PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA PARAÍBA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA

QUARTA CÂMARA CÍVEL

ACÓRDÃO

Remessa Oficial nº 0004976-25.2014.815.0371

Origem : 4ª Vara da Comarca de Sousa

Relator : Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho

Promovente : João Soares de Oliveira

Advogado : Vital José Pessoa Madruga Filho – OAB/PB 18.055

Promovido : Estado da Paraíba

Procurador : Ricardo Sérgio Freire de Lucena

Remetente : Juiz de Direito

REMESSA OFICIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER COM PEDIDO ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REALIZAÇÃO DE EXAME. PROCEDÊNCIA. EXAME À LUZ DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. PRELIMINARES. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRETENSÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA *AD CAUSAM*. INOCORRÊNCIA. CHAMAMENTO AO PROCESSO DA UNIÃO E DO MUNICÍPIO DE SOUSA. DESCABIMENTO. SAÚDE PÚBLICA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES DA FEDERAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE ANÁLISE DO QUADRO CLÍNICO. PODER INSTRUTÓRIO DE JUIZ. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. REJEIÇÃO

DAS PREFACIAIS.

- "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça", nos moldes do Enunciado Administrativo nº 02, do Superior Tribunal de Justiça.

- Não deve ser acolhida a pretensão de extinção do processo sem julgamento do mérito, por ser o Estado da Paraíba, parte legítima de figurar no polo passivo da demanda.

- Descabido o chamamento ao processo da União e do Município de Sousa, pois os entes da federação possuem responsabilidade solidária no tocante a obrigação de manter a saúde e assegurar o fornecimento de medicamentos aos necessitados.

- O princípio do livre convencimento motivado, estatuído nos arts. 130 e 131, do Código de Processo Civil, permite ao julgador apreciar livremente as provas produzidas, bem como decidir acerca necessidade de realização daquelas que considere inúteis ou desnecessárias a formação do seu convencimento, sem que tal proceder implique em cerceamento do direito de defesa.

MÉRITO. SUBSTITUIÇÃO DO TRATAMENTO INDICADO POR OUTRO DE MESMA EFICÁCIA E MENOS ONEROSO PARA O ERÁRIO.

IMPOSSIBILIDADE. DIREITO DE RECEBER A TERAPIA RECEITADA PELO MÉDICO. 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 DO *DECISUM.* DESPROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL.

- Consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça, "A ordem constitucional vigente, em seu art. 196, consagra o direito à saúde como dever do Estado, que deverá, por meio de políticas sociais e econômicas, propiciar aos necessitados não 'qualquer tratamento', mas o tratamento mais adequado e eficaz, capaz de ofertar ao enfermo maior dignidade e menor sofrimento." (RMS 24197/PR - Recurso Ordinário em Mandado de Segurança 2007/0112500-5 – Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma – DJ 04/05/2010).

- As limitações orçamentárias não podem servir de justificativa para o Poder Público se eximir do dever de assegurar às pessoas necessitadas o acesso a saúde pública, tampouco se pode invocar a cláusula da reserva do possível com o intento de inviabilizar o pleno acesso à saúde, direito constitucionalmente assegurado aos cidadãos.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDA a Quarta Câmara Cível do Tribunal

de Justiça da Paraíba, por unanimidade, rejeitar as preliminares, no mérito, desprover a remessa oficial.

João Soares de Oliveira propôs a presente **Ação de Obrigação de Fazer c/c pedido de antecipação de tutela** contra o **Estado da Paraíba,** pleiteando a realização de exame de RESSONÂNCIA NUCLEAR RAQUÉTICA CARDÍACA, do qual necessita por ser portador de CARDIOPATIA GRAVE - CID I.25.1 e I.500, associada a doença diagnosticada pela CID E.10.5, conforme documentação médica, fls. 15/16, e não ter condição econômica para custeá-lo.

Tutela antecipada indeferida às fls. 20/21V.

Citado, o **Estado da Paraíba** ofertou contestação às fls. 50/58, pugnando pela extinção do processo sem resolução do mérito, arguindo as seguintes preliminares: a sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da demanda, cabendo ao município, o atendimento da presente pretensão; direito de analisar o quadro clínico da parte autora através de médico perito do SUS e chamamento ao processo da União e do Município de Sousa para compor a lide em observância ao princípio da solidadriedade. No mérito, aponta, a ausência do medicamento no rol de medicamentos excepcionais listados pelo Ministério da Saúde e a possibilidade de substituição do tratamento médico pleiteado por outro já disponibilizado.

