



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

ACÓRDÃO

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO N. 0000552-27.2014.815.0051

ORIGEM: Juízo da 1ª Vara da Comarca do São João do Rio do Peixe

RELATOR: Desembargador João Alves da Silva

APELANTE: Estado da Paraíba, por seu Procurador Ricardo Sérgio Freire de Lucena.

APELADO: Ministério Público do Estado da Paraíba.

REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO NECESSÁRIO A QUADRO CLÍNICO DA PACIENTE. RESPONSABILIDADE DO ESTADO. SOLIDARIEDADE ENTRE OS ENTES FEDERATIVOS. MÉRITO. TUTELA DO DIREITO À VIDA. VALOR MAIOR. RECURSO EM CONFRONTO COM JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE NO STJ E DESTE TRIBUNAL. DESPROVIMENTO DOS RECURSOS.

- Consoante abalizada Jurisprudência pátria, “[...] 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.

- “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” (REsp 828.140/MT, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 23.04.2007). 2 Agravo Regimental não provido”².

- “(...) 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.”³

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

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

³ REsp 784.241/RS, Rel.: Ministra ELIANA CALMON - DJ 23.04.2008 p. 1

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

ACORDA a Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao apelo e à remessa, nos termos do voto do relator, integrando a presente decisão a súmula de julgamento de fl. 132.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso oficial e apelação interposta pelo Estado da Paraíba contra sentença proferida pelo MM. Juízo da 1ª Vara da Comarca do São João do Rio do Peixe nos autos da ação de civil pública com pedido liminar, ajuizada pelo Ministério Público Estadual em desfavor do Poder Público recorrente.

Na sentença recorrida, o douto magistrado *a quo*, José Irlando Sobreira Machado, julgou procedente o pleito, para, mantendo a tutela antecipada, determinar ao ente estatal, por meio de sua Secretaria de Saúde, o fornecimento, à paciente Maria José Silva, dos medicamentos Fluoxetina 20mg e Bromazepan 6mg, por tempo indeterminado, sob pena de aplicação das cominações penais e civis cabíveis à espécie.

Irresignado com o provimento singular, o Poder Público Estadual apresentou suas razões recursais, argumentando, em preliminar, a ilegitimidade para figurar no polo passivo da demanda, apontando a municipalidade como responsável pelo fornecimento do medicamento.

No mérito, aduz ser impossível atender a tal demanda, haja vista que o medicamento pleiteado não se encontra na listagem de medicamentos excepcionais do Sistema Único de Saúde, assim como destaca a violação ao princípio de independência e harmonia entre os poderes.

Aduz, ainda, que deve haver vinculação do medicamento ao crédito orçamentário anual e que, por isso, há choques de princípios constitucionais na presente demanda. Ao final, pugna pelo provimento do recurso.

Contrarrazões às fls. 114/125.

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 Código de Processo Civil vigente.

É o relatório.

VOTO

Compulsando-se os autos e analisando-se a casuística em deslinde, faz-se necessário adiantar que a remessa e o apelo não merecem qualquer provimento, porquanto a decisão atacada se afigura irretocável e em consonância com a Jurisprudência dominante do STJ, do STF e, igualmente, desta Corte.

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.

No caso dos autos, o *parquet*, em substituição processual, ajuizou ação civil pública com pedido liminar em face do Estado da Paraíba, objetivando o fornecimento dos medicamentos Fluoxetina 20mg e Bromazepan 6mg, necessários ao controle do quadro clínico da paciente Maria José Silva, que está acometida da CID F 32.0 .

A esse respeito, faz-se fundamental iniciar destacando a responsabilidade do Poder Público promovido no cumprimento e na efetivação da saúde pública, em obediência à disciplina constitucional em vigência.

Sob tal prisma, saliente-se que o entendimento pacificado no Colendo STJ 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)

De fato, prevalece na Corte Superior de Justiça o entendimento mais abalizado segundo o qual, “[...] 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.”⁴

No mesmo sentido, frise-se os entendimentos consagrados em: REsp 507.205/PR, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, DJ 17/11/2003; REsp 656.979/RS, Rel.

