



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GABINETE DO DES. OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001204-79.2014.815.0201.

Origem : 2ª Vara Única da Comarca de Ingá.
Relator : Juiz Convocado Onaldo Rocha de Queiroga.
Apelante : Estado da Paraíba.
Procuradora : Ana Rita Feitosa Torreão Braz Almeida.
Apelada : Júlia Martins de Oliveira.
Defensor : Antônio de Pádua Fernandes.

**APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINAR. CARÊNCIA DE
AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR.
NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA RECUSA
ADMINISTRATIVA. REJEIÇÃO.**

- É entendimento, há tempos, consolidado o de que o particular não necessita requerer administrativamente um direito seu, ainda mais quando se trate de bem jurídico de fundamental importância como é o caso do direito à saúde (corolário direto e recíproco do direito à vida), podendo, sim, buscar junto ao Judiciário que lhe seja assegurado o bem da vida pretendido sem quaisquer condicionamentos estatais burocráticos.

**MÉRITO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO.
PESSOA NECESSITADA. SUBSTITUIÇÃO POR
AUSÊNCIA NA LISTA DO MINISTÉRIO DA
SAÚDE. IRRELEVÂNCIA. NOMEAÇÃO DE
MÉDICO PERITO PARA ANÁLISE DO QUADRO
CLÍNICO DA PACIENTE. DESNECESSIDADE.
SUFICIÊNCIA DO LAUDO EXISTENTE NOS
AUTOS. RESTRIÇÃO INDEVIDA A DIREITO
FUNDAMENTAL. PRIMAZIA DA DIGNIDADE DA
PESSOA HUMANA SOBRE PRINCÍPIOS DE
DIREITO ADMINISTRATIVO E FINANCEIRO.
INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO JUÍZO DE
DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO**

PÚBLICA. INDEPENDÊNCIA E HARMONIA DOS PODERES. DEVER DO JUDICIÁRIO NA GARANTIA DE DIREITO FUNDAMENTAL. DESPROVIMENTO.

- Constatada a imperiosidade do medicamento para restabelecimento da saúde de 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, não há fundamento capaz de retirar da demandante, ora apelada, o direito de buscar, junto ao Poder Público, a concretização da garantia constitucional do direito à saúde, em consonância com o que prescreve o artigo 196 da Carta Magna.

- Quanto à análise do quadro clínico da parte autora pelo Estado, não cabe ao ente estadual exigir a sujeição da paciente a opções de tratamentos disponíveis como requisito para se ter acesso a outro mais eficaz, sob pena de acarretar possíveis prejuízos à saúde da necessitada.

- A proteção constitucional à vida e à saúde, como valores corolários da dignidade da pessoa humana, impõe sua primazia sobre princípios de direito financeiro (questão orçamentária, por exemplo) e administrativo. Nessa seara, inaplicável inclusive a justificativa da reserva do possível

- Não há também que se alegar a impossibilidade de pronunciamento pelo Judiciário sobre o juízo de conveniência e oportunidade da Administração Pública, pois consiste o pedido da inicial em tutela de direito fundamental, sendo dever do Judiciário garantir a observância desses princípios por parte das entidades governamentais.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos. **ACORDA** a Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento ao Recurso Apelatório, nos termos do voto do relator, unânime.

Trata-se de **Apelação Cível** interposta pelo **Estado da Paraíba** contra sentença proferida pelo Juízo da 2ª Vara da Comarca de Ingá nos autos da **Ação de Obrigação de Fazer** movida por **Júlia Martins de Oliveira**.

Na peça de ingresso, a autora afirmou ser portadora de grave problema no olho direito, necessitando, com urgência, de tratamento de terapia antiangiogênica, com o uso de cinco injeções de “angio DM RI c/ MNVSR” (fls. 02), a fim de evitar a perda da visão.

Contudo, não dispondo de recursos financeiros suficientes e diante da negativa da Secretaria de Saúde do Estado, ingressou com a presente ação em face do Estado da Paraíba, com o objetivo de que seja fornecida a medicação prescrita.

Liminar deferida (fls. 23/24v.).

