



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA

GABINETE DO DES. OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO

ACÓRDÃO

APELAÇÕES CÍVEIS Nº0006532-68.2013.815.0251.

Origem : *5ª Vara da Comarca de Patos.*
Relator : *Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho.*
1º Apelante : *Estado da Paraíba.*
Procurador : *Tadeu Almeida Guedes.*
2º Apelante : *Município de Patos.*
Procurador : *Walber Rodrigues Mota.*
Apelado : *Nivaldo de Araújo Lucena.*
Advogado : *Raimundo Medeiros da Nóbrega Filho.*

APELAÇÕES CÍVEIS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. DIREITO À SAÚDE. LEGITIMIDADE PASSIVA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. MÉRITO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DO FÁRMACO NA LISTA DO MINISTÉRIO DA SAÚDE. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DO MEDICAMENTO. AUSÊNCIA DE MEDICAMENTO COM O MESMO PRINCÍPIO ATIVO. 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. DESPROVIMENTO DOS APELOS.

— É entendimento consolidado no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça o fato de que os entes públicos são responsáveis solidariamente no que se refere ao atendimento amplo à saúde, assunto no qual figura o fornecimento de medicamento ora em discussão.

— O direito fundamental à saúde, uma vez manifestada a necessidade de uso de remédio

consoante prescrição médica, não pode ser obstado por atos administrativos restritivos, a exemplo da confecção do rol de medicamentos ofertados pelo Poder Público.

– Impossível a substituição do medicamento pleiteado por outro já disponibilizado pela rede estatal, posto que, além de o recorrente não indicar outro suposto medicamento igualmente eficaz, verifica-se, no relatório médico juntado aos autos, que inexistente outro medicamento com o mesmo princípio ativo, capaz de atingir os mesmos efeitos da medicação prescrita (ZYTIGA 250mg).

– 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.

– Constatada a imperiosa necessidade da aquisição do remédio 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 cidadão, 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.

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, negou-se provimento aos recursos, nos termos do voto do relator, unânime.

Trata-se de **Apelações Cíveis** interpostas pelo **Estado da Paraíba** e pelo **Município de Patos** contra sentença proferida pelo Juízo da 5ª Vara da Comarca de Patos que, nos autos da Ação de Obrigação de Fazer, ajuizada por **Nivaldo de Araújo Lucena** em face dos ora apelantes, objetivando o fornecimento do medicamento ZYTIGA 250MG – 1 caixa por mês, assim decidiu:

“Confirmando, na íntegra, a liminar de fls. 35/37 e julgo procedente o pedido para determinar que o Estado da Paraíba e o Município de Patos viabilizem o fornecimento do medicamento “ZYTIGA 250 MG – 1 caixa por mês, em favor do autor, conforme receituário médico.

Comunicações necessárias.

Sem custas. Condeno os promovidos ao pagamento de honorários advocatícios em 20% sobre o valor atribuído a causa, sendo rateado em 50% para cada réu.” (fls. 209)

Irresignado, apelou o **Estado da Paraíba** (fls. 216/224), sustentando, de forma preambular, sua ilegitimidade passiva de acordo com o recente posicionamento do Superior Tribunal de Justiça. No mérito, destacou a ausência do medicamento pleiteado no rol dos excepcionais listados pelo Ministério da Saúde, bem como a possibilidade de substituição do tratamento médico por outro já disponibilizado pelo ente estatal.

Por fim, requereu a extinção da ação sem resolução do mérito, em face de sua ilegitimidade para figurar no feito. Alternativamente, a reforma da sentença, com a consequente improcedência dos pedidos iniciais ou.

Também inconformado com o *decisum*, o **Município de Patos** aviou Recurso Apelatório (fls. 226/237), aduzindo, a impossibilidade de se exigir do Município a medicação objeto da demanda, já que a edilidade compete o atendimento clínico e de exames laboratoriais de baixa complexidade, sendo do **Estado** a responsabilidade pelos procedimentos de média e alta complexidade. Asseverou *“não está previsto no Quadro de Detalhamento de Despesas do Município dotação orçamentária para gastos dessa natureza”*

Destacou o desrespeito ao princípio da separação dos Poderes, pois a decisão atacada resulta numa *“interferência indevida do Poder Judiciário na esfera de atribuições do Poder Executivo, alterando a distribuição de recursos, desviando o orçamento destinado a cobrir os tratamentos básicos para hipótese não amparada, e, com isto, sujeitando os menos favorecidos a um sistema em piores condições”* (fls. 234).

