



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA

GABINETE DO DES. OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO

ACÓRDÃO

REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026151-25.2013.815.0011.

Origem : 3ª Vara da Fazenda Pública de Campina Grande.

Relator : Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho.

Promovente : Etiel Galdino de Araújo.

Defensor : José Alípio Bezerra de Melo.

Promovido : Município de Campina Grande.

Procuradora: Hannelise Silva Garcia da Costa.

REEXAME NECESSÁRIO. DIREITO À SAÚDE. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO MUNICÍPIO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA. ELEMENTOS DOS AUTOS QUE ATESTAM A RESIDÊNCIA DO AUTOR NA CIDADE INDICADA NA QUALIFICAÇÃO. REJEIÇÃO. MÉRITO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. REALIZAÇÃO DE PROCEDIMENTO CIRÚRGICO. MATERIAL IMPORTADO SOLICITADO PELO AUTOR. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO MÉDICA PARA O USO ESPECÍFICO DA MARCA REQUERIDA. DOCUMENTOS JUNTADOS PELA EDILIDADE QUE INDICAM A EXISTÊNCIA DE OUTROS MATERIAIS DE QUE DISPÕE O PODER PÚBLICO DOTADOS DA MESMA EFICÁCIA. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE EQUIPAMENTO DIVERSO. PROVIMENTO PARCIAL DO REEXAME.

– Em que pese o direito à saúde, revela-se imprescindível para a concessão da tutela jurisdicional, nos termos requeridos na exordial, a indicação e a justificativa médica para a utilização, no procedimento cirúrgico, do material importado, de determinado fabricante.

- Uma vez constatada a imperiosa necessidade da realização da cirurgia, com o uso do material cujas características foram descritas pelo *expert*, em paciente que não pode custeá-lo sem privação dos recursos indispensáveis ao próprio sustento e de sua

família, bem como a responsabilidade do ente demandado em seu fornecimento, é direito do demandante buscar, junto ao Poder Público, a concretização da garantia constitucional do acesso à saúde, em consonância com o que prescreve o art. 196 da Carta Política.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos. **ACORDA** a Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, em sessão ordinária, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do relator, unânime.

Trata-se de **Reexame Necessário** encaminhado pelo Juízo da 3ª Vara da Fazenda Pública de Campina Grande que, nos autos da “Ação de Obrigação de Fazer” ajuizada por **Eitel Galdino de Araújo** em face do **Município de Campina Grande** com o objetivo de realização de procedimento cirúrgico com o fornecimento do material descrito pelo profissional médico que o acompanha, julgou procedente a demanda.

Na peça de ingresso (fls. 02/06), o promovente relata que é portador de osteoporose grave no quadril direito (CID 10 M81), necessitando se submeter a um procedimento cirúrgico de substituição articular (artroplastia total), sendo-lhe prescritos os seguintes materiais: Componente Femoral M/L Taper Extend Tamanho 10 – Zimmer; Acentábulo Metálico Trilogy Tamanho 15 mm Zimmer – Zimmes; Acentábulo Polietileno Trilogy Longevity D.1.28 – D.O 44 MMZ – Zimmer, Parafuso 6.5 mm Titânio Trilogy Tamanho 15 mm Zimmer, os quais afirma somar R\$ 24.479,77 (vinte e quatro mil, quatrocentos e setenta e nove reais e setenta e sete centavos).

Ao final, pleitou a procedência da demanda para a realização da cirurgia de substituição articular (artroplastia total), com a utilização do material descrito.

Liminar deferida pelo juízo de primeiro grau (fls. 14/15).

Contestação apresentada pela edilidade (fls. 39/45), alegando preliminarmente a ausência de juntada de comprovante de residência que demonstre o domicílio no Município demandado. No mérito, destaca a necessidade de observância da política pública de saúde, devendo a cirurgia ser realizada com os instrumentos disponibilizados pelo SUS.

Informação de provimento parcial ao Agravo de Instrumento interposto em face da antecipação de tutela, possibilitando ao promovido a substituição da marca dos materiais necessários ao procedimento cirúrgico (fls. 76/80).

Petição da Secretaria Municipal de Saúde, informando que o autor se nega à submissão ao procedimento cirúrgico por médico da rede pública e com os materiais substitutos daqueles prescritos pela profissional particular, apresentando laudos que atestam a existência do tratamento adequado junto à rede pública (fls. 94/107).

