



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GABINETE DO DESEMBARGADOR JOÃO ALVES DA SILVA

ACÓRDÃO

APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL N. 0052079-85.2014.815.2001

REMETENTE : Juízo da 4ª Vara da Fazenda Pública da Capital

RELATOR : Desembargador João Alves da Silva

APELANTE : Estado da Paraíba, representado por seu Procurador, Paulo Barbosa de Almeida Filho

APELADO : Cícero Batista da Silva (Def. Terezinha Alves Andrade de Moura)

APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. TRATAMENTO DE SAÚDE. CUSTEIRO DE EXAME. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE PASSIVA. REJEIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO ANTECIPADO LIDE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. FATOS DEMONSTRADOS. OPORTUNIDADE DE PRODUZIR PROVA OFERECIDA. INÉRCIA. REJEIÇÃO. MÉRITO. TUTELA DO DIREITO À SAÚDE. VALOR MAIOR. COMPETÊNCIA DO ESTADO PARA CUSTEAR O EXAME. OBRIGAÇÃO MANTIDA. DESPROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL E DA APELAÇÃO.

- “[...] 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.”

- “Admite-se o julgamento antecipado da lide, sem a produção de outras provas requeridas pelas partes, quando o julgador ordinário considera suficiente a instrução do processo”. Ademais, tendo sido oportunizado à parte a indicação das provas que desejava produzir e esta permanecido inerte, não há que se falar em cerceamento de defesa.

- 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.

- “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.”

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, em que figuram como partes as acima nominadas.

ACORDA a 4ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do relator, integrando a decisão a súmula de julgamento de fl. 108.

Relatório

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostos contra sentença que rejeitou a preliminar de ilegitimidade passiva e, no mérito, julgou procedente o pedido formulado na ação de obrigação de fazer proposta por Terezinha Alves Andrade de Moura em desfavor do Estado da Paraíba.

Na decisão, o magistrado condenou o ente público a custear o exame Eco-Doppler Colorido Venoso dos Membros Inferiores, necessário a tratamento de isquemia crítica dos membros inferiores, em caráter de urgência.

Inconformado, recorre o autor aduzindo sua ilegitimidade passiva, bem assim a necessidade de chamar para integrar a lide o Município de João Pessoa e a União. Assevera, ainda, ter ocorrido cerceamento de defesa, na medida em que não fora intimado para especificar as provas que desejava produzir.

No mérito, defende a possibilidade de um tratamento diferenciado, oferecido pela rede pública de saúde, menos oneroso para o serviço público. Pede o acolhimento das preliminares ou, no mérito, o provimento do recurso para permitir a substituição do exame postulado por outro menos custoso aos cofres públicos.

Contrarrazões pleiteando o desprovimento do recurso.

É o relatório.

VOTO

Em sede de preliminar, defende o recorrente que a responsabilidade pelo fornecimento do medicamento pretendido seria do Município de João Pessoa e da União, o que importaria na sua ilegitimidade passiva para figurar no litígio. Em que pese

suas alegações, vislumbra-se que a arguição em apreço não merece qualquer acolhida, especialmente porquanto não se afasta de tal casuística a legitimidade passiva do Poder Público Estadual, dada a solidariedade dos entes federativos em matéria de saúde. Sobre o tema, a jurisprudência está consolidada neste sentido:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO – AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO – FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS – RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS – LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. 1. Esta Corte em reiterados precedentes tem reconhecido a responsabilidade solidária do entes federativos da União, Estados, Distrito Federal e Municípios no que concerne à garantia do direito à saúde e à obrigação de fornecer medicamentos a pacientes portadores de doenças consideradas graves. 2. Agravo regimental não provido.”¹

“ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. MENOR CARENTE. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO RECONHECIDA. Nos termos do art. 196 da Constituição Federal, a saúde é direito de todos e dever do Estado. Tal premissa impõe ao Estado a obrigação de fornecer gratuitamente às pessoas desprovidas de recursos financeiros a medicação necessária para o efetivo tratamento de saúde”²

