



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Quinta Câmara Cível

RELATÓRIO

Classe : **Apelação n.º 0533523-06.2015.8.05.0001**
Foro de Origem : Salvador
Órgão : Quinta Câmara Cível
Relatora : **Desa. Lígia Maria Ramos Cunha Lima**
Apelante : Estado da Bahia
Proc. Estado : André Monteiro do Rego
Apelado : Ministério Público
Promotor : Luiz Alberto Lima Figueiredo
Proc. Justiça : Miria Valença Gois

Assunto : Tratamento Médico-Hospitalar e/ou Fornecimento de Medicamentos

Trata-se de Ação Civil Pública movida pelo **Ministério Público do Estado da Bahia** em face do **Estado da Bahia**, pugnando pela condenação do Réu, com a imposição da obrigação de fazer consistente no fornecimento do medicamento aripiprazol 30 mg para o adolescente Roberto Luís dos Santos Júnior, conforme prescrição médica, sob pena de multa diária a ser arbitrada.

No mais, adoto como próprio o relatório da sentença de fls. 166/170 acrescentando que o D. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado na exordial para "*..... tornando definitiva a liminar concedida, determinar que o Estado da Bahia promova meios para fornecimento ao adolescente Roberto Luís dos Santos Júnior, do medicamento Aripiprasol 30 mg, conforme prescrição médica, pelo tempo que se fizer necessário, sob pena do pagamento de multa de R\$5.000,00 (cinco mil reais) por cada dia de atraso.*"

Irresignado, o Réu interpôs Recurso de Apelação às fls. 176/191, argüindo no mérito tão somente o excesso do valor da multa arbitrada em R\$5.000,00 (cinco mil reais), que incidirá em eventual descumprimento da liminar deferida e confirmada pela sentença proferida pelo Juízo de Primeiro Grau, posto que em discordância com os Princípios da Razoabilidade, da Proporcionalidade e da Moralidade, podendo, ainda, ocasionar prejuízo econômico-financeiro ao mesmo em hipótese de eventual dificuldade de cumprimento do provimento jurisdicional por conta do lapso de tempo necessário à aquisição do medicamento quando não disponível em estoque.

Pugnou pelo provimento do Apelo, para reformar a sentença *a quo* apenas no que



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Quinta Câmara Cível

tange à redução do valor arbitrado a título de multa diária para importe de no máximo R\$100,00 (cem reais), que deverá ser limitado em R\$1.500,00 (um mil e quinhentos reais), conforme prática reiterada do Poder Judiciário em casos semelhantes.

Devidamente intimado, o Autor apresentou contrarrazões às fls. 196/199, oportunidade em que rechaçou as alegações do Apelo.

Instada a se manifestar, a Procuradoria de Justiça opinou pelo conhecimento e improvimento do Recurso de Apelação e manutenção da sentença farpeada em sede do Reexame Necessário.

Com relatório lançado, encaminho os autos à Secretária da Quinta Câmara Cível, pedindo dia para julgamento.

Salvador, 31 de março de 2016.

DESA. LIGIA MARIA RAMOS CUNHA LIMA

Relatora



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Quinta Câmara Cível

ACÓRDÃO

Classe : Apelação n.º 0533523-06.2015.8.05.0001
Foro de Origem : Salvador
Órgão : Quinta Câmara Cível
Relatora : Des. Lígia Maria Ramos Cunha Lima
Apelante : Estado da Bahia
Proc. Estado : André Monteiro do Rego
Apelado : Ministério Público
Promotor : Luiz Alberto Lima Figueiredo
Proc. Justiça : Miria Valença Gois

