



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2016.0000010166

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 1012874-50.2014.8.26.0053, da Comarca de São Paulo, em que é apelante FAZENDA PUBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO, é apelada JULIANA CAIRES SILVA.

ACORDAM, em 3ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores ANTONIO CARLOS MALHEIROS (Presidente sem voto), JOSÉ LUIZ GAVIÃO DE ALMEIDA E AMORIM CANTUÁRIA.

São Paulo, 19 de janeiro de 2016.

MAURÍCIO FIORITO
RELATOR
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Apelação nº 1012874-50.2014.8.26.0053

Apelante: FAZENDA PUBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelado: JULIANA CAIRES SILVA

Comarca: São Paulo

Voto nº 8095

APELAÇÃO – AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER – Direito à saúde – Art. 196 da Constituição Federal – Responsabilidade solidária de todos os entes federativos – Prescrição médica suficiente para comprovar a necessidade e eficácia do tratamento em questão – Fornecimento de medicamentos/tratamentos – Honorários advocatícios mantidos – Sentença mantida – Recurso improvido.

Trata-se de apelação interposta pela Fazenda do Estado de São Paulo em face da r. sentença de **fls. 61/64** que, nos autos da ação de obrigação de fazer¹ que visava ao fornecimento de “Insulina Aspart” e bomba de infusão, julgou parcialmente procedente a ação para condenar a Ré ao fornecimento do medicamento e equipamento em questão, independente da marca indicada na prescrição médica. Em razão da sucumbência em maior parte, condenou a ré a arcar com o pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Sustenta a apelante, em síntese, ausência de direito ao fornecimento do medicamento e equipamento pretendidos, tendo em vista tratamento similar fornecido pelo SUS.

Recurso recebido, processado e com apresentação de contrarrazões.

É O RELATÓRIO.

FUNDAMENTO.

O recurso deve ser conhecido, mas não merece provimento.

¹ Valor da causa R\$ 45.000,00 em 01/04/2014.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Trata-se de ação de obrigação de fazer ajuizada por Juliana Caires Silva, objetivando o fornecimento de “Insulina Aspart” e bomba de infusão, tendo em vista ser portadora de diabetes.

Segundo o disposto no art. 196 da Constituição Federal, *“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”*.

Conforme se verifica do dispositivo supracitado, o direito à saúde constitui obrigação de natureza solidária, razão pela qual qualquer um dos entes federativos responde pela assistência à saúde dos cidadãos.

Nesse sentido tem se manifestado o Supremo Tribunal Federal acerca do tema:

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. DIREITO À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. OBRIGAÇÃO SOLIDÁRIA DOS ENTES DA FEDERAÇÃO. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I – A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que é solidária a obrigação dos entes da Federação em promover os atos indispensáveis à concretização do direito à saúde, tais como, na hipótese em análise, o fornecimento de medicamento a pacientes destituídos de recursos materiais para arcar com o próprio tratamento. Portanto, os usuários dos serviços de saúde, no caso, possuem direito de exigir de um, de alguns ou de todos os entes estatais o cumprimento da referida obrigação. Precedentes.

II – Em relação aos limites orçamentários aos quais está vinculado o ora recorrente, saliente-se que o Poder Público, ressalvada a ocorrência de motivo objetivamente mensurável, não pode se furtar à observância de seus encargos constitucionais. Precedentes.

III – Agravo regimental a que se nega provimento.”



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

(STF. Segunda Turma. AgR Re 814.191/SP. Rel. Min. Ricardo Lewandowski. J. 10.06.2014. DJe 27.06.2014).

Assim sendo, a Fazenda do Estado de São Paulo é parte legítima para figurar no polo passivo do presente feito, devendo fornecer o medicamento e equipamento em questão à autora, ora apelada, conforme determinado na r. sentença recorrida.

Ademais, não deve prosperar a alegação de ausência de direito ao recebimento do tratamento pleiteado pelo fato de haver tratamento similar fornecido pelo SUS.

Como se sabe, a prescrição feita por médico particular ou do serviço público se presta a comprovar a necessidade do medicamento em questão, não cabendo ao Poder Judiciário discutir a prescrição feita, uma vez que estaria adentrando no campo do médico responsável pelo tratamento, conforme precedente do Superior Tribunal de Justiça:

“O receituário médico, firmado seja por médico particular, seja por médico do serviço público, é documento hábil a comprovar a necessidade do medicamento. Adotar o entendimento do Poder Público, que pretende discutir a prescrição feita, seria adentrar ao campo próprio do médico responsável pelo tratamento do paciente. A não ser quando evidente o erro contido no relatório/receita, ou seja, quando teratológica a prescrição, descabe ao administrador, bem como ao Judiciário, questionar se esse ou aquele medicamento seria o mais adequado” (v. decisão monocrática proferida pelo Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES no Agravo de Instrumento nº 1.114.613/MG, DJ de 08.05.2009).

Nesse mesmo sentido tem decidido esta Câmara:

Agravo retido - Fornecimento de medicamento - Possibilidade de imposição de multa à Fazenda Pública, para o caso de descumprimento da ordem judicial - Valor e prazo fixados de forma adequada - Recurso improvido.

Apelação Cível - Obrigação de Fazer - Direito à vida e à saúde. Cerceamento de defesa - Realização de Perícia Desnecessidade -



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Suficiência do atestado médico apresentado - Não há o que contestar, do ponto de vista médico, o tratamento recomendado à parte autora, sendo desnecessária a realização de perícia - Doença suficientemente comprovada pelo atestado médico, no qual o profissional que acompanha o estado de saúde do paciente indica o medicamento a ser utilizado. Fornecimento de medicamentos
Necessidade imperiosa de se preservar, por razões de natureza ético-jurídica, a saúde e vida das pessoas - Responsabilidade do Poder Público - Arts. 6º, 196 e 203, IV da CF/88 e art. 219 da Carta Paulista - Recursos da Fazenda Estadual e Municipal improvidos. (TJSP. 3ª Câmara de Direito Público. Apelação n. 0003731-29.2012.8.26.0472. Des. Rel. Marrey Unt. J. 12.11.2013).

