



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000302436

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1057403-47.2020.8.26.0053, da Comarca de São Paulo, em que é apelante INSTITUTO DE ASSISTÊNCIA MÉDICA AO SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL - IAMSPE, é apelado RICARDO COVO BALDAVIRA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 8ª 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 JOSÉ MARIA CÂMARA JUNIOR (Presidente) E PERCIVAL NOGUEIRA.

São Paulo, 28 de março de 2025.

ANTONIO CELSO FARIA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

ACF nº 19.833/2025

Apelação nº 1057403-47.2020.8.26.0053

**Apelantes: INSTITUTO DE ASSISTÊNCIA MÉDICA AO
SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL – IAMSPE**

Apelado: RICARDO COVO BALDAVIRA

RESPONSABILIDADE CIVIL – IAMSPE – Pretensão ao recebimento de indenização por danos moral e material – Sentença de parcial procedência – Insurgência do réu – Acolhimento – Opção do autor por realizar o tratamento em hospital particular - Ausência de prova de recusa ou de demora na realização do tratamento pelo Poder Público - Impossibilidade de reembolso pelo ente estatal - Ausência de responsabilidade do Estado pelo pagamento de dívida privada que não assumiu Ausência de prova de omissão culposa evidenciada – SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO.

Trata-se de ação de reparação de danos morais e materiais proposta por **RICARDO COVO BALDAVIRA** contra **INSTITUTO DE ASSISTÊNCIA MÉDICA AO SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL – IAMSPE**, objetivando a condenação do réu ao pagamento de indenização por danos morais e materiais, nos valores de 20 salários mínimos (no mínimo) e R\$ 49.000,00, respectivamente.

A r. sentença (fls. 305/307), cujo relatório é adotado, **julgou parcialmente procedente o pedido**, para condenar a ré ao pagamento de danos materiais consistentes no valor despendido para a realização de exame médico de ecoendoscopia na rede particular, com

valor a ser apurado em fase de liquidação, com acréscimo de correção pelo IPCA-E, desde o desembolso e juros de mora a partir da citação, observando-se o índice da caderneta de poupança.

Pela sucumbência recíproca, as partes arcarão com as custas e despesas processuais, na proporção de 70% para o autor e 30% para a ré. O autor foi condenado, ainda, no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% da diferença entre o valor da condenação e o valor atualizado da causa, ao passo que a ré foi condenada ao pagamento de honorários de 10% do valor atualizado da condenação, observada a gratuidade processual concedida ao autor.

Inconformado, apela o IAMSPE (fls. 322/335), postulando a reforma do julgado. Sustenta, em síntese, (i) inexistência de responsabilidade civil do Estado no caso em exame e inexistência do dever de ressarcimento, ante a ausência de demonstração do nexo de causalidade entre a ação ou omissão estatal e o dano alegado. Que, não há registro de solicitação (marcação presencial e telefônica) em nome do autor, em maio de 2017 junto ao IAMSPE.

Insiste que o exame agendado para o dia 15/04/2017 não se realizou em virtude do equipamento estar quebrado, mas que “no próximo retorno encontrado no prontuário o paciente já tinha sido operado” (fls. 327). Ou seja, o exame não foi realizado para a data agendada, mas seria realizado em outra data, embora o apelado tenha resolvido realizar o referido exame na rede privada, por sua iniciativa de vontade.

Salienta, por fim, inexistir prova de negativa de atendimento por parte da Administração, sendo inegável que não lhe pode ser imputado o dever de ressarcir o hospital pelos valores

dispendidos no tratamento do autor.

Regularmente processado o recurso, foram apresentadas contrarrazões (fls. 340/348).

É o relatório.

Compulsando-se os autos, observa-se que o autor, beneficiário legal do réu foi diagnosticado com suspeita de câncer, no entender de seu médico, o qual solicitou o exame de Ecoendoscopia, para eventual procedimento cirúrgico.

Consta dos autos, ainda, que o **autor foi internado em 13/04/2017**, para realizar o referido exame, e **permaneceu internado até o dia 16/04/2017**, e teve alta médica, sem fazer o exame, mediante a alegação de que o maquinário estava em manutenção.

Em Maio/2017, o paciente foi internado no Hospital São Camilo, para a realização do exame (que resultou em suspeita de nódulo de neoplasia maligna da junção retrossigmóide), razão pela qual foi submetido a cirurgia de urgência, para remoção do tumor. Assim, consta que o autor ligou para o atendimento do IAMSPE em Maio/2017, com o interesse de agendar o exame solicitado, bem como a autorização para a cirurgia de remoção do tumor, mas, todavia, “obteve informação que os requisitados exames e até mesmo a cirurgia não tinha data prevista para agendamento e realização, devido alta demanda de pedidos” (fls. 02).