Às fls. 59/60V, o Juiz de Direito *a quo* julgou procedente a pretensão disposta na inicial nos seguintes termos:

> (…) **JULGO PROCEDENTE A PRETENSÃO INICIAL, PARA CONDENAR O Estado da Paraíba a proceder ao CADASTRAMENTO do promovente como usuário do Sistema Único de Saúde e, em consequência, FORNECER-LHE o(s) procedimento(s) prescrito(s) no(s) laudo(s) de fl.(s) 15.**

Houve a sua **remessa oficial**.

A **Procuradoria de Justiça**, em parecer da **Dra**. **Vanina Nóbrega de Freitas Dias Feitosa**, fls. 75/77, opinou pela confirmação da sentença de primeiro grau.

É o RELATÓRIO.

VOTO

Em razão da não interposição de recurso apelatório, passa-se à análise, tão somente, da decisão ora sob **reexame necessário**, uma vez que não produzirá efeito senão depois de confirmada por este Tribunal de Justiça.

Inicialmente, impende consignar que a sentença foi prolatada em **06 de novembro de 2015**, fls. 59/60V, razão pela qual o presente recurso será apreciado sob os parâmetros da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, porquanto em vigor à época do sobredito ato processual.

Prosseguindo, cumpre esclarecer que o **Estado da Paraíba**, ora promovido, trouxe matéria estranha aos autos, qual seja, ausência do medicamento pleiteado no rol de medicamentos excepcionais listados pela Portaria nº 1.318/02, do Ministério da Saúde, sendo o objeto da demanda um **pedido de realização de um exame**.

De início, cabe enfrentar as questões preliminares de **ilegitimidade passiva *ad causam*, cerceamento de defesa** e de **chamamento ao processo da União** e do **Município de Sousa**, arguidas em sede de contestação**.**

Tais prefaciais não merecem acolhimento, isso porque o **Estado da Paraíba** é parte legítima para figurar no polo passivo da demanda, além do mais, os entes da federação possuem responsabilidade solidária no que tange à obrigação de manter a saúde pública e assegurar o fornecimento de medicamentos aos necessitados.

Com efeito, todos os entes da federação têm o dever de assegurar aos administrados o efetivo atendimento à saúde pública, especialmente, quando o art. 196, da Carta Republicana, estatui ser a saúde direito de todos e dever do Estado, fixando a **responsabilidade solidária** dos Estados-membros, do Distrito Federal, União e Municípios em primar pela consecução de políticas governamentais úteis à manutenção da saúde integral do indivíduo

Nesse sentido, colaciono julgado do Supremo Tribunal Federal:

> **AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO À SAÚDE. MEDICAMENTO DE BAIXO CUSTO. FORNECI MENTO PELO PODER PÚBLICO. SOLIDARIEDADE DOS ENTES FEDERATIVOS. PRECEDENTES.** A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que, apesar do caráter meramente programático atribuído ao art. 196 da Constituição Federal, o estado não pode se eximir do dever de propiciar os meios necessários ao gozo do direito à saúde dos cidadãos. O fornecimento gratuito de tratamentos e medicamentos necessários à saúde de pessoas hipossuficientes é obrigação solidária de todos os entes federativos, podendo ser pleiteado de qualquer deles, união, estados, Distrito Federal ou municípios. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF; AI-AgR 822.882; MG; Primeira Turma; Rel. Min. Roberto Barroso; Julg. 10/06/2014; DJE 06/08/2014; Pág. 35).

Na mesma direção, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça: AgRg-AREsp 532.782; Proc. 2014/0143310-8; PR; Primeira Turma; Rel. Min. Sérgio Kukina; DJE 01/09/2014.

Sendo assim, **rejeito as preliminares de ilegitimidade passiva** ***ad causam*** e de **chamamento ao processo da União** e do **Município de Sousa.**

Melhor sorte não encontra a suplica alusiva a **preliminar de cerceamento de defesa,** sob a alegação de não ter possibilitado ao promovido o direito à análise do quadro clínico do paciente, através de médicos perito do SUS.

