



Poder Judiciário do Estado da Paraíba
Tribunal de Justiça
Gabinete da Desembargadora Maria das Neves do Egito de A. D. Ferreira

ACÓRDÃO

REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO CÍVEL N. 0001258-43.2015.815.2001
ORIGEM: 4ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital
RELATOR: Juiz Tercio Chaves de Moura, convocado para substituir a
Desembargadora Maria das Neves do Egito de A. D. Ferreira
APELANTE: Estado da Paraíba
PROCURADOR: Paulo Barbosa de Almeida Filho
APELADA: Clélia Lúcia Silva
DEFENSORA: Terezinha Alves Andrade de Moura (OAB/PB 2.414)

PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE PASSIVA *AD CAUSAM*. FORNECIMENTO DE REMÉDIO A PESSOA CARENTE DE RECURSOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. REJEIÇÃO.

- Atendendo ao disposto na Carta da República, a responsabilidade do Estado da Paraíba é solidária, não havendo motivo para que se invoque sua ilegitimidade passiva *ad causam*, pois o termo "Estado", inserido no art. 196 da Carta Magna, ao falar em saúde, abrange todos os entes públicos (União, Estados e Municípios), de modo que todas as esferas estatais estão legitimadas solidariamente a fornecer medicamentos/custear tratamentos aos carentes de recursos financeiros.

PRELIMINAR. DO CHAMAMENTO AO PROCESSO DA UNIÃO E DO MUNICÍPIO. ART. 77, III, DO CPC. INVIABILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. REJEIÇÃO.

- A prestação de saúde pública é responsabilidade que recai solidariamente sobre os entes federativos, independentemente da

hierarquização vigente no Sistema Único de Saúde (SUS). Assim, representa faculdade da parte que carece de fármacos, exames, tratamentos ou serviços de saúde – uma vez comprovada a necessidade e a impossibilidade de custeá-los –, escolher contra qual ente demandará, de modo a ver atendida sua necessidade.

PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA E VIOLAÇÃO AO CONTRADITÓRIO. *ERROR IN PROCEDENDO*. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. POSSIBILIDADE NO CASO CONCRETO. REJEIÇÃO.

- Cabe ao juiz deliberar sobre a necessidade ou não da produção de determinada prova, para a formação de seu convencimento, não existindo óbice ao julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 330, inciso I, do Código de Processo Civil/73 (art. 355, inciso I, do NCPC).

- O magistrado tem prerrogativa para indeferir pedido de dilação probatória que tenha por objetivo precípuo causar uma desordem processual. Tal atuação em momento nenhum implica cerceamento do direito de defesa, mas, de modo contrário, é legal, em homenagem ao princípio da celeridade processual, que tem *status* constitucional (art. 5º, LXXVIII, da Lei Maior).

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL. OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. FORNECIMENTO DE REMÉDIO. PESSOA CARENTE PORTADORA DE DOENÇA GRAVE. TRATAMENTO CONTÍNUO E INDISPENSÁVEL. LAUDO MÉDICO. COMPROVAÇÃO. DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE. OBRIGAÇÃO DO ESTADO. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 5º, *CAPUT*; 6º; 196 E 198 DA CARTA DA REPÚBLICA. DESPROVIMENTO.

- "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 e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação." (artigo 196 da Constituição Federal de 1988).

- O fato de não estar a despesa prevista no orçamento público consubstancia mero trâmite burocrático, que não tem o condão de eximir o ente público da sua responsabilidade. Ademais, a previsão orçamentária, apesar de ser norma constitucional, é hierarquicamente inferior ao direito à vida e à saúde, cláusulas pétreas constitucionais.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos.

ACORDA a Segunda Câmara Especializada Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, **à unanimidade, rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento ao reexame necessário e à apelação.**

Trata-se do reexame necessário e de apelação cível, esta última interposta pelo ESTADO DA PARAÍBA contra a sentença (f. 72/75) do Juízo de Direito da 4ª Vara da Fazenda Pública da Capital, que, nos autos da ação de obrigação de fazer ajuizada por CLÉLIA LÚCIA SILVA, condenou o apelante ao fornecimento do remédio PROLIA AMP, pelo tempo e na forma prescrita pelo profissional médico que acompanha a paciente, restando ratificada a medida antecipatória dos efeitos da tutela (f. 37). Não houve condenação em honorários advocatícios, por ser a autora/apelada patrocinada pela Defensoria Pública.

