



RMLP
Nº 70043185842
2011/CÍVEL

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ECA. MEDICAMENTO. DECISÃO QUE POSTERGA O EXAME DO PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONTEÚDO DECISÓRIO QUE CAUSA GRAVAME À PARTE. PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES À CONCESSÃO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. INTELIGÊNCIA DO ART. 273 DO CPC. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. DIREITO CONSTITUCIONAL À SAÚDE.

1) Embora, em tese, a manifestação judicial que posterga o exame do pedido de antecipação de tutela não contenha conteúdo decisório, no caso concreto, considerando tratar-se de criança recém nascida, portadora de patologia grave, é indiscutível o cabimento do presente, não sendo razoável obrigá-la aguardar o prazo contestacional privilegiado de que gozam os entes públicos. Precedentes.

2) Presentes os requisitos do artigo 273 do Código de Processo Civil, deve ser concedida a tutela antecipada postulada.

3) A responsabilidade pelo fornecimento do medicamento postulado é solidária entre União, Estados e Municípios. Eventual deliberação a respeito da repartição de responsabilidade compete unicamente aos entes federativos, a ser realizada em momento oportuno, tendo em vista a solidariedade existente entre todos, não podendo o particular ter limitado seu direito à saúde, garantido constitucionalmente, por ato da Administração Pública.

AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO

OITAVA CÂMARA CÍVEL

Nº 70043185842

COMARCA DE TRAMANDAÍ

J.S.O.

AGRAVANTE

..
E.R.G.S.

AGRAVADO

..
M.C.

AGRAVADO

..



RMLP
Nº 70043185842
2011/CÍVEL

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Oitava Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos dos votos a seguir transcritos.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Senhores **DES. RUI PORTANOVA (PRESIDENTE) E DES. ALZIR FELIPPE SCHMITZ.**

Porto Alegre, 18 de agosto de 2011.

DES. RICARDO MOREIRA LINS PASTL,
Relator.

RELATÓRIO

DES. RICARDO MOREIRA LINS PASTL (RELATOR)

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JUNIOR S. de O., representado por sua genitora GLAUCILENE da C. R. S., contra decisão interlocutória que postergou o exame do pedido de antecipação de tutela para momento posterior ao prazo de defesa nos autos da ação de rito ordinário ajuizada em face do ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL e do MUNICÍPIO DE CIDREIRA.

Refere ser portador de Colestase Neonatal, CID K71.0, necessitando urgentemente dos fármacos Ácido Ursodesoxicólico (*Ursacol* –



RMLP
Nº 70043185842
2011/CÍVEL

60 cápsulas por mês) e Alfa-Tecoferol (Vitamina E – 10 cápsulas por mês), bem como da fórmula à base de hidrolisado protéico (12 latas por mês).

Explica que o tratamento tem custo mensal de R\$ 338,41, não tendo condição financeira para suportá-lo.

Argumenta que protocolou o pedido junto à Secretaria Municipal de Saúde ainda em 12.04.2011, não obtendo nenhuma resposta até o presente momento, salientando que não pode aguardar o prazo contestacional que, no caso, é de 60 dias.

Tece comentários sobre os artigos 6º, 194, 195, 196 e 241 da CF/88, bem como da Lei nº 8.080/90.

Requer a antecipação da pretensão recursal e, ao final, o provimento do recurso (fls. 2/10).

Deferida a antecipação da pretensão recursal (fls. 45/49), os recorridos não apresentaram contrarrazões (fl. 57). A Procuradoria de Justiça opinou pelo provimento do recurso (fls. 58/59).

É o relatório.

VOTOS

DES. RICARDO MOREIRA LINS PASTL (RELATOR)

Eminentes colegas, ao receber a presente insurgência, deferi a antecipação da pretensão recursal, consoante fundamentação ora reprisada, de modo a submetê-la ao crivo deste Colegiado:



RMLP
Nº 70043185842
2011/CÍVEL

Com efeito, embora, em tese, a manifestação judicial que posterga o exame do pedido de antecipação de tutela não contenha conteúdo decisório, no caso concreto, considerando tratar-se de criança recém nascida, portadora de patologia grave, é indiscutível o cabimento do presente, não sendo razoável obrigá-la aguardar o prazo contestacional privilegiado de que gozam os entes públicos.

