



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA

GABINETE DO DESEMBARGADOR JOÃO ALVES DA SILVA

DECISÃO MONOCRÁTICA

APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL N. 0002479-96.2013.815.0751

RELATOR : Miguel de Britto Lyra Filho – Juiz convocado

APELANTE : Município de Bayeux (Adv.: Glauco Teixeira Gomes)

APELADO : Ministério Público do Estado da Paraíba

REMETENTE : Juízo de Direito da 4ª Vara da Comarca de Bayeux

APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. REALIZAÇÃO DE EXAME. GLAUCOMA. PRELIMINARES. ILEGITIMIDADE ATIVA DO MP E PASSIVA DO MUNICÍPIO. REJEIÇÃO. MÉRITO. TUTELA DO DIREITO À VIDA. VALOR MAIOR. COMPETÊNCIA DO MUNICÍPIO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. RECURSO EM CONFRONTO COM JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE NO STJ E DESTE TRIBUNAL. SEGUIMENTO NEGADO. ARTS. 527, I, DO CPC.

– “O art. 127 da Constituição da República e a legislação federal que trata das atribuições do Ministério Público o autorizam a agir em defesa de interesses individuais indisponíveis, nos quais se insere o direito constitucional à vida e à saúde. Precedentes do STJ. 3. Na tutela do direito à vida e à saúde, o Parquet possui legitimidade ativa ad causam para propor Ação Civil Pública, ainda que a demanda beneficie, in concreto, pessoa determinada. 4. Não se cuida de legitimidade em razão de incapacidade ou hipossuficiência do sujeito diretamente interessado, mas de indisponibilidade do direito à saúde de modo geral e do interesse social em que seja garantida assistência a todos os que dela necessitem, o que se mostra plenamente compatível com a finalidade institucional do Ministério Público”.¹

- “[...] 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

¹ STJ - REsp 1088282/RS - Rel. Min. Herman Benjamin – T2 – j. 18/08/2009 - DJe 27/04/2011.

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

- 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 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)".³

Relatório

Trata-se de apelação e remessa oficial tirados contra sentença que julgou procedente o pedido formulado nos autos da ação civil pública promovida pelo Ministério Público da Paraíba, em desfavor do Município de Bayeux, com lastro nas informações da Reclamação nº 40/2013 promovida por Rosa Maria da Conceição, que padece de Glaucoma – CID 10 H40.3.

Na sentença, o magistrado julgou procedente o pedido, para que o Município de Bayeux adote providências para a realização do exame de Retinografia colorida, mapeamento de retina e paquimetria ultrassônica, indicado para a paciente Rosa Maria da Conceição.

Em suas razões recursais, alega o Município a ilegitimidade do Ministério Público para propositura de Ação Civil Pública que visa proteger interesse de particular, sendo da competência da Defensoria Pública o interesse na propositura.

Adiante, afirma que não há amparo legal na legislação municipal que autorize a despesa do pleito formulado, bem como que é da responsabilidade do Estado, através da Secretaria de Saúde do Estado, custear os

³ STJ - ROMS 11183/PR - Rel. Min. José Delgado - DJ 04.09.2000 - p.00121.

medicamentos solicitados, pugnando para que seja chamado à lide.

Ao final, pede o provimento do recurso para reformar a decisão recorrida.

O Ministério Público pediu a rejeição da preliminar e o desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

No caso dos autos, o Ministério Público do Estado da Paraíba ajuizou Ação Civil Pública com pedido de tutela antecipada contra o Município de Bayeux objetivando que seja realizado os exames de Retinografia colorida, mapeamento de retina e paquimetria ultrassônica na paciente Rosa Maria da Conceição, necessários ao tratamento de Glaucoma (CID 10 H40.3).

Quanto a preliminar de ilegitimidade ativa do Ministério Público Estadual, não deve prosperar, vez que nesses casos atua o *Parquet* como substituto processual, estando legitimado a propor ação civil pública objetivando defender direito individual.

