Acórdão

AGRAVO INTERNO Nº 0013717-48.2013.815.2001
RELATORA : Des.ª Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti
AGRAVANTE : Estado da Paraíba, por seu Procurador Igor de Rosalmeida Dantas
AGRAVADO : Fábio Marcolino Félix
ADVOGADO : Bruna de Freitas Mathieson e outras

AGRAVO INTERNO – PRIMEIRA PRELIMINAR - ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM - ART. 23, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - OBRIGAÇÃO DA UNIÃO, DOS ESTADOS, DO DISTRITO FEDERAL E DOS MUNICÍPIOS ANTE A SOLIDARIEDADE – REJEIÇÃO.

"É obrigação do Estado (União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios) assegurar às pessoas desprovidas de recursos financeiros o acesso à medicação ou congênere necessário à cura, controle ou abrandamento de suas enfermidades, sobretudo as mais graves. Sendo o SUS composto pela União, Estados-membros e Municípios, é de reconhecer-se, em função da solidariedade, a legitimidade passiva de qualquer deles no polo passivo da demanda"[1].

SEGUNDA PRELIMINAR – NULIDADE DA SENTENÇA - ALEGAÇÃO DE NULIDADE POR SUPRESSÃO DA FASE INSTRUTÓRIA. SUBMISSÃO DO CASO À CÂMARA TÉCNICA DE SAÚDE INSTALADA NO TJ/PB. PROVA FACULTATIVA. PODER INSTRUTÓRIO DO JUIZ. AUSÊNCIA DE RESPOSTA À SOLICITAÇÃO. RAZOABILIDADE. DIGNIDADE HUMANA. DEMORA NA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. PONDERAÇÃO. DESNECESSIDADE DA PERÍCIA NO CASO CONCRETO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, AMPLA DEFESA, CONTRADITÓRIO E COOPERAÇÃO. AFASTAMENTO DA NULIDADE.

Não existe obrigatoriedade de submissão do caso à Câmara Técnica de Saúde instalada neste Egrégio Tribunal, tendo em vista que a Resolução instituidora é clara recomendar a remessa das questões relativas à saúde pública "quando possível".

[1] RESP 719716/SC, Min. Relator Castro Meira

O magistrado, ao avaliar o quadro probatório existente e no exercício do seu poder instrutório (art. 130 do CPC), poderá ou não solicitar o parecer da Câmara Técnica de Saúde.
Havendo a produção da perícia pela Câmara Técnica, sua apreciação se dá sob a ótica do livre convencimento motivado e, quando ausente a prova solicitada, deve-se observar o princípio da razoabilidade no caso, ponderando-se, à luz do princípio da dignidade humana, se é possível à parte aguardar ainda mais o desfecho da sua pretensão.

MÉRITO – PORTADOR DE LESÃO NO MENISCO E ROTURA DO LIGAMENTO CRUZADO ANTERIOR DO JOELHO DIREITO – CIDADÃO HIPOSSUFICIENTE COM LIMITAÇÃO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS EM DECORRÊNCIA DA MOLÉSTIA – TRATAMENTO CIRÚRGICO POR VIA ARTROSCÓPICA – SUBSTITUIÇÃO DO TRATAMENTO MÉDICO PLEITEADO POR OUTRO JÁ DISPONIBILIZADO PELO ESTADO – AVALIAÇÃO PRUDENTE DO MAGISTRADO ACERCA DA URGÊNCIA E DEMORA NO ATENDIMENTO MÉDICO – CONTEXTO PROBATÓRIO – LAUDO MÉDICO EMITIDO POR PROFISSIONAL DO SUS – DESNECESSIDADE DE NOVOS ELEMENTOS – INTIMAÇÃO PARA MANIFESTAÇÃO SOBRE A TUTELA – INÉRCIA DO ESTADO –AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO OPORTUNA PARA INSTRUÇÃO DA LIDE – FALTA DE PROVAS DA ALEGADA ONEROSIDADE E INEFICÁCIA DO TRATAMENTO - SUBSTITUIÇÃO NÃO RECOMENDADA NO CASO CONCRETO. DESPROVIMENTO DO AGRAVO INTERNO.

A requisição de exame de ressonância magnética do joelho direito, evidenciando a lesão do menisco e a rotura do ligamento cruzado anterior no joelho direito do autor, além do laudo médico indicativo da necessidade urgente de procedimento cirúrgico provêm do sistema de saúde estatal, sendo lícito considerar que o profissional escolheu tratamento previsto no SUS e eficaz para a cura da moléstia.