Devidamente citado, o demandado apresentou contestação (fls. 34/43), aduzindo, inicialmente, a sua ilegitimidade para figurar no polo passivo, sendo de competência do Município o custeio do exame. Ainda destacou a necessidade de análise do quadro clínico por médico do Sistema Único de Saúde e a substituição do fármaco por outro já disponibilizado pelo Estado.

Enfatizou que o tratamento não se encontra inserido no rol de competências do Estado, não havendo disponibilidade pelo SUS. Defendeu a violação ao princípio da independência e harmonia entre os poderes e a vedação de despesa que exceda o crédito orçamentário. Por fim, pugnou pela improcedência do pleito autoral.

Fazendo a entrega da prestação jurisdicional, a magistrada de primeiro grau julgou procedente o pedido contido na exordial (fls. 102/104), consignando os seguintes termos na parte dispositiva:

“Pelo exposto, julgou procedente o pedido inicial para confirmar em definitivo a liminar de fls. 23/24v e condenar o Estado da Paraíba a proceder às suas expensas, o fornecimento do referido remédio à autora necessário ao seu tratamento ocular, pelo que resolvo o processo com resolução de mérito (CPC, art. 269, I). Contudo, tendo a parte autora recebido a medicação buscada com esta demanda (fls. 101), resta cumprida integralmente a obrigação ora determinada ao Estado da Paraíba.”

Inconformado, o Estado da Paraíba interpôs Recurso de Apelação (fls. 108/116), reivindicando a reforma da decisão. Em suas razões, sustenta, preliminarmente, a carência de ação por falta de interesse de agir, em virtude da ausência de comprovação da negativa. Aduz a inexistência de busca preliminar junto ao ente público do medicamento necessário para tratamento da patologia para fins de comprovação da responsabilidade do ente estatal.

Assevera que, diante da repartição de competência pelo Ministério da Saúde, não caberia ao Poder Judiciário emitir juízo sobre a conveniência e oportunidade da administração pública.

Ressalta ter direito a análise do quadro clínico da parte recorrida, por meio de médico perito vinculado ao SUS, bem como do medicamento mais eficaz para o tratamento e menor oneroso ao erário, sob pena de cerceamento do direito de defesa, além da vedação de realização de despesa que exceda o crédito

orçamentário. Por fim, pugnou pelo conhecimento e provimento do recurso para que seja julgado improcedente o pleito autoral.

Apesar de devidamente intimada, a recorrida não apresentou contrarrazões.

O Ministério Público, por meio de sua Procuradoria de Justiça, ofertou parecer manifestando-se no sentido do desprovimento do apelo (fls. 125/131).

É o relatório.

VOTO.

1. Da Preliminar de carência de ação por falta de interesse de agir

Argumenta o recorrente a carência de ação por falta de interesse de agir, sob o argumento de que não há comprovação nos autos de recusa do Estado no fornecimento do medicamento pleiteado, devendo, na verdade, haver o esgotamento prévio da via administrativa.

Já é entendimento há tempos consolidado de que o particular não necessita requerer administrativamente um direito seu, ainda mais quando se trate de bem jurídico de fundamental importância como é o caso do direito à saúde (corolário direto e recíproco do direito à vida), podendo, sim, buscar junto ao Judiciário que lhe seja assegurado o bem da vida pretendido sem quaisquer condicionamentos estatais burocráticos.

O professor Alexandre de Moraes, em sua obra **Constituição do Brasil interpretada e Legislação Constitucional**, 8ª edição do ano de 2011, assevera que o constituinte brasileiro consolidou a inexistência da Jurisdição condicionada ou Instância Administrativa de Curso Forçado, ressaltando que:

“A Constituição Federal de 1988, diferentemente da anterior, afastou a necessidade da chamada jurisdição condicionada ou instância administrativa de curso forçado, pois já se decidiu pela inexigibilidade de exaurimento das vias administrativas para obter o provimento judicial (RP 60/224), uma vez que excluiu a permissão que a Emenda Constitucional nº 7 à Constituição anterior estabeleceria, de que a lei condicionasse o ingresso em juízo à exaustão das vias administrativas, verdadeiro obstáculo ao princípio do livre acesso ao Poder Judiciário.” (p. 213/214). (grifo nosso).