Não tendo sido realizada a cirurgia, sobreveio sentença de procedência da demanda, apresentando o seguinte dispositivo:

“Ante o exposto, do mais que dos autos consta e princípios de direito aplicáveis à espécie, JULGO PROCEDENTE A AÇÃO para determinar que o Município de Campina Grande custeie ao autor, ETIEL GALDINO DE ARAÚJO, a realização da cirurgia descrita pelo profissional médico, prontamente identificado, restando ratificada a medida antecipatória da tutela concedida, observada a ressalva feita quanto à possibilidade de diligências junto aos estabelecimentos hospitalares particulares, para fazer o pagamento da cirurgia de forma direta, ou em outro estabelecimento médico que realize a cirurgia necessitada. Sem condenação em custas e honorários advocatícios pela parte ser assistida por Defensoria Pública do Estado, condenando o promovido apenas nas despesas processuais que tiverem sido necessárias para o trâmite regular do processo”

Em face da inexistência de interposição de recurso voluntário (fls. 122), foi o feito remetido a este Egrégio Tribunal de Justiça para a apreciação do reexame necessário.

O Ministério Público, por meio de sua Procuradoria de Justiça, ofertou parecer (fls. 128/133), manifestando-se pelo desprovimento da remessa.

É o relatório.

VOTO.

Primeiramente, cumpre registrar que, tendo a sentença sido publicado quando da vigência do Código de Processo Civil de 1973, com base nos requisitos de admissibilidade deste deve ser realizado o juízo de conhecimento dos meios de impugnação da decisão judicial, não sendo possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, consoante previsão dos Enunciados Administrativos nº 2 e 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Assim sendo, em se observando a adequação da situação em tela à hipótese de reexame necessário, deste conheço, passando a analisar o acerto da decisão em relação às ocorrências da demanda.

- Da Preliminar de Ilegitimidade Passiva

Prefacialmente, há de se consignar o acerto da decisão do magistrado quanto à rejeição da preliminar de ilegitimidade por falta de comprovação do domicílio do autor. É cediço que, quando se trata de demanda para perseguição do direito à saúde, a despeito da solidariedade de todos os entes federados, o promovente apenas pode dirigir seu pleito àquele Estado da Federação ou Município no qual reside.

No caso dos autos, observa-se claramente a existência de elementos suficientes e idôneos à comprovação do domicílio do autor no Município de Campina Grande, desde a própria declaração residencial da Defensoria Pública (fls. 07), corroborado pelo atendimento em nosocômio daquela cidade (fls. 09), bem como o próprio endereço constante na apólice de seguro juntada aos autos (fls. 11).

Diante de demandas semelhantes à presente, a jurisprudência dos tribunais pátrios é pacífica, consoante se extrai do seguinte aresto:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO COMINATÓRIA. MEDICAMENTOS. AUSÊNCIA DE COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA EM NOME DO AUTOR. DISPENSABILIDADE. EXISTÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS QUE INDICAM O DOMICÍLIO DO AGRAVANTE NO MUNICÍPIO DE MACEIÓ.

01 - A determinação para apresentação de comprovante de residência no nome do autor, não envolve somente questões referentes aos requisitos da petição inicial, mas também, para que seja possível aferir a competência da unidade judiciária, bem assim a legitimidade do Município de Maceió para figurar no polo passivo da alteração em tela, isto porque se pleiteia a concessão de medicamentos para tratamento de saúde.

02 - No âmbito da Municipalidade, a obrigação prestacional de serviço à saúde é a da localidade onde a parte reside, não havendo a possibilidade de pleito em desfavor de cidade diversa, entendimento este direcionado pelos princípios da isonomia e da reserva do possível, posto que a responsabilidade do município de prestar atendimento a saúde se restringe aos seus próprios munícipes.

03 - Havendo nos autos outros elementos que indicam a cidade de Maceió como a residência do autor/agravante, tais como seu Cartão Nacional do SUS, o receituário médico ser de profissional da Secretaria Municipal de Saúde desta Capital, é dispensável a juntada de comprovante de residência em seu próprio nome, sendo possível a esse o ingresso de demanda em face do Município de Maceió para buscar prestação de serviço à saúde.

04 - Tendo o Juízo de primeiro grau, após a liminar do presente recurso, enfrentado a matéria relativa a antecipação da tutela da ação originária, prejudicado se encontra o presente recurso quanto a este ponto. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. DECISÃO UNÂNIME”.

(TJ-AL - AI: 08046301620158020000 AL 0804630-16.2015.8.02.0000, Relator: Des. Fernando Tourinho de Omena Souza, Data de Julgamento: 24/02/2016, 1ª Câmara Cível, Data de Publicação: 29/02/2016).

