



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

ACÓRDÃO

Remessa Oficial e Apelação Cível nº 0113649-43.2012.815.2001

Origem : 5ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital
Relator : Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho
Apelante : Estado da Paraíba
Procurador : Alexandre Magnus Ferreira Freire
Apelada : Luzení Ferreira da Silva
Advogado : José Augusto Meirelles Neto

REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. PROCEDÊNCIA. PRELIMINARES. CERCEAMENTO DE DEFESA. PODER INSTRUTÓRIO DE JUIZ. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. INOBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA COOPERAÇÃO E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. GRAVIDADE DO QUADRO CLÍNICO. AGRAVAMENTO DA DOENÇA. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. PREFACIAIS REPELIDAS. MÉRITO. MEDICAMENTO. PACIENTE PORTADORA DE ENFERMIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO PODER PÚBLICO. GARANTIA CONSTITUCIONAL À SAÚDE.

INTELIGÊNCIA DO ART. 196, DO TEXTO MAIOR.
DIREITO DE RECEBER A TERAPIA RECEITADA
PELO MÉDICO. MANUTENÇÃO DO *DECISUM*.
DESPROVIMENTO.

- Remanesce amplo o poder instrutório do juiz, o qual confere, amparado pelo princípio do livre convencimento motivado, a faculdade de indeferir provas desnecessárias, desde que entenda suficientes para seu conhecimento, aquelas já produzidas ou deferidas, sem implicação ao cerceamento de defesa.

- Sendo o direito à saúde norma constitucional autoaplicável, independente, inclusive, de previsão orçamentária, o seu desatendimento ou o atendimento de modo a não garantir o fornecimento do medicamento viola o conjunto de normas dispostas na Constituição Federal e na legislação ordinária.

- Ainda que o poder público disponibilize medicamento similar e 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 saúde.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDA a Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade, rejeitar as preliminares, no mérito, desprover a remessa oficial e a apelação.

Luzení Ferreira da Silva propôs a presente **Ação de Obrigação de Fazer c/c pedido de antecipação de tutela** contra o **Estado da Paraíba**, pleiteando o fornecimento do medicamento LUCENTIS - 06 (seis) ampolas, 03 (três) para cada olho, em caráter de urgência, por ser portadora de EDEMA MACULAR clinicamente significativo, em ambos os olhos, conforme receituário e laudo médicos, fls. 21 a 23, e não ter condição econômica para custeá-lo.

O Juiz *a quo* solicitou parecer da Câmara Técnica do Estado da Paraíba, fl. 32, no intuito de informar se há evidência científica para o tratamento indicado, gravidade e urgência no procedimento, não havendo manifestação conforme atesta a certidão de fl. 34.

Tutela antecipada parcialmente concedida às fls. 35/37.

Citado, o **Estado da Paraíba** ofertou contestação às fls. 39/55, refutando o narrado na exordial, havendo a impugnação, fls. 59/66.

Às fls. 67/69, o Juiz *a quo* julgou procedente a pretensão disposta na inicial, ratificando a tutela anteriormente concedida, nos seguintes termos:

Ante o exposto, com fundamento no art. 196 da Constituição Federal e de acordo com os demais fundamentos mencionados, JULGO PROCEDENTE o pedido, mantendo a tutela antecipada em todos os seus termos, para determinar ao **Estado da Paraíba** que forneça o medicamento LUCENTIS, ou outro com igual princípio ativo, desde que autorizado pelo médico, enquanto durar o tratamento.

Inconformado, o **Estado da Paraíba** interpôs **APELAÇÃO**, fls. 71/81, as seguintes preliminares: cerceamento de defesa, posto não

ter sido concedida a oportunidade de realizar a análise clínica da apelada, através de médico perito do SUS, para averiguar o seu quadro clínico, no intuito de atribuir medicamento mais eficaz e menos oneroso e inobservância aos princípios da cooperação e do devido processo legal, consistente na supressão da fase probatória, por não ter havido consultas às partes sobre o desejo de produzir provas. Por fim, pugna pela nulidade e reforma da sentença.

Contrarrazões às fls. 85/99, rechaçando os argumentos ventilados pelo inconformado, e requerendo o desprovimento da via recursal interposta, para que seja mantida incólume a decisão recorrida.

Ainda, houve a sua **remessa oficial**.

A **Procuradoria de Justiça**, em parecer da lavra da **Dra. Marilene de Lima Campos de Carvalho**, fls. 106/112, opinou pelo desprovimento dos recursos.

É o **RELATÓRIO**.

VOTO

Registra-se, por oportuno, que em razão das insurgências recursais remanescerem entrelaçadas, proceder-se-á, em conjunto, ao exame do recurso apelatório e da remessa oficial.

