



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000356241

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1001579-45.2015.8.26.0323, da Comarca de Lorena, em que é apelante PREFEITURA MUNICIPAL DE LORENA, é apelado EMERSON DOS SANTOS.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª 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 Desembargadores MAGALHÃES COELHO (Presidente), LUÍS FRANCISCO AGUILAR CORTEZ E RUBENS RIHL.

São Paulo, 10 de abril de 2025.

MAGALHÃES COELHO

Relator

Assinatura Eletrônica

Apelação Cível nº 1001579-45.2015.8.26.0323 - Comarca de Lorena

Apelante: Prefeitura Municipal de Lorena

Apelado: Emerson dos Santos

**Interessado: Secretária Municipal de Saúde do Município de Lorena
(Imaculada Conceição Magalhães)**

Voto nº 66093

MANDADO DE SEGURANÇA – Fornecimento de medicamentos, insumos e equipamentos para tratamento de Diabetes Mellitus Tipo1 – Alegado direito à vida e à saúde, cabendo ao Estado propiciar o atendimento médico da impetrante, fornecendo os medicamentos e insumos prescritos – É necessário que esse direito venha a ser respeitado e implementado pelo Estado, destinatário do comando Constitucional – Adoção de similar nacional com o mesmo efeito terapêutico para compatibilizar o direito à saúde da impetrante com o acesso universal e igualitário à saúde de toda a população – Inteligência do art. 196 da CF – Descumprimento tempestivo da tutela de urgência – Astreinte arbitrada em valor razoável - Segurança concedida - Recurso improvido.

Vistos, etc.

I. Trata-se de mandado de segurança impetrado por **Emerson dos Santos**, portador de Diabetes Mellitus Tipo 1, contra ato do **Secretário de Saúde do Município de Lorena**, objetivando o fornecimento de medicamentos, insumos e equipamentos para o tratamento de sua moléstia.

II. A ação foi julgada procedente, extinguindo-se o

processo, com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, I, do CPC, para conceder a segurança, impondo ao impetrado a obrigação de fornecer à impetrante os medicamentos mencionados na inicial, com a ressalva de que a impetrada deverá repor o estoque de fornecimento dos insumos até que nova ordem médica sobrevenha ou após o esgotamento da quantidade prevista para 12 (doze) meses que foi disponibilizada. Além disso, condenou a parte requerida ao pagamento de astreinte de R\$ 3.000 (três mil reais) pelo atraso no cumprimento da tutela liminar.

III. Interposto recurso de apelação pelo Município de Lorena, pugnando pela reforma da sentença monocrática.

IV. Não houve contrarrazões.

É o relatório.

Trata-se, como se vê, de recurso de apelação interposto pelo Município de Lorena, em mandado de segurança, em face da sentença monocrática que concedeu a segurança para fins de fornecimento de medicamentos, insumos e equipamentos prescritos para tratamento médico de portadora de Diabetes Mellitus Tipo 1.

O recurso não merece provimento.

Perfeitamente cabível a impetração do remédio

constitucional em tela.

Como não se ignora, o mandado de segurança é uma ação ou um remédio jurídico-constitucional posto à disposição dos cidadãos e das pessoas jurídicas para a proteção de direito líquido e certo.

O direito líquido e certo, segundo a conceituação doutrinária clássica, é aquele já pré-constituído e que não depende de dilação probatória para ser demonstrado.

Segundo a acatada lição de Hely Lopes Meirelles:

“Quando a lei alude a direito líquido-e-certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para o seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido-e-certo é direito comprovado de plano. Se depender de comprovação não é líquido para fins de segurança.” (cf. Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública e Mandado de Injunção - Ed. Saraiva, 1989, pg. 14).

Trata-se, na hipótese dos autos, portanto, de direito demonstrado por prova pré-constituída e que independe para sua verificação, de dilação probatória complementar, especialmente

porque a pretensão aduzida está amparada por norma constitucional, de sorte a justificar a regular impetração.

O quadro de saúde do Autor, portador de Diabetes Mellitus Tipo 1, está devidamente comprovado pelos documentos anexados aos autos e, dessa forma, dispensam prova pericial. Além disso, em suas informações, a autoridade impetrada sequer contestou a enfermidade do Autor. Por essa razão, afasta-se a preliminar de cerceamento ao direito de defesa.

As demais preliminares confundem-se com o mérito e com ele devem ser analisadas.

Com relação ao medicamento registrado, há muito já firmou o Supremo Tribunal Federal que há solidariedade entre os entes¹. Nem mesmo no julgamento do Tema 793, a solidariedade veio a ser afastada, confira-se:

“Os entes da federação, em decorrência da competência comum, são solidariamente responsáveis nas demandas prestacionais na área da saúde, e diante dos critérios constitucionais de descentralização e hierarquização, compete à autoridade judicial direcionar o cumprimento conforme as regras de

¹ Confira-se: RE 855178 ED, Relator(a): LUIZ FUX, Relator(a) p/ Acórdão: EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 23/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-090 DIVULG 15-04-2020 PUBLIC 16-04-2020).

repartição de competências e determinar o ressarcimento a quem suportou o ônus financeiro”, nos termos do voto do Ministro Edson Fachin, Redator para o acórdão, vencido o Ministro Marco Aurélio, que não fixava tese. Brasília, 23 de maio de 2019. (sem destaques no original).

