



169
/

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

Recurso de Agravo na Apelação Cível nº 0321336-1

Agravante: Estado de Pernambuco

Procurador: Diego Franklin Pereira de Freitas

Agravado: Genildo Nonato de Carvalho

Defensora Pública: Flávia Barros de Souza

Relator: Des. José Ivo de Paula Guimarães

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO DE AGRAVO. PRELIMINAR DE *ERROR IN PROCEDENDO* AFASTADA. MÉRITO. DIREITO HUMANO À SAÚDE. FORNECIMENTO GRATUITO À AGRAVADA O APARELHO CONHECIDO COMO TUBO DE AHMED PARA O OLHO DIREITO, NECESSÁRIO PARA O TRATAMENTO CIRÚRGICO INDICADO – CONTROLAR A PRESSÃO INTRAOCULAR DECORRENTE DE GLAUCOMA (CID – H.40). LAUDO MÉDICO SUBSCRITO POR ESPECIALISTA. DIREITO AO MEDICAMENTO. RECURSO DE AGRAVO NÃO PROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.

1. A arguição do agravante de que a decisão monocrática proferida por esta relatoria estaria eivada por erro procedimental em razão da ausência de jurisprudência dominante sobre a matéria revela-se inócua, uma vez que o próprio recurso de agravo submeterá, obrigatoriamente, a matéria de fundo da presente lide à apreciação do Órgão Colegiado competente, no caso a Segunda Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de Pernambuco, motivo pelo qual entendo pela perda de objeto da preliminar arguida.

2. No presente caso, observo que a ingerência do Poder Judiciário mostra-se sobremaneira necessária, uma vez que visa assegurar o direito público subjetivo à saúde, garantido através de norma programática inscrita no art. 196, da CF/88.

3. 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



170
e

Poder Judiciário

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO

Gabinete do Desembargador José Ivo de Paula Guimarães

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

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.

4. Na hipótese, verifico que, ao contrário do que afirma o Estado recorrente, a pretensão da impetrante encontra-se lastreada por um conjunto probatório capaz de demonstrar a existência de todos os requisitos necessários ao seu deferimento, quais sejam, a condição de hipossuficiência, a existência da enfermidade diagnosticada como GLAUCOMA (CID - H.40) diagnosticado por laudo médico produzido por profissional habilitado (FL.15) que atesta a necessidade do tratamento através do TUBO DE AHMED, com vistas ao adequado controle da pressão intraocular do olho direito do recorrido.

5. Tendo em vista que o agravado colacionou aos autos o laudo subscrito por médico especialista, atestando a gravidade de sua enfermidade e a necessidade do uso dos medicamentos indicados, estes devem ser fornecidos nos exatos termos requeridos.

6. Recurso de Agravo não provido por unanimidade dos votos.



171
e

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

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Recurso de Agravo na Apelação Cível nº 0321336-1, acordam os Desembargadores que integram a Segunda Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de Pernambuco, pela sessão de julgamento realizada no dia 18/06/14, por unanimidade de votos, em conhecerem do recurso acima descrito, porém, negando-lhe provimento, tudo na conformidade dos votos e do Relatório proferidos neste julgamento.

P. R. I.

Recife, 18/06/2014

Des. José Ivo de Paula Guimarães
Relator

172
e

Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
Gabinete do Desembargador José Ivo de Paula Guimarães
SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO
Recurso de Agravo na Apelação Cível nº 0321336-1
Agravante: Estado de Pernambuco
Procurador: Diego Franklin Pereira de Freitas
Agravado: Genildo Nonato de Carvalho
Defensora Pública: Flávia Barros de Souza
Relator: Des. José Ivo de Paula Guimarães

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Agravo em face da decisão terminativa que negou provimento a Apelação Cível promovida pelo Estado de Pernambuco, e preservou os termos da sentença que deferiu o pleito autoral no sentido de terminar que o agravante, adquirisse e fornecesse à parte agravada o aparelho conhecido como TUBO DE AHMED para o olho direito e realizasse o procedimento cirúrgico necessário para contralar a pressão intraocular decorrente de GLAUCOMA, nos exatos termos prescritos no receituário médico acostado na fl.15 dos autos, sob pena de multa de R\$ 500,00 (quinhentos reais) por cada dia de descumprimento, em caso de desobediência.

