



86.

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

---

Agravo Regimental nº 0298754-6

Agravante: Secretário de Saúde do Estado de Pernambuco

Procurador: Catarina de Sá Guimarães Ribeiro

Agravado: Everaldo Cavalcanti de Andrade

Advogado: Marcelo Cordeiro de Barros Junior

EMENTA: DIREITO HUMANO À SAÚDE. DIREITO CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRANTE PORTADOR DE ANGINA PECTORIS. DEFERIMENTO DE LIMINAR. FORNECIMENTO DO MEDICAMENTO DENOMINADO ADALAT OROS. FÁRMACO AUSENTE NÃO PREVISTO NA PORTARIA Nº 2.577/06 DO MINISTÉRIO DA SAÚDE. IRRELEVÂNCIA. MULTA DIÁRIA, REDUZIDA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO PARCIALMENTE. DECISÃO POR MAIORIA.

1. Versa a lide acerca do custeio de tratamento de saúde de pessoa carente, portadora de enfermidade grave - angina pectoris Cid-10 "120", e conforme laudo médico de fls. 18, o paciente está sob acompanhamento cardiológico regular, necessitando fazer uso do medicamento ADALAT OROS. Assim, ao contrário do afirmado pelo recorrente, no referido documento reside a prova pré-constituída exigida pela ação mandamental.

2. 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 de 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 a sua promoção, proteção e recuperação. Assim é que qualquer omissão do Estado no papel de garantidor desse direito abrirá ensejo para a propositura de medidas judiciais, não somente naquelas situações em que ele não garantir o direito à saúde, mas também quando o assegurar de forma ineficiente.

3. A afirmação recursal da necessidade de observância ao 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 direito, de dignidade constitucional e de 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.



8+

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

4. Não se pode olvidar que 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 Constituição Federal.

5. 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.

6. No que diz respeito à desproporcionalidade da multa diária fixada para o caso de atraso no cumprimento da ordem, tenho que assiste razão ao recorrente, isso levando em consideração o custo mensal do medicamento em questão, pelo que em respeito ao princípio da proporcionalidade deve a mesma ser reduzida ao patamar compatível com o valor da medicação, ou seja, R\$ 200,00 (duzentos reais). Agravo regimental provido parcialmente. Decisão unânime.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do agravo regimental nº 0298754-6, acima mencionados, ACORDAM os Desembargadores integrantes do Grupo de Câmaras de Direito Público deste Tribunal de Justiça, na Sessão do dia 26/07/2013 por unanimidade de votos, em lhe dar provimento parcial, nos termos do relatório e votos constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

P.R.I.

Recife, 26 de 07 de 2013

Des. José Ivo de Paula Guimarães  
Relator



88,

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

Agravo Regimental nº 0298754-6

Agravante: Secretário de Saúde do Estado de Pernambuco

Procurador: Catarina de Sá Guimarães Ribeiro

Agravado: Everaldo Cavalcanti de Andrade

Advogado: Marcelo Cordeiro de Barros Junior

**RELATÓRIO**

O Estado de Pernambuco, por sua Procuradoria, interpôs agravo regimental, buscando a suspensividade da decisão concessiva da liminar proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 0298754-6, a qual determinou que a autoridade apontada como coatora fornecesse ao impetrante, no prazo de 10 (dez) dias, o medicamento denominado NIFEDIPINO 30mg (ADALAT OROS), sob pena de multa diária no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Em suas razões de fls. 63/77, o agravante alega, em síntese, o descabimento e exorbitância da multa diária, bem como que os medicamentos não constam das listagens oficiais, alternativa terapêutica disponibilizada pelo SUS, ausência de comprovação da ineficácia dos medicamentos disponibilizados pelo SUS e da impropriedade da política de a saúde existe, direito à proteção à saúde.

É o relatório. Inclua-se em pauta.

Recife, 20 de 04 de 2013.

Des. José Ivo de Paula Guimarães  
Relator



89-

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

---

Agravo Regimental nº 0298754-6

Agravante: Secretário de Saúde do Estado de Pernambuco

Procurador: Catarina de Sá Guimarães Ribeiro

Agravado: Everaldo Cavalcanti de Andrade

Advogado: Marcelo Cordeiro de Barros Junior

**VOTO DE MÉRITO**

Pretende o agravante reformar a decisão interlocutória pela qual esta Relatoria concedeu a liminar, determinado que o Estado de Pernambuco fornecesse ao ora agravado o medicamento denominado NIFEDIPINO 30mg (ADALAT OROS), sob pena de multa diária no valor de 1.000,00 (mil reais).

Não merecem prosperar os argumentos postos na presente irresignação.

Versa a lide acerca do custeio de tratamento de saúde de pessoa carente, portadora de enfermidade grave – angina pectoris Cid-10 "120", necessitando do uso da medicação acima indicada, conforme laudo médico de fls. 18.

