL Nº 395934-73.2013.8.09.0051 (201393959342)

COMARCA : GOIÂNIA

3ª CÂMARA CÍVEL

APELANTE : AURELINO MATTA SILVA

APELADO : MUNICÍPIO DE GOIÂNIA

RELATORA : DESª. BEATRIZ FIGUEIREDO FRANCO

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade recursal, conheço do apelo.

Cuida-se de ação de indenização por danos morais proposta pelo autor apelante em face do município de Goiânia em razão do óbito da esposa Dejanira Carneiro da Costa Silva, vítima de AVCH-PNM, porque não disponibilizada vaga em hospital para a realização de cirurgia de drenagem cerebral.

Afirma na petição inicial que a esposa foi internada na UTI do Hospital de Caridade São Pedro D'Alcântara na cidade de Goiás em 30/08/2013, sendo iniciada, já no dia seguinte, busca de vaga para a realização da cirurgia mencionada. A central de regulação, durante cinco (5) dias, não providenciou a vaga para a paciente, somente atendido o pedido após a





Gabinete da Desembargadora Beatriz Figueiredo Franco

*dias 31 de agosto e 05 de setembro de 2013, busca de vaga nos hospitais da rede habilitados como **unidade de assistência de alta complexidade em neurologia/neurocirurgia**, os quais, dentre vários atributos, dispõem de capacitação para o tratamento neuroendovascular (aneurisma cerebral).*

Como não houve disponibilização de leitos por parte de tais unidades a este Departamento ao longo desse período e diante da solicitação de encaminhamento de urgência por piora do quadro clínico, os profissionais reguladores optaram por regular a paciente ao HUGO, que é habilitado, segundo dados do Cadastro Nacional de Estabelecimentos de Saúde (CNES), como hospital tipo III em urgência, contando, dentre outros, com serviço de UTI adulto e neurocirurgia. [...]

Da análise lógica dos fatos trazidos com a inicial e documentação, além da resposta do município, conclui-se que Dejanira Carneiro da Costa Silva deixou de ser adequadamente atendida na rede de saúde pública por ausência de vaga em hospital habilitado para a realização de cirurgia de drenagem cerebral e posterior internação em Unidade de Terapia Intensiva (UTI).

A saúde pública é de competência comum à União, aos





Gabinete da Desembargadora Beatriz Figueiredo Franco

Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios (art. 23, II¹, CF/88). No dispositivo específico da competência dos municípios, o legislador constitucional concentrou a responsabilidade primária no ente municipal, para o que contará com a cooperação da União e do Estado – artigo 30, VII², da Carta Federal. Já o artigo 196³, CF, prescreve ser a saúde direito de todos e dever do Estado, e as ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, sendo organizada e financiada com recursos do orçamento da seguridade social da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes (art. 198, § 1^o, CF).

A saúde é direito fundamental previsto no art. 6^o da

1 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;

2 Art. 30. Compete aos Municípios:

[...]

VII - prestar, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, serviços de atendimento à saúde da população;

3 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.

4 Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

[...]

§ 1^o. O sistema único de saúde será financiado, nos termos do art. 195, com recursos do orçamento da seguridade social, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes.

5 Art. 6^o São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, 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.





Gabinete da Desembargadora Beatriz Figueiredo Franco

Carta Magna, assegurada aos indivíduos a prestação de assistência terapêutica integral, inclusive farmacêutica, a teor do art. 6º, I, “d”⁶, da Lei n.º 8.080/90, instituidora do Sistema Único de Saúde. Nesse passo, oportuna a lição de NORBERTO BOBBIO⁷:

[...] todas as declarações recentes dos direitos do homem compreendem, além dos direitos individuais tradicionais, que consistem em liberdades, também os chamados direitos sociais, que consistem em poderes. Os primeiros exigem da parte dos outros (incluídos aqui os órgãos públicos) obrigações puramente negativas, que implicam a abstenção de determinados comportamentos; os segundos só podem ser realizados se for imposto a outros (incluídos aqui os órgãos públicos) um certo número de obrigações positivas. (...) O problema fundamental em relação aos direitos do homem, hoje, não é tanto o de justificá-los, mas de protegê-los. Trata-se de um problema não filosófico, mas político. [...]