Na sua contestação (f. 50/57) o Estado da Paraíba levantou as preliminares de (1) ilegitimidade passiva *ad causam*, alegando modificação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que atribuiu a responsabilidade pelo fornecimento de fármacos aos municípios; e (2) de chamamento ao processo da União e do Município de João Pessoa. No mérito, alegou o direito de analisar o quadro clínico da paciente por médico do SUS, com a realização de perícia acompanhada de quesitos para verificar-se a necessidade do medicamento, em homenagem ao princípio da cooperação e do devido processo legal; o fornecimento de remédio mais eficaz para o tratamento e menos oneroso para o erário ou a substituição por outro disponibilizado pelo Estado, na quantidade indicada pela perícia oficial; a necessidade da negativa pelo poder público, pugnano pela observância da descentralização do SUS, pois a limitação de recursos públicos é um dos seus fundamentos. Por último, requereu o acolhimento das preliminares e a improcedência do pedido exordial.

Já nas razões apelatórias (f. 77/89) o Estado da Paraíba aduziu a preliminar de nulidade da sentença, por ter ocorrido *error in procedendo*, na medida em que indeferiu o pedido de realização de perícia por médico perito oficial, malferindo as garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa. No mérito, reiterou a tese de inexistência de direito subjetivo da demandante; que a Administração Pública não pode dispor livremente de suas finanças para atender casos específicos; o caráter programático da norma constitucional, que requer um sistema de regulamentação e programas políticos de assistência social, pois assim não se furtará de sua obrigação constitucional de prover o direito à saúde, mas o prestará da forma mais racional possível,

visando à manutenção do sistema público de saúde.

Ao final, requereu a anulação do julgado por *error in procedendo*, e sua devolução ao juízo de origem para a realização de perícia na autora/apelada, e, sendo acolhida a preliminar de chamamento ao processo da União e do Município de João Pessoa, que o feito seja remetido à Justiça Federal. Caso contrário, que seja facultado ao Estado a substituição do medicamento por outro com o mesmo princípio ativo, genérico ou similar, de igual eficácia, constante ou não na relação imposta pelo SUS.

Contrarrazões pelo desprovimento do recurso (f. 92/94).

Parecer da Procuradoria de Justiça pela rejeição da preliminar e pelo desprovimento da apelação (f. 98/111).

É o relatório.

VOTO: Juiz Convocado TERCIO CHAVES DE MOURA
Relator

Diante da similitude das matérias tratadas na remessa oficial e na apelação, examino-as de forma concomitante, em atendimento ao critério da celeridade processual.

A sentença foi publicada quando já vigente o CPC/2015 (f. 76), e, em consequência, o recurso voluntário foi interposto também na vigência do novo Código.

1. DA PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM.

O apelante (Estado da Paraíba) argumentou que a competência efetiva para distribuir a medicação solicitada é do Município de João Pessoa, onde reside a promovente, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, pois, diante da descentralização do serviço de assistência médica e farmacêutica, nos termos estabelecidos pela Lei n. 8.090/90, que disciplina o Sistema Único de Saúde (SUS), é inadmissível que o Estado da Paraíba suporte ônus que não é diretamente seu, porquanto sua atuação limita-se aos casos de alta complexidade.

A saúde pública é de **responsabilidade solidária** da União, dos Estados e dos Municípios. Logo, qualquer um deles poderá ser acionado judicialmente na garantia do direito à vida e à saúde, como no caso vertente, em que se busca o fornecimento de remédio para o tratamento da patologia de

que está acometida a promovente/apelada.