É que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que **“o art. 127 da Constituição da República e a legislação federal que trata das atribuições do Ministério Público o autorizam a agir em defesa de interesses individuais indisponíveis, nos quais se insere o direito constitucional à vida e à saúde. Precedentes do STJ. 3. Na tutela do direito à vida e à saúde, o Parquet possui legitimidade ativa ad causam para propor Ação Civil Pública, ainda que a demanda beneficie, in concreto, pessoa determinada. 4. Não se cuida de legitimidade em razão de incapacidade ou hipossuficiência do sujeito diretamente interessado, mas de indisponibilidade do direito à saúde de modo geral e do interesse social em que seja garantida assistência a todos os que dela necessitem, o que se mostra plenamente compatível com a finalidade institucional do Ministério Público”**.⁴

No mesmo sentido, confira-se o precedente da Primeira Seção e da Primeira Turma do STJ:

“A Jurisprudência mais recente das Turmas de Direito Público do STJ tem entendido que o Ministério Público tem legitimidade ativa ad causam para propor ação civil pública com o objetivo de proteger interesse individual de idoso, ante o disposto nos artigos 74, 15 e 79 do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03). Precedentes. 2. Embargos de divergência não

⁴ STJ - REsp 1088282/RS - Rel. Min. Herman Benjamin – T2 – j. 18/08/2009 - DJe 27/04/2011.

providos".⁵

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. FORNECIMENTO DE MEDICAÇÃO. DIREITO INDIVIDUAL INDISPONÍVEL. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA DEFESA DE INTERESSES OU DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. CONFIGURAÇÃO. PRECEDENTE DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. "O Ministério Público possui legitimidade para defesa dos direitos individuais indisponíveis, mesmo quando a ação vise à tutela de pessoa individualmente considerada" (EREsp 819.010/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, Rel. p/ acórdão Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Seção, DJe 29/9/08). 2. Agravo regimental não provido.⁶

Expostas estas considerações, **rejeito a preliminar.**

No mérito, não merece reforma a decisão, vez que o entendimento pacificado no Colendo Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que se tem reconhecida a responsabilidade solidária dos entes federativos da União, Estados, Distrito Federal e Municípios no que concerne à garantia do direito à saúde e à obrigação de fornecer medicamentos e tratamento à saúde em pacientes portadores de doenças consideradas graves.

Sobre o tema, assim já decidiu:

"É obrigação do Estado (União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios) assegurar às pessoas desprovidas de recursos financeiros o acesso à medicação ou congêneres necessários à cura, controle ou abrandamento de suas enfermidades, sobretudo as mais graves." (RESP 719716/SC, Min. Relator Castro Meira)

Ressalte-se, por oportuno e pertinente, que a Constituição Federal, ao tratar **"Dos Direitos e Garantias Fundamentais"** (Título II), deixa positivado, logo 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..."**.

⁵ STJ - EREsp 695.665/RS - Rel. Min. Eliana Calmon - S1 - j. 23/04/2008 - DJe 12/05/2008.

⁶ STJ - AgRg no REsp 1328270/MG - Rel. Min. Arnaldo Esteves de Lima - T1 - j. 28/08/2012 - DJe 05/09/2012.

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

Para Uadi Lâmega Bulos, o direito a vida não implica apenas em nascer, mas também o **“direito de subsistir ou sobreviver”**.

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”.

Ao tratar dos direitos fundamentais e, mais especificamente, 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 dos entes federados, no caso o Município de Bayeux, através do seu órgão responsável pela Saúde, em realizar os exames pleiteados pela autora.

De fato, negar tal exame, nas circunstâncias retratadas nos autos, equivale a negar à recorrida 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 **“violiar 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

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

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

Sobre o tema, merece destaque o seguinte precedente da Corte Superior de Justiça:

“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 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".⁹

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”**.

Dessa forma, os argumentos do Município 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. Em outro julgado, o STJ assim se posicionou:

“(…) Embora venha o STF adotando a "Teoria da Reserva do Possível" em algumas hipóteses, em matéria de preservação dos direitos à vida e à saúde, aquela Corte não aplica tal entendimento, por considerar que ambos são bens máximos e impossíveis de ter sua proteção postergada.”¹⁰

Expostas essas razões e considerando que os recursos estão em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, conforme autoriza o art. 557, caput, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

João Pessoa, 12 de agosto de 2014.

Miguel de Britto Lyra Filho
Juiz convocado

⁹ STJ - ROMS 11183/PR - Rel. Min. José Delgado - DJ 04.09.2000 - p.00121.

¹⁰ REsp 784.241/RS, Rel.: Ministra ELIANA CALMON - DJ 23.04.2008 p. 1