



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

Registro: 2012.0000165994

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 0040338-57.2010.8.26.0554, da Comarca de Santo André, em que é apelante PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ sendo apelado EDSON BELLO.

ACORDAM, em 10ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento parcial ao recurso, nos termos que constarão do acórdão. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores ANTONIO CARLOS VILLEN (Presidente) e URBANO RUIZ.

São Paulo, 16 de abril de 2012.

Paulo Galizia  
RELATOR  
Assinatura Eletrônica



## PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº 3648

10ª CAMARA DE DIREITO PÚBLICO

APELAÇÃO COM REVISÃO nº: 0040338-57.2010.8.26.0554

COMARCA: SANTO ANDRÉ – 2ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA

APELANTE: PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ

APELADO: EDSON BELLO

JUIZ: CARLOS ALEKSANDER ROMANO BATISTIC GOLDMAN

OBRIGAÇÃO DE FAZER. Medicamentos. Finasterida, Doxazosina e Viagra. Preliminar de ilegitimidade da Municipalidade afastada. Alegado direito à vida e à saúde, cabendo ao Estado propiciar o atendimento médico, fornecendo o insumo prescrito. Decisão amparada no artigo 196 da Constituição Federal. Fármaco Viagra não concedido. Indispensabilidade e razoabilidade não comprovados. Multa diária reduzida. Recurso da municipalidade parcialmente provido.

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de fls. 142/145, que julgou parcialmente procedente a ação de obrigação de fazer, determinando, em definitivo, que a ré forneça graciosa e ininterruptamente ao autor, sempre que prescritos, os medicamentos Doxazosina 2mg e Finasterida 5mg, na quantidade e com a frequência necessárias ao escopo das respectivas prescrições (de acordo com o que indicar o médico responsável), sob pena de multa de quinhentos reais, por dia de atraso, facultada porém a entrega de genérico (s) ou congêneres (s) que possua (m) igual quantidade do (s) mesmo (s) princípio (s) ativo (s), restando confirmada a liminar.

A municipalidade foi ainda condenada a pagar custas, despesas processuais e verba honorária, fixada em R\$ 500,00.

Irresignada, a Municipalidade de Santo André apresentou recurso de apelação. Alega, em preliminar, ser parte ilegítima para figurar no pólo passivo da presente ação, que deveria ter sido proposta em face da União e do Estado de São Paulo. Aduz que apesar do Município possuir gestão plena

do SUS, as ações e serviços públicos são integrados e obedecem a uma hierarquização, de acordo com sua complexidade, razão pela qual o fornecimento de vários medicamentos de alto custo estão sob a responsabilidade da Secretaria Estadual de Saúde. Em relação ao mérito, assevera que o atendimento de um direito social, como é o caso do acesso a medicamentos, sempre é confrontado por demandas múltiplas e crescentes, em razão de restrições operacionais e orçamentárias. Argumenta que o autor invoca regras constitucionais (artigos 5º, 6º, 196, 198 e 200) que, na lição dos constitucionalistas, constituem normas programáticas ou, em outras palavras, normas de eficácia limitada. Essas normas, embora tenham aplicação imediata, “não tem força suficiente para desenvolver-se integralmente”, não dispõem de eficácia plena, posto que dependam, para ter incidência sobre interesses tutelados, de normatividade ulterior que lhes confira aplicabilidade. Pretende ainda que, seja determinado o afastamento ou redução da multa pecuniária fixada em primeiro grau. Requer, ao final, que seja dado provimento ao recurso para reformar-se a r. sentença, julgando-se improcedente a ação (fls. 149/163).

Recurso tempestivo.

Contrarrazões (fls. 167/173)

**É o relatório.**

Trata-se de ação de obrigação de fazer proposta por Edson Bello contra a Prefeitura Municipal de Santo André na qual alega, em apertada síntese, sofrer de aumento dimensional da próstata e resíduo vesical posmiccional depressível, bem como de problemas de visão e arritmia cardíaca, necessitando fazer uso contínuo dos medicamentos: *DOXAZOSINA 2,0 MG*, *FINASTERIDA 5,0 MG* e *Viagra 50MG*. Alega, ainda, que não possui condições econômicas de pagar pelos medicamentos requeridos.

A r. sentença julgou a ação parcialmente procedente.

A ré apelou nos termos anteriormente mencionados.

Primeiramente, fica afastada a preliminar de ilegitimidade passiva do município.

