



ACÓRDÃO Nº

PROCESSO Nº 0005159-64.2017.8.14.0000

1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO

AGRAVO DE INSTRUMENTO

COMARCA DE PARAUAPEBAS

AGRAVANTE: ESTADO DO PARÁ

Advogado (a): Dr. Rodrigo Baia Nogueira – Procurador do Estado

AGRAVADA: M. L. DE A., representada por Greicileia de Castro Lopes

Advogado (a): Dra. Adriana Melo de Barros – Defensora Pública

INTERESSADO: MUNICÍPIO DE PARAUAPEBAS

RELATORA: DESA. CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. MEDICAMENTO. FORNECIMENTO. STA Nº 175 DO STF. NÃO POSSUI EFEITO VINCULANTE. DIREITO À VIDA E À SAÚDE CONSAGRADOS NA CF88.

1. O juízo de 1º grau deferiu o pedido de antecipação de tutela, para determinar ao réu que forneça os medicamentos ELIDEL 1% CR e DERMOVANCE SE enquanto perdurar o tratamento da requerente;
2. Os parâmetros estabelecidos pelo STF na Suspensão de Tutela Antecipada nº 175, para a solução de casos envolvendo o direito à saúde não têm efeito vinculante, posto que não consta do rol de decisões a serem obrigatoriamente observadas por juízes e tribunais, nos termos do art. 927, do CPC;
3. A saúde é direito de todos e dever do Estado (art. 196, da CF88). Consequentemente, é obrigação do Estado, no sentido genérico (União, Estados, Distrito Federal e Municípios), assegurar a todos, principalmente às pessoas desprovidas de recursos financeiros, o acesso à medicação e procedimentos necessários para a cura de suas doenças;
4. A vida e a saúde são bens jurídicos constitucionalmente tutelados e que devem ser zelados pelo poder público. As políticas públicas estabelecidas pelo SUS devem ser privilegiadas, mas não podem servir de escudo para que o Estado se abstenha de atender às necessidades daqueles que não ter condições de arcar com os custos da medicação especial necessária;
5. O estado de saúde da agravada, assim como a grandeza do bem em questão, por si sós, já fazem emergir o maior risco de dano em seu desfavor, já que caracterizada a necessidade de salvaguarda da própria vida por meio da dispensação do medicamento em relevo;
6. Agravo de Instrumento conhecido e desprovido, para manter a decisão agravada.

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam, os Excelentíssimos Desembargadores, integrantes da 1ª Turma de Direito Público, à unanimidade, em conhecer do agravo de instrumento e negar provimento ao recurso, para manter a decisão agravada.

1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, 07 de dezembro de 2018. Relatora Exma. Sra. Desa. Célia Regina de Lima Pinheiro. Julgamento presidido pelo Exmo. Des. Roberto Gonçalves de Moura, tendo como segundo julgador o Exmo. Des. Roberto Gonçalves de Moura e como terceira julgadora, a Exma. Desa. Ezilda Pastana Mutran.

Desembargadora CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO
Relatora

RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA CÉLIA REGINA DE



LIMA PINHEIRO (RELATORA):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pelo ESTADO DO PARÁ (fls. 02-10) contra decisão (fls. 25-26), proferida pelo juízo da 3ª Vara Cível e Empresarial de Parauapebas, que, nos autos da ação ordinária de obrigação de fazer proposta por M.L DE A., representada por Greicileia de Castro Lopes, Processo nº 0007419-28.2016.8.14.0040, deferiu o pedido tutela de urgência, determinando ao réu que adquira e forneça à autora, ora agravada, no prazo de 48h (quarenta e oito horas), a partir da intimação, o medicamento ELIDEL 1% CR e DERMOVANCE SE, enquanto perdurar o tratamento, sob pena de sequestro, em conta bancária, do valor necessário à aquisição. Em suas razões, o agravante defende que no julgamento da STA nº 175, o STF estabeleceu parâmetros para a solução de casos envolvendo o direito à saúde, devendo o Poder Judiciário observar se existe ou não política estatal que abranja a prestação pleiteada pelo requerente.

Sustenta que as políticas públicas estabelecidas pelo SUS devem ser privilegiadas, em observância ao princípio constitucional do acesso universal e igualitário às prestações de saúde, face a escassez de recursos e a necessidade de sua repartição de forma mais eficiente, do contrário resulta em grave lesão à ordem administrativa e compromete o SUS.

Afirma que o profissional de saúde que prescreveu o medicamento em questão não observou a Instrução Normativa nº 02/2015.

Argumenta que a demandante não demonstrou a ineficácia/impropriedade/ inexistência de tratamentos para a sua patologia na rede pública de saúde, devendo a política pública estabelecida pelo SUS ser privilegiada, viabilizando a manutenção do acesso universal e igualitário das ações e serviços.

