



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA PARAÍBA  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
QUARTA CÂMARA CÍVEL

## **DECISÃO MONOCRÁTICA**

**Remessa Oficial e Apelação Cível nº 0019531-12.2011.815.2001**

**Origem** : 1ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital

**Relator** : Juiz de Direito Convocado João Batista Barbosa

**Apelante** : Estado da Paraíba

**Procurador** : Delosmar Domingos de Mendonça Filho

**Apelada** : Maria de Fátima Dias Santana

**Advogado** : Maria de Fátima Leite Ferreira

**Remetente** : Juiz de Direito

**REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. SENTENÇA PROCEDENTE. INCONFORMISMO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. PROVOCAÇÃO DA VIA ADMINISTRATIVA. PRINCÍPIO DA INAFASTABILIDADE DO JUDICIÁRIO. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES DA FEDERAÇÃO, EM RELAÇÃO À MANUTENÇÃO DA SAÚDE PÚBLICA. SUBSTITUIÇÃO DO MEDICAMENTO PLEITEADO POR OUTRO JÁ DISPONIBILIZADO PELO ESTADO. PACIENTE COM ENFERMIDADE. LAUDO MÉDICO. NECESSIDADE DE TRATAMENTO CIRÚRGICO. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO PODER**

PÚBLICO. INOCORRÊNCIA DE OFENSA À CLÁUSULA DA RESERVA DO POSSÍVEL. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. GARANTIA CONSTITUCIONAL À SAÚDE. INTELIGÊNCIA DO ART. 196, DO TEXTO MAIOR. DIREITO DE RECEBER A TERAPIA RECEITADA PELO MÉDICO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. SEGUIMENTO NEGADO AOS RECURSOS.

- A inexistência de postulação na via administrativa não constitui óbice ao ingresso em juízo, mormente quando na própria ação fica demonstrada a resistência à pretensão deduzida.

- Diante da solidariedade estampada na Constituição da República Federativa do Brasil, incumbe aos Municípios, aos Estados, ao Distrito Federal e à União a obrigação de zelar pelas condições de saúde da população, sobretudo, das pessoas mais carentes.

- Direito emanado diretamente de norma constitucional autoaplicável, como é o caso do direito à saúde, independe de previsão orçamentária e o desatendimento ou o atendimento de modo a não garantir a cirurgia necessária viola conjunto de normas constitucionais e infraconstitucionais.

- Deve ser mantida a decisão recorrida, em todos seus termos, sobretudo, quando o julgador bem analisou o conjunto probatório existente nos autos, totalmente favorável à pretensão da parte autora.

- O art. 557, do Código de Processo Civil, permite ao relator negar seguimento a recurso, através de

decisão monocrática, quando este estiver em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

- De acordo com a Súmula nº 253, do Superior Tribunal de Justiça, o art. 557 do mesmo Diploma Processual, autoriza o relator a decidir o recurso por meio de decisão monocrática, alcança o reexame necessário.

Vistos.

**Maria de Fátima Dias Santana** propôs a presente **Ação de Obrigação de Fazer c/c pedido de antecipação de tutela** contra o **Estado da Paraíba**, pleiteando a substituição do medicamento HERCEPTIN 480mg e 360mg por TYKERB 250 mg, 05 (cinco) comprimidos em jejum diariamente e de uso contínuo, na quantidade de 02 (duas) caixas por mês, em caráter de urgência por ser portadora de CANCER DE MAMA- CID 10 = C.50), com metástase óssea e de pele, conforme laudo e receituário médico, fls. 11/12 e por não ter condição econômica para custeá-lo.

Tutela antecipada concedida, às fls. 32/34 na qual o Magistrado de primeiro grau determinou ao **Estado da Paraíba** fornecer, em caráter de urgência, à parte autora, o medicamento prescrito pelo médico, consignado na inicial, **TYKERB 250 mg**, regularmente, enquanto comprovada a necessidade por via de prescrição médica, em substituição ao medicamento HERCEPTIN 480 mg e 360 mg, concedido anteriormente no processo de nº 200.2009.040.653-5, sob pena de sequestro do valor necessário ao cumprimento da medida.

