



ACÓRDÃO N°

MANDADO DE SEGURANÇA N. 0002441-31.2016.814.0000

IMPETRANTE: MAURÍCIO RIBEIRO DE PONTES

ADVOGADO: ANTÔNIO CARLOS AIDO MACIEL (OAB/PA N° 7009)

IMPETRADO: SECRETÁRIO DE ESTADO DE SAÚDE PÚBLICA

PROCURADOR (A): NELSON PEREIRA MEDRADO

RELATORA: DES.ª MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES

EXPEDIENTE: SECRETARIA DAS CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - TRATAMENTO E CIRURGIA DE CÂNCER GÁSTRICO – PRELIMINAR: PERDA DE OBJETO, REJEITADA – PRELIMINAR: ILEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO DO PARÁ/ RESPONSABILIDADE DIRETA DO HOSPITAL OPHIR LOYOLA, REJEITADA – PRELIMINAR: ILEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO DO PARÁ/RESPONSABILIDADE DO MUNICÍPIO DE BELÉM, REJEITADA – PRELIMINAR: ILEGITIMIDADE PASSIVA DO SECRETÁRIO DE ESTADO DE SAÚDE PÚBLICA/RESPONSABILIDADE DO SECRETÁRIO DO MUNICÍPIO EM GERIR A CENTRAL DE LEITOS DE BELÉM, REJEITADA – MÉRITO: DIREITO LÍQUIDO E CERTO – SAÚDE – DIREITO FUNDAMENTAL DA PESSOA HUMANA – ORGANIZAÇÃO FEDERATIVA BRASILEIRA – PROTEÇÃO À SAÚDE – LIAME QUE SE ESTABELECE ENTRE O SER HUMANO E A PRÓPRIA EXISTÊNCIA DO ESTADO. SEGURANÇA CONCEDIDA.

Mandado de Segurança. Impetrante portador de doença grave. Câncer Gástrico. Writ impetrado para a garantia de tratamento, com inclusão de procedimento cirúrgico (gastrectomia total).

1.1. Preliminar de Perda de Objeto: A resolução do mérito do mandamus é necessária para a garantia da segurança pleiteada, pois esta consiste em assegurar a internação do paciente para tratamento adequado de câncer gástrico, incluindo submissão ao procedimento cirúrgico de gastrectomia total. Internação efetivada em 12.03.2016 (fls. 60), com alta prevista para o dia 21.03.2016. Gastrectomia total pendente de realização. Inocorrência de perda do objeto do mandamus. Preliminar rejeitada.

1.2. Ilegitimidade passiva do Estado do Pará/Responsabilidade direta do Hospital Ophir Loyola: Relevância do bem jurídico sob risco. Secretário de Saúde Pública do Estado do Pará. Autoridade Coatora. Poder de tutelar a atuação das autarquias Estaduais. Teoria da Encampação. Informações prestadas às fls. 34/45 com enfrentamento do mérito do writ. Secretário de Estado de Saúde do Estado do Pará pessoa hierarquicamente superior ao Diretor do Hospital Ophir Loyola. Preliminar rejeitada.

1.3. Ilegitimidade passiva do Estado do Pará/ Responsabilidade do Município de Belém: Responsabilidade solidária dos entes federativos. Art. 198, § 1º da CF. O cidadão pode optar dentre os Entes que lhe deve prestar assistência saúde. Secretário Estadual de Saúde legítimo para figurar no Pólo passivo da demanda. Preliminar rejeitada.

1.4. Ilegitimidade passiva do Secretário de Estado de Saúde Pública/Responsabilidade do Secretário do Município em gerir a Central de leitos de Belém: Responsabilidade solidária dos entes Federativos quanto à assistência à saúde da população. Entendimento jurisprudencial pacífico. Secretário Estadual de Saúde legítimo para figurar no Pólo passivo



da demanda. Preliminar rejeitada.

2. Mérito:

2.1. Art. 196 da Constituição Federal, a saúde é Direito Público subjetivo e representa prerrogativa jurídica indisponível, assegurada à generalidade das pessoas.