Em situação idêntica à dos autos, esta própria 2ª Câmara Cível, apreciando reexame necessário em ação de obrigação de fazer ajuizada em face do Município de Campina Grande, assim julgou:

“REEXAME NECESSÁRIO. 1. PRELIMINARES. PERDA DO OBJETO E AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE RESIDÊNCIA NO MUNICÍPIO INTERESSADO. REJEIÇÃO. 2. MÉRITO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE. REALIZAÇÃO DE PROCEDIMENTO CIRÚRGICO. LAUDO MÉDICO. IDOSO CARENTE DE RECURSOS FINANCEIROS. OBRIGAÇÃO DO MUNICÍPIO. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 5º, § 1º; 6º, CAPUT DA CARTA DA REPÚBLICA. DESPROVIMENTO. - O argumento de que não foi oportunizada à edilidade o direito de manifestar-se antes da concessão do provimento judicial de urgência não procede, eis demonstrada a necessidade e a urgência da realização do procedimento indicado pelo médico que vem acompanhando o estado de saúde da paciente. - Do TJAL: "Havendo nos autos outros elementos que indicam a cidade de Maceió como a residência do autor/agravante, tais como seu Cartão Nacional do SUS, o receituário médico ser de profissional da Secretaria Municipal de Saúde desta Capital, é dispensável a juntada de comprovante de residência em seu próprio nome, sendo possível a esse o ingresso de demanda em face do Município de Maceió para buscar prestação de serviço à saúde". (AI: 0804630-16.2015.8.02.0000, 1ª Câmara Cível, Relator: Des. Fernando Tourinho de Omena Souza, Julgamento: 24/02/2016, Publicação: 29/02/2016). - Atendendo ao disposto na Constituição Federal, tem-se que a responsabilidade do Município de Campina Grande é solidária, não havendo motivo para que se invoque sua ilegitimidade passiva, pois o termo “Estado”, inserido no art. 196 da Carta Magna, ao falar em saúde, abrange todos os entes públicos (União, Estados e Municípios). Assim, todos eles estão legitimadas solidariamente a fornecer medicamentos/tratamentos médicos aos carentes de recursos financeiros. - A prestação de saúde pública é responsabilidade que recai solidariamente sobre todos 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 impossibilidade de custeá-los, por si - escolher contra qual ente demandará, de modo a ver atendida sua necessidade.

- “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).

- A autoridade judiciária não está obrigada a pronunciar-se expressamente sobre todos os argumentos apresentados pelas partes, bastando, para seu convencimento, aduzir aqueles que entendeu pertinentes à solução do conflito”.

(TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00018149820158150011, - Não possui -, Relator DESA MARIA DAS NEVES DO EGITO D FERREIRA, j. em 19-05-2016).

Assim sendo, não há que se falar em ilegitimidade passiva do Município de Campina Grande, tendo em vista que quaisquer dos entes federados no âmbito dos quais se situe o promovente se afiguram como parte legítima para a demanda de fornecimento de medicamento. Tal matéria não requer maiores ilações, já que plenamente pacificada no âmbito do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, em reiterados julgados, os mencionados Tribunais Superiores decidiram que os entes públicos são responsáveis solidariamente no que se refere ao atendimento amplo à saúde, assunto no qual figura a realização do procedimento cirúrgico ora em discussão.

Isto posto, **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade passiva.

- Do Mérito

Conforme se observa dos autos, em especial do Laudo Médico trazido pelo autor (fls. 09), este é portador de osteoporose grave do quadril direito, necessitando de realizar cirurgia de substituição articular (artroplastia total do quadril direito) para retornar às atividades normais, tendo sido informado, porém, que o material indicado pelo profissional que o acompanha não é fornecido pelo SUS.

Pois bem, muito embora tenha o juiz singular visualizado a necessidade de garantia do direito à vida, mediante a prestação de tutela jurisdicional no sentido de realização da cirurgia na forma pleiteia na exordial pelo autor, há de se consignar que assiste parcial razão aos argumentos da edilidade no sentido de ser garantido ao Poder Público que se utilize dos materiais da marca de que dispõe (dotados da mesma eficácia terapêutica devidamente atestada – fls. 99/100), e não necessariamente da específica marca indicada pelo próprio demandante.

Isso porque, apesar de o Laudo Médico (fls. 09) emitido pelo Dr. Ricardo Amorim G. Filho em favor do promovente noticiar a necessidade da cirurgia de substituição articular (artroplastia total do quadril direito) e relacionar o material necessário para o procedimento, não faz qualquer especificação relativa ao fabricante, tão somente relaciona o material a ser

utilizado, qual seja:

*“Material a ser utilizado:
1 componente acetabular em METAL TRABECULAR
– TANTALUM
1 polietileno HIGH CROSSLINK
1 cabeça femoral em CERÂMICA 32
2 parafusos de fixação acetabular em TITÂNIO
1 haste femoral NÃO CIMENTADA.”* (fls. 09).

