



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000449346

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1000340-47.2024.8.26.0272, da Comarca de Itapira, em que é apelante ESTADO DE SÃO PAULO, é apelada CRISTINA BERNARDO SANTOS DE ARAÚJO (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 6ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores SILVIA MEIRELLES (Presidente), TANIA AHUALLI E SIDNEY ROMANO DOS REIS.

São Paulo, 8 de maio de 2025.

SILVIA MEIRELLES

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Cível nº: 1000340-47.2024.8.26.0272*

Apelante: ESTADO DE SÃO PAULO

Apelada: CRISTINA BERNARDO SANTOS DE ARAÚJO

Comarca: ITAPIRAJuíza: DRA. TONIA YUKA KOROKU

Voto nº: 24.196 – KM*

APELAÇÃO CÍVEL – Ação de obrigação de fazer
– Fornecimento de medicamento não padronizado
– Sentença de procedência – Pretensão de reforma
– Impossibilidade – Necessidade do tratamento e hipossuficiência para o custeio comprovadas – Descumprimento de comandos constitucionais e infraconstitucionais – Precedentes deste Eg. Tribunal e dos C. Tribunais Superiores - Consonância com a tese fixada no REsp Repetitivo nº. 1657156 Tema 106/STJ – O arbitramento dos honorários advocatícios deve ser por equidade, conforme art. 85, §§ 8º e 8º-A, do CPC, dado o valor inestimável do direito à saúde – Precedentes desta C. Câmara de Julgamento indicam que o valor de R\$ 2.000,00 é proporcional e adequado, considerando a complexidade da causa (que versa sobre questão de direito), o trabalho desenvolvido e o tempo de tramitação – Recurso provido em parte.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a r. sentença de fls. 143/146, aclarada a fls. 177, que julgou procedente o pedido para “*CONDENAR o requerido a fornecer o medicamento Ozempic, 1,34mg/mL, solução injetável (1 un de 1,5mL) Novo Nordisk, uso contínuo, 1 caixa por mês, prazo indeterminado, conforme prescrição médica (fls.34), facultado o fornecimento do princípio ativo, sem preferências por marcas, nos moldes prescritos e pelo tempo que se fizer necessário ao tratamento, mediante apresentação de receita a cada seis meses.*” Houve a condenação da vencida ao pagamento das custas e

despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Sustenta a Fazenda (fls. 167/176 e 185/190), em síntese, que não foram cumpridos os requisitos do Tema 106/STJ para o fornecimento do medicamento pleiteado. Por fim, pede também a reforma da r. sentença para que os honorários sejam arbitrados com base em critérios de equidade.

Contrarrazões a fls. 194/213.

É o relatório.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a r. sentença que julgou procedente o pedido para o fim de fornecer à autora, portadora de pré diabetes (CID 11.9), sobrepeso e doença crônica, o medicamento OZEMPIC 1,34 MG/ML.

Com efeito, o recurso não merece provimento, uma vez que a r. sentença está de acordo com a jurisprudência já dominante deste Egrégio Tribunal de Justiça e dos Colendos Tribunais Superiores, conforme pode se verificar a seguir:

“ILEGITIMIDADE PARTE PASSIVA - Não ocorrência - A obrigatoriedade ao fornecimento de medicamentos ou insumo se estende a todos os entes da federação, indistintamente. MEDICAMENTO - Autora portadora de osteoporose -

Pretensão ao fornecimento gratuito de medicamento - Hipossuficiência financeira da paciente - Necessidade comprovada - Obrigação do fornecimento pelo SUS - Art. 196 da CF - Estatuto do Idoso que dá suporte ao pedido - Sentença de procedência” (TJSP. 6ª C. Apelação nº 0002970-16.2012.8.26.0369. Des. Rel. Reinaldo Miluzzi. Djul. 07/10/2013).

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A Corte Especial firmou a orientação no sentido de que não é necessário o sobrestamento do recurso especial em razão da existência de repercussão geral sobre o tema perante o Supremo Tribunal Federal (REsp 1.143.677/RS, Min. Luiz Fux, DJe de 4.2.2010). 2. O entendimento majoritário desta Corte Superior é no sentido de que a União, Estados, Distrito Federal e Municípios são solidariamente responsáveis pelo fornecimento de medicamentos às pessoas carentes que necessitam de tratamento médico, o que autoriza o reconhecimento da legitimidade passiva ad causam dos referidos entes para figurar nas demandas sobre o tema. 3. Agravo regimental não provido.” (STJ. Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Djul. 05/08/2010. SEGUNDA TURMA).