2.2. A saúde é Direito Fundamental da pessoa humana e o Estado do Pará tem o dever de praticar todos os atos necessários a seu alcance para que o indivíduo exerça plenamente tal direito.

2.3. Valor e importância conferida à vida que se sobrepõe a todos os demais direitos do homem. O respeito ao direito fundamental à saúde pelos entes públicos não pode estar condicionado a entraves de ordem logística e burocrática. Direito à saúde e à vida devem prevalecer como regra. Discussão que não se baseia em cifras ou despesas do Estado, mas no Direito à vida, que deve ser perseguido acima de todas as forças, não sendo legítimo e humano ignorá-lo.

2.4. Direito líquido e certo do impetrante em receber o tratamento adequado para o seu câncer gástrico, inclusive com submissão ao procedimento cirúrgico de gastrectomia total. Comprovação indene de dúvidas. Documentos médicos acostados às fls. 19-23.

2.5. Multa fixada na decisão liminar do presente mandamus no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) por dia de descumprimento que não se afigura desproporcional ou ofensiva ao princípio da razoabilidade, considerando a matéria posta em julgamento.

2.6. Segurança concedida. À unanimidade.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de MANDADO DE SEGURANÇA, impetrado por MAURÍCIO RIBEIRO DE PONTES, contra o SECRETÁRIO DE ESTADO DE SAÚDE DO PARÁ, visando a internação hospitalar em leito do Hospital Ophir Loyola, para submissão à cirurgia de gastrectomia total (Proc. N° 0002441-31.2016.814.0000).

Acordam os excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes das Câmaras Cíveis Reunidas deste Egrégio Tribunal, por unanimidade de votos, CONCEDER A SEGURANÇA pleiteada, nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

Julgamento presidido pelo Exmo. Des. Ricardo Ferreira Nunes.

Belém, 16 de Agosto de 2016.

MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES

Desembargadora – Relatora

RELATÓRIO

Trata-se de MANDADO DE SEGURANÇA impetrado por MAURÍCIO RIBEIRO DE PONTES, contra o Secretário de Estado de Saúde do Pará, visando a internação hospitalar em leito do Hospital Ophir Loyola, para submissão à cirurgia de gastrectomia total.

Alega o impetrante que foi diagnosticado com quadro de câncer gástrico,



tendo obtido, a competente autorização de internação Hospitalar – AIH e efetivado a entrega, junto ao Hospital Ophir Loyola na data de 25.01.2016.

Narra que, em 01.02.2016, com o agravamento de seu estado de saúde, retornou ao ambulatório do Hospital Ophir Loyola, com quadro de: vômitos intermitentes, febre, inchaço nas pernas, anemia e desnutrição, sendo que segundo documento firmado pela Assistente Social Arlene Fontes, a fila para cirurgia se encontrava com grande demanda e não havia previsão de procedimento cirúrgico para o momento.

Acrescenta que nas datas de 22.02.2016 e 23.02.2016, retornou ao hospital, mas não conseguiu internamento, sob a alegação de indisponibilidade de leito.

Assevera, que o distrato para com os menos favorecidos mostra-se prática odiosa que deve ser coibida e a banalização da vida humana, especialmente por profissionais da área da saúde não pode ser permitida.

Em decisão monocrática, às fls. 25/26, a Juíza convocada, entendeu por bem conceder a liminar pleiteada, imediatamente.

Após regular distribuição, coube-me a relatoria do feito (fls. 31).

A autoridade Coatora, às fls. 34/45, prestou as informações devidas, oportunidade na qual requereu a revogação da liminar pleiteada, com o acolhimento das seguintes preliminares: I – Ilegitimidade Passiva do Estado do Pará – Responsabilidade Direta do Hospital Ophir Loyola, por se tratar de uma autarquia, gozando de prerrogativas que aduzem sua autonomia administrativa e financeira. Conclui, portanto, o agravante pela ilegitimidade passiva do Estado do Pará, não havendo motivos para que o Estado do Pará seja mantido no Pólo passivo da lide e muito menos que seja obrigado a cumprir com a decisão liminar. Requer-se que a presente ação seja extinta sem resolução de mérito, em razão da ilegitimidade passiva do Estado do Pará, nos termos do art. 267, VI do CPC.

