



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2018.0000260651

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação / Reexame Necessário nº 1006573-77.2016.8.26.0066, da Comarca de Barretos, em que é apelante DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO e Recorrente JUÍZO EX OFFÍCIO, são apelados ESTADO DE SÃO PAULO e PREFEITURA MUNICIPAL DE BARRETOS.

ACORDAM, em 6ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso, solução extensiva à remessa oficial. V. U. Sustentou oralmente a Dra. Maíra Tasso.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores LEME DE CAMPOS (Presidente) e MARIA OLÍVIA ALVES.

São Paulo, 9 de abril de 2018.

REINALDO MILUZZI
RELATOR
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

6^a CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO
 APEL.Nº: 1006573-77.2016.8.26.0066
 RECTE. : JUÍZO DE OFÍCIO
 APTE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 APDO. : ESTADO DE SÃO PAULO e MUNICÍPIO DE BARRETOS
 COMARCA: BARRETOS — 3^a VARA CÍVEL
 JUIZ : DOUGLAS BORGES DA SILVA

VOTO Nº: 26555

EMENTA – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – Responsabilidade Civil do Estado e do Município – Dano moral individual e coletivo – Demora no fornecimento de medicamento e/ou tratamento médico e cirúrgico a inúmeros cidadãos, não obstante determinações judiciais – Alegação de afronta a dispositivos da Constituição Federal e do Código de Defesa do Consumidor – Não ocorrência – A demora no fornecimento de medicamento não configura dano moral, salvo se comprovada piora no quadro clínico dos pacientes, com sequelas irreversíveis, prova inexistente nos autos – Medidas coercitivas adotadas no âmbito de cada processo – Ausência de gravidade e de repercussão, que pudesse afetar o círculo de valores sociais – Precedente do STJ – Indenização por montante pretendido, ademais, que agravaria ainda mais o atendimento das demandas na área da saúde – Sentença de improcedência – Recurso não provido, solução extensiva à remessa oficial.

RELATÓRIO

Trata-se de ação civil pública ajuizada pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo contra a Fazenda Pública do Estado de São Paulo e a Fazenda Pública do Município de Barretos, com o fim de obter a condenação de ambas ao pagamento por danos morais de todos os cidadãos nominados na petição inicial pelo desrespeito a decisões judiciais que lhes determinavam a entrega de medicamentos, bem assim pelos danos morais



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

coletivos, com reversão dos valores à Santa Casa de Misericórdia do Município de Barretos.

A r. sentença de fls. 2052/2059 julgou-a improcedente, motivo da interposição do recurso de apelação pela autora, na busca da reversão do resultado (fls. 2067/2078).

Ratifica os argumentos postos na petição inicial, com transcrição a ensinamentos doutrinários, precedentes da jurisprudência e menção a dispositivos da Constituição Federal e do Código de Defesa do Consumidor.

Recurso tempestivo e respondido apenas pela FESP (fls. 2081/2094).

O Ministério Público de primeiro grau ofereceu parecer pelo provimento do apelo e o de segundo grau pelo provimento parcial.

Houve a remessa necessária.

FUNDAMENTOS

Incensurável a r. sentença recorrida, cujos sólidos fundamentos não foram abalados pelas judiciosas razões recursais.

Dois são os pedidos: **a)** condenação do Município de Barretos e do Estado de São Paulo a pagarem indenização por danos morais a todos os cidadãos elencados nominalmente na petição inicial, pelo desrespeito a decisões judiciais que os compeliu ao fornecimento de medicamentos ou à realização de cirurgias a munícipes; **b)** condenação do Estado de São Paulo a pagar o valor de R\$5.000.000,00 e do Município de Barretos a pagar o valor de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

R\$300.000,00 a título de danos morais difusos, pelos mesmos fatos, quantias a serem destinadas à Santa Casa de Misericórdia do Município de Barretos.

Início por abordar o primeiro.

Anoto, de início, que, conforme observou a Fazenda do Estado de São Paulo, e comprovado nos autos, não foram 43 pessoas envolvidas, mas 40, além do que há casos de suspensão de tratamento médico, de desistência da ação e até de cassação de medida liminar.

Além disso, as medidas liminares foram implementadas, embora algumas delas, num total de dezoito, o foram por meio de medidas coercitivas adotadas pelo Poder Judiciário.

É certo que a implementação de tutela específica deve efetivamente ser prestigiada.

Todavia, a indenização por perdas e danos, sobretudo de dano moral, apenas deve ser efetivada na hipótese de o Poder Público não assegurar ao autor da ação o gozo concreto do direito reclamado.

Como se tem reiteradamente decidido nesta Corte, eventual demora no fornecimento de medicamento ou de tratamento médico cirúrgico não configura dano moral, salvo se comprovada piora no quadro clínico do paciente, com sequelas irreversíveis, prova inexistente nos autos.