Citado, o **Estado da Paraíba** ofertou contestação às fls. 40/57, refutando, em sede de preliminar, as seguintes insurgências: possibilidade de substituir o tratamento médico pleiteado por outro já disponibilizado pelo Estado; do direito de analisar o quadro clínico da promovente; da ilegitimidade passiva *ad causam*, com esteio na recente modificação da jurisprudência do Superior Tribunal de

Justiça; do chamamento ao processo da União e do Município de João Pessoa; da incompetência da Justiça Estadual para a análise do chamamento ao processo da União. No mérito, aduz a ausência do medicamento excepcional, listado na Portaria nº 1.318/02, pelo Ministério da Saúde e da violação ao princípio cooperação e da inobservância do devido processo legal.

Instado a se manifestar a respeito do conteúdo contestatório, a parte autora apresentou impugnação, rebatendo os termos suscitados na peça de defesa, às fls. 59/63, pugnando pela rejeição de todos os pedidos do promovido e pela manutenção da tutela jurisdicional concedida.

O Magistrado *a quo* condenou o demandado ao fornecimento do medicamento, nos moldes prescritos no receituário médico, fl. 11/12, nos seguintes termos, fls. 65/71:

Isto posto, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO INICIAL**, para ratificar a decisão que concedeu a tutela antecipada e determinar ao ESTADO DA PARAÍBA, por sua Secretaria de Saúde, que continue fornecendo a **Maria de Fátima**, o remédio **Tykerb 250mg**, prescrito pelo médico, conforme relacionado na inicial, regularmente, enquanto comprovada a necessidade por via de prescrição médica, sob pena de sequestro do valor necessário ao cumprimento da medida e de encaminhamento de cópia dos presentes autos ao MP para apuração de possível crime de improbidade administrativa. (inciso II, art. 11 da Lei nº 8.429 de 02 de junho de 1992), incluindo-a no respectivo programa se for o caso.

Houve a ainda a sua **remessa oficial**.

Inconformado, o **Estado da Paraíba** interpôs **Apelação**, fls. 73/82, suscitando ausência de interesse de agir da promovente, diante

da ausência, nos autos do processo, de uma possível recusa administrativa em fornecer a medicação pretendida; a sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da demanda, com esteio na recente modificação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, cabendo ao município, o atendimento da presente pretensão. Aduz a possibilidade de substituir o tratamento médico pleiteado por outro já disponibilizado pelo Estado. Defende, igualmente, a não observância ao caráter programático da norma constitucional, onde a Administração Pública não pode dispor livremente de suas finanças para atender casos específicos, pois desestruturaria toda organização existente para o atendimento e tratamento da população em geral. Por fim, pugna pelo provimento do recurso apelatório, para reformar a decisão hostilizada, no sentido de julgar improcedente o pedido preambular.

Contrarrazões, fls. 85/88, rechaçando as irresignações levantadas, ao fundamento de que a responsabilidade pelo fornecimento de medicamentos à população é solidária, partilhada de maneira indiferenciada entre todos os componentes da federação brasileira, tendo o estado legitimidade para figurar no polo passivo da demanda, nos termos do art. 198 II, da Constituição Federal, descabendo restrições administrativas, que delimitem o fornecimento de medicamento/tratamento de saúde apenas para alguns portadores de moléstias. Ao final, requereu o improvimento do presente recurso, e a manutenção da sentença em todos os seus termos.

A **Procuradoria de Justiça**, em parecer da lavra da **Dra. Jacilene Nicolau Faustino Gomes**, fls. 101/106, opinou pelo desprovimento do Recurso Apelatório.

**É o RELATÓRIO.**

**DECIDO**

De antemão, cabe analisar a alegação de **carência da ação por falta de interesse de agir**, diante da ausência, nos autos do processo, de uma possível recusa administrativa em fornecer a medicação pretendida,

ressaltando, sem mais delongas, não merecer guarida tal assertiva.

Após o advento da Constituição da República de 1988, que adotou o princípio da inafastabilidade da apreciação pelo Poder Judiciário, consagrado no art. 5º, XXXV, da Carta Magna, o esgotamento da via administrativa não é mais condição para ajuizamento de ação.