II – Ilegitimidade Passiva do Estado do Pará – Responsabilidade do Município de Belém – Necessidade de Inclusão do Ente na Lide e Exclusão do Estado do Pará, observando-se que os pedidos de internação são dirigidos à responsabilidade da Secretaria Municipal de Belém e do Diretor do Hospital Ophir Loyola.

Argumenta, dessa forma, que não há motivos para que o Estado do Pará seja mantido no pólo passivo da lide e, muito menos, para que seja obrigado a cumprir com a decisão recorrida. Assim, requer que a medida de urgência concedida em face do Estado do Pará, seja extinta sem resolução do mérito, em razão da ilegitimidade passiva do Estado do Pará, nos termos do que determina o art. 267, VI do CPC.

III – Da Ilegitimidade Passiva do Secretário de Estado de Saúde Pública da Responsabilidade do Município em gerir a central de leitos de Belém (Inteligência do art. 18 da Lei 8080/90 – Descentralização dos serviços de saúde). Nesse sentido, o agravante, alega que há que se considerar, no caso, que a Lei nº 8080/90 especifica as atribuições de cada componente do Sistema único de saúde, ao estabelecer em seu art. 18 que compete aos Municípios gerir e executar os serviços públicos de saúde, executar os serviços de vigilância epidemiológica e sanitária, de saneamento básico e de saúde do trabalhador, bem como executar a política de insumos e equipamentos para a saúde.



Acrescenta ainda que a Portaria GM/MS 176/99 estabelece os critérios e requisitos para a qualificação dos municípios e Estados ao incentivo à assistência farmacêutica básica e define valores a serem transferidos. Ou seja, na busca de eficácia na operacionalização, a prioridade do Ministério da Saúde é a descentralização plena do processo de aquisição e distribuição de medicamentos. Assim, foi atribuída ao Gestor Municipal, pela proximidade com os doentes e o conhecimento das necessidades locais, a responsabilidade pelo fornecimento da medicação considerada básica e indispensável para atender a maioria dos problemas de saúde da população.

Com efeito, assevera que não há motivos para que o Estado do Pará seja mantido no pólo passivo da lide, devendo ser declarada a ilegitimidade passiva, com a extinção do processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC.

No mérito, pediu a denegação da segurança por absoluta falta de amparo legal e inexistência do Direito Líquido e Certo do impetrante.

Às fls. 47/57, a D. Procuradoria de Justiça lançou parecer pugnando pela concessão da segurança.

A Procuradoria do Estado, às fls. 58/59, sustentou a perda do objeto (ausência do interesse processual/ extinção do processo sem resolução do mérito), sustentando que o pedido feito na exordial consistia tão somente em determinar a internação no Hospital Ophir Loyola para receber o tratamento adequado, o qual foi realizado em 12.03.2016.

É O RELATÓRIO que apresento para inclusão em pauta de julgamento.

Belém, 03 de Agosto de 2016.

MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES
Desembargadora - Relatora

VOTO

Avaliados, preliminarmente, os pressupostos processuais subjetivos e



objetivos deduzidos pelo impetrante, tenho-os como regularmente constituídos, bem como atinentes à constituição regular do feito até aqui, razão pela qual conheço do recurso, passando a proferir voto.

Prima facie, faz-se mister analisar as preliminares arguidas considerando que estas têm o condão de obstar o julgamento do mérito, razão pela qual passo à sua análise:

DAS PRELIMINARES

PRELIMINAR DE PERDA DE OBJETO.

Às fls. 58/59 a Procuradoria do Estado do Pará sustentou a possível perda do objeto do presente writ, em razão do pedido feito na inicial ter sido cumprido, com a internação do impetrante em leito no Hospital Ophir Loyola, no entanto, não assiste razão à parte, uma vez que a administração pública apenas cumpriu a ordem determinada através de liminar, como se vê da data de concessão da medida à fl. 60, de 12.03.2016.

