



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA PARAÍBA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
QUARTA CÂMARA CÍVEL

ACÓRDÃO

Apelação Cível nº 0000281-17.2016.815.0061

Origem : 2ª Vara da Comarca de Araruna

Relator : Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho

Apelante : Estado da Paraíba

Procurador : Paulo Renato Guedes Bezerra

Apelada : Maria da Conceição Ferreira Nobre

Advogada : Jordana de Pontes Macedo – OAB/PB nº 18.369

APELAÇÃO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REALIZAÇÃO DE PROCEDIMENTO CIRÚRGICO. PROCEDÊNCIA. PRELIMINARES. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. DESCABIMENTO. SAÚDE PÚBLICA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES DA FEDERAÇÃO. REJEIÇÃO. PERDA DO OBJETO. CUMPRIMENTO DE DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE TUTELA EMERGENCIAL. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS POSTULADOS NA INICIAL. MEDIDA DE NATUREZA PROVISÓRIA. COGNIÇÃO SUMÁRIA. DECISÃO REVESTIDA DE PRECARIEDADE. INSUSCETÍVEL AOS EFEITOS DA COISA JULGADA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO OU NÃO PELA SENTENÇA. NÃO ACOLHIMENTO. PREFACIAIS AFASTADAS

- Os entes da federação possuem responsabilidade solidária no tocante à obrigação de manter a saúde e assegurar o fornecimento procedimento cirúrgico aos necessitados, razão pela qual deve ser rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam*.

- A concessão dos efeitos da tutela antecipada, tão somente antecede de forma provisória a satisfação da pretensão cognitiva, prescindindo, para consolidação em definitivo de seus termos, ser confirmada ou não por meio de tutela definitiva.

MÉRITO. PACIENTE COM ENFERMIDADE. NECESSIDADE DE TRATAMENTO CIRÚRGICO EM CARÁTER DE URGÊNCIA. LAUDO MÉDICO. DEVER DO PODER PÚBLICO. SUBSTITUIÇÃO DO TRATAMENTO REQUERIDO POR OUTRO SIMILAR. MENOR ONEROSIDADE PARA O ERÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. DIREITO DE RECEBER A TERAPIA RECEITADA PELO MÉDICO. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. DIREITO À SAÚDE. INTELIGÊNCIA DO ART. 196, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INTENTO DE NÃO CONDENAÇÃO. DESCABIMENTO. APRECIÇÃO EQUITATIVA DO JUIZ. OBSERVÂNCIA DOS DITAMES DO ART. 85, §3º, I, DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPORCIONALIDADE DO VALOR ARBITRADO. *MANUTENÇÃO DO DECISUM*. DESPROVIMENTO.

- 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).

- Nos termos do art. 196, da Constituição Federal, a saúde é direito de todos e dever do Estado, não sendo razoável admitir que restrições contidas em portarias do Ministério da Saúde sejam suficientes para afastar direito assegurado constitucionalmente.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados consoante apreciação equitativa do Juiz, levando em consideração o grau de zelo profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, atendendo o disposto no art. art. 85, §3º, I, do Novo Código de Processo Civil.

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 o recurso de apelação.

Maria da Conceição Ferreira Nobre propôs a presente **Ação de Obrigação de Fazer c/c pedido de antecipação de tutela** contra o **Estado da Paraíba**, pleiteando a realização de um Procedimento Cirúrgico de Dissectomia com Artrodese, em caráter de urgência, por ser portadora de Hernia Cervical Extrusa, conforme documentação médica, fls. 15/20, e não ter condição econômica para custeá-lo.

Tutela antecipada indeferida às fl. 21.

Às fls. 75/78, o Juiz *a quo* julgou procedente a pretensão disposta na inicial nos seguintes termos:

Ante o exposto, confirmo a liminar deferida nestes autos e JULGO PROCEDENTE a pretensão autoral, conforme art. 487, I, do CPC, para determinar ao Estado da Paraíba que garanta à parte autora, no prazo de 15 dias, o fornecimento da cirurgia objeto da prescrição média, **consistente em DISSECTOMIA COM ASTRODESE**. A obrigação de fazer do Estado terá início no prazo de 30 (trinta) dias, contados da intimação da presente sentença.

(...)

Condeno o Estado da Paraíba ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) do valor da causa, nos termos do art. 85, §3º, I, do NCPC.

Inconformado, o **Estado da Paraíba** interpôs **APELAÇÃO**, fls. 90/95 alegando de início, a sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da demanda, com esteio na recente modificação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, cabendo ao município, o atendimento da presente pretensão. Aduz, ainda, a possibilidade de substituir o tratamento médico pleiteado por outro já disponibilizado. Por fim, postula para que seja reconhecida a perda

superveniente do objeto, considerando que a decisão fora cumprida no curso do processo, devendo o feito ser extinto sem resolução de mérito, não havendo que se falar em honorários sucumbenciais.

Devidamente intimada, a apelada não apresentou contrarrazões, consoante atesta a certidão de fl. 97.

A **Procuradoria de Justiça**, em parecer da **Dra. Ana Cândida Espínola**, fls. 114/121, opinou pelo desprovimento do recurso.

É o RELATÓRIO.

VOTO

De início, cumpre examinar a **prefacial de ilegitimidade passiva ad causam**, a qual não merece acolhimento, isso porque 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. FORNECIMENTO 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) - negritei.

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, **afasto a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam*.**

Prosseguindo o **Estado da Paraíba** alega perda do objeto da demanda, em razão do cumprimento da medida em sede de tutela antecipada.

Consiste a antecipação da tutela em instrumento processual que tem o condão de conferir ao autor da demanda, desde que preenchidos os requisitos autorizadores, parte ou totalidade do bem da vida que se alcançaria tão somente quando do desfecho da contenda.

