D E C I S Ã O M O N O C R Á T I C A

APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002967-51.2013.815.0751
Relatora: Desa. Maria das Graças Morais Guedes
Apelante: Município de Bayeux, representado por seu Prefeito
Advogado: Josmar Vinícius Souza Bezerra
Apelado: Ministério Público do Estado da Paraíba
Remetente: Juízo da 4ª Vara de Bayeux

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. FORNECIMENTO DE OXIGENIOTERAPIA. PROCEDÊNCIA. IRRESIGNAÇÃO VOLUNTÁRIA. LEGITIMIDADE ATIVA DO *PARQUET*. LEGITIMIDADE PASSIVA DO MUNICÍPIO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. POSTULADO DA "RESERVA DO POSSÍVEL". INAPLICABILIDADE. NECESSIDADE DE PRESERVAÇÃO, EM FAVOR DOS INDIVÍDUOS, DA INTEGRIDADE E DA INTANGIBILIDADE DO NÚCLEO CONSUBSTANCIADOR DO "MÍNIMO EXISTENCIAL". GARANTIA CONSTITUCIONAL DO FORNECIMENTO. MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA DO APELO E DO REEXAME NECESSÁRIO. **SEGUIMENTO NEGADO** (ART. 557, CPC).

- Presentes as prerrogativas institucionais do Ministério Público, previstas no art. 127 da Constituição Federal, na defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis, está legitimado o *parquet* à execução de medidas concretas para efetivação desse direito.

- O funcionamento do Sistema Único de Saúde – SUS é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Municípios, de modo que qualquer destas entidades tem legitimidade *ad causam* para figurar no polo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros.

- O direito à saúde é assegurado a todos e dever do Estado, por isso que legítima a pretensão quando configurada a necessidade do recorrido.

- A Carta Constitucional impõe o dever do ente proceder à reserva de verbas públicas para atender à demanda referente à saúde da população, descabendo sustentar a ausência de destinação de recursos para fugir à responsabilidade constitucionalmente estabelecida.

- Portaria do Ministério da Saúde, que estabelece a listagem de medicamentos excepcionais a serem fornecidos gratuitamente pelo Poder Público não tem o condão de restringir uma norma de cunho constitucional que, por ser veiculadora de direito fundamental, dever ser interpretada com a amplitude necessária a dar eficácia aos preceitos constitucionais.

- Nos termos do art. 557 do CPC, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Vistos, etc.

O Ministério Público Estadual propôs, em favor de Cícero Alves Dutra, Ação Civil Pública contra o **Município de Bayeux,** objetivando o fornecimento de balão de oxigênio domiciliar por concentrador, em razão da insuficiência respiratória crônica e hipoxemia (baixo oxigênio no sangue), que acometem o substituído.

Alegou que, malgrado o beneficiário não tenha condições de custeá-lo, o promovido estaria se negando a fornecê-lo, em total afronta ao texto constitucional.

Analisando o caderno processual, o Juiz deferiu o pedido de antecipação de tutela, determinando que o Município de Bayeux fornecesse o material pleiteado na exordial, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de multa diária de R$ 150,00 (cento e cinquenta reais) (fls. 21/23).

Após regular tramitação do feito, o pedido vestibular foi julgado procedente, ratificando os termos da tutela antecipada deferida (fls. 49/53).

Irresignado, o promovido interpôs recurso apelatório, arguindo preambulares de ilegitimidade ativa do Ministério Público e passiva, além de pugnar pela reforma da sentença, sob os fundamentos de violação aos princípios da independência e harmonia entre os poderes e vedação à realização de despesa que exceda o orçamento (Teoria da reserva do possível) (fls. 55/62).

Contrarrazões ofertadas às fls. 65/72.

É o relatório. Decido.

Acerca da legitimidade do Ministério Público para ajuizar ações visando a defesa individual da saúde dos necessitados, mesmo que restrita a uma única pessoa, não vislumbro nenhum obstáculo.

A prerrogativa de todos ao exercício integral do direito à vida é garantia constitucional e essencial ao Estado Democrático de Direito. Portanto, na defesa de direitos individuais, ainda que homogêneos, têm o Ministério Público legitimidade ativa, quando se tratar de direitos, de tal ordem, de tal relevância, que integrem o patrimônio social.

A defesa do direito à vida, sem qualquer óbice ou limitação, está no cerne dos demais direitos e garantias fundamentais, porquanto a proteção conferida pelo Estado à integridade física e moral de seus cidadãos, ainda que concretizada em um caso individual e específico, apresenta reflexo em toda a coletividade. A inviolabilidade da vida não se trata de um direito meramente individual, mas de exigência para que o Estado cumpra uma de suas funções constitucionais, qual seja, a dignidade da pessoa humana, devendo o Ente Público trabalhar permanentemente para a consecução deste fim.

