A C Ó R D Ã O

APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002719-40.2014.815.0981
Relator: Ricardo Vital de Almeida (Juiz Convocado em substituição à Desa. Maria das Graças Morais Guedes)
Apelante: O Estado da Paraíba, representado por sua Procuradora, a Bela. Jaqueline Lopes de Alencar
Apelado: Ministério Público do Estado da Paraíba
Remetente: Juízo da 1ª Vara da Queimadas

REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. FORNECIMENTO DE TRATAMENTO CIRÚRGICO. PROCEDÊNCIA. **AUSÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA. LEGITIMIDADE ATIVA DO *PARQUET*. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO. REJEIÇÃO.** RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. **AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO**. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. **CERCEAMENTO DE DEFESA E OFENSA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. INEXISTÊNCIA.** JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PODER INSTRUTÓRIO DO JUIZ. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. POSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DO FÁRMACO, ADEMAIS, GARANTIDA NA SENTENÇA. **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.**

- Preenchidos os requisitos legais, impossível se declarar a nulidade da sentença.

- 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.

- Inexiste obrigatoriedade de esgotamento da instância administrativa, para que a parte possa acessar o Poder Judiciário, versando a demanda sobre o fornecimento de medicamentos ou tratamento médico, não implicando sua ausência falta de interesse de agir.

- Comprovado o mal que aflige a substituída processual, por meio de documentação médica assinada por profissional sem qualquer mácula indicada pelo insurreto, impossível se acolher a tese de cerceamento de defesa, por falta da abertura de fase instrutória, porquanto justificado o julgamento antecipado da lide.

- 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.

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 Egrégio Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, em **rejeitar as preliminares e negar provimento ao apelo e ao reexame necessário.**

R E L A T Ó R I O

O Ministério Público Estadual propôs, em favor da menor Maria Eduarda Henrique da Silva, Ação Civil Pública contra o **Município de Queimadas e o Estado da Paraíba,** objetivando o fornecimento de uma adenoidectomia e de uma timpanotomia para colocação de tubo de ventilação no ouvido esquerdo, por ser aquela portadora de otite média secretora e hipertrofia das adenoides.

Alegou que, malgrado a beneficiária não tenha condições de custear o tratamento, sem o comprometimento de sua subsistência, ou ficar esperando indefinidamente, os promovidos estariam se negando a fornecê-lo, em total afronta ao texto constitucional.

Tutela antecipada deferida, determinando a realização dos procedimentos cirúrgicos pleiteados, no prazo de 10 dias, sob pena de multa diária de R$ 1.000,00, limitada ao montante de R$ 10.000,00 (fls. 14/14v).

Após a regular tramitação do feito, o pedido foi julgado procedente, ratificando os termos da tutela anteriormente concedida (fls. 60/62v).

Inconformado, o Estado da Paraíba interpôs recurso apelatório, arguindo a nulidade da sentença, por ser genérica, a sua ilegitimidade passiva, a

ausência de requerimento administrativo prévio e a caracterização do cerceamento de defesa, na medida em que o feito fora processado e sentenciado sem qualquer dilação probatória, notadamente prova pericial, que possibilitaria a análise do quadro clínico da autora e a viabilidade de substituição do tratamento (fls. 77/87).

Contrarrazões ofertadas às fls. 89/91.

Instada a se pronunciar, a Procuradoria de Justiça opinou pelo desprovimento do apelo e da remessa oficial (fls. 96/99).

É o relatório.

V O T O

Exmo. Juiz Convocado Ricardo Vital de Almeida - Relator

De início e sem mais delongas, **repilo a arguição de nulidade da sentença**, porquanto nitidamente preenchidos todos os requisitos do art. 458 do Código de Processo Civil de 1973, então vigente por ocasião de sua prolação.

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 o seguinte precedente 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)**

Dessa maneira, inquestionável a legitimidade ativa do Ministério Público.

Dito isto, cuida-se de apelação e reexame necessário contra a sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação civil pública, proposta pelo Ministério Público Estadual em favor da menor Maria Eduarda Henrique da Silva, condenando o **Estado da Paraíba e o Município de Queimadas** a realizarem os

procedimentos cirúrgicos apontadas na inicial como necessários ao tratamento dos males que a afligem.

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 repilo a arguição de ilegitimidade passiva.**

Acerca da matéria em descortino, proclama o 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)**

No mais, exsurge dos autos, que a substituída é portadora de otite média secretora e hipertrofia das adenoides, necessitando, com urgência, ser submetida a uma adenoidectomia e a uma timpanotomia para colocação de tubo de ventilação no ouvido esquerdo, consoante se infere pela documentação médica de fls. 10.

Ora, sendo notória a recalcitrância dos entes públicos em fornecer medicamentos e tratamentos aos hipossuficientes, em casos dessa natureza, impossível o reconhecimento da falta de interesse processual por ausência de prova concreta da negativa.

Inexiste obrigatoriedade de esgotamento da instância administrativa, para que a parte possa acessar o Poder Judiciário, versando a demanda

sobre o fornecimento de medicamentos ou tratamento médico, não implicando sua ausência falta de interesse de agir.

