



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA

GABINETE DO DES. OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO

ACÓRDÃO

REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO N° 0009932-34.2013.815.0011.

Origem : 3ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Campina Grande.

Relator : Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho.

Apelante : Estado da Paraíba.

Procurador: Flávio Luiz Avelar Domingues Filho.

Apelado : Arturo Egido Sanz.

Defensora : Carmem Noujaim Habibde Melo.

REMESSA DE OFÍCIO E APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE PASSIVA. REJEIÇÃO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. MÉRITO. FORNECIMENTO DE MATERIAS MÉDICOS PARA TRATAMENTO DE MOLÉSTIA POR PESSOA NECESSITADA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. ALEGAÇÕES DE AUSÊNCIA DO FÁRMACO NA LISTA DO MINISTÉRIO DA SAÚDE, DE OFENSA À SEPARAÇÃO DE PODERES E DE VEDAÇÃO DE REALIZAÇÃO DE DESPESA QUE EXCEDA O CRÉDITO ORÇAMENTÁRIO. IRRELEVÂNCIA. RESTRIÇÃO INDEVIDA A DIREITO FUNDAMENTAL. PRIMAZIA DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA SOBRE PRINCÍPIOS DE DIREITO FINANCEIRO E ADMINISTRATIVO. MANUTENÇÃO DO ÉDITO JUDICIAL. DESPROVIMENTO.

– Conforme entendimento uníssono dos Tribunais Superiores, os entes públicos são responsáveis solidariamente no que se refere ao atendimento amplo à saúde, assunto no qual figura o fornecimento de materiais médicos ora em discussão.

– O direito fundamental à saúde, uma vez manifestada a necessidade de uso de material consoante prescrição médica, não pode ser obstado

por atos administrativos restritivos, a exemplo da confecção do rol de medicamentos ofertados pelo Poder Público.

– Constatada a imperiosa necessidade da aquisição dos materiais para o paciente, que não pode custeá-lo sem privação dos recursos indispensáveis ao próprio sustento e de sua família, bem como a responsabilidade do ente demandado em seu fornecimento, não há argumentos capazes de retirar do demandante, ora apelado, o direito de buscar do Poder Público a concretização da garantia constitucional do acesso à saúde, em consonância com o que prescreve o art. 196, da Carta Magna.

– A proteção constitucional à vida e à saúde, como valores corolários da dignidade da pessoa humana, impõe sua primazia sobre princípios de direito financeiro e administrativo, como é o caso da questão orçamentária invocada e de impedimentos de ordem estrutural, não se aplicando a teoria da reserva do possível em tais casos, conforme já decidiu o Superior Tribunal de Justiça.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos. **ACORDA** a Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, em sessão ordinária, rejeitar a preliminar, à unanimidade. No mérito, por igual votação, negar provimento aos recursos, nos termos do voto do relator.

Trata-se de **Remessa de Ofício e de Apelação** interposta pelo **Estado da Paraíba** contra sentença proferida pelo Juízo da 3ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Campina Grande, nos autos da **Ação de Obrigação de Fazer** movida por **Arturo Egido Sanz**.

Na peça de ingresso, afirmou o autor ser portador de diabetes mellitus, CID 10 - E11, conforme laudo médico subscrito pelo profissional médico competente, necessitando, assim, fazer uso do medicamento Levemir Flexpen, em caráter de urgência.

Decidindo a querela, a Magistrada *a quo* julgou procedente o pedido autoral, através do decreto judicial de fls. 66/70, consignando os seguintes termos na parte dispositiva:

“Ante o exposto, do mais que dos autos consta e princípios de direito aplicáveis à espécie, JULGO PROCEDENTE, EM PARTE, A AÇÃO para determinar que o Estado da Paraíba forneça à parte

autora, ARTURO EGIDO SANZ, o medicamento prescrito pelo profissional médico, prontamente identificado, em quantidade necessária para controle da doença, devendo a mesma se submeter a exames frequentes com a periodicidade estabelecida pelo médico que a acompanha para análise da necessidade ou não da continuidade do fornecimento do medicamento, restando ratificada a medida antecipatória da tutela concedida, observada a ressalva feita na fundamentação da possibilidade da substituição do medicamento por outro do mesmo princípio ativo.”