Assunto : Tratamento Médico-Hospitalar e/ou Fornecimento de Medicamentos

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO. DIREITO CONSTITUCIONAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM VIRTUDE DA FUNÇÃO CONSTITUCIONALMENTE OUTORGADA DE DEFESA DOS DIREITOS INDIVIDUAIS INDISPONÍVEIS. LEGITIMIDADE ATIVA RECONHECIDA AINDA QUE EM FAVOR DE UMA ÚNICA PESSOA. TUTELA DE DIREITO CONSTITUCIONAL INDIVIDUAL INDISPONÍVEL À SAÚDE DE ADOLESCENTE. PRECEDENTES DO STJ. DIREITO CONSTITUCIONAL À SAÚDE. PONDERAÇÃO DE VALORES. SAÚDE COMO DIREITO DE TODOS E DEVER DO ESTADO. FORNECIMENTO DE MEDICAÇÃO ARIPIPRASOL. INDICAÇÃO MÉDICA DA MEDICAÇÃO COMO ÚNICO MEIO DE MANUTENÇÃO DA SAÚDE DO ADOLESCENTE. PRINCÍPIO DA PRIORIDADE ABSOLUTA CONSAGRADO NO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. VIOLAÇÃO PELO RÉU DO DIREITO À SAÚDE DO ADOLESCENTE CONFIGURADA. A ASTREINTES ARBITRADA EM CONSONÂNCIA COM CASO CONCRETO E SEM EXORBITÂNCIA POR SUA FUNÇÃO INIBITÓRIA DE EVENTUAL DESCUMPRIMENTO DO DECISUM. POSSIBILIDADE DE REVISÃO JUDICIAL DA ASTREINTES PARA MAJORAÇÃO OU REDUÇÃO EM CASO DE ALTERAÇÃO FÁTICA. APELO IMPROVIDO. SENTENÇA CONFIRMADA EM SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO.

Legitimidade ativa do Ministério Público a teor do art. 127, da Magna Carta de 1988, por o ser "*instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis*".



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Quinta Câmara Cível

Ministério Público que atua na defesa de direito individual indisponível à saúde de adolescente. Legitimidade ativa configurada, inclusive a teor de precedentes do STJ, ainda que em favor de um único paciente.

Comprovação nos autos de indicação médica, sem possibilidade de substituição, do uso contínuo da medicação aripiprazol 30 mg para manutenção de quadro clínico estável de adolescente portador de autismo.

Direito à Vida, assegurado pela Carta Política Maior de 1988 (caput do art. 5º), consubstanciado em Direito Fundamental da Pessoa Humana. Dever do Estado, em todas suas esferas (Federal, Estadual e Municipal), de preservá-lo.

Direito à Saúde, como desdobramento do Direito à Vida, elevado à status constitucional. Imposição de Dever ao Estado de preservação e implementação.

Direito à 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 "*regido pelo princípio do acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação*". Dever do Poder Público de dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou por meio de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.

Precedentes do STF, do STJ, e do TJ-BA.

Aplicabilidade imediata dos Direitos e Garantias Fundamentais. Missão do Poder Judiciário de zelar pela correta incidência da referida norma.

Dever do Estado de fornecimento de medicamentos como consequência do Direito Constitucional Social à Saúde. Hipótese dos autos.

Ocorrendo conflito de bens, cabe ao Julgador à luz do caso concreto, fazer a ponderação e resguardar o bem maior, qual seja, o Direito à Vida com seu consectário Direito à Saúde.

Titular do Direito à Saúde no caso dos autos, por ser adolescente e à luz do regramento aplicável, possui Prioridade Absoluta de receber a proteção e tutela de seu Direito Constitucional à Saúde.

Configurada nos autos a omissão do Réu, com a violação concreta do Direito à Saúde do adolescente Roberto Luiz dos Santos Junior, descabendo qualquer reforma na sentença proferida pelo Juízo *a quo*, que apenas aplicou



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Quinta Câmara Cível

concretamente e de forma correta posicionamento dominante da Jurisprudência Pátria em casos similares.

Alegação em sede de Apelo pelo Réu de que a sentença *a quo* merece reforma para redução do quantum arbitrado da multa diária para caso de não adimplemento. Valor fixado de forma razoável, estando perfeitamente relacionado e sobejado com a urgência da medida e a necessidade de manutenção da saúde do adolescente em questão, por o ser a Saúde bem jurídico de valor superior ao alegado pelo Réu em suas razões recursais. Ausência de ofensa aos Princípio da Razoabilidade, da Proporcionalidade e da Moralidade.

Multa diária fixada em R\$5.000,00 (cinco mil reais), sem exorbitância, concretizando a natureza inibitória da norma que visa o cumprimento de obrigação específica imposta no comando sentencial: Direito à Saúde do adolescente.

