



81

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

Grupo de Câmaras de Direito Público

Mandado de Segurança nº. 0345021-7 (N.P.U. 0007899-16.2014.8.17.0000)

Impetrante: José Luiz Paes de Melo

Impetrado: Secretário de Saúde do Estado de Pernambuco

Relator: Des. Erik de Sousa Dantas Simões

EMENTA: ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO HUMANO À SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. BORTEZOMIBE. PORTADOR DE MIELOMA MÚLTIPLO (CID C90.0). PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NÃO CONHECIDA. COATOR SECRETÁRIO DE SAÚDE DO ESTADO. ENTENDIMENTO PACIFICADO. SÚMULA Nº 18 DESTE TRIBUNAL. PEDIDO DE EXCLUSÃO OU REDUÇÃO DA ASTREINTE, A QUAL FOI FIXADA NO VALOR DE R\$1.000,00 (UM MIL REAIS). IMPOSSIBILIDADE. POSSIBILIDADE DE FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO GENÉRICO. CONCESSÃO DA SEGURANÇA.

1. Constata-se a proposição de mandado de segurança com o intuito de determinar que a Secretaria de Saúde do Estado de Pernambuco forneça o medicamento BORTEZOMIBE para o impetrante, o qual é portador de mieloma múltiplo (CID C90.0), fármaco que foi negado quando do pedido administrativo a referida Secretaria.
2. A fundamentação do Estado foge da premissa contida no 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.
3. A Administração Pública tem que assegurar as mínimas condições de dignidade aos seus cidadãos, tendo todos direito à assistência médica.
4. 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 ela ser fornecido.
5. A matéria dos autos já foi estafantemente discutida neste Tribunal, o qual se posiciona pelo fornecimento do fármaco requerido pelo autor, ainda que ausente em lista oficial.



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

82
~

6. Aplicação da súmula nº 18 deste Tribunal: “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.”

7. Incabível a exclusão ou a redução do valor da multa diária fixada em R\$1.000,00 (um mil reais), visto que as *astreintes* tem o escopo de fazer cumprir a ordem judicial, além de evitar a mora injustificada do executado. O valor arbitrado está dentro dos parâmetros utilizados em casos análogos.

8. Segurança concedida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Mandado de Segurança nº. 0345021-7, acordam os Excelentíssimos Desembargadores que compõem o Grupo de Câmaras de Direito Público do Tribunal de Justiça de Pernambuco, por unanimidade de votos, **CONCEDER** a segurança, nos termos do voto do Relator, estando tudo de acordo com as notas Taquigráficas, votos e demais peças que passam a integrar este julgado.

Recife, 26 de 09 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

Grupo de Câmaras de Direito Público

Mandado de Segurança nº. 0345021-7 (N.P.U. 0007899-16.2014.8.17.0000)

Impetrante: José Luiz Paes de Melo

Impetrado: Secretário de Saúde do Estado de Pernambuco

Relator: Des. Erik de Sousa Dantas Simões

RELATÓRIO

Trata-se de Mandado de Segurança com pedido liminar impetrado por José Luiz Paes de Melo, contra ato que aponta como ilegal do Secretário de Saúde do Estado de Pernambuco, o qual indeferiu o pedido administrativo de fornecimento do medicamento BORTEZOMIBE (Velcade®), 3,5 mg, para o impetrante, o qual é portador de mieloma múltiplo (CID C90.0).

Aduz o impetrante que, em resposta à solicitação administrativa de medicamento, a Secretaria de Saúde informou que não fornece o fármaco requerido.

Argumenta ser dever do Estado, determinado pela Constituição Federal, assegurar o direito à saúde de todos os cidadãos, ressaltando a imprescindibilidade da medicação pleiteada, na medida em que, de acordo com o profissional que acompanha seu caso, se faz necessário o tratamento de sua enfermidade com o medicamento Bortezomibe 3,5 mg, durante um total de 8 (oito) ciclos.

Ainda na inicial, indicou a presença dos requisitos do *fumus boni juris* e do *periculum in mora*, pelo que requereu a concessão de liminar a fim de que o Secretário de Saúde autorize o fornecimento da medicação requerida.

Requereu os benefícios da justiça gratuita, na medida em que não possui condições financeiras que lhe possibilitem arcar com o pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, bem como requer o deferimento da tramitação processual prioritária, em razão de ser pessoa idosa, na forma da Lei nº 10.741/03.

Através da decisão de fls. 34/38 foi deferido o pleito liminar.

Devidamente notificada, a indigitada autoridade coatora fez colacionar informações às fls. 49/62 alegando, preliminarmente, a ausência de prova pré-constituída. No mérito, aduz que a política pública para assistência oncológica prestada pelo Estado tem uma sistemática própria e que o medicamento requerido deve ser fornecido pelos Centros de Alta Complexidade em Oncologia (CACONs), subsidiados pelo Ministério da Saúde. De outro lado, alega, ainda, a violação dos princípios da isonomia, da reserva do possível e da



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

separação dos poderes. Por último, pede a exclusão das astreintes ou, ao menos, a redução do seu valor.

