



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

DECISÃO MONOCRÁTICA

Agravo de Instrumento nº 0001442-85.2015.815.0000

Origem : 5ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de João Pessoa

Relator : Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho

Agravante : Município de João Pessoa

Procuradores: Ademar Azevedo Regis e outros

Agravada : Severina da Silva Paula

Defensor : Marcos Antônio Gerbasi

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. DEFERIMENTO DA LIMINAR. INSATISFAÇÃO DA MUNICIPALIDADE. PRELIMINAR. CONCESSÃO DA MEDIDA DE URGÊNCIA EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. REJEIÇÃO. PRESSUPOSTOS DA TUTELA ANTECIPADA. PREENCHIMENTO. PROCEDIMENTO ALMEJADO. IMPRESCINDIBILIDADE. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO PODER PÚBLICO. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. GARANTIA CONSTITUCIONAL À SAÚDE.

INTELIGÊNCIA DO ART. 196, DO TEXTO MAIOR. FORNECIMENTO DE MATERIAIS E REALIZAÇÃO DE CIRURGIA. NECESSIDADE. PACIENTE PORTADORA DE ENFERMIDADE. LAUDO MÉDICO. DIREITO DE RECEBER A TERAPIA RECEITADA PELO PROFISSIONAL DOTADO DE CONHECIMENTO TÉCNICO. MANUTENÇÃO DO *DECISUM*. SEGUIMENTO NEGADO.

- Não há que se falar em nulidade da decisão, por ofensa aos princípios da ampla defesa e do contraditório, tendo em vista a ausência de intimação da edilidade para se manifestar sobre o pedido liminar, porquanto perfeitamente possível a concessão de tutela antecipada, sobretudo, antes da efetivação da citação do réu.

- Direito emanado diretamente de norma constitucional, como é o caso do direito à saúde, independe de previsão orçamentária, sendo que o desatendimento ou o atendimento de modo a não garantir a assistência à saúde pública viola o conjunto de normas constitucionais e infraconstitucionais.

- Ainda que o poder público disponibilize o fornecimento de medicamento de forma gratuita em favor da coletividade, o princípio da dignidade da pessoa humana impõe o fornecimento da terapia na forma determinada pelo profissional de saúde, assegurando o direito constitucional à vida, inclusive com a observância aos prazos para execução do pedido, sob pena de perecimento da pretensão

perseguida.

- O art. 557, do Código de Processo Civil, permite ao relator negar seguimento a recurso, através de decisão monocrática, quando este estiver em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Vistos.

Trata-se de **AGRAVO DE INSTRUMENTO, com pedido de efeito suspensivo**, fls. 02/08, interposto pelo **Município de João Pessoa** contra decisão, fls. 10/12, proferida pelo Juiz de Direito da 5ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de João Pessoa, que deferiu o pedido liminar formulado nos autos da **Ação Ordinária de Obrigação de Fazer com pedido de tutela antecipada** proposta por **Severina da Silva Paula**, de seguinte teor:

Ante o exposto, atendendo aos princípios de Direito aplicáveis à espécie, defiro a tutela antecipada para determinar ao **MUNICÍPIO DE JOÃO PESSOA** que realize a Microcirurgia de Tumor Cerebral, bem como forneça todos os materiais necessários ao procedimento, nos termos prescritos (fl. 12) de acordo com indicação médica, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de sequestro de numerário suficiente à satisfação da obrigação.

Em suas razões, o recorrente busca, inicialmente, a nulidade da decisão combatida, por ofensa aos princípios da ampla defesa e do contraditório, tendo em vista a ausência de intimação da edilidade para se manifestar sobre o pedido liminar. No mérito, pleiteia a revogação da tutela antecipada, e, para tanto, alega encontrar-se a Secretaria de Saúde adstrita a regramentos de ordem legal,

necessitado de um maior período para aquisição do material cirúrgico, devido a necessidade de tramitação de procedimento administrativo próprio para a referida aquisição. Por fim, pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao agravo, alegando, como *fumus boni iuris*, o relatado supra, e como *periculum in mora*, o impacto direto no orçamento público, e o comprometimento, por conseguinte, do acesso universal às ações e serviços voltados para saúde.