A responsabilidade pelas políticas sociais e econômicas visando à garantia e ao cuidado com a saúde é incumbência do Estado em suas três esferas de poder (municipal, estadual e federal), cabendo ao Poder Público dispor sobre a regulamentação, a fiscalização e o controle, nos termos do art. 197 da Constituição Federal.¹

Confirmando a tese aqui esposada, o STF, no exame do RE n. 566.471/RN, de que foi Relator o Ministro MARCO AURÉLIO, concluiu pela **repercussão geral** do tema relativo “à obrigatoriedade ou não de o Estado fornecer medicamento de alto custo a portador de doença grave que não possui condições financeiras para comprá-lo.”

Eis decisão nesse sentido:

AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. JULGAMENTO CONJUNTO. ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. SOLIDARIEDADE ENTRE OS ENTES FEDERATIVOS. EXISTÊNCIA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS DE ALTO CUSTO. **REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA**. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À ORIGEM. ARTIGO [543-B](#) do [CPC](#) e art. 328 do RISTF. 1. Incumbe ao Estado, em todas as suas esferas, prestar assistência à saúde da população, nos termos do art. [196](#) da [Constituição Federal](#), configurando essa obrigação, consoante entendimento pacificado na Corte, responsabilidade solidária entre os entes da Federação. 2. O Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência da repercussão geral da questão relativa ao fornecimento de medicamentos de alto custo. Aplicação do art. [543-B](#) do [CPC](#). 3. Agravo regimental do Estado do Ceará não provido e agravo regimental interposto pela União prejudicado. (STF, RE 818572-CE, Relator: Min. DIAS TOFFOLI, Julgamento: 02/09/2014, Publicação: DJe-217 DIVULG 04-11-2014 PUBLIC 05-11-2014).

Dessa forma, **rejeito a preliminar**.

2. DA PRELIMINAR DO CHAMAMENTO AO PROCESSO DA UNIÃO E DO MUNICÍPIO DE JOÃO PESSOA.

Pelos mesmos argumentos expostos anteriormente, entendo que tal assertiva não prospera. É que a prestação de saúde pública é responsabilidade que recai **solidariamente** sobre os entes federativos, independentemente da

¹ Art. 197. São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.

hierarquização vigente no Sistema Único de Saúde. Assim, representa faculdade da parte que carece de fármacos, exames, tratamentos ou serviços de saúde – uma vez comprovada a necessidade e a impossibilidade de custeá-los –, escolher contra qual ente demandará, de modo a ver atendida sua necessidade.

É solidária a responsabilidade dos entes federados no atendimento da saúde, conforme previsão da Constituição Federal, não havendo necessidade de chamamento ao processo da União e do Município de João Pessoa, podendo a parte autora escolher contra quem ajuizar a ação, se contra um, alguns ou todos os legitimados, por força da solidariedade existente.

Eis precedente do STJ sobre o tema:

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 e por 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).

Destarte, **rejeito a segunda preliminar.**

3. PRELIMINAR DE NULIDADE PROCESSUAL POR *ERROR IN PROCEDENDO* DEVIDO AO JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE.

O julgamento antecipado da lide, sem a devida apreciação sobre o pedido de realização de perícia, formulado pela parte ré, poderá acarretar o cerceamento de defesa e a quebra do princípio do devido processo legal, nulificando a sentença que vier a ser proferida.

Contudo o julgador, como destinatário das provas, pode analisá-las livremente, requerendo a produção de provas que entenda indispensáveis para a solução do litígio, bem como indeferindo as que conceber desnecessárias para formar seu convencimento, conforme preceituam os artigos 370 e 371 do CPC/2015, adiante transcritos:

Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

Art. 371. O juiz apreciará a prova constante dos autos, independentemente do sujeito que a tiver promovido, e indicará na decisão as razões da formação de seu convencimento.

Portanto, segundo o princípio do livre convencimento motivado ou persuasão racional, o juiz não está vinculado a nenhum tipo de prova, podendo decidir de acordo com a sua convicção pela análise do conjunto probatório apresentado, desde que o faça de forma motivada.

O magistrado singular observou, de forma fidedigna, o inciso I do art. 330 do Código de Processo Civil/73, o qual autoriza o julgamento antecipado da lide quando não houver necessidade de produção de prova em audiência, já que o processo se encontra maduro diante dos esclarecimentos prestados pelas partes, bem como pelos documentos acostados aos autos com a inicial.