De fato, o pleno acesso ao Judiciário é um direito fundamental previsto na Constituição Federal de 1988, não sendo cabível impor à parte a obrigação de propor o respectivo processo administrativo.

Ora, o interesse de agir consiste na utilidade e na necessidade da atividade jurisdicional para o atendimento da pretensão da parte autora. Esse interesse será avaliado segundo a necessidade que tem a promovente de pleitear, com fundamentos razoáveis e devidos, a tutela jurisdicional invocada.

Sobre o tema, **Luiz Rodrigues Wambier** diz:

O interesse processual está presente sempre que a parte tenha a necessidade de exercer o direito de ação (e, conseqüentemente, instaurar o processo) para alcançar o resultado que pretende, relativamente à sua pretensão e, ainda mais, sempre que aquilo que se pede no processo (pedido) seja útil sob o aspecto prático. (In. **Curso Avançado de Processo Civil**, 5ª ed. São paulo: Revista dos Tribunais, pág. 128).

A exigência, portanto, do esgotamento da via administrativa, como pretende o apelante, viola o princípio da legalidade e do acesso à Justiça, não encontrando, pois, amparo legal.

**Rejeito**, pois, a presente **preliminar**.

Também não merece guarida a alegação **de**

**ilegitimidade passiva *ad causam***, vejamos:

Segundo a Lei nº 8.080/1990 e o art. 23, II, da Constituição Federal, a União, Estados, Municípios e Distrito Federal têm competência comum para “cuidar da saúde e assistência pública”. Logo, os entes da federação são responsáveis solidariamente por matérias de grande interesse da coletividade, sendo a saúde incluída nesse rol, por ser direito de todos e dever do Estado, garantido no art. 196, da Carta Magna.

Por conseguinte, não há entre os Estados-membros hierarquia ou qualquer tipo de subordinação, mas sim, uma atuação paralela, em que todos têm obrigações perante a saúde pública.

Por oportuno, acrescenta-se que a responsabilidade solidária decorrente da competência comum não exige a participação de todos os outros entes quando a demanda for interposta apenas contra o Estado. Dessa feita, não podem a União, Estado ou Município se eximir do seu indiscutível dever de realização da cirurgia necessária e redirecionar o encargo para outra esfera estatal, quando, na verdade, a competência se debruça sobre a obrigação solidária entre as pessoas jurídicas de direito público interno.

O Superior Tribunal de Justiça, em questão similar, igualmente decidiu:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO -  
AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO  
DE INSTRUMENTO - AUSÊNCIA DE  
PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA 282/STF  
- FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS -  
RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS  
ENTES FEDERATIVOS - LEGITIMIDADE PASSIVA -  
AGRAVO NÃO PROVIDO. 2821. Ausência de  
prequestionamento dos artigos 6º, 36, § 2º da Lei  
8.080/90, 8º e 15 da LC 101/2000, e das respectivas  
teses, o que atrai a incidência do óbice constante na

Súmula 282/STF.6º368º151012. Esta Corte, em reiterados precedentes, tem reconhecido a responsabilidade solidária dos entes federativos da União, Estados, Distrito Federal e Municípios no que concerne à garantia do direito à saúde. Ainda que determinado serviço seja prestado por uma das entidades federativas, ou instituições a elas vinculadas, nada impede que as outras sejam demandadas, de modo que todas elas (União, Estados, Município) têm, igualmente, legitimidade para figurarem no polo passivo em causas que versem sobre o fornecimento de medicamentos.4. Agravo regimental não provido. (AgRg no Agravo de instrumento nº 909.927-PE (2007/0152699-3), Relatora: Ministra Diva Malerbi, desembargadora convocada TR3ª região, 2ª Turma, Julgado em: 21/02/2013,) - grifei.

Assim, rejeito a **preliminar**.

Como cediço, a saúde é um direito subjetivo de todos e considerado como direito de segunda dimensão. Por essas premissas e pelo teor da Constituição Federal, não há a possibilidade da discussão sobre qual o ente responsável pelo custeamento do tratamento, mas a evidência de que todas as entidades políticas detêm o dever, de forma linear, em atender os carentes de saúde pública.