Instada a se manifestar, a Procuradoria Geral de Justiça lançou parecer pela concessão da segurança (fls. 70/73).

É o relatório.

Inclua-se em pauta.

Recife, 15 de 03 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

83
r

Grupo de Câmaras de Direito Público

Mandado de Segurança nº. 0345021-7 (N.P.U. 0007899-16.2014.8.17.0000)

Impetrante: José Luiz Paes de Melo

Impetrado: Secretário de Saúde do Estado de Pernambuco

Relator: Des. Erik de Sousa Dantas Simões

VOTO: PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE PROVA PRÉCONSTITUÍDA

No tocante à preliminar supracitada, reservo-me para apreciar o alegado quando da análise do mérito, por se confundir com este.

Pelo exposto, NÃO CONHEÇO a preliminar.

É como voto.

Recife, 24 de 09 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

84

Grupo de Câmaras de Direito Público

Mandado de Segurança nº. 0345021-7 (N.P.U. 0007899-16.2014.8.17.0000)

Impetrante: José Luiz Paes de Melo

Impetrado: Secretário de Saúde do Estado de Pernambuco

Relator: Des. Erik de Sousa Dantas Simões

VOTO DE MÉRITO

Objetiva o impetrante pela via estreita do 'writ' a concessão de liminar para que o Secretário de Saúde do Estado de Pernambuco autorize o fornecimento do medicamento BORTEZOMIBE (Velcade®), 3,5 mg.

O laudo médico trazido aos autos (fls. 27) não deixa margem a qualquer dúvida quanto ao estado de saúde do impetrante. Segundo informações, ele é portador de mieloma múltiplo (CID C90.0).

Por esse motivo, a médica do Hospital Barão de Lucena, Renata Lygia V. Vasconcelos (CRM 15631) indicou a necessidade do uso do fármaco BORTEZOMIBE (Velcade®), 3,5 mg, na posologia indicada na receita médica de fls. 26, o que evidencia, satisfatoriamente, a necessidade do medicamento, até porque cabe ao médico identificar a doença e encontrar o melhor meio para um tratamento eficaz, não importando se há outros tratamentos, pois estes podem não ter a mesma eficácia do indicado pelo profissional de saúde.

Cumprе ressalvar que o direito à vida, bem fundamental e inviolável, é garantido constitucionalmente, e, ao Ente Público cabe o dever de fornecer gratuitamente tratamento médico a pacientes que necessitem dele, tudo conforme os artigos 6º e 196, da Carta Magna. Isso porque, sem a vida, nenhum outro interesse possui significado ou proveito, devendo o Estado, assim, canalizar esforços para protegê-la e torná-la digna em todos os seus aspectos.

É o que se depreende do texto constante na Lei nº 8.080/90:

"Art. 2º A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.

§ 1º O dever do Estado de garantir a saúde consiste na formulação e execução de políticas econômicas e sociais que visem à redução de riscos de doenças e de outros agravos e no estabelecimento de condições que assegurem acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para a sua promoção, proteção e recuperação.

Art. 6º Estão incluídas ainda no campo de atuação do Sistema Único de Saúde



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

85

(SUS):

I - a execução de ações:(...)

d) de assistência terapêutica integral, inclusive farmacêutica;"

Esse é o entendimento da Súmula nº 18 deste Egrégio Tribunal de Justiça:

"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."

Abaixo, julgado nesse sentido:

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO HUMANO À VIDA E À SAÚDE. FORNECIMENTO GRATUITO DE REMÉDIO. PACIENTE IDOSO. DOENÇA EM ESTÁGIO AVANÇADO. DEGENERAÇÃO MACULAR. LUCENTIS. IMPOSSIBILIDADE DE AQUISIÇÃO. NEGATIVA DO ESTADO EM FORNECER A MEDICAÇÃO. COMPROVAÇÃO DA ENFERMIDADE E NECESSIDADE DA MEDICAÇÃO GUERREADA, DEVIDAMENTE REGISTRADA PELA ANVISA. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DE TRIBUNAL SUPERIOR. IMPOSIÇÃO DE APRESENTAÇÃO DE PRESCRIÇÃO QUE ESTABELEÇA PRAZO DURAÇÃO DO TRATAMENTO. RAZOABILIDADE. RECURSO QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Versa a presente lide acerca do custeio de tratamento de saúde de pessoa idosa (com 64 anos de idade), portador de quadro de edema macular em olho direito por trombose de ramo da veia central da retina, associado a Degeneração Macular, fazendo-se necessária a utilização do medicamento RANIBIZUMABE para controle da enfermidade (...) Esperar uma declaração literal garantindo 100% de certeza de sucesso do procedimento - como parece pretender o Estado - seria, no mínimo, antiético, além de juridicamente insustentável, posto que a obrigação do profissional da saúde é de meio, não de fim. A postura do médico, no caso, foi irrepreensível: prescreveu o medicamento que, no atual estágio da ciência, é aquele que tem se mostrado eficaz no tratamento de uma doença que não conta com uma farta disponibilidade de drogas efetivas no procedimento curativo. Quanto ao laudo médico que serve de suporte ao pedido em apreço, é de se ressaltar que, ainda que a prescrição médica em tela tivesse sido expedida por médico particular, com a devida vênias de quem exige a apresentação de laudo médico expedido por médico da rede pública de saúde, tal restrição, ao meu ver, não encontra guarida no nosso ordenamento jurídico. (...) 6. O dever de assistência à saúde dos cidadãos surge como uma das formas de garantia do direito à vida localizado no caput do art. 5º da