Pelo Tema 793, o Supremo Tribunal Federal resguardou ao ente público o direito ao ressarcimento do que foi despendido, se julgar que a obrigação seria de outro ente federativo.

Com efeito, cumpre observar o julgamento do Tema 106 do STJ (Resp nº 1.657.156/RJ), por meio do qual se decidiu pela concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS, com a observância cumulativa dos seguintes requisitos:

“(i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS;

(ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito;

(iii) existência de registro na ANVISA do medicamento.”

No caso concreto, verifica-se que a parte Autora preencheu todos os requisitos.

Evidenciada a imprescindibilidade do uso do medicamento prescrito em razão do quadro de Diabetes Mellitus Tipo 1 apresentado pela parte Autora, não há, por parte dos entes públicos, recusa justificável ao pedido.

Uma das mais fundamentais tarefas do Estado Social de direito, por expressa vinculação à Constituição Federal, é assegurar a igualdade, não somente a jurídica, mas, sobretudo, a material, de modo a assegurar o direito ao acesso e concretizar os direitos sociais.

Dentre esses direitos, ganha especial relevo o direito de acesso à saúde, que é amplo e que gera direito público positivo a sua fruição, vinculado ao direito à vida e à própria dignidade humana.

Com efeito, o bem jurídico tutelado nestes autos, fora de quaisquer outras lucubrações bacharelescas, é concreto e

grave: a vida humana.

O artigo 5º da Constituição Federal, que trata dos direitos individuais, assegura aos cidadãos o direito à vida. E como essa garantia fundamental não é um mero exercício de retórica, impõe-se ao Estado o dever de garanti-la dentre outros modos, assegurando o acesso à saúde pública.

Bem por isso, o artigo 196 da Constituição Federal reconhece que a saúde é direito de todos e obrigação do Estado, que promoverá o atendimento integral do indivíduo, abrangendo a promoção, preservação e recuperação de sua saúde.

A intervenção do Poder Judiciário para garantir o pleno acesso à saúde não configura violação ao princípio da separação de Poderes, pois tal direito não está adstrito à discricionariedade do Poder Público e sua concretização tem feição de ato estritamente vinculado, uma vez que ao Estado é imposto o dever de prestar ampla assistência médica e farmacêutica aos que dela necessitam.

Longe de se ver aqui normas programáticas, recursos pelos quais usualmente os administradores públicos se escusam de cumprir as obrigações que lhes são dirigidas pela Constituição Federal, há que se ver normas impositivas de eficácia plena, que objetiva tornar real e não meramente retórico o direito à

vida proclamado no artigo 5º da Constituição Federal.

Cada peculiaridade deve ser considerada pelo médico que assiste a autora, de sorte que os requerimentos de substituição ou de recusa de entrega de medicamentos, se automaticamente recusados, aviltam o direito individual à saúde, mas, sobretudo, desmerecem o papel que a Constituição reserva ao Poder Público na construção de uma sociedade mais justa.

O eminente Ministro Celso de Mello em primoroso voto proferido no julgamento do RE 267.612-RS deixou consignado:

“Na realidade, o cumprimento do dever político-constitucional consagrado no art. 196 da Lei Fundamental do Estado, consistente na obrigação de assegurar, a todos, a proteção à saúde, representa fator, que, associado a um imperativo de solidariedade social, impõe-se ao Poder Público, qualquer que seja a dimensão institucional em que atue no plano de nossa organização federativa.

A impostergabilidade da efetivação desse dever constitucional desautoriza o acolhimento do pleito recursal ora deduzido na presente causa.

Tal como pude enfatizar, em decisão por mim proferida no exercício da Presidência do Supremo Tribunal Federal, em contexto assemelhado ao da presente causa (Pet 1.246-SC), entre proteger a inviolabilidade do direito à vida e à saúde, que se qualifica como direito subjetivo inalienável assegurado a todos pela própria Constituição da República (art. 5º, caput e art. 196), ou fazer prevalecer, contra essa prerrogativa fundamental, um interesse financeiro e secundário do Estado, entendo – uma vez configurado esse dilema – que razões de ordem ético-jurídica impõem ao julgador uma só e possível opção: aquela que privilegia o respeito indeclinável à vida e à saúde humana, notadamente daqueles, como os ora recorridos, que têm acesso, por força de legislação local, ao programa de distribuição gratuita de medicamentos, instituído em favor de pessoas carentes.

A legislação gaúcha – consubstanciada nas Leis nºs 9.908/93, 9.828/93 e 10.529/95 -, ao instituir esse programa de caráter marcadamente

social, dá efetividade a preceitos fundamentais da Constituição da República (art. 5º, caput, e 196) e representa, na concreção do seu alcance, um gesto reverente e solidário de apreço à vida e à saúde das pessoas, especialmente daquelas que nada têm e nada possuem, a não ser a consciência de sua própria humanidade e de sua essencial dignidade.

