



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000353229

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 3001185-51.2025.8.26.0000, da Comarca de Itu, em que é agravante ESTADO DE SÃO PAULO, é agravada ENILDA MARIA JESUS SANTOS DE OLIVEIRA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 7ª 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 FRANCISCO SHINTATE (Presidente), COIMBRA SCHMIDT E EDUARDO GOUVÊA.

São Paulo, 9 de abril de 2025.

FRANCISCO SHINTATE

Relator

Assinatura Eletrônica

Agravo de Instrumento nº 3001185-51.2025.8.26.0000

Agravante: Estado de São Paulo

Agravado: Enilda Maria Jesus Santos de Oliveira

Comarca: Itu - 3ª Vara Cível

Juiz de Direito: Fernando França Viana

Número de origem: 1006180-93.2024.8.26.0286

VOTO Nº 11632

AGRAVO DE INSTRUMENTO. Ação de obrigação de fazer. Artroplastia de quadril. Procedimento cirúrgico. Decisão agravada que deferiu a liminar. Ausência de elementos que indiquem a presença de situação de urgência ou emergência médica que justifique a antecipação do procedimento, em detrimento de demais pacientes que igualmente aguardam atendimento médico. Paciente que está sendo assistida pelo sistema de saúde. Decisão reformada. Recurso provido.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto por Estado de São Paulo nos autos de ação de obrigação de fazer – cirurgia de prótese (artroplastia de quadril) em razão de lúpus eritematoso sistêmico c/c tutela de urgência antecipada, contra a respeitável decisão (fls. 88/90) que, dentre outras deliberações, deferiu a tutela de urgência para determinar que o requerido providencie o necessário para que a autora seja submetida a tratamento cirúrgico denominado "artroplastia de quadril", conforme indicado na inicial, no prazo de trinta dias, sob pena de multa diária de R\$ 500,00, limitada a trinta dias quando a obrigação se converterá em perdas e danos.

Alega, em síntese, que: a) incompetência absoluta do juízo comum para processar e julgar o presente feito, haja vista a competência absoluta do Juizado Especial da Fazenda Pública; b) a pretensão autoral se limita ao valor de R\$ 10.000,00, inferior aos sessenta salários mínimos estipulados pela lei como alçada do Juizado Especial da Fazenda Pública, que perfaz a quantia de R\$ 84.720,00, e, portanto, por se tratar de matéria de ordem pública, o feito deve ser remetido ao juízo absolutamente competente, para processamento e julgamento; c) não deve prevalecer o entendimento do douto juízo de que a parte contrária faz jus ao procedimento com privilégio sobre os demais pacientes da rede pública, em afronta ao princípio da isonomia; d) não basta a mera comprovação da necessidade do procedimento, mas deve restar cabalmente comprovada a urgência do caso e, mesmo assim, deve-se respeitar a política pública de regulação de vagas para casos urgentes, conforme o grau da gravidade de cada um; e) em caso de urgência e emergência, é acionada a Central de Regulação de Oferta de Serviços de Saúde – CROSS, cuja criação se deu pelo Decreto nº. 56.061, de 2 de agosto de 2010, tendo por finalidade a regulação da oferta assistencial disponível às necessidades imediatas do cidadão, visando promover a equidade do acesso, garantindo a integridade da assistência ao paciente do Sistema Único de Saúde do Estado de São Paulo - SUS/S; f) o procedimento pretendido pela parte contrária não é urgente, mas sim eletivo, não havendo fundamentação médica indicando a necessidade de realização imediata da cirurgia com o afastamento das filas de espera no âmbito do SUS, eis que, as cirurgias eletivas são agendadas de acordo com a cronologia de matrícula do paciente no serviço e a gravidade de cada caso, sob pena de ruptura na igualdade de tratamento e isonomia em relação aos demais pacientes acompanhados no serviço; g) a parte autora não apresentou nenhum documento médico que caracteriza o caso como urgente ou emergente; h) às fls. 59, foi informado que a autora já passou por avaliação anestésica, ou seja, não há qualquer omissão, inércia ou falha nos atendimentos prestados pela rede pública; i) desnecessária a imposição de multa cominatória, eis que o ente público não se nega a cumprir a decisão judicial; j) nas demandas relacionadas ao direito à saúde (saúde pública), faz-se mister lembrar que o que se encontra em pauta é a obrigação de fazer (fornecimento de medicamento/insumos/cirurgia/internação/tratamento), não o recebimento de valores