Cabe aos Estados e Municípios, com a cooperação

6 Art. 6º Estão incluídas ainda no campo de atuação do Sistema Único de Saúde (SUS):
I - a execução de ações:

[...]

d) de assistência terapêutica integral, inclusive farmacêutica;

7 A era dos direitos; tradução de Carlos Nelson Coutinho. 11.^a ed. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 21/24.





Gabinete da Desembargadora Beatriz Figueiredo Franco

Embargos de declaração recebidos como agravo regimental a que se nega provimento.⁸

Neste ponto sói fazer breve reflexão: ainda que realizada a cirurgia e a paciente viesse a óbito – hipótese perfeitamente plausível tratando-se de acidente vascular cerebral –, tem-se que a ela foi negado o direito ao tratamento médico adequado e, conseqüentemente, ao direito fundamental e constitucionalmente assegurado à saúde.

Questiona-se não a real possibilidade de cura da paciente, que a nenhum médico é dado dizer com certeza cabal, mas da possibilidade, ainda que remota, de cura. A negativa de atendimento médico, como na hipótese, fere os preceitos morais mínimos, principalmente se considerados os elevados impostos cobrados da população e a total ausência de cobertura médica a que se vê exposto o cidadão quando busca um hospital público ou conveniado.

O que se vê é que a população encontra-se totalmente à mercê do poder público, resultando na judicialização de conflitos que passariam ao largo do Judiciário se a Administração propiciasse aos cidadãos o mínimo de assistência, constitucionalmente assegurada. Nesse ponto calha registrar a lição de GILMAR MENDES⁹:

[...] É certo que, se não cabe ao Poder

⁸ STJ, 2ª Turma, EDcl no AREsp 509.113/MG, Rel. Min. Og Fernandes, j. 23/10/2014.

⁹ Curso de Direito Constitucional, 9ª ed., São Paulo: Saraiva, 2014, p. 568/573.





Gabinete da Desembargadora Beatriz Figueiredo Franco

Judiciário formular políticas sociais e econômicas na área da saúde, é sua obrigação verificar se as políticas eleitas pelos órgãos competentes atendem aos ditames constitucionais do acesso universal e igualitário. [...]

Os contornos do direito à saúde há tempos vêm sendo desenvolvidos em diversos julgados do Supremo Tribunal Federal. Relacionam -se a diversas espécies de prestações, como fornecimento de medicamentos, suplementos alimentares, órteses e próteses, criação de vagas de UTIs e de leitos hospitalares, contratação de servidores da saúde, realização de cirurgias e exames, custeio de tratamento fora do domicílio e inclusive no exterior, entre outros.

No RE 195.192 -3/RS, v. g., a 2ª Turma do Supremo Tribunal consignou o entendimento segundo o qual a responsabilidade pelas ações e serviços de saúde é da União, dos Estados e do Distrito Federal e dos Municípios. Nesse sentido, o acórdão restou assim ementado: “SAÚDE – AQUISIÇÃO E FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS – DOENÇA RARA. Incumbe ao Estado (gênero) proporcionar meios visando a alcançar a saúde, especialmente quando envolvida criança e adolescente. O Sistema Único de Saúde torna a responsabilidade linear



Gabinete da Desembargadora Beatriz Figueiredo Franco

alcançando a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios”. Em sentido idêntico, no RE -AgR 255.627 -1, o Ministro Nelson Jobim afastou a alegação do Município de Porto Alegre de que não seria responsável pelos serviços de saúde de alto custo. [...]

Referida decisão sugere que a complexidade ou os custos com tratamento não é suficiente para afastar a responsabilidade de dado ente estatal, no caso o Município. O modelo institucional de perfil descentralizado seria suficiente para fundamentar tal responsabilidade. Ademais, o dever do Estado ou da União de assumir a responsabilidade pelo custeio do procedimento mais complexo configuraria dever decorrente da relação interinstitucional do sistema que não se projetaria na relação entre o usuário e o Estado.