De plano, verifica-se o descabimento das prefaciais ventiladas pelo **Estado da Paraíba**, em sede de recurso de apelação quanto ao **cerceamento de defesa**, à **inobservância aos princípios da cooperação e do devido processo legal** e de **substituição do tratamento médico pleiteado por outro já disponibilizado pelo Estado**.

Não prospera a alegação de **cerceamento de defesa** por não ter tido direito de analisar o quadro clínico da autora, por perito do SUS.

Cumpra esclarecer que o ordenamento jurídico pátrio prestigia o princípio do contraditório, o qual confere a uma das partes o direito de se contrapor aos argumentos expendidos pela outra, podendo, para tanto, imbuir-se de todos os meios de prova admitidos em direito.

Inobstante a consagração do princípio na legislação processual, remanesce amplo o poder instrutório do juiz, o qual confere, amparado pelo princípio do livre convencimento motivado, a faculdade de indeferir provas que considere desnecessárias, desde que entenda suficientes para seu conhecimento as já produzidas ou deferidas, sem implicar em cerceamento de defesa.

A aferição da razoabilidade do convencimento motivado, no indeferimento de provas consideradas inúteis ou desnecessárias à instrução do feito, pressupõe juízo de compatibilidade da dilação pretendida com o espectro da pretensão inicial formulada, já que a instrução e o direito à produção da prova, longe de constituírem fins em si mesmos, atrelam-se, como meio, à extensão do *petitum* ao qual devem subordinação lógica.

Nesse sentido, calha transcrever os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. DESNECESSIDADE. EXISTÊNCIA DA MOLÉSTIA. SUFICIÊNCIA DA PROVA DOCUMENTAL. Não se há de cogitar de cerceamento de defesa, uma vez suficiente a prova documental carregada aos autos quanto à demonstração da moléstia e seu tratamento, não sendo necessária a realização de prova pericial, restando a questão relativa à responsabilidade dos entes federados pelo fornecimento de medicamentos, que envolve discussão de matéria unicamente de direito, a permitir o julgamento

antecipado da lide, na forma do artigo 330, I, CPC.
(...). (TJRS; AC 121740-61.2013.8.21.7000; Arroio do Meio; Vigésima Primeira Câmara Cível; Rel. Des. Armínio José Abreu Lima da Rosa; Julg. 08/05/2013; DJERS 20/05/2013) - destaquei.

E,

REMESSA OFICIAL. SEGUIMENTO NEGADO. IRRESIGNAÇÃO. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA ALEGADO. INOCORRÊNCIA. ANÁLISE DO QUADRO CLÍNICO DA PROMOVENTE. DESNECESSIDADE. PROVAS INCONTESTES DA DOENÇA E DO MEDICAMENTO. Possibilidade de julgamento antecipado da lide. Agravo interno desprovido. Recurso manifestamente inadmissível. Aplicação de multa. - conforme dispõem os artigos 6º e 196 da carta magna, cabe ao estado o dever de fornecer, gratuitamente, tratamento médico a pacientes necessitados. - não há que se falar em cerceamento de defesa por ausência de perícia na paciente, se as provas carreadas aos autos comprovam que ela está acometida da doença alegada e necessita do medicamento requerido. - (...) ” (art. 557, § 2º, CPC). (...). (TJPB; Proc. 001.2011.009549-2/001; Primeira Câmara Especializada Cível; Rel. Juiz Conv. Aluizio Bezerra Filho; DJPB 03/09/2012; Pág. 7)

Ainda,

PROCESSUAL CIVIL - JULGAMENTO
ANTECIPADO DA LIDE - CERCEAMENTO DE

DEFESA - INOCORRÊNCIA. AÇÃO COMINATÓRIA - FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTOS - PRELIMINAR DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO - REJEITADA. DIREITO À SAÚDE - DEVER DO ESTADO - DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1- É princípio constitucional (art. 5º, LV, da Constituição Federal) que às partes litigantes deve-se assegurar o direito ao contraditório e à ampla defesa, proporcionando-lhes os meios adequados para tanto. Entretanto, se a prova testemunhal e/ou pericial se mostra desnecessária ou inútil para a correta apreciação da lide, o julgamento antecipado é medida que se impõe, não havendo que se falar em nulidade por cerceamento ao direito de defesa...(TJMG - Apelação Cível 1.0439.05.043735-9/001(1); Des. Maurício Barros, julgado em 17/10/2006).