Nesse sentido:

DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ACESSO À SAÚDE. DIREITO QUE EXIGE PROTEÇÃO SUFICIENTE. 1. Embora a manifestação de postergar a análise do pedido de antecipação de tutela para momento posterior à defesa do réu em regra não constitua decisão interlocutória e, portanto, irrecorrível, no presente caso, dado a gravidade da doença e o real risco de vida que acomete o autor, impõe-se a sua análise. 2. Não se mostra razoável postergar a análise da bem embasada liminar antecipatória por motivos meramente econômicos conquanto evidente o risco de vida do demandante. 3. O acesso à saúde é direito fundamental e as políticas públicas que o implementam vinculam o Estado e os cidadãos e devem gerar proteção suficiente ao direito garantido, sendo assim, passíveis de correção, sem que isso implique ofensa aos princípios da divisão de poderes, da reserva do possível, da isonomia, impessoalidade, moralidade e legalidade. AGRAVO PROVIDO, NOS TERMOS DO ART. 557, § 1º - A, DO CPC. (Agravo de Instrumento Nº 70031737638, Segunda Câmara Cível, TJRS, Relatora Denise Oliveira Cezar, 21/08/2009)

Como relatado, a agravante é portadora de Colestase Neonatal, CID K71.0 e, em virtude da moléstia que lhe comete, necessita fazer uso dos fármacos Ácido Ursodesoxicólico (*Ursacol*) e Alfa-Tecoferol (*Vitamina E*), bem como da fórmula à



RMLP
Nº 70043185842
2011/CÍVEL

base de hidrolisado protético, conforme se verifica dos documentos de fls. 26/32. Em face disso, postulou que o Estado do Rio Grande do Sul e o Município de Cidreira fossem, liminarmente, compelidos a fornecer-lhe os aludidos medicamentos.

Como se sabe, a responsabilidade pelo fornecimento de medicamentos é solidária entre os entes públicos, incumbindo ao Poder Público, em todas as esferas de atuação, o atendimento das demandas de saúde.

Assim preceitua o artigo 196, “caput”, da Constituição Federal, ao dispor que “a saúde é direito de todos e dever do Estado” (no sentido amplo), bem como o artigo 227, da CF ao estabelecer que “é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e aos adolescentes, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação...”, posicionamento que vem sendo adotado por esta Corte:

APELAÇÃO CÍVEL. ECA. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. SOLIDARIEDADE ENTRE OS ENTES PÚBLICOS. O art. 130 do CPC concede ao julgador poderes para impedir produção de provas inúteis ou meramente protelatórias, objetivando evitar atos desnecessários ao feito. Preliminar de cerceamento de defesa desacolhida. **É dever dos entes públicos promover, solidariamente, o atendimentos à saúde de crianças e adolescentes, nos termos do art. 196, da Constituição Federal e art. 11, § 2º do ECA.** Havendo comprovação da necessidade dos medicamentos Duatravatan, Azopt e Alphagan, para tratamento do glaucoma que acomete o menor, bem como demonstrada a impossibilidade da família em adquiri-los, impõe-se o julgamento de procedência do pedido. Não implica em modificação do pedido inicial a substituição de medicamento, indispensável ao atendimento da causa de pedir. Tratando-se de matéria afeta à Justiça da Infância e Juventude, não há falar em condenação do requerido ao pagamento de custas processuais, nos termos



RMLP
Nº 70043185842
2011/CÍVEL

do art. 141, § 2º, do ECA. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. (Apelação Cível Nº 70038870119, Sétima Câmara Cível, TJRS, Relator André Luiz Planella Villarinho, 23/03/2011) [grifei]

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ECA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. LEGITIMIDADE PASSIVA. SOLIDARIEDADE ENTRE OS ENTES ESTATAIS. BLOQUEIO DE VALORES. PREQUESTIONAMENTO. Caso concreto Fornecimento de medicamento Insulina Glargina (Lantus Solostar) 30UI para tratamento de Diabetes Melitus (CID e.10). **Legitimidade passiva e Solidariedade. Os entes estatais são solidariamente responsáveis pelo atendimento do direito fundamental ao direito à saúde, não havendo razão para cogitar em ilegitimidade passiva ou em obrigação exclusiva de um deles. Nem mesmo se o remédio, substância ou tratamento postulado não se encontra na respectiva lista, ou se encontra na lista do outro ente.** Direito à Saúde, Separação de Poderes e Princípio da Reserva do Possível. A condenação do Poder Público para que forneça tratamento médico ou medicamento à criança e ao adolescente, encontra respaldo tanto em questão de justiça como na Constituição da República e no Estatuto da Criança e do Adolescente. Do ponto de vista Constitucional, é bem de ver que em razão da proteção integral constitucionalmente assegurada à criança e ao adolescente, a condenação dos entes da federação ao atendimento do direito fundamental à saúde não representa ofensa aos princípios da separação dos poderes, do devido processo legal, da legalidade ou da reserva do possível. Bloqueio de valores. A orientação jurisprudencial da Corte autoriza o bloqueio de valores para o fim de garantir que os entes federados cumpram o direito fundamental à saúde. Prequestionamento. Pronta indicação de dispositivos legais e constitucionais que visa evitar embargo de declaração com objetivo de prequestionamento. Precedentes jurisprudenciais do STJ e deste TJRS. NEGARAM PROVIMENTO. (Agravo de Instrumento Nº 70039913645, Oitava Câmara