De fato, prevalece na Corte 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.”**

³

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 recorrente também é responsável pela gestão dos recursos do SUS (art. 198 da CF), não se há falar em ilegitimidade passiva. **Diante de tais fundamentos, rejeito a preliminar, bem assim a alegação de necessidade de integração do feito pela União e pelo Município de João Pessoa.**

No que toca à alegação de cerceamento de defesa, penso que a questão não merece maiores digressões, uma vez que está efetivamente demonstrada a necessidade do tratamento da parte, daí ser dispensável a dilação probatória desejada pelo

¹ AgRg no Ag 961.677/SC - Rel. Min. Eliana Calmon - T2 -, DJe 11/06/2008

² STJ - REsp 828.140/MT - Rel. Min. Denise Arruda - T1 - DJ 23.04.2007.

³ STJ - AgRg no Ag 893.108/PE, Rel. Min. Herman Benjamin - T2 - DJ 22/10/2007 p. 240.

Estado da Paraíba.

Outrossim, o STJ tem decidido que **“admite-se o julgamento antecipado da lide, sem a produção de outras provas requeridas pelas partes, quando o julgador ordinário considera suficiente a instrução do processo”**.⁴ Por fim, foi oportunizado ao recorrente o direito de indicar as provas que desejava produzir, tendo o apelante permanecido inerte, o que afasta o vício apontado. Rejeito, pois, a preliminar.

No mérito, melhor sorte não socorre o recorrente. Neste particular, ressalte-se, por oportuno e pertinente, que 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...”**.

Ao se ocupar do tema, Alexandre de Moraes assevera que **“o direito à vida é o mais fundamental de todos os direitos, já que se constitui em pré-requisito à existência e exercício de todos os demais direitos”**. E conclui logo após: **“A Constituição Federal proclama, portanto, o direito à vida, cabendo ao Estado assegurá-lo em sua dupla acepção, sendo a primeira relacionada ao direito de continuar vivo e a segunda de se ter vida digna quanto à subsistência”**.⁵

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

Corolário direto desta garantia constitucional, o direito a 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:

“Art. 196. 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”.

Ao tratar dos direitos fundamentais e, precisamente, do direito à vida e à saúde, a norma de regência determina, no art. 11, § 2º, que **“incumbe ao poder público fornecer gratuitamente àqueles que necessitarem os medicamentos, próteses e outros recursos relativos ao tratamento, habilitação ou reabilitação.”**

Ora, diante da sistemática adotada pela Constituição, bem assim os princípios que ali se encontram positivados, não se pode chegar a outra conclusão que não seja a obrigatoriedade dos entes federados, no caso o Município de Campina Grande, através do seu órgão responsável pela Saúde, em custear o exame pretendido pelo

4 STJ - REsp 1422427/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013.

5 Direito Constitucional - 8ª ed. - Atlas - p.61/62.

recorrido.

De fato, negar tal fornecimento, nas circunstâncias retratadas nos autos, equivale a negar ao paciente o direito à saúde e, por consequência óbvia e inexorável, à vida, violando os princípios tidos por fundamentais pela Carta Política.

Não se pode olvidar, a propósito, das palavras de Celso Antônio Bandeira de Mello, para quem **“violiar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório mas a todo um sistema de comandos”**.⁶ Sobre o tema, merece destaque o seguinte precedente do STJ:

