



201
N

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador Erik de Sousa Dantas Simões

1ª Câmara de Direito Público

Agravo nº. 0307097-7 (0064732-90.2010.8.17.0001)

Agravante: Estado de Pernambuco

Agravada: Fernanda Pereira de Lucena

Relator: Des. Erik de Sousa Dantas Simões

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. TERMINATIVA. RECURSO DE AGRAVO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. TRASTUZUMABE (HERCEPTIN). NEOPLASIA DE MAMA. PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. REJEITADA. CONDENAÇÃO DO ENTE PÚBLICO AO PAGAMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. DEFENSORIA PÚBLICA. NÃO CABÍVEL. MANTER ASTREINTES. RECURSO DE AGRAVO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. O objeto da presente lide resume-se em saber se há dever do Estado de Pernambuco fornecer os medicamentos TRASTUZUMABE (HERCEPTIN) na dosagem correspondente à primeira dose de ataque 576mg (2 frascos) e na segunda 432mg (1 frasco), a cada 21 dias, durante o período de 1 ano, para a recorrida que padece de NEOPLASIA DE MAMA (CID: C 50.9), estágio III.

2. A fundamentação do Estado foge da premissa contida na jurisprudência pacífica deste Egrégio Tribunal e com o disposto nos arts. 196, 197 e 198 da Constituição Federal e do preceituado nos arts. 2º, §1º e 6º, I, D. da Lei 8.080/90. A Administração Pública tem que assegurar as mínimas condições de dignidade aos seus cidadãos.

3. Atente-se, sobretudo, que o Sistema de Saúde pressupõe uma assistência integral, no plano singular ou coletivo, na conformidade das necessidades de cada paciente, independente da espécie e nível de enfermidade, razão pela qual, comprovada a necessidade do medicamento para a garantia da vida do paciente, entendendo-se vida em seu mais amplo conceito, deverá ele ser fornecido.

4. *In casu*, não é cabível a condenação do ente público ao pagamento de honorários advocatícios, pois se trata de demanda patrocinada pela Defensoria Pública do Estado de Pernambuco em face do ente público que pertence. Ora, somente caberia a este ente público o pagamento de custas processuais no caso de reembolso daquelas antecipadas pela parte *ex adversa*, o que não se verifica na presente demanda, uma vez que aquela goza dos benefícios da justiça gratuita.



202
A

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador Erik de Sousa Dantas Simões

5. Em relação as astreintes, o art. 461, § 6º do Código de Processo Civil, o qual preceitua que “o juiz poderá, de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva”, sendo razoável e proporcional o valor do dia-multa fixado em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

6. Recurso de Agravo conhecido e DESPROVIDO por unanimidade.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Agravo nº 0307097-7, em que figura, sendo agravante o Estado de Pernambuco e agravada Fernanda Pereira de Lucena, ACORDAM os Desembargadores que compõem a 1ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de Pernambuco, por unanimidade de votos, NEGAR PROVIMENTO ao Recurso de Agravo, nos termos do relatório, voto, notas taquigráficas e demais peças que passam a integrar este julgado.

Recife, 27 de 09 de 2014


Des. Erik de Sousa Dantas Simões
Relator



203
M

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador Erik de Sousa Dantas Simões

1ª Câmara de Direito Público

Agravo nº. 0307097-7 (0064732-90.2010.8.17.0001)

Agravante: Estado de Pernambuco

Agravada: Fernanda Pereira de Lucena

Relator: Des. Erik de Sousa Dantas Simões

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Agravo interposto com fundamento no Art. 557, §1º do CPC, em face da decisão terminativa proferida na apelação cível que deu provimento parcial ao recurso, determinando o fornecimento do medicamento TRASTUZUMABE (HERCEPTIN), na dosagem correspondente à primeira dose de ataque 576mg (2 frascos) e na segunda 432mg (1 frasco), a cada 21 dias, durante o período de 1 ano, para a recorrida que padece de NEOPLASIA DE MAMA (CID: C 50.9), estágio III.

A decisão terminativa vergastada (fls. 183/185) deu parcial provimento ao Apelo, com fundamento no art. 557, §1º-A, apenas para excluir o Estado de Pernambuco do pagamento de custas e honorários advocatícios, e para reduzir o valor das astreintes para R\$1.000 (um mil reais) por dia de descumprimento.

Nas razões deste recurso, o Estado de Pernambuco alega, preliminarmente, que não há interesse de agir da agravada, visto que o medicamento pleiteado por ela estaria disponível nas farmácias do Estado, de modo que a requisição do medicamento pleiteado deve ser feita administrativamente, não mais havendo motivo para a manutenção da demanda no poder judiciário.

No mérito, afirma que o julgado não se enquadra nas hipóteses do art. 557 do CPC, aduzindo que este Tribunal não tem súmula ou jurisprudência pacificada sobre o presente caso.