Diante da urgência, o autor buscou por clínica particular para a realização do exame e da cirurgia, que foi realizada pelo Dr. Miguel Angelo Pedroso, na Sociedade Beneficente São Camilo (Santa Casa de Itu), com custo de R\$ 40.000,00 para os honorários do médico e R\$ 9.000,00 para as despesas hospitalares.

Pois bem.

O recurso é procedente.

A Constituição Federal, no art. 196, prevê que “*a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantindo mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação*”.

No entanto, não é possível que o cidadão que opte pela utilização da rede particular de saúde seja reembolsado pelo Estado. A pretensão do autor não encontra amparo legal, já que não busca a prestação de assistência à saúde pelo Estado, mas apenas que este assuma a responsabilidade pelo pagamento de dívida pessoal privada.

O serviço de saúde deve ser prestado integralmente pelo Poder Público, mas deve-se respeitar a isonomia no tratamento dos administrados, não sendo admitido que uns optem por serem tratados em instituição privada às expensas do Estado e outros em unidades da rede pública de saúde.

Há de se ressaltar que, apesar do autor ter alegado que no IAMSPE haveria demora para marcar os exames e a cirurgia, e que as circunstâncias de urgência o induziram à realização do exame e da cirurgia no hospital particular, a verdade é que o autor não comprovou tais afirmações, não havendo prova de que o Estado teria se omitido na prestação de atendimento ao autor.

Apenas a partir da omissão efetiva da rede pública em atender o paciente é que surgiria o direito de buscar a responsabilidade do Estado. E tal não se comprovou, pois ao que conta, o IAMSPE apenas disse que não teria horário de agendamento imediato, mas não se negou

a tratar o autor.

Nesse sentido as decisões abaixo desse E. Tribunal de
Justiça:

“Apelação Civil – Ação Ordinária de reparação de danos – Sentença de improcedência – Recurso do autor – Desprovidimento de rigor - Não comporta acolhida a pretensão do autor de imputar ao ente público a responsabilidade pelo pagamento do tratamento particular recebido pelo paciente – O direito à saúde, amparado pela Constituição Federal, não confere ao autor o direito subjetivo de ser reembolsado do valor que decidiu dispendar para tratamento em hospital particular – Omissão do ente público não comprovada nos autos - E é nessa seara que, com base na responsabilidade subjetiva, não se admite a imputação ao ressarcimento do dano pelos apelados - De outro lado, inexistem fundamentos que possam amparar a pretensão indenizatória de ordem moral - Honorários majorados, nos termos do art. 85, §11º, do CPC, observada a Assistência Judiciária Gratuita deferida à autora - R. Sentença mantida – Apelação desprovida.” (Apelação nº 1005474-14.2016.8.26.0053 / Relator(a): Sidney Romano dos Reis / Comarca: São Paulo / Órgão julgador: 6ª Câmara de Direito Público / Data do julgamento: 28/11/2016)

“AÇÃO DE COBRANÇA – Realização de cirurgia em hospital particular. Pedido de ressarcimento pelos gastos com o procedimento. Ausência de recusa ou demora injustificada dos Entes Públicos para realização da cirurgia. Procedimento cirúrgico disponibilizado pelo Hospital do Câncer de Barretos, integrante do Sistema Único de Saúde. Impossibilidade de reembolso pelos Entes Públicos, diante da ausência de responsabilidade pelo pagamento de dívida privada. Sentença

de improcedência. Manutenção. RECURSO NÃO PROVIDO.”
(Apelação nº 0002345-66.2015.8.26.0210 / Relator(a): Jarbas Gomes / Comarca: Guairá / Órgão julgador: 11ª Câmara de Direito Público / Data do julgamento: 14/06/2016)

“APELAÇÃO – Ação de cobrança – Realização de exame médico em clínica particular – Pretensão de ressarcimento do valor respectivo, pelo Município – Improcedência – Pedido de reforma – Impossibilidade – Demora no atendimento pela rede pública municipal de saúde que não autoriza a pretensão de reembolso – Ausência de amparo legal – Município, ademais, que seria obrigado ao pagamento de dívida privada – Inadmissibilidade – Não provimento do recurso” (Apelação nº 0004343-97.2012.8.26.0655 / Relator(a): Maria Olívia Alves / Comarca: Várzea Paulista / Órgão julgador: 6ª Câmara de Direito Público / Data do julgamento: 15/02/2016)

Ainda, considerando que a responsabilidade do IAMSPE é subjetiva na espécie, posto que deriva da omissão de cautela, não há, na espécie, a incontestável configuração da culpa do réu, *in casu*, porquanto, o documento trazido em contestação (e-mail enviado do IAMSPE para a **Sra. Daniela Valim da Silveira**, datado de 04/12/2020), há informação de que em Maio/2017, pelo programa DaySoft de demanda de pacientes, naquele mês *“foram apontados 55402 solicitações, mas nenhuma para o paciente em questão”* (fls. 170).