Destarte, presentes na lide as prerrogativas institucionais do Ministério Público, previstas no art. 127 da Constituição Federal, na defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis, já que se trata de pessoa, em tese, economicamente hipossuficiente e que têm sua integridade física ameaçada, está legitimado o *parquet* à execução de medidas concretas para efetivação desse direito.

Sobre o tema em descortino, colaciono os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

> PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. DIREITOS INDISPONÍVEIS. PRECEDENTES.
> 1. Não ocorre ofensa ao art. 535 do CPC se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide.

> 2. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o Ministério Público possui legitimidade para a defesa dos direitos individuais indisponíveis, como é o caso dos autos, em que se busca o direito ao fornecimento de medicamento a pessoa que não dispõe de recursos financeiros para tratamento da saúde.
> 3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido.
> **(REsp 1410520/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/12/2013, DJe 10/12/2013)**

> PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. GARANTIA CONSTITUCIONAL À SAÚDE. DIREITO INDIVIDUAL INDISPONÍVEL. 1. Hipótese em que o Tribunal extinguiu, sem resolução do mérito, por ilegitimidade ativa ad causam, Ação Civil Pública em que o Ministério Público buscava o fornecimento de tratamento médico para pessoa determinada. 2. O art. 127 da Constituição da República e a legislação federal que trata das atribuições do Ministério Público o autorizam a agir em defesa de interesses individuais indisponíveis, nos quais se insere o direito constitucional à vida e à saúde. Precedentes do STJ. 3. Na tutela do direito à vida e à saúde, o Parquet possui legitimidade ativa ad causam para propor Ação Civil Pública, ainda que a demanda beneficie, in concreto, pessoa determinada. 4. Não se cuida de legitimidade em razão de incapacidade ou hipossuficiência do sujeito diretamente interessado, mas de indisponibilidade do direito à saúde de modo geral e do interesse social em que seja garantida assistência a todos os que dela necessitem, o que se mostra plenamente compatível com a finalidade institucional do Ministério Público. 5. Recurso Especial provido. **(REsp 1088282/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 27/04/2011)**

Dessa maneira, inquestionável a legitimidade ativa do MP.

No mais, cuida-se de apelação cível contra a sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação civil pública, proposta pelo Ministério Público Estadual em favor de Cícero Alves Dutra, condenando o Município de Bayeux a fornecer oxigenioterapia domiciliar.

Pois bem. Analisando os autos, verifico que o beneficiário desenvolveu quadro de insuficiência respiratória crônica e hipoxemia (baixo oxigênio no sangue), necessitando, para tanto, de balão de oxigênio domiciliar por concentrador, em face do risco de parada cardiorrespiratória, consoante documentação médica de fls. 15, subscrita por pneumologista do Hospital Universitário Lauro Wanderley.

Segundo o art. 196 da Constituição Federal, ***"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".***

A respeito desse preceito, a melhor orientação é aquela que considera que as normas pertinentes à saúde, por ser ela o mais típico dos direitos sociais, têm aplicabilidade imediata, independendo de norma regulamentadora.

Mais adiante, a Constituição Federal, no seu art. 198, consigna que ***"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: [..] II - atendimento integral, com prioridade para atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais; [...] § 1º - 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".***

Diante dessas disposições, observa-se que o Sistema Único de Saúde garante o fornecimento de cobertura integral aos seus usuários - não importando se de forma coletiva ou individualizada, como no caso em apreço -, e por todos os entes estatais da Administração Direta: União, Estados, Distrito Federal e **Municípios, do que decorre a impossibilidade do reconhecimento da ilegitimidade do apelante.**

Sobre a universalidade da cobertura, no âmbito infraconstitucional, a Lei n. 8.080, de 19 de setembro de 1990, ao regular o SUS e dispor sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, bem como sobre a organização e funcionamento dos serviços a ela correspondentes, estabelece no art. 6º que "*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;*".

Observa-se, pois, que o Sistema Único de Saúde pressupõe a integralidade da assistência, de forma individual ou coletiva, para atender cada caso em todos os níveis de complexidade, razão pela qual, comprovada a necessidade do medicamento deverá ser ele fornecido.