Nesse contexto, se o juiz está convencido de que o feito está pronto para julgamento, pode fazê-lo de forma antecipada, como ocorreu no caso dos autos, não configurando isso cerceamento de defesa, nos termos do art. 330 do Código de Processo Civil/73 (art. 355, inciso I, do NCPC).

Observa-se que as provas documentais produzidas mostram-se mais do que suficientes à formação do livre convencimento do magistrado sobre a

matéria, sendo desnecessária a produção da prova pericial requerida, tornando prescindível, pois, a produção de outras provas. Cito precedente do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul nesse sentido:

APELAÇÕES CÍVEIS. REEXAME NECESSÁRIO. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. PRELIMINAR. NULIDADE DA SENTENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO ANTECIPADO. REJEIÇÃO. - Sendo o juiz o destinatário da prova, a ele incumbe a formação de seu convencimento, cabendo-lhe a condução do feito nos termos dos artigos 130 e 131, do CPC. Se, à vista das provas documentais carreadas ao feito lhe pareceu dispensável a realização de demais provas, não há cogitar de cerceamento de defesa por julgamento antecipado. MÉRITO. ESTADO E MUNICÍPIO. SAÚDE. MEDICAMENTO NÃO DISPONIBILIZADO PELO SUS: GABANEURIM (GABAPENTINA). DIREITO À SAÚDE. GARANTIA CONSTITUCIONAL. PROVAS DA NECESSIDADE E DA INEXISTÊNCIA DE CONDIÇÕES FINANCEIRAS PARA AQUISIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO. - Sentença ilícida condenatória em face da Fazenda Pública sujeita ao reexame necessário, conforme Súmula 490 do STJ. - O direito à saúde e a solidariedade dos entes públicos na sua garantia é matéria já pacificada tanto neste Tribunal de Justiça quanto nas Cortes Superiores. Trata-se de interpretação sistemática da legislação infraconstitucional com os arts. 196 e 198 da Constituição Federal, não sendo oponível ao cidadão qualquer regulamentação que tolha seus direitos fundamentais à saúde e à dignidade. - A medicação foi prescrita com base em exame realizado na parte autora, sendo indicada para o seu caso específico, conforme atestado médico acostado, o que afasta os questionamentos sobre o tratamento ou mesmo a substituição. Ao depois, a afirmação do médico da parte autora não pode sucumbir diante de afirmação em abstrato de possibilidade de utilização de medicamento diverso. Impossibilidade de substituição (...). PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO MUNICÍPIO PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO. EM PARTE, EM REEXAME NECESSÁRIO. (Apelação Cível Nº 70064847775, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marilene Bonzanini, Julgado em 25/05/2015). (TJ-RS - AC: 70064847775 RS, Relatora: Marilene Bonzanini, Data de Julgamento: 25/05/2015, Vigésima Segunda Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 29/05/2015).

APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO RETIDO. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. SAÚDE PÚBLICA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. SUBSTITUIÇÃO DOS FÁRMACOS POR OUTROS FORNECIDOS PELO SUS. IMPOSSIBILIDADE. ATESTADO MÉDICO. PROVA SUFICIENTE. DETERMINAÇÃO DE EXAMES PERIÓDICOS PARA AFERIR A

SUBSISTÊNCIA DO FORNECIMENTO DOS FÁRMACOS. CABIMENTO. **1. Desnecessária produção de prova pericial quando os autos não deixam margem a dúvidas no sentido da imprescindibilidade dos medicamentos.** 2. [...]. (Apelação Cível n. 70055853857, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Arno Werlang, Julgado em 25/09/2013).

Destarte, **rejeito a terceira preliminar.**

MÉRITO DOS RECURSOS.

O caso dos autos discute a obrigação do Estado da Paraíba de assegurar à autora/apelada, **Clélia Lúcia Silva (70 anos)**, o direito ao fornecimento da medicação "PROLIA AMP", indicado para o tratamento de OSTEOPOROSE (**CID 10M. 81.9**), conforme laudo médico às f. 11/12, a qual, por ser de alto custo, não dispõe a paciente de condições financeiras para comprá-la, e sua não-utilização pode causar complicações graves à sua saúde.