Dessa feita, considerando que o impetrante apesar de ter sido internado no Hospital Ophir Loyola em 12.03.2016 (fls. 60) a previsão de alta foi registrada para o dia 21.03.2016, hipótese não recomendada como sendo solução para o presente caso, pois na petição de fls. 03-17 está expresso que o imperante necessita de internação para tratamento adequado de câncer gástrico, inclusive com submissão ao procedimento cirúrgico de gastrectomia total, ato ainda pendente de realização.

Logo, levando em conta que a ausência de interesse processual consiste na utilidade potencial da jurisdição, vale dizer, a jurisdição deve ser apta a conferir alguma vantagem ou benefício jurídico, entendo que à parte ainda existe interesse no julgamento do mérito do mandamus, assim como assiste utilidade à mesma, haja vista que a resolução do mérito no mandamus é necessário para a garantia da segurança pleiteada, que consiste ainda em assegurar procedimento cirúrgico do impetrante.

Ademais, convém reafirmar que o cumprimento do quanto requerido na peça exordial se deu tão somente, em razão da concessão da liminar que culminou multa diária em caso de descumprimento.

Persiste, portanto, a utilidade do presente writ, razão pela qual **REJEITO** a preliminar de Perda de Objeto.

ILEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO DO PARÁ/ RESPONSABILIDADE DIRETA DO HOSPITAL OPHIR LOYOLA

Alega a autoridade coatora que por se tratar de uma autarquia, gozando de prerrogativas que aduzem sua autonomia administrativa e financeira, deve o Hospital Ophir Loyola ser responsável direito pela obrigação pleiteada pela parte impetrante.

A contrário senso, fazendo uso do denominado controle, que consiste, conforme definição de Celso Antônio Bandeira de Mello, no poder que a Administração Central tem de influir sobre a pessoa descentralizada (Curso de Direito administrativo, 26ª ed., São Paulo, Malheiros, 2009, p. 151), tenho como legítima a participação do Secretário de Saúde no polo passivo da demanda, pois a ele é dado o poder de tutelar a atuação das autarquias estaduais.

Ademais, de acordo com a jurisprudência do STJ, a autoridade coatora no Mandado de Segurança é aquela à qual a lei atribui competência para a



prática de ato concreto que possa sanar a ilegalidade apontada.

É entendimento pacificado da Corte Superior de Justiça que caso exista omissão quanto à proteção da saúde das pessoas pelo ente federativo, cabe à autoridade responsável por aquele órgão desfazer qualquer ilegalidade.

Nesse sentido a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO.LEGITIMIDADE PASSIVA. SECRETÁRIO ESTADUAL DE SAÚDE.

1. O STJ reconhece a legitimidade de Secretário de Saúde de Estado para figurar no polo passivo de Mandado de Segurança impetrado com a finalidade de obter medicamento, por considerar sobretudo a relevância do bem jurídico sob risco. Dessa forma, a direção do Sistema Único de Saúde, no âmbito estadual, compete à Secretaria de Saúde, nos termos do art. , , da Lei /1990. Assim, caso exista alguma omissão quanto à proteção da saúde das pessoas pelo ente federativo, cabe à autoridade responsável por aquele órgão desfazer a possível ilegalidade.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no RMS 42.473/RO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 18/06/2014)

Além do mais, se assim não fosse, o caso em comento seria abarcado pela teoria da encampação, já que nas informações prestadas às fls. 34/45, a autoridade coatora, pessoa hierarquicamente superior ao diretor do Hospital Ophir Loyola, não se limitou apenas em alegar a sua ilegitimidade passiva, mas adentra no mérito da ação, tornando-se parte legítima para figurar no polo passivo da demanda. Nesse sentido a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CEBAS. CANCELAMENTO DE ISENÇÃO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. São três os requisitos para aplicação da teoria da encampação no mandado de segurança: existência de vínculo hierárquico entre a autoridade que prestou informações e a que ordenou a prática do ato impugnado; ausência de modificação de competência estabelecida na ; e manifestação a respeito do mérito nas informações prestadas. Precedente da Primeira Seção: MS 10.484/DF, Rel. Min. José Delgado.