Aduz o Estado agravante, preliminarmente, a existência de erro de procedimento por parte desta relatoria por ter monocraticamente negado seguimento ao instrumental, arguindo que não existiria posicionamento sedimentado por esta Corte de Justiça sobre a matéria em questão que permita a incidência da hipótese prevista pelo art. 557, *caput*, do CPC.

Que o medicamento em questão não consta das listagens oficiais de fármacos com dispensação gratuita não cumprindo o Protocolo Clínico de Diretrizes Terapêuticas recomendado pelo SUS e ainda que não é o único indicado para o tratamento da enfermidade portada pela agravada, existindo outros na lista fornecida pelo SUS capazes de trazer o mesmo benefício, não havendo nos autos qualquer indicativo de superioridade de eficácia do medicamento requisitado sobre os demais.

Sustenta, ainda, que a condenação imposta fere os Princípios da Isonomia, Independência entre os Poderes da Legalidade, bem como da Reserva do Possível, e que não há nos autos prova da eficácia exclusiva do medicamento pleiteado.



173
e

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

Não sendo caso de juízo de retratação, submeto a matéria objeto do presente recurso à apreciação deste Órgão Colegiado.

É o relatório.

Recife, 18/06/2014

Des. José Ivo de Paula Guimarães
Relator



174
e

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

Recurso de Agravo na Apelação Cível nº 0321336-1

Agravante: Estado de Pernambuco

Procurador: Diego Franklin Pereira de Freitas

Agravado: Genildo Nonato de Carvalho

Defensora Pública: Flávia Barros de Souza

Relator: Des. José Ivo de Paula Guimarães

PRELIMINAR DE ERROR IN PROCEDENDO

Alega o agravante que a decisão monocrática proferida por esta relatoria estaria eivada por erro procedimental, tendo em vista a ausência de jurisprudência dominante sobre a matéria, razão pela qual a matéria deveria ter sido examinada pela Câmara recursal.

Entendo que alegação trazida pelo agravante revela-se inócua, uma vez que o próprio recurso de agravo submeterá, obrigatoriamente, a matéria de fundo da presente lide à apreciação do Órgão Colegiado competente, no caso a Segunda Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de Pernambuco, motivo pelo qual entendo pela perda de objeto da preliminar arguida.

Recife, 18/06/2014

Des. José Ivo de Paula Guimarães
Relator



145
e

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

Recurso de Agravo na Apelação Cível nº 0321336-1

Agravante: Estado de Pernambuco

Procurador: Diego Franklin Pereira de Freitas

Agravado: Genildo Nonato de Carvalho

Defensora Pública: Flávia Barros de Souza

Relator: Des. José Ivo de Paula Guimarães

VOTO

De proêmio, entendo oportuno ressaltar que, de acordo com a norma programática inscrita no art. 196, da CF/88, 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, vejamos:

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.

Assim sendo, dúvida não há de que, à luz do princípio da dignidade da pessoa humana, comprovada a 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:

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.

Com efeito, é firme neste mesmo sentido a jurisprudência dos Tribunais Superiores, conforme ementas abaixo transcritas:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. SUS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS NECESSÁRIOS PARA O TRATAMENTO DE ANGIOPLASTIA BILATERAL. ARTIGO 196 DA CF/88. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. LEGITIMIDADE PASSIVA. AÇÃO DE