Periodicidade e importe da astreintes arbitrada que poderá ser objeto, a qualquer tempo, de revisão pelo Juízo *a quo* após análise do caso concreto nos exatos termos do vigente, à época, parágrafo 6º, do art. 461 do Código de Ritos Pátrio de 1973, atualmente reproduzido no parágrafo 1º, do art. 537, do CPC/2015.

Improvemento da Apelação. Manutenção da sentença guerreada em todos os seus termos em sede de Reexame Necessário.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0533523-06.2015.8.05.0001, de Salvador/BA, em que são Apelante e Apelado **ESTADO DA BAHIA** e **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA**, respectivamente.

ACORDAM os Desembargadores integrantes da 5ª Câmara Cível, à unanimidade de votos, em **NEGAR PROVIMENTO ao Recurso de Apelação interposto pela parte Ré e MANTER a sentença em Reexame Necessário**, de acordo como voto desta Relatora.

RELATÓRIO

Trata-se de Ação Civil Pública movida pelo **Ministério Público do Estado da**



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Quinta Câmara Cível

Bahia em face do **Estado da Bahia**, pugnando pela condenação do Réu, com a imposição da obrigação de fazer consistente no fornecimento do medicamento aripiprazol 30 mg para o adolescente Roberto Luís dos Santos Júnior, conforme prescrição médica, sob pena de multa diária a ser arbitrada.

No mais, adoto como próprio o relatório da sentença de fls. 166/170 acrescentando que o D. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado na exordial para "*..... tornando definitiva a liminar concedida, determinar que o Estado da Bahia promova meios para fornecimento ao adolescente Roberto Luís dos Santos Júnior, do medicamento Aripiprasol 30 mg, conforme prescrição médica, pelo tempo que se fizer necessário, sob pena do pagamento de multa de R\$5.000,00 (cinco mil reais) por cada dia de atraso.*"

Irresignado, o Réu interpôs Recurso de Apelação às fls. 176/191, arguindo no mérito tão somente o excesso do valor da multa arbitrada em R\$5.000,00 (cinco mil reais), que incidirá em eventual descumprimento da liminar deferida e confirmada pela sentença proferida pelo Juízo de Primeiro Grau, posto que em discordância com os Princípios da Razoabilidade, da Proporcionalidade e da Moralidade, podendo, ainda, ocasionar prejuízo econômico-financeiro ao mesmo em hipótese de eventual dificuldade de cumprimento do provimento jurisdicional por conta do lapso de tempo necessário à aquisição do medicamento quando não disponível em estoque.

Pugnou pelo provimento do Apelo, para reformar a sentença *a quo* apenas no que tange à redução do valor arbitrado a título de multa diária para importe de no máximo R\$100,00 (cem reais), que deverá ser limitado em R\$1.500,00 (um mil e quinhentos reais), conforme prática reiterada do Poder Judiciário em casos semelhantes.

Devidamente intimado, o Autor apresentou contrarrazões às fls. 196/199, oportunidade em que rechaçou as alegações do Apelo.

Instada a se manifestar, a Procuradoria de Justiça opinou pelo conhecimento e improvimento do Recurso de Apelação e manutenção da sentença farpeada em sede do Reexame Necessário.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Quinta Câmara Cível

É o que importa relatar. Passo a decidir.

VOTO

Inicialmente pondero que conforme preconiza o Enunciado Administrativo número 2, de 16.03.2016, do Colendo STJ, os pressupostos de admissibilidade do presente Recurso de Apelação serão verificados à luz do Código de Ritos Pátrio de 1973.

Enunciado Administrativo nº 2 -• "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

Assim, o Recurso é tempestivo, e atende, ainda, aos demais pressupostos de admissibilidade extrínsecos e intrínsecos, devendo ser conhecido.

Analisados os autos, inequívoco que as razões do Réu na peça recursal carecem de **respaldo fático e legal**, pois que a sentença *a quo* no aspecto guerreado (quantum arbitrado a título de multa diária e periodicidade) encontra-se embasada em posicionamento dominante da Jurisprudência Pátria em casos similares, razão pela qual não merece reforma por este Juízo ad quem.

