



Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador José Ivo de Paula Guimarães
GRUPO DE CÂMARAS DE DIREITO PÚBLICO

Agravo Regimental no Mandado de Segurança nº 0348429-5

Agravante: Estado de Pernambuco

Procurador: Sabrina Pinheiro dos Praseres

Agravado: Inácia Gomes de Oliveira

Advogado: Willayne Dias de Sousa Leão Albuquerque

Relator: Des. José Ivo de Paula Guimarães

EMENTA: CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PRELIMINAR AFASTADA À UNANIMIDADE DE VOTOS. DIREITO HUMANO À SAÚDE. PORTADOR DE MOLÉSTIA GRAVE SEM CONDIÇÕES FINANCEIRAS DE ARCAR COM O CUSTO DO TRATAMENTO. JANUMET DE 50/1000mg. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 18 DO TJPE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO DE FORMA INDISCREPANTE.

1. Prefacial de falta de prova pré-constituída afastada por se confundir com a própria matéria meritória.

2. A decisão fustigada encontra-se inteiramente esteada no entendimento expresso na Súmula nº 18 deste Egrégio Sodalício, segundo o qual comprovada necessidade do tratamento e a falta de condições de adquiri-lo, legitimado está o direito do cidadão prejudicado em buscar a tutela jurisdicional, impondo-se ao Estado a obrigação de disponibilizar os meios necessários ao custeio do medicamento adequado ao caso, ainda que este não esteja previsto em lista oficial, razão pela qual se afigura apropriada sua manutenção.

3. Agravo Regimental a que se nega provimento de forma indiscrepante.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do Agravo Regimental no Mandado de Segurança nº 0348429-5, em sessão realizada no dia 24 / 09 /2014, ACORDAM os Desembargadores integrantes do Grupo de Câmaras de Direito Público deste Tribunal de Justiça, à unanimidade de votos, em afastar a preliminar de ausência



Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador José Ivo de Paula Guimarães
GRUPO DE CÂMARAS DE DIREITO PÚBLICO

de prova pré-constituída, e, ainda de forma indiscrepante, em negar-lhe provimento, nos termos do relatório, voto e demais elementos constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

P. e I.
Recife, 24 / 09 / 2014.

Des. José Ivo de Paula Guimarães - Relator



Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador José Ivo de Paula Guimarães
GRUPO DE CÂMARAS DE DIREITO PÚBLICO

Agravo Regimental no Mandado de Segurança nº 0348429-5

Agravante: Estado de Pernambuco

Procurador: Sabrina Pinheiro dos Praseres

Agravado: Inácia Gomes de Oliveira

Advogado: Willayne Dias de Sousa Leão Albuquerque

Relator: Des. José Ivo de Paula Guimarães

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo Regimental em face de decisão interlocutória que, nos presentes autos de Mandado de Segurança, concedeu a ordem postulada para determinar o fornecimento gratuito à impetrante do medicamento o fornecimento gratuito do medicamento JANUMET DE 50/1000mg, 02 vezes ao dia, por período contínuo, conforme prescrição médica acostada às fls. 14/15 dos presentes autos.

Em suas razões, de fls. 35/51, a parte agravante argui, preliminarmente, a ausência de prova pré-constituída, e, no mérito, sustenta que o *decisum* vergastado, além de malferir o princípio da reserva do possível e o disposto no art. 2º, da CF/88, por representar uma ingerência indevida do Poder Judiciário em matéria de mérito administrativo, afigura-se descabida, uma vez que o medicamento requestado não consta da lista de dispensação excepcional elaborada pelo Ministério da Saúde.

Entendo por não exercer o juízo de retratação e apresento o presente recurso para julgamento neste Egrégio Grupo de Câmaras de Direito Público.

É o relatório.

Recife, 24 / 10 / 2014.

Des. José Ivo de Paula Guimarães
Relator



60

Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador José Ivo de Paula Guimarães
GRUPO DE CÂMARAS DE DIREITO PÚBLICO

Agravo Regimental no Mandado de Segurança nº 0348429-5

Agravante: Estado de Pernambuco

Procurador: Sabrina Pinheiro dos Praseres

Agravado: Inácia Gomes de Oliveira

Advogado: Willayne Dias de Sousa Leão Albuquerque

Relator: Des. José Ivo de Paula Guimarães

**VOTO DA PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-
CONSTITUÍDA**

A preliminar de ausência de prova pré-constituída quanto à demonstração da eficácia/utilidade do tratamento pleiteado não merece prosperar por se confundir com a própria matéria meritória, devendo ser apreciada em momento oportuno.

Feitas estas considerações, voto pela rejeição da preliminar suscitada.

É como voto.

Recife, 24 / 09 / 2014.

Des. José Ivo de Paula Guimarães
Relator





61

Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador José Ivo de Paula Guimarães
GRUPO DE CÂMARAS DE DIREITO PÚBLICO

Agravo Regimental no Mandado de Segurança nº 0348429-5

Agravante: Estado de Pernambuco

Procurador: Sabrina Pinheiro dos Praseres

Agravado: Inácia Gomes de Oliveira

Advogado: Willayne Dias de Sousa Leão Albuquerque

Relator: Des. José Ivo de Paula Guimarães

VOTO

Os argumentos levantados pelo recorrente não convencem sobre o alegado desacerto da decisão guerreada, razão pela qual entendo que a mesma deve ser mantida em todos os seus termos, senão vejamos.