Em sua defesa o Estado da Paraíba suscitou a possibilidade de substituição do tratamento por outro disponibilizado pelo ente público e de realizar, por meio de médico perito do SUS, a análise do quadro clínico da autora, e assim diagnosticar qual o procedimento mais eficaz e menos oneroso aos cofres públicos.

Não merece prosperar tal irresignação. Observa-se nos autos que o laudo (f. 11/12) foi prescrito por médico devidamente habilitado, que atestou a necessidade de a apelada fazer uso da medicação solicitada (PROLIA AMP). Esse profissional é quem tem melhores condições de indicar o tratamento mais adequado à doença (OSTEOPOROSE), sendo dispensável qualquer avaliação realizada por profissionais que não tiveram contato com a paciente.

De fato, razão não há para desacreditar no diagnóstico e na indicação do tratamento, pois o laudo médico foi fornecido por médico conveniado à rede pública de saúde (SUS), quem, por essa circunstância fundamental, tem as melhores condições de avaliá-la e prescrever o procedimento correto.

O juiz tem prerrogativa para indeferir pedido de dilação probatória que tenha por objetivo precípuo causar uma desordem processual. Tal atuação em momento nenhum caracteriza cerceamento do direito de defesa, mas, de modo contrário, é legal, em homenagem ao princípio da celeridade processual,

que tem *status* constitucional (art. 5º, LXXVIII).

Assim, atender ao pleito do Estado e submeter a autora/apelada a novos exames periciais é dilatar ainda mais seu sofrimento, esperando muitos dias pela designação dos referidos procedimentos médicos, que só hão de piorar seu estado clínico e emocional, pois, como a maioria da população brasileira, não possuindo plano de saúde privado, fica sujeita ao precário serviço de saúde pública de nosso país, fato notório, com a apresentação de pessoas doentes expostas em filas e corredores de hospitais públicos, sem qualquer expectativa de chegar, pelo menos, a ter atendimento.

O fato é que se o relatório clínico foi fornecido por médico da rede pública, é suficiente para comprovar a real patologia da recorrida e o medicamento mais eficaz para seu tratamento, sendo dispensável, portanto, a análise prévia do quadro clínico da paciente por parte do ente público.

In casu, as provas colhidas são suficientes para demonstrar a necessidade do fornecimento do remédio, sendo desnecessário qualquer outro tratamento alternativo disponibilizado pelo SUS, ou até mesmo perícia médica, uma vez que há exaustivo e robusto conjunto probatório apto a atestar ser a autora portadora da patologia indicada, restando evidenciados os fatos narrados na inicial, ante a hipossuficiência demonstrada, observando-se o princípio da celeridade processual.

Convém lembrar que até mesmo a prova pericial não vincula o entendimento do julgador, e pode ser dispensada, nos termos dos artigos 130; 420, parágrafo único, II; e 436, todos do CPC, não acarretando isso violação ao postulado do contraditório e da ampla defesa.

Alegou também o Estado da Paraíba que a autora não comprovou a negativa de seu pedido pelo SUS, antes de ingressar com a rogativa na esfera judicial. Todavia o requerimento administrativo, no direito à saúde, não é pressuposto para que se possa mover uma ação judicial, pois, se assim fosse, ferir-se-ia o Princípio da Inafastabilidade do Poder Judiciário. É que a Constituição Federal garante o livre acesso à Justiça, independentemente de ingresso na via administrativa.

No que se refere à universalidade da cobertura, a Lei n. 8.080, de 19 de setembro de 1990, ao regular o Sistema Único de Saúde, estabelece, no seu 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".

O **direito à saúde** é garantia fundamental, prevista no art. 6º,

caput, da nossa Carta Magna, com aplicação imediata (§ 1º do art. 5º), e não um direito meramente programático. Encontra-se inserido no **direito à vida**, constante do art. 5º da Lei Maior e, mais ainda, no princípio da dignidade da pessoa humana, que é fundamento de um Estado Democrático e Social de Direito. Efetivamente, não há como afastar o direito à saúde dos direitos fundamentais, sob pena de negarmos ao cidadão o direito à vida.

