

## AGRAVO - Nº 1.0024.07.441916-9/001

Número do processo:1.0024.07.441916-9/001(1)Relator: CÉLIO CÉSAR PADUANI Relator do Acórdão: CÉLIO CÉSAR PADUANI Data do Julgamento: 24/01/2008 Data da Publicação: 12/02/2008 Inteiro Teor:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. POSSIBILIDADE. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Admite-se a concessão de tutela antecipada, visando disponibilizar o medicamento necessário ao tratamento de câncer, em respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana, não podendo sofrer limitações no âmbito legal ou administrativo. 2. A medida é urgente, pela própria natureza da doença que o autor é portador, de sorte que, havendo a omissão do órgão público em fornecer tal recusa, a concessão da tutela se impõe como medida correta. 3. Nega-se provimento ao recurso.

AGRAVO Nº 1.0024.07.441916-9/001 - COMARCA DE BELO HORIZONTE - AGRAVANTE(S): ESTADO MINAS GERAIS - AGRAVADO(A)(S): LEONARDO CUISSE ARAÚJO - RELATOR: EXMO. SR. DES. CÉLIO CÉSAR PADUANI

### ACÓRDÃO

Vistos etc., acorda, em Turma, a 4ª CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, EM NEGAR PROVIMENTO, VENCIDO O PRIMEIRO VOGAL.

Belo Horizonte, 24 de janeiro de 2008.

DES. CÉLIO CÉSAR PADUANI - Relator

### NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O SR. DES. CÉLIO CÉSAR PADUANI:

### VOTO

O Estado de Minas Gerais interpõe este recurso da decisão, em traslado (f. 43/44-TJ), da Juíza da 6ª Vara da Fazenda Pública e Autarquias da Comarca de Belo Horizonte, que nos autos da ação ordinária de fornecimento de medicamento aforada por Leonardo Cuisse Araújo, deferiu-lhe a tutela requerida, determinando que o recorrente lhe forneça imediatamente o medicamento prescrito nos receituários médicos.

Sustenta o recorrente, às f. 02/12-TJ, em síntese, a ausência de verossimilhança das alegações. Aduz que o agravado juntou receita médica assinada por médico particular e não há nenhum documento informando que teria procurado tratamento junto ao SUS e que tal tratamento lhe teria sido negado. Assevera, por fim, a impossibilidade de fornecimento imediato do medicamento que não integra a relação de medicamentos excepcionais do Ministério da Saúde.

Pediu a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, este indeferido às f. 77/78-TJ.

Contra-razões às f. 81/96-TJ.

Não há interesse público indisponível para a manifestação da d. Procuradoria-Geral de Justiça.

Decido.

Conheço do recurso, presentes os pressupostos de sua admissibilidade.

Anoto que a ação ordinária com pedido de tutela antecipada foi interposta por Leonardo Cuisse Araújo em face do Estado de Minas Gerais, uma vez portador de Astrocitoma Cerebral Grau III (CID - C71), ou seja, câncer cerebral, conforme laudo médico. Enfatiza o agravado, que o medicamento indicado é o único aprovado para o tratamento de acordo com a literatura médica com ganho de sobrevivência dos pacientes tratados, não havendo nenhum similar disponível na rede pública (f. 14/15-TJ). Assim, destaca necessitar do fornecimento do medicamento temozolamida (TEMODAL(r)).

O requerente sustenta, por fim, que referido medicamento não está disponível na rede pública e que não tem condições de arcar com os custos, estes estimados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais) mensais.

O agravante, por sua vez, entende inexistir prova quanto à necessidade do medicamento, obrigação do Estado pelo seu fornecimento e a injusta recusa em fazê-lo. Acrescenta que em relação ao tratamento do câncer, foi instituída na Portaria MG/GM nº 2.439, de 8 de dezembro de 2005, pelo Ministério da Saúde, a Política Nacional de Atenção Oncológica (art.

1º), havendo uma organização instituída para atender aos portadores de câncer. Destaca que são credenciados diversos hospitais denominados CACON's, aos quais cabe fornecer os medicamentos necessários ao tratamento de portadores de câncer.

Ressalto que, em recurso dessa espécie, cabe ao juízo ad quem apreciar, tão-somente, o teor da decisão interlocutória impugnada. As demais questões, inclusive o *meritum causae*, deverão ser analisadas e decididas oportunamente, sendo vedada a sua apreciação em sede de agravo de instrumento.

Visto isto, anoto que 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 ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação, conforme dispõe o art. 196 da Lex Major.

É sabido que o Serviço Único de Saúde é financiado, nos termos do art. 198, §1º da CF, com recursos do orçamento da seguridade social, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes. Porém, um dos princípios norteadores do SUS é a descentralização, e cada ente público, dele participante, seja federal, estadual ou municipal torna-se responsável pelo seu funcionamento dentro da sua esfera de atuação, máxime o art. 198, I da CF, *verbis*:

"Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

I - descentralização, com direção única em cada esfera de governo".

E mais, é a União competente para legislar sobre normas gerais de defesa e proteção da saúde, o que não impede nem exclui a competência do Estado-membro para editar normas supletivas ou complementares (STF, em RTJ 81:688 a 694). Em matéria de educação e saúde, está a União autorizada a estabelecer um planejamento que pode, sem ofensa ao federalismo cooperativo, disciplinar a ação dos Estados e Municípios. Observe-se que o vocábulo *dever* designa exigência que se situa no campo ético, não no campo jurídico. Neste se fala em obrigação, traduzida em prestação, pleiteável em juízo. Dever é exigência moral. Obrigação é exigência jurídica.