pecuniários, que não têm relação com o provimento jurisdicional originário. Pretende a concessão de efeito suspensivo, e, ao final, a reforma da r. decisão agravada, para que seja reconhecida a incompetência absoluta do juízo, que a r. liminar seja reformada; subsidiariamente, ao menos, que a multa diária seja revogada ou seja reduzido o seu valor.

A ação foi proposta por Enilda Maria Jesus Santos de Oliveira que alegou possuir dores no quadril desde tenra idade, tendo solicitado cirurgia Artroplastia de Quadril, procedimento de alta complexidade e situação de risco, por ser portadora de Lúpus Eritematoso Sistêmico no fêmur esquerdo. Requereu a concessão da tutela de urgência antecipada, deferida pela r. decisão agravada.

Recurso tempestivo e dispensado de preparo, restou deferido o pedido de concessão de efeito ativo ao presente, sendo dispensadas as informações judiciais.

Contraminuta às fls. 27/30.

Manifestação da Procuradoria de Justiça Cível às fls. 37/39.

Não há oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

2. O recurso comporta provimento.

De proêmio, a questão relativa à incompetência do Juízo não foi objeto da decisão agravada. Deverá ser examinada pelo Juízo da causa, a quem compete seu conhecimento primevo, sob pena de supressão de um grau de jurisdição.

Doravante as folhas indicadas referem-se aos autos da origem.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Busca o agravante a reforma da r. decisão do seguinte teor:

"Vistos.

Trata-se de ação de obrigação de fazer movida por Enilda Maria Jesus Santos de Oliveira contra a Fazenda Pública do Estado de São Paulo. Alega, em síntese, que é portadora de enfermidade, sendo indicada a realização de um tratamento cirúrgico denominado "artroplastia de quadril". Afirma que o procedimento é de alta complexidade, já que também foi diagnosticada com "lúpus eritematoso sistêmico no fêmur esquerdo". Consta da inicial que a autora aguarda a realização da cirurgia há três anos. No entanto, por conta do agravamento do seu quadro clínico, não pode continuar esperando. Argumenta que a requerida tem obrigação de promover o tratamento para pessoas de baixa renda. Esgotados os meios administrativos, ajuizou a presente demanda. Requeru a concessão de tutela de urgência para que o requerido providencie o necessário para que o autor seja submetida à cirurgia indicada. Ao final, pugnou pela procedência do pedido.

É o relatório. Decido.

A tutela de urgência deve ser deferida.

Em sede de cognição sumária, os documentos apresentados que acompanham a inicial demonstram ser necessária a realização de uma cirurgia para o quadro clínico da autora.

Por outro lado, em tese, compete também ao requerido a realização do procedimento perante os cidadãos carentes.

O risco de dano irreparável é evidente, na medida em que a requerente sofre com dores e seu quadro clínico se agrava a cada ano.

Nesse sentido: Mandado de segurança - Impetrante portador de câncer, submetido a uma cirurgia de prostatectomia e incontinência urinária em pós operatório - Pretensão de fornecimento gratuito de prótese de Esfíncter Artificial AMS Direito à vida - Dever constitucional do Estado - Indicação do tratamento que melhor atende às necessidades do paciente compete ao médico que o assiste - Aplicação do art. 196 da CF - Precedente do STJ. ASTREINTES - Meio coercitivo para o cumprimento da obrigação de fazer imposta Redução da multa diária para o valor de R\$100,00. Recurso oficial, considerado interposto, parcialmente provido apenas para reduzir a multa para R\$100,00 e improvido o apelo da Fazenda do Estado. (TJSP Apel. nº 0004129-03.2010.8.26.0615 5ª Câmara. Dir.Pub. rel. Des. Maria Laura Tavares j. 05.12.2011).