Ante a falta de provas da alegação de excessiva onerosidade e ineficácia do tratamento escolhido, diga-se de passagem, por um de seus profissionais de saúde, deve o Estado arcar com o ônus da ausência de colaboração oportuna para a instrução do feito.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acima identificados:

ACORDA a Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade, **REJEITAR AS PRELIMINARES E, NO MÉRITO, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo Interno (fls. 80/91) manejado pelo Estado da Paraíba em face de decisão monocrática prolatada às fls.75/78-v, que negou seguimento ao apelo e à remessa necessária, por manifesto confronto com a jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal e dos Tribunais Superiores.

A sentença prolatada pelo Juízo da 1ª Vara da Fazenda Pública da Capital que julgou procedente a Ação de Obrigação de Fazer, ajuizada por Fábio Marcolino Félix, para determinar ao promovido/apelante, por meio da Secretaria de Saúde Estadual, que realize o procedimento cirúrgico prescrito pelo médico, em hospital da rede pública, enquanto comprovada a necessidade por via de prescrição médica.

Nas razões do Apelo aviado pelo Estado da Paraíba (fls. 53/57), argumentou-se unicamente em favor da anulação da sentença por erro no procedimento, indicado como sendo o julgamento antecipado da lide *"sem sequer consultar as partes acerca da intenção de produzir provas"* (fl. 55), infringindo, assim, sob a ótica do apelante, os princípios do devido processo legal, da ampla defesa e da cooperação.

A decisão agravada negou seguimento ao apelo e à remessa necessária, mantendo intacta a sentença de primeiro grau, com fulcro no art. 557, *caput,* CPC e Súmula 253 do STJ, por entender existente o confronto com jurisprudência dominante deste Egrégio Tribunal e dos Tribunais Superiores.

Nas razões recursais deste agravo interno, o recorrente argui, preliminarmente, a sua ilegitimidade passiva *ad causam*; a nulidade da sentença, reiterando que o devido processo legal e o princípio da cooperação não foram observados no caso, pois o magistrado não abriu oportunidade para a produção de provas e deixou de intimar as partes antes de julgar antecipadamente a lide.

No mérito, argumenta pela possibilidade de substituição do tratamento médico pleiteado por outro mais eficaz e menos oneroso ao Estado, o que somente é possível definir após o diagnóstico do quadro clínico do autor.

Afirma a necessidade de comprovação da ineficácia dos tratamentos médicos disponibilizados pelo Estado para que o beneficiário se valha unicamente de receita médica emitida por particular.

Aduz, ainda, que o magistrado decidiu a favor do autor sem que houvesse comprovação da sua hipossuficiência, bem como do elevado custo do tratamento.

Ao final, requer a retratação da decisão agravada e, caso não seja reconsiderada, pugna pela submissão do recurso à Câmara Cível, dando-se provimento ao apelo para reformar a decisão de primeiro grau.

É o relatório.

VOTO

1 Da delimitação do objeto recursal:

Como é sabido, a sentença contrária à Fazenda Pública tem sua eficácia condicionada ao julgamento da Remessa Necessária, nos termos do art. 475 do CPC.

Nesse sentido, são devolvidas ao Tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, além das questões de ordem pública. Confira-se a Súmula 325, cuja redação assim dispõe:

> **S. 325/STJ.** A remessa oficial devolve ao Tribunal o reexame de todas as parcelas da condenação suportadas pela Fazenda Pública, inclusive dos honorários de advogado.

Por tal razão, serão apreciadas as matérias suscitadas e discutidas no juízo singular, bem como as eventuais questões de ordem pública, por força dos efeitos devolutivo e translativo inerentes ao reexame necessário.[2], ressalvadas as preclusões e observado o princípio que veda a *reformatio in pejus* (Súmula 45 do STJ).

Em razão do exposto acima, não conheço das seguintes questões: necessidade de comprovação da ineficácia dos tratamentos médicos disponibilizados pelo Estado para que o beneficiário se valha unicamente de receita médica emitida por particular **e** necessidade de comprovação da hipossuficiência do autor, bem como do elevado custo do tratamento.

Isso porque, tais questões não foram levantadas pela Fazenda Pública em nenhuma oportunidade durante o processo e, assim, não podem ser consideradas suscitadas e discutidas nos autos. Ao revés, constituem vedada inovação recursal.

