

ENUNCIADO - PROVA DISCURSIVA AO CARGO DE PROCURADOR JUDICIAL

ENUNCIADO DO PARECER (100 pontos):

Valentina, menor impúbere, representada por seus genitores, José e Maria, ajuizou, perante a Vara da Fazenda Pública do Estado de São Paulo, Ação de Obrigação de Fazer com pedido liminar de Tutela de Urgência em desfavor do Estado de São Paulo e do Município X. Recebida a inicial, o juiz, de ofício, remeteu os autos para a Vara da Infância e Juventude. Ao que consta da inicial, Valentina, que encontra-se hospitalizada na UTI do Hospital Municipal, é portadora de amiotrofia espinhal tipo 1 e, em razão dessa condição de saúde, afirma necessitar de medicamentos, insumos e tratamentos médicos específicos, cujos custos estão além de suas possibilidades financeiras. Juntou com a petição inicial apenas o receituário dos medicamentos. O Ministério Público opinou pelo deferimento do pedido liminar.

O juiz da Vara da Infância e Juventude, com base no artigo 196 da Constituição, entendeu que a tutela de urgência rogada mereceu acolhimento e considerou que o não atendimento do pleito requerido pela autora poderá colocar em risco o seu adequado desenvolvimento. Assim sendo, deferiu a tutela provisória de urgência, com fundamento no artigo 300, CPC, para determinar que os Requeridos lhe forneçam, solidariamente, no prazo de 10 (dez) dias, atendimento médico domiciliar (“home care”), bem como os medicamentos, equipamentos e insumos a ele inerentes, nos termos dos relatórios médicos que instruíram a peça exordial, sob pena de multa diária no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Inconformado com a decisão, o Município X, entre outras alegações, afirma que o alto custo do tratamento resultará em elevados prejuízos ao erário público. Destarte, na condição de Procurador do Município, você deve impugnar a determinação judicial. Para tanto, redija a peça processual apropriada, expondo todos os argumentos fáticos e jurídicos pertinentes.

Considerando o enunciado acima estabelecido e o descrito no Capítulo 11 do Edital, elabore uma peça prático-profissional manuscrita, com número mínimo de 20 (vinte) e máximo de 120 (cento e vinte) linhas. A Prova Discursiva deverá ser manuscrita de forma legível, sendo obrigatório o uso de caneta esferográfica de tinta azul ou preta.

GABARITO

1) PEÇA (12,5 PONTOS): A peça processual cabível é o *Agravo de Instrumento* (10 PONTOS), com fundamento legal no Art. 1.015, IV do CPC (2,5 PONTOS), com formulação de pedido de eficácia suspensiva da decisão agravada.

2) ENDEREÇAMENTO (5 PONTOS): Deverá ser endereçada ao Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

3) **QUALIFICAÇÃO (7,5 PONTOS)**: Na qualificação das partes, as partes são **AGRAVANTE**: Município X, pessoa jurídica de direito público interno, com sede na Rua(...), número(...), bairro(...), CEP(...), Cidade X/SP (**3,75 PONTOS**), e **AGRAVADA**: Valentina, menor impúbere, representada por seus genitores, José e Maria, Nacionalidade(...), estado civil(...), portador da cédula de identidade RG nº(...), e inscrito no CPF/MF sob o nº(...), residentes e domiciliados na Rua(...), número(...), bairro(...), CEP(...), Cidade(...), Estado(...) (**3,75 PONTOS**).

4) **DESCRIÇÃO DOS FATOS (5 PONTOS)**: Descrição adequada dos fatos na Minuta do Agravo com a identificação da fragilidade do argumento requerente da tutela de urgência.

5) **DIREITO (55 PONTOS)**

5.1) **EFEITO SUSPENSIVO (12,0 PONTOS)**: Deve ser destacado a viabilidade do recurso, diante da previsão expressa no Art. 1.015, IV, do CPC, e a necessidade de concessão de efeito suspensivo, na forma do Art. 1.019, I, do CPC (**8,0 PONTOS**).

Deve-se ainda alegar a ausência dos requisitos para concessão da tutela antecipada; a saber: a probabilidade do direito e do perigo de dano (**4,0 PONTOS**).

5.2) **AUSÊNCIA DE PROVAS (10,0 PONTOS)**: Deve ser mencionado a ausência de prova da imprescindibilidade do Tratamento de Internação Domiciliar (**5,50 PONTOS**).