Por fim, que o Poder Judiciário não pode interferir nas políticas públicas de responsabilidade dos demais poderes e que o Estado não pode ser compelido a fornecer o medicamento à livre escolha do médico, sem qualquer justificativa técnica, sob pena de se acabar com a racionalidade e o equilíbrio do sistema.

Requer o provimento do recurso para reformar a decisão agravada.

Às fls. 35-36, indeferi o efeito suspensivo.

Em contrarrazões, às fls. 38-50, a agravada sustenta que o fato da medicação requerida não fazer parte de política pública do SUS, não exime o Estado de fornecer o medicamento uma vez que deve ser privilegiada a vida e a saúde, de forma incondicional, bem como seja dispensada proteção integral por tratar-se de menor, nos termos dos arts. 4º, 7º e 11º do ECA.

Defende que a falta de dotação orçamentária para custear o fornecimento do medicamento não deve prosperar, uma vez que a lei de licitações, no art. 24, V, dispensa a licitação em caso de urgência.

Nesse contexto, que a fumaça do bom direito e o perigo da demora militam em favor da recorrida.

Pugna pelo desprovimento do recurso.

O Ministério Público de 2º grau, manifestou-se pelo desprovimento do recurso (fls. 52-54)

É o relatório.

VOTO



A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO:

Mérito

Conheço do recurso, eis que presentes os requisitos de admissibilidade.

Cuida-se, originalmente, de Ação de Obrigação de Fazer c/c Pedido de Tutela Provisória de Urgência Antecipada, proposta por M. L. DE A., contra o MUNICÍPIO DE PARAUAPEBAS e o ESTADO DO PARÁ, pretendendo a antecipação da tutela de urgência, para compelir os requeridos a adquirir e fornecer o medicamento ELIDEL 1% CR 30g e DERMOVANCE PELE SE. A tutela antecipada foi concedida pelo juízo de 1º grau. Nesse contexto, o objeto do agravo de instrumento concerne, tão somente, na análise do acerto ou desacerto da decisão que antecipou os efeitos da tutela à autora, nos termos do art. 300, do CPC, no que tange ao atendimento dos requisitos, nele previstos, necessários à concessão da tutela provisória de urgência.

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Sobre esses requisitos, ensina André Luiz Bäuml Tesser:

(...) Assim, depende-se que de uma leitura simples do citado dispositivo legal que os pressupostos que precisam estar presentes para a concessão da tutela de urgência, seja ela de natureza antecipada ou cautelar, são os mesmos, quais sejam: a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. (in Coleção Novo CPC. Doutrina selecionada. Vol. 4: Procedimentos Especiais, Tutela Provisória e Direito Transitório/Coordenador Geral, Fredie Didier Jr.; Organizadores, Lucas Buriel de Macêdo, Ravi Peixoto, Alexandre Freire. Salvador: Juspodium, 2015, p. 26)

Em suas razões, o agravante defende que no julgamento da STA nº 175, o STF estabeleceu parâmetros para a solução de casos envolvendo o direito à saúde, devendo o Poder Judiciário observar se existe ou não política estatal que abranja a prestação pleiteada pelo requerente. Contudo, tais parâmetros não têm efeito vinculante, posto que não consta do rol de decisões a serem obrigatoriamente observadas por juízes e tribunais, conforme art. 927, do CPC.

Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

I - as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;

II - os enunciados de súmula vinculante;

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;

IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional;

V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.

Extraio dos autos que a agravada é menor e portadora de Liquen Estriado, devendo fazer uso, de forma contínua, do medicamento ELIDEL 1% CR30G e DERMOVANCE PELE SE, de forma contínua, conforme receituário médico emitido por profissional da rede pública municipal de saúde (fl. 17).

Pois bem.

De acordo com a Constituição Federal de 1988, a saúde é tida como direito



de todos e dever do Estado (art. 196). Por via de consequência, é obrigação do Estado, no sentido genérico (União, Estados, Distrito Federal e Municípios), assegurar a todos, principalmente às pessoas desprovidas de recursos financeiros, o acesso à medicação e procedimentos necessários para a cura de suas doenças.

A vida e a saúde são bens jurídicos constitucionalmente tutelados e que devem ser zelados pelo poder público, em sua integralidade, incumbindo a todos os entes federados formular e implementar políticas sociais e econômicas idôneas, que visem a garantir o acesso universal e igualitário à assistência, isto é, as políticas públicas estabelecidas pelo SUS devem ser privilegiadas. Contudo, tais políticas não podem servir de escudo para que o Estado se abstenha de atender às necessidades daqueles que necessitam do braço estatal, por não terem condições de arcar com os custos da medicação especial necessária. Entendo, portanto, consolidado, no caso em comento, o requisito da probabilidade do direito buscado pelo agravado.