Não merece guarida a alegação de ser cabível o fornecimento de medicamentos gratuitos apenas pelo Município, pois, como frisado acima, em virtude da solidariedade existente, o Estado também responde por esta obrigação quando faltarem recursos aos demais entes públicos.

Por outro lado, não prospera a alegação de **substituição do tratamento por outro similar e menos oneroso ao erário**.



Ora, ainda que o Poder Público disponibilize procedimento/tratamento similar e de forma gratuita em favor da coletividade, o princípio da dignidade da pessoa humana não permite a transformação do cidadão em verdadeiro “**laboratório humano**”.

É inarredável, portanto, o fornecimento do medicamento nos moldes determinados na sentença, para assegurar o precitado direito constitucional à saúde.

Pertinente à insurgência de **vedação da realização de despesa que exceda o crédito orçamentário anual**, em observância ao caráter programático da norma constitucional.

Destarte, não pode o ente público tentar se esquivar de sua obrigação constitucional em assistir a seus cidadãos, principalmente, no tocante à saúde, direito fundamental do ser humano, negando-se a prestar o devido procedimento cirúrgico à pessoa necessitada para garantir o próprio direito à vida.

**O Supremo Tribunal Federal** explicitou:

O direito à saúde representa consequência constitucional indissociável do direito à vida (Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 271.286-8/RS, julgado em 12/09/2000).

Neste trilhar, não se pode falar **em ausência de previsão orçamentária**, pois, como visto alhures, o direito à saúde, inserido no art. 6º, da Constituição Federal, possui observância obrigatória em um Estado Social de Direito, integrando, assim, o denominado piso vital mínimo, que tem por finalidade a melhoria das condições de vida dos hipossuficientes, visando à concretização da igualdade, exigindo, contudo, diante do seu caráter de “direito de crédito”, comportamentos positivos do Poder Público.

Entre proteger a inviolabilidade do direito à vida e à saúde, que se qualificam como direitos subjetivos inalienáveis, garantido a todos pela

própria Lei Maior, em seu art. 5º, *caput*, e art. 196, ou fazer prevalecer, contra essa prerrogativa fundamental, um interesse financeiro e secundário do Poder Público, este Julgador entende – uma vez configurado esse dilema – que o Poder Judiciário possui uma só e possível opção: **aquela que privilegia o respeito indeclinável à vida e à saúde humana**, máxime diante do princípio da proporcionalidade, na vertente do interesse preponderante.

A propósito, o Supremo Tribunal Federal, a quem compete, precipuamente, a guarda da Constituição, de igual forma se posiciona:

**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 insequente. 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 insequente, 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. ([RE 271.286-AgR](#), Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 12-9-00, DJ de

24/11/00) - negritei.

Não é pertinente alegar a falta de previsão ou limitações orçamentárias e a **teoria da reserva do possível**, isentando-se da responsabilidade de atender ao interesse da comunidade pública, quando a Carta Magna é clara e transparente na garantia do direito pleiteado.

À luz dessas considerações, releva-se indiscutível a responsabilidade do ente público em fornecer a medicação vindicada na petição preambular, devendo ser mantida a decisão hostilizada, ora submetida à reapreciação, em todos os seus termos, haja vista a saúde ser um direito de todos e dever do ente público, nos termos dos arts. 6º e 196, da Constituição da República.

Por fim, o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, permite ao relator negar seguimento a recurso através de decisão monocrática, quando este estiver em confronto com Súmula ou com Jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Tal medida, conforme menciona o teor da Súmula nº 253, do Superior Tribunal de Justiça, também deve abranger o Reexame Necessário, o qual preleciona:

O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário.

Ante o exposto, com esteio no art. 557, *caput*, do Estatuto Processual Civil, **REJEITO AS PRELIMINARES E NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO OFICIAL E AO APELO.**

P. I.

João Pessoa, 24 de novembro de 2014.

**João Batista Barbosa**

Juiz de Direito Convocado

Relator