Assim, a prescrição de fl. 22 feita pelo médico que acompanha a autora é suficiente para comprovar a necessidade do medicamento e equipamento em questão, bem como a eficácia para o caso concreto, uma vez que tem conhecimento técnico suficiente para aferir qual o tratamento mais indicado para o caso.

Cumprido ressaltar, neste ponto, que o relatório médico de fl. 21 relata que o tratamento prescrito é insubstituível e imprescindível, razão pela qual sugere e prescreve referido tratamento, não havendo que se falar em contradição entre a expressão “sugiro” e “insubstituível e imprescindível”, como pretende a apelante.

Ademais, argumentos como repartição de competências, falta de numerário, violação ao princípio da isonomia, necessidade de prefixação de verbas para o atendimento dos serviços de saúde, não enquadramento no Protocolo Técnico ou falta de padronização, não obstam o fornecimento de medicamentos/tratamentos, pois esta obrigatoriedade é ônus estatal, decorrente do art. 196 e seguintes da Constituição Federal. Ainda, não há como argumentar violação do princípio da reserva do possível, na medida em que a saúde e a vida se sobrepõem a essas questões.

Segundo orientação do Supremo Tribunal Federal:

“O caráter programático da regra inscrita no art. 196 da



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Carta Política que tem por destinatários todos os entes políticos que compõem, no plano institucional, a organização federativa do Estado brasileiro não pode converter-se em promessa constitucional inconsequente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado.”

(Ag. no RE n. 271.286-RS, Rel. Min. Celso de Mello, j. 12.09.2000).

Há que se ressaltar, ainda, que o Poder Judiciário não está, aqui, se investindo de co-gestor do orçamento do Poder Executivo. Está apenas cumprindo com sua missão constitucional, ou seja, *“se o Estado não atingiu, ainda, o grau ético necessário a compreender essa questão, deve ser compelido pelo Poder Judiciário, guardião da Constituição, a fazê-lo. Não há, por outro lado, qualquer ofensa à discricionariedade administrativa”* (Ap. nº 564.314.5/5-0, 3º Câmara de Direito Público, Rel. Desembargador Magalhães Coelho, J. 24.01.2007).

Nesse mesmo sentido tem decidido este Tribunal:

Mandado de Segurança “Esquizofrenia paranoide“ - Fornecimento de medicamento- Obrigação do Poder Público. Direito que decore da aplicação do art.196 da CF Ofensa ao princípio da separação dos poderes não caracterizada. Segurança concedida na origem - Recursos oficial, que se considera interposto, e voluntário não providos.

(TJSP. 4ª Câmara de Direito Público. Apelação n. 0010896-35.2013.8.26.0071. Rel. Des. Ana Liarte. J. 04.08.2014).

Direito à saúde – Medicamentos – Caso em que veio comprovada a necessidade do uso do referido medicamento – Impetrante que não tem condições de custear o tratamento – Dever do Estado – Entes federativos que estão obrigados



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

solidariamente a assegurar a saúde, a vida e a dignidade dos indivíduos – Inteligência dos artigos 196 e 198, II, da Constituição Federal – Direito à vida que não pode ceder frente ao princípio da separação de poderes (artigo 2º, da Constituição Federal), de falta de padronização ou qualquer um dos argumentos aqui afastados – Precedentes do STF e do STJ - Recurso improvido.

(TJSP. 3ª Câmara de Direito Público. Apelação n. 0007652-98.2013.8.26.0071. Rel. Des. José Luiz Gavião de Almeida. J. 10.06.2014).

Constitucional. Direito à saúde. Bomba de insulina e insumos. O art. 196, da CF, é norma de eficácia imediata, independentemente, pois, de qualquer normatização o infraconstitucional para legitimar o respeito ao direito subjetivo material à saúde, nele compreendido o fornecimento de medicamentos ou aparelhos. Prevalece nesta Câmara o entendimento de que a negativa ao fornecimento de medicamentos fere o direito subjetivo material à saúde. Recursos não providos.(TJSP. 3ª Câmara de Direito Público. Apelação n. 1011185-05.2013.8.26.053. Rel. Des. Camargo Pereira. J. 05.08.2014).

Com relação à alegação de necessidade de redução dos honorários advocatícios, esta não deve prosperar.

Segundo disposto no art. 20, § 4º, do CPC, nas causas em que for vencida a Fazenda Pública, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do § 3º do mesmo artigo.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos na quantia fixada (10% sobre o valor da causa), uma vez que estão em conformidade com o art. 20, § 4º, do CPC, que determina que os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, bem como pelo fato de terem sido arbitrados em valor correto e adequado aos parâmetros da proporcionalidade e razoabilidade.

Tendo em vista a ausência de notícia acerca do fornecimento do tratamento, determino que este seja fornecido no prazo máximo de 30 (trinta) dias,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

mediante apresentação de prescrição médica, a contar da publicação desta decisão, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais) em caso de eventual descumprimento da obrigação, nos termos do § 4º do art. 461 do Código de Processo Civil.

DECIDO

Ante o exposto, pelo meu voto, **nego provimento ao recurso**, mantendo-se a sentença tal como lançada, **com observação**.

MAURICIO FIORITO

Relator