---

[2]DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. ART. 475, I, DO CPC. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. OCORRÊNCIA. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. NÃO-CABIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE FIXADO NA SENTENÇA. REVISÃO EM SEDE DE REMESSA NECESSÁRIA. POSSIBILIDADE. ART. 475, I, DO CPC. VIOLAÇÃO CARACTERIZADA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS EM PARTE COM EFEITOS INFRINGENTES, PARA CONHECER DO RECURSO ESPECIAL E DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO.
1. Tendo o Tribunal de origem, ainda que de forma implícita, se manifestado acerca do art. 475, I, do CPC, restapreenchido o pressuposto do prequestionamento, o que afasta a incidência das Súmulas 282/STF e 211/STJ.
2. As matérias de ordem pública e as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro, devem ser objeto de análise em sede de duplo grau de jurisdição, em face do efeito translativo da remessa necessária.
3. A remessa oficial devolve ao Tribunal o reexame de todas as parcelas da condenação suportadas pela Fazenda Pública. Súmula 325/STJ.
4. A recusa do Tribunal a quo em examinar, em sede de remessa necessária, a questão envolvendo a condenação imposta à União referente ao índice de correção monetária, importa em violação ao art. 475, I, do CPC.
5. Embargos declaratórios acolhidos em parte com efeitos infrintentes, para conhecer do recurso especial e dar-lhe parcial provimento.
(EDcl no REsp 992.097/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 18/05/2009, grifo nosso).

A questão referente à substituição do tratamento médico pleiteado por outro mais eficaz e menos oneroso ao Estado foi suscitada em contestação, apesar de não trazida no Apelo. Conheço-a, por força da remessa necessária, procedimento não sujeito ao princípio *tantum devolutum quantum appelatum.*

A questão preliminar acerca da nulidade da sentença foi o único ponto trazido no Apelo e dela conheço, por força do princípio da congruência, aplicável ao recurso voluntário.

Por fim, conheço também a questão preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam*, por se tratar de matéria de ordem pública.

2 Da preliminares:

2.1 Da ilegitimidade passiva *ad causam*:

Não merece prosperar a questão preliminar aduzida pelo Estado da Paraíba, consistente na sua ilegitimidade passiva para figurar no presente ação.

Sustenta que, em função da natureza tripartida em relação à responsabilidade da saúde, o Município de João Pessoa deveria suportar os efeitos do ajuizamento desta demanda face a descentralização do serviço de assistência médica e, via de consequência, estaria o Estado da Paraíba isento da obrigação de fornecer a droga almejada.

Na verdade, tem-se que a obrigação de suportar com o ônus do fornecimento de medicação aos menos favorecidos é solidária da União, Estado e Município, podendo figurar no polo passivo da lide qualquer deles.

Assim, não há como se agasalhar a preliminar suscitada.

Com efeito, nessa linha de pensamento, é valido trazer à colação o entendimento do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

> *DIREITO CONSTITUCIONAL. SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. SOLIDARIEDADE DOS ENTES FEDERATIVOS. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 07.5.2009. A jurisprudência desta corte firmou-se no sentido da responsabilidade solidária dos entes federativos quanto ao fornecimento de medicamentos pelo estado, podendo o requerente pleiteá-los de qualquer um deles. União, estados, Distrito Federal ou municípios.(...)*[3]

[3]STF; RE-AgR 630.932; RJ; Primeira Turma; Relª Minª Rosa Weber; Julg. 07/05/2009; DJE 24/09/2014; Pág. 25

> *"(...) 2. Qualquer um dos entes federativos. União, estados, Distrito Federal e municípios. Tem legitimidade ad causam para figurar no polo passivo de ação visando garantir o acesso a medicamentos para tratamento de saúde. Agravo regimental improvido.*[4]

Dessa forma, evidente a legitimidade do recorrente para ocupar o polo passivo da ação, razão pela qual **afasto a preliminar suscitada.**

1.2 Da preliminar de nulidade da sentença:

O agravante argui, preliminarmente, a nulidade da sentença, reiterando que o devido processo legal e o princípio da cooperação não foram observados no caso, pois o magistrado não abriu oportunidade para a produção de provas e deixou de intimar as partes antes de julgar antecipadamente a lide.