Sobre o tema, percucientes são os seguintes julgados do STJ e desta Corte Estadual de Justiça:

> ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SAÚDE PÚBLICA. FORNECIMENTO DE CIRURGIA. OBRIGAÇÃO SOLIDÁRIA ENTRE A UNIÃO, ESTADOS E MUNICÍPIOS. **FALTA DE INTERESSE DE AGIR POR AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. DESCABIMENTO.** HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE SÚMULA 7/STJ. (…) **(STJ - AgRg no AREsp: 463035 RS 2014/0013340-6, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 01/04/2014, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: Dje 15/04/2014).**
>
> **PRELIMINAR DE FALTA DE INTERESSE DE AGIR. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. REJEIÇÃO.**
> Inexiste obrigatoriedade de esgotamento da instância administrativa para que a parte possa acessar o Poder Judiciário, versando a demanda sobre o fornecimento de medicamentos ou tratamento para a prevenção da saúde. Portanto, a ausência de requerimento administrativo não implica em falta de interesse de agir. (…) **(TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00152119820138150011, 1ª Câmara Especializada Cível, Relator DES LEANDRO DOS SANTOS , j. em 19-04-2016)**
>
> APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. CIRURGIA E TROCA DE GESSO. PACIENTE COM PÉ TORTO CONGÊNITO BILATERAL. **EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA RECUSA DA AUTORIZAÇÃO DO TRAMENTO MÉDICO. OFENSA À GARANTIA CONSTITUCIONAL DE ACESSO À JUSTIÇA. DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. NULIDADE DA**

> **SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM PARA REGULAR PROCESSAMENTO.** PROVIMENTO DO APELO. **(TJPB - DECISÃO do Processo Nº 00011125120148150541, - Relator DES OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO , j. em 26-03-2015)**

No mesmo caminho, a despeito da argumentação do recorrente, não vislumbro qualquer cerceamento de defesa, já que em casos desse jaez, inexistindo razões que maculem ou ponham em dúvida a documentação médica apresentada pelo profissional da saúde que acompanha o tratamento da substituída, ressoa nítida a desnecessidade da produção de outras provas. Logo, não evidenciando qualquer prejuízo para o insurreto, na medida em que o julgamento antecipado da lide seria inevitável, **impossível o acolhimento do cerceio de defesa sustentado.**

Ademais, no tocante ao pedido de substituição do tratamento, pontifica a jurisprudência:

> PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE ANÁLISE CLÍNICA DO AUTOR POR PARTE DO ENTE PÚBLICO. REJEIÇÃO. O STJ, quando do julgamento do AgRg no AREsp: 96554 RS 2011/0300673-6, de relatoria do Ministro Ari Pargendler, datado de 21/11/2013, entendeu que a tutela judicial seria nenhuma se quem precisa de medicamentos dependesse de prova pericial para obtê-los do Estado, à vista da demora daí resultante, bastando para a procedência do pedido a receita fornecida pelo médico. - É o profissional da Medicina, que mantém contato direto com o paciente, quem tem plenas condições de determinar o tratamento médico adequado. (…) **(TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00152119820138150011, 1ª Câmara Especializada Cível, Relator DES LEANDRO DOS SANTOS , j. em 19-04-2016)**

> "AGRAVO INTERNO. INSURGÊNCIA EM FACE DA MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. FORNECIMENTO DO MEDICAMENTO DENOMINADO HIDROXIUREIA. IDOSA PORTADORA DE POLICITEMIA VERA. DIREITO À SAÚDE. GARANTIA CONSTITUCIONAL DE TODOS.

PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA REJEITADA. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA OFICIAL. COMPROVAÇÃO DA DOENÇA MEDIANTE A EXISTÊNCIA DE PARECER DE ESPECIALISTA, OPINANDO PELA UTILIZAÇÃO DO FÁRMACO ESPECÍFICO, EM FACE DA GRAVIDADE DA ENFERMIDADE. (…) MANUTENÇÃO DA DECISÃO ATACADA. DESPROVIMENTO DA SÚPLICA.

- As ações e serviços públicos de saúde competem, de forma solidária, à União, Estados, Distrito Federal e Municípios. Logo, não há que se falar em ilegitimidade passiva da Unidade da Federação que, por força do art. 196, da Constituição Federal, tem o dever de zelar pela saúde pública mediante ações de proteção e recuperação.

- Mostra-se desnecessária a realização de análise do quadro clínico da enferma, por parte do Ente Público, haja vista que a consulta, realizada junto a seu médico, com a emissão de receituário e relatórios, constitui elemento suficiente para comprovar o estado em que se encontra, a patologia e o remédio adequado para o seu tratamento, ainda mais quando o julgador de base oportuniza o fornecimento de outro medicamento, desde que com o mesmo princípio ativo do pleiteado. (…)" (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00188823220138150011, 1ª Câmara Especializada Cível, Relator DES JOSE RICARDO PORTO , j. em 04-11-2014)

Por fim, 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 substituída 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).**

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 do Estado, entendo que razões de ordem ético jurídica impõem ao julgador uma só e possível opção: o respeito à vida.

Neste diapasão, **rejeitadas as preliminares, nego provimento ao apelo e ao reexame necessário.**

É como voto.

Presidiu a sessão ordinária desta Terceira Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, realizada no dia 27 de setembro de 2016, o Exmo. Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides. Participaram do julgamento, além do Relator, o Exmo. Juiz Convocado Carlos Antônio Sarmento. Presente ao julgamento o Exmo. Dr. Rodrigo Marques da Nóbrega, representante da Procuradoria de Justiça.

Gabinete no TJ/PB, em João Pessoa-PB, 28 de setembro de 2016.

Ricardo Vital de Almeida
Juiz Convocado/Relator