



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000285304

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2280180-48.2024.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante ALTAIR CARLOS DA SILVA (JUSTIÇA GRATUITA), são agravados SECRETARIA MUNICIPAL DA SAÚDE DA PREFEITURA DA CIDADE DE SÃO PAULO, ESTADO DE SÃO PAULO e HOSPITAL LEFORTE LIBERDADE S/A.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 3ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Deram provimento ao recurso. V. U., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores KLEBER LEYSER DE AQUINO (Presidente sem voto), CAMARGO PEREIRA E ENCINAS MANFRÉ.

São Paulo, 25 de março de 2025.

PAULO CÍCERO AUGUSTO PEREIRA
Relator(a)
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Agravo de Instrumento nº 2280180-48.2024.8.26.0000

Agravante: Altair Carlos da Silva

**Agravados: Secretaria Municipal da Saúde da Prefeitura da Cidade de São Paulo,
Estado de São Paulo e Hospital Leforte Liberdade S/A**

Interessado: Município de São Paulo

COMARCA: São Paulo

VOTO nº 4.605

Agravo de Instrumento. Ação de Obrigação de Fazer. Pretensão de concessão de tutela antecipada recursal, para determinar obrigação de fazer às agravadas para que sejam condenadas a marcar a cirurgia indicada ao agravante em hospital da rede pública ou, no caso de impossibilidade, em qualquer hospital da rede particular sob pena de multa diária. Liminar indeferida na origem. Irresignação. Cabimento. Presentes os requisitos previstos no artigo 300, do CPC. Agravada pessoa idosa, em fila de espera há dois anos, com necessidade de realização de cirurgia de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

remoção de hérnia, já que referida situação de espera faz agravar ainda mais o seu quadro de saúde. Em que pese inexistir indicação de urgência na realização da cirurgia, o tempo de espera não se mostra razoável, frente às peculiaridades do caso. Precedentes. Decisão reformada. Recurso de Agravo de Instrumento provido.

Vistos.

Trata-se de **Agravo de Instrumento** interposto por **Altair Carlos da Silva**, contra as decisões proferidas às fls. 310/313 e 338, nos autos da **Ação de Obrigação de Fazer cumulada com Indenizatória de Danos Morais por Erro Médico cumulada com Tutela de Urgência *in limine litis inaudita altera pars*** (processo de n. 1056500-70.2024.8.26.0053), em tramite junto à Egrégia 15ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de São Paulo – SP, ajuizada em face da **Fazenda Pública do Município de São Paulo - SP e outros**, em que, inicialmente, em análise ao pedido formulado em sede de tutela de urgência, assim estabeleceu o Juízo '*a quo*':

“Vistos.

Defiro os benefícios da gratuidade de justiça. Anote-se.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Providencie o cartório a retirada da tarja de segredo de justiça vez que não há nos autos hipótese que justifique tal restrição.

Trata-se de ação pelo Procedimento Comum ajuizada por Altair Carlos da Silva contra PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PAULO e outros no qual alega realizar acompanhamento médico pelo Sistema Único de Saúde (SUS) e depende da rede municipal e estadual de saúde para o seu tratamento de doença renal em estágio final (CID N180). Em 2020 com o agravamento de sua doença, o requerente foi encaminhado pelo Sistema Único de Saúde – SUS ao hospital particular Hospital Leforte Liberdade S.A. através de convênio firmado entre o Poder Público e a instituição hospitalar para a realização de um transplante de rins. Após a cirurgia, o requerente prosseguiu com acompanhamento médico, contudo, dias depois, passou a sentir fortes dores na região abdominal, com secreções no local da cirurgia, sendo novamente internando para realização tratamento de uma infecção no local da cirurgia, sendo submetido a novo procedimento cirúrgico em 11.11.2020. Depois do tratamento contra a infecção no LEFORTE, foi operado cirurgicamente e o requerente começou a apresentar quadro de dor aguda na região e com a realização de novos exames, descobriu-se uma hérnia incisional causada pela cirurgia. Em decorrência da hérnia e com



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

os resultados dos exames complementares, o requerente foi informado pelo cirurgião que seria necessário uma terceira cirurgia, essa também em caráter de urgência, tendo em vista o tamanho e riscos para a remoção da hérnia. Entretanto, foi informado pelo nosocômio Leforte que, o convênio que o hospital possui com o Sistema Único de Saúde era apenas para o procedimento do transplante do rim, não tendo eles quaisquer obrigações com a reparação do possível erro médico para a remoção da hérnia.