Igualmente quanto ao Reexame Necessário, sendo a sentença proferida pelo Juiz de Primeiro Grau irretocável pela perfeita consonância com a Jurisprudência dominante em casos semelhantes, merece ser confirmada em todos os seus termos.

Assentadas as premissas acima, quanto à legitimidade ativa do Ministério Público, conforme art. 127, da Magna Carta de 1988, o mesmo é • "*instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis*".

Por conseqüência tendo o Ministério Público, no caso retratado nos presentes autos, atuado na defesa de direito individual indisponível à saúde de adolescente, inequívoca a sua legitimidade ativa.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Quinta Câmara Cível

Ademais já assentado no Tribunal da Cidadania (STJ) ter o Ministério Público legitimidade para demandar em juízo com a finalidade de defender direitos individuais indisponíveis, ainda que em favor de um único paciente como ocorre no caso sub judice.

Neste momento mister transcrever arrestos do STJ que corroboram o entendimento acima externado acerca da legitimidade ativa do Ministério Público.

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. LEGITIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. DIREITO INDIVIDUAL INDISPONÍVEL. DIREITO À SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS DESPROVIDO.

1. Conforme entendimento predominante neste Superior Tribunal de Justiça, o Ministério Público detém legitimidade ativa para propor ação objetivando a proteção do direito à saúde de pessoa hipossuficiente, por se tratar de direito fundamental e indisponível.

2. O reconhecimento de Repercussão Geral pelo Supremo Tribunal Federal não acarreta o sobrestamento dos recursos em trâmite nesta Corte.

3. Agravo Regimental do ESTADO DE MINAS GERAIS desprovido" (STJ - AgRg no REsp 1327846/ MG AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2012/0119184-2. Data do julgamento 26.05.2015. Publicado em 09.06.2015). **Grifos acrescidos.**

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. SÚMULA 7/STJ. DIREITO À SAÚDE. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. PROTEÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS E INDISPONÍVEIS. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PRECEDENTES. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Quinta Câmara Cível

DOS ENTES FEDERATIVOS.

1. No caso, aferir a adequação da via eleita, bem como a comprovação de direito líquido e certo e a necessidade de dilação probatória demandam a incursão no conjunto fático-probatória dos autos, providência vedada pela Súmula 7/STJ.

2. Conforme entendimento predominante no Superior Tribunal de Justiça, o Ministério Público detém legitimidade ativa para propor ação objetivando a proteção do direito à saúde de pessoa hipossuficiente, porquanto se trata de direito fundamental e indisponível, cuja relevância interessa a toda a sociedade.

3. O Superior Tribunal de Justiça, em reiterados precedentes, tem decidido que o funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária dos entes federados, de forma que qualquer deles possui legitimidade para figurar no polo passivo de demanda que objetive o acesso a meios e medicamentos para tratamento de saúde.

4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ - AgRg no AREsp 201746/CE AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL 2012/0143191-3. Data do julgamento 16.12.2014. Publicado em 19.12.2014). **Grifos acrescidos.**

“PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA EM FAVOR DE PESSOA FÍSICA. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. GARANTIA CONSTITUCIONAL À SAÚDE. DIREITO INDIVIDUAL INDISPONÍVEL.

1. Hipótese em que o Estado de São Paulo impugna a legitimidade do Ministério Público para propor Ação Civil Pública em favor de indivíduo determinado, postulando a disponibilização de tratamento médico.

2. O direito à saúde, insculpido na Constituição Federal, é indisponível, em



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Quinta Câmara Cível

função do bem comum maior a proteger, derivado da própria força impositiva dos preceitos de ordem pública que regulam a matéria. **Não se trata de legitimidade do Ministério Público em razão da hipossuficiência econômica - matéria própria da Defensoria Pública -, mas da natureza jurídica do direito-base (saúde), não disponível.**

3. Ainda que o Parquet tutele o interesse de uma única pessoa, o direito à saúde não atinge apenas o requerente, mas todos os que se encontram em situação equivalente. Cuida-se, portanto, de interesse público primário, de que não se pode dispor.