O Tribunal da Cidadania firmou entendimento de que se revela inócua a exigência de prévio requerimento administrativo quando a pretensão do autor fora expressamente resistida pelo réu na contestação, vejamos:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO À SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE, NO CASO. PRETENSÃO RESISTIDA. CONTESTAÇÃO QUE SE INSURGE, NO MÉRITO, CONTRA O PEDIDO E AFIRMA A IMPOSSIBILIDADE DE ATENDIMENTO DA PRETENSÃO. INTERESSE DE AGIR PRESENTE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Recurso Especial manifestado contra acórdão que, nos autos de ação na qual os ora recorridos postulam o fornecimento de medicamentos, manteve sentença que extinguiu o feito, sem exame do mérito, por ausência de prévio requerimento administrativo. II. No caso, o estado de Santa Catarina, ora agravante, arguiu, na defesa, a preliminar de ausência de interesse de agir dos autores da demanda, e, no mérito, contestou a pretensão da inicial, alegando que (a) o fornecimento do medicamento miflasona 400mg seria de competência dos municípios; e (b) o medicamento clomipramina 25g não é disponibilizado pelo ministério da saúde, de modo que a parte autora deveria submeter-se às alternativas terapêuticas fornecidas pelo SUS e pela secretaria estadual de saúde. Nesse contexto, mostra-se inócua a exigência de prévio requerimento administrativo, pois a pretensão dos autores fora expressamente resistida pelo réu, que, no mérito, em sua contestação, demonstrou que o pedido não seria atendido, na forma pretendida pelos agravados, restando, assim, suprida eventual falta de interesse processual. III. Ainda que assim não fosse, o Superior Tribunal de justiça possui jurisprudência no sentido de que "a mera inclusão de determinado fármaco na listagem de dispensação não assegura sua concreta e real disponibilidade nos postos de atendimento, de modo que o interesse de agir se mantém íntegro diante dessa circunstância" (stj, AGRG no aresp 715.208/sc, Rel. Ministro herman benjamin, segunda turma, dje de 10/09/2015). Nesse sentido: STJ, AGRG no RESP 1.407.279/sc, Rel. Ministro og fernandes, segunda turma, dje de 20/11/2014; AGRG no aresp 419.834/pr, Rel. Ministro herman benjamin, segunda turma, dje de 06/03/2014. IV. Assim, levando em consideração o teor da contestação apresentada pelo agravante e a ausência de demonstração efetiva de que a medicação pleiteada esteja sendo fornecida, não há falar em ausência de interesse de agir dos agravados. V. Agravo regimental improvido.” (STJ; AgRg-REsp 1.492.148; Proc. 2014/0282936-3; SC; Segunda Turma; Rel^a Min. Assusete Magalhães; DJE 17/03/2016).

Pelo exposto, REJEITO a prefacial.

2. Do Mérito

No tocante ao pleito meritório, igualmente, revelam-se improcedentes as razões tecidas pelo apelante, conforme fundamentação abaixo exposta.

O direito à saúde não pode ser obstado por atos administrativos restritivos, a exemplo do rol de tratamentos elaborado pelo Poder Público, nem por regras administrativas de divisão de competência, razão pela qual não há necessidade de busca prévia do tratamento na via administrativa para fins de fixação da competência para atendimento do pleito.

Além disso, como visto acima, os entes públicos são solidariamente responsáveis, quando se tratar de atendimento amplo à saúde, assunto no qual figura o fornecimento do medicamento.

Por isso, constatada a imperiosidade do fármaco indispensável para a saúde de pessoa 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 custeio, não há fundamento capaz de retirar do demandante, ora apelado, o direito de buscar, junto ao Poder Público, a concretização da garantia constitucional do direito à saúde, em consonância com o que prescreve o artigo 196, da Carta Magna:

“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 e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação”. (grifo nosso).

No que se refere à necessidade de análise do quadro clínico da parte promovente sustentada pelo Estado, não cabe ao apelante exigir a sujeição do paciente a opção de tratamento disponível como requisito para se ter acesso a outro mais eficaz, sob pena de acarretar possíveis prejuízos à saúde da necessitada.

