

Processo nº. 0057812-32.2014.815.2001



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Gabinete do Desembargador
Marcos Cavalcanti de Albuquerque

Acórdão

Apelação Cível - nº. 0057812-32.2014.815.2001

Relator: Desembargador Marcos Cavalcanti de Albuquerque.

Apelante: Estado da Paraíba, representado por seu Procurador-Geral.

Apelado: D.S.C, menor impúbere, representado por sua genitora, Nadeje Maria da Silva Cruz - Adv.: Deyse Trigueiro de Albuquerque (OAB-PB 15.068).

DIREITO CONSTITUCIONAL. APELAÇÃO CÍVEL. REALIZAÇÃO DE CIRURGIA. PESSOA HIPOSSUFICIENTE ECONOMICAMENTE. OBRIGATORIEDADE DO ESTADO. PROTEÇÃO A DIREITOS FUNDAMENTAIS. DIREITO À VIDA E À SAÚDE – DEVER CONSTITUCIONAL.

- Os arts. 196 e 227 da CF/88 inibem a omissão do ente público (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) em garantir o efetivo tratamento médico a pessoa necessitada.

- Possibilidade de substituição do tratamento requerido por outro disponibilizado pelo Estado - Desnecessidade. O médico que acompanha o paciente é o profissional habilitado para indicar o melhor tratamento de saúde ao seu paciente, até porque o tratamento oferecido pelo Estado, mesmo sendo similar, pode não surtir o efeito desejado.

- Manutenção da sentença. **Desprovemento do Apelo**, em consonância com o parecer Ministerial.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos acima identificados.

Acordam os desembargadores da Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça, por unanimidade, em negar provimento ao apelo interposto pelo Estado da Paraíba.

RELATÓRIO

Trata-se de **Apelação Cível** (fls.141/145) interposta pelo **Estado da Paraíba** hostilizando a sentença (fls.127/132) do Juízo de Direito da 4ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital- PB, que nos autos da Ação de Obrigação de Fazer c/c Pedido de Tutela Antecipada ajuizada por **D.S.C, menor impúbere, representado por sua genitora, Nadeje Maria da Silva Cruz**, ora apelado, julgou procedente o pedido contido na inicial, obrigando o Apelante a custear o procedimento de microcirurgia de tumor intracraniano, acrescido do material necessário, conforme definido em laudo médico.

Nas razões recursais, pugna o apelante, em síntese, pela reforma do julgado pela improcedência do pedido exordial, sob argumento da ineficácia de outros tratamentos ofertados pelo sus e necessidade de análise do paciente.

A parte apelada não apresentou contrarrazões, conforme certidão fl. 161.

Instada a se pronunciar, a Procuradoria de Justiça opinou pelo desprovemento do recurso do Estado da Paraíba (fls.155/157).

É o relatório.

V O T O

Diante da situação de saúde do paciente, percebe-se que não há o que se alterar na sentença, pois o direito à saúde, encontra-se previsto em diversos dispositivos da CF/88 (arts. 6º, 23, II, 24, XII, 196 e 227) 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 do Estado no sentido preservar-lhe o direito maior que é o direito à vida.

Com isto, passa o cidadão a ostentar um direito subjetivo público contra o Estado exigindo-lhe a prestação correspondente para que lhe seja assegurado o pleno acesso aos meios que possibilitem o tratamento de saúde, dentro dos quais se inclui o direito ao fornecimento de medicamentos, cirurgias e tratamentos que viabilizem o restabelecimento da saúde do paciente.

Com clareza, destacou o eminente Ministro Celso de Mello no julgamento do RE 271-286 AgR:

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.

É mister ressaltar que esse entendimento foi embasado à luz da jurisprudência do STJ, que corrobora no seguinte sentido:

ADMINISTRATIVO - MOLÉSTIA GRAVE - FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTO - DIREITO À VIDA E À SAÚDE - DEVER DO ESTADO - MATÉRIA FÁTICA DEPENDENTE DE PROVA.

1. Esta Corte tem reconhecido aos portadores de moléstias graves, sem disponibilidade financeira para custear o seu tratamento, o direito de receber gratuitamente do Estado os medicamentos de comprovada necessidade. Precedentes.

2. O direito à percepção de tais medicamentos decorre de garantias previstas na Constituição Federal, que vela pelo direito à vida (art. 5º, caput) e à saúde (art. 6º), competindo à União, Estados, Distrito Federal e Municípios o seu cuidado (art. 23, II), bem como a organização da seguridade social, garantindo a "universalidade da cobertura e do atendimento" (art. 194, parágrafo único, I).