Assim, o fato da ação não ter sido intentada também contra a outro ente da Federação, não impede o acolhimento do pedido, eis que, como visto, **o sistema de saúde implica cobertura integral, inclusive quanto aos medicamentos, e deve ser implementado não apenas pela União e Estados, mas também pelos Municípios, sem necessidade do chamamento ao processo dos demais entes, posto que o cidadão pode exigir de qualquer deles, em conjunto ou separadamente, a obediência do comando constitucional, conforme preceitua o artigo 275 do Código Civil, quanto à solidariedade passiva da obrigação:** *'O credor tem direito a exigir e receber de um ou de alguns*

dos devedores, parcial ou totalmente, a dívida comum; se o pagamento tiver sido parcial, todos os demais devedores continuam obrigados solidariamente pelo resto'.

Logo, é evidente que a hipótese dos autos trata de litisconsórcio passivo, porém facultativo, porquanto eventual procedência da ação, dada a existência de obrigação solidária, em nada afetará a esfera jurídica do outro ente federativo, nos termos do art. 47 do CPC.

Acerca da matéria em descortino, proclama a jurisprudência:

> ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. SOLIDARIEDADE ENTRE UNIÃO, ESTADOS E MUNICÍPIOS. CRIANÇA. PROTEÇÃO INTEGRAL E PRIORIDADE ABSOLUTA. BLOQUEIO DE VERBAS PÚBLICAS. POSSIBILIDADE. SÚMULA 283/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
> 1 - O Superior Tribunal de Justiça, em reiterados precedentes, tem decidido que o funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária dos entes federados, de forma que qualquer deles ostenta legitimidade para figurar no polo passivo de demanda que objetive o acesso a medicamentos.
> 2 - (...) (REsp nº 1.069.810/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho).
> 4 - Razões do agravo regimental que não impugnam um dos fundamentos que ampararam a decisão recorrida, atraem, neste tópico, a incidência do obstáculo da Súmula 283/STF.
> 5 - Agravo regimental a que se nega provimento.
> ***(AgRg no Resp 1330012/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 04/02/2014)***

> PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA UNIÃO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. VIOLAÇÃO DO ART. 25, IV, "A", DA LEI 8.625/1993. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. ACÓRDÃO EMBASADO EM PREMISSAS CONSTITUCIONAIS. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA SUPREMA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.
> 1. Não se conhece de Recurso Especial quanto a matéria não especificamente enfrentada pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Incidência, por analogia, da Súmula 282/STF.
> 2. A lide não foi dirimida sob a ótica dos dispositivos de lei federal violados. O acórdão entendeu pela solidariedade entre a União, Estado e Município para o fornecimento de medicamentos indispensáveis à saúde, embasado em premissas eminentemente constitucionais. O recurso especial não é a via adequada para a reforma de acórdão que analisa a matéria sob enfoque eminentemente constitucional.
> 3. O funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária da União, estados-membros e municípios, de modo que qualquer destas entidades tem legitimidade ad causam para

figurar no polo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros.
Precedentes do STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no REsp 1225222/RR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 05/12/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. AUSÊNCIA DE OMISSÕES.CHAMAMENTO AO PROCESSO DA UNIÃO E DO MUNICÍPIO. INVIABILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.
1. Na hipótese dos autos, o Estado do Piauí defende a existência de omissões no acórdão do Tribunal de origem e a necessidade de chamar ao processo a União e o Município de Teresina/PI, uma vez que o objeto da ação é o fornecimento de medicamentos necessários ao tratamento de saúde da recorrida.
2. Não há falar em violação do artigo 535 do CPC quando o aresto recorrido adota fundamentação suficiente para dirimir a controvérsia, sendo desnecessária a manifestação expressa sobre todos os argumentos apresentados pelos litigantes.
3. Conforme o entendimento jurisprudencial do STJ, nas ações que versem sobre fornecimento de medicamentos, o chamamento ao processo não é cabível. Isso porque se trata de instituto típico de obrigações solidárias de pagar quantia, não sendo possível sua interpretação extensiva para abranger obrigações de entregar coisa certa. Precedentes: AgRg no Ag 1.243.450/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 10.2.2012; AgRg no REsp 1.114.974/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe 15.2.2012; REsp 1.150.283/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.2.2012. 4. Agravo regimental não provido. **(AgRg no AREsp 121.002/PI, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 10/04/2012)**

O postulado da ***"reserva do possível"***, constitui um limite à efetivação dos direitos socioeconômicos. Neste aspecto, é de se observar que tal criação jurisprudencial condiciona a materialização de direitos prestacionais à existência de recursos financeiros.

Acontece que os Municípios vêm se utilizando deste princípio para tentar se esquivar das responsabilidades que lhes foram atribuídas constitucionalmente, sem ao menos demonstrar incapacidade econômica. O direito à saúde é consectário do direito à vida, razão pela qual indiscutível é a relevância e primazia na sua proteção.