4. Agravo Regimental não provido." (STJ - AgRg no Resp 872733/SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2006/0167068-9. Data do julgamento 17.08.2010. Publicado em 27.04.2011). **Grifos acrescidos.**

Por conseguinte nenhuma mácula contem a sentença a quo quanto à admissão da legitimidade ativa do Ministério Público.

Quanto ao mérito da questão debatida restou provado nos autos com o documento de fls. 28 (Relatório Médico subscrito pela Médica Assistente Dr.^a Milena Pereira Pondé) que o adolescente Roberto Luís dos Santos Júnior é portador de autismo, necessitando do uso contínuo da medicação aripiprazol 30 mg para manutenção de seu quadro clínico estável. Senão vejamos:

Documento de fls. 28 - • "Relatório. O paciente em epigrafe é portador de autismo. Estava equilibrado com 30 mg de Aripiprazol, porém a medicação foi suspensa pelo SUS. Não se equilibrou mais, apesar de ter testado outros medicamentos."

A lare como cediço, o Direito à Vida é assegurado pela Carta Política Maior de 1988, no caput do art. 5º, consubstanciando-se em Direito Fundamental da Pessoa Humana, cabendo em contrapartida ao Estado o Dever, em todas suas esferas (Federal, Estadual e Municipal), de preservá-lo.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Quinta Câmara Cível

CF/1988 - • "Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, **garantindo-se** aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a **inviolabilidade do direito à vida**, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:". **Grifos acrescidos.**

No que concerne aos desdobramentos do Direito à Vida, engloba-se o Direito à Saúde, igualmente elencado ao status constitucional, sendo um Direito Social, com também imposição de Dever ao Estado de preservação e implementação.

CF/1988 - • "Art. 6º São direitos sociais a educação, **a saúde**, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 90, de 2015)" **Grifos acrescidos.**

CF/1988 - • "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."

A bem da verdade nos exatos termos da norma constitucional, o Direito à 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 "*regido pelo princípio do acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.*", cabendo, inclusive ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou por meio de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.

Neste momento vale lembrar a lição do Mestre Dirley da Cunha Júnior em sua festejada obra Curso de Direito Constitucional, editora Jus Podium, 2007.

"A efetivação do direito social à saúde depende obviamente da existência de hospitais públicos ou postos públicos de saúde, da disponibilidade de vagas e leitos nos hospitais e postos já existentes, do fornecimento gratuito de remédios e existência de profissionais suficientes ao desenvolvimento e manutenção das ações e serviços públicos de saúde. Na ausência ou insuficiência dessas prestações materiais, cabe indiscutivelmente a efetivação judicial desse direito originário à prestação. Assim, assiste ao titular do direito exigir judicialmente do Estado uma dessas providências fáticas necessárias ao desfrute da prestação que lhe constitui o objeto."



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Quinta Câmara Cível

(Páginas 705.)

No mesmo sentido arresto a seguir transcrito da lavra do STF que retrata posicionamento dominante.

"Como se vê, os serviços de saúde são de relevância pública e de responsabilidade do Poder Público, integrado em uma rede regionalizada e hierarquizada de ações e serviços federais, estaduais e municipais, o chamado Sistema Único de Saúde, que tem no pólo ativo qualquer pessoa e por objeto o ATENDIMENTO INTEGRAL. De tal sorte, o Poder Público - federal, estadual ou municipal - é responsável pelas ações e serviços de saúde, não podendo, cada um e todos, esquivar-se do dever de prestá-los de forma integral e incondicional. A compensação que ocorrerá internamente entre os entes é questão que somente a eles diz respeito, não podendo atingir a pessoa que necessita do serviço de saúde, devendo o ente, acionado judicialmente prestar o serviço e após, resolver essa inter-regulação. O acesso às ações e serviços de saúde é universal e igualitário (CF - art. 196), do que deriva a responsabilidade solidária e linear dos entes federativos, como já assentou o Supremo Tribunal Federal." (STF, RE 195.192/RS, Rel. Min. Marco Aurélio). Grifos acrescidos.