Cumpra não perder de perspectiva que o direito público subjetivo à saúde representa prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas pela própria Constituição da República. Traduz bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade deve velar, de maneira responsável, o Poder Público, a quem incumbe formular – e implementar – políticas sociais e econômicas que visem a garantir, aos cidadãos, o acesso universal e igualitário à assistência médico-hospitalar.

O caráter programático da regra inscrita no art. 196 da Carta Política – que tem por destinatários todos os entes políticos que compõem, no plano institucional, a organização

federativa do Estado brasileiro (JOSÉ CRETELLA JÚNIOR, “Comentários à Constituição de 1988”, vol. VIII/4332-4334, item nº 181, 1993, Forense Universitária) – não pode converter-se em promessa constitucional inconseqüente, 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.

Nesse contexto, incide, sobre o Poder Público, a gravíssima obrigação de tornar efetivas as prestações de saúde, incumbindo-lhe promover, em favor das pessoas e das comunidades, medidas – preventivas e de recuperação -, que, fundadas em políticas públicas idôneas, tenham por finalidade viabilizar e dar concreção ao prescreve, em seu art. 196, a Constituição da República.

O sentido de fundamentalidade do direito à saúde – que representa, no contexto da evolução

histórica dos direitos básicos da pessoa humana, uma das expressões mais relevantes das liberdades reais ou concretas – impõe ao Poder Público um dever de prestação positiva que somente se terá por cumprido, pelas instâncias governamentais, quando estas adotarem providências destinadas a promover, em plenitude, a satisfação efetiva da determinação ordenada pelo texto constitucional.

Vê-se, desse modo, que, mais do que a simples positivação dos direitos sociais – que traduz estágio necessário ao processo de sua afirmação constitucional e que atua como pressuposto indispensável à sua eficácia jurídica (JOSÉ AFONSO DA SILVA, “Poder Constituinte e Poder Popular”, p. 199, itens n.ºs 20/21, 2000 Malheiros) -, recai, sobre o Estado, inafastável vínculo institucional consistente em conferir real efetividade a tais prerrogativas básicas, em ordem a permitir, às pessoas, nos casos de injustificável inadimplemento da obrigação estatal, que tenham elas acesso a um sistema organizado de garantias instrumentalmente vinculado à realização, por

parte das entidades governamentais, da tarefa que lhes impôs a própria Constituição.”

O ente público não compreendeu bem, o que é profundamente lamentável, que o que está em causa é o direito à vida, bem supremo que é tutelado constitucionalmente.

Diante de situações como as do Autor, deve o Estado garantir os medicamentos mantenedores do bem-estar individual, privilegiando o direito à vida. Não se trata, portanto, de pedido caprichoso da parte, mas, sim, de direito público subjetivo correlato ao princípio da dignidade humana, servindo como meio para a manutenção de sua vida de forma digna interposta ao princípio da igualdade, em que se deve tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na exata medida de suas desigualdades, a fim de auxiliar na gestão das necessidades especiais de cada indivíduo, conferindo subsídios necessários ao bem viver.

Não é suficiente, portanto, que o Estado proclame o reconhecimento de um direito Constitucional, para solapá-lo por meio de gestões de duvidosa eficiência e moralidade. É necessário que esses direitos venham a ser respeitados e implementados pelo Estado, o destinatário do comando Constitucional.

Se não o fez, se pretexta a retórica com argumentos destituídos de significação, como a impossibilidade

orçamentária, assiste ao cidadão o direito de exigir do Estado a implementação de tais direitos.

Não se está, aqui, absolutamente, o Poder Judiciário se investindo de cogestor do orçamento do Poder Executivo. O que se faz é apenas ressaltar que o comando constitucional não ficar inviabilizado quando o gestor não destinou os recursos necessários.

O argumento tão ao gosto dos burocratas de que o reconhecimento desse direito essencial ao cidadão do acesso à saúde pode implicar em comprometimento de outras políticas públicas de saúde não prevalece. Basta que o administrador se entenda regido e vinculado às diretrizes da Constituição e proceda a uma gestão racional, eficiente e honesta da coisa pública.

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.

Por mais razoáveis se mostrem as diretrizes administrativas e a invocação de óbices orçamentários, não podem, à conta de isonomia, seletividade ou distributividade, impor restrições à larga fundamentalização do bem da saúde pela Constituição Federal brasileira de 1988.

Finalmente, em relação às astreintes, a parte não

comprovou o adimplemento tempestivo da tutela liminar, razão pela qual sua mora é presumida. Além disso, o valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais) mostra-se razoável e proporcional à urgência que o cumprimento exigia. Por isso, a condenação ao seu pagamento deve ser mantida.

Daí o porquê **nega-se provimento** ao recurso.

MAGALHÃES COELHO

Relator