Embora o agravo interno confira ao relator a faculdade de se retratar monocraticamente da decisão objeto do recurso, entendo que, *in casu*, o *decisum* ora agravado deve ser mantido pelos seus próprios fundamentos, razão pela qual os trago ao crivo deste órgão colegiado, nos seguintes termos:

> **I – Da Apelação Cível interposta pelo Estado da Paraíba:**
>
> **I.I - Da alegação de nulidade por supressão da fase instrutória:**
>
> O autor é portador de *"Lesão LCA e Menisco Medial em joelho"*, carecendo de tratamento cirúrgico por via artroscópica para reconstrução do ligamento rompido, conforme laudo médico à fl. 23.
>
> No caso dos autos, vale salientar que o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 36/37) foi indeferido somente após oportunizada a manifestação do Estado da Paraíba mediante despacho judicial à fl. 32.
>
> Registre-se que foi certificada a inércia do promovido/apelante, apesar de devidamente intimado, como se vê à fl. 34-verso.
>
> À fl. 35 certificou-se a ausência de resposta por parte da Câmara Técnica de Saúde à solicitação de parecer exarada à fl. 32.
>
> Após a contestação, na qual o promovido/apelante requereu Parecer da Câmara Técnica de Saúde, *"a fim de que seja avaliado o procedimento cirúrgico mais eficaz e menos oneroso ao Estado, preferencialmente em hospital público ou conveniado ao SUS"* (fl. 44), o feito restou sentenciado, determinando-se a realização do procedimento descrito na peça inicial.

[4]STJ; AgRg-AREsp 609.204; Proc. 2014/0288548-9; CE; Segunda Turma; Rel. Min. Humberto Martins; DJE 19/12/2014

Nas razões do presente recurso (fls. 53/57), o Estado/apelante aduz que a sentença deve ser anulada por erro no procedimento, qual seja o julgamento antecipado da lide *"sem sequer consultar as partes acerca da intenção de produzir provas"* (fl. 55), infringindo, assim, os princípios do devido processo legal, da ampla defesa e da cooperação;

Assevera ainda que o Parecer da Câmara Técnica de Saúde é imprescindível, não só para atestar a eficácia dos procedimentos constantes no protocolo do SUS, bem como para identificar outros procedimentos que se prestem para o mesmo fim e que sejam menos onerosos aos cofres públicos.

De logo, consigne-se que não houve violação aos princípios da ampla defesa e do contraditório, corolários do princípio do devido processo legal.

Isso porque, não existe obrigatoriedade de submissão do caso à Câmara Técnica de Saúde instalada neste Egrégio Tribunal, tendo em vista que a Resolução instituidora é clara recomendar a remessa das questões relativas à saúde pública "*quando possível*".

Ou seja, o magistrado, ao avaliar o quadro probatório existente e no exercício do seu poder instrutório (art. 130 do CPC), poderá ou não solicitar o parecer. E, mesmo diante desse documento, não há vinculação da decisão judicial (art. 131 do CPC), pois a apreciação e a valoração da perícia pelo juiz é feita com base no princípio da persuasão racional (livre convencimento motivado), sempre em cotejo com os fatos e provas dos autos e à luz da jurisprudência e legislação aplicáveis à espécie.

Idêntico posicionamento se aplica ao silêncio da Câmara Técnica de Saúde, como é do caso dos autos. Assim, em face da ausência de resposta à solicitação, deve-se observar o princípio da razoabilidade no caso, ponderando-se, à luz do princípio da dignidade humana, se é possível à parte aguardar ainda mais o desfecho da sua pretensão.

Ora, as demandas relativas à saúde revestem-se de inegável complexidade e urgência, por terem direta relação com os direitos fundamentais constitucionalmente previstos e de aplicação imediata (art. 5º da CF/88). De outra banda, o dever do Estado (União, Estados, Municípios e Distrito Federal, solidariamente) de prestar assistência à saúde também é de matriz constitucional, autorizando a interferência do Poder Judiciário sem que isso viole a harmonia entre os Poderes da República, já que se está determinando, no mais das vezes, tão somente, a efetividade das políticas públicas de saúde criadas e executadas pelos Poderes Executivo e Legislativo.

> *In casu,* a ausência de tratamento estava agravando a moléstia do autor, conforme laudo médico exarado por médico do Sistema Único de Saúde, fl. 23, de forma que agiu com acerto o magistrado sentenciante ao decidir a lide antecipadamente e entregar o bem da vida pretendido ao cidadão hipossuficiente.
>
> Ademais, mostrou-se desnecessária/inútil a reanálise do quadro clínico do enfermo, haja vista os exames e laudo médico colacionados, suficientes para comprovar o estado em que se encontra, a sua patologia e o ato adequado para o seu tratamento.
>
> Outrossim, ao contrário do que afirma o apelante, o princípio da cooperação, vertente moderna que também incide sobre a atuação do magistrado ao dirigir os atos processuais, foi plenamente respeitado no caso dos autos, porquanto o juiz permitiu ao promovido/apelante manifestar-se sobre a tutela pretendida, antes da apreciação do pedido liminar.
>
> Assim, uma vez demonstrada a necessidade de utilização de determinada cirurgia, para tratamento indispensável ao restabelecimento da saúde, ou, também, como forma de preservar a vida, e mais ainda, comprovada a situação econômica do solicitante, é **dever** do Estado fornecê-la.
>
> Firme em tais argumentos, afasta-se a alegação de nulidade do processo por supressão da fase instrutória, ante a ausência de violação aos princípios constitucionais do devido processo legal, contraditório e ampla defesa.