Outrossim, o laudo e a prescrição colacionados aos autos é suficiente (fls. 08) para a comprovação da enfermidade em tela e necessidade da utilização da medicação prescrita.

O Superior Tribunal de Justiça, inclusive, já se manifestou sobre o tema, por ocasião do julgamento do AgRg no AREsp: 96554 RS 2011/0300673-6, de relatoria do Ministro Ari Pargendler, datado de 21/11/2013, ficando consignado que *“a tutela judicial seria nenhuma se quem precisa de medicamentos dependesse de prova pericial para obtê-los do Estado, à vista da demora daí resultante; basta para a procedência do pedido a receita fornecida pelo médico”*.

Sobre a suficiência do receituário médico emitido por profissional da saúde, já se manifestou esta Corte de Justiça:

“REMESSA OFICIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. FORNECIMENTO DE DIETAS ENTERAIS. PACIENTE PORTADOR DE ENFERMIDADE. LAUDO MÉDICO. EXAME À LUZ DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. PRELIMINARES. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANÁLISE DO QUADRO CLÍNICO DO PACIENTE. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. DESNECESSIDADE. INOBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA COOPERAÇÃO E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. AGRAVAMENTO DA DOENÇA. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. REJEIÇÃO DAS PREFACIAIS. - "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça", nos moldes do Enunciado Administrativo nº 02, do Superior Tribunal de Justiça. - O princípio do livre convencimento motivado, estatuído nos arts. 130 e 131, do Código de Processo Civil, permite ao julgador apreciar livremente as provas produzidas, bem como decidir acerca necessidade de realização daquelas que considere inúteis ou desnecessárias a formação do seu convencimento, sem que tal proceder implique em cerceamento do direito de defesa. MÉRITO. PACIENTE COM ENFERMIDADE. NECESSIDADE DE USO DE ALIMENTAÇÃO ENTERAL. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO PODER PÚBLICO. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. GARANTIA CONSTITUCIONAL À SAÚDE. INTELIGÊNCIA DO ART. 196 DO TEXTO MAIOR. DIREITO DE RECEBER TERAPIA RECEITADA PELO MÉDICO. MANUTENÇÃO DO DECISUM. DESPROVIMENTO. (...)” (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00160027720148152001, 4ª Câmara Especializada Cível, Relator DES. FREDERICO MARTINHO DA NÓBREGA COUTINHO, j. em 10-04-2018).

Considero que, nesses casos, por exemplo, deve o Estado, através de consulta escrita ao seu perito médico, questionar fundamentadamente sobre outros tratamentos similares e com a mesma eficácia, fazendo juntar aos autos essa contraposição específica ao pedido autoral, para que, somente assim, seja imprescindível uma dilação probatória.

Não há também que se alegar a impossibilidade de pronunciamento pelo Judiciário sobre o juízo de conveniência e oportunidade da Administração Pública, pois consiste o pedido da inicial em tutela de direito fundamental, sendo dever do Judiciário garantir a observância desses princípios por parte das entidades governamentais.

Nesse sentido, trago à baila o seguinte julgado da Suprema Corte:

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO EM 29.8.2017. FORNECIMENTO DE ALIMENTO ESPECIAL A CRIANÇA PORTADORA DE ALERGIA ALIMENTAR. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. REAFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. RE 855.178-RG. NECESSIDADE DE FORNECIMENTO DO ALIMENTO PLEITEADO. INEXISTÊNCIA NA LISTA DO SUS. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 279 DO STF. 1. É firme o entendimento deste Tribunal de que o Poder Judiciário pode, sem que fique configurada violação ao princípio da separação dos Poderes, determinar a implementação de políticas públicas nas questões relativas ao direito constitucional à saúde. 2. O acórdão recorrido está alinhado à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, reafirmada no julgamento do RE 855.178-RG, Rel. Min. Luiz Fux, no sentido de que constitui obrigação solidária dos entes federativos o dever de fornecimento gratuito de tratamentos e de medicamentos necessários à saúde de pessoas hipossuficientes. 3. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou a Turma Recursal de origem, quanto à necessidade de fornecimento do alimento especial pleiteado, seria necessário o reexame de fatos e provas. Incidência da Súmula 279 do STF. 3. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC. Inaplicável o disposto no art. 85, § 11, CPC, porquanto não houve fixação de verba honorária nas instâncias de origem.” (STF/ ARE 1049831 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 27/10/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-253 DIVULG 07-11-2017 PUBLIC 08-11-2017) - (grifo nosso).