Ressalte -se, ademais, que a alegação de violação à separação dos Poderes não justifica a inércia do Poder Executivo em cumprir seu dever constitucional de garantia do direito à saúde (art. 196). [...]

Daí concluir -se que o administrador não age na implementação dos serviços de saúde com plena





Gabinete da Desembargadora Beatriz Figueiredo Franco

discricionariade, haja vista a existência de políticas governamentais já estabelecidas que o vinculam.

Nesse sentido, o Judiciário, ao impor a satisfação do direito à saúde no caso concreto, em um número significativo de hipóteses, não exerce senão o controle judicial dos atos e omissões administrativas.

[...]

Impossível deixar de reconhecer a responsabilidade do município por não viabilizar a tentativa de cura da esposa do apelante. Como visto alhures, não efetivamente pelo óbito, já que não se pode garantir não tivesse ocorrido caso socorrida a tempo, mas pela total indiferença do município pelo aumento da demanda de leitos de hospitais, de UTIs e de médicos especialistas sem que aumentada a oferta à população. Tornou-se comum no noticiário local a rogativa dos familiares em busca de leitos em hospitais e UTIs e o posterior relato das mortes por falta de atendimento adequado, fatos que não podem se tornar banais porque afrontosos à dignidade humana.

De modo que urge reconhecer a existência do evento danoso – morte por falta de atendimento médico adequado – em razão da conduta da Administração Pública municipal, impondo-se o reconhecimento do dever de indenizar, nos termos do artigo 37, § 6^o¹⁰, da Constituição Federal de

¹⁰ *Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:*

[...]

§ 6º - As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços





Gabinete da Desembargadora Beatriz Figueiredo Franco

1988. Nesses casos, para fins de reconhecimento da responsabilidade dita objetiva, necessário, apenas, que seja comprovado o nexo de causalidade e a efetiva existência do dano, prescindindo do elemento subjetivo da culpa.

Contudo, excepcionando a regra geral, nos casos em que o dano decorre de uma omissão administrativa, como na hipótese, a responsabilidade é subjetiva, impondo ao administrado, além da prova do dano e da existência do nexo de causalidade, a comprovação da culpa. Nas hipóteses de omissão os danos causados poderiam ter sido amenizados ou evitados se não houvesse ocorrida omissão estatal.

No caso concreto patente a responsabilidade subjetiva do município apelado, aplicável a *teoria da culpa do serviço público* ou “*faute du service*” ou *culpa anônima* ou, ainda, *culpa administrativa*. De acordo com essa teoria, o Estado responderá pelo dano desde que o serviço público não funcione quando deveria funcionar, funcione atrasado ou funcione mal. CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO define bem a matéria. Diz:

[...] Responsabilidade subjetiva é a obrigação de indenizar que incumbe a alguém em razão de um procedimento contrário ao Direito – culposo ou doloso – consistente em causar um dano a outrem ou em deixar de impedi-lo quando obrigado a isso.

públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.





Gabinete da Desembargadora Beatriz Figueiredo Franco

Em face dos princípios publicísticos não é necessária a identificação de uma culpa individual para deflagrar-se a responsabilidade do Estado. Esta noção civilista é ultrapassada pela ideia denominada de faute du service entre os franceses. Ocorre a culpa do serviço ou falta do serviço” quando este não funciona, devendo funcionar, funciona mal ou funciona atrasado. Esta é a tríplice modalidade pela qual se apresenta e nela se traduz um elo entre a responsabilidade tradicional do Direito Civil e a responsabilidade objetiva. [...]”¹¹

A comprovação da responsabilidade por omissão ocorre com a demonstração do dever e possibilidade de agir estatal em se evitar o dano.