RMLP
Nº 70043185842
2011/CÍVEL

Cível, TJRS, Relator Rui Portanova, 17/03/2011)
[grifei]

O art. 23, inciso II, da Carta Magna é claro ao estabelecer a legitimidade dos Municípios e dos Estados para figurarem no polo passivo da demanda, criando uma competência comum e concorrente entre os entes federativos com relação às questões de saúde e assistência pública.

Por sua vez, o artigo 11 do Estatuto da Criança e do Adolescente afastou qualquer dúvida quanto à abrangência da responsabilidade dos entes públicos, nos três níveis (*federal, estadual e municipal*), garantindo atendimento integral à saúde da criança e do adolescente. Note-se:

Art. 11. É assegurado atendimento integral à saúde da criança e do adolescente, por intermédio do Sistema Único de Saúde, garantido o acesso universal e igualitário às ações e serviços para promoção, proteção e recuperação da saúde. (Redação dada pela Lei nº 11.185, de 2005)

§ 1º A criança e o adolescente portadores de deficiência receberão atendimento especializado.

§ 2º Incumbe ao poder público fornecer gratuitamente àqueles que necessitarem os medicamentos, próteses e outros recursos relativos ao tratamento, habilitação ou reabilitação.

Registro que este posicionamento vem sendo adotado por esta Corte de Justiça, v. g.:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. OBRIGAÇÃO DO PODER PÚBLICO. SOLIDARIEDADE ENTRE OS ENTES PÚBLICOS. Não há falar em ilegitimidade passiva ad causam, uma vez que o Estado, em todas as suas esferas de poder, deve assegurar às crianças e aos adolescentes, com absoluta prioridade, o direito à vida e à



RMLP
Nº 70043185842
2011/CÍVEL

saúde, fornecendo gratuitamente o tratamento médico cuja família não tem condições de custear. Responsabilidade solidária, estabelecida nos artigos 196 e 227 da Constituição Federal e art. 11, § 2º, do Estatuto da Criança e do Adolescente, podendo o autor da ação exigir, em conjunto ou separadamente, o cumprimento da obrigação por qualquer dos entes públicos, independentemente da regionalização e hierarquização do serviço público de saúde. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS. DESCABIMENTO. Cuidando-se de processo afeto à justiça da infância e juventude, a ação é isenta de custas, nos termos do artigo 141, § 2º, do ECA. Apelação parcialmente provida, de plano. (Apelação Cível Nº 70036278398, Sétima Câmara Cível, TJRS, Relator Jorge Luís Dall'Agnol, 01/10/2010) [grifei]

De ser assinalado, ainda, que eventual deliberação a respeito da repartição de responsabilidades compete unicamente aos entes federativos, a ser realizada em momento oportuno, tendo em vista a solidariedade existente entre todos para o fornecimento do pedido, devendo, agora, restar satisfeito o atendimento necessário à infante, que não pode ter limitado seu direito à saúde pela inércia da Administração Pública.

Nesse sentido, vale ilustrar:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. DIREITO PÚBLICO NÃO-ESPECIFICADO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. O direito à saúde é corolário do direito à vida. Direito individual fundamental, de aplicação plena e imediata (CF/88, arts. 5º, e § 1º, 6º e 196). O dever de fornecer tratamento médico integral, incluindo materiais e medicamentos, é responsabilidade solidária das três Esferas de Poder do Estado: União, Estados, Distrito Federal e Municípios, todas legitimadas passivamente, portanto, para o pleito do hipossuficiente. O não-atendimento desse direito não configura apenas uma ilegalidade, mas, o que é mais grave, constitui-se em violação da própria Constituição Federal. O



RMLP
Nº 70043185842
2011/CÍVEL

provimento judicial que atende tal direito não ofende o princípio da independência e harmonia dos Poderes. Princípio da universalidade da jurisdição ou da inafastabilidade do controle judicial (CF/88, art. 5º, XXXV). A reserva do possível e a limitação orçamentária não são argüíveis sem substrato concreto. Havendo a verossimilhança das alegações e o inegável perigo na demora, impõe-se o deferimento da antecipação de tutela (art. 273 do CPC). Precedentes do STF, do STJ e deste TJRS. **DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO SEGUIMENTO AO RECURSO.** (Agravado de Instrumento Nº 70021639562, Segunda Câmara Cível, TJRS, Relator Adão Sérgio do Nascimento Cassiano, 09/10/2007).