2. O ato coator apontado foi exarado pelo Chefe da Seção de Orientação da Arrecadação Previdenciária, da Delegacia da Receita Previdenciária de Niterói/RJ, vinculada à Secretaria da Receita Previdenciária do Ministério da Previdência Social.

3. O conhecimento do writ esbarra na alteração de competência estabelecida pela .

4. A documentação colacionada pelo impetrante mostra-se insuficiente para comprovar a ilegalidade do ato administrativo que revogou a isenção tributária que lhe fora concedida com base em cancelamento do Cebas.

5. A alegação de inexistência de cancelamento esbarra em documento acostado pela própria impetrante, que atesta situação inversa.

6. Ordem denegada.

(MS 12779/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/02/2008, DJe 03/03/2008)

Logo, não há que falar em ilegitimidade do Secretário de Saúde, razão pela qual REJEITO A PRELIMINAR de Ilegitimidade Passiva do Estado do Pará.



ILEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO DO PARÁ/ RESPONSABILIDADE DO MUNICÍPIO DE BELÉM

Cediço que a jurisprudência é uníssona em asseverar a responsabilidade solidária dos entes federativos no que tange à prestação de serviço à saúde, pois o artigo 198, § 1º, da Constituição Federal é explícito ao responsabilizar solidariamente a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios neste aspecto.

Evidentemente que o Sistema Único de Saúde é descentralizado e tem por objetivo o atendimento integral de forma solidária, como determina o artigo 2º da Lei 8080/1990 ao consolidar que a saúde é um direito fundamental, devendo o Estado promover as condições indispensáveis o seu pleno exercício.

Note-se que a responsabilidade no que atine à saúde é solidária e concorrente entre os Entes Públicos (União, Estados, Distrito Federal e Municípios), fato que ensejaria, no máximo, a formação de litisconsórcio facultativo, observando o interesse do autor da demanda.

Nesse sentido, o posicionamento jurisprudencial é firme no mesmo sentido, senão veja-se:

Processo: RE 878879 RS – Rio Grande do Sul 5004994-17.2013.4.04.7102

Relator (a): Min. Marco Aurélio

Julgamento: 04.08.2015

Publicação: DJe- 155 07.08.2015

Partes: RECTE: União

RECDO (A/S): Ana Cristina de Souza Mambri

Decisão:

DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SAÚDE. SOLIDARIEDADE. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. 1. O Tribunal, no exame do Recurso Extraordinário nº 855.178/SE, da relatoria do ministro Luiz Fux, concluiu que o tratamento adequado aos necessitados insere-se no rol dos deveres do Estado, porquanto de responsabilidade solidária dos entes federados. O artigo da revela 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 a sua promoção, proteção e recuperação. O preceito vincula a União, os estados, o Distrito Federal e os municípios. 2. Nego seguimento ao extraordinário. 3. Publiquem. Brasília, 04 de agosto de 2015. Ministro MARCO AURÉLIO Relator

Dessa feita, em face da responsabilidade solidária entre os entes públicos, o cidadão pode optar dentre os entres qual deve lhe prestar assistência saúde.

Ademais, seguindo a guisa do entendimento explicitado anteriormente, insta registrar que o Secretário de Estado de Saúde do Pará é parte legítima para figurar no polo passivo do Mandado de Segurança.

Ante o exposto REJEITO a preliminar de Ilegitimidade Passiva em razão da Responsabilidade do Município de Belém.

DA ILEGITIMIDADE PASSIVA DO SECRETÁRIO DE ESTADO DE SAÚDE PÚBLICA/ DA RESPONSABILIDADE DO SECRETÁRIO DO MUNICÍPIO EM GERIR A CENTRAL DE LEITOS DE BELÉM



Quanto a preliminar de Ilegitimidade Passiva do Secretário de Estado de Saúde ante a responsabilidade do Secretário do Município em gerir a Central de leitos de Belém, reafirmo que o impetrante pode pleiteá-los de qualquer dos entes federativos, desde que demonstrada a sua necessidade.