Requer a antecipação da tutela para que os requeridos providenciem a cirurgia para remoção da hérnia, em prazo não superior a 5 (cinco) dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 10.000,00 por dia, limitados a 30 dias, depois, caso não façam, seja autorizada a internação do requerente em qualquer outro hospital que possa fazer a cirurgia, considerando-se o laudo urgente, confirmando-se ao final a tutela pretendida. Requer a procedência da ação para condenar os requeridos ao pagamento de danos morais que se sugere no valor de 100 (cem) salários mínimos, ou outro valor que este MM. Juízo entenda devido.

É o relatório. Decido.

À concessão da tutela de urgência há a necessidade da existência de elementos que evidenciem a probabilidade



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

do direito invocado, do perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo bem como da ausência de perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão, nos termos do artigo 300 e seus parágrafos, do Código de Processo Civil.

O artigo 196 da Constituição da República Federativa do Brasil, em seu artigo 196 assim prevê:

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.

Tendo como pressuposto que política é a gestão de pretensões humanas infinitas no âmbito da sociedade cujos bens não o são, o atendimento às necessidades da população esbarra na finitude de recursos. Por isso, importante a efetividade da política pública, a qual tenta distribuir de maneira justa as promessas constitucionais estabelecidas.

A instrumentalização deste direito se dá por meio do Sistema Único de Saúde, cuja regulamentação se dá, de modo geral, pela Lei nº 8.080/90, que em seu art. 2º assim prevê:



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Art. 2º A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.

§ 1º O dever do Estado de garantir a saúde consiste na formulação e execução de políticas econômicas e sociais que visem à redução de riscos de doenças e de outros agravos e no estabelecimento de condições que assegurem acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para a sua promoção, proteção e recuperação.

§ 2º O dever do Estado não exclui o das pessoas, da família, das empresas e da sociedade.

No caso dos autos o autor informa que, como decorrência de alegado erro médico decorrente da realização de cirurgia de transplante de rins, impõe-se-lhe a realização de nova cirurgia, cuja demora o motivou a buscar o Poder Judiciário.

O documento de fl. 275, embora indique a realização da cirurgia buscada pelo autor, data de 27/09/2022, o que num primeiro momento faz esvair a urgência do pleito.

Por outro lado, há afirmação no mesmo documento de que a espera em relação ao procedimento é de aproximadamente dez anos, o que não se revela razoável.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Assim, necessário o deferimento parcial da tutela pretendida para o fim de determinar à autoridade competente que esclareça (i) a real situação diagnóstica do autor bem como (ii) a sua ordem de espera em relação ao diagnóstico e riscos a que está submetido o autor.

Frise-se que a ordem de espera da autora deverá corresponder ao estado de gravidade de sua doença em relação aos demais pacientes que se encontrem com necessidade de mesma modalidade de cirurgia, impondo-se à autoridade responsável a informação nos autos, para ciência do Juízo, ser o caso de antecipação da ordem de espera em detrimento dos demais pacientes.

*Diante dos fatos narrados na exordial e da análise dos documentos acostados aos autos, presentes os requisitos legais, **DEFIRO PARCIALMENTE A TUTELA DE URGÊNCIA** para determinar à requerida que, no prazo de até 15 (quinze) dias, proceda ao agendamento de consulta para análise dos exames já realizados pelo autor e esclareça (i) a real situação diagnóstica do autor bem como (ii) a sua ordem de espera em relação ao diagnóstico e riscos a que está submetido, sendo que a ordem de espera do autor deverá corresponder ao estado de gravidade de sua doença em relação aos demais pacientes que se encontrem com necessidade de mesma*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

modalidade de cirurgia, explicitando nos autos para ciência do Juízo ser ou não hipótese de antecipação da ordem de espera em detrimento dos demais pacientes.”
(grifei) (fls. 42/45 – presente feito).

E, em atenção aos Embargos de Declaração opostos pela parte autora, ora embargante, assim estabeleceu (fls. 48 – presente feito):

“Vistos.

Fls. 333/334: Trata-se de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pela parte autora contra decisão de fls. 310/313 alegando omissão.

DECIDO.

Conheço dos embargos nos termos do artigo 1.022 do CPC, bem como vislumbro razão à parte embargante, de modo que a decisão combatida necessita de reparo.

Pelo exposto, ACOLHO os embargos opostos para corrigir a decisão embargada nos seguintes termos:

“No tocante ao requerimento de aplicação de multa diária, por ora, não vislumbro razão, de sorte que indefiro o requerimento”.

Intime-se.” (grifei)



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Irresignado, interpõe o presente Recurso, alegando que, ao contrário do quanto fundamentado pelo Juízo 'a quo', o autor, ora agravante, necessita que seja realizada a cirurgia em questão, visto que é pessoa idosa, sem olvidar que se encontra em fila de espessa há dois anos, e por certo referida espera agrava ainda mais a situação do seu quadro de saúde, conforme, inclusive, apontado em recomendação médica recente.