Contudo, por força do **princípio do livre convencimento motivado**, estatuído nos arts. 130 e 131, do Código de Processo Civil é permitido ao julgador apreciar livremente as provas produzidas, bem como decidir acerca necessidade de realização daquelas que considere inúteis ou desnecessárias a formação do seu convencimento, **sem que tal proceder implique em cerceamento do direito de defesa .**

Nesse sentido, calha transcrever o seguinte julgado Superior Tribunal de Justiça, destacado na parte que interessa:

> ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE CONCESSÃO DE LICENÇA DE FUNCIONAMENTO DA EMPRESA AGRAVANTE. PRODUÇÃO DE PROVAS INDEFERIDA. DESNECESSIDADE. ART. 130 DO CPC. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. ART. 131 DO CPC. DUAS AÇÕES COM AS MESMAS PARTES, O MESMO PEDIDO E MESMA CAUSA DE PEDIR. ACÓRDÃO DE ORIGEM QUE, À LUZ DA PROVA DOS AUTOS, CONCLUIU QUE RESTOU CONFIGURADA REGIMENTAL IMPROVIDO. I. **O**

> **art. 131 do CPC consagra o princípio do livre convencimento motivado, segundo o qual o juiz é livre para apreciar as provas produzidas, bem como a necessidade de produção das que forem requeridas pelas partes, sendo-lhe lícito indeferir, fundamentadamente, na forma do art. 130 do CPC, as que reputar inúteis ou protelatórias. II. Não há falar em cerceamento de defesa quando o julgador, motivadamente, em face do art. 130 do CPC, considera desnecessária a produção de prova, mediante a existência, nos autos, de elementos suficientes para a formação de seu convencimento.** [...]. (STJ; AgRg-AREsp 126.004; Proc. 2011/0297144-7; RS; Segunda Turma; Relª Min. Assusete Magalhães; DJE 04/03/2015).

Nesse panorama, diante do acervo probatório encartado aos autos, sobretudo a documentação médica de fls. 15/16, mostra-se dispensável prova pericial para demonstrar a necessidade da realização do exame solicitado, em virtude da gravidade da patologia que acomete o paciente, razão pela qual **rejeito a preliminar de cerceamento de defesa.**

No **mérito**, o desate da contenda reside em saber se **João Soares de Oliveira**, faz jus à realização do exame de RESSONÂNCIA NUCLEAR RAQUÉTICA CARDÍACA, por ser portador de CARDIOPATIA GRAVE - CID I.25.1 e I.500, associada a doença diagnosticada pela CID E.10.5, necessário para acompanhamento de sua enfermidade, conforme documentação médica, fls. 15/16.

Acerca do tema, é imperioso ressaltar que o direito à saúde, embora não esteja previsto diretamente no art. 5º, encontra-se insculpido na própria Constituição Federal, nos termos dos arts. 6º, 23, II, 24, XII, 196 e 227, assumindo, da mesma forma que os direitos fundamentais, a feição de verdadeiro direito fundamental de segunda geração.

No caso, em epígrafe, entendo que o acervo probatório encartado aos autos, sobretudo a citada documentação médica, atesta a patologia que acomete o paciente e a necessidade do exame indicado, uma vez que cabe ao profissional de saúde atestar o tratamento adequado à patologia do enfermo, sendo imprescindível, portanto, a realização do **exame** vindicado pelo profissional de saúde, para assegurar o precitado direito constitucional à saúde. Além disso, "A ordem constitucional vigente, em seu art. 196, consagra o direito à saúde como dever do Estado, que deverá, por meio de políticas sociais e econômicas, propiciar aos necessitados **não "qualquer tratamento", mas o tratamento mais adequado e eficaz, capaz de ofertar ao enfermo maior dignidade e menor sofrimento."** (STJ: RMS 24197/PR - Recurso Ordinário em Mandado de Segurança 2007/0112500-5 – Rel. Ministro Luiz Fux (1122) – Primeira Turma – DJ 04/05/2010 – DP 24/08/2010).

Logo, não se revela necessária a análise do quadro clínico do paciente por médico em exercício no SUS, tampouco a comprovação de ineficácia dos tratamentos já disponibilizados pelo Estado, inexistindo, no caso, razão que fundamente tais pleitos.

Em verdade, limitações orçamentárias não podem servir de justificativa para o Poder Público se eximir do dever de assegurar aos necessitados o acesso à saúde pública, tampouco se pode invocar a cláusula da reserva do possível com o intento de inviabilizar a implementação de direito assegurado no próprio texto constitucional. Significa dizer, "A administração não pode invocar a cláusula da "reserva do possível" a fim de justificar a frustração de direitos previstos na Constituição da República, voltados à garantia da dignidade da pessoa humana, sob o fundamento de insuficiência orçamentária." (STF; AI-AgR 674.764; PI; Primeira Turma; Rel. Min. Dias Toffoli; Julg. 04/10/2011; DJE 25/10/2011; Pág. 23).