Como bem pode se perceber o Secretário de Estado da Saúde do Pará é parte legítima para figurar no pólo passivo do Mandado de Segurança em análise.

Pertinente, nessa toada se faz trazer à colação o seguinte rol jurisprudencial:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FORNECIMENTO DEMEDICAMENTO. TRATAMENTO MÉDICO. LEGITIMIDADE DO SECRETÁRIO DEESTADO DE SAÚDE DE RONDÔNIA.

1. A legitimidade do Secretário de Estado da Saúde de Rondônia para figurar no polo passivo de mandados de segurança em que se discuta o direito ao fornecimento de medicamentos ou tratamentos médicos foi assentada, em 2442013, pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RMS 38.746RO, Rel. para o acórdão o Ministro Herman Benjamin.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no RMS 42.081RO, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14052013, DJe 20052013)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRATAMENTO MÉDICOFORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. SECRETÁRIO DE SAÚDE. LEGITIMIDADE PASSIVA. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "O Secretário de Saúde detém legitimidade para constar como autoridade coatora em mandados de segurança em que se discutem os direitos à vida e à saúde, como no caso de fornecimento de medicamentostratamentos médicos" (AgRg no RMS 40.485RO, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 17413).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no RMS 39.842RO, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07052013, DJe 13052013)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL 2242000. IMPOSSIBILIDADE DE DERROGAÇÃO DA LEI POR DECRETO.MITIGAÇÃO PELA EXCEPCIONALIDADE DO DEBATE. PRECEDENTE DAPRIMEIRA SEÇÃO. RMS 38.746RO. APRECIÇÃO DO MÉRITO. INAPLICABILIDADE DO ART. 515, § 3º, DO CPC.

1. Cuida-se de recurso ordinário interposto contra acórdão que denegou a segurança e extinguiu o feito sem apreciação do mérito, com base na alegada ilegitimidade passiva ad causam do Secretário de Estado de Saúde para figurar no writ.

2. O mandado de segurança foi impetrado em prol do fornecimento de medicamento especial ao recorrente, representado pela Defensoria Pública Estadual.

3. A Primeira Seção, no julgamento do RMS 38.746RO, Rel. p



acórdão Min. Herman Benjamin, julgado em 24.4.2013, acórdão pendente de publicação, reconheceu a legitimidade passiva do Secretário de Estado de Saúde de Rondônia para figurar como autoridade coatora em mandado de segurança impetrado em prol do fornecimento de medicamentos. Precedente no mesmo sentido: RMS 39812RO, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 19.2.2013, DJe 25.2.2013. 4. Reconhecida a legitimidade passiva, os autos devem ser retornados ao Tribunal a quo para a análise do mérito do mandamus, porquanto inaplicável o art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, nos termos da jurisprudência do STF. Precedente: RE 621.473DF, Rel. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma, julgado em 23.11.2010, publicado no DJe em 23.3.2011, Ementário vol. 2.487-02, p. 255, LEXSTF v. 33, n. 388, 2011, pp. 418-424.

Recurso ordinário parcialmente provido.

(RMS 39.989RO, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07052013, DJe 16052013)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRATAMENTO MÉDICO FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. LEGITIMIDADE DO SECRETÁRIO DE SAÚDE PARA FIGURAR COMO AUTORIDADE COATORA. PRECEDENTES DO STJ.

1. O Secretário de Saúde detém legitimidade para constar como autoridade coatora em mandados de segurança em que se discutem os direitos à vida e à saúde, como no caso de fornecimento de medicamentos tratamentos médicos. A respeito, vide: RMS 39.812RO, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25022013; RMS 23.184RS, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, DJ 19032007.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no RMS 40.485RO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11042013, DJe 17042013)

Não deve, portanto, prosperar a preliminar arguida, razão pela qual REJEITO a preliminar de Ilegitimidade Passiva do Secretário de Estado de Saúde Pública.

