A C Ó R D Ã O

AGRAVO INTERNO Nº 0021767-53.2012.815.0011
Relatora: Desa. Maria das Graças Morais Guedes
Agravante: O Estado da Paraíba, representado por seu Procurador, o Bel. Júlio Tiago de C. Rodrigues
Agravado: Marcelo Agra Ramos
Defensora: Dulce Almeida de Andrade

AGRAVO INTERNO. FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTO. PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO. IRRESIGNAÇÃO VOLUNTÁRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. INAPLICABILIDADE DO POSTULADO DA "RESERVA DO POSSÍVEL". NECESSIDADE DE PRESERVAÇÃO, EM FAVOR DOS INDIVÍDUOS, DA INTEGRIDADE E DA INTANGIBILIDADE DO NÚCLEO CONSUBSTANCIADOR DO "MÍNIMO EXISTENCIAL". GARANTIA CONSTITUCIONAL DO FORNECIMENTO. **DESPROVIMENTO.**

- 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, legitimando a pretensão quando configurada a necessidade do interessado.

- A Carta Constitucional impõe ao Estado 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.

- A Portaria 1.318/2002 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.

- Não merece reforma a decisão que nega seguimento, com base no art. 557 do antigo CPC, a recurso manifestamente improcedente e em confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior.

V I S T O S, relatados e discutidos os autos acima referenciados.

A C O R D A a Terceira Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, **em negar provimento ao agravo interno.**

R E L A T Ó R I O

Marcelo Agra Ramos propôs Ação de Obrigação de Fazer com pedido de Tutela Antecipada contra o **Estado da Paraíba,** objetivando o recebimento gratuito da medicação LEVEMIR FLEXPEN, por ser portador de diabetes mellitus tipo 2.

Alegou que, malgrado não tenha condições de adquirir referida droga, sem o comprometimento de sua subsistência, o promovido estaria se negando a fornecê-la, em total afronta ao texto constitucional.

Vislumbrada a presença dos requisitos legais, o Juiz deferiu a antecipação de tutela requerida, ordenando o fornecimento do medicamento pleiteado, no prazo de 10 dias, sob pena de multa diária de R$ 1.000,00 (fls. 13/18).

Após regular tramitação do feito, o pedido foi julgado parcialmente procedente, ratificando os termos da tutela anteriormente deferida, acrescida da ressalva da possibilidade de substituição do fármaco por outro com o mesmo princípio ativo (fls. 91/93).

Inconformado, o Estado da Paraíba interpôs recurso apelatório, arguindo prefacial de ilegitimidade passiva e pugnando pela reforma do julgado, sob os fundamentos da ausência dos medicamentos na listagem do Ministério da Saúde, ofensa ao princípio da independência entre os poderes e vedação da realização de despesa que exceda o orçamento (Teoria da reserva do possível) (fls. 95/115).

Contrarrazões ofertadas às fls. 118/119.

Constatada a manifesta improcedência do apelo e do reexame necessário, o então relator a eles negou seguimento (fls. 123/131), dando azo ao manejo de agravo interno, com o escopo de ver plenamente modificada

referida decisão (fls. 133/143).

É o relatório.

V O T O

Analisando os autos, verifico que o promovente é portador de diabetes mellitus tipo 2, necessitando fazer uso do medicamento LEVEMIR FLEXPEN, consoante se infere pela documentação médica de fls. 09/10, subscrita pelo médico que o acompanha.

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".***

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;*".

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, ou seja, o funcionamento do 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, **pelo que ressoa indiscutível a legitimidade passiva do agravante.**

Acerca da matéria em descortino, proclama a jurisprudência do STJ, inclusive em sede de recurso repetitivo:

> **PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS.** AÇÃO MOVIDA CONTRA O ESTADO. CHAMAMENTO DA UNIÃO AO PROCESSO. ART. 77, III, DO CPC. DESNECESSIDADE.
>
> Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC 1. O chamamento ao processo da União com base no art. 77, III, do CPC, nas demandas propostas contra os demais entes federativos responsáveis para o fornecimento de medicamentos ou prestação de serviços de saúde, não é impositivo, mostrando-se inadequado opor obstáculo inútil à garantia fundamental do cidadão à saúde.
>
> Precedentes do STJ.
>
> 2. **A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal entende que "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", e "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", razão por que "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" (RE 607.381 AgR, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 17.6.2011). Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, o acórdão recorrido negou o chamamento ao processo da União, o que está em sintonia com o entendimento aqui fixado.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008. **(REsp 1203244/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/04/2014, DJe 17/06/2014)**

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. SOLIDARIEDADE DOS ENTES FEDERADOS. SÚMULA 83/STJ. NECESSIDADE DO MEDICAMENTO. SÚMULA 7/STJ.

1. Esta Corte Superior possui entendimento de que o Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária dos entes federados, de forma que qualquer um deles tem legitimidade para figurar no polo passivo da demanda que objetive o acesso a meios e medicamentos para tratamento de saúde.

2. Rever o entendimento do Tribunal de origem, quanto à necessidade de fornecimento do medicamento pleiteado, implica o reexame das provas dos autos, o que é defeso em sede de recurso especial,

> conforme disposto na Súmula 7/STJ.
>
> 3. Agravo regimental a que se nega provimento. **(AgRg no AREsp 772.225/CE, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 03/12/2015)**

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

Acontece que o Estado tem utilizado deste princípio para tentar se esquivar das responsabilidades a ele atribuídas constitucionalmente, sem ao menos demonstrar a sua incapacidade econômica. O direito à saúde é consectário do direito à vida, pelo que indiscutível é a relevância da sua proteção.

