



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA

GABINETE DO DESEMBARGADOR JOÃO ALVES DA SILVA

DECISÃO MONOCRÁTICA

APELAÇÃO N. 0020529-62.2013.815.0011

ORIGEM: Juízo da 1ª Vara da Fazenda da Comarca de Campina Grande

RELATOR: Miguel de Britto Lyra Filho – Juiz Convocado

APELANTE: Estado da Paraíba, representado por sua Procuradora Jaqueline Lopes de Alencar

APELADO: José Pereira de Carvalho (Def. Dulce Almeida de Andrade)

APELAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO NECESSÁRIO A TRATAMENTO DE SAÚDE. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. REJEIÇÃO. DEVER DO PODER PÚBLICO. TUTELA DO DIREITO À VIDA E À SAÚDE. VALOR MAIOR. CUMPRIMENTO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE NO STJ E DO STF. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CPC. SEGUIMENTO NEGADO AO RECURSO APELATÓRIO.

- “[...] sendo o SUS composto pela União, Estados-membros e Municípios, é de reconhecer-se, em função da solidariedade, a legitimidade passiva de quaisquer deles no pólo passivo da demanda”¹.

- É dever do Poder Público, compreendidos nessa concepção todos os entes administrativos, assegurar às pessoas desprovidas de recursos financeiros o acesso à medicação ou procedimento cirúrgico necessário à cura, controle ou abrandamento de suas enfermidades, sob pena de deixar o mandamento constitucional (direito à saúde) no limbo da normatividade abstrata.

- “Entre proteger a inviolabilidade do direito à vida, que se qualifica como direito subjetivo inalienável assegurado pela própria Constituição da República (art. 5, caput), ou fazer prevalecer, contra essa prerrogativa fundamental, um interesse financeiro e secundário do Estado, entendo – uma vez configurado esse dilema – que razões de ordem ético

¹ STJ - AgRg no Ag 893.108/PE, Rel. Min. Herman Benjamin – T2 - DJ 22/10/2007 p. 240.

jurídica impõem ao julgador uma só e possível opção: o respeito indeclinável à vida.”

- Segundo art. 557, *caput*, 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”.

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso apelatório manejado pelo Estado da Paraíba contra sentença proferida pelo MM. Juízo da 1ª Vara da Fazenda Pública de Campina Grande, promovida por José Pereira de Carvalho.

Na sentença objurgada, o douto magistrado *a quo*, julgou procedente em parte a pretensão vestibular, condenando o Poder Público em litígio a fornecer o medicamento prescrito, em quantidade necessária para o controle da doença, submetendo o paciente a exames periódicos a fim de acompanhar a necessidade ou não da continuidade do medicamento, ressalvada a possibilidade de substituição do medicamento por outro com mesmo princípio ativo. (fls. 52/56)

Inconformada, a Fazenda Pública vencida interpôs apelo, pugnando pela reforma do *decisum*, argumentando, em suma: ilegitimidade passiva; violação ao princípio da independência e harmonia entre os poderes e vedação de realização de despesa que exceda o crédito orçamentário anual.

Em sede de contrarrazões, o recorrido pugnou pelo desprovimento do recurso e consequente manutenção da decisão atacada, o que fizera ao rebater as razões recursais suscitadas.

Diante da desnecessidade de intervenção do Ministério Público, deixo de remeter os autos à Procuradoria-Geral de Justiça, nos termos do art. 169, § 1º, do RITJPB c/c o art. 82 do CPC.

É o relatório que se revela essencial.

DECIDO

De início, compulsando-se os autos e analisando-se a casuística posta em disceptação, urge adiantar que os recursos manejados não merecem qualquer seguimento, porquanto a sentença guerreada se afigura irretocável e em conformidade com a Jurisprudência dominante do STJ e do TJPB.

A esse respeito, fundamental salientar que a controvérsia em discepção busca a discussão da obrigação do Poder Público na consecução da saúde e na efetivação do direito social à saúde, o qual, estando consagrado na Carta Constitucional de 1988, goza de uma proteção maior no ordenamento jurídico, incumbindo o Estado de prestações positivas em favor dos administrados.