Inconformado, o Estado da Paraíba interpôs Recurso de Apelação (fls. 74/106), arguindo, preambularmente, a sua ilegitimidade passiva de acordo com o recente posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.

No mérito, sustenta a ausência dos medicamentos no rol listado pelo Ministério da Saúde, a violação ao princípio da independência e harmonia entre os poderes e a vedação a realização de despesa que exceda o crédito orçamentário anual.

Contrarrrazões apresentadas (fls. 124/125), rogando pela manutenção da decisão guerreada.

A Procuradoria de Justiça, em parecer de lavra da Dra. Tatjana M. N. Lemos (fls. 130/135), opinou pela rejeição da preliminar e, no mérito, pelo desprovimento do recurso, em razão da comprovada imprescindibilidade de utilização de medicamento por pessoa necessitada, sendo a recusa em seu fornecimento uma ofensa ao direito à saúde.

É o relatório.

VOTO.

Conheço da remessa de ofício, bem como da impugnação apelativa, posto que esta obedece aos pressupostos processuais intrínsecos (cabimento, legitimidade, interesse recursal e inexistência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do poder de recorrer).

Conforme se observa dos autos, o promovente, ora recorrido, é acometido de diabetes mellitus tipo 2, CID 10 - E11, necessitando de controle da doença através da utilização do medicamento Levemir Flexpen, conforme prescrição médica (fls. 10).

Em virtude de não dispor de recursos financeiros para a aquisição dos medicamentos que lhe foram prescritos, bem como diante da

negativa estatal em continuar fornecimento, Arturo Egido Sanz propôs a presente demanda.

Pois bem, compulsando-se atentamente os argumentos do recorrente, vê-se que não lhe assiste razão quanto à reformulação da decisão atacada, haja vista que se revela manifestamente improcedente seu apelo, de acordo com a jurisprudência dominante de nosso Egrégio Tribunal de Justiça, bem como desta Corte de Justiça, como passo a demonstrar.

- Da preliminar:

- Da Ilegitimidade Passiva e do litisconsórcio passivo:

Não há que se falar em **ilegitimidade passiva** de quaisquer dos entes federados em questão. Tal matéria não requer maiores ilações, já que plenamente pacificada no âmbito do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, em reiterados julgados, os mencionados Tribunais Superiores decidiram que os entes públicos são responsáveis solidariamente no que se refere ao atendimento amplo à saúde, assunto no qual figura o fornecimento de fármacos ora em discussão.

A Suprema Corte, inclusive, asseverou a inexistência de litisconsórcio passivo necessário e, conseqüentemente, a impossibilidade do chamamento ao processo:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. DIREITO À SAÚDE (ART. 196, CF). FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. SOLIDARIEDADE PASSIVA ENTRE OS ENTES FEDERATIVOS. CHAMAMENTO AO PROCESSO. DESLOCAMENTO DO FEITO PARA JUSTIÇA FEDERAL. MEDIDA PROTELATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

[...]

3. O recebimento de medicamentos pelo Estado é direito fundamental, podendo o requerente pleiteá-los de qualquer um dos entes federativos, desde que demonstrada sua necessidade e a impossibilidade de custeá-los com recursos próprios. Isto por que, uma vez satisfeitos tais requisitos, o ente federativo deve se pautar no espírito de solidariedade para conferir efetividade ao direito garantido pela Constituição, e não criar entraves jurídicos para postergar a devida prestação jurisdicional.

4. In casu, o chamamento ao processo da União pelo Estado de Santa Catarina revela-se medida meramente protelatória que não traz nenhuma utilidade ao processo, além de atrasar a resolução do feito, revelando-se meio inconstitucional para evitar o acesso aos remédios necessários para o restabelecimento da saúde da recorrida.