Diante do exposto, DEFIRO a tutela de urgência para determinar que o requerido providencie o necessário para que a autora seja submetida a tratamento cirúrgico denominado "artroplastia de quadril", conforme indicado na inicial, no prazo de trinta dias, sob pena de multa diária de R\$ 500,00, limitada a trinta dias quando a obrigação se converterá em perdas e danos.

Diante das especificidades da causa e de modo a adequar o rito processual às necessidades do conflito, deixo de designar audiência (CPC, art.139, VI e Enunciado nº 35 da ENFAM).

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Cite-se e intime-se pessoalmente a parte Ré para contestar o feito no prazo de 30 (trinta) dias úteis.

A ausência de contestação implicará revelia e presunção de veracidade da matéria fática apresentada na petição inicial. A presente citação é acompanhada de senha para acesso ao processo digital, que contém a íntegra da petição inicial e dos documentos. Tratando-se de processo eletrônico, em prestígio às regras fundamentais dos artigos 4º e 6º do CPC fica vedado o exercício da faculdade prevista no artigo 340 do CPC.

Via digitalmente assinada da decisão servirá como mandado.

Intime-se."

A concessão da tutela de urgência pressupõe, portanto, além do perigo de demora, a existência de elementos que apontem para a probabilidade do direito invocado, isto é, que os fatos narrados constituam uma provável verdade. Nos dizeres de Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero:

"A probabilidade que autoriza o emprego da técnica antecipatória para tutela dos direitos é à probabilidade lógica que é aquela que surge da confrontação das alegações e das provas com os elementos disponíveis nos autos, sendo provável a hipótese que encontra maior grau de confirmação e menor grau de refutação nesses elementos. O juiz tem que se convencer de que o direito é provável para conceder tutela provisória" (Código de Processo Civil Comentado Ed. RT 2015 p. 312).

Assim, o deferimento da tutela de urgência deve observar, obrigatoriamente, o preenchimento de alguns pressupostos em razão do caráter excepcional que as reveste, principalmente aquelas requeridas *inaudita altera pars*.

Ressalte-se que a efetivação da tutela de urgência de natureza antecipatória se assemelha a uma execução provisória e o exame da presença de seus requisitos necessita de cautela e rigor.

No momento, a controvérsia a ser dirimida está restrita ao cabimento da medida de urgência indeferida, à luz dos requisitos previstos no artigo 300 do Código de Processo Civil, os quais se fazem presentes.

Comentando o Código de Processo Civil, **José Miguel Garcia**

Medina, aponta que:

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

“... o § 3º do art. 300 do CPC/2015 que não se concederá tutela de urgência de natureza antecipada “quando houve perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão”. A decisão que antecipa efeitos da tutela é revogável (cf. art. 296 do CPC/2015; assim já o era, também de acordo com o § 4º, do art. 273 do CPC/1973). Irreversibilidade, pois, não se liga à decisão, mas aos seus efeitos. Prepondera, na doutrina, a orientação de que não se devem considerar irreversíveis os efeitos, quando possível a composição por perdas e danos” (Direito Processual Civil Moderno – Ed. RT – p. 455).

No Relatório de fls. 43, subscrito por médico de clínica particular, e datado de 26/06/2024, consta que autora é portadora de osteonecrose na cabeça do fêmur, e "necessita de tratamento cirúrgico (artroplastia total no quadril), que deve ser realizada com a maior brevidade possível".

Às fls. 69 há documento com informação prestada pelo Departamento Regional de Saúde informando que foi agendada avaliação anestésica para 07/10/2024.

Em 28/11/2024 foi enviado e-mail para a Diretoria de Saúde, em cumprimento à r. determinação de fls. 75/77, para que solicitar informações acerca do agendamento do procedimento cirúrgico em relação à paciente Enilda Maria Jesus Santos de Oliveira.