Nessa ordem de lições, entre proteger o direito à vida e à saúde, garantido a todos pela própria Lei Maior (art. 5º, *caput*, e art. 196), ou fazer prevalecer um interesse financeiro e secundário do Poder Público, entendo, uma vez configurado esse dilema, existir apenas uma opção ao Poder Judiciário, a saber, aquela que privilegia a vida e a saúde humana.

Ademais, o Pretório Excelso tem entendimento sedimentado no sentido de ser permitido ao Poder Judiciário determinar ao Poder Executivo implementar políticas públicas com o intento de assegurar o pleno acesso à saúde, sem que isso configure violação ao Princípio da Separação dos Poderes, senão vejamos:

> AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO À SAÚDE. MENOR PORTADOR DE DOENÇA GRAVE. FORNECIMENTO PELO PODER PÚBLICO DE FRALDAS DESCARTÁVEIS. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. SOLIDARIEDADE DOS ENTES FEDERATIVOS. PRECEDENTES. [...]. O Poder Judiciário pode, sem que fique configurada violação ao princípio da separação dos Poderes, determinar a implementação de políticas públicas nas questões relativas ao direito constitucional à saúde. Trata-se de obrigação solidária de todos os entes federativos, podendo ser pleiteado de qualquer deles, União, Estados, Distrito Federal ou Municípios. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 810864 AgR, Relator(a): Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 18/11/2014, Acórdão Eletrônico DJe-021 DIVULG 30-01-2015 PUBLIC 02/02/2015).

De bom alvitre, o seguinte julgado da Quarta Câmara Cível deste Sodalício:

> AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO.

PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. APELAÇÃO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA, AO ARGUMENTO DE SER GENÉRICA. DECISÃO QUE APRECIOU AS PRELIMINARES E AS QUESTÕES DE FATO E DE DIREITO TRAZIDAS AO PROCESSO. AUSÊNCIA DE NULIDADE. REJEIÇÃO DA PRELIMINAR. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES PÚBLICOS PARA FINS DE CUSTEIO DETRATAMENTO, EXAMES EDE MEDICAMENTOS. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 196, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRECEDENTES DO STJ. REJEIÇÃO. MÉRITO. ALEGAÇÃO DE NÃO SE ENQUADRAR O MEDICAMENTO REQUERIDO NO ROL DOS MEDICAMENTOS LISTADOS PELO MINISTÉRIO DA SAÚDE, INTERVENÇÃO INDEVIDA DO JUDICIÁRIO NO JUÍZO DE CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA CLÁUSULA DA RESERVA DO POSSÍVEL. INOCORRÊNCIA. DEVER DO ESTADO DE GARANTIR, MEDIANTE A IMPLANTAÇÃO DEPOLÍTICAS SOCIAIS E ECONÔMICAS O ACESSO UNIVERSAL E IGUALITÁRIO À SAÚDE, BEM COMO OS SERVIÇOS E MEDIDAS NECESSÁRIOS À SUA PROMOÇÃO, PROTEÇÃO E RECUPERAÇÃO (CF, ART. 196). PRECEDENTES DO STJ E DO STF. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO DO RECURSO E DA REMESSA NECESSÁRIA. 1. A saúde é um direito de todos e dever do estado, no sentido genérico, cabendo à

> parte optar dentre os entes públicos qual deve lhe prestar assistência à saúde, pois todos são legitimados passivos para tanto, à luz do art. 196 da Constituição Federal. 2. A cláusula da reserva do possível" não pode ser invocada para restringir o fornecimento de medicamentos ou procedimentos pretendidos por aquele que deles necessita para sua própria sobrevivência. 3. É dever inafastável do estado o fornecimento de medicamento indispensável ao tratamento de doença grave, ainda que não faça parte da lista fornecida pelo SUS. (TJPB; Ap-RN 0024922-64.2012.815.0011; Quarta Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira; DJPB 16/03/2015).

À luz dessas considerações, releva-se indiscutível a responsabilidade do ente público em fornecer a realização do **exame**, vindicado 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.

Ante o exposto, **REJEITO AS PRELIMINARES, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**.

É o **VOTO**.

Participaram do julgamento, os Desembargadores Romero Marcelo da Fonseca Oliveira (Presidente), Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho (Relator) e João Alves da Silva.

Presente a Dra. Vanina Nóbrega de Freitas Dias Feitosa, Promotora de Justiça, representando o Ministério Público.

Sala das Sessões da Quarta Câmara Cível do Tribunal

de Justiça da Paraíba, em 27 de junho de 2016 - data do julgamento.

Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho
Desembargador
Relator