5. Agravo regimental no recurso extraordinário desprovido.

(STF - RE: 607381 SC , Relator: Min. LUIZ FUX, Data de Julgamento: 31/05/2011, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-116 DIVULG 16-06-2011 PUBLIC 17-06-2011 EMENT VOL-02546-01 PP-00209). (grifo nosso).

Dessa forma, **REJEITO** a preliminar acima invocada.

- Do Mérito

No tocante ao **pleito meritório**, igualmente, revelam-se improcedentes as razões tecidas pelo apelante. O direito à saúde não pode ser obstado por atos administrativos restritivos, a exemplo do rol elaborado pelo Poder Público.

Assim, constatada a imperiosidade da aquisição dos materiais médicos para o paciente que não pode custeá-lo sem privação dos recursos indispensáveis ao próprio sustento e de sua família, bem como a responsabilidade do ente demandado em seu fornecimento, não há fundamento capaz de retirar do demandante, ora apelado, o direito de buscar, junto ao Poder Público, a concretização da garantia constitucional do direito à saúde, em consonância com o que prescreve o artigo 196, da Carta Magna:

*“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”. (grifo nosso).*

No mais, quanto ao argumento de que deve ser analisado o quadro clínico do autor, concebo que não cabe ao ente estadual exigir a sujeição do paciente a opções de tratamentos disponíveis como requisito para se ter acesso a outro mais eficaz, sob pena de acarretar possíveis prejuízos à saúde do necessitado, em absoluto descompasso com os princípios da dignidade da pessoa humana.

Ora, se é entendimento pacífico que não há distinção, para fins de atestar doença e prescrever remédios, entre o laudo emitido por médico

particular ou por “perito oficial” – cuja análise, na maior parte dos casos, o Estado da Paraíba sustenta ser necessária –, não há a mínima plausibilidade na afirmação de substituição de tratamento médico por outro, bem como na análise do quadro clínico do autor, quando os documentos constantes no encarte processual já são oriundos de profissionais e centros médicos.

Sobre a suficiência do receituário médico emitido por profissional da saúde, já se manifestou esta Corte de Justiça:

“[...] AGRADO INTERNO EM AGRADO DE INSTRUMENTO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE. GARANTIA CONSTITUCIONAL. NECESSIDADE COMPROVADA. HIPOSSUFICIÊNCIA. PESSOA ACOMETIDA DE DOENÇA GRAVE. RISCO IMINENTE. DEVER DO ESTADO. RECURSO EM CONFRONTO COM JURISPRUDÊNCIA DA PRÓPRIA CORTE. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRADO. MANUTENÇÃO DA MONOCRÁTICA. DESPROVIMENTO DO RECURSO. - é dever do estado prover as despesas com os medicamentos de pessoa que não possui condições de arcar com os valores, sem se privar dos recursos indispensáveis ao sustento próprio e da família. - a consulta realizada junto ao médico particular, com a emissão de receituário e relatório, constitui prova suficiente para atestar a patologia, a gravidade da enfermidade e o tratamento adequado para o paciente, não sendo oportuna qualquer tentativa de substituição do medicamento, ante a patente necessidade daquele fármaco específico para amenizar o quadro clínico do paciente. - art. 5º. Na aplicação da Lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum. Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Se a enfermidade e a prescrição médica são fatos incontroversos nos autos, concebo precipitada, no momento processual presente, realizar a alteração medicamentosa, haja vista a ausência de maiores subsídios a sustentar a modificação. - por outro lado, não se trata de substituição por genérico, mas sim por medicamento com fórmula diferente, razão pela qual, por mais esse aspecto, não se mostra segura a realização da troca.”

(TJPB; Rec. 999.2013.001430-4/001; Primeira Câmara Especializada Cível; Rel. Des. José Ricardo

Porto; DJPB 23/08/2013; Pág. 9). (grifo nosso).

Considero que, nesses casos, por exemplo, deve o Estado, através de consulta escrita ao seu perito médico, questionar fundamentadamente sobre outros medicamentos similares e com o mesmo princípio ativo, fazendo juntar aos autos essa contraposição específica ao pedido autoral, para que, somente assim, seja imprescindível uma dilação probatória.