Igual posição externa o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE CONTRARIEDADE ÀS LEIS 4.348/64, 1.533/51 E 8.080/90 SEM INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS QUE TERIAM SIDO VIOLADOS. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. FORNECIMENTO DE MEDICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAÇÃO DOS CRITÉRIOS ADOTADOS PARA ADMITIR A NECESSIDADE E ADEQUAÇÃO DO MEDICAMENTO AO PACIENTE. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS PELO FUNCIONAMENTO DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. PRECEDENTES DA 1A. SEÇÃO: AGRG NO ARESP. 350.065/CE, AGRG NO RESP. 1.297.893/SE. AGRAVO REGIMENTAL DO ESTADO DO CEARÁ DESPROVIDO.

1. Conforme mencionado na decisão impugnada, o ora Agravante deixou de apontar nas razões do Especial quais dispositivos das Leis 4.348/64, 1.533/51 e 8.080/90 estariam vulnerados pelo acórdão do Tribunal de origem, o que, por si só, já impede o conhecimento do Apelo Nobre por aplicação analógica da Súmula 284 do STF.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Quinta Câmara Cível

2. Ainda que fosse possível ultrapassar esse óbice, cumpre ressaltar que a norma contida no art. 196 da Constituição Federal estabelece que a saúde é direito de todos e dever do Estado, tendo este, por conseguinte, a obrigação de zelar pela saúde de seus cidadãos, em que se compreende o fornecimento de medicamentos necessários ao tratamento de saúde de quem não tenha condições para, por conta própria, adquiri-los.

3. Quanto aos critérios adotados para admitir a necessidade e a adequação do medicamento ao paciente, a alteração da conclusão a que chegou o Tribunal a quo, invertendo-se, por conseguinte, as conclusões firmadas no acórdão recorrido, demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a este Tribunal Superior.

4. Consoante entendimento sedimentado nesta Corte, o juízo de pertinência das provas produzidas nos autos compete às vias ordinárias. O art. 130 do Código de Processo Civil consagra o princípio do livre convencimento motivado, segundo o qual o Magistrado fica habilitado a valorar, livremente, as provas trazidas à demanda.

5. No mais, este Superior Tribunal de Justiça tem firmada jurisprudência de que o funcionamento do Sistema Único de Saúde é de responsabilidade solidária da União, dos Estados e dos Municípios, de modo que qualquer um desses Entes tem legitimidade ad causam para figurar no polo passivo de demanda, que objetiva a garantia do acesso a medicamentos para tratamento de problema de saúde.

6. Agravo Regimental do ESTADO DO CEARÁ desprovido. • h (STJ - AgRg no AREsp 715635 / CE AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2015/0121137-2. Julgado em 18.02.2016. Publicado DJe 03.03.2016). **Grifos acrescidos.**

Ainda arresto do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia.

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE DETERMINOU O FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO DE ALTO CUSTO PELO ESTADO (CANABIDIOL). **DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE. NECESSIDADE DA PACIENTE DEMONSTRADA NO CASO. PRAZO SUFICIENTE PARA CUMPRIMENTO DA DECISÃO. VALOR DAS ASTREINTES RAZOÁVEL. DESNECESSIDADE DE OFERECIMENTO DE CAUÇÃO PARA A CONCESSÃO DE MEDIDA LIMINAR. RECURSO IMPROVIDO.**

1. **A saúde é direito de todos e dever do Estado, que deverá assegurar a sua fruição igualitária por meio da instituição de ações e serviços para a sua promoção, proteção e recuperação, com o consequente fornecimento dos medicamentos necessários para tanto.**

2. Admite-se excepcionalmente o deferimento de medida antecipatória satisfativa na hipótese em que se pretende a garantia do direito à saúde e/ou



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Quinta Câmara Cível

da vida, sendo desnecessário o oferecimento de caução.

3. A astreinte não se configura excessiva quando o destinatário não descumpra a ordem judicial que a fixou, além de não ter sido arbitrada em valor desproporcional e/ou irrazoável.

4. O direito fundamental à saúde, até mesmo por possuir uma conexão íntima e direta com o princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF), deve prevalecer sobre os interesses financeiros da Fazenda Pública em dispor de um prazo maior para se adequar às decisões judiciais que visam efetivar tal direito.