Assim, não há nos autos nenhum documento hábil a comprovar a indicação, devidamente acompanhada de justificativa médica, para utilização, no procedimento cirúrgico, do material importado solicitado pelo promovente. Com efeito, compulsando o caderno processual, verifica-se que a marca do material pleiteada “Zimmer” é apenas mencionada em um orçamento solicitado pelo autor junto a uma empresa privada, sem qualquer prescrição médica.

Por outro lado, como destacado na decisão que apreciou o agravo de instrumento (fls. 76/80), o Município agravante demonstrou, por meio de um laudo emitido pelo médico que acompanha o promovente, que não necessariamente a prótese das características indicadas precisa ser da marca Zimmer (fls. 79).

Nesse cenário, em que pese o reconhecimento do direito à saúde do autor, bem como a obrigação do Município em custeá-lo, não há provas nos autos hábeis a justificar a utilização do material importado pleiteado na exordial, motivo pelo qual há de se consignar na sentença condenatória que determina a obrigação de realização da cirurgia que a edilidade promova o procedimento cirúrgico com a utilização de materiais de outra(s) marca(s) que satisfaçam exatamente a descrição do laudo médico (fls. 09).

Nesse sentido:

“ADMINISTRATIVO. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE (SUS). DEMANDANTE ACOMETIDO DE OSTEOPOROSE. CIRURGIA. VERTEBROPLASTIA POR DISPOSITIVO GUIADO DE TRÊS NÍVEIS. FORNECIMENTO DE MATERIAL CIRÚRGICO DE MARCA ESPECÍFICA. ALTERNATIVAS DISPONIBILIZADAS VOLUNTARIAMENTE PELO SUS. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA A DEMONSTRAR NECESSIDADE DE MARCA DIFERENTE DA FORNECIDA PELO SUS. SENTENÇA MANTIDA.

- Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pleito de fornecimento de material cirúrgico de marca específica sob o fundamento que a parte autora não demonstrou qual a necessidade de marca específica dos materiais requeridos e o porquê os fornecidos pelos SUS não supririam a necessidade do autor.

- *Ressalto parte do fundamento da sentença vergastada porque elucidativa da questão posta à análise: "Ressalte-se, como aduz a União, que o Laudo de fls.17 descreve o código do procedimento que está sendo solicitado pelo autor como sendo: 040803079-8, que se refere exatamente à VERTEBROPLASTIA POR DISPOSITIVO GUIADO DE TRÊS NÍVEIS (fls. 96), comprovadamente fornecida pelo SUS. Ademais, o médico prescritor não explicitou quaisquer motivos que o levaram a afastar o procedimento coberto pelo SUS, além de não demonstrar a necessidade de aquisição dos materiais cirúrgicos de marca específica. Assim, a parte não justificou satisfatoriamente a necessidade de fornecimento de equipamentos de uma determinada marca, ou mesmo que os procedimentos cobertos pelo SUS para tratar do seu problema não sejam eficazes."*

- *O autor deixou de demonstrar a necessidade que teria in casu para os materiais requisitados para cirurgia do demandante. Neste sentido já se posicionou a jurisprudência deste e. Corte Regional: AC 00054484620104058400, Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data:09/06/2011 - Página:574.*

- *Apelação improvida." (TRF5, AC538356-RN, Segunda Turma, Relator Des. Federal Paulo Gadelha, Publicado em 21/05/2012).*

Logo, há de ser provido parcialmente o reexame necessário para o fim de ressaltar no comando judicial a possibilidade de utilização, na cirurgia determinada, de materiais de outra(s) marca(s) que satisfaçam exatamente a descrição do laudo médico apresentado pelo autor.

Por tudo o que foi exposto, **DOU PROVIMENTO PARCIAL** ao Reexame Necessário, para tão somente possibilitar a substituição da marca dos materiais necessários ao procedimento cirúrgico, com a condicionante de que satisfaçam exatamente a descrição do laudo médico (fls. 09), mantendo-se os demais termos da sentença proferida pelo Juízo *a quo*.

É COMO VOTO.

Presidiu a sessão o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos. Participaram do julgamento, o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho, o Exmo. Dr. Tércio Chaves de Moura, juiz convocado em substituição a Exma. Des. Maria das Neves do Egito de Araújo Duda Ferreira e o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos. Presente ao julgamento, a Exma. Dra. Lúcia de Fátima Maia de Farias, Procuradora de Justiça. Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 30 de junho de 2016.

Oswaldo Trigueiro do Valle Filho
Desembargador Relator