Não há também que se alegar ferimento à independência e à harmonia dos Poderes, pois consiste o pedido da inicial em tutela de direito fundamental, sendo dever do Judiciário garantir a observância desses princípios por parte das entidades governamentais.

É entendimento pacífico no âmbito do Supremo Tribunal Federal que não há ferimento à independência e à harmonia dos Poderes, quando a pretensão da demanda consistir em tutela de direito fundamental essencial, sendo dever do Judiciário garantir a observância desses princípios por parte das entidades governamentais.

Nesse sentido, trago à baila o seguinte julgado da Suprema Corte:

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES.

1. O Poder Judiciário, em situações excepcionais, pode determinar que a administração pública adote medidas assecuratórias de direitos constitucionalmente reconhecidos como essenciais, sem que isso configure violação do princípio da separação de poderes.

2. Agravo regimental não provido”. (Supremo Tribunal Federal STF; AI-AgR 708.667; SP; Primeira Turma; Rel. Min. Dias Toffoli; Julg. 28/02/2012; DJE 10/04/2012; Pág. 30). (grifo nosso).

A proteção constitucional à vida e à saúde, como valores corolários da dignidade da pessoa humana, impõe sua primazia sobre princípios de direito financeiro e administrativo, como é o caso da questão orçamentária invocada e de impedimentos de ordem estrutural, não se aplicando a teoria da reserva do possível em tais casos, conforme já decidiu o Superior Tribunal de Justiça (STJ - REsp: 836913 RS 2006/0067408-0, Relator: Ministro LUIZ FUX, Data de Julgamento: 07/05/2007, T1 -

PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 31.05.2007 p. 371).

Nesse sentido, igualmente se mostra dominante o entendimento do Tribunal de Justiça da Paraíba:

“AGRAVO INTERNO. INSURGÊNCIA EM FACE DA MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO A SÚPLICA APELATÓRIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. SAÚDE. DIREITO FUNDAMENTAL. OBRIGAÇÃO DO ENTE ESTADUAL. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DO REMÉDIO PLEITEADO NO ROL DE LISTA DO MINISTÉRIO DA SAÚDE. MATÉRIA DE ORDEM INTERNA DA ADMINISTRAÇÃO. IRRELEVÂNCIA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA INDEPENDÊNCIA E HARMONIA ENTRE OS PODERES. INOCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO ORÇAMENTÁRIA. JUSTIFICATIVA IRRAZOÁVEL. NÃO INCIDÊNCIA DA RESERVA DO POSSÍVEL. DEVER DO ESTADO DE PROVER AS SUBSTÂNCIAS POSTULADAS. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. INOVAÇÃO EM SEDE REGIMENTAL. IMPOSSIBILIDADE. ARGUMENTAÇÕES DO RECURSO INSUFICIENTES A TRANSMUDAR O POSICIONAMENTO ESPOSADO. DECISUM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DOS TRIBUNAIS SUPERIORES. MANUTENÇÃO DA DECISÃO ATACADA. DESPROVIMENTO DA INCONFORMAÇÃO (...).”
(TJPB; Rec. 013.2012.001128-6/001; Primeira Câmara Especializada Cível; Rel. Des. José Ricardo Porto; DJPB 15/08/2013; Pág. 11).

Ante o exposto, **REJEITO A PRELIMINAR** e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO AO APELO E À REMESSA NECESSÁRIA**, para manter em todos os seus termos a decisão vergastada.

É COMO VOTO.

Presidiu a sessão o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho. Participaram do julgamento, o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho, o Exmo. Dr. Marcos William de Oliveira (*juiz convocado, com jurisdição plena, em substituição a Exma. Desa. Maria das Neves do Egito de Araújo Duda Ferreira*) e o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos.

Presente ao julgamento, a Exma. Dra. Lúcia de Fátima Maia de Farias, Procuradora de Justiça.

Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 07 de outubro de 2014.

Oswaldo Trigueiro do Valle Filho
Desembargador Relator