Visto isto, destaco que, no caso dos autos, não me convenceu o agravante do desacerto da decisão singular, que determinou o fornecimento do medicamento ao agravado, conforme recomendações médicas, ainda que particular.

Os documentos acostados aos autos, especificamente o prontuário médico (f. 37/38-TJ), comprovam que o autor necessita de uso do medicamento mencionado na exordial. Por ser portador de "astrocitoma cerebral grau III, o requerente necessita realizar radioterapia e quimioterapia com a medicação Temodal(r) (f. 37-TJ).

Não se pode olvidar, repito, que a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantida pelo acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Esta garantia está amparada no impostergável direito à vida, transpondo as limitações infra-constitucionais atribuídas ao Estado, no tocante à prestação de assistência médica-hospitalar à população; destarte, não pode o Poder Público se eximir da responsabilidade de garantidor deste direito, quando o que se busca é a própria sobrevivência do ser humano.

Como se não bastasse, tem-se que os atos administrativos estão sujeitos a controle judicial no que tange à legalidade e a Constituição Federal, em seu art. 5º, XXXV. Estabelece que não pode ser excluído da apreciação do Judiciário lesão ou ameaça a direito.

Outro ponto a ser destacado, se refere à alegação do agravante de que o SUS assegura o tratamento de câncer por meio de outro programa específico, diverso do referente aos medicamentos excepcionais, realizado através dos "CACONS", justificando, assim, a recusa.

Ora, não me parece aceitável tal recusa sob o argumento de que os pacientes que sofrem desta moléstia devem ser encaminhados ao CACONS, pois, conforme frisei, a obrigação é imposta a todas as entidades políticas da federação, responsabilizando-se o Estado, independente de eventuais normas de organização interna.

A Constituição optou por um serviço único de saúde, com execução direta pelo poder público, em sentido geral.

Logo, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação no plano da organização federativa brasileira, não pode o Poder Público mostrar-se indiferente ao problema da saúde da população, repita-se, sob pena de incidir em grave comportamento inconstitucional.

Finalmente, há nos autos uma questão de suma importância a ser analisada e considerada, a saber, existência de negativa do medicamento pela Administração Pública.

Tenho que o agravado requereu o aludido medicamento junto à Secretaria Estadual de Saúde de Minas Gerais no dia 14 de agosto do presente ano (f. 13-TJ), entretanto, não obteve resposta. Conforme se verifica do protocolo de f. 02-TJ, ou seja, até a data de interposição do presente agravo de instrumento (17 de setembro de 2007), o requerente não havia obtido tal resposta, apesar de requerido, repita-se.

Pois bem.

A medida é urgente, pela própria natureza da doença que o autor é portador, de sorte que, havendo a omissão do órgão público em fornecer tal recusa, a concessão da tutela se impõe como medida correta.

Somado ao exposto, temos a prova de tal negativa em fornecer a medicação pleiteada, na medida que, nas próprias razões do presente recurso, ficou patente que a Administração entende não possuir o dever de fornecer a medicação perseguida.

Cumpre enfatizar, também, que em alguns casos, após diligenciar-se junto à Secretaria de Estado de Saúde no sentido de obter um documento declarando que esta não fornece o medicamento pleiteado, esta se nega a fornecer qualquer tipo de documento, se limitando a prestar as informações verbalmente.

Finalmente, destaco que a lei não exige o esgotamento da via administrativa para o requerimento, em Juízo (interposição da presente ação ordinária). Pelo que tenho visto, a Justiça tem dado atendimento mais direto e impessoal aos requerimentos e ganho, em velocidade e eficácia, da burocracia dos departamentos administrativos. Pelo menos, quando se trata de questão relativa ao direito à vida.

Sendo assim, inquestionável, portanto, a presença dos requisitos estabelecidos no art. 273, do CPC, que autorizam a concessão da tutela antecipada, conforme determinado pelo magistrado.

O cumprimento imediato da ordem judicial é consectário lógico da tutela deferida ante a urgência do fornecimento do medicamento, não havendo motivos para censurar o v. decisum.

Nego provimento ao recurso.

Custas "ex lege".

O SR. DES. MOREIRA DINIZ:

VOTO

O autor da ação alega, na petição inicial datada de 14 de agosto, que não foi atendido em sua solicitação, apresentada a órgãos públicos, de fornecimento gratuito de medicamento.

O exame dos autos permite a constatação de que o pedido foi protocolizado às 12:59 horas do dia 14 de agosto (fl. 25), e a ação foi distribuída às 16:14 horas do mesmo dia (fl. 42).

Isso implica em que, sem considerar o horário em que a ação foi protocolizada em Juízo (e não o horário da distribuição), e o tempo necessário para redigir a petição inicial, o autor da ação não aguardou sequer três horas e quinze minutos para concluir que houve recusa de atendimento a seu pedido; o que, em se tratando de administração pública, se mostra no mínimo bizarro.

O que se percebe, assim, é que se busca a ação do Poder Judiciário antes do administrador praticar ato eventualmente lesivo a direito constitucional ou legal do cidadão. E sem que isso ocorra, não pode o Judiciário intervir, sob pena de interferência em questão constitucionalmente reservada ao Poder Executivo.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, para cassar a decisão antecipatória da tutela.

Custas, pelo agravado; suspensão a exigibilidade, nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50.

O SR. DES. ALMEIDA MELO:

Data venia, acompanho o Relator.

SÚMULA : NEGARAM PROVIMENTO, VENCIDO O PRIMEIRO VOGAL.