Nesse aspecto, os referidos dispositivos constitucionais asseguram à população, por parte do Poder Público, a assistência integral à saúde, através da efetivação de políticas sociais públicas que lhe permitam o desenvolvimento sadio e harmonioso, em condições dignas de existência e, àqueles que necessitarem, os meios necessários ao seu tratamento, habilitação ou reabilitação.

Dessa forma, devem os agravados providenciarem de imediato as providências reclamadas pela recorrente, garantindo a efetividade dos direitos previstos na Constituição, violados quando da negativa do Poder Público em prover o atendimento na forma pleiteada, necessário para a garantia de sua sobrevivência.

Nesse sentido, vale registrar:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO. PRINCÍPIO DA RESERVA DO POSSÍVEL. DIREITO À SAÚDE. CUSTAS. ISENÇÃO. CARTÓRIO ESTATIZADO. LEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO. O Estado é responsável, solidariamente ao Município e à União, ao fornecimento de medicamentos, eis que incumbe ao Poder Público, em todas as esferas de poder político, a proteção, defesa e cuidado com a saúde.



RMLP
Nº 70043185842
2011/CÍVEL

Preliminar afastada. **PRINCÍPIO DA RESERVA DO POSSÍVEL. É obrigação do Poder Público a destinação de verbas orçamentárias à saúde. Preliminar afastada. MÉRITO. O direito à saúde é assegurado constitucionalmente. A plena realização do direito à saúde é dever do Estado (Município, Estado e União) e direito fundamental do cidadão, nos moldes do que dispõem os arts. 6.º, 23, inc. II, 196 e 203, inc. IV da Constituição Federal. (...) AFASTADAS AS PRELIMINARES, DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO APELO. UNÂNIME.** (Apelação Cível Nº 70024137580, Quarta Câmara Cível, TJRS, Relatora Agathe Elsa Schmidt da Silva, 06/08/2008) [grifei]

APELAÇÃO CÍVEL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. DEVER DO ESTADO. - Aos entes da federação cabe o dever de fornecer gratuitamente tratamento médico a pacientes necessitados (artigos 6º e 196 da Constituição Federal). - Ilegitimidade passiva afastada diante da responsabilidade estatal quanto ao fornecimento gratuito de tratamento médico a doentes, decorrente do próprio texto constitucional (CF, art. 23, II e art. 196). (...) **Inexistência de afronta ao princípio da reserva do possível que na casuística não pode servir de condicionante ao direito constitucional à saúde uma vez que não há prova da ausência de disponibilidade financeira do ente público, bem como razoável a pretensão deduzida considerando a necessidade de a parte autora ter acesso à medicação.** - Necessidade de previsão orçamentária afastada frente ao dever constitucional de garantir a saúde dos cidadãos. Precedentes dessa Corte. **NEGARAM PROVIMENTO À APELAÇÃO.** (Apelação Cível Nº 70023568587, Terceira Câmara Cível, TJRS, Relatora Matilde Chabar Maia, 28/08/2008) [grifei]

ANTE O EXPOSTO, defiro a antecipação da pretensão recursal, determinando que o Estado e o Município de Cidreira, com urgência, forneçam os medicamentos postulados na inicial, sob pena de bloqueio de valores.



RMLP
Nº 70043185842
2011/CÍVEL

Assim, não sobrevindo outros elementos para alterar a compreensão inicialmente adotada, o provimento do reclamo é medida que se impõe, com o que também concorda o nobre Procurador de Justiça, Dr. Antonio Cezar Lima da Fonseca (fls. 58/59).

ANTE O EXPOSTO, voto pelo provimento do recurso, a fim de determinar aos agravados que forneça os medicamentos Ácido Ursodesoxicólico (Uesacol), na quantidade de 60 cápsulas por mês, e Alfa-Tecoferol (vitamina E), na quantidade de 10 cápsulas por mês, além da fórmula à base de hidrolisado protéico, na quantia de 12 latas por mês, consoante descrito no item 'a' da fl. 9, sob pena de bloqueio de valores.

RL

DES. RUI PORTANOVA (PRESIDENTE) - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. ALZIR FELIPPE SCHMITZ - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. RUI PORTANOVA - Presidente - Agravo de Instrumento nº 70043185842, Comarca de Tramandaí: "DERAM PROVIMENTO. UNÂNIME."

Julgador(a) de 1º Grau: ALFREDO GUILHERME ENGLERT FILHO