Neste sentido, colaciono jurisprudência do TJ/RS:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. DIREITO À SAÚDE. EXAME DE VIDEOCOLONOSCOPIA. INDEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA NA ORIGEM. CONCESSÃO NESTE GRAU DE JURISDIÇÃO. Os documentos juntados são aptos a comprovar a necessidade da realização do exame pleiteado e, por consequência, gerar a exigibilidade do seu fornecimento pelo órgão público responsável. Ademais, entendo que ao Poder Público cumpre, apenas, verificar a veracidade dos documentos, não podendo interferir na escolha do tratamento requerido. Cabe destacar que o laudo médico é claro ao referir a urgência na realização do exame, pois já realizou quatro procedimentos de alargamento do reto, e precisa saber se necessita passar pelo procedimento mais uma vez. Assim, ao profissional da saúde compete prescrever o tratamento mais indicada ao paciente, não podendo o órgão municipal ou estadual recusar-se a fornecê-lo. Ressalto que o direito à saúde, previsto no art. 6º e 196 da Constituição Federal, é um direito de todos, devendo ser garantido por todos os Entes Federativos (União, Estado e Município). AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO, POR MAIORIA. (Agravado de Instrumento Nº 71006604482, Segunda Turma Recursal da Fazenda Pública, Turmas Recursais, Relator: Deborah Coletto Assumpção de Moraes, Redator: Rosane Ramos de Oliveira Michels, Julgado em 24/05/2017)

É firme e atual a orientação do Supremo Tribunal Federal sobre o direito à saúde ser dever do Estado lato sensu considerado; devendo, pois, ser garantido, indistintamente por todos os entes da federação, com fulcro nos artigos 6º, 23, II e 196, da Constituição Federal, independentemente de previsão do fornecimento do insumo pleiteado junto ao SUS ou mesmo qualquer acordo firmado entre os entes federativos.

Senão vejamos:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO À SAÚDE. FORNECIMENTO DE FRALDAS DESCARTÁVEIS. IMPRESCINDIBILIDADE. AUSÊNCIA DE QUESTÃO CONSTITUCIONAL. ART. 323 DO RISTF C.C. ART. 102, III, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. (...) 4. In casu, o acórdão originariamente recorrido assentou: APELAÇÃO CÍVEL. SAÚDE PÚBLICA. FORNECIMENTO DE FRALDAS GERIÁTRICAS. DIREITO DE TODOS E DEVER DO ESTADO – ART. 196, CF. LEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO. OBRIGAÇÃO SOLIDÁRIA ENTRE A UNIÃO, ESTADOS E MUNICÍPIOS. 1) O Estado do Rio Grande do Sul é parte legítima para figurar no polo passivo de demanda em que alguém pleiteia o fornecimento de fraldas geriátricas, uma vez que há obrigação solidária entre a União, Estados e Municípios. 2) Os serviços de saúde são de relevância pública e de responsabilidade do Poder Público. Necessidade de preservar-se o bem jurídico maior que está em jogo: a própria vida.



Aplicação dos arts. 5º, § 1º; 6º e 196 da Constituição Federal. É direito do cidadão exigir e dever do Estado (lato sensu) fornecer medicamentos e tratamentos indispensáveis à sobrevivência, quando o cidadão não puder prover o sustento próprio sem privações. Presença do interesse de agir pela urgência do tratamento pleiteado. 3) Redução da verba honorária, em atenção à complexidade da causa e à qualidade do ente sucumbente. DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO APELO. UNÂNIME. (fl. 139). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 724292 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 09/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-078 DIVULG 25-04-2013 PUBLIC 26-04-2013)

Sobre o tema, transcrevo parte do voto do Ministro Celso de Mello, do Supremo Tribunal Federal, no qual aborda o direito à saúde, afirmando ser fundamental, inviolável, indisponível, impostergável, garantido constitucionalmente, e que, por tais motivos, deve prevalecer aos interesses secundários do Estado. (STF, RE-AgR nº. 271.286-8/RS, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 24.11.2000).

(...) reclamam-se do Estado (gênero) as atividades que lhe são precípuas, no campo da educação, da saúde e da segurança pública, cobertos, em si, em termos de receita, pelos próprios impostos pagos pelos cidadãos. É hora de atentar-se para o objetivo maior do próprio Estado, ou seja, proporcionar vida gregária segura e com o mínimo de conforto suficiente a atender ao valor maior à preservação da dignidade do homem. Grifei (STF, AI-AgR nº. 238.328-0/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 18.02.2000).