A apelante, é certo, afirma que houve a piora do quadro de saúde dos assistidos e a morte de uma paciente.

Todavia, não há prova do nexo causal, de sorte a propiciar o reconhecimento da responsabilidade civil das apeladas.

Além disso, como asseverado no parecer da Douta



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Procuradoria de Interesses Difusos Coletivos do Ministério Público do Estado de São Paulo, não cabe a fixação de dano moral individual aos pacientes que tiveram mora na entrega de medicamentos pelo Poder Público:

“No caso em debate, não há que se falar em fixação de dano moral individual aos pacientes que tiveram seus pedidos para fornecimento de medicamento concedido pelo Poder Judiciário, mas tiveram mora na entrega pelo Poder Público Estadual e Municipal.

Isso porque, da análise dos documentos que instruem a inicial, não se pode olvidar que as ações individuais eram postuladas com a cominação de multa diária em caso de descumprimento da ordem judicial. E, apesar das astreintes possuírem natureza jurídica diversa dos danos morais, não se pode perder de vista que, em quejandos, ambas servem para eventual ressarcimento de dano que eventualmente venha a ocorrer.

Portanto, o pedido de fixação de dano moral aos pacientes não deve ser acolhido porque pode ser obtido por via diversa, inclusive nas ações individuais já existentes.”

Com relação ao segundo, tenho que não há dano moral difuso ou coletivo a ser indenizado.

Não vislumbro conduta injusta e intolerável do Estado de São Paulo e do Município de Barretos.

A Administração está jungida à legalidade e nem sempre exhibe condições de atender, com a urgência necessária, a obrigação que lhe tem sido imposta.

E nas hipóteses de excesso de prazo, são tomadas medidas coercitivas no âmbito de cada processo, como é incontroverso.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Ademais, é público e notório que os Protocolos Clínicos do Ministério da Saúde contemplam medicamentos a serem dispensados pelas esferas de governo (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) e que as farmácias populares existentes em todos os Municípios, assim como os entes públicos, têm atendido a população que deles necessita.

A controvérsia reside no que toca ao fornecimento de medicamentos não contemplados pelas Portarias do Ministério da Saúde.

E em decorrência de milhares de ações envolvendo a matéria, o Colendo Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.657.156-RJ resolveu afetar a questão e suspender em todo território nacional o andamento de todos os processos pendentes, individuais e coletivos, que versar sobre ela (Tema nº 106), na forma do artigo 1.037, II, do Código de Processo Civil:

ADMINISTRATIVO. PROPOSTA DE AFETAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. CONTROVÉRSIA ACERCA DA OBRIGATORIEDADE E FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS NÃO INCORPORADOS AO PROGRAMA DE MEDICAMENTOS EXCEPCIONAIS DO SUS.

1. Delimitação da controvérsia: obrigatoriedade de fornecimento, pelo Estado, de medicamentos não contemplados na Portaria n. 2.982/2009 do Ministério da Saúde (Programa de Medicamentos Excepcionais).

2. Recurso especial afetado ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 256-I do RISTJ, incluído pela Emenda Regimental 24, de 28/09/2016).

Portanto, enquanto não houver decisão final sobre a questão, é controvertida a conclusão de que há ilícito civil.

Além disso, e ainda que houvesse infringência à lei, não ficou caracterizado o dano moral coletivo, quer pelos motivos acima expostos, quer porque, consoante a decisão proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.473.846/SP, julgado em 21/02/2017, DJE de 24/02/2017,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

cuja ementa foi transcrita na r. sentença, para acolhimento da tese do dano moral coletivo é essencial que o ato antijurídico praticado atinja alto grau de reprovabilidade e transborde as lindes do individualismo afetando, em sua gravidade e repercussão, o círculo primordial de valores sociais, o que não é o caso.

É interessante ainda anotar que a indenização pelas quantias pretendidas agravaria o erário Municipal, bem assim os cofres do Estado, em detrimento das demandas na área da saúde.

Sobretudo porque, no caso do Estado, a Secretaria Estadual de Saúde atende a todos seus 645 Municípios, que estariam prejudicados pelo direcionamento de expressivo valor (R\$5.000.000,00) a uma única unidade hospitalar localizada no Município de Barretos, em afronta ao princípio constitucional da isonomia.

Deve, pois, ser prestigiada a r. sentença da lavra do E. Juiz Douglas Borges da Silva, pelos seus próprios fundamentos ora adotados como reforço dos acima alinhavados, na forma do artigo 252 do Regimento Interno deste Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, pelo meu voto, **nego provimento ao recurso, solução extensiva à remessa oficial.**

REINALDO MILUZZI
Relator