176
9

Poder Judiciário

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO

Gabinete do Desembargador José Ivo de Paula Guimarães

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

OBRIGAÇÃO DE FAZER. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REQUISITOS LEGAIS. PREENCHIMENTO. REEXAME. PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. 1. O Sistema Único de Saúde-SUS visa a integralidade da assistência à saúde, seja individual ou coletiva, devendo atender aos que dela necessitem em qualquer grau de complexidade, de modo que, restando comprovado o acometimento do indivíduo ou de um grupo por determinada moléstia, necessitando de medicamento para debelá-la, este deve ser fornecido, de modo a atender ao princípio maior, que é a garantia à vida digna. 2. Ação objetivando a condenação da entidade pública ao fornecimento gratuito dos medicamentos necessários ao tratamento de Angioplastia Bilateral. 3. O direito à saúde é assegurado a todos e dever do Estado, por isso que legitima a pretensão quando configurada a necessidade do recorrido. 4. O Estado, o Distrito Federal e o Município são partes legítimas para figurar no pólo passivo nas demandas cuja pretensão é o fornecimento de medicamentos imprescindíveis à saúde de pessoa carente, podendo a ação ser proposta em face de quaisquer deles. Precedentes: REsp 878080 / SC; Segunda Turma; DJ 20.11.2006 p. 296; REsp 772264 / RJ; Segunda Turma; DJ 09.05.2006 p. 207; REsp 656979 / RS, DJ 07.03.2005. 5. Assentado o acórdão recorrido acerca da necessidade dos medicamentos pleiteados na inicial, não cabe ao STJ conhecer do recurso. As questões que levam à nova incursão pelos elementos probatórios da causa são inapreciáveis em sede de recurso especial, consoante previsto na Súmula 7/STJ. 6. O exame do preenchimento dos pressupostos para a concessão da tutela antecipada previstos no artigo 273, deve ser aferido pelo juiz natural, sendo defeso ao STJ o reexame desse pressuposto de admissibilidade, em face do óbice contido na súmula 07/STJ. 7. Precedentes jurisprudenciais: (REsp 505729/RS, Ministro Relator Felix Fischer, 5ª Turma, DJU 23/06/2003; REsp 190686/PR, Ministro Relator Franciulli Netto, 2ª turma, DJU 23/06/2003; MC 2615/PE, Ministro Relator Francisco Falcão, 1ª Turma, DJU 19/08/2002; AGA 396736/MG, Ministro Relator Felix Fischer, 5ª Turma, DJU 25/02/2002; REsp 373775/RS, Ministro Relator Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJU 01/07/2002; REsp 165339/MS, Ministro Relator Jorge Scartezzini, 5ª Turma, DJU 05/03/2001; AGA 199217/SP, Ministro Relator Luiz Vicente Cernicchiaro, 6ª Turma, DJU 17/02/1999) 8. Agravo regimental desprovido (AgRg no Ag 1044354 / RS, Rel. Min. Luiz Fux, T1, DJ 14/10/2008).

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS A PACIENTE HIPOSSUFICIENTE. OBRIGAÇÃO DO ESTADO. Paciente carente de recursos indispensáveis à aquisição dos medicamentos de que necessita. Obrigação do Estado de fornecê-los. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento (AI-AgR 648971 / RS, Rel. Min. Eros Grau, Segunda Turma, DJ 04/09/2007).



1717
2

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

Ademais, como destacado no enunciado da Súmula acima transcrita, o fato do medicamento requerido 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.

Não há 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, no caso em concreto, a ingerência do Poder Judiciário reputa-se necessária, uma vez que visa assegurar o direito público subjetivo à saúde, garantido através de norma programática inscrita no art. 196 da CF/88

Logo, observo que, ao contrário do apontado pela Edilidade apelante em suas razões recursais, a jurisprudência dos Tribunais Superiores e deste Egrégio Sodalício afigura-se uníssona no mesmo sentido dos fundamentos supramencionados, senão vejamos as ementas de alguns atuais julgados destas Cortes de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. SUS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS NECESSÁRIOS PARA O TRATAMENTO DE ANGIOPLASTIA BILATERAL. ARTIGO 196 DA CF/88. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. LEGITIMIDADE PASSIVA. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REQUISITOS LEGAIS. PREENCHIMENTO. REEXAME PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. 1. O Sistema Único de Saúde-SUS visa a integralidade da assistência à saúde, seja individual ou coletiva, devendo atender aos que dela necessitem em qualquer grau de complexidade, de modo que, restando comprovado o acometimento do indivíduo ou de um grupo por determinada moléstia, necessitando de medicamento para debelá-la, este deve ser fornecido, de modo a atender ao princípio maior, que é a garantia à vida digna. 2. Ação objetivando a condenação da entidade pública ao fornecimento gratuito dos medicamentos necessários ao tratamento de Angioplastia Bilateral. 3. O direito à saúde é assegurado a todos e dever do Estado, por isso que legítima a pretensão quando configurada a necessidade do recorrido. 4. O Estado, o Distrito Federal e o Município são partes legítimas para figurar no pólo passivo nas demandas cuja pretensão é o fornecimento de medicamentos imprescindíveis à saúde de pessoa carente, podendo a ação ser proposta em face de quaisquer deles.