Nessa esteira são os julgados deste Tribunal:

REEXAME NECESSÁRIO EM APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C PEDIDO DE DANOS MORAIS. O AUTOR É PORTADOR DE ESQUIZOFRENIA, NÃO POSSUINDO CONDIÇÕES FINANCEIRAS CAPAZ DE ARCAR COM A COMPRA DE MEDICAMENTOS. SENTENÇA JULGANDO PROCEDENTE O PEDIDO. É POSSÍVEL AO JULGADOR DECIDIR A LIDE NO ESTADO EM QUE SE ENCONTRA, PRIVILEGIANDO OS PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E ECONOMIA PROCESSUAL, INDEFERINDO AS DILIGÊNCIAS INÚTEIS OU MERAMENTE PROTETELATÓRIAS. NÃO OBSERVO QUALQUER ABUSIVIDADE NA APLICAÇÃO DA MULTA, JÁ QUE É CABÍVEL A APLICAÇÃO DA MESMA EM DESFAVOR DA FAZENDA PÚBLICA, SENDO POSSÍVEL O PAGAMENTO DE ASTREINTES, EM CASO DE DESCUMPRIMENTO DA ORDEM JUDICIAL. MULTA DIÁRIA EXCESSIVA DEVENDO SER REDUZIDA PARA R\$ 500,00 (QUINHENTOS REAIS) ATÉ O LIMITE DE R\$ 30.000,00 (TRINTA MIL REAIS). RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. (2017.03242188-25, 178.662, Rel. GLEIDE PEREIRA DE MOURA, Órgão Julgador 1ª TURMA DE DIREITO PRIVADO, Julgado em 19-12-2016, Publicado em 8-1-2017)

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. PRELIMINAR DE FALTA DE INTERESSE RECURSAL E INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - MINISTÉRIO PÚBLICO - DIREITO INDIVIDUAL INDISPONÍVEL. LEGITIMIDADE ATIVA. PRELIMINAR REFUTADA. DIREITO A SAÚDE. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. PRECEDENTES STF E TJPA. ALEGAÇÕES DE RESERVA DO POSSÍVEL E PRESTAÇÃO DE SERVIÇO À SAÚDE SOB O PRISMA DA UNIVERSALIDADE. REJEITADAS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO INDISPENSÁVEL À SAÚDE DO AUTOR. DIREITO À SAÚDE CONSTITUCIONALMENTE ASSEGURADO. DECISÃO ACERTADA. ASTREINTES FIXADAS EM VALOR RAZOÁVEL. RECURSO CONHECIDO, PORÉM, NEGADO PROVIMENTO. (2017.03174002-10, 178.534, Rel. EZILDA PASTANA MUTRAN, Órgão Julgador 1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO, Julgado em 17-7-2017, Publicado em 27-7-2017)

Não há dúvidas de que, aos entes estatais, cabem a responsabilidade imputada na decisão, em homenagem ao dever fundamental e efetivação do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. Não se mostra razoável deixar à mingua menor que se encontra enferma, e eximir de responsabilidade do Estado do Pará, um dos entes federativos a quem



coube a obrigação determinada em decisão liminar.

Portanto, comprovada a imprescindibilidade do medicamento em questão à pessoa necessitada, tenho que a sua negativa implica em ofensa ao direito social à saúde, garantido constitucionalmente. Não se pode olvidar que há um bem maior, a vida, o qual deve sempre preponderar sobre os demais direitos assegurados no texto constitucional.

Por outro lado, o argumento de que o Poder Judiciário não pode interferir nas políticas públicas de responsabilidade dos demais poderes e que o Estado não pode ser compelido a fornecer o medicamento à livre escolha do médico, sem qualquer justificativa técnica, sob pena de se acabar com a racionalidade e o equilíbrio do sistema, não merece prosperar. Isto porque não se trata de interferir em qualquer política pública, mas de atender à necessidade específica da agravada sob o esteio do direito à saúde a à vida.

Por fim, se por um lado o agravante argumenta que a demandante não demonstrou a ineficácia/impropriedade/inexistência de tratamentos para a sua patologia na rede pública de saúde, devendo a política pública estabelecida pelo SUS ser privilegiada, viabilizando a manutenção do acesso universal e igualitário das ações e serviços, por outro o recorrente não demonstrou que existe uma política sendo desprivilegiada.

Resta evidenciado que assiste a agravada a probabilidade do direito demandado, bem como o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, na medida em que o estado de saúde da agravada, assim como a grandeza do bem em questão, por si sós, já fazem emergir o maior risco em seu desfavor, já que caracterizada a necessidade de salvaguarda da própria vida por meio da dispensação do medicamento em relevo.

Ante o exposto, conheço do agravo de instrumento e nego provimento ao recurso, para manter a decisão agravada.

É o voto.

Belém-PA, 7 de dezembro de 2018.

Desembargadora CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO
Relatora