O promovente ajuizou ação com pedido liminar em face do Estado da Paraíba, objetivando que seja fornecido o medicamento “RETEMIC 10 MG”, necessário ao tratamento da patologia denominada “NEOPLASIA MALIGNA DE PRÓSTATA (CID C61)”.

Como relatado, o feito foi julgado parcialmente procedente, motivando a impetração do presente recurso pelo Estado da Paraíba.

Inicialmente, quanto preliminar de ilegitimidade passiva do Estado, há de se adiantar que o entendimento dominante no Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, “[...] sendo o SUS composto pela União, Estados-membros e Municípios, é de reconhecer-se, em função da solidariedade, a legitimidade passiva de quaisquer deles no pólo passivo da demanda”².

Corroborando tal posicionamento, destaquem-se as ementas:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO – AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO – FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS – RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS – LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. 1. Esta Corte em reiterados precedentes tem reconhecido a responsabilidade solidária do entes federativos da União, Estados, Distrito Federal e Municípios no que concerne à garantia do direito à saúde e à obrigação de fornecer medicamentos a pacientes portadores de doenças consideradas graves. 2. Agravo regimental não provido”³.

“ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. MENOR CARENTE. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO RECONHECIDA. Nos termos do art. 196 da Constituição Federal, a saúde é direito de todos e dever do Estado. Tal premissa impõe ao Estado a obrigação de fornecer gratuitamente às pessoas desprovidas de recursos financeiros a medicação necessária para o efetivo tratamento de saúde”⁴.

Por sua vez, a Jurisprudência do Egrégio Tribunal de Justiça da

² STJ - AgRg no Ag 893.108/PE, Rel. Min. Herman Benjamin – T2 - DJ 22/10/2007 p. 240.

³ AgRg no Ag 961.677/SC - Rel. Min. Eliana Calmon – T2 -, DJe 11/06/2008

⁴ STJ - REsp 828.140/MT - Rel. Min. Denise Arruda – T1 - DJ 23.04.2007.

Paraíba é assente ao corroborar a solidariedade entre os entes federativos em matéria de consecução do direito à saúde, conforme fazem prova as ementas *infra*:

“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. Tratando-se de responsabilidade solidária, a parte necessitada não é obrigada a dirigir seu pleito a todos os entes da federação. podendo direcioná-lo àquele que lhe convier”⁵.

“Diante da solidariedade estampada na Constituição da República Federativa do Brasil, incumbe aos Municípios, aos Estados e à União a obrigação de zelar pelas condições de saúde da população, sobretudo, a carente”⁶.

Assim, rejeito a presente preliminar.

Superadas tais questões, há de se proceder, ora, ao exame meritório propriamente dito, devendo-se partir, pois, do raciocínio de que a Constituição Federal, ao tratar “Dos Direitos e Garantias Fundamentais”, deixa positivado no *caput* do art. 5º, que são garantidos **“aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade [...]”**.

Ao se ocupar do tema, Alexandre de Moraes assevera que **“o direito à vida é o mais fundamental de todos os direitos, já que se constitui em pré-requisito à existência e exercício de todos os demais direitos”**.E conclui logo após: **“A Constituição Federal proclama, portanto, o direito à vida, cabendo ao Estado assegurá-lo em sua dupla acepção, sendo a primeira relacionada ao direito de continuar vivo e a segunda de se ter vida digna quanto à subsistência.”⁷**

Corolário direto desta garantia constitucional, o direito a saúde foi objeto de especial atenção do legislador constitucional que, no art. 196, cuidou de estabelecer os princípios sobre os quais se assenta. Ali ficou positivado:

Art. 196. A saúde 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 igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

⁵ TJPB - Processo: 09820110005331001 - Relator: DES JOSÉ RICARDO PORTO – 10/08/2012.

⁶ TJPB – Processo: 00120110123864001 - Relator: Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho - Órgão Julgador: Quarta Câmara Cível - Data do Julgamento: 02/08/2012

⁷ Direito Constitucional - 8ª ed. - Atlas - p.61/62.

Ao tratar dos direitos fundamentais, notadamente do direito à vida e à saúde, a norma de regência determina, no seu art. 11, § 2º, que **“incumbe ao poder público fornecer gratuitamente àqueles que necessitarem os medicamentos, próteses e outros recursos relativos ao tratamento, habilitação ou reabilitação.”**

Ora, diante da sistemática adotada pela Constituição, bem assim os princípios que ali se encontram positivados, não se pode chegar a outra conclusão que não seja a obrigatoriedade do Estado (sentido amplo), através do seu órgão responsável pela Saúde, em fornecer o medicamento requerido.