DO MÉRITO

Em que pese as arguições da autoridade coatora no sentido de que inexistente Direito Líquido e Certo que aproveite o impetrante, tendo em vista os termos dispostos no art. 196 da CF, impossibilidade de destinação de recursos públicos a uma situação individualizada, como a ora em questão e ademais, que a forma pela qual o Poder Público, deve considerar que o direito à saúde está condicionada a Políticas sociais e econômicas, devendo atender aos planos orçamentários traçados na Constituição Federal, a Constituição da República, em verdade, assegura a saúde como garantia fundamental, elencando-a como Direito Social (art. 6º).

Deste modo, a saúde é tida como um direito público subjetivo indisponível



e bem inviolável a reclamar resguardo de forma absoluta e universal, sendo ainda decorrência indissociável do direito à vida que assiste a todas as pessoas, devendo ser garantido e respeitado para que tenha efetividade.

Nesse sentido, com fundamento no art. 196 da Constituição Federal, o Direito Público subjetivo representa prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas.

É cediço que o direito à saúde e a correspondente responsabilidade do Poder Público decorrem da interpretação sistemática dos artigos 1º, III, 5º, caput, 6º, 23, II, 30, VII e 196 a 200 da Constituição Federal, bem como dos artigos 11, I, 186 a 192 da Constituição Estadual, além do que se contém na Lei nº 8080/90 reafirma que a saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.

A saúde é, portanto, Direito Fundamental da pessoa humana e o Estado do Pará tem o dever de praticar todos os atos necessários a seu alcance para que o indivíduo exerça plenamente esse direito.

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

Logo, considerando-se a auto-aplicabilidade dos regramentos protetivos ditados pela Constituição Federal no que tange à saúde, mais o comando advindo de expressas e claras disposições de normas infraconstitucionais, tem-se por necessária conclusão que, falhando o Poder Público na prestação dos serviços assistenciais que lhe competem, haverá de se garantir a efetivação daquele direito mediante o instrumental jurídico da alçada do Poder Judiciário.

Desta feita, resta cristalino o Direito Líquido e Certo do impetrante em receber o tratamento adequado para o seu câncer gástrico, inclusive com submissão ao procedimento cirúrgico de gastrectomia total, vez que colaciona nos autos todos os documentos médicos (fls. 19 -23), constando, inclusive, recomendação de cirurgia e tratamento do impetrante em virtude do agravamento do seu estado de saúde.

Note-se que o Direito à saúde decorre do princípio da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, III, Constituição Federal), daí porque se o executivo não cumpre o dever que a Carta Magna lhe impõe, é evidente que o Poder Judiciário devesse intervir a fim de resguardar o direito à vida, sem que isso possa abalar o princípio da separação de Poderes, visto que a omissão verificada tem um indisfarçável traço de ilegalidade, malferindo, sobretudo, os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

A matéria examinada é de entendimento manso nos Tribunais pátrios, o direito à saúde e, conseqüentemente, à própria vida, é direito assegurado a todo e qualquer ser humano, como materialização da preservação do valor maior que é a saúde perfeita, devendo, assim, ocorrer a repartição entre os entes federados das atribuições necessárias à prestação da assistência à saúde, devendo se considerar o disposto no art. 23, inciso II da Constituição Federal, que estabelece competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios no que tange à saúde.

Nesse sentido, colaciona-se:



APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO MANDADO DE SEGURANÇA TRATAMENTO MÉDICO HOSPITALAR FORNECIMENTO DE VAGA PARA INTERNAÇÃO EM LEITO HOSPITALAR DOENÇA GRAVE. Direito à vida e à saúde e correspondente dever concreto do Estado, cuja incúria não legitima omissão que afronte norma constitucional específica e os princípios do art. da , em especial da legalidade e da moralidade Paciente necessitada de internação hospitalar para tratamento idôneo de doença grave conforme prescrição médica Direito subjetivo comprovado nos autos Legitimidade passiva das entidades estatais solidárias. Não há que se discutir a eficácia dos tratamento ou quais deveriam ser prescritos, se há similares ou não, pois foram prescritos por profissional capacitado, presumindo-se conhecimentos técnico-científico para tanto Ônus estatal que não pode ser obstado por questões orçamentárias Violação do Princípio da separação dos poderes Inocorrência Dever do Poder Judiciário de compelir a Administração Pública a fornecer o medicamento ou tratamento médico Ônus estatal que não pode ser obstado por questões orçamentárias e licitatórias.