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. MUNICÍPIO. CIRURGIA. DIREITO À SAÚDE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. O recurso extraordinário, ao alegar que o acórdão recorrido ofende o preceito do art. 198, versa questão constitucional não ventilada na decisão recorrida e que não foi objeto de embargos de declaração, faltando-lhe, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356). O acórdão impugnado, ao garantir o acesso da agravada, pessoa de insuficientes recursos financeiros, a tratamento médico condigno ao quadro clínico apresentado, resguardando-lhe o direito à saúde, decidiu em consonância com a jurisprudência desta Corte sobre o tema. Precedentes. Consolidou-se a jurisprudência desta Corte no sentido de que, embora o art. 196 da Constituição de 1988 traga norma de caráter programático, o Município não pode furtar-se do dever de propiciar os meios necessários ao gozo do direito à saúde por todos os cidadãos. Se uma pessoa necessita, para garantir o seu direito à saúde, de tratamento médico adequado, é dever solidário da União, do estado e do município providenciá-lo. Precedentes. Agravo regimental desprovido.” (STF. AI 550530 PR. Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Djul. 26/06/2012, Segunda Turma).

E, corroborando com o entendimento que já vinha sendo adotado, o C. STJ julgou o REsp Repetitivo n. 1657156, fixando a seguinte tese:

“Constitui obrigação do poder público o fornecimento de medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS, desde que presentes, cumulativamente, os seguintes requisitos:

- 1 - 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;*
- 2 - Incapacidade financeira do paciente de arcar com o custo do medicamento prescrito; e*
- 3 - Existência de registro do medicamento na Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa)”.*

No caso, a parte autora comprovou preencher os requisitos legais para recebimento do medicamento pleiteado, sendo demonstrada a sua hipossuficiência financeira para arcar com os custos do tratamento, considerando ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 55).

Outrossim, foram cumpridos os requisitos fixados no Resp Repetitivo nº 1657156/RJ, trazendo-se relatório médico fundamentado e circunstanciado (fls. 33), atestando-se que a paciente é portadora de PRÉ DIABETES (CID 11.9), SOBREPESO e DOENÇA CRÔNICA e necessita do medicamento OZEMPIC 1,34 MG/ML, não havendo possibilidade de substituição, pois a paciente já utilizou dos medicamentos fornecidos pelo SUS (hipoglicemiante oral), sem resultados satisfatórios, uma vez que sofre efeitos colaterais, como

desconforto gástrico e diarreia o que permite verificar a imprescindibilidade e insubstituibilidade do tratamento prescrito.

Ademais, há que se notar que a Magna Carta, em seu artigo 196, estabelece que a *"saúde é direito de todos e dever do Estado"*, sendo que tal direito é garantido através de políticas sociais e econômicas que visem reduzir o risco de doenças, bem como com a garantia do acesso igualitário e universal de todos às *"ações para a sua promoção, proteção e recuperação"*.

E, mais adiante, o legislador constitucional complementou aquela regra no artigo 200, inciso II, ao estabelecer as atribuições do sistema único de saúde (SUS), prevendo que este deverá *"executar ações de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como as de saúde do trabalhador"*.

Portanto, verifica-se que a regra constitucional é clara e não permite maiores ilações.

Aliás, no feliz comentário de José Afonso da Silva a respeito da matéria, esclarece este jurista que a *"saúde é concebida como direito de todos e dever do Estado, que a deve garantir mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos"*.

Outrossim, por meio do SUS, garante o atendimento integral às pessoas e à comunidade, sendo, inclusive, responsável pelas

ações e serviços públicos de saúde, muito embora possa este ser prestado também pela iniciativa privada, de forma complementar (in "Curso de Direito Constitucional Positivo", Ed. RT, 6ª. edição, 1990, p. 668/669).

Desse modo, pela regra constitucional aplicável, o Estado tem o dever de garantir a saúde das pessoas e da comunidade, seja por meio de uma política preventiva (através de campanhas para a promoção e proteção da saúde, ou seja, por informação da população, pela instituição do médico de família, pelas campanhas de vacinação, etc.) seja por meio de uma política remediadora (recuperação da saúde por meio de tratamentos medicamentosos).

E é um direito de todo indivíduo exigir o cumprimento deste dever do Estado, pois, afinal de contas, não se pode olvidar que é também para tal finalidade que se destinam os inúmeros tributos cobrados pela União, Estados e Municípios, na enorme e pesada carga tributária que hoje se verifica.