Liminar indeferida às fls.44/49.

A **Procuradoria de Justiça**, em parecer da lavra da **Dra. Jacilene Nicolau Faustino Gomes**, fls. 57/61, opinou pelo desprovimento do recurso.

Contrarrazões ofertadas às fls. 63/67, rechaçando os argumentos da peça de insurreição, para defender o direito ao fornecimento dos materiais necessários à realização do procedimento cirúrgico pretendido.

É o RELATÓRIO.

DECIDO

A priori, reitero os fundamentos declinados na decisão de fls. 44/49, que apreciou o pedido de liminar, no sentido de que não merece guarida a alegação de nulidade da decisão agravada aduzida pelo recorrente, ao argumento de não ter sido intimado para se manifestar sobre o pedido de tutela antecipada, isso porque, como se sabe, perfeitamente possível a concessão da medida, em qualquer fase processual, inclusive, antes da efetivação da citação do réu.

Acerca do tema, cabe trazer à baila a doutrina de **Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery**:

Quando a citação do réu poder tornar ineficaz a medida, ou, também, quando a urgência indicar a

necessidade de concessão imediata da tutela, o juiz poderá fazê-lo *inaudita altera parte*, que não constitui ofensa, mas sim limitação imanente do contraditório, que fica diferido para momento posterior do procedimento. (In. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**, In. 10ª edição revista, atualizada e ampliada. Revista dos Tribunais, 2007, p. 525).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - SERVIDOR PÚBLICO - CONCESSÃO DE FÉRIAS-PRÊMIO OU AFASTAMENTO PARA CURSO DE FORMAÇÃO PROFISSIONAL - CONCESSÃO LIMINAR DA MEDIDA - TUTELA ANTECIPADA CONTRA FAZENDA PÚBLICA - POSSIBILIDADE - DECISÃO MANTIDA. - Tendo restado demonstrada a plausibilidade do direito da agravada, bem como o periculum in mora, a medida liminar deve ser concedida. - **É possível a antecipação de tutela inaudita altera parte contra a Fazenda Pública, quando fundamental para atender o princípio constitucional do acesso à justiça, mormente em situações em que há risco de dano grave de difícil reparação ou quando há possibilidade de que o indeferimento da liminar resulte na ineficácia, ao final, da medida pretendida.** - Recurso a que se nega provimento. (TJ-MG - AI: 10024121320634001 MG, Relator: Hilda Teixeira da Costa, Data de Julgamento: 14/05/2013, Câmaras Cíveis/2ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 27/05/2013) – negritei.

Sendo assim, **afasto a preliminar.**

Superado esse antecedente lógico processual, mister avançar na apreciação do mérito recursal.

O **Município de João Pessoa** postula o provimento do presente agravo, a fim de que sejam suspensos os efeitos da decisão hostilizada na qual determinou o fornecimento do material necessário à realização do procedimento cirúrgico, do qual necessita **Severina da Silva Paula**.

Na ação em apreço, a paciente é portadora de “volumosa lesão expansiva extra-axial em região frontal, com efeito compressivo”, conforme atesta o Documento Médico anexado à fl. 27, conjuntura que a fez requer judicialmente, com o intuito de viabilizar a realização do procedimento cirúrgico, o fornecimento dos materiais a serem utilizados.

Com efeito, entre os pressupostos da tutela antecipada, nos moldes do art. 273, do Código de Processo Civil, merecem destaque o dano irreparável ou de difícil reparação e a caracterização do abuso de defesa do réu, justamente a situação dos autos, aliada a verossimilhança da alegação, haja vista que a paciente realmente carece da cirurgia.