Embora a apelante sustente que a responsabilidade quanto ao fornecimento da medicação seja de competência do Estado de São



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Paulo, tal fato não elide a responsabilidade do Poder Público Municipal de fornecer medicamentos, face ao disposto no artigo 196, da CF:

*“A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido 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”.*

Portanto, é indiferente ao cidadão necessitado a qual ente público incumbe o fornecimento de medicamentos, pois a Constituição Federal dispõe no art. 23, II sobre a competência comum entre os entes federados em prestar atendimento à saúde da população.

Como integrante do sistema único de saúde (SUS), financiado nos termos do art. 195 da CF, com recursos da seguridade social, da União, Estado, Distrito Federal e dos Municípios (art. 198 e parágrafos 1º e 2º, da CF), o Município deve fornecer quaisquer medicamentos, considerando a descentralização e a solidariedade entre os entes públicos no cumprimento das obrigações relativas à saúde. Por isso não há que se alegar afronta à CF, Estadual e à Lei 8080/90 ou ilegitimidade passiva. Evidentemente, a necessária cooperação financeira entre o Município, Estado e União (art. 30, VII, CF) não pode servir de escusa para o cumprimento do dever de garantir o direito à saúde.

Nesse sentido:

*“É obrigação do Estado (União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios) assegurar às pessoas desprovidas de recursos financeiros o acesso à medicação ou congêneres necessário à cura, controle ou abrandamento de suas enfermidades, sobretudo as mais graves. Sendo o SUS composto pela União, Estados-membros e Municípios, é de reconhecer-se em função da solidariedade, a legitimidade passiva de qualquer deles no pólo passivo da demanda.” (REsp 719.716/SC, DJ 5.9.2005, Min. Rel. Castro Meira).*

Por força do disposto no artigo 196 da Constituição Federal, a saúde constitui direito público subjetivo do cidadão e dever do Estado.

Essas ações e serviços públicos de saúde devem ser

desenvolvidos de forma integrada, embora descentralizada, através de um sistema único (art. 198) do qual fazem parte a União, os Estados e os Municípios.

Desse modo, estabelece-se um regime de responsabilidade solidária entre a União, os Estados e os Municípios na gestão da saúde como um todo, inclusive no fornecimento de medicamentos e insumos a pacientes necessitados.

Assim, a responsabilidade pela saúde pública, imposta pela Constituição Federal, não pode ser considerada de maneira fracionada, na medida em que cabe a qualquer dos entes da federação; responsável, portanto, o Município de Ribeirão Preto pelo tratamento que o paciente necessita.

Além disso, verifica-se a existência de inúmeras normas legais a amparar o direito pleiteado pelo impetrante (art. 198, 219 e 223 da Constituição Federal, Lei 8.089/90), sendo certo que o Estado está obrigado a obter recursos financeiros para viabilizar a distribuição dos medicamentos e insumos necessários a fim de aumentar a expectativa de vida dos pacientes.

Não se pode olvidar que, tendo em vista a idade do autor (fls. 20), aplicável ao caso o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03), que determina expressamente aos órgãos públicos o dever de garantir envelhecimento em condições salutaras (artigos 9º e 15, § 2º da referida lei).

A necessidade dos fármacos *DOXAZOSINA 2,0 MG*, *FINASTERIDA 5,0 MG* comprovada pelo receituário médico de fls. 27/28 e verso emitidos por médico da rede pública de saúde, além de exames clínicos (fls. 21/25).

A impossibilidade econômica do apelado, restou comprovada através do holerite de fls. 32 indicando que o autor percebe aposentadoria no valor de R\$ 957,32, enquanto que o valor dos medicamentos *Finasterida e Doxazosina* são de respectivamente R\$ 78 e 51,35 (fls. 29/31), o que correspondente a mais de 13% dos rendimentos do apelado.

Depreende-se do receituário de fls. 28v que o medicamento *VIAGRA* fora prescrito ao autor para alívio dos sintomas de disfunção erétil.

Conquanto não se possa desconsiderar o desconforto

experimentado pelo portador de disfunção erétil, não é razoável compelir o Poder Público a fornecer um medicamento com a finalidade específica de provocar ereções.

O Sistema Público de Saúde possui recursos limitados, circunstância que impõe o estabelecimento de um critério de prioridades que não pode contemplar a aquisição e o fornecimento de medicamentos que não sejam indispensáveis à saúde do paciente.