O **Supremo Tribunal Federal**, no julgamento de medida cautelar na **ADPF 45/DF**, da relatoria do Ministro Celso de Melo, decidiu acerca da possibilidade de o Poder Judiciário intervir na implementação de Políticas Públicas, visando a concretização de normas constitucionais veiculadoras de direitos sociais,

atuando na preservação do "mínimo existencial humano", definido por ***Luiz Edson Fachin*** como o conjunto de situações materiais imprescindíveis a vida digna do ser humano. Vejamos a ementa do julgado extraída do i**nformativo nº345 do STF**:

> ARGÜIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. A QUESTÃO DA LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DO CONTROLE E DA INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO EM TEMA DE IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS, QUANDO CONFIGURADA HIPÓTESE DE ABUSIVIDADE GOVERNAMENTAL. DIMENSÃO POLÍTICA DA JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL ATRIBUÍDA AO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INOPONIBILIDADE DO ARBÍTRIO ESTATAL À EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS, ECONÔMICOS E CULTURAIS. CARÁTER RELATIVO DA LIBERDADE DE CONFORMAÇÃO DO LEGISLADOR. CONSIDERAÇÕES EM TORNO DA CLÁUSULA DA "RESERVA DO POSSÍVEL". NECESSIDADE DE PRESERVAÇÃO, EM FAVOR DOS INDIVÍDUOS, DA INTEGRIDADE E DA INTANGIBILIDADE DO NÚCLEO CONSUBSTANCIADOR DO "MÍNIMO EXISTENCIAL". VIABILIDADE INSTRUMENTAL DA ARGÜIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO NO PROCESSO DE CONCRETIZAÇÃO DAS LIBERDADES POSITIVAS (DIREITOS CONSTITUCIONAIS DE SEGUNDA GERAÇÃO).

Como se vê, é a própria Carta Constitucional que impõe o dever de proceder à reserva de verbas públicas para atender a demanda referente à saúde da população, descabendo sustentar a ausência de destinação de recursos para fugir à responsabilidade constitucionalmente estabelecida. O aparente conflito entre o direito individual do beneficiário de receber o tratamento de que necessita e o interesse público de se atender aos cronogramas orçamentários, poderia ser facilmente dirimido pela Administração Pública, mediante uma melhor alocação dos recursos públicos para suprir as necessidades emergenciais e, até certo ponto previsíveis, haja vista a inoperância estatal em diversas áreas sociais, dentre elas, a saúde e a educação.

Ademais, defronte de um direito fundamental, cai por terra qualquer outra justificativa de natureza técnica ou burocrática do Poder Público, uma vez que, segundo os ensinamentos de Ives Gandra da Silva Martins, *'o ser humano é a única razão do Estado. O Estado está conformado para servi-lo, como instrumento por ele criado com tal finalidade. Nenhuma construção artificial, todavia, pode prevalecer sobre os seus inalienáveis direitos e liberdades, posto que o Estado é um meio de realização do ser humano e não um fim em si mesmo'* **(in "Caderno de Direito Natural - Lei Positiva e Lei Natural", n. 1, 1a edição, Centro de Estudos Jurídicos do Pará, 1985, p. 27).**

Entre proteger a inviolabilidade do direito à vida, que se qualifica como direito subjetivo inalienável assegurado pela própria Constituição da República, ou fazer prevalecer contra essa prerrogativa

fundamental um interesse financeiro e secundário da edilidade, entendo que razões de ordem ético jurídica impõe ao julgador uma só e possível opção: o respeito à vida.

Por fim, Portarias do do Ministério da Saúde, estabelecendo listagem de medicamentos excepcionais a serem fornecidos gratuitamente pelo Poder Público, não têm o condão de restringir uma norma de cunho constitucional que, por ser veiculadora de direito fundamental, dever ser interpretada com a amplitude necessária a dar eficácia aos preceitos nela contidos.

Ora, o art. 557, do CPC, prescreve que *"**O relator negará seguimento a recurso manifestamente** inadmissível, **improcedente**, prejudicado **ou em confronto com** súmula ou com j**urisprudência dominante** do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou **de Tribunal Superior.".***

Neste diapasão, diante da manifesta improcedência do apelo e do reexame necessário, **A ELES NEGO SEGUIMENTO.**

Publique-se.

Intimem-se.

Transitado em julgado, devolvam-se os autos ao Juízo de origem.

João Pessoa, 07 de agosto de 2014.

Desa. Maria das Graças Morais Guedes
Relatora