O Supremo Tribunal Federal já 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 de recente julgado do Excelso Pretório:

> "RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO (LEI Nº 12.322/2010) – CUSTEIO, PELO ESTADO, DE SERVIÇOS HOSPITALARES PRESTADOS POR INSTITUIÇÕES PRIVADAS EM BENEFÍCIO DE PACIENTES DO SUS ATENDIDOS PELO SAMU NOS CASOS DE URGÊNCIA E DE INEXISTÊNCIA DE LEITOS NA REDE PÚBLICA – DEVER ESTATAL DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE E DE PROTEÇÃO À VIDA RESULTANTE DE NORMA CONSTITUCIONAL – OBRIGAÇÃO JURÍDICO-CONSTITUCIONAL QUE SE IMPÕE AOS

ESTADOS – CONFIGURAÇÃO, NO CASO, DE TÍPICA HIPÓTESE DE OMISSÃO INCONSTITUCIONAL IMPUTÁVEL AO ESTADO – DESRESPEITO À CONSTITUIÇÃO PROVOCADO POR INÉRCIA ESTATAL (RTJ 183/818-819) – COMPORTAMENTO QUE TRANSGRIDE A AUTORIDADE DA LEI FUNDAMENTAL DA REPÚBLICA (RTJ 185/794-796) – A QUESTÃO DA RESERVA DO POSSÍVEL: RECONHECIMENTO DE SUA INAPLICABILIDADE, SEMPRE QUE A INVOCAÇÃO DESSA CLÁUSULA PUDER COMPROMETER O NÚCLEO BÁSICO QUE QUALIFICA O MÍNIMO EXISTENCIAL (RTJ 200/191-197) – O PAPEL DO PODER JUDICIÁRIO NA IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS INSTITUÍDAS PELA CONSTITUIÇÃO E NÃO EFETIVADAS PELO PODER PÚBLICO – A FÓRMULA DA RESERVA DO POSSÍVEL NA PERSPECTIVA DA TEORIA DOS CUSTOS DOS DIREITOS: IMPOSSIBILIDADE DE SUA INVOCAÇÃO PARA LEGITIMAR O INJUSTO INADIMPLEMENTO DE DEVERES ESTATAIS DE PRESTAÇÃO CONSTITUCIONALMENTE IMPOSTOS AO PODER PÚBLICO – A TEORIA DA "RESTRIÇÃO DAS RESTRIÇÕES" (OU DA "LIMITAÇÃO DAS LIMITAÇÕES") – CARÁTER COGENTE E VINCULANTE DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS, INCLUSIVE DAQUELAS DE CONTEÚDO PROGRAMÁTICO, QUE VEICULAM DIRETRIZES DE POLÍTICAS PÚBLICAS, ESPECIALMENTE NA ÁREA DA SAÚDE (CF, ARTS. 6º, 196 E 197) – A QUESTÃO DAS "ESCOLHAS TRÁGICAS" – A COLMATAÇÃO DE OMISSÕES INCONSTITUCIONAIS COMO NECESSIDADE INSTITUCIONAL FUNDADA EM COMPORTAMENTO AFIRMATIVO DOS JUÍZES E TRIBUNAIS E DE QUE RESULTA UMA POSITIVA CRIAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO DIREITO – CONTROLE JURISDICIONAL DE LEGITIMIDADE DA OMISSÃO DO PODER PÚBLICO: ATIVIDADE DE FISCALIZAÇÃO JUDICIAL QUE SE JUSTIFICA PELA NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DE CERTOS PARÂMETROS CONSTITUCIONAIS (PROIBIÇÃO DE RETROCESSO SOCIAL, PROTEÇÃO AO MÍNIMO EXISTENCIAL, VEDAÇÃO DA

PROTEÇÃO INSUFICIENTE E PROIBIÇÃO DE EXCESSO) – DOUTRINA – PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM TEMA DE IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS DELINEADAS NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA (RTJ 174/687 – RTJ 175/1212-1213 – RTJ 199/1219-1220) – EXISTÊNCIA, NO CASO EM EXAME, DE RELEVANTE INTERESSE SOCIAL. (…)" **(ARE 727864 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 04/11/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 PUBLIC 13-11-2014)**

Como se vê, não pode prosperar a alegação de inexistência de previsão orçamentária, dado que 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 da recorrida de receber o tratamento de que necessita e o interesse público de se atender aos cronogramas orçamentários, poderia ser facilmente dirimido pela Administração Estadual, 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).**

Por fim, a Portaria 1.318/2002 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 nela contidos.

Considerando, portanto, que tais fundamentos encontram-se em sintonia com a posição das Cortes Superiores e deste Egrégio Tribunal de Justiça, **nego provimento ao Agravo Interno.**

É como voto.

Presidiu a sessão ordinária desta Terceira Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, realizada no dia 19 de abril de 2016, o Exmo. Des. José Aurélio da Cruz, dele participando, além da Relatora, o Exmo. Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides. Presente à sessão, o Exmo. Dr. Doriel Veloso Gouveia, Procurador de Justiça.

Gabinete no TJ/PB, em João Pessoa-PB, 20/04/2016.

Desa. Maria das Graças Morais Guedes
Relatora