“CONSTITUCIONAL. RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA OBJETIVANDO O FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO (RILUZOL/RILUTEK) POR ENTE PÚBLICO À PESSOA PORTADORA DE DOENÇA GRAVE: ESCLEROSE LATERAL AMIOTRÓFICA - ELA. PROTEÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS. DIREITO À VIDA (ART. 5º, CAPUT, CF/88) E DIREITO À SAÚDE (ARTS. 6º E 196, CF/88). ILEGALIDADE DA AUTORIDADE COATORA NA EXIGÊNCIA DE CUMPRIMENTO DE FORMALIDADE BUROCRÁTICA. 1 - A existência, a validade, a eficácia e a efetividade da Democracia está na prática dos atos administrativos do Estado voltados para o homem. A eventual ausência de cumprimento de uma formalidade burocrática exigida não pode ser óbice suficiente para impedir a concessão da medida porque não retira, de forma alguma, a gravidade e a urgência da situação da recorrente: a busca para garantia do maior de todos os bens, que é a própria vida. 2 - 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. 3 - Diante da negativa/omissão do Estado em prestar atendimento à população carente, que não possui meios para a compra de medicamentos necessários à sua sobrevivência, a jurisprudência vem se fortalecendo no sentido de emitir preceitos pelos quais os necessitados podem alcançar o benefício almejado (STF, AG nº 238.328/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 11/05/99; STJ, REsp nº 249.026/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 26/06/2000). 4 - Despicienda de quaisquer comentários a discussão a respeito de ser ou não a regra dos arts. 6º e 196, da CF/88, normas programáticas ou de eficácia imediata. 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). 5 - Tendo em vista as particularidades do caso concreto,

faz-se imprescindível interpretar a lei de forma mais humana, teleológica, em que princípios de ordem ético-jurídica conduzam ao único desfecho justo: decidir pela preservação da vida. 6 - Não se pode apegar, de forma rígida, à letra fria da lei, e sim, considerá-la com temperamentos, tendo-se em vista a intenção do legislador, mormente perante preceitos maiores insculpidos na Carta Magna garantidores do direito à saúde, à vida e à dignidade humana, devendo-se ressaltar o atendimento das necessidades básicas dos cidadãos. 7 - Recurso ordinário provido para o fim de compelir o ente público (Estado do Paraná) a fornecer o medicamento Riluzol (Rilutek) indicado para o tratamento da enfermidade da recorrente”.⁷

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”.

Esta Corte de Justiça vem decidindo, em casos análogos:

“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”⁸.

“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

⁷ STJ - ROMS 11183/PR - Rel. Min. José Delgado - DJ 04.09.2000 - p.00121.

⁸ TJPB - MS nº 999.2005.000610-8/001 - Rel. Des. Antônio de Pádua L. Montenegro - Pleno - DJ 23.02.2006.

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"⁹.

Dessa forma, os argumentos do recorrente não podem ser acatados, posto que está em jogo valor muito superior a questões orçamentárias, 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."¹⁰

Por fim, quanto ao pedido de substituição do exame por outro, penso que está prejudicado, até porque o recorrente teve a oportunidade de indicar qual seria o exame e não o fez no momento oportuno, quando silenciou sobre as provas que desejava produzir.

Expostas essas razões, rejeito as preliminares de ilegitimidade passiva e cerceamento de defesa e, no mérito, nego provimento à apelação e à remessa oficial. É como voto.

DECISÃO

A Câmara decidiu, à unanimidade, rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do voto do relator.

Presidiu a sessão o Exmo. Des. Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho. Participaram do julgamento o Exmo. Des. João Alves da Silva (relator), o Exmo. Des. Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho e o Exmo. Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira.

Presente o representante do Ministério Público, na pessoa do Excelentíssimo Dr. José Raimundo de Lima, Procurador de Justiça.

Sala das Sessões da Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, em 21 de março de 2017 (data do julgamento).

João Pessoa, 22 de março de 2017.

9 TJPB - MS nº 888.2003.004778-3/001, Rel. Des. Jorge Ribeiro Nóbrega, T. Pleno, DJ 26.06.2003.

10 REsp 784.241/RS, Rel.: Ministra ELIANA CALMON - DJ 23.04.2008 p. 1

Desembargador João Alves da Silva
Relator