Verifica-se, ademais, naquele documento firmado por médico/Cardiologista vinculado ao SASSEPE, que serviu de suporte à formação do convencimento desta Relatoria, que o paciente está sob acompanhamento cardiológico regular, necessitando fazer uso do medicamento ADALAT OROS. Assim, ao contrário do afirmado pelo recorrente, tenho que em referido documento reside a prova pré-constituída exigida pela ação mandamental.

Discute-se, pois, sobre a premência do direito à vida, garantia fundamental que assiste a todas as pessoas e dever indissociável do Estado, diante da comprovada necessidade do tratamento e a falta de condições de custeá-lo.

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 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

03 – AR – 0298754-6

2



90.

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

universal e igualitário às ações e serviços de saúde 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.

É de se ressaltar 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 Constituição Federal, 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 valores considerados igualmente fundamentais pela Constituição.

Assim é que qualquer omissão do Estado no papel de garantidor desse direito abrirá ensejo para a propositura de medidas judiciais, não somente naquelas situações em que ele não garantir o direito à saúde, mas também quando o assegurar de forma ineficiente.

A afirmação recursal da necessidade de observância ao 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 direito, de dignidade constitucional e de 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.



912

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

Do Superior Tribunal de Justiça, vale trazer à colação os arestos seguintes:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTOS. IDOSO. LEGITIMIDADE PASSIVA SOLIDÁRIA DOS ENTES PÚBLICOS (MUNICÍPIO, ESTADO E UNIÃO). ARTS. 196 E 198, § 1º, DA CF/88. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, DESPROVIDO. 1. A ausência de prequestionamento dos dispositivos legais tidos como violados torna inadmissível o recurso especial. Incidência das Súmulas 282/STF e 211/STJ. 2. Nos termos do art. 196 da Constituição Federal, a saúde é direito de todos e dever do Estado. Tal premissa impõe ao Estado a obrigação de fornecer gratuitamente às pessoas desprovidas de recursos financeiros a medicação necessária para o efetivo tratamento de saúde. 3. O Sistema Único de Saúde é financiado pela União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios, sendo solidária a responsabilidade dos referidos entes no cumprimento dos serviços públicos de saúde prestados à população. Legitimidade passiva do Estado configurada. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido." (Resp 828.140-MT, Rel. Min. Denise Arruda)".*

*"RECURSO ESPECIAL. SUS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. PACIENTE COM INSUFICIÊNCIA RENAL CRÔNICA. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. JULGAMENTO EXTRA E ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. 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 determinado medicamento para depelá-la, este deve ser fornecido, de modo a atender ao princípio maior, que é a garantia à vida digna. 2. Configurada a necessidade da recorrida de ver atendida a sua pretensão posto legítima e constitucionalmente garantida, uma vez assegurado o direito à saúde e, em última instância, à vida. A saúde, como de sabença, é direito de todos e dever do Estado. 3. Proposta a ação objetivando a condenação dos entes públicos ao fornecimento gratuito dos medicamentos necessários ao tratamento de insuficiência renal crônica, resta inequívoca a cumulação de pedidos posto umbilicalmente interligados o tratamento e o fornecimento de medicamento. É assente que os pedidos devem ser interpretados, como*



92,

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

*manifestações de vontade, de forma a tornar o processo efetivo, o acesso à justiça amplo e justo a composição da lide. Precedentes: REsp 625329 / RJ, Ministro LUIZ FUX, T1 - PRIMEIRA TURMA, DJ 23.08.2004; REsp 735477 / RJ, Ministra ELIANA CALMON, T2 - SEGUNDA TURMA, DJ 26.09.2006; REsp 813957 / RJ, Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, T1 - PRIMEIRA TURMA, DJ 28.04.2006.4. A decisão que ante a pretensão genérica do pedido defere tratamento com os medicamentos consecutórios, não incide no vício in procedendo do julgamento ultra ou extra petita.5. Recurso especial desprovido."(REsp 863240/RJ, Relator Ministro Luiz Fux).*

Destarte, não se pode olvidar que 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 Constituição Federal.

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*



93.

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

*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)".*

Por fim, no que diz respeito à desproporcionalidade da multa diária fixada para o caso de atraso no cumprimento da ordem, tenho que assiste razão ao recorrente, isso levando em consideração o custo mensal do medicamento em questão, pelo que em respeito ao princípio da proporcionalidade deve a mesma ser reduzida ao patamar compatível com o valor da medicação.

Ante o exposto, voto pelo provimento parcial do presente agravo regimental, tão somente para reduzir a multa diária, que fixo em R\$ 200,00 (duzentos reais), restando no mais, inalterada a decisão vergastada.

É como voto.

Recife, 10 de 04 de 2013

Des. José Ivo de Paula Guimarães  
Relator