Contudo, o entendimento acima exposto não é unânime na doutrina. Parte entende que até nas situações de omissão, seria aplicável a *teoria do risco administrativo*. Não obstante a divergência, momentaneamente, os tribunais superiores adotam a *teoria da falta do serviço* nas hipóteses de omissão estatal, como na hipótese. Confira-se o aresto:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CONDOTA OMISSIVA

¹¹ Curso de Direito Administrativo, São Paulo: Malheiros, 2011, p. 1019.





Gabinete da Desembargadora Beatriz Figueiredo Franco

POR FAUTE DU SERVICE. RESPONSABILIDADE CIVIL CARACTERIZADA. DANO MORAL EXISTENTE. REPARAÇÃO DEVIDA. VALOR DA INDENIZAÇÃO. ARBITRAMENTO CORRETO. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. e 2. [...] 3. O dano causado ao paciente pela demora na prestação do serviço de saúde, caracteriza a faute du service suficiente para arcar com a responsabilidade civil respectiva. 4. O sofrimento decorrente da lesão física irreparável e da dor permanente gerada pela seqüela deixada pela omissão e negligência do Município, constitui dano moral a ser indenizado. 5. [...] 6. Apelação cível conhecida e não provida, mantida a sentença que acolheu em parte a pretensão inicial.¹²

Do exposto ressaí clara a responsabilidade do município apelado a recair na demora da disponibilização de vaga para atender a paciente, esposa do apelante, resultando no seu óbito, caracterizado o dever de indenizar, segundo entendimento que vem se estabilizando nos tribunais pátrios nos seguintes termos:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DIREITO FUNDAMENTAL À VIDA E À SAÚDE. FORNECIMENTO DE

¹² TJMG, 2ª Câmara Cível, Rel. Des. Caetano Levi Lopes, j. 14/05/2013.





Gabinete da Desembargadora Beatriz Figueiredo Franco

Constituição Federal, em seu artigo 37, § 6º dispõe: "as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nesta qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de culpa e dolo". 9. No caso vertente, verifica-se que houve o dano (morte do cônjuge), o nexo causal entre a conduta/omissão da administração e o dano moral sofrido pela autora/apelada. 10. e 11. [...] 12. Recurso de Agravo improvido. 13. Decisão Unânime.¹⁴

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. UNIÃO, ESTADO E MUNICÍPIO. TRANSFERÊNCIA PARA UTI. AUSÊNCIA DE VAGA NA REDE PÚBLICA. REDE PARTICULAR. RESSARCIMENTO DEVIDO. INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. FALECIMENTO. CABIMENTO. I - Sendo o Sistema Único de Saúde (SUS) composto pela União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios, impõe-se o reconhecimento da responsabilidade solidária dos aludidos entes federativos, de modo que qualquer um

¹⁴ TJPE, 1ª Câmara de Direito Público, AI 3560550 PE, Rel. Des. Erik de Sousa Dantas Simões, j. 13/01/2015.





Gabinete da Desembargadora Beatriz Figueiredo Franco

*provida.*¹⁵

A omissão do ente público supera meros dissabores, atingindo a esfera íntima do autor apelante, alcançando sua própria dignidade. Em se tratando de dano moral, não há necessidade de se fazer prova do prejuízo, bastando que a conduta seja suficiente para a violação dos direitos de personalidade, como no caso em questão, em que verificada a perda da esposa por falta de atendimento médico célere e adequado. A perda de um ente querido é, sem dúvida, uma das experiências mais radicais e dolorosas que um ser humano pode ter.

Doutrina e jurisprudência são unâneas em afirmar ser árdua a tarefa de valorar o sofrimento moral, tendo em vista envolver questões íntimas ligadas à dor, sofrimento e constrangimento da vítima. Ademais, não há parâmetros legais objetivos capazes de adequar, com justa proporção, o *quantum* indenizatório aos prejuízos suportados pela vítima, cabendo ao julgador decidir de acordo com seu prudente arbítrio. O magistrado detém ampla discricionariedade para sopesar a lesão extrapatrimonial sofrida pelo ofendido, proporcionando-lhe uma compensação pecuniária, que deve levar em conta o potencial econômico e social da parte obrigada, bem como as circunstâncias e a extensão do evento danoso, sem descuidar do escopo pedagógico da medida.

