



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GABINETE DO DESEMBARGADOR JOÃO ALVES DA SILVA

ACÓRDÃO

APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL N. 0003902-46.2014.815.0011

RELATOR : Desembargador João Alves da Silva

APELANTE : Estado da Paraíba, representado por sua Procuradora, Ana Rita F. T. Braz Almeida

APELADO : Maria do Socorro Dias de Freitas (Def. José Alípio Bezerra de Melo)

REMETENTE : Juízo de Direito da 1ª Vara da Fazenda Pública de Campina Grande

APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. TRATAMENTO DE SAÚDE. ENTREGA DE MEDICAMENTO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO ANTECIPADO LIDE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. FATOS DEMONSTRADOS. REJEIÇÃO. CARÊNCIA DE AÇÃO. REJEIÇÃO. MÉRITO. TUTELA DO DIREITO À SAÚDE. VALOR MAIOR. COMPETÊNCIA DO ESTADO PARA FORNECER MEDICAMENTO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO DOS RECURSOS.

- “Admite-se o julgamento antecipado da lide, sem a produção de outras provas requeridas pelas partes, quando o julgador ordinário considera suficiente a instrução do processo”.

- É dever do Poder Público, compreendidos nessa concepção todos os entes administrativos, assegurar às pessoas desprovidas de recursos financeiros o acesso à medicação ou congêneres 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 jurídica impõem ao julgador uma só e possível opção: o respeito indeclinável à vida.”

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, em que figuram como partes as acima nominadas.

ACORDA a 4ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade, rejeitar as preliminares e negar provimento ao apelo e à remessa oficial, nos termos do voto do relator, integrando a decisão a certidão de julgamento encartada à fl. 196.

Relatório

Trata-se de apelação e remessa oficial tirados contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na ação de obrigação de fazer proposta por Maria do Socorro Dias de Freitas em desfavor do Estado da Paraíba.

Na decisão, o magistrado condenou o ente público a fornecer ao autor o medicamento prescrito pelo médico, em quantidade necessária para o tratamento, devendo o beneficiário submeter-se a exames periódicos na rede estadual de saúde, a fim de confirmar a necessidade de continuidade da entrega do medicamento. Ressaltou, ainda, que o produto pode ser substituído por outro com o mesmo princípio ativo.

Inconformado, recorre o Estado da Paraíba aduzindo ter havido cerceamento de defesa, na medida em que não fora intimado para especificar as provas que desejava produzir, violando o devido processo legal e o princípio da cooperação.

Para além disso, ressalta que o recorrido não procurou previamente o serviço de saúde estadual para verificação da competência para o fornecimento do produto, que, segundo defende, é do Município de Queimadas.

Argumenta não caber ao Judiciário avaliar o juízo de conveniência e oportunidade da administração, bem como ter sido obstado o direito de avaliar o quadro clínico do recorrido. Ao final, pugna pelo provimento total do recurso, ou, acaso não seja esse o entendimento da Corte, pelo provimento do recurso, a fim de permitir a substituição do tratamento pleiteado por outro indicado por uma junta médica.

Sem contrarrazões.

Diante da desnecessidade de intervenção do Ministério Público, deixo de remeter os autos à Procuradoria-Geral de Justiça, nos termos do artigo 169, § 1º, do RITJPB c/c o artigo 178, do CPC/2015, em vigor.

É o relatório.

VOTO

Em sede de preliminar, defende o recorrente que houve cerceamento de defesa, entendendo que deveria ter sido citado para especificar acerca da necessidade

da produção de provas. Não merece prosperar tal insurreição, vez que está efetivamente demonstrada a necessidade do tratamento, a urgência em sua realização e a hipossuficiência da parte, daí ser dispensável a dilação probatória desejada pelo Estado da Paraíba.

Outrossim, o STJ tem decidido que **“admite-se o julgamento antecipado da lide, sem a produção de outras provas requeridas pelas partes, quando o julgador ordinário considera suficiente a instrução do processo”**.¹

Ademais, sendo certo que o recorrente também é responsável pela gestão dos recursos do SUS (art. 198 da CF), tem legitimidade para responder a presente ação. **Diante de tais fundamentos, rejeito a preliminar.**

Alega, ainda em preliminar, que haveria carência de ação, já que o autor não teria procurado o serviço público antes de judicializar a disputa, impedindo a verificação da competência para cumprimento da obrigação de fazer.

À toda evidência a preliminar deve ser afastada, até porque pela argumentação posta nos autos já se pode concluir que administrativamente a pretensão também seria negada, porquanto entende o ente público que a atribuição não seria sua, mas do Município de Queimadas. Ademais, ao assim se defender, o recorrente deixou clara a existência de pretensão resistida, **o que autoriza a rejeição da preliminar de carência de ação.**

No mérito, melhor sorte não socorre o recorrente. Neste particular, 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...”**.

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”**.²

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:

1 STJ - REsp 1422427/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013.

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

“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, precisamente, do direito à vida e à saúde, a norma de regência determina, no 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 Estado da Paraíba, através do seu órgão responsável pela Saúde, em custear o medicamento pleiteado pela autora apelada.

De fato, negar tal fornecimento (Medicamento URSACOL 300mg), nas circunstâncias retratadas nos autos (Patologia – CIRROSE HEPÁTICA DESCOMPENSADA, HEMORRAGIA DIGESTIVA, ASCITE, ENCEFALOPATIA HEPÁTICA, EMDEMA EM MMII), equivale a negar ao paciente 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”.**³

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 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".⁴

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:

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

“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”⁵.

“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 induvidosamente ato escoimado 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”⁶.

Dessa forma, os argumentos do recorrente não podem ser acatados, posto que está em jogo valor muito superior a questões orçamentárias, 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.”⁷

Por fim, quanto ao pedido de substituição do tratamento por outro, a própria sentença cuidou de estabelecer tal possibilidade, permitindo que o medicamento seja substituído por outro com igual princípio ativo.

Expostas essas razões, rejeito as preliminares de cerceamento de defesa e carência de ação e, no mérito, nego provimento à apelação e à remessa oficial,

5 TJPB - MS nº 999.2005.000610-8/001 - Rel. Des. Antônio de Pádua L. Montenegro - Pleno - DJ 23.02.2006.

6 TJPB - MS nº 888.2003.004778-3/001, Rel. Des. Jorge Ribeiro Nóbrega, T. Pleno, DJ 26.06.2003.

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

mantendo incólumes os exatos termos da decisão guerreada. É como voto.

DECISÃO

A Câmara decidiu, por unanimidade, rejeitar as preliminares e negar provimento ao apelo e à remessa oficial, nos termos do voto do relator.

Presidiu a Sessão Exmo. Des. Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho. Participaram do julgamento, o Exmo. Des. João Alves da Silva (relator), o Exmo. Des. Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho e o Exmo. Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira.

Presente ao julgamento a Dra. Marilene de Lima Campos de Carvalhos, Procuradora de Justiça.

Sala das Sessões da Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, em 17 de outubro de 2017 (data do julgamento).

João Pessoa, 17 de outubro de 2017.

Desembargador João Alves da Silva
Relator