178
e

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

Precedentes: REsp 878080 / SC; Segunda Turma; DJ 20.11.2006 p. 296; REsp 772264 / RJ; Segunda Turma; DJ 09.05.2006 p. 207; REsp 656979 / RS, DJ 07.03.2005. 5. Assentado o acórdão recorrido acerca da necessidade dos medicamentos pleiteados na inicial, não cabe ao STJ conhecer do recurso. As questões que levam à nova incursão pelos elementos probatórios da causa são inapreciáveis em sede de recurso especial, consoante previsto na Súmula 7/STJ. 6. O exame do preenchimento dos pressupostos para a concessão da tutela antecipada previstos no artigo 273, deve ser aferido pelo juiz natural, sendo defeso ao STJ o reexame desse pressuposto de admissibilidade, em face do óbice contido na súmula 07/STJ. 7. Precedentes jurisprudenciais: (REsp 505729/RS, Ministro Relator Felix Fischer, 5ª Turma, DJU 23/06/2003; REsp 190686/PR, Ministro Relator Franciulli Netto, 2ª turma, DJU 23/06/2003; MC 2615/PE, Ministro Relator Francisco Falcão, 1ª Turma, DJU 19/08/2002; AGA 396736/MG, Ministro Relator Felix Fischer, 5ª Turma, DJU 25/02/2002; REsp 373775/RS, Ministro Relator Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJU 01/07/2002; REsp 165339/MS, Ministro Relator Jorge Scartezzini, 5ª Turma, DJU 05/03/2001; AGA 199217/SP, Ministro Relator Luiz Vicente Cernicchiaro, 6ª Turma, DJU 17/02/1999) 8. Agravo regimental desprovido (AgRg no Ag 1044354 / RS, Rel. Min. Luiz Fux, T1 - Primeira Turma, DJ 14/10/2008).

PROCESSO CIVIL. CONSTITUCIONAL. MEDIDA CAUTELAR. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. MINISTÉRIO PÚBLICO. FORNECIMENTO MEDICAMENTO A MENOR HIPOSSUFICIENTE. LITISPENDÊNCIA. AUSÊNCIA DE CARACTERIZAÇÃO. PERICULUM IN MORA E FUMUS BONI IURIS PRESENTES IN CASU. 1. Tendo, a medida cautelar proposta junto à instância a quo, sido extinta sem julgamento de mérito, inexistindo, conseqüentemente, naquela cautelar, coisa julgada material, não há configuração de litispendência, in casu. 2. "[...] O Ministério Público tem legitimidade para propor ação ordinária com o objetivo de tutelar os direitos individuais indisponíveis de menor, mesmo quando a ação vise à tutela de pessoa individualmente considerada. Inteligência dos art. 127 da Constituição Federal c/c arts. 11, 201, inciso VIII, e 208, incisos VI e VII, do ECA. Precedentes. [...]" (REsp 659566 / RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ 11.09.2007 p. 207). 3. A concessão de liminar em cautelar, com o fito de conceder efeito suspensivo a recurso especial ainda não admitido, por sua excepcionalidade, exige a presença concomitante dos requisitos do fumus boni iuris e do periculum in mora, bem como que seja, a pretensão almejada, indispensável à preservação de situação de fato que se revele incompatível com a demora na prestação jurisdicional, além da possibilidade de êxito do recurso interposto. 4. Presente o periculum in mora, ante a ocorrência de perigo manifesto de lesão irreversível, pois a moléstia de que a menor é portadora impõe controle diário da taxa glicêmica, sendo certo que a interrupção do controle - cuja continuidade pretende, com o presente ajuizamento - compromete a sua saúde. 5. Nos termos do parágrafo 2º do Estatuto da Criança e



179
e

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

do Adolescente, "incumbe ao poder público fornecer gratuitamente àqueles que necessitarem os medicamentos, próteses e outros recursos relativos ao tratamento, habilitação ou reabilitação." 6. Não infirmo, as razões apresentadas no presente agravo regimental, os fundamentos do decisum agravado, subsiste incólume o entendimento nele firmado. 7. Agravo regimental não provido (AgRg na MC 14096 / PR, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz Convocado do TRF 1ª Região), T2 - SEGUNDA TURMA, DJ 03/06/2008).