Nessa ordem, infere-se que a suspensão dos efeitos da decisão *a quo* é por demais gravosa, pois, de um lado, confronta-se o dispêndio financeiro por parte do ente estatal na realização do procedimento alhures citado, e, por outro lado, o bem jurídico tutelado é o direito à vida e à saúde.

Ora, entre proteger a inviolabilidade do direito à vida e à saúde, ou fazer prevalecer, contra essa prerrogativa fundamental, um interesse financeiro e secundário do ente estatal, entendo - uma vez configurado esse dilema - por razões de ordem ético-jurídica caber ao Poder Judiciário optar pela primeira opção, máxime diante do Princípio da Proporcionalidade, na vertente do

interesse preponderante.

No tema, o Superior Tribunal de Justiça vaticina:

ADMINISTRATIVO. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. POSSIBILIDADE EM CASOS EXCEPCIONAIS - DIREITO À SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. MANIFESTA NECESSIDADE. OBRIGAÇÃO SOLIDÁRIA DE TODOS OS ENTES DO PODER PÚBLICO. NÃO OPOSSIBILIDADE DA RESERVA DO POSSÍVEL AO MÍNIMO EXISTENCIAL. NÃO HÁ OFENSA À SÚMULA 126/STJ.

1. Não podem os direitos sociais ficar condicionados à boa vontade do Administrador, sendo de suma importância que o Judiciário atue como órgão controlador da atividade administrativa. Seria uma distorção pensar que o princípio da separação dos poderes, originalmente concebido com o escopo de garantia dos direitos fundamentais, pudesse ser utilizado justamente como óbice à realização dos direitos sociais, igualmente importantes.

2. Tratando-se de direito essencial, incluso no conceito de mínimo existencial, inexistirá empecilho jurídico para que o Judiciário estabeleça a inclusão de determinada política pública nos planos orçamentários do ente político, mormente quando não houver comprovação objetiva da incapacidade econômico-financeira da pessoa estatal.

3. In casu, não há impedimento jurídico para que a ação, que visa a assegurar o fornecimento de medicamentos, seja dirigida contra o Município,

tendo em vista a consolidada jurisprudência do STJ: "o funcionamento do Sistema Único de Saúde (SUS) é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Municípios, de modo que qualquer dessas entidades têm legitimidade ad causam para figurar

no pólo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros" (REsp

771.537/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 3.10.2005).

4. Apesar de o acórdão ter fundamento constitucional, o recorrido interpôs corretamente o Recurso Extraordinário para impugnar tal matéria. Portanto, não há falar em incidência da Súmula 126/STF.

5. Agravo Regimental não provido. (STJ - Processo AgRg no REsp 1107511 / RS, Agravo Regimental no Recurso Especial 2008/0265338-9, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, Data do Julgamento 21/11/2013, Data da Publicação DJe 06/12/2013) - destaquei.

De mais a mais, ainda que existisse certa limitação financeira por parte do Município, a cláusula da reserva do possível não poderia ser jamais invocada como recusa a cumprir preceito constitucional, garantindo ao cidadão o mínimo de condições para uma vida digna (mínimo existencial), sendo oportuno ressaltar o entendimento sustentado pelo Ministro Celso Mello, no julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 45.

Acrescente-se, mais uma vez, que a revogação da decisão *a quo*, e até mesmo a prorrogação de prazo para o cumprimento da decisão, são medidas por demais gravosas, já que, por óbvio, a dilação de prazo para a

realização do procedimento cirúrgico ou o não fornecimento dos materiais postulados, impossibilitará a realização da cirurgia, que de certo, repercutirá negativamente na qualidade de vida e na condição de saúde da promovente.

Desse modo, mantenho irretocável a decisão interlocutória combatida, ressaltando que o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, autoriza o relator negar seguimento a recurso, mediante decisão monocrática, quando este estiver em confronto com Súmula ou com Jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

P. I.

João Pessoa, 18 de agosto de 2015.

Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho
Desembargador
Relator