Desse modo, no caso vertente, o julgamento antecipado da lide não traduz, sob qualquer aspecto, cerceamento ao direito de defesa do recorrente, tampouco implica em encerramento precoce da instrução probatória, pois, como cediço, é prerrogativa do julgador aferir o amadurecimento do acervo probatório, visando a formação de seu convencimento. Deve o sentenciante interromper a marcha processual quando a questão controvertida já esteja devidamente esclarecida, prescindindo de produção de provas.

Assim, não se revela necessário análise do quadro clínico por médico em exercício no SUS, pois, de acordo com a *eficácia irradiante dos direitos fundamentais*, os valores que dão suporte a estes direitos penetram por todo o ordenamento jurídico, condicionando a interpretação dos dispositivos legais e atuando como impulsos e diretrizes para o legislador, a administração e o Judiciário. Nesse norte, considerando que as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais possuem aplicabilidade imediata, nos termos do art. 5º, § 1º, da Constituição Federal, bem como em homenagem aos princípios da solidariedade e da

integralidade, o Poder Público possui o dever constitucional de garantir o acesso de todos aos serviços e ações de saúde, evitando que meras burocracias sejam empecilhos para o acesso ao direito à vida e à saúde.

Rejeito a preliminar.

Verifica-se, também, o descabimento da prefacial de inobservância ao **Princípio da Cooperação e do Devido Processo Legal**.

Melhor sorte não encontra à suplica tal alusiva, sob a afirmação de não ser possível a antecipação de tutela sem que seja dado ao jurisdicionado o conhecimento e participação nos atos processuais, devendo o magistrado intimar as partes sobre o desejo de produzir provas, e que essa falta burla o devido processo legal.

Descabida tal arguição, por não se tratar de regra absoluta, cedendo espaço quando a natureza do objeto pretendido puder perecer, caso não ocorra a intervenção antecipada do Judiciário.

Nesse caso, como a situação do recorrido é grave, a produção de provas pela entidade fazendária apenas retardaria seu tratamento, podendo até acarretar uma piora em seu estado de saúde.

Em caso similar, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já decidiu:

FAZENDA PÚBLICA – FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS – TUTELA ANTECIPADA – ASTREINTES – CABIMENTO – ART. 461, § 5º, e DO ART. 461-A DO CPC – PRECEDENTES.

1. A apreciação dos requisitos de que trata o referido artigo para a concessão da tutela antecipada enseja o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula 07 desta Corte.

2. A negativa de fornecimento de um medicamento de uso imprescindível, cuja ausência gera risco à vida ou grave risco à saúde, é ato que, “per si”, viola a Constituição Federal, pois a vida e a saúde são bens jurídicos constitucionalmente tutelados em primeiro plano.

3. A decisão que determina o fornecimento de medicamento não está sujeita ao mérito administrativo, ou seja, conveniência e oportunidade de execução de gastos públicos, mas de verdadeira observância da legalidade.

4. O juiz, de ofício ou a requerimento da parte, pode fixar as astreintes contra a Fazenda Pública, com o objetivo de forçá-la ao adimplemento da obrigação de fazer no prazo estipulado.

Recurso especial conhecido em parte e improvido. (REsp 904.204/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.02.2007, DJ 01.03.2007 p. 263).

Destarte, em razão da gravidade do quadro clínico da paciente, a tutela pode ser antecipada pelo magistrado.

Finalmente, quanto ao requerimento de **substituição do medicamento ou tratamento por outro equivalente ou já disponibilizado**, vislumbra-se, de antemão, não merecer guarida.

Ora, ainda que o Poder Público disponibilize medicamento/tratamento similar e de forma gratuita em favor da coletividade, o princípio da dignidade da pessoa humana não permite a transformação do cidadão em verdadeiro “**laboratório humano**”.

É inarredável, portanto, o fornecimento do medicamento, na forma pleiteada e julgada, sobretudo para assegurar o precitado

direito constitucional à saúde.

Diante da relevância e pertinência ao tema, transcrevo trecho do parecer na Apelação Cível nº 70025390469, do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, de lavra do eminente Procurador de Justiça, **Dr. Luís Alberto Thompson Flores Lenz**, quando assim aduziu:

(...) **se a parte autora trouxe receita emitida por médico especialista, indicando os fármacos postulados, descabe a realização de prova pericial apenas para verificar a possibilidade de sua substituição por outro similar**, pois tanto implicaria, apenas, em apresentação de uma sugestão, não amparada em critérios médicos e inadequada à situação peculiar da paciente.

É de ser rigorosamente obedecida a prescrição médica específica em relação ao fornecimento de medicamentos, tendo em conta que o profissional da saúde que atesta a necessidade dos fármacos melhor conhece seu paciente, bem como a medicação adequada a sua patologia - grifei.

Desnecessária, pois, a prova pericial para demonstrar a adequação da fórmula ao eficaz tratamento.