Dessa forma, requer a retratação da decisão aqui rebatida ou, caso não seja assim entendido, pugna para que o recurso venha a ser apreciado pela Câmara.

Em síntese, é o relatório

Recife, 27 de 07 de 2014


Des. Erik de Sousa Dantas Simões
Relator



204
N

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador Erik de Sousa Dantas Simões

1ª Câmara de Direito Público

Agravo nº. 0307097-7 (0064732-90.2010.8.17.0001)

Agravante: Estado de Pernambuco

Agravada: Fernanda Pereira de Lucena

Relator: Des. Erik de Sousa Dantas Simões

VOTO - PRELIMINAR DE AUSÊNCIA SUPERVENIENTE DE INTERESSE
DE AGIR.

Vê-se que o agravante pretende, através do presente recurso, a retratação da decisão terminativa, no sentido de desobrigar o Estado ao fornecimento do medicamento TRASTUZUMABE (HERCEPTIN) à agravada.

Entendo que a alegação de ausência de interesse de agir não merece acolhimento. Se o medicamento solicitado estivesse disponível à época da propositura da demanda, não restaria qualquer lógica à suplicante procurar a justiça para satisfazer a sua pretensão, uma vez que levaria muito mais tempo para alcançar o seu objetivo.

Entretanto, o que se observa é que a decisão que concedeu o fármaco é de 14 de março de 2011, e a incorporação do medicamento na lista do Sistema Único de saúde se deu com a portaria nº 18, de 25 de julho de 2012, ou seja, após a propositura da demanda na esfera do judiciário.

Ademais, não é necessário o esgotamento da via administrativa para o ajuizamento da ação. Por esse motivo, a agravada socorreu-se à justiça com o intuito de ter seu direito acolhido e, conseqüentemente, poder utilizar os medicamentos para a melhora de sua saúde.

Nessa linha, jurisprudência deste Tribunal:

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL. FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTOS. RESPONSABILIDADE DO PODER PÚBLICO. 1. De proêmio, afastaram-se as alegações de ilegitimidade passiva ad causam do Município de Caruaru e de necessidade de formação de litisconsórcio passivo necessário com o Estado de Pernambuco, uma vez que é justamente em razão do caráter solidário da obrigação de prestação de serviços públicos de saúde (na qual se inclui o fornecimento de medicamentos essenciais à população carente) que podem ser demandados quaisquer dos devedores co-obrigados, à escolha do credor. 2. Ademais, o só fato de as medicações requestadas não constarem da lista de medicamentos fornecidos no âmbito do SUS já indica, concretamente até, que as mesmas não seriam ofertadas pela via administrativa. 3. No plano de fundo, é



205
M

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador Erik de Sousa Dantas Simões

patente a gravidade da doença que aflige o paciente Severino Azevedo de Moraes (ora substituído), atestada pelo 'laudo médico' e pelos exames acostados aos autos, pelo que o fornecimento das medicações pleiteadas é indispensável à efetividade aos direitos à saúde, à vida e à dignidade da pessoa humana, assegurados nos art. 5º e 196 da Constituição Federal. 4. Não se trata de prestação jurisdicional invasiva da seara administrativa, eis que a ordem deferida em primeiro grau apenas determina o cumprimento de obrigação já adrede imposta pela própria Constituição da República. 5. Reexame necessário improvido, prejudicado o apelo voluntário. (TJ-PE - APL: 35136020118170480 PE 0003513-60.2011.8.17.0480, Relator: Francisco José dos Anjos Bandeira de Mello, Data de Julgamento: 16/08/2012, 2ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 15/7/2012)

Pelo exposto, resta claro que não há que se falar em falta do interesse de agir, visto que à época da propositura da demanda o medicamento ainda não constava na lista dos fornecidos pelo SUS, e a demandante apenas buscou ver o seu direito assegurado pela via judiciária.

Em face do exposto, REJEITO a preliminar ventilada.

É como voto.

Recife, 27 de 05 de 2014.


Des. Erik de Sousa Dantas Simões
Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador Erik de Sousa Dantas Simões

206
A

1ª Câmara de Direito Público

Agravo nº. 0307097-7 (0064732-90.2010.8.17.0001)

Agravante: Estado de Pernambuco

Agravada: Fernanda Pereira de Lucena

Relator: Des. Erik de Sousa Dantas Simões

VOTO

Examinando detidamente os autos, constato que os argumentos trazidos pelo agravante são insuficientes para ensejar o provimento do Agravo.

In casu, não é cabível a condenação do ente público ao pagamento de honorários advocatícios, pois se trata de demanda patrocinada pela Defensoria Pública do Estado de Pernambuco em face do ente público que pertence. Assim dispõe a **Súmula 421** do STJ:

“Os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença.”