Conforme petição de fls. 81, a autora informou ter realizado a avaliação, recebendo a informação de que a cirurgia não tinha data prevista.

O Ministério Público apresentou manifestação às fls. 85: "No mais, em atenção ao descrito a fls. 81, requeiro a vinda de resposta ao determinado a fls. 76/77 e, constatado o desatendimento à ordem judicial, manifesto pela fixação de multa diária contra a requerida, nos moldes da decisão a fls. 51/52."

Em seguida, foi proferida a r. decisão agravada.

De acordo com os documentos juntados aos autos, o perigo de

demora não está evidenciado, tendo em vista que não demonstram a existência de situação de urgência ou emergência médica, isto é, não há elementos que permitam aferir se demora no tratamento implicará agravo à saúde da paciente ou risco iminente de vida ou sofrimento intenso.

É evidente que a execução do procedimento garantirá melhor qualidade de vida à recorrente, e que a demora exacerbada do poder público, que deve atuar na concretização dos direitos fundamentais garantidos pela Constituição Federal, não pode ser ignorada. No entanto, não se verifica, ao menos nesta análise sumária, situação de urgência que justifique a antecipação da tutela, considerando que a paciente está sendo assistido por serviço de saúde municipal.

Registre-se ainda que, a autora foi submetida a avaliação anestésica, e, ainda não veio resposta ao e-mail enviado em 28/11/2024, em que foi solicitada informação sobre o agendamento do procedimento cirúrgico em relação à autora.

Além disso, nos termos do que estabelece o artigo 20 da LINDB, tem-se que a oferta de tratamento pelo sistema de saúde é feita de acordo com o número de leitos existentes, a partir do critério de gravidade dos pacientes, de modo que a antecipação de um procedimento poderá ocasionar distorções no equacionamento dos casos.

Nessas circunstâncias, não sendo inserida no relatório médico a alegada urgência na realização do procedimento, não se justifica o preterimento de outros pacientes na fila de espera das cirurgias e procedimentos no SUS. Tem-se que o procedimento pleiteado tem caráter eletivo, neste caso em específico.

Em casos assemelhados, esta C. 7ª Câmara de Direito Público decidiu nos termos das ementas a seguir transcritas:

AGRAVO DE INSTRUMENTO – Ação de obrigação de fazer

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

cumulada com pedido de tutela provisória de urgência de natureza antecipada para realização de procedimento cirúrgico de Artroplastia total de quadril visando ao tratamento de Gonalgia Bilateral (CID M87) – Ausência de elementos que levem à conclusão da urgência no tratamento, apto a alterar a ordem de atendimento definida pelo órgão responsável, priorizando-se a autora em relação a diversas outras pessoas cadastradas para realização de ato cirúrgico – Relatório médico que não descreve pormenorizadamente a situação da Agravante, em especial a necessidade de realização de intervenção cirúrgica com urgência – Decisão mantida – Recurso desprovido. (TJSP; Agravo de Instrumento 3009639-54.2024.8.26.0000; Relator (a): Mônica Serrano; Órgão Julgador: 7ª Câmara de Direito Público; Foro de Limeira - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 19/12/2024; Data de Registro: 22/12/2024)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. Tutela provisória para realização de procedimento cirúrgico. Garantia do direito à saúde e à vida, obrigação solidária dos entes públicos (Tema nº 793/STF). Necessidade de observância da fila de espera. Os tratamentos oferecidos pelo SUS apenas podem ser concedidos de plano mediante prova da urgência e do risco de agravamento irreparável da saúde do paciente, inexistente no caso. Determinação para que se dê ciência à paciente de sua posição na fila. Recurso provido em parte. (TJSP; Agravo de Instrumento 2297711-55.2021.8.26.0000; Relator (a): Coimbra Schmidt; Órgão Julgador: 7ª Câmara de Direito Público; Foro de Itu - 1ª. Vara Cível; Data do Julgamento: 21/03/2022; Data de Registro: 21/03/2022)