3. A Carta Magna também dispõe 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 e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação" (art. 196), sendo que o "atendimento integral" é uma diretriz constitucional das ações e serviços públicos de saúde (art. 198).

4. O direito assim reconhecido não alcança a possibilidade de escolher o paciente o medicamento que mais se adéque ao seu tratamento.

5. In casu, oferecido pelo SUS uma segunda opção de medicamento substitutivo, pleiteia o impetrante fornecimento de medicamento de que não dispõe o SUS, sem descartar em prova circunstanciada a imprestabilidade da opção ofertada.

6. Recurso ordinário improvido". (RMS 28338/MG, Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02.06.2009, DJ 17.06.2009).

Não encontro justificativa plausível na alegação do Estado sobre a possibilidade de substituição do tratamento requerido por outro disponibilizado pelo Estado, tendo em vista que somente o médico que acompanha o paciente sabe das suas reais necessidades, mesmo porque o tratamento oferecido pelo Estado, mesmo sendo similar, pode não surtir o efeito desejado, além de que, no caso, existia urgência em se retirar tumor na cabeça do paciente e a cirurgia já fora realizada.

Este Egrégio Tribunal, já se posicionou sobre o tema:

PRELIMINAR. DIREITO DE ANALISAR O QUADRO CLÍNICO DO PACIENTE. REJEIÇÃO. - Com relação à possibilidade de o Estado analisar o paciente, entendo desnecessária tal pretensão, uma vez que o conjunto probatório nos autos é suficiente para atestar que a parte é portadora da moléstia descrita na exordial. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. FORNECIMENTO DE REMÉDIOS A PESSOA CARENTE DE RECURSOS FINANCEIROS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. REJEIÇÃO. - O Estado a que se refere o art. 196 da Constituição da República é gênero, dos quais são espécies a União, os Estados-membros, o Distrito Federal e os Municípios, sendo a responsabilidade constitucional solidária de cada um destes pela saúde da população. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. APELADO PORTADOR DE TUMOR GASTRO-INTESTINAL. DIREITO À SAÚDE. FORNECIMENTO GRATUITO DE REMÉDIOS À PESSOAS CARENTES. OBRIGAÇÃO DO ESTADO. ART. 196 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. INOCORRÊNCIA DE ;VIOLAÇÃO ÀS LEIS NºS 9.494/97 E 5.437/92, AS QUAIS VEDAM A CONCESSÃO DE LIMINAR, CONTRA O PODER PÚBLICO, QUE, ESGOTE, NO TODO OU EM PARTE, O OBJETO DA DEMANDA. SEQUESTRO DE VERBAS PÚBLICAS EM CASO DE INADIMPLÊNCIA. POSSIBILIDADE. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO, COM ARRIMO NO ART. 557 DO

CPC. - É dever do Poder Público - compreendidos nesta concepção todos os entes administrativos - assegurar às pessoas desprovidas de condições financeiras o acesso à medicação ou congêneres necessários à cura, controle ou abrandamento de suas enfermidades, sob pena de desrespeito a mandamento constitucional de direito à saúde.

TJPB - Acórdão do processo nº 20020100005477001 - Órgão (2 CAMARA CIVEL) - Relator DR. CARLOS EDUARDO LEITE LISBOA - j. em 21/03/2013.

Desse modo, é pacífico na jurisprudência que é dever constitucional do Estado o resguardo da vida dos administrados, a ausência de determinação taxativa de certo tratamento em lei específica não serve de obstáculo à responsabilidade de qualquer ente estatal para prover subsídios que resguardecam a saúde - e porque não a própria vida - de seu cidadão.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO ESTADO DA PARAÍBA**, mantendo a sentença incólume, em consonância com o parecer ministerial.

Tendo em vista que o Apelante fora vencido, majoro os honorários sucumbenciais para 20%, com fulcro no art. 85, §11º, do CPC/2015.

É como voto.

Presidiu a sessão o Excelentíssimo Senhor Desembargador Marcos Cavalcanti de Albuquerque. Participaram do julgamento os Excelentíssimos Senhores Desembargadores Marcos Cavalcanti de Albuquerque - Relator, Eduardo José de Carvalho Soares (Juiz convocado para substituir a Excelentíssima Senhora Desembargadora Maria das Graças Morais Guedes) e Wolfram da Cunha Ramos (Juiz convocado para substituir o Excelentíssimo Senhor Desembargador Saulo Henriques de Sá e Benevides).

Presente ao julgamento o Excelentíssimo Senhor Doutor Marcus Vilar Souto Maior, Procurador de Justiça.

Sala de sessões da Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 31 de julho de 2018.

Desembargador **Marcos Cavalcanti de Albuquerque**
R e l a t o r