De proêmio, observo que a ingerência do Poder Judiciário mostra-se sobremaneira necessária no caso em questão, uma vez que visa assegurar o direito público subjetivo à saúde, garantido através de norma programática inscrita no art. 196, da CF/88, *in verbis*:

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.

Desta forma, destaque-se que, constitui dever do Poder Público, em qualquer de suas esferas, assegurar a todas as pessoas o direito à manutenção da saúde, consequência constitucional indissociável do direito à vida, não havendo que se falar em violação à separação dos poderes quando o Judiciário intervém em questões de mérito administrativo com a intenção de garantir a observância ao princípio da legalidade.

Assim sendo, dúvida não há de que, à luz do princípio da dignidade da pessoa humana, comprovada necessidade do tratamento e a falta de condições de adquiri-lo, legitimado está o direito do cidadão prejudicado em buscar a tutela jurisdicional impondo-se ao Estado a obrigação de disponibilizar os meios necessários ao tratamento adequado ao caso.

Tal matéria, inclusive, encontra-se sumulada neste Egrégio Sodalício:



Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador José Ivo de Paula Guimarães
GRUPO DE CÂMARAS DE DIREITO PÚBLICO

Súmula nº 18, do TJPE - É dever do Estado-membro fornecer ao cidadão carente, sem ônus para este, medicamento essencial ao tratamento de moléstia grave, ainda que não previsto em lista oficial.

Na hipótese, como já dito anteriormente, verifico que, ao contrário do que afirma o ora agravante, a pretensão da agravada encontra-se lastreada por documento apto a demonstrar a necessidade e utilidade do fármaco pleiteado, qual seja o Laudo Médico subscrito por profissional especialista acostado às fls. 14/15.

Ademais, como destacado no enunciado da súmula acima transcrita, o fato do medicamento pleiteado não fazer parte da lista de dispensação excepcional elaborada pelo Ministério da Saúde não isenta o Poder Público do seu dever de fornecimento gratuito, quando comprovada a necessidade do tratamento e a falta de condições de adquiri-lo por parte do requerente, sob pena de abrir-se orifício de esvaziamento da garantia constitucional insculpida no art. 196 da CF/88, pois bastaria não listar o medicamento para desobrigar-se do ônus de cobrir o seu custo.

Impende ressaltar, ainda, que as eventuais determinações por parte do Poder Judiciário que visam assegurar o direito à saúde não possuem o condão de malferir a chamada Teoria da Reserva do Possível, vez que o implemento dessas medidas destina-se tão somente a garantir um mínimo existencial, em respeito ao já mencionado princípio da dignidade da pessoa humana.

Corroborando este posicionamento, colaciono trecho de ementa da lavra do Ilustre Desembargador Irineu Mariani, membro da 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, senão vejamos:

(...) 4. Teoria do possível ou da reserva do possível. O art. 196 da CF não traduz norma não-auto-aplicável, e sim norma programática, isto é, o Constituinte delegou ao intérprete a missão de revelá-lo, em termos qualitativos e quantitativos, no mundo dos fatos, conforme as novas verdades sociais. Assim é porque o dispositivo não diz que o direito à saúde é garantido nos termos da lei ou nos termos das políticas sociais e econômicas. Diz, sim, que o direito à saúde é garantido, mediante políticas sociais e econômicas. O que existe é a garantia do direito à saúde. O direito é garantido, cabendo ao Poder Público implementar as políticas sociais e econômicas no sentido de garanti-lo ou para garanti-lo. 5. Não-invasão de competência e outras alegações. Ao garantir a quem precisa de assistência à saúde, como prevê o art. 196 da CF, seja pelo acesso aos medicamentos, seja pela cobertura do custo de exames laboratoriais, radiológicos, tomográficos, atos cirúrgicos, baixas



Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador José Ivo de Paula Guimarães
GRUPO DE CÂMARAS DE DIREITO PÚBLICO

hospitalares, etc., o Judiciário não invade competência de outro Poder. Também, ao invés do habitualmente alegado, não fere diversos outros dispositivos constitucionais, seja o art. 2º (independência dos poderes), seja art. 5º, caput (princípio da igualdade), seja do respectivo inc. II (ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei), seja do art. 167, II (despesas que excedem a previsão orçamentária), seja do respectivo VII (concessão ou utilização de créditos ilimitados), seja do art. 168 (destinação do duodécimo até o dia 20 de cada mês). A tudo se sobrepõe o direito à assistência à saúde, além de ser vedado excluir da apreciação do Judiciário lesão ou ameaça de lesão a direito (art. 5º, XXXV). Ademais, há lembrar o Estado Democrático e de Direito, com ênfase ao princípio da dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º e III). (...) (AI nº 70027660877, Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Irineu Mariani, DJ 26/11/2008).

Ante o exposto, voto pelo improvimento do presente Agravo Regimental, com a manutenção da decisão fustigada em todos os seus termos.

É como voto.

Recife, 24 / 09 / 2014.

Des. José Ivo de Paula Guimarães
Relator