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. RECURSO DE AGRAVO. PRELIMINARES DE NECESSIDADE DE FORMAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO, INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO E IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO UNANIMEMENTE REJEITADAS. MÉRITO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO A PORTADOR DE GLAUCOMA AVANÇADO. PRESERVAÇÃO DO DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. INTEGRATIVO IMPROVIDO. 1. Preliminares de necessidade de formação de litisconsórcio passivo e de incompetência da Justiça Estadual unanimemente rejeitadas, posto que a responsabilidade questionada é solidária nos três níveis federados, aos quais cabe, a nível administrativo, as eventuais e conseqüentes compensações, sendo desnecessária a formação do litisconsórcio passivo reclamado (entre o Município de Olinda e a União), não restando dúvidas quanto à competência do juízo natural originário para processar a ação. 2. Fundamento jurídico arts. 4º e 7º, XI, da Lei nº 8.080/90 e Norma Operacional Básica nº 01/96, do SUS, sub-item 6.1, letra I. 3. No caso em concreto, não há intervenção do Judiciário no mérito administrativo da questão posta, vez que sua conduta é direcionada à observância da legalidade, porquanto a saúde é um direito garantido pela Carta Magna a todos, conforme preleciona o seu art. 196, razão pela qual rejeito a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido. 4. Mérito. Conforme entendimento esposado pelo STJ, é dever do Poder Público velar pela proteção da saúde dos seus cidadãos, fornecendo-lhes os meios necessários para garantir-lhes melhor qualidade de vida, diminuindo os sofrimentos de que padecem, inclusive liminarmente. 5. Precedentes do STJ citados. 6. Observância da Súmula 18 desta Corte de Justiça. 6. Não vulneração dos dispositivos constantes nos arts. 2º, 37, caput, 197 e 198, I, todos da CF/88; 4º e 7º da Lei nº 8.080/90 e 1º da Lei nº 9.494/97. 7. Recurso de agravo unanimemente improvido (RA 147834-8/01, Rel. Des. Ricardo de Oliveira Paes Barreto, 8ª Câmara Cível, DJ 27/11/2008).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE AGRAVO. DECISÃO TERMINATIVA QUE NEGOU SEGUIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. DECISÃO UNÂNIME. Recurso que visa modificar Decisão Terminativa que negou seguimento a Agravo de Instrumento. Direto à saúde é garantia constitucional indissociável do direito à vida. Reconhecido o dever do Estado ao fornecimento de medicamentos destinados a tratar de moléstia grave. Recurso não



180
E

Poder Judiciário

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO

Gabinete do Desembargador José Ivo de Paula Guimarães

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

provido à Unanimidade (RA 176153-3/01, Rel. Des. João Bosco Gouveia De Melo, 7ª Câmara Cível, DJ 18/11/2008).

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINARES DE ILEGITIMIDADE ATIVA E DE AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DE LITISCONSORTES PASSIVOS NECESSÁRIOS. AMBAS REJEITADAS. RECURSO DE AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR PROFERIDA COM BASE NO ART. 557, CAPUT, DO CPC. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS PELO ESTADO. OBRIGATORIEDADE. DIREITOS FUNDAMENTAIS À SAÚDE E À VIDA GARANTIDOS PELA CF/88. RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME. 1.O Ministério Público tem legitimidade ativa para propor ação civil pública em defesa de direito indisponível, principalmente, quando se tem por objetivo proteger interesse individual de menor carente. 2.A obrigação do Estado-membro de prestar adequadamente os serviços de saúde constitui encargo solidário, exigível e oponível a qualquer das pessoas públicas componentes da Federação, não se tornando necessário à participação dos demais entes políticos. 3.É absolutamente possível a concessão de liminar quando presentes os seus requisitos autorizadores, quais sejam, a fumaça do bom direito e o perigo da demora. 4.A saúde é direito fundamental garantido a todos os cidadãos pela Constituição Federal, desta feita, é dever do Estado garantir o fornecimento de medicações necessárias à manutenção da saúde dos administrados. 5.O fato de o medicamento postulado não estar previsto na lista oficial não afasta o dever constitucional do Estado de garantir a saúde do cidadão. 6.Recurso de agravo improvido. 7.Decisão unânime (RA 172451-8/01, Rel. Des. Fernando Cerqueira, 7ª Câmara Cível, DJ 14/11/2008).