⁴ STJ - AgRg no Ag 893.108/PE, Rel. Min. Herman Benjamin – T2 - DJ 22/10/2007 p. 240.

Min. Castro Meira; REsp 656.296/RS, Rel. Min. Francisco Falcão.

Outrossim, sendo certo que o Ente Estatal também é responsável pela gestão dos recursos do SUS (art. 198 da CF), não se há falar em necessidade de se proceder ao chamamento do Poder Público Municipal à lide, para fins de formação de litisconsórcio passivo necessário.

Isto posto, **rejeito a preliminar de ilegitimidade.**

Adentrando no exame do mérito processual propriamente dito, essencial afirmar 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.”**⁵

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, emerge que a norma de regência determina, precisamente no seu artigo 11, parágrafo 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

⁵ Direito Constitucional - 8ª ed. - Atlas - p.61/62.

que não seja a obrigatoriedade do Estado, através do seu órgão responsável pela Saúde, em fornecer o medicamento pleiteado.

De fato, negar tal fornecimento, nas circunstâncias retratadas nos autos, 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 um específico mandamento obrigatório mas a todo um sistema de comandos.”**⁶

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

⁶ Elementos de Direito Administrativo - 3ª ed. - p. 300.

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." ⁷

Não poderia ser outra a conclusão, já que, como bem assentiu o Excelentíssimo 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.”**

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.

No caso dos autos, está em jogo um bem jurídico que prefere a todos os outros, principalmente às limitações financeiras que a Fazenda Pública possua ou venha a possuir, mormente quando a gestão da saúde pública, nas três esferas de poder, é notadamente deficiente.

Sob referido prisma, exsurge que a suposta falta de recursos decorre muito mais da má gestão administrativa do que da própria disponibilidade financeira do Sistema Único de Saúde e dos entes que o compõem. Assim, não há que se falar em ausência de razoabilidade na determinação para que o recorrente providencie a medicação, a fim de garantir a saúde e a vida da paciente.

Quanto à alegação de que o exame não consta da listagem do

⁷ STJ - ROMS 11183/PR - Rel. Min. José Delgado - DJ 04.09.2000 - p.00121.

Ministério da Saúde, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que **“o não preenchimento de mera formalidade – no caso, inclusão de medicamento em lista prévia – não pode, por si só, obstaculizar o fornecimento gratuito de medicação a portador de moléstia gravíssima, se comprovada a respectiva necessidade e receitada, aquela, por médico para tanto capacitado. Precedentes desta Corte.”**⁸ Esta Corte de Justiça vem decidindo, em casos análogos, da seguinte forma:

“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.”⁹

Dessa forma, não subsistem dúvidas de que os argumentos do Estado da Paraíba não podem ser acatados na presente insurgência, 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

Isso posto, considerando que a matéria tratada no apelo confronta o entendimento pacífico das Cortes Superiores e deste Tribunal, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento aos recursos oficial e apelatório**, mantendo incólumes todos os exatos termos da decisão recorrida.

É como voto.

DECISÃO

A Câmara decidiu, à unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao apelo e à remessa, nos termos do voto do relator.

Presidiu a sessão o Exmo. Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho. Participaram do julgamento o Exmo. Des. João Alves da Silva, o Exmo. Des. Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho e o Exmo. Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira.

⁸ STJ – AgRg na STA 83-MG - Rel. Min. Edson Vidigal - j. 25.10.2004

⁹ TJPB - MS nº 999.2005.000610-8/001 - Rel. Des. Antônio de Pádua Lima Montenegro - T. Pleno - DJ 23.02.2006.

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

Presente o representante do Ministério Público, na pessoa da Excelentíssima Dra. Vanina Nóbrega de Freitas Dias Feitosa, Promotora de Justiça convocada.

Sala das Sessões da Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, em 07 de fevereiro de 2017 (data do julgamento).

João Pessoa, 09 de fevereiro de 2017.

Desembargador João Alves da Silva
Relator