De fato, negar tal possibilidade, nas circunstâncias retratadas nos autos, equivale a negar ao apelado o direito à saúde e, por consequência óbvia e inexorável, à vida, violando os princípios tidos por fundamentais pela Carta Política.

Não se pode olvidar, a propósito, das palavras de Celso Antônio Bandeira de Mello, para quem **“violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a uma específico mandamento obrigatório mas a todo um sistema de comandos”**⁸.

Sobre o tema, merece destaque o seguinte precedente do STJ:

CONSTITUCIONAL. RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA OBJETIVANDO O FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO (RILUZOL/RILUTEK) POR ENTE PÚBLICO À PESSOA PORTADORA DE DOENÇA GRAVE: ESCLEROSE LATERAL AMIOTRÓFICA - ELA. PROTEÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS. DIREITO À VIDA (ART. 5º, CAPUT, CF/88) E DIREITO À SAÚDE (ARTS. 6º E 196, CF/88). ILEGALIDADE DA AUTORIDADE COATORA NA EXIGÊNCIA DE CUMPRIMENTO DE FORMALIDADE BUROCRÁTICA. 1 - A existência, a validade, a eficácia e a efetividade da Democracia está na prática dos atos administrativos do Estado voltados para o homem. A eventual ausência de cumprimento de uma formalidade burocrática exigida não pode ser óbice suficiente para impedir a concessão da medida porque não retira, de forma alguma, a gravidade e a urgência da situação da recorrente: a busca para garantia do maior de todos os bens, que é a própria vida. 2 - É dever do Estado assegurar a todos os cidadãos, indistintamente, o direito à saúde, que é fundamental e está consagrado na Constituição da República nos artigos 6º e 196. 3 - Diante da negativa/omissão do Estado em prestar atendimento à população carente, que não possui meios para a compra de medicamentos necessários à sua sobrevivência, a jurisprudência vem se fortalecendo no sentido de emitir preceitos pelos quais os necessitados podem alcançar o benefício almejado (STF, AG nº

⁸ Elementos de Direito Administrativo - 3ª ed. - p. 300.

238.328/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 11/05/99; STJ, REsp nº 249.026/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 26/06/2000). 4 - Despicienda de quaisquer comentários a discussão a respeito de ser ou não a regra dos arts. 6º e 196, da CF/88, normas programáticas ou de eficácia imediata. Nenhuma regra hermenêutica pode sobrepor-se ao princípio maior estabelecido, em 1988, na Constituição Brasileira, de que "a saúde é direito de todos e dever do Estado" (art. 196). 5 - Tendo em vista as particularidades do caso concreto, faz-se imprescindível interpretar a lei de forma mais humana, teleológica, em que princípios de ordem ético-jurídica conduzam ao único desfecho justo: decidir pela preservação da vida. 6 - Não se pode apegar, de forma rígida, à letra fria da lei, e sim, considerá-la com temperamentos, tendo-se em vista a intenção do legislador, mormente perante preceitos maiores insculpidos na Carta Magna garantidores do direito à saúde, à vida e à dignidade humana, devendo-se ressaltar o atendimento das necessidades básicas dos cidadãos. 7 - Recurso ordinário provido para o fim de compelir o ente público (Estado do Paraná) a fornecer o medicamento Riluzol (Rilutek) indicado para o tratamento da enfermidade da recorrente. (STJ - ROMS 11183/PR - Rel. Min. José Delgado - DJ 04.09.2000 - p.00121.)

Não poderia ser outra a conclusão, já que, como bem assentiu o Ministro Celso de Mello, da Suprema Corte, ao despachar nos autos da PETMC – 1246/SC, “entre proteger a inviolabilidade do direito à vida, que se qualifica como direito subjetivo inalienável assegurado pela própria Constituição da República (art. 5, caput), ou fazer prevalecer, contra essa prerrogativa fundamental, um interesse financeiro e secundário do Estado, entendo – uma vez configurado esse dilema – que razões de ordem ético jurídica impõem ao julgador uma só e possível opção: o respeito indeclinável à vida.”