No que importa considerar sobre as custas processuais, observo que foi imposta ao Estado a obrigação pelo pagamento dos ônus da sucumbência. Ora, somente caberia a este ente público o pagamento de custas processuais no caso de reembolso daquelas antecipadas pela parte *ex adversa*, o que não se verifica *in casu*, uma vez que aquela goza dos benefícios da justiça gratuita.

Em relação às astreintes, observo que seu valor foi fixado em R\$ 2.000,00 (dois mil reais). Sabe-se que o instituto das astreintes é largamente utilizado na tutela das obrigações de fazer e tem por escopo compelir o devedor a cumprir a determinação contida na decisão judicial. Essa multa não deve ser demasiadamente maior que o valor do objeto da causa, pois pode causar o enriquecimento sem causa da parte contrária.

Em decisões semelhantes este Tribunal tem entendido ser justa e adequada a fixação do valor do dia-multa em R\$ 1.000,00 (um mil reais), como é demonstrado a seguir:

CONSTITUCIONAL E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CUJO SEGUIMENTO FOI DENEGADO VIA DECISÃO TERMINATIVA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS PARA TRATAMENTO DE SAÚDE. DEVER DO ESTADO EM FORNECER MEDICAMENTO. DIREITO HUMANO À VIDA E À SAÚDE. IRRESIGNAÇÃO APENAS QUANTO AO VALOR



20x
A

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador Erik de Sousa Dantas Simões

FIXADO A TÍTULO DE ASTREINTES. DESCABIMENTO. RECURSO DE AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...). 3. É entendimento unânime do Superior Tribunal de Justiça a possibilidade de fixação de multa contra Fazenda Pública quando se tratar de prestação de fazer, que pode se dar de ofício ou a requerimento da parte. É de se ver como possível a fixação da multa, mesmo em face da Fazenda Pública, como forma de compeli-la a cumprir a obrigação de fazer. 4. No presente caso, o valor de R\$ 1.000,00 a título de multa, entendo que é viável, porque o que está em discussão é o direito à saúde de paciente, criança e que está sofrendo com as oscilações glicêmicas provocadas pela doença. O remédio ajudará a controlar os picos de hipo e hiperglicemia que podem provocar sérias complicações, inclusive, levando o paciente à óbito..

(TJPE - AGV 2796498 PE 0015183-46.2012.8.17.0000 - Relator: Luiz Carlos Figueiredo - 3ª Câmara de Direito Público - 13/09/2012)

Segundo o disposto no art. 461, § 6º do Código de Processo Civil, o Superior Tribunal de Justiça entende que o valor da multa pode ser majorado ou minorado quando tornar-se excessivo ou irrisório. Colham-se nessa esteira os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. OBRIGAÇÃO DE DAR. DESCUMPRIMENTO. ASTREINTES. FAZENDA PÚBLICA. RAZOABILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. É cabível a cominação de multa diária contra a Fazenda Pública, como meio coercitivo para cumprimento de obrigação de fazer ou para entrega de coisa. Precedentes: 2. Cumpre à instância ordinária, mesmo após o trânsito em julgado, alterar o valor da multa fixado na fase de conhecimento, quando este se tornar insuficiente ou excessivo. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg no REsp 1124949/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Assim, com base no art. 461, § 6º do Código de Processo Civil, o qual preceitua que “o juiz poderá, de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva”, entendo razoável e proporcional o valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais) fixado pela decisão terminativa de fls. 183/185.

Advirto que o Art. 557, §1º, CPC preceitua que a parte inconformada com a decisão do relator, pode provocar a análise do colegiado competente para conhecer do recurso mediante a interposição de agravo. Segundo Marinoni¹, rigorosamente, esse agravo apenas desobstrui a via normal do recurso originariamente interposto, ou seja, a única finalidade é permitir a análise, pelo colegiado, do recurso julgado monocraticamente.

¹ Marinoni, Luiz Guilherme. Código de Processo Civil comentado artigo por artigo - Ed. Revista dos Tribunais, 2008, p.581,582 e 583.



208
M

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador Erik de Sousa Dantas Simões

A inicial deste agravo não acrescentou nenhuma tese a ponto de modificar o entendimento pacificado e explicitado no julgamento proferido no Recurso de Apelação. Como afirmou a Min. Cármen Lúcia no recente julgamento do Ag.Reg. no AI nº 836.688-PE-07/08/2012: “Os argumentos dos Agravantes, insuficientes para modificar a decisão agravada, demonstram apenas inconformismo e resistência em pôr termo a processos que se arrastam em detrimento da eficiente prestação jurisdicional.”.

Diante do exposto, o meu voto é no sentido de **NEGAR PROVIMENTO** ao presente recurso.

É como voto.

Recife, 27 de 05 de 2014.


Des. Erik de Sousa Dantas Simões
Relator