Desse modo, no caso em concreto, a ingerência do Poder Judiciário afigura-se necessária, uma vez que visa assegurar o direito público subjetivo à saúde, garantido através da norma programática inscrita no art. 196, da CF/88, e ainda, que restaram aparentemente comprovadas a necessidade do tratamento médico e a falta de condições de adquiri-lo por parte da agravada.

Na hipótese, verifico que, ao contrário do que afirma o Estado recorrente, a pretensão da impetrante encontra-se lastreada por um conjunto probatório capaz de demonstrar a existência de todos os requisitos necessários ao seu deferimento, quais sejam, a condição de hipossuficiência, a existência da enfermidade diagnosticada como GLAUCOMA (CID - H.40) diagnosticado por laudo médico produzido por profissional habilitado (FL.15) que atesta a necessidade do tratamento através do TUBO DE AHMED, com vistas ao adequado controle da pressão intraocular do olho direito do recorrido.



181
9

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

Importante frisar que não há prova suficiente de que os tratamentos fornecidos pelo SUS tenham a mesma eficiência daquele requisitado pelo recorrido cuja indicação é lastreada por laudo médico produzido por profissional gabaritado para decidir qual o procedimento que melhor atende às necessidades do paciente.

Ademais, no caso em tela, o paciente agravado corre o risco de perder a visão do olho direito e ter sua saúde comprometida dada a gravidade de seu quadro clínico, não sendo razoável a espera por planejamentos estatais, pois a burocracia inerente à Fazenda Pública não pode se sobrepor ao direito à vida e à saúde.

Neste sentido, merece realce o aresto seguinte:

DIREITO CONSTITUCIONAL. FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAÇÃO. CONCESSÃO. SUPOSTAS OMISSÕES NO ACÓRDÃO. INEXISTÊNCIA. APRECIÇÃO PELO COLEGIADO DE TODOS OS ARGUMENTOS ADUZIDOS NA EXORDIAL E NAS INFORMAÇÕES. NÃO ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS.1. Da literalidade da Ementa do Acórdão vergastado, bem como do voto exarado por esta Relatoria, pode-se inferir que este Grupo de Câmaras discutiu e apreciou, detidamente, todos os argumentos desenvolvidos pelo Estado de Pernambuco, ora embargante, quando da interposição do Agravo Regimental contra decisão que, ao deferir efeito suspensivo ativo ao agravo de instrumento, concedeu liminar em favor do embargado. De fato, no que pertine à alegada ausência de fumus boni iuris hábil a justificar o deferimento da liminar impugnada, os itens 5 e 7 do Acórdão em apreço é expreso ao dispor: No que concerne à relevância da fundamentação dos argumentos aduzidos pela ora agravada quando da interposição da ação originária, é de se ressaltar que a mesma igualmente se afigura presente, tendo em vista a natureza do interesse em litígio, inerente à manutenção da saúde da agravada, a qual tem sede constitucional e configura-se como dever assistencial do Poder Público, através dos seus órgãos de execução, e direito dos cidadãos, sobretudo se carentes de recursos financeiros, como é a hipótese dos autos, eis que a recorrida não possui emprego certo.(...). **Versando, pois, a lide em apreço acerca do direito à vida, garantia fundamental que assiste a todas as pessoas e dever indissociável do Estado, a comprovada necessidade do medicamento e a falta de condições de adquiri-lo, legitimado está o direito em buscar a tutela jurisdicional, face o amparo por meio de dispositivo constitucional.(...).**2. Acerca da suposta omissão no que respeita à apreciação da alegação de falta de comprovação da negativa de fornecimento pelo Estado da medicação guerreada pela impetrante, este Relator, ao exarar seu voto, rechaçou a obrigatoriedade da necessidade de referida comprovação prévia, ao asseverar que 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 CF, caracterizando-se, pois, como cláusula