Somente se permite a concessão de tal pleito se presentes os seus requisitos essenciais, ou seja, é necessária a existência de prova inequívoca, que seja capaz de conduzir a um juízo de verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, ficar

caracterizado o abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

Trata-se de medida de natureza provisória, pois procedida com base em uma cognição sumária, no qual o órgão jurisdicional, a partir de uma análise superficial do objeto da causa, emite um juízo de probabilidade, estando, por isso, sua decisão revestida de precariedade, suscetível de revogação ou modificação a qualquer tempo.

Diante dessas peculiaridades, a tutela provisória não se submete aos efeitos advindos da coisa julgada, podendo a decisão judicial ser rediscutida e, portanto, sujeita a mutabilidade, porquanto ausente a estabilidade conferida pelo instituto em comento.

Nessa linha de raciocínio, a concessão dos efeitos da tutela antecipada e o seu cumprimento, em hipótese alguma implica na extinção do processo pela perda de interesse processual, sob o fundamento de ter se exaurido o objeto da demanda, haja vista, como bem narrado alhures, que a decisão emanada deste tipo de técnica processual, tão somente antecipa de forma provisória a satisfação da pretensão cognitiva, prescindindo, para consolidação em definitivo de seus termos, ser confirmada ou não por meio de tutela definitiva, esta sim, de cognição exauriente e sujeita aos efeitos da coisa julgada.

O Tribunal de Justiça da Paraíba, em questões similares, igualmente decidiu:

PROCESSUAL CIVIL. Remessa necessária e apelação cível. Ação ordinária de obrigação de fazer. Realização do procedimento cirúrgico. Concessão de tutela antecipada. Alegação da perda do interesse processual e do objeto. Pleito de extinção do processo sem resolução do mérito. Impossibilidade. Necessidade de confirmação pela sentença.

Desprovemento. A decisão proferida em sede de antecipação de tutela tem cunho provisório, pois proferida com base em cognição sumária, havendo a necessidade de se declarar a existência ou não do direito pretendido. (...)(TJPB; Rec. 200.2011.027659-5/002; Segunda Câmara Especializada Cível; Rel. Juiz Conv. Aluizio Bezerra Filho; DJPB 03/10/2013; Pág. 12) - grifei.

E,

AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA OFICIAL. SEGUIMENTOS NEGADOS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. IRRESIGNAÇÃO. **PRETENZA PERDA DO OBJETO. MEDICAÇÃO FORNECIDA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. MERO CUMPRIMENTO DA TUTELA ANTECIPADA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. POSTULADO DA “RESERVA DO POSSÍVEL”.** INAPLICABILIDADE. (...) **A concessão e o cumprimento da tutela antecipada não implica na extinção do processo, pois apenas antecipa efeitos pretendidos na inicial, devendo ela ser confirmada ou não, com o julgamento do mérito.** “ (...) 3. O direito à saúde é assegurado a todos e dever do estado, por isso que legítima a pretensão quando configurada a necessidade do recorrido. 4. O estado, o distrito federal e o município são partes legítimas para figurar no pólo passivo nas demandas cuja pretensão é o fornecimento de medicamentos imprescindíveis à saúde de pessoa carente, podendo a ação ser proposta em face de quaisquer deles.(...)”

(art. 557, § 2º, cpc). (TJPB; AGInt 200.2011.011.502-5/002; Primeira Câmara Especializada Cível; Rel. Juiz Conv. Ricardo Vital de Almeida; DJPB 24/07/2012; Pág. 8) - destaquei

Por tais razões, não prospera a tese esposada pelo apelante.

Sendo assim, **rejeito também esta preliminar.**

No **mérito**, o desate da contenda reside em saber se **Maria da Conceição Ferreira Nobre** faz jus a realização de um Procedimento Cirúrgico de Discectomia com Artrodese, em caráter de urgência, por ser portadora de Hernia Cervical Extrusa, procedimento necessário ao restabelecimento da saúde, conforme documentação médica de fls. 15/20.

Acerca do tema, é imperioso ressaltar que o direito à saúde, embora não esteja previsto diretamente no art. 5º, encontra-se inculcado 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 a paciente e a necessidade da realização cirúrgica indicada, uma vez que cabe ao profissional de saúde atestar o tratamento adequado à patologia do enfermo, sendo imprescindível, portanto, a realização do tratamento cirúrgico nos moldes determinados 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).

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 DE TRATAMENTO, EXAMES E DE 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 DE POLÍTICAS 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 cirurgia vindicada na petição preambular, devendo ser mantida a decisão hostilizada, 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.

Finalmente, não assiste razão ao recorrente quando

aduz que não são devidos os honorários advocatícios, pois, de acordo com os critérios estabelecidos art. 85, §3º, I, do Novo Código de Processo Civil Brasileiro, deve-se levar em consideração o grau de zelo profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço

Logo, resta razoável a fixação, pelo Juízo de origem, dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à inicial, principalmente, quando se leva em consideração que a Carta Suprema, em seu art. 170, prevê a valorização do trabalho, dispondo no art. 133, que o advogado é essencial à administração da Justiça.

Ante o exposto, **REJEITO AS PRELIMINARES, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO.**

É o **VOTO.**

Presidiu o julgamento, o Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho (Relator). Participaram, ainda, os Desembargadores Romero Marcelo da Fonseca Oliveira e João Alves da Silva.

Presente a Dra. Jacilene Nicolau Faustino Gomes, Procuradora de Justiça, representando o Ministério Público.

Sala das Sessões da Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, em 31 de outubro de 2017 - data do julgamento.

Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho
Desembargador
Relator