E assim, requereu:

“Em razão de todo o exposto, PEDE-SE pelo recebimento, processamento e provimento do presente Agravo de Instrumento, com a concessão de tutela antecipada recursal nos termos do art. 1.019, I, do CPC, reformando-se a decisão recorrida, e determinar obrigação de fazer às agravadas para que sejam condenadas a marcar a cirurgia indicada ao agravante no prazo de 5 dias em hospital da rede pública, ou, no caso de impossibilidade, em qualquer hospital da rede particular sob pena de multa diária.” (grifei)

Juntou documentos (fls. 16/545).

Recurso tempestivo e dispensado de preparo, tendo em vista ser agravante beneficiário da justiça gratuita (fls. 310/313 da origem).

Foi proferida a decisão de fls. 547/561, que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela recursal requerida, dispensando informações pelo MM.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Juízo “*a quo*”.

Na sequência, apresentou contraminuta o agravado Hospital Leforte Liberdade S/A (fls. 575/582), deixando de apresentá-las os agravados Estado de São Paulo – Secretaria do Estado da Saúde e Secretaria Municipal de Saúde da Cidade de São Paulo (fls. 583).

Não houve oposição ao julgamento virtual.

Sucinto, é o Relatório.

Fundamento e Decido.

O recurso de Agravo de Instrumento merece provimento.
Justifico.

Por se tratar de tutela provisória de urgência, a questão deve ser restringida aos requisitos legais de sua concessão, sob pena de julgamento do mérito, o qual será devidamente observado quando da análise do cerne da questão posta no respectivo processo de origem, o qual exigirá um exame mais detalhado sobre o tema em discute.

Frise-se que, em sede de tutela provisória, não é possível adentrar ao efetivo mérito da ação proposta, cabendo, unicamente, averiguar se presentes ou não os requisitos ensejadores da tutela pretendida.

Acerca da temática em voga, ensina Fredie Didier Jr, “*a*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

tutela provisória incidental é aquela requerida dentro do processo em que se pede ou já se pediu a tutela definitiva, no intuito de adiantar seus efeitos (satisfação ou acautelamento), independentemente do pagamento das custas (art. 295, CPC). É requerimento contemporâneo ou posterior à formulação do pedido de tutela definitiva e, no seu curso, pede a tutela provisória (DIDIER JR., Fredie. Curso de Direito Processual Civil: Teoria da Prova, Direito Probatório, Decisão Precedente, Coisa Julgada e Tutela Provisória. 10ª ed. Salvador, Ed. Jus Podivm, 2015. P. 571).

Nesta esteira, temos que para a antecipação da tutela provisória de urgência, é mister a verificação dos pressupostos necessários, quais sejam: (i) elementos de informação que evidenciam a probabilidade do direito alegado e (ii) o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, caso a prestação jurisdicional pretendida não venha no tempo necessário para assegurar o exercício do direito reivindicado, nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil de 2015.

Como se sabe, o risco ao resultado útil do processo ou perigo da demora equivale à urgência que exija alguma providência visando justamente evitar dano grave, de difícil reparação, ou possível inutilidade do provimento jurisdicional requerido, na hipótese de se aguardar o deslinde do feito originário.

E, a probabilidade do direito alegado, relaciona-se à força que os elementos trazidos ao processo têm para formar no julgador a convicção de que algo, de forma quase certa, é ou pode ser.

Frise-se que o direito à saúde é incontestável no ordenamento jurídico pátrio, sendo consagrado como direito fundamental da dignidade da pessoa humana, pois decorre expressamente do texto constitucional, consoante se verifica da atual Magna Carta:



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

"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." (grifei)

(...)

Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

(...)

II - cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência;

(...)

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.

(...)

Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

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

II - atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;

III - participação da comunidade.

§ 1º. O sistema único de saúde será financiado, nos termos do art. 195, com recursos do orçamento da seguridade social, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes.”
(grifei)

Em mesma direção, o item “4”, do parágrafo único, do art. 219, é taxativo ao determinar que:

“Artigo 219 - A saúde é direito de todos e dever do Estado.

Parágrafo único - Os Poderes Públicos Estadual e Municipal garantirão o direito à saúde mediante:



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

(...)

4 - atendimento integral do indivíduo, abrangendo a promoção, preservação e recuperação de sua saúde.”

(grifei)

Igualmente, aplicável também ao caso a Lei n. 10.741/2003 – Estatuto do Idoso, com maior proteção à agravante que por sua vez assim prevêem:

“Art. 9º É obrigação do Estado, garantir à pessoa idosa a proteção à vida e à saúde, mediante efetivação de políticas sociais públicas que permitam um envelhecimento saudável e em condições de dignidade.

(...)

