



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça da Paraíba
Gabinete da Desa. Maria das Graças Morais Guedes

A C Ó R D ã O

APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO Nº 0121531-56.2012.815.2001

Relatora: Desa. Maria das Graças Morais Guedes

Apelante: Estado da Paraíba, representado por seu Procurador, o Bel. Tadeu Almeida Guedes

Apelada: Gerlane do Nascimento

Advogadas: Bruna de Freitas Mathieson (OAB/PB nº 15.553), Deyse Trigueiro de Albuquerque (OAB/PB nº 15.068) e outra

Remetente: Juízo da 4ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital

APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. PROCEDIMENTO CIRÚRGICO. PROCEDÊNCIA. IRRESIGNAÇÃO VOLUNTÁRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA E OFENSA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PODER INSTRUTÓRIO DO JUIZ. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. 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 DO APELO E DA REMESSA.

- O funcionamento do Sistema Único de Saúde – SUS é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Municípios, de modo que qualquer destas entidades têm legitimidade *ad causam* para figurar no polo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação e/ou tratamento médico, para pessoas desprovidas de recursos financeiros.

- Comprovados os males que afligem a promovente, 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, por isso que legítima a pretensão quando configurada a necessidade da parte autora.

- A Carta Constitucional impõe o dever do ente proceder à reserva de verbas públicas para atender à demanda referente à saúde da população, descabendo sustentar a ausência de destinação de recursos para fugir à responsabilidade constitucionalmente estabelecida.

VISTOS, relatados e discutidos os autos acima referenciados.

ACORDA a Terceira Câmara Especializada Cível do Egrégio Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, em **negar provimento ao apelo e ao reexame necessário**.

RELATÓRIO

Gerlane do Nascimento propôs Ação de Obrigação de Fazer com pedido de Tutela Antecipada contra o **Estado da Paraíba**, objetivando o fornecimento de uma histerectomia total, por ser portadora de miomas uterinos e tumoração abdominal pélvica.

Alegou que, malgrado não tenham condições de custear referido procedimento, sem o comprometimento de sua subsistência, ou permanecer esperando indefinidamente, o promovido estaria se negando a fornecê-lo, em total afronta ao texto constitucional.

Vislumbrada a presença dos requisitos legais, o Juiz deferiu a antecipação de tutela requerida, ordenando o fornecimento da cirurgia pleiteada, no prazo de 05 dias úteis, sob pena de multa diária de R\$ 300,00, até o limite de R\$ 9.000,00 (fls. 25/27).

Comunicado o descumprimento, determinou-se o bloqueio de numerário necessário à implementação da obrigação.

Interposto agravo de instrumento, a ele fora negado seguimento (fls. 77/83).

Após regular tramitação do feito, o pedido foi julgado procedente, ratificando os termos da tutela anteriormente deferida (fls. 127/130).

Inconformado, o Estado da Paraíba interpôs recurso apelatório, arguindo a sua ilegitimidade passiva 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. 139/147).

Contrarrazões não ofertadas.

Instada a se pronunciar, a Procuradoria de Justiça opinou pelo desprovimento da remessa oficial e do apelo (fls. 181/185).

É o relatório.

VOTO

Exma. Desa. Maria das Graças Morais Guedes - Relatora

Cuida-se de apelação e reexame necessário contra a sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação de obrigação de fazer, proposta por **Gerlane do Nascimento**, determinando que o Estado da Paraíba realize o procedimento cirúrgico apontado na vestibular como necessário 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, independentemente 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 promovente é portadora de miomas uterinos e tumoração abdominal pélvica, com quadro de dores abdominais, sangramento anormal, anemia e aumento progressivo do volume abdominal, necessitando ser submetida a uma histerectomia total, consoante se infere pela documentação médica de fls. 17/23.

Nesse norte, 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 apelada, 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, pontificam os seguintes julgados:

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 PUDE PROMETER 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) – DOCTRINA – 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 recorrida 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, **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 07 de fevereiro de 2017, a Exma. Desa. Maria das Graças Morais Guedes. Participaram do julgamento, além da Presidente/Relatora, os Exmos. Des. João Batista Barbosa (Juiz Convocado) e Marcos Cavalcanti e Albuquerque. Presente ao julgamento o Exmo. Dr. Alcides Orlando de Moura Jansen, representante da Procuradoria de Justiça.

Gabinete no TJ/PB, em João Pessoa-PB, 15 de fevereiro de 2017.

Desa. Maria das Graças Morais Guedes
Relatora