Cumprе salientar que, pela primeira vez em nossa história, uma Constituição trata expressamente dos objetivos do Estado Brasileiro. E, ao fazê-lo, erigiu a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e a promoção do bem de todos como objetivos republicanos (art. 3º, I e III). De outra banda, ficou estampado que a dignidade da pessoa humana é fundamento da República, e o direito à vida (art. 5º, *caput*) é direito fundamental do cidadão.

A proteção à inviolabilidade do direito à vida deve prevalecer em relação a qualquer outro interesse estatal, já que sem ela os demais interesses socialmente reconhecidos não possuem o menor significado ou proveito.

Na lição de Alexandre de Moraes:

A Constituição da República consagra ser a Saúde 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 de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou por meio de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado (CF, art. 197).²

Sendo assim, os entes públicos (União, Estados e Municípios) quando demandados, têm a obrigação de fornecer medicamentos e custear tratamentos médicos, de forma gratuita, aos carentes e necessitados, que não têm condições financeiras de custeá-los. Se não o fazem, ofendem a disposição constante da norma supracitada, gerando o direito de buscar no Judiciário o recebimento, pois, como um direito de segunda geração, não se admite a inércia do Estado, mas uma atividade positiva, a fim de garantir sua efetivação.

Nesse prisma, deve ser reconhecida a responsabilidade do Estado (*lato sensu*) pelas ações da Administração Pública visando à proteção e à conservação da saúde – incluído o fornecimento de medicamentos –, porquanto deve prevalecer a tutela ao direito subjetivo à saúde (interesse público primário) sobre o interesse econômico do ente público (interesse público

² In Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional. 2 ed. São Paulo: Atlas, p. 1926.

secundário).

Assim, torna-se bastante evidente que a negativa na prestação por parte do Estado da Paraíba ameaça o direito fundamental do indivíduo à saúde e, por conseguinte, à própria vida.

Discute-se, de um lado, o princípio do acesso à saúde e aos meios necessários à sua implementação (art. 196 da Lei Maior); de outro lado, a preservação da autonomia estatal em relação às suas próprias escolhas orçamentárias.

Nesse contexto, a determinação para fornecer remédios e custear procedimentos cirúrgicos não implica violação ao princípio da separação dos poderes, uma vez que o Judiciário não pretende determinar a inclusão do tratamento de saúde da demandante no rol elaborado pelo SUS, não adentrando no mérito administrativo, nem atingindo a conveniência e a oportunidade da Administração, uma vez que, tratando-se a saúde pública de um direito social, deve-se assegurar o mínimo existencial aos cidadãos.

O que se busca é, tão-somente, preservar a vida da pessoa carente que possui um direito subjetivo à obtenção de medicação da entidade pública. E, nesses termos, o Judiciário, ao ser provocado, não pode permanecer inerte; tem o dever de tornar efetivo esse comando constitucional; do contrário, a norma constitucional que assegura o direito à saúde e à vida será letra morta.

Desse modo, resta configurada a necessidade de a recorrida ter seu pleito atendido, uma vez que é assegurado tanto pela Constituição Federal, quanto pela legislação infraconstitucional. Portanto, não há como ser negada a pretensão do cumprimento da referida prestação pelo Estado.

No cotejo de normas protetivas da Fazenda Pública com as normas e garantias fundamentais previstas constitucionalmente, estas se sobrepõem àquelas. **Os direitos à vida e à saúde prevalecem ante qualquer outro valor.**

Assim, deve ser afastada qualquer tese relativa à existência de listas de competências, falta de previsão orçamentária, necessidade de processo licitatório e ausência do medicamento solicitado no rol dos excepcionais listados pelo Ministério da Saúde.