Art. 15. É assegurada a atenção integral à saúde da pessoa idosa, por intermédio do Sistema Único de Saúde (SUS), garantindo-lhe o acesso universal e igualitário, em conjunto articulado e contínuo das ações e serviços, para a prevenção, promoção, proteção e recuperação da saúde, incluindo a atenção especial às doenças que afetam preferencialmente as pessoas idosas.

(...)

§ 2º Incumbe ao poder público fornecer às pessoas



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

idosas, gratuitamente, medicamentos, especialmente os de uso continuado, assim como próteses, órteses e outros recursos relativos ao tratamento, habilitação ou reabilitação.” (grifei)

Também não se deve perder de vista o quanto determina à Lei Orgânica de Saúde n. 8.080, de 19 de setembro de 1990, em especial o parágrafo 1º, do artigo 2º, o qual determina o seguinte:

"Art. 2º A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.

§ 1º O dever do Estado de garantir a saúde consiste na formulação e execução de políticas econômicas e sociais que visem à redução de riscos de doenças e de outros agravos e no estabelecimento de condições que assegurem acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para a sua promoção, proteção e recuperação."
(grifei)

E, consoante se verifica do contexto fático-probatório, especialmente dos documentos juntados até esta oportunidade, denota-se que muito embora não se trate de procedimento que deve ser realizado em caráter de urgência, mesmo porque inexistente qualquer indicativo com comprovação de tal necessidade, o certo é que o autor, ora agravante, é pessoa idosa, e se encontra em fila de espera para realização da cirurgia há dois anos, sendo certo também que referida situação de espera faz agravar ainda mais o seu quadro de saúde.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Ora, em tal cenário, diante do longo transcurso de tempo, que não pode ser admitido e/ou convalidado pelo Poder Judiciário, haja vista que a medida em voga encontra amparo no direito à saúde previsto tanto na Carta Federal, como nos demais outros regramentos aplicáveis, tal como acima citado, motivos pelos quais deve ser a tutela concedida.

Ademais, a corroborar o entendimento adotado nesta oportunidade, cito Ementas de Acórdãos proferidos por esta Egrégia Terceira Câmara de Direito Público deste Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que em casos semelhantes assim decidiu:

“Agravado de Instrumento. Ação de Obrigação de Fazer. Pretensão de avaliação de tratamento cirúrgico de gonartrose (artroplastia total de joelho), bem como consequente realização de procedimento cirúrgico necessário, com urgência. Liminar deferida na origem. Irresignação. Não cabimento. Presentes os requisitos previstos no artigo 300, do CPC. Agravada pessoa idosa, portadora de doença grave no joelho (Gonartrose pós-traumática bilateral - CID 10: M172) e que desde 2017 busca tratamento para sua patologia, até conseguir consulta com médico ortopedista, que concluiu que o seu caso seria cirúrgico – artroplastia total do joelho – “prótese”. Em que pese inexistir indicação de urgência na realização da cirurgia, o tempo de espera não se mostra razoável, frente às peculiaridades do caso. Precedentes. Decisão mantida.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Recurso de Agravo de Instrumento improvido.” (TJ-SP
- Agravo de Instrumento: 3005383-05.2023.8.26.0000
Amparo, Relator: Paulo Cícero Augusto Pereira, Data de
Julgamento: 01/02/2024, 3ª Câmara de Direito Público,
Data de Publicação: 01/02/2024) (grifei)

***“AGRAVO DE INSTRUMENTO – Ação de obrigação
de fazer - Tutela de urgência – Procedimento cirúrgico
para remoção de hérnia umbilical gigante encarcerada
crônica – Necessidade verificada – Presença dos
requisitos da evidência da probabilidade do direito e do
perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo –
Decisão reformada – Recurso provido.”*** (TJ-SP - AI:
21033219020188260000 SP 2103321-90.2018.8.26.0000,
Relator: Marrey Uint, Data de Julgamento: 21/08/2018, 3ª
Câmara de Direito Público, Data de Publicação:
22/08/2018) (grifei)

Eis a hipótese dos autos, devendo a r. decisão guerreada
ser reformada, para que seja confirmada a tutela de urgência deferida às fls. 547/561, a
fim de se obrigar os réus/agravados a realizarem o procedimento cirúrgico indicado nos
autos.

Considera-se prequestionada toda matéria
infraconstitucional e constitucional, observando-se que já pacificado pelo Colendo
Superior Tribunal de Justiça que, tratando-se de prequestionamento, faz-se
desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando para tanto que a
questão posta tenha sido decidida (EDROMS 18205/SP, Min. Félix Fischer, DJ



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

08.05.2006, p. 24).

Posto isso, pelo meu voto, **DOU PROVIMENTO** ao
Recurso de Agravo de Instrumento interposto.

PAULO CÍCERO AUGUSTO PEREIRA
RELATOR