No mesmo sentido, o TJPA:

Acórdão nº

CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS

MANDADO DE SEGURANÇA nº 2013.302.6311-6

IMPETRANTE: MARLIRA DIAS MAFRA

IMPETRADO: SECRETÁRIO DE ESTADO DE SAÚDE PÚBLICA - SESPA

EMENTA: ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SUS. CIRURGIA E TRATAMENTO DE CÂNCER. PRELIMINARES DE INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA ESTADUAL E ILEGITIMIDADE PASSIVA DO SECRETÁRIO ESTADUAL DE SAÚDE. REJEITADAS. MÉRITO. NÃO INCIDÊNCIA DA TEORIA DA RESERVA DO POSSÍVEL. GARANTIA DO MÍNIMO EXISTENCIAL. PRECEDENTES DO STJ. EXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE E À VIDA. DEVER CONSTITUCIONAL, COM BASE NOS ARTS. , E DA.

SEGURANÇA CONCEDIDA. DECISÃO UNÂNIME.

- 1) 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 têm legitimidade ad causam para figurar no polo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso a medicamentos para tratamento de problema de saúde;
- 2) Não incidência da Teoria da Reserva do Possível, posto que a questão enfrentada versa sobre proteção à saúde, a dignidade da pessoa humana e à vida, situando-se esta acima de qualquer outro bem jurídico. Precedentes do STJ.
- 3) Segurança concedida à unanimidade.
da Relatora.

Diante disso, nota-se o elevado valor e a importância conferida à vida, que se sobrepõe a todos os demais direitos do homem, eis que sem vida há sequer que se falar em estado de direito. Assim, a proteção à saúde é o liame que se estabelece entre o ser humano e a própria existência do Estado.



As alegadas dificuldades de ordem orçamentárias e a disponibilidade limitada de leitos no Estado do Pará não são suficientes para obstar a concessão do writ. O respeito de direitos fundamentais dos cidadãos pelos entes Públicos não pode estar condicionado a entraves de ordem logística e burocrática.

A saúde e a vida devem prevalecer como regra, sobre o direito do ente público à empresses organizacionais ou que envolvam a gestão de verbas públicas. A discussão que se estabelece não se baseia em cifras ou despesas do Estado, mas no Direito à vida, que deve ser perseguido acima de todas as forças, não sendo legítimo e humano ignorá-lo.

DA NECESSIDADE DE APLICAÇÃO DE PRAZO RAZOÁVEL PARA CUMPRIMENTO DA LIMINAR, PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE DA MULTA.

No presente caso, curial notar, que o valor da multa diária foi fixada em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), não configurando como desproporcional, tendo em vista o tratamento dado pelo ordenamento jurídico à matéria posta em julgamento.

De outra banda, observa-se que o Estado do Pará está tomando as medidas administrativas cabíveis ao cumprimento da decisão judicial liminar, conforme demonstra o documento de fls. 60–61, fato que demonstra a total possibilidade que detém em atender com excelência a ordem que lhe foi imposta.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, na esteira do Parecer da Procuradoria de Justiça, **CONCEDO A SEGURANÇA** pleiteada, confirmando a liminar deferida, determinando que a autoridade coatora providencie a impetrante, o tratamento de sobrevida por tempo indeterminado, enquanto perdurar o tratamento de câncer gástrico, o qual deverá incluir a realização de procedimento cirúrgico,

Sem custas e sem honorários, na forma da súmula nº 512 do Supremo Tribunal Federal e 105 do Superior Tribunal de Justiça.

É COMO VOTO.

Belém, 16 de Agosto de 2016.

MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES.

Desembargadora- Relatora