Não se pode olvidar também que as regras constitucionais não são meros ideais, mas normas programáticas e, como tais, devem ser postas em prática por meio de programas que reflitam os anseios da Carta Magna. O

Judiciário pode intervir na formulação das políticas públicas para assegurar a garantia do mínimo existencial, a menor porção necessária para manter-se a dignidade humana por meio das prestações estatais.

É certo que a viabilização dos direitos sociais, por meio da execução de políticas públicas, está condicionada à existência de recursos materiais e financeiros disponíveis para tal finalidade, sendo que os órgãos estatais, apesar de obrigados a cumprir as normas assecuratórias de prestações sociais, poderão escusar-se da obrigação, em virtude de impossibilidades materiais devidamente comprovadas.

Contudo não é demais lembrar que o direito à vida é o maior e o primeiro dos direitos assegurados pela Constituição Federal. Trata-se de direito inviolável que pressupõe vida digna, saudável, amparada física, moralmente e com assistência médico-hospitalar. Com efeito, tais normas constitucionais protetoras têm eficácia plena e aplicação imediata.

Ora, os argumentos postos pelo apelante não pode ser acatados, uma vez que se discute valor muito superior a questões orçamentárias ou de lacuna legislativa, de modo que deve ser assegurado ao cidadão o exercício efetivo de um direito constitucionalmente garantido - dignidade da pessoa humana.

Colaciono as lições de José Afonso da Silva acerca da matéria:

Proteção constitucional da dignidade humana – Portanto, a dignidade da pessoa-humana não é uma criação constitucional, pois ela é um desses conceitos *a priori*, um dado pré-existente a toda experiência especulativa, tal como a própria pessoa humana. A Constituição, reconhecendo sua existência e sua eminência, transformou-a num valor supremo da ordem jurídica, quando a declara como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil constituída em Estado Democrático de Direito.³

Convém ressaltar que o direito constitucional dá absoluta prioridade à efetivação do direito à saúde do idoso, consagrado em norma constitucional reproduzida nos arts. 9º e 15, § 2º, do **Estatuto do Idoso**, Lei 10.741/2003, senão vejamos:

Art. 9º. É obrigação do Estado, garantir à pessoa idosa a proteção à vida e à saúde, mediante efetivação de políticas sociais públicas que permitam um envelhecimento saudável e em condições de dignidade.

[...]

Art. 15. É assegurada a atenção integral à saúde do idoso, por intermédio

³ In Comentário contextual à Constituição. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007, pp. 38-39.

do Sistema Único de Saúde – SUS, garantindo-lhe o acesso universal e igualitário, em conjunto articulado e contínuo das ações e serviços, para a prevenção, promoção, proteção e recuperação da saúde, incluindo a atenção especial às doenças que afetam preferencialmente os idosos.

[...]

§ 2º Incumbe ao Poder Público fornecer aos idosos, **gratuitamente, medicamentos, especialmente os de uso continuado**, assim como próteses, órteses e outros recursos relativos ao tratamento, habilitação ou reabilitação.

Por conseguinte, conclui-se que é patente o direito de a autora/apelada ter assegurado o recebimento da medicação PROLIA AMP, prescrita pelo seu médico para controle da patologia de que está acometida **(osteoporose)**, não cabendo ao Estado da Paraíba, aqui demandado, suprimi-la com argumentações inócuas e desprovidas de qualquer base legal.

Pelo exposto, **rejeito as preliminares e, no mérito, nego provimento à apelação e ao reexame necessário.**

Corrija-se a autuação do processo, de modo que passe a constar como REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO CÍVEL.

É como voto.

Presidiu a Sessão o Excelentíssimo Desembargador **ABRAHAM LINCOLN DA CUNHA RAMOS**, que participou do julgamento com **ESTE RELATOR** (Juiz de Direito Convocado, com jurisdição plena, em substituição à Excelentíssima Desembargadora MARIA DAS NEVES DO EGITO DE A. D. FERREIRA) e com o Excelentíssimo Desembargador **OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO**.

Presente à Sessão o Excelentíssimo Doutor **VALBERTO COSME DE LIRA**, Procurador de Justiça.

Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa/PB, 30 de agosto de 2016.

Juiz Convocado TERCIO CHAVES DE MOURA
Relator