Nesse particular, preciosos os ensinamentos de CAIO

¹⁵ TRF-1, 5ª Turma, ApCív. 200938030020126 MG 2009.38.03.002012-6, Rel. Des. Federal Souza Prudente, j. 04/11/2013.



Gabinete da Desembargadora Beatriz Figueiredo Franco

MÁRIO DA SILVA PEREIRA¹⁶, ao estabelecer a dupla finalidade a ser alcançada pelo aludido valor: *a) de um lado, a ideia de punição do infrator, que não pode ofender em vão a esfera jurídica alheia; b) de outro lado, proporcionar à vítima uma compensação pelo dano suportado, pondo-lhe o ofensor nas mãos uma soma que não é o pretium doloris.*

É certo que a doutrina estabelece alguns critérios valorativos a serem observados pelo magistrado ao fixar o valor da reparação, como a compensação da dor/sofrimento, culpa do agente, gravidade dos efeitos do ato ilícito, situação econômica das partes, bem assim a finalidade pedagógica. A par desses critérios, o julgador deve buscar parâmetros práticos nos autos com vistas a satisfazer a reparação, além de impingir caráter punitivo ao causador do dano não se afastando, contudo, da razoabilidade.

No caso concreto convém dizer que, embora imensurável a dor do recorrente, forçoso reconhecer que a fixação da indenização em valor vultoso redundaria na maior oneração dos munícipes, já que toda dívida da Administração Pública é paga pelas receitas originárias e derivadas, estas arrecadadas através dos impostos, cada vez mais escorchantes. A bem da verdade, a indenização na hipótese não visa compensar o apelante – posto que a morte de um ente querido não pode ser reparada –, mas dar-lhe alento e a noção de que ainda que tardia, foi ouvida sua súplica e a de tantos outros cidadãos que se veem diuturnamente implorando digno atendimento médico, direito fundamental e obrigação dos entes políticos.

¹⁶ Responsabilidade civil. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1993, p. 315.



Gabinete da Desembargadora Beatriz Figueiredo Franco

Logo, ainda que certamente ínfima em relação à dor sofrida pelo recorrente, cabível indenização pelo dano moral no importe de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), observados os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e atendido o seu fim específico, a saber, alertar o apelado sobre a caótica situação dos hospitais públicos municipais e convocá-lo a tomar as medidas necessárias para melhora no atendimento, bem assim, de alguma forma, compensar a angústia sofrida pelo apelante com o total descaso do poder público com o atendimento médico à esposa.

Sobre a indenização incidirão juros de mora a partir do evento ilícito, a teor da Súmula 54/STJ. Tocante à correção monetária, convém ressaltar que no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º. 4.357/DF, o Supremo Tribunal Federal, em 14 de março de 2013, declarou parcialmente inconstitucional a EC n.º. 62/09 e, por arrastamento, parte do art. 1.º-F da Lei n.º. 9.494/97, com a redação dada pelo art. 5.º da Lei n.º. 11.960/2009, que determinavam a correção do débito fazendário pela variação da TR.

O relator da referida ADI, Ministro Luiz Fux, na sessão de 24/10/2013, propôs a adoção de efeitos retroativos à decisão, levando a questão ao plenário para decidir sobre eventual modulação dos efeitos. A deliberação colegiada, no entanto, foi interrompida com o pedido de vista do Ministro Luís Roberto Barroso, encontrando-se ainda pendente de julgamento, determinado cautelarmente que os débitos da Fazenda Pública continuassem a ser pagos *“na forma como já vinham realizando até a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em 14/03/2013, segundo a sistemática vigente à*





Gabinete da Desembargadora Beatriz Figueiredo Franco

época”.