5.2.1. Necessidade de perícia médica oficial (**4,50 PONTOS**).

5.3) **ILEGITIMIDADE “ad causan” (11,0 PONTOS)**: Deve ser alegada a necessária exclusão do Município X do polo passivo da Ação. Pois, em que pese a descentralização dos serviços de saúde prestados pelo SUS, o tratamento solicitado não pode ser exigido do Município, mas sim da Secretaria Estadual de Saúde, através de seu Departamento Regional de Saúde (Lei nº 8.080/1990, que regula o SUS em todo o território nacional) (**6,50 PONTOS**).

5.3.1. O candidato deve explorar a ideia de que os orçamentos dos gestores estaduais e federal são infinitamente maiores e preveem a aquisição de tais medicamentos, já que é deles a responsabilidade pela dispensação em caráter excepcional – Portaria 3.916/GM, do Ministério da Saúde (**4,50 PONTOS**).

5.4) **PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS (12,0 PONTOS)**: Destacar a gravidade dos danos que poderão resultar ao erário com o cumprimento da decisão agravada, já que não se trata de tratamento de altíssimo custo (**2,0 PONTOS**).

5.4.1. Princípios da isonomia, razoabilidade e eficiência. Falta de previsão legal nos artigos 6º e 196, CF. Onerosidade excessiva imposta à municipalidade e privação ao devido atendimento médico aos demais munícipes (**3,0 PONTOS**).

5.4.2. Princípios da os cidadãos que impõe limites ao rol de obrigações prestacionais do Estado em matéria de saúde. Limitação de limites humanos e financeiros que impede a concessão do

“home care” quando não comprovada a condição de extrema necessidade enfrentada pelo pretendente **(2,0 PONTOS)**.

5.4.3 A concessão da Tutela de Urgência, pelo juiz da Vara da Infância e Juventude (1º grau), além de violar os Artigos 2º; 167, incisos I, II e V; 197 e 200, violou a Constituição Federal de 1988. **(4,0 PONTOS)**.

5.4.4 Violou também orientação do CNJ através da recomendação 31/2010, em que diversas autoridades e especialistas, tanto da área médica quanto da jurídica, manifestaram-se acerca de decisões judiciais que versam sobre políticas públicas existentes e a necessidade de assegurar sustentabilidade e gerenciamento aos SUS **(1,0 PONTO)**.

5.5) PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA **(10,0 PONTOS)**: A exigência judicial de compra de fármacos e aquisição de serviços sem a observância da legislação que regulamenta a matéria ofende o artigo 37, caput, da CF, cujo teor já se foi pré-questionado, para fim de eventual recurso extraordinário **(3,0 PONTOS)**.

5.5.1. Os casos de dispensa de licitação são previstos no art. 24, da Lei 8.666/1993. Nem mesmo a hipótese prevista no inc. IV, o qual menciona "casos de emergência", serve para o caso concreto. Isto porque se pleiteia nos autos o fornecimento de “home care” por prazo indefinido. E o dispositivo legal autoriza a dispensa apenas para o prazo máximo de 180 dias **(4,0 PONTOS)**.

5.5.2. A observância do certame (pregão) exige prazo superior ao deferido na liminar, por isso a decisão interlocutória é inexequível, dentro deste prazo e implicará em enriquecimento ilícito da parte contrária, eis que praticamente garante a imposição de multa diária **(3,0 PONTOS)**.

6) DOS PEDIDOS/CONCLUSÃO **(8,75 PONTOS)**: Deve ser formulado pedido de efeito suspensivo até o julgamento final do agravo **(4,0 PONTOS)**, e no mérito, que seja integralmente PROVIDO o recurso para cassar a Tutela de Urgência concedida, até o trânsito em julgado da decisão final da ação **(4,0 PONTOS)**. Tudo, na forma do Art. 1.019, I, do CPC, diante do relevante fundamento de fato e de direito e pela possibilidade de causar prejuízo de difícil reparação ao andamento do processo **(0,75 PONTOS)**.

7) ORGANIZAÇÃO DA PEÇA **(6,25 PONTOS)**: Além da organização estrutural da peça (fatos, direito e pedido), **(3,15 pontos)** a peça deve ser finalizada com: “local, data, assinatura do advogado e número de inscrição na OAB” **(3,10 pontos)**.