Em igual direção já decidiu esta Corte:

*“Esta Corte tem reconhecido que as pessoas hipossuficientes, portadoras de doenças, têm o direito de receber, de forma gratuita, do Estado, os medicamentos e insumos necessários ao seu tratamento de saúde, com fundamento nos preceitos da Constituição Federal.*

*Contudo, o caso dos autos deve ser analisado com muita prudência, porque o direito à saúde não implica atendimento a toda e qualquer situação individual.*

*Como é sabido, o problema de Disfunção Erétil pode ser ocasionado por vários fatores, como seqüelas de inúmeras patologias e efeitos colaterais de diversos medicamentos.*

*O medicamento CIALIS “é utilizado para antiimpotência (inibidor reversível da fosfodiesterase), disfunção erétil, impotência.*

*Ele age restaurando a função erétil, resultando em uma resposta natural à estimulação sexual. O mecanismo responsável pela ereção do pênis envolve a liberação de óxido nítrico nos corpos cavernosos durante a estimulação sexual conforme orientações do Guia de Remédios 2008/2009, pág. 606. ”*

*O tema é delicado e deve ser resolvido com bom senso.*

*Não se ignora as dificuldades que o Apelado enfrenta, mas ainda que sua pretensão seja razoável sob o prisma médico, não é possível sob a ótica da dura realidade da saúde pública brasileira.*

*O dinheiro público não se destina a esse fim.*

*Não se pode compelir o poder público ao fornecimento de um medicamento destinado a proporcionar ereções. Por mais que a disfunção erétil afete a autoestima do homem, não é essencial para que ele continue a viver.*

*Insta salientar que, inexistente nos autos indicação médica no sentido de que o CIALIS seja indispensável à vida do paciente.*

*Impõe-se o estabelecimento de prioridades, frente ao problema da escassez dos recursos públicos para atender a tantas necessidades na área da saúde.*

*Com efeito, a presente questão não se enquadra no comando constitucional.*

*Não há, portanto, obrigatoriedade do Estado fornecer o medicamento CIALIS.*

*Nesse sentido, vale destacar:*

*Apelação Cível nº 416.902-5/3-00, Des. Borelli Thomaz, 3o Desembargador3, dessa Câmara, julg. 28/06/2006:*

*"Portador de **distúrbio de ereção** - Pedido para **fornecimento de facilitador orgânico de ereção (CIALIS)** - Peculiar situação que não se enquadra no mandamento constitucional - **Direito não reconhecido** - Improvimento do recurso — Declaração de voto vencido. "*

*(...) Como já observei, eventuais problemas emocionais, também por máxima de experiência e por ser fato notório, podem ser resolvidos por incontáveis outras formas,*

*mesmo porque não se terá a idéia de **solução emocional** para o impetrante pela simples ingestão de dois comprimidos/semana de CIALIS e eventual recuperação de potência **coeundi**.*

*(...) são incontáveis as situações patológicas que têm a disfunção erétil como seqüela, mas não deságuam em risco de vida pela novel situação de "impotência "*

*TJ RS, Apelação Cível, 21a Câmara Cível, Rei. Desembargadora Liselena Schifino Robles Ribeiro, julg. 04/06/2008:*

*"APELAÇÃO CÍVEL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS VIAGRA E SINDENAFIL. DISFUNÇÃO ERÉTEL. AUSÊNCIA DE RISCO DE VIDA.*

*Não há dúvida quanto à obrigação do Estado, nos termos do art. 196, da CF, de fornecer medicamentos e custear tratamento de saúde a pessoas carentes, desde que comprovada a gravidade da doença, com iminente risco de vida ao paciente, portanto, urgência e excepcionalidade do tratamento. RECURSO DESPROVIDO"*

*Por tais razões, modifica-se o resultado da r. sentença, para revogar a tutela antecipada concedida (fls. 40/41) e julgar improcedente a ação.*

*Invertem-se os ônus sucumbenciais fixados na r. sentença. Por serem os autores beneficiários da justiça gratuita, observa-se o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.*

*Para efeito de eventual prequestionamento, importa registrar que a presente decisão apreciou as questões postas no presente recurso sem violar a Constituição Federal ou qualquer lei infraconstitucional.*

*Ante o exposto, dá-se provimento aos recursos voluntário da Fazenda e oficial." (Apelação nº 0003492-33.2009.8.26.0083, Rel. Des. PEIRETTI DE GODOY, 13ª Câmara de Direito Público, j. 22.09.2010)*

Outrossim, a multa por descumprimento de ordem judicial fixada pela r. sentença recorrida em R\$ 500,00 mostra-se realmente elevada, devendo ser reduzida para pouco mais do valor dos medicamentos concedidos,



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

ou seja, R\$ 130,00.

Diante do exposto e pelo meu voto, dou parcial provimento ao recurso, apenas para reduzir a multa diária, mantendo-se, no mais, a r. sentença.

**PAULO GALIZIA**  
**RELATOR**