Esta Corte de Justiça vem decidindo, em casos análogos:

MANDADO DE SEGURANÇA. Doença crônica. Medicamento. Fornecimento gratuito. Dever do Estado. Inteligência do art. 196 da CF/88. Concessão da ordem. É dever do Estado fornecer, de forma contínua e gratuita, medicamentos aos que deles necessitam, de acordo com o disposto no artigo 196 da Constituição Federal de 1988. (TJPB - MS nº 999.2005.000610-8/001 - Rel. Des. Antônio de Pádua Lima Montenegro - T. Pleno - DJ 23.02.2006).

MANDADO DE SEGURANÇA - Doença grave – Leucemia mielóide crônica – Necessidade de tratamento - Fornecimento de medicamento que não faz parte da lista do sistema único de saúde - Dever do Estado - Direito fundamental à vida e à saúde - Concessão do writ. - “O direito à saúde, expressamente tutelado pela Carta de 1988, veio se integrar ao conjunto de normas e prerrogativas

constitucionais que, com o status de direitos e garantias fundamentais, tem por fim assegurar o pleno funcionamento do estado democrático de direito, pautado na mais moderna concepção de cidadania". - Prática indubitavelmente ato escusado ilegal o Secretário de Saúde que indefere pedido formulado pelo impetrante, portador de "leucemia mielóide crônica", no sentido de que lhe fosse concedido o medicamento comprovadamente essencial ao tratamento de doença que acarreta risco de vida, ao argumento de que não faz parte da lista de medicamentos excepcionais fornecidos pelo SUS – Sistema Único de Saúde. - Ordem concedida. (TJPB - MS nº 888.2003.004778-3/001, Rel. Des. Jorge Ribeiro Nóbrega, T. Pleno, DJ 26.06.2003).

Por tudo o que foi exposto, fica claro que o direito à vida se sobrepõe a todos os argumentos aduzidos pelo Estado, inclusive de independência e harmonia entre os poderes e vedação a despesa não prevista no orçamento anual.

Merece ser ressaltado que a jurisprudência Pátria já firmou entendimento de que o ente público demandado deve disponibilizar os medicamentos necessários aos cidadãos, ainda que, aparentemente, não haja recurso financeiro (dotação orçamentária) para tanto. Fala-se em "aparentemente", pois se sabe que há a possibilidade de utilização de créditos adicionais ou remanejamentos de verbas de uma rubrica menos importante para outra mais essencial. Nesse sentido, destaco:

“ADMINISTRATIVO – CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS – POSSIBILIDADE EM CASOS EXCEPCIONAIS – DIREITO À SAÚDE – FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS – MANIFESTA NECESSIDADE – OBRIGAÇÃO DO PODER PÚBLICO – AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES – NÃO OPORTUNIDADE DA RESERVA DO POSSÍVEL AO MÍNIMO EXISTENCIAL. [...] 2. Tratando-se de direito fundamental, incluso no conceito de mínimo existencial, inexistirá empecilho jurídico para que o Judiciário estabeleça a inclusão de determinada política pública nos planos orçamentários do ente político, mormente quando não houver comprovação objetiva da incapacidade econômico-financeira da pessoa estatal. [...]”⁷

Dessa forma, os argumentos do Estado não podem ser acatados, posto que está em jogo valor muito superior a questões orçamentárias ou de lacuna legislativa, devendo ser assegurado ao cidadão o exercício efetivo de um direito constitucionalmente garantido.

Ademais, tratando-se o caso de obrigação máxima tirada da própria Constituição Federal, não há como considerar que a medida concedida pelo Juiz de primeiro grau ofendeu o princípio da separação dos poderes. Repito, o

prolator da decisão, apenas fez cumprir aquilo que manda a Constituição.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, assim como, na súmula n. 253, do STJ, e na Jurisprudência dominante do STJ e desta Corte de Justiça, **nego seguimento ao recurso apelatório manejado**, mantendo incólumes todos os exatos termos da sentença objurgada.

Publique-se. Intimem-se.

João Pessoa, 08 de agosto de 2014.

Miguel de Britto Lyra Filho
Juiz Convocado