Recurso improvido" (Classe: AGRAVO DE INSTRUMENTO, Número do Processo: 0024989-36.2015.8.05.0000, Relator(a): Maurício Kertzman Szporer, Segunda Câmara Cível, Publicado em: 19/03/2016). **Grifos acrescidos.**

Também não há de se olvidar que os Direitos e Garantias Fundamentais possuem aplicabilidade imediata, cabendo ao Poder Judiciário a missão de zelar pela correta incidência da referida norma.

CF/1988 - • "Art. 5º -(.....)

§ 1º As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata."

Outrossim, como conseqüência do Direito Constitucional Social à Saúde, surge o Dever do Estado de fornecimento dos medicamentos necessários para tanto como ocorre no caso em apreço.

Ademais tal dever deve ser prestado de forma igualitária e universal, não podendo o interprete no caso concreto fazer discriminações que o Legislador Constitucional não o fez.

Portanto ocorrendo conflito de bens, cabe ao Julgador à luz do caso concreto, fazer a ponderação e resguardar o bem maior, qual seja o Direito à Vida com seu consectário Direito à Saúde.

Sobre o tema os julgados.

"Duplo grau. Apelação cível em mandado de segurança. Secretário municipal de saúde. Substituição processual. Legitimidade. Prova pré-constituída. Hipossuficiência. Comprovação. Desnecessidade. Carência de ação. Ministério público. Requisição. Fornecimento de medicamento. Reserva do possível. Direito à saúde. Dever do município. Omissão do poder público. É pacífico o entendimento de que o Ministério Público



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Quinta Câmara Cível

possui legitimidade ad causam para atuar como substituto processual na defesa dos interesses individuais indisponíveis, ex vi do art. 129, inc. II, da CF, da lei 8.625/93 e da Lei Complementar Estadual nº 25/98. **Para receber atendimento médico do Poder Público é desnecessário a comprovação de que a substituída é carente de recursos financeiros, eis que o direito à vida se sobrepõe a qualquer outro. É dever do Poder Público disponibilizar a compra de remédios que auxiliem no tratamento da paciente, pois é um direito fundamental do ser humano ter acesso à assistência médica. A omissão deste viola direito líquido e certo do necessitado.** A expedição de ofícios ao Município não extrapola as funções do Ministério Público ao requisitar medicamento de que necessita a substituída. O ente público municipal não pode valer-se da reserva do possível para se eximir de um dever constitucional que lhe compete, visto que a saúde é um direito de todos e dever do Estado. É conjunta e solidária a responsabilidade da União, Estados e Municípios e Distrito Federal de propiciarem a todos os cidadãos o direito e acesso à saúde. Remessa e apelação conhecidas, mas improvidas." (Duplo Grau de Jurisdição nº 14860-0/195, 1ª CÂMARA CÍVEL DO TJGO, Rel. João Ubaldo Ferreira, unânime, DJ 09.08.2007). **Grifos acrescidos.**

"Constitucional. Fornecimento de medicamentos essenciais. Moléstias graves. Hipossuficiência financeira da parte. Dever do estado. Direito fundamental à vida e à saúde (CF, ARTS. 6º E 189). Precedentes do STJ e STF. CF 6º e 189º. Não merece reparo a decisão de primeiro grau de jurisdição que defere antecipação de tutela em ação ordinária, **com vistas a compelir o Estado ao fornecimento de medicação essencial ao cidadão, eis que àquele incumbe assegurar a este o direito fundamental à saúde.** Qualquer disposição que configure óbice à proteção à vida e à saúde deve, necessariamente, sucumbir ante à prevalência destes valores na ordem jurídica democrática.2. Precedentes do STJ e do STF.3. Recurso conhecido, mas não provido." (TJES 12079000043 ES, Rel. Arnaldo Santos Souza, DJ 24/06/2008, 1ª Câmara Cível, Pub. 07/08/2008). **Grifos acrescidos.**

Dessarte vital ao deslinde da questão a condição do titular do Direito à Saúde tutelado no caso dos autos, o adolescente Roberto Luíz dos Santos Junior, que à luz do regramento aplicável (Estatuto da Criança e do Adolescente) possui Prioridade Absoluta de receber a proteção e tutela de seu Direito Constitucional à Saúde.