Aliás, o Poder Público, ao fazer a previsão orçamentária anual, deve destinar a verba específica que mantenha em funcionamento adequado o sistema único de saúde, garantindo os programas destinados à promoção, proteção e recuperação da saúde dos indivíduos e das comunidades que necessitem daquele, uma vez que a saúde é um direito de todos.

Neste sentido, aliás, já decidiu esta Egrégia Sexta Câmara:

“Não pode o Poder Público, a pretexto de ausência de recursos orçamentários ou necessidade de prévia dotação orçamentária, deixar de cumprir a norma constitucional, mais do que isso, um verdadeiro direito fundamental ao direito à saúde” (6ª Câmara de Direito Público. Apelação 0366382-87.2009.8.26.0000. Rel. Des. Sidney Romano dos Reis. Djul. 02/04/12).

Ora, o Estado tem o dever de garantir a saúde do cidadão, fornecendo o tratamento a quem dele necessite, ainda que este não se encontre previsto no tratamento oficial, eis que o atendimento é universal e igualitário, entendendo-se o princípio da igualdade como o tratamento igual para os iguais.

Se, como no caso, a paciente necessite, para a sua cura ou para sua subsistência, de um determinado tipo de tratamento que é o mais adequado à sua situação individual, não lhe sendo possível dar-se o tratamento geral, deve este ser tratado dentro desta condição, cabendo o *discrimen*, posto não se encontrar ele em situação de igualdade com os demais necessitados e portadores da mesma doença.

Por outro lado, sabe-se que o Estado, através do Executivo, tem o poder/dever de, com base nos recursos disponíveis e previstos em orçamento público, implementar as políticas públicas de saúde, sem favorecer nenhuma pessoa em particular e visando atingir o maior número de pessoas, de modo a cumprir com o princípio da

isonomia e garantir universalidade de acesso aos serviços de saúde.

Porém, quando a prestação desses serviços funciona mal ou de forma precária e não existem leis claras a respeito da entrada de novos medicamentos no mercado e sua aplicação aos pacientes, estes se socorrem do Judiciário que, ainda que não seja o titular do poder de realizar as políticas públicas do Estado, é aquele que garante o direito de cada um de ter o acesso adequado aos meios de tratamento de sua saúde.

E desta atuação jurisdicional vem resultando efeitos positivos nas políticas públicas de saúde, a qual saiu de um patamar de baixo atendimento e somente a casos simples, para abranger um maior número de cidadãos e com maior qualidade, melhor alocando os recursos públicos destinados a esta área.

Não se quer aqui defender o ativismo judicial, mas apenas constatar uma realidade: se o Estado, por meio de seu Poder Executivo, passa a usar mal os recursos públicos de modo a atingir o direito de cada cidadão, o Estado, por meio de seu Poder Judiciário, por provocação da parte, obriga o Executivo a cumprir corretamente o seu papel, garantindo o direito do jurisdicionado e dando a cada um o que é seu.

Outrossim, nem se alegue afronta a repartição de poderes prevista na Constituição Federal.

Temos aqui dois valores relevantes postos em

juízo: de um lado, o direito à vida e à saúde que tem o cidadão carente e, de outro, o princípio da tripartição de poderes.

Sabe-se que na clássica tripartição de Montesquieu, os três poderes (Legislativo, Executivo e Judiciário) são independentes e harmônicos entre si, com funções reciprocamente indelegáveis, sendo que a cada um deles corresponde a uma função precípua que lhe é atribuída, qual seja a do Legislativo é a de criar a lei, a do Executivo a de aplicar a lei concretamente (administrar) e a do Judiciário é a de dizer o direito, aplicando a lei de forma coativa.

Por isso mesmo, incumbe ao Judiciário a verificação dos casos trazidos ao seu conhecimento, quando se cuidem de ilegalidade ou inconstitucionalidade manifesta, fazendo aplicar a lei e a Constituição, ainda que em face do Poder Executivo, que, como muito bem nos lembra Hely Lopes Meirelles, tem por finalidade última um único objetivo, qual seja: "*o bem comum da comunidade administrada*" (in "Direito Administrativo Brasileiro", Ed. RT, 13a. Edição, 1987, p. 60).

Portanto, não há que se falar em interferência e afronta ao princípio tripartite, insculpido no art. 2º, da Constituição Federal.

Com todo respeito, quanto aos honorários advocatícios, a r. sentença merece reforma.

Em causas relacionadas ao fornecimento de tratamento médico, tem-se que o bem tutelado é de valor inestimável, tendo em vista tratar-se do direito à saúde.