182
20

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

pétrea, de modo a impedir que o legislador, assim como o administrador, criem situações que impliquem esvaziamento do conteúdo desse dispositivo constitucional.3. Destaque-se, outrossim, o teor dos itens 2 e 3 do acórdão recorrido: Com a entrada em vigor da Constituição de 1988, o direito à saúde foi elevado à categoria de direito subjetivo público, reconhecendo-se o sujeito como detentor do direito e o Estado o seu devedor, pressupondo o art. 196 da CF a adoção de políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doenças e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços de saúde para a sua promoção, proteção e recuperação(...). A execução de ditas políticas sociais e econômicas protetivas da saúde vincula-se aos planos e programas que devem assegurar ao indivíduo e à coletividade tudo aquilo que possa ser considerado essencial para a satisfação da saúde física, mental, psicológica, moral e social, aí inseridos o fornecimento gratuito de medicamentos e a disponibilização de leitos em hospitais. Ademais, a exigência de comprovação de prévio requerimento formal, seguido da conseqüente negativa, configura **excesso de burocracia, contrário à superioridade do direito à vida e à saúde**. É notório que o Poder Público só fornece os medicamentos constantes de listagem pré-estabelecida. Impor-se que seja apresentado pleito administrativo, que fatalmente será indeferido, explícita ou implicitamente, pode até concorrer para o agravamento da doença e imprestabilidade futura do «medicamento» receitado, com seqüelas graves, necessidade de uso de remédios mais potentes (e caros) e, até mesmo, o evento morte.4. No que respeita à ausência de comprovação de eficácia do procedimento cirúrgico guerreado, os documentos trazidos aos autos formaram o convencimento deste Juízo, o que ficou consignado nos itens 1 e 6: Versa a presente lide acerca do custeio de tratamento de saúde de pessoa portadora de enfermidade grave - miocardiopatia hipertensiva, com risco de morte súbita - que, em virtude de quadro de dor torácica e precedente histórico de infarto agudo do miocárdio, a que se sucedeu angioplastia com colocação de stent, justificou a recomendação da submissão a cirurgia para o implante almejado (fls. 38/49).(...). Quanto ao laudo médico que serve de suporte ao pedido em apreço, malgrado o agravante faça acompanhamento de sua enfermidade com médico particular, com a devida vênua de quem exige a apresentação de laudo médico expedido por médico da rede pública de saúde, ao meu ver tal restrição não encontra guarida no nosso Ordenamento Jurídico. De fato, não há norma que exija que o documento seja firmado por médico integrante de Órgão Público e ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa, senão em virtude de lei, como dispõe a Magna Carta. O médico privado se sujeita às mesmas normas e sanções que os integrantes de Órgãos Públicos. Presumir-se favorecimentos ou uso de regra para benefícios ilícitos em afronta ao Código de Ética Médica, etc, não se coaduna com nosso Ordenamento Jurídico(...).5. Pretende o embargante, em verdade, rediscutir matéria já examinada neste juízo ad quem através dos presentes aclaratórios, o que é inadmissível diante do estreitamento desta via recursal, voltada exclusivamente para sanear



183
8

Poder Judiciário

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO

Gabinete do Desembargador José Ivo de Paula Guimarães

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

eventuais falhas constantes no julgado, desde que previstas nas hipóteses do art. 535, CPC, o que, evidentemente, não é o caso.6. À unanimidade de votos, foram rejeitados os presentes aclaratórios. (Ed (195868-1/02; 7ª Câmara Cível; Rel. Des. Luiz Carlos Figueiredo; DJ 27/4/2010). Grifel.

Por derradeiro, insta ressaltar 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 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).



184
20

Poder Judiciário

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO

Gabinete do Desembargador José Ivo de Paula Guimarães

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Ante o exposto, voto pelo desprovimento do presente recurso, mantendo todos os termos da decisão combatida.

É como voto.

Recife, 18/06/2014

Des. José Ivo de Paula Guimarães
Relator