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

86

CF, caracterizando-se, pois, como cláusula pétrea, de modo a impedir que o legislador, assim como o administrador, criem situações que impliquem esvaziamento do conteúdo desse dispositivo constitucional. Para além da estreita relação com o direito à vida, o direito à assistência à saúde possui intrínseca relação com o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, razão pela qual, conclui-se, qualquer previsão legal, bem como quaisquer atitudes tomadas pelo Poder Público que provoquem o esvaziamento do direito à vida trará, como corolário, o desrespeito à dignidade da pessoa humana, pois são dois vetores considerados igualmente fundamentais pela Constituição.(...) 8. A afirmação recursal da necessidade de observância do Protocolo de Diretrizes fixado pela Secretaria de Saúde soçobra quando cotejada com os direitos fundamentais à vida e à saúde, intrinsecamente envolvidos com a controvérsia dos autos. Tais direitos, de dignidade constitucional e da mais nobre hierarquia, não comportam limitação por mero ato administrativo. A melhor interpretação das normas jurídicas é aquela procedida conforme a Constituição, porque se coaduna com a integração daquelas num sistema hierarquicamente organizado. Assim, quando tomamos qualquer ato administrativo (portaria, protocolo, etc), devemos considerá-lo como regulamentador, não como carecedor de direitos fundamentais, sob pena de conferir a uma norma auxiliar um poder que nem Emenda Constitucional teria, qual seja, de derogar cláusula pétrea. Corroborando esse entendimento o Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 18, que dispõe ser "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".(...) 10. À unanimidade de votos, negou-se provimento ao presente recurso.

(TJPE - AGV 226516120128170000 PE 0024415-82.2012.8.17.0000 – Relator: Luiz Carlos Figueiredo - 3ª Câmara de Direito Público - 03/01/2013)

Dessa forma, dúvida não há de que compete ao Poder Público oferecer ao cidadão carente os tratamentos médicos de que necessite para ter assegurado seu direito à vida e à saúde, já que tais direitos compreendem um “mínimo existencial” necessário, sem o qual a dignidade da pessoa humana estaria intimamente violada.

Não há que se falar em violação aos princípios da legalidade, da igualdade e da reserva do possível. O que se pretende com a presente decisão é o cumprimento por parte do poder público do seu dever de zelar pela saúde da população.

Quando há um conflito entre exigências constitucionais formais e o direito à saúde, de regra, deve prevalecer este último. Como se trata de aplicação da Constituição Federal



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

87₁

cabe ao Poder Judiciário vigiar seu cumprimento, principalmente quando há de se tutelar direitos como a vida e a saúde.

Em relação ao pedido de exclusão ou redução das astreintes, vejo que seu valor foi fixado em R\$ 1.000,00 (um mil reais). Não vislumbro excesso em tal numerário, pois a multa tem o escopo de fazer cumprir a ordem judicial, bem como de evitar a mora injustificada do executado.

A quantia aplicada está dentro dos parâmetros utilizados em casos análogos. Ademais, se o recorrente cumpre a obrigação judicial, não há porque temer o valor arbitrado, a menos que uma redução o fizesse pensar no descumprimento da ordem, o que penso não ser o caso.

Segue decisão nessa linha:

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

1.(...) 3.É entendimento uníssono do Superior Tribunal de Justiça a possibilidade de fixação de multa contra Fazenda Pública quando se tratar de prestação de fazer, que pode se dá 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. (...). 6. Tem-se, pois, que o intuito da multa é fazer com que o devedor cumpra a prestação pela qual foi obrigado. Se o fizer, nada será devido. Sendo assim, a fixação da multa não quer dizer que o Estado não cumpra as decisões judiciais. Tal imposição é uma forma de fazer com que o devedor cumpra com a sua obrigação de forma mais rápida, sob pena de se assim não fazer ter que pagar uma multa.(...) 8. À unanimidade, negou-se provimento ao

Recurso

de

Agravo.

ERIK



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

88

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

Em virtude do exposto, resta patente que o *periculum in mora* e *fumus boni juris* militam em favor do impetrante, posto que, em não se concedendo a segurança pleiteada, estar-se-ia violando a garantia constitucional do direito à vida e à saúde.

Ante o exposto, presente os requisitos do direito líquido e certo, **voto pela CONCESSÃO DA SEGURANÇA PLEITEADA**, o que faço em consonância com o parecer ministerial, salientando a possibilidade de ser fornecido medicamento genérico que contenha o mesmo princípio ativo e idêntica dosagem.

É como voto.

Recife, 24 de 09 de 2014.


Des. Erik de Sousa Dantas Simões
Relator