Ante a indefinição sobre a aplicação do índice de correção monetária nas condenações de natureza não-tributária impostas à Fazenda Pública, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.270.439/PR, representativo da controvérsia (art. 543-C, CPC), passou a adotar o Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo – IPCA – como fator de correção do débito fazendário. Contudo, diante de algumas decisões do STJ nesse sentido, foram ajuizadas diversas Reclamações perante o STF, alegando-se o descumprimento da decisão cautelar do relator da mencionada ADI. Assim é que nas Reclamações 16980 e 16981 (Rel. Min. Luiz Fux) foram concedidas medidas liminares determinando que o STJ aplicasse a correção conforme a sistemática anterior à declaração de inconstitucionalidade na ADI 4.357/DF.

Na esteira da interpretação ditada e explicitada pelo Supremo Tribunal Federal, os débitos fazendários devem ser corrigidos de acordo com as normas declaradas inconstitucionais, até a modulação dos efeitos da decisão proferida no bojo da ADI nº. 4.357/DF, precisamente em 25 de março de 2015. No esteio, reconheceu-se que, após esta data, a correção monetária das dívidas da Fazenda Pública devem ser calculadas com suporte no Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo - IPCA, por melhor refletir o fator de atualização monetária.

Julgada procedente a pretensão inicial, cumpre ser o município apelado condenado nos ônus da sucumbência decorrentes do





Gabinete da Desembargadora Beatriz Figueiredo Franco

princípio da causalidade, segundo o qual as despesas processuais e honorários advocatícios são devidos por aquele que, de qualquer modo, deu causa à demanda ou incidente processual. Também aqui oportuna a doutrina de NELSON NERY JÚNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY¹⁷:

7. Princípio da causalidade. Pelo princípio da causalidade, aquele que deu causa à propositura da demanda ou à instauração de incidente processual deve responder pelas despesas daí decorrentes. Isto porque, às vezes, o princípio da sucumbência se mostra insatisfatório para a solução de algumas questões sobre responsabilidade pelas despesas do processo. Quando não houver julgamento do mérito, para aplicar-se o princípio da causalidade na condenação da verba honorária acrescida de custas e demais despesas do processo, deve o juiz fazer exercício de raciocínio, perquirindo sobre quem perderia a demanda, se a ação fosse julgada pelo mérito. [...]

Registra-se ser a Fazenda Pública isenta do pagamento de custas processuais, cabendo-lhe apenas, quando vencida, ressarcir as despesas antecipadas pelo particular, nos termos do artigo 39¹⁸, da Lei nº 6.830/80.

¹⁷ Código de processo civil comentado e legislação processual civil extravagante em vigor. 13ª ed. São Paulo: Ed. RT, 2003, p. 380.

¹⁸ Art. 39 A Fazenda Pública não está sujeita ao pagamento de custas e emolumentos. A





Gabinete da Desembargadora Beatriz Figueiredo Franco

Todavia, como no caso concreto o autor apelante litigou sob o manto da justiça gratuita, nada há que ser ressarcido pelo apelado. Nesse sentido o julgado:

[...] FAZENDA PÚBLICA. ISENÇÃO DO PAGAMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS. MANUTENÇÃO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. I a III - [...] IV - Deve ser afastada a condenação da Fazenda Pública Municipal em custas processuais diante de isenção legal, cabendo apenas, caso vencida, a reembolsar a parte vencedora dos valores que antecipou, sendo que no presente caso, torna-se inaplicável por estar o demandante sob o pálio da assistência judiciária gratuita. V – [...] Apelo e recurso adesivo conhecidos e desprovidos.¹⁹

Lado outro, a teor do artigo 20, § 4º, CPC, nas causas em que for vencida a Fazenda Pública os honorários são fixados equitativamente pelo juiz, levando-se em consideração a complexidade da demanda, o grau de zelo do patrono, o lugar da prestação e o tempo exigido para o serviço. NELSON NERY JÚNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY²⁰ anotam sobre os critérios para fixação de honorários:

prática dos atos judiciais de seu interesse independará de preparo ou de prévio depósito. Parágrafo único. Se vencida, a Fazenda Pública ressarcirá o valor das despesas feitas pela parte contrária.