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO EM 29.8.2017. FORNECIMENTO DE ALIMENTO ESPECIAL A CRIANÇA PORTADORA DE ALERGIA ALIMENTAR. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. REAFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. RE 855.178-RG. NECESSIDADE DE FORNECIMENTO DO ALIMENTO PLEITEADO. INEXISTÊNCIA NA LISTA DO SUS. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 279 DO

STF. 1. É firme o entendimento deste Tribunal de que o Poder Judiciário pode, sem que fique configurada violação ao princípio da separação dos Poderes, determinar a implementação de políticas públicas nas questões relativas ao direito constitucional à saúde. 2. O acórdão recorrido está alinhado à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, reafirmada no julgamento do RE 855.178-RG, Rel. Min. Luiz Fux, no sentido de que constitui obrigação solidária dos entes federativos o dever de fornecimento gratuito de tratamentos e de medicamentos necessários à saúde de pessoas hipossuficientes. 3. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou a Turma Recursal de origem, quanto à necessidade de fornecimento do alimento especial pleiteado, seria necessário o reexame de fatos e provas. Incidência da Súmula 279 do STF. 3. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC. Inaplicável o disposto no art. 85, § 11, CPC, porquanto não houve fixação de verba honorária nas instâncias de origem.” (STF/ ARE 1049831 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 27/10/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-253 DIVULG 07-11-2017 PUBLIC 08-11-2017) - (grifo nosso).

Outrossim, não é demais consignar que a proteção constitucional à vida e à saúde, como valores corolários da dignidade da pessoa humana, impõe sua primazia sobre princípios de direito financeiro (questão orçamentária, por exemplo) e administrativo.

Ressalte-se, por oportuno, que a urgência é tamanha, quando se trata de busca do restabelecimento do bem-estar físico e mental do ser humano, que, sobre o tema, o filósofo alemão Arthur Schopenhauer, em seu escrito “*Aforismos para a Sabedoria de Vida*”, brilhantemente conclui que:

“Em geral, 9/10 da nossa felicidade repousam exclusivamente sobre a saúde. Com esta, tudo se torna fonte de deleite. Pelo contrário, sem ela, nenhum bem exterior é fruível, seja ele qual for, e mesmo os bens subjectivos restantes, os atributos do espírito, do coração, do temperamento, tornam-se indisponíveis e atrofiados pela doença. Sendo assim, não é sem fundamento o facto de as pessoas se perguntarem umas às outras, antes de qualquer coisa, pelo estado de saúde e desejarem mutuamente o bem-estar. Pois realmente a saúde é, de longe, o elemento principal para a felicidade humana. Por conta disso, resulta que a maior de todas as tolices é sacrificá-la, seja pelo que for: ganho, promoção,

*erudição, fama, sem falar da volúpia e dos gozos fugazes.
Na verdade, deve-se pospor tudo à saúde”.*

Nesse cenário, verificando-se a regularidade do trâmite processual, bem como a premente necessidade de tutela da saúde da demandante, há de se garantir a devida prestacional jurisdicional, conforme bem decidido na sentença vergastada.

- Conclusão

Por tudo o que foi exposto, em consonância com o parecer ministerial, **REJEITO A PRELIMINAR** arguida e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** à Apelação Cível, mantendo-se integralmente a sentença proferida pelo Juízo *a quo*.

É COMO VOTO.

Participaram do julgamento, o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos, Exmo. Des. Onaldo Rocha de Queiroga. Juiz convocado, com juriadição plena, em substituição ao Exmo Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho e o Exmo Des. Luíz Silvio Ramalho Júnior. *Presente ao julgamento, o Exmo Dr. Valberto Cosme de Lira, Procurador de Justiça.* Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa 14 de agosto de 2018.

Onaldo Rocha de Queiroga
Juiz Convocado Relator

