



# TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA

GABINETE DO DESEMBARGADOR JOÃO ALVES DA SILVA

## DECISÃO MONOCRÁTICA

APELAÇÃO Nº 0004886-64.2013.815.0011

RELATOR : Desembargador João Alves da Silva

APELANTE : Estado da Paraíba, representado por sua Procuradora, Ana Rita Feitosa Torreão Braz Almeida

APELADO : Joab dos Santos (Def. Carmem Noujaim Habib)

**APELAÇÃO. PRELIMINAR ILEGITIMIDADE PASSIVA. REJEIÇÃO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. TUTELA DO DIREITO À SAÚDE. VALOR MAIOR. COMPETÊNCIA DO ESTADO PARA FORNECER MEDICAMENTO. ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA E ANÁLISE DO QUADRO CLÍNICO DA PACIENTE. DESNECESSIDADE. RECURSO EM CONFRONTO COM JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE NO STJ E NO TJPB. APLICAÇÃO DO ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. SEGUIMENTO NEGADO.**

- “[...] 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.”<sup>1</sup>

- É dever do Poder Público, compreendidos nessa concepção todos os entes administrativos, assegurar às pessoas desprovidas de recursos financeiros o acesso à medicação ou congêneres necessários à cura, controle ou abrandamento de suas enfermidades, sob pena de deixar o mandamento constitucional (direito à saúde) no limbo da normatividade abstrata.

- A exigência para que os pacientes que necessitam de medicamentos, em razão de insuficiência de recursos financeiros, requeiram previamente em sede administrativa afronta diretamente o princípio constitucional da

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

## **inafastabilidade da jurisdição.**

Relatório.

Trata-se de apelação manejada pelo Estado da Paraíba contra decisão do Juízo da 2ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Campina Grande, que julgou procedente o pedido formulado nos autos da ação de obrigação de fazer proposta por Joab dos Santos em face do ora apelante, condenando este a fornecer ao autor o medicamento prescrito pelo profissional de saúde (LUCENTIS – 02 ampolas), destinado ao tratamento de retinopatia diabética proliferativa em ambos os olhos.

O recorrente argui, preliminarmente, sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da demanda.

No mérito, aduz que a ingerência do Poder Judiciário na determinação de fornecimento da medicação implica afronta ao princípio da separação dos poderes, já que a alocação de recursos públicos, ainda que para viabilizar o direito à saúde dos brasileiros, está condicionada a uma série de fatos de ordem financeira que repercutem no orçamento estadual

Alega ainda que não houve comprovação da solicitação do medicamento pela via administrativa e a necessidade de análise do quadro clínico por profissional médico indicado pelo gestor estadual.

Ao final, afirma que não é possível a fixação de honorários e pugna pelo provimento do recurso, para julgar improcedente o pedido.

Nas contrarrazões, o recorrido pediu o desprovimento do recurso. (fls. 82/83)

**É o relatório. Decido.**

Examino, a princípio, a preliminar de ilegitimidade do Estado para figurar no polo passivo da demanda. Prevalece na Corte Superior o entendimento de que “[...] **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.**”<sup>2</sup>

No mesmo sentido: REsp 507.205/PR, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, DJ 17/11/2003; REsp 656.979/RS, Rel. Ministro Castro Meira; REsp 656.296/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão.

Outrossim, sendo certo que o ente estatal também é responsável

---

<sup>2</sup> STJ - AgRg no Ag 893.108/PE, Rel. Min. Herman Benjamin – T2 - DJ 22/10/2007 p. 240.

pela gestão dos recursos do SUS (art. 198 da CF), não se há falar em necessidade de se proceder ao chamamento do Município de Campina Grande à lide, para fins de formação de litisconsórcio passivo necessário.

Diante de tais fundamentos, **rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva do Estado da Paraíba.**

No mérito, esclareço que o autor/recorrido é portador de retinopatia diabética proliferativa em ambos os olhos e que o profissional médico (fls. 09/10) preceitua a aplicação de uma ampola intra-vítrea em cada olho do medicamento LUCENTIS.

A Constituição Federal, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais (art. 5º), deixa positivado que são garantidos aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida.

Corolário direto desta garantia constitucional, o direito à 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 que **“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”**.

Mais adiante, a Carta Magna, no seu art. 198, consigna que **“as ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes: [...] II - atendimento integral, com prioridade para atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais; [...] § 1º - O sistema único de saúde será financiado, nos termos do art. 195, com recursos do orçamento da seguridade social, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes”**.