Alegou a impossibilidade de atuação do juiz como legislador positivo, como forma de barrar o fenômeno da judicialização dos direitos sociais, não podendo o Judiciário interferir no estabelecimento das diretrizes das políticas de saúde.

Contrarrazões às fls. 246/259, pleiteando-se a manutenção da decisão impugnada.

O Ministério Público, por meio de sua Procuradoria de Justiça, ofertou parecer (fls. 265/275), manifestando-se pelo desprovimento dos apelos.

É o relatório.

VOTO.

Conheço dos recursos apelatórios, pois presentes os pressupostos de admissibilidade. Enfatizo, de proêmio, que analisarei em concomitância os pleitos apelatórios, haja vista versarem sobre a mesma matéria.

Pois bem.

Conforme se afere dos autos, **Nivaldo de Araújo Lucena** é portador de Câncer de Próstata avançado com metástases ósseas, cuja Classificação Internacional de Doenças é identificada pela sigla CID.10 = C.61, necessitando da continuação de sua terapia com o uso de nova medicação de alto custo, qual seja ABIRATERONA – ZYTIGA 250mg, na quantidade de 1 caixa por mês (fls. 25).

Todavia, não dispondo de recursos financeiros para arcar com os custos dos exames prescritos, bem como ante a inércia dos entes públicos demandados, propôs a presente demanda com o objetivo de obter a efetiva promoção da saúde, por meio do fornecimento do medicamento indicado.

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 dos Tribunais Superiores, como passo a demonstrar.

1. Das Preliminares

Primeiramente, 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.

Neste contexto, destaco, inicialmente, que a presente demanda visa a resguardar a efetividade do direito à vida e à saúde, os quais se encontram garantidos pela Constituição Federal, em seus arts. 5º, *caput*, e 196, a seguir descritos:

“Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantido-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País, a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos seguintes termos:”

“Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas públicas 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”.

De acordo com tais dispositivos constitucionais, a vida está ligada ao conceito de pessoa humana, sendo inviolável; enquanto a saúde é um direito de todos e um dever do Estado, em todas as esferas de governo, cumprindo igualmente à União, aos Estados e aos Municípios, de forma solidária, a elaboração de políticas públicas e econômicas voltadas a sua promoção e preservação.

Ainda, é cediço que o funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS, previsto no art. 200 da CF e na Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, cabe solidariamente à União, aos Estados-membros e aos Municípios, de modo que qualquer dessas entidades tem legitimidade passiva *ad causam* em demandas que objetivem garantir o acesso à saúde, como visto acima.

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 custeio do exame 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 PROTETÓRIA. 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 protetória 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).

Assim, clarividente a legitimidade passiva do Estado da Paraíba, bem como do Município de Patos, face ao princípio da solidariedade acima enunciado.

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

2. Do Mérito

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

Ademais, quanto à alegação de possibilidade de substituição do tratamento médico pleiteado por outro já disponibilizado pela rede estatal, entendo que não merece prosperar o requerimento do Estado da Paraíba, posto que, além de o recorrente não indicar outro suposto medicamento igualmente eficaz, verifica-se, no relatório médico juntado aos autos às fls. 33, que inexistente outro medicamento com o mesmo princípio ativo, capaz de atingir os mesmos efeitos da medicação prescrita (ZYTIGA 250mg).

Portanto, constatada a premente necessidade de fornecimento de medicamento para o paciente que não pode custeá-lo sem privação dos recursos indispensáveis ao próprio sustento e de sua família, bem como a responsabilidade dos entes demandados em seu custeio, não há fundamento capaz de retirar do enfermo 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, acima mencionado.

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).

Com efeito, 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 pela edilidade 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).

Por tudo o que foi exposto, em estrita consonância com o parecer ministerial, **REJEITO A PRELIMINAR** arguida e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** às Apelações Cíveis, mantendo-se integralmente a sentença proferida pelo Juízo *a quo*.

É COMO VOTO.

Presidiu a sessão o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos. Participaram do julgamento, o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho, o Exmo. Dr. Onaldo Rocha de Queiroga, juiz convocado 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. Vanina Nóbrega de Freitas Dias Feitosa, Promotora de Justiça convocada. Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 11 de fevereiro de 2016.

Oswaldo Trigueiro do Valle Filho
Desembargador Relator