Ademais disso, no e-mail de 02/12/2020, o Chefe da Enfermaria do IAMSPE local, **Dr. José Roberto Souza**, informou o seguinte: *“Consultei o prontuário físico do paciente. A 1ª consulta na gastrocirurgia, conforme o prontuário, foi dia 31/03/2017 já com uma tumoração no estômago de 4,0cm sugestiva de GIST vista em endoscopia. Foi programada*

uma internação no dia 15/04/2017 para estadiamento e ecoendoscopia. Este exame não foi realizado devido equipamento quebrado. Foi dado alta no dia 17/04/17 com programação cirúrgica no mesmo dia 17/04/17 (????). Foi digitado errado. No próximo retorno encontrado no prontuário, o paciente já tinha sido operado” (fls. 170/174).

Seja como for, o artigo 196 da Constituição Federal prevê que a saúde é direito de todos e dever do Estado, que deverá oferecer atendimento integral. No entanto, o autor optou por realizar o tratamento em hospital da rede privada e arcar com os custos do procedimento cirúrgico, sendo que o mesmo procedimento é fornecido pela rede pública de saúde.

Assim, diante da ausência de comprovação de recusa injustificável pelo Ente Públicos não há elementos de prova para lhe atribuir a responsabilidade pelos custos do procedimento.

No mesmo sentido se posicionou este Egrégio Tribunal de Justiça, conforme se pode inferir dos seguintes julgados:

“FALTA DE INTERESSE DE AGIR. Inocorrência. A realização da cirurgia solicitada não torna a autora carecedora da ação, já que continua o interesse de se ressarcir dos valores despendidos com o tratamento médico. Preliminar afastada. FORNECIMENTO DE TRATAMENTO MÉDICO. Ressarcimento de despesas com cirurgia realizada em hospital particular. Autora realizou cirurgia fetal para correção de anomalia em nascituro em hospital particular, sob alegação de que este tratamento não era fornecido pela rede pública. Procedimento médico realizado na UNIFESP e na UNICAMP, não havendo prova de recusa para sua realização. Opção por realizar a cirurgia no hospital Santa Joana. Impossibilidade de reembolso pelo ente estatal. Ausência de responsabilidade do Estado pelo pagamento de dívida privada que não assumiu.

Falta de amparo legal. Sentença reformada. Recurso provido”. (Apelação nº 0023730-61.2011.8.26.0032, 2ª Câmara de Direito Público, Relator Desembargador CLAUDIO AUGUSTO PEDRASSI, j. 03/09/2013, DJe 05/09/2013).

“APELAÇÃO CÍVEL. SAÚDE PÚBLICA. PROCEDIMENTO CIRÚRGICO. RESSARCIMENTO DE VALORES POR PARTE DO MUNICÍPIO. DESCABIMENTO. NORMA ESTABELECIDADA NO ART. 196 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL QUE NÃO PODE SER APLICADA ILIMITADAMENTE. SITUAÇÃO CONCRETA QUE NÃO ENSEJA A RESPONSABILIDADE DA MUNICIPALIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. FACULDADE DO MAGISTRADO EM ANTECIPAR O JULGAMENTO DA DEMANDA PRECEDENTE DO TJ - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO”. (Apelação nº 0000063-63.2009.8.26.0146, 1ª Câmara de Direito Público, Relator Desembargador XAVIER DE AQUINO, j. 27/03/2013, DJe 29/08/2013).

Sendo assim, imperioso concluir que não restaram caracterizados o dano, o nexo de causalidade e a omissão culposa do IAMESP, pois não há qualquer prova de que houve negativa da prestação de serviços médicos. E quanto ao exame não realizado, o autor esteve internado e assistido de 13/04/2017 a 16/04/2017, e, ao que consta, nesta data, ele já apresentava o quadro de tumoração no estômago de 4,0cm sugestiva de GIST vista em endoscopia, desde

31/03/2017. E, a não realização do exame, não representa “omissão”, considerando que ele estava assistido.

O caso é de **provimento do recurso do IAMSPE para o fim de julgar improcedente a ação.**

Com o provimento, condena-se o autor no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 12% sobre o valor atualizado da causa (já considerado os honorários recursais – art. 85, § 11, do CPC), observando-se a gratuidade da justiça conferida.

Por fim, considero prequestionada toda matéria infraconstitucional e constitucional, a fim de viabilizar eventual acesso às vias extraordinária e especial, lembrando que não é necessária a menção de dispositivos legais para esse efeito, bastando que ela seja apreciada para ensejar o manejo desses recursos (Súmulas 211 do E. STJ e 282 do E. STF).

Ante o exposto, ***dá-se provimento ao recurso, para o fim de julgar improcedente a ação.***

Antonio Celso Faria
Relator