Ultimadas essas considerações, passa-se, agora, à análise da questão meritória, a qual se refere ao fornecimento de medicamento.

Sem maiores delongas, é imperioso ressaltar que o direito à saúde, embora não esteja previsto diretamente no art. 5º, encontra-se assegurado na própria Constituição (arts. 6º, 23, II, 24, XII, 196 e 227, todos da Constituição Federal) e assume, da mesma forma que aqueles, a feição de verdadeiro direito fundamental de segunda geração. Sob este prisma, a saúde carrega em sua essência a necessidade do cidadão em obter uma conduta ativa dos entes da

federação no sentido de preservar-lhe o direito maior: direito à vida.

Destarte, não pode o ente público tentar se esquivar de sua obrigação constitucional em assistir a seus cidadãos, principalmente, no tocante à saúde, direito fundamental do ser humano, negando-se a prestar medicamentos às pessoas necessitadas para garantir o próprio direito à vida.

André Ramos Tavares bem conceitua o direito à saúde como:

O mais básico de todos os direitos, no sentido de que surge como verdadeiro pré-requisito da existência dos demais direitos consagrados constitucionalmente. É, por isto, o direito humano mais sagrado. (In. **Curso de Direito Constitucional**, Saraiva, 2002, p. 387).

Nessa ordem de ideias, não se pode falar em ausência de previsão orçamentária, pois, como visto alhures, o direito à saúde, inserido no art. 6º, da Constituição Federal, possui observância obrigatória em um Estado Social de Direito, integrando, assim, o denominado piso vital mínimo, o qual tem por finalidade a melhoria das condições de vida dos hipossuficientes, visando à concretização da igualdade exigindo, contudo, diante do seu caráter de “direito de crédito”, comportamentos positivos do Poder Público a fim de amenizar essa hipossuficiência.

Entre proteger a inviolabilidade do direito à vida e à saúde, qualificados como direitos subjetivos inalienáveis, garantido a todos pela própria Lei Maior (art. 5º, *caput*, e art. 196), ou fazer prevalecer, contra essa prerrogativa fundamental, um interesse financeiro e secundário do Poder Público, este Julgador entende - uma vez configurado esse dilema - e por razões de ordem ético-jurídica o Poder Judiciário, possuir uma só e possível opção: **o respeito indeclinável à vida e à saúde humana**, máxime diante do Princípio da Proporcionalidade, na vertente do interesse preponderante.

A propósito, o Supremo Tribunal Federal, a quem compete, precipuamente, a guarda da Constituição, de igual forma se posiciona:

O direito à saúde — além de qualificar-se como direito fundamental que assiste a todas as pessoas — representa consequência constitucional indissociável do direito à vida. O Poder Público, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação no plano da organização federativa brasileira, não pode mostrar-se indiferente ao problema da saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, em grave comportamento inconstitucional. A interpretação da norma programática não pode transformá-la em promessa constitucional inconsequente. O caráter programático da regra inscrita no art. 196 da Carta Política — que tem por destinatários todos os entes políticos que compõem, no plano institucional, a organização federativa do Estado brasileiro — não pode converter-se em promessa constitucional inconsequente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado. ([RE 271.286-AgR](#), Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 12-9-00, DJ de 24/11/00) - negritei.

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça manifestou-se no sentido de o fornecimento de medicamentos gratuitos aos mais necessitados não pode se restringir à relação constante na Portaria do Ministério de Saúde. Senão,

vejamos:

(...) uma simples restrição contida em norma de inferior hierarquia (Portaria/MS nº 863/02) não pode fazer tábula rasa do direito constitucional à saúde e à vida. (ROMS nº 17.903 – MG, Relator: Ministro Castro Meira, 2ª Turma, julgado em 10/08/2004) - destaquei.

À luz dessas considerações, releva-se indiscutível a responsabilidade do ente público em fornecer o medicamento vindicado na petição preambular, devendo ser mantida a decisão hostilizada, haja vista a saúde ser um direito de todos e dever do ente público, nos termos dos arts. 6º e 196, da Constituição da República.

Ante o exposto, **REJEITO AS PRELIMINARES SUSCITADAS, NO MÉRITO, NEGÓ PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E AO RECURSO DE APELAÇÃO.**

É como **VOTO.**

Presidiu o julgamento, o Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho (Relator). Participaram, ainda, os Desembargadores João Alves da Silva e Romero Marcelo da Fonseca Oliveira.

Presente a Dra. Jacilene Nicolau Faustino Gomes, Procuradora de Justiça, representando o Ministério Público.

Sala das Sessões da Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, em 24 de março de 2015 - data do julgamento.

Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho
Desembargador
Relator