19 TJGO, 3ª Câmara Cível, ApCív. 279643-76.2013.8.09.0087, Rel. Des. Gerson Santana Cintra, j. 07/10/2014.

20 Código de Processo Civil Comentado, 9ª ed., 2006, p. 193.





Gabinete da Desembargadora Beatriz Figueiredo Franco

Atenta aos ônus da sucumbência, deixo de condenar o município recorrido nas custas processuais por ser o apelante beneficiário da justiça gratuita, ao passo que o condeno a pagar-lhe honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais), com fulcro no art. 20, §§ 3º e 4º, CPC.

É o voto.

Goiânia, 14 de abril de 2015.

DES^a. BEATRIZ FIGUEIREDO FRANCO

Relatora





Gabinete da Desembargadora Beatriz Figueiredo Franco

legislador constitucional concentrou a responsabilidade primária no ente municipal, para o que contará com a cooperação da União e do Estado – artigo 30, VII, da Carta Federal.

2 – A saúde é direito de todos e dever do Estado (art. 196, CF), e as ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e que constituem um sistema único, sendo organizada e financiada com recursos do orçamento da seguridade social da União, dos Estados, Distrito Federal e Municípios, além de outras fontes (art. 198, § 1º, CF). É também direito fundamental previsto no art. 6º da Carta Magna, assegurada aos indivíduos a prestação de assistência terapêutica integral, inclusive farmacêutica, a teor do art. 6º, I, “d”, da Lei n.º 8.080/90, instituidora do Sistema Único de Saúde.

3 – Configurada a responsabilidade subjetiva do município apelado, aplicável à hipótese a *teoria da culpa do serviço público* ou *“faute du service”* ou *culpa anônima* ou, ainda, *culpa administrativa*. De acordo com essa teoria, o Estado responderá pelo dano desde que o serviço público não funcione quando deveria funcionar, funcione atrasado ou



Gabinete da Desembargadora Beatriz Figueiredo Franco

funcione mal.

4 - A omissão do ente público supera meros dissabores, violados os direitos da personalidade do apelante, em que verificada a perda da esposa por falta de atendimento médico célere e adequado, fato a constituir uma das experiências mais radicais e dolorosas que o ser humano pode vivenciar.

5 – Devida a indenização por danos morais corrigida monetariamente a partir do arbitramento, com juros de mora a contar do ilícito (Súmula 54/STJ), nos critérios estabelecidos no art. 1º-F da Lei 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei 11.960/09. Após a modulação dos efeitos da ADI nº. 4.357/DF (25/03/2015) deverá a correção monetária ser calculada pelo IPCA.

6 – Decorrente do princípio da causalidade, cabe ao município pagar os honorários do autor apelante, afastado o pagamento das custas processuais já que litigando o autor sob o pálio da justiça gratuita.

7 – Apelo provido, sentença reformada.

ACÓRDÃO





Gabinete da Desembargadora Beatriz Figueiredo Franco

Vistos, relatados e discutidos estes autos de APELAÇÃO CÍVEL Nº 395934-73.2013.8.09.0051 (201393959342), da comarca de Goiânia - GO, em que é apelante AURELINO MATTA SILVA e como apelado MUNICÍPIO DE GOIÂNIA.

DECISÃO: Decide o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, pelos componentes da 1ª Turma Julgadora da 3ª Câmara Cível à unanimidade de votos, conhecida e provida a apelação nos termos do voto da relatora.

Participaram do julgamento, além da relatora, o Des. Walter Carlos Lemes e o presidente da sessão, Des. Gerson Santana Cintra.

Presente ao julgamento a dra. Eliane Ferreira Favaro, Procuradora de Justiça.

Goiânia, 14 de abril de 2015.

DES^a. BEATRIZ FIGUEIREDO FRANCO

Relatora

AC59342/P