Restando configurada nos autos a omissão do Réu, com a violação concreta do Direito à Saúde do adolescente Roberto Luíz dos Santos Junior, descabe qualquer reforma na sentença proferida pelo Juízo a quo, que apenas aplicou concretamente e de forma correta posicionamento dominante da Jurisprudência Pátria em casos similares.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Quinta Câmara Cível

Pelas razões declinadas, em sede de Reexame Necessário, cabe a manutenção da sentença guerreada em todos os seus termos.

Quanto à alegação em sede de Apelo pelo Réu de que a sentença *a quo* merece reforma para redução do quantum arbitrado da multa diária para caso de não adimplemento, entendo que o valor fixado a título de astreintes não destoia do razoável, estando perfeitamente relacionado e sobejado com a urgência da medida e a necessidade de manutenção da Saúde do adolescente em questão, sendo a Saúde bem jurídico de valor superior ao alegado pelo Réu em suas razões recursais. Por consequência nenhuma violação aos Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade se perfaz no caso concreto.

Repise-se, o valor da multa diária fixada em R\$5.000,00 (cinco mil reais), não se revela exorbitante, prestando-se sim a concretizar a natureza inibitória da norma que visa o cumprimento de obrigação específica imposta no comando sentencial, qual seja, o Direito à Saúde do adolescente Roberto Luiz dos Santos Junior, além de que a periodicidade e o importe da astreintes arbitrada poderá ser objeto, **a qualquer tempo**, de revisão pelo Juízo *a quo* após análise do caso concreto nos exatos termos do vigente, à época, parágrafo 6º, do art. 461 do Código de Ritos Pátrio de 1973, atualmente reproduzido no parágrafo 1º, art. 537, do CPC/2015.

CPC/1973 - •"Art. 461 - (.....)

§ 4º O juiz poderá, na hipótese do parágrafo anterior ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando-lhe prazo razoável para o cumprimento do preceito.

(.....)

§ 6º O juiz poderá, de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva."

CPC/ 2015 - •"Art. 537 - (.....)

§ 1º O juiz poderá, de ofício ou a requerimento, modificar o valor ou a periodicidade da multa vincenda ou excluí-la, caso verifique que:

I - se tornou insuficiente ou excessiva;

II - o obrigado demonstrou cumprimento parcial superveniente da obrigação ou justa causa para o descumprimento."

Neste sentido os arrestos abaixo citados da lavra do STJ.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Quinta Câmara Cível

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO À SAÚDE. IMPOSIÇÃO DE MULTA DIÁRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. POSSIBILIDADE. ASTREINTES FIXADAS EM R\$ 5.000,00. REVISÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O entendimento adotado pela Corte de origem não destoa da jurisprudência do STJ, segundo a qual é cabível a cominação de multa contra a Fazenda Pública por descumprimento de obrigação de fazer. No caso em tela, a apreciação dos critérios previstos no art. 461 do CPC para a fixação de seu valor demandaria o reexame de matéria fático-probatória, o que encontra óbice na Súmula 7 desta Corte. Excepcionam-se apenas as hipóteses de valor irrisório ou exorbitante. 2. **Na hipótese, o montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), não se mostra excessivo, a ensejar a sua revisão por esta Corte Superior, especialmente por se tratar de hipótese de fornecimento de medicamentos e tratamento de saúde.**3. Agravo Regimental desprovido." (STJ - AgRg no AREsp 542.200/PE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA. Julgado em 12/05/2015. DJe 21/05/2015)

"Cumpre à instância ordinária, mesmo após o trânsito em julgado, alterar o valor da multa fixado na fase de conhecimento, quando este se tornar insuficiente ou excessivo. Precedentes" (STJ - AgRg no REsp 1124949 / RS. Ministro CASTRO MEIRA. T2 - SEGUNDA TURMA. DJe 18/10/2012).

Dessarte, também por este ângulo, mantem-se irretocável a sentença de primeiro grau, descabendo o provimento do Apelo.

Ante o exposto, voto no sentido de **NEGAR PROVIMENTO à Apelação e em Reexame Necessário, manter a sentença a quo em todos os seus termos.**

Sala das Sessões, 17 de maio de 2016.

DESEMBARGADOR PRESIDENTE

DESA. LÍGIA MARIA RAMOS CUNHA LIMA

Relatora