Estudada minuciosamente a preliminar na decisão agravada, **mantenho o seu afastamento**, como dito alhures, **pelos motivos ali declinados,** ante a ausência de qualquer argumento novo capaz de infirmá-los.

2 Mérito:

2.1 Da possibilidade de substituição do tratamento médico pleiteado:

Suscita o Estado da Paraíba a possibilidade de substituição do tratamento médico pleiteado por outro já disponibilizado pelo Estado, mais eficaz e menos oneroso ao Ente Público, o que somente é possível definir, segundo o agravante, após o diagnóstico do quadro clínico do autor por meio de perícia médica oficial.

Analisando o contexto probatório dos autos e levando em consideração o teor do art. 330 do CPC, aliado aos princípios da economia processual e da celeridade na prestação jurisdicional, os quais devem informar o processo civil, entendo desnecessária a produção de novas provas, na medida em que se mostram bastantes as já acostadas aos autos para informar com verossimilhança sobre o quadro clínico do autor.

Os documentos colacionados pelo autor às fls. 20/23 foram produzidos por profissionais integrantes do SUS - Sistema Único de Saúde ou dele conveniados. Ou seja, a requisição de exame, a ressonância magnética do joelho direito, evidenciando a lesão do menisco e a rotura do ligamento cruzado anterior no joelho direito do autor, além do laudo médico indicativo da necessidade urgente de procedimento cirúrgico provêm do sistema de saúde estatal, sendo lícito considerar que o profissional escolheu tratamento previsto no SUS e eficaz para a cura da moléstia.

Quanto à onerosidade alegada, vale ressaltar que o Estado da Paraíba teve chance, ao longo da instrução processual, de manifestar-se sobre a existência de tratamento menos oneroso do que o apresentado pelo laudo médico, quedando-se inerte ao chamamento judicial.

O princípio da cooperação também atinge as partes, as quais devem manter postura diligente e atenta ao desenrolar da ação. Desse modo, ante a falta de provas da alegação de excessiva onerosidade e ineficácia do tratamento escolhido, diga-se de passagem, por um de seus profissionais de saúde, deve o Estado arcar com o ônus da ausência de colaboração oportuna para a instrução do feito.

Vale lembrar que a necessidade de realizar a produção de provas deve ser sopesada pelo magistrado de forma prudente. Havendo elementos suficientes para formar o seu convencimento ou envolvendo a matéria apenas questões de direito, não há razão para novas provas, não caracterizando violação ao princípio basilar da ampla defesa (inciso LV do artigo 5º da Constituição Federal) o julgamento do processo no estado em que se encontra.

Consoante reza o art. 130 do Código de Processo Civil, caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

Assim, apesar desta relatora entender que a substituição é possível nos casos de fornecimento de medicamentos, *in casu,* tratando-se de hipótese diversa (realização de procedimento cirúrgico), a substituição do tratamento médico não se revela a melhor solução, ainda mais porque a sentença ora mantida determinou a realização da "cirurgia por via artroscópica, em hospital da rede pública, enquanto comprovada a necessidade por via de prescrição médica, sob pena de encaminhamento de cópia dos presentes autos ao MP" (fl. 52).

Ademais, considerando que o agravante não trouxe nenhum subsídio capaz de modificar as conclusões do *decisum* agravado, que está em consonância com as jurisprudências citadas, subsiste incólume o entendimento nele esposado, não merecendo prosperar o presente recurso.

3 Dispositivo:

Frente ao exposto, **rejeito as preliminares aventadas e, no mérito, NEGO provimento ao agravo interno.**

É como voto.

Presidiu a sessão o Exmº.Sr. Des. José Ricardo Porto. Participaram do julgamento, além da Relatora, a Exmª. Desa. Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti, o Exmº. Sr. Des. José Ricardo Porto e o Exmº. Sr. Des. Leandro dos Santos. Presente à sessão a Exmª. Drª. Janete Maria Ismael da Costa Macedo, Procuradora de Justiça.

Sala de Sessões da Primeira Câmara Cível "Desembargador Mário Moacyr Porto" do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em 01 de setembro de 2015.

Desa Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti
RELATORA

G/06