Por esta razão, os honorários advocatícios devem ser fixados por equidade, observando-se o disposto no artigo 85, §§ 8º e 8º-A, do Código de Processo Civil, que assim dispõem:

§ 8º - Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º.

(...)

§ 8º-A. Na hipótese do § 8º deste artigo, para fins de fixação equitativa de honorários sucumbenciais, o juiz deverá observar os valores recomendados pelo Conselho Seccional da Ordem dos Advogados do Brasil a título de honorários advocatícios ou o limite mínimo de 10% (dez por cento) estabelecido no § 2º deste artigo, aplicando-se o que for maior.”

Observo que nos precedentes desta Eg. Câmara de Julgamento e nos de minha autoria em casos análogos, entende-se como valor proporcional e adequado a título de honorários advocatícios o montante de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), levando-se em consideração o grau de complexidade da causa que versa sobre questão exclusivamente

de direito, o trabalho desenvolvido e o tempo de tramitação.

Neste sentido, confira-se as ementas abaixo transcritas:

*“DIREITO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. I. Caso em Exame 1. Ação de Obrigação de Fazer proposta por contra a Fazenda do Estado de São Paulo, visando o fornecimento do medicamento Teriparatida (Forteo) devido à osteoporose grave. II. Questão em Discussão 2. A questão em discussão consiste em determinar o critério adequado para o arbitramento dos honorários advocatícios, considerando o valor elevado da causa e o direito constitucional à saúde. III. Razões de Decidir 3. O arbitramento dos honorários advocatícios deve considerar a equidade, conforme entendimento do STJ, dado que o proveito econômico em demandas de saúde é inestimável – Assim, a fixação dos honorários em percentual do valor da causa não se aplica, devendo ser arbitrados em valor fixo, conforme art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC. 4. Inaplicabilidade do tema nº 1.076 do C. STJ. IV. Dispositivo e Tese 5. **Recurso da Fazenda do Estado de São Paulo provido parcialmente para fixar os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00.** Tese de julgamento: 1. Em demandas de saúde, os honorários advocatícios devem ser*

arbitrados por equidade. 2. O valor dos honorários não deve ser baseado no valor da causa quando o proveito econômico é inestimável. Legislação Citada: CPC, art. 85, §§ 2º, 8º. Jurisprudência Citada: STJ, AgInt no REsp n. 1.890.101/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, j. 25/04/2022. Sentença reformada em parte - Apelação parcialmente provida.”

(TJSP; Apelação Cível 1043162-11.2022.8.26.0114; Relator (a): Sidney Romano dos Reis; Órgão Julgador: 6ª Câmara de Direito Público; Foro de Campinas - 2ª Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 18/02/2025; Data de Registro: 18/02/2025 – g.m.).

“APELAÇÃO. AVASTIN (BEVACIZUMABE). ADENOCARCINOMA DE CÓLON METASTÁTICO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO NÃO PADRONIZADO PELO SUS. OBRIGAÇÃO DE FAZER. (...) HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios. Arbitramento por apreciação equitativa. Possibilidade. Art. 85, § 8º, do CPC. Precedentes desta c. Câmara e do STJ. RECURSOS PROVIDOS EM PARTE.

(...)

Assim, com base nos parâmetros aplicados por esta c. Câmara para casos similares, arbitram-se por equidade os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00.(...)”

(TJSP; Apelação Cível 1003033-93.2022.8.26.0362;

Relator (a): Alves Braga Junior; Órgão Julgador: 6ª Câmara de Direito Público; Foro de Mogi Guaçu - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 21/10/2024; Data de Registro: 22/10/2024 – g.m.).

Desta feita, a r. sentença merece parcial reforma, para o fim de se arbitrar os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do art. 85, § 8º, do CPC.

Ressalto que o presente acórdão enfocou as matérias necessárias à motivação do julgamento, tornando claras as razões do *decisum*, e rebatendo todas as teses levantadas pelas partes capazes de infirmar a conclusão adotada pelo julgador, em observação ao que dispõe o artigo 489, § 1º, do CPC (STJ. EDcl no MS 21.315-DF, julgado em 8/6/2016 - Info 585).

Todavia, para viabilizar eventual acesso às vias extraordinária e especial, considero prequestionada toda matéria suscitada, observando-se que não houve afronta a nenhum dispositivo infraconstitucional e constitucional.

Ante o exposto, pelo meu voto, **dá-se provimento em parte** ao recurso.

SILVIA MEIRELLES

Relatora