No que se refere à universalidade da cobertura, no âmbito infraconstitucional, a Lei n. 8.080, de 19 de setembro de 1990, ao regular o Sistema Único de Saúde - SUS, estabelece, no 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”**. Sobre o tema, assim já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

**“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)

Dessa forma, os argumentos do Estado não podem ser acatados, 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.”** (REsp 784.241/RS, Rel.: Ministra ELIANA CALMON - DJ 23.04.2008 p. 1)

Assim, diante da sistemática principiológica adotada pela Constituição, não se pode chegar a outra conclusão que não seja a obrigatoriedade do Estado (sentido amplo), através do seu órgão responsável pela Saúde, em fornecer o medicamento requerido. Nesse ínterim, merece destaque outro precedente da Corte Superior de Justiça:

**“[...] 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. [...] Nenhuma regra 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). [...].”** (STJ - ROMS 11183/PR - Rel. Min. José Delgado - DJ 04.09.2000 – p.00121)

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

Também a esse respeito, 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.”**<sup>3</sup> Esta Corte de Justiça vem decidindo, em casos análogos,

<sup>3</sup> STJ – AgRg na STA 83-MG - Rel. Min. Edson Vidigal - j. 25.10.2004

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.”**<sup>4</sup>

**“MANDADO DE SEGURANÇA - Doença grave – Leucemia mielóide crônica – Necessidade de tratamento - Fornecimento de medicamento que não faz parte da lista do sistema único de saúde - Dever do Estado - Direito fundamental à vida e à saúde - Concessão do writ. - “O direito à saúde, expressamente tutelado pela Carta de 1988, veio se integrar ao conjunto de normas e prerrogativas constitucionais que, com o status de direitos e garantias fundamentais, tem por fim assegurar o pleno funcionamento do estado democrático de direito, pautado na mais moderna concepção de cidadania”. - Prática indubitavelmente ato escusado ilegal o Secretário de Saúde que indefere pedido formulado pelo impetrante, portador de “leucemia mielóide crônica”, no sentido de que lhe fosse concedido o medicamento comprovadamente essencial ao tratamento de doença que acarreta risco de vida, ao argumento de que não faz parte da lista de medicamentos excepcionais fornecidos pelo SUS – Sistema Único de Saúde. - Ordem concedida.”**<sup>5</sup>

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 as limitações financeiras que a Fazenda Pública possua ou venha a possuir.

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...”**.

Para Uadi Lâmega Bulos, o direito a vida não implica apenas em nascer, mas também o **“direito de subsistir ou sobreviver”**.

<sup>4</sup> TJPB - MS nº 999.2005.000610-8/001 - Rel. Des. Antônio de Pádua Lima Montenegro - T. Pleno - DJ 23.02.2006.

<sup>5</sup> TJPB - MS nº 888.2003.004778-3/001, Rel. Des. Jorge Ribeiro Nóbrega, T. Pleno, DJ 26.06.2003.

De outra banda, fundamental ressaltar que, ao arripio do que defendeu o recorrente, não restou configurado, *in casu*, qualquer necessidade de análise do quadro clínico do paciente por profissional integrante do corpo médico do Estado, sobretudo porque as provas colacionadas aos autos já são assentes em comprovar o direito discutido in concreto, sendo bastantes ao convencimento do juiz.

Destaco, ainda, entendimento desta Corte no sentido de que o esgotamento da via administrativa não é condição necessária para o ajuizamento de ação judicial, vejamos:

**“Após o advento da Constituição da República de 1988, que adotou o princípio da inafastabilidade da apreciação do Poder Judiciário, consagrado no art. 5º. inciso XXXV, da Carta Magna, o esgotamento da via administrativa não é mais condição para ajuizamento de ação.”<sup>3</sup>**

**“É direito fundamental o pleno acesso ao Poder Judiciário, consoante previsto . o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal de 1988, não sendo prudente impor a alguém a obrigação de mover, previamente, a via administrativa, ante a ausência de amparo legal.”<sup>4</sup>**

Consoante se extrai dos precedentes supracitados, a exigência para que os pacientes que necessitam de medicamentos, em razão de insuficiência de recursos financeiros, requeiram previamente em sede administrativa afronta diretamente o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição.

Por fim, quanto ao argumento recursal de que é impossível a fixação de honorários, entendo que não deve prosperar, uma vez que não houve na sentença condenação em custas e honorários advocatícios.

Isso posto, considerando que a matéria tratada no apelo confronta o entendimento pacífico das Cortes Superiores e deste Tribunal, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e intimem-se.

João Pessoa, 03 de dezembro de 2014.

**Desembargador João Alves da Silva**  
**Relator**

---

<sup>3</sup> TJPB – Proc. 02120060014707001- Relatora Maria de Fátima M. B. Cavalcanti – Julgamento: 13/07/2012

<sup>4</sup> TJPB – Proc. 01920090010901001 - Relator Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho - Julgamento: 12/07/2012