No mesmo sentido, precedentes de outras Câmaras da Seção de Direito Público desta Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. TUTELA DE URGÊNCIA. DIREITO À SAÚDE. CIRURGIA ELETIVA. Pretensão de reforma da decisão que deferiu o pedido de tutela de urgência para determinar a realização do procedimento cirúrgico denominado artroplastia total de quadril esquerdo. Possibilidade. Embora a documentação juntada aponte para a probabilidade do direito, não está presente o requisito do perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, apto a autorizar a excepcionalidade da medida. Realização de procedimento cirúrgico que, ante à ausência de urgência documentada, deve respeitar a ordem estabelecida em fila de espera. Circunstância de excepcionalidade não demonstrada. Ausência dos requisitos do art. 300 do CPC. Decisão reformada. Recurso provido. (TJSP; Agravo de Instrumento 2277697-45.2024.8.26.0000; Relator (a): Djalma Lofrano Filho; Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Público; Foro de Cafelândia - Vara Única; Data do Julgamento: 14/10/2024; Data de Registro: 14/10/2024)

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO À SAÚDE. CIRURGIA ELETIVA DE ORTOPIEDIA. INDEFERIMENTO. Pleito da parte agravante pela reforma da decisão recorrida, a qual indeferiu tutela de urgência em caráter antecedente para realização de procedimento cirúrgico de artroplastia no joelho, para tratamento de gonartrose (CID M17). TUTELA ANTECIPADA. Ausência dos requisitos para a concessão da tutela antecipada. Inexistência de comprovação do perigo de dano. Provimento antecipatório que se incompatibiliza com a tutela provisória pleiteada. Presença de mero encaminhamento para cirurgia sem indicação de que o procedimento deve ser realizado com urgência. Cirurgia eletiva que deve ser realizada conforme a fila de atendimento do Sistema Único de Saúde, ante a inexistência de urgência. Decisão mantida. Recurso não provido. (TJSP; Agravo de Instrumento 3002449-40.2024.8.26.0000; Relator (a): Leonel Costa; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 6ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 03/06/2024; Data de Registro: 03/06/2024)

AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER - TRATAMENTO MÉDICO – TUTELA ANTECIPADA DE URGÊNCIA – Pretensão liminar do autor voltada à condenação da Administração Pública Estadual a providenciar imediata realização de cirurgia de "artroplastia de quadril", em razão de ser acometida de coxartrose bilateral – inadmissibilidade – ausência dos requisitos necessários para o deferimento da medida de urgência, conforme disposição do art. 300, do CPC/2015 – direito constitucional à saúde – eventual realização de procedimento cirúrgico que, ante a ausência de urgência documentada, deve respeitar a ordem estabelecida em fila de espera – circunstância de extrema urgência não demonstrada para a concessão da liminar. Decisão mantida. Recurso provido. (TJSP; Agravo de Instrumento 3000269-85.2023.8.26.0000; Relator (a): Paulo Barcellos Gatti; Órgão Julgador: 4ª Câmara de Direito Público; Foro de Itapetininga - 4ª Vara Cível; Data do Julgamento: 23/02/2023; Data de Registro: 23/02/2023)

Agravo de Instrumento – Ação de obrigação de fazer – Saúde – Decisão que concede tutela de urgência para determinar que os requeridos providenciem cirurgia (artroplastia total de quadril) à autora – Inadmissibilidade – Ausentes os requisitos legais, a medida liminar deve ser denegada – Decisão reformada – Recurso provido. (TJSP; Agravo de Instrumento 3004532-97.2022.8.26.0000; Relator (a): Renato Delbianco; Órgão Julgador: 2ª Câmara de Direito Público; Foro de Americana - 4ª Vara Cível; Data do Julgamento: 01/08/2022; Data de Registro: 01/08/2022)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Prudente a análise do caso à luz do contraditório e ampla defesa, observando-se que, amparado em novos elementos, será possível a formulação de novo pedido de tutela de urgência.

Assim, a reforma da r. decisão agravada é medida que se impõe, para revogar a liminar deferida.

3. Em face do exposto, dá-se provimento ao recurso.

FRANCISCO SHINTATE

Relator