



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

3ª Vara da Infância e Juventude

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: 3278-2696, Fortaleza-CE - E-mail: for.3infjuv@tjce.jus.br

SENTENÇA

Processo nº: **0286738-30.2021.8.06.0001**
 Classe: **Procedimento do Juizado Especial Cível**
 Assunto: **Fornecimento de medicamentos e Liminar**
 Requerente: **João Lucas Sousa Alves**
 Requerido: **Secretaria Estadual de Saúde do Ceará**

Trata-se de Ação de Obrigação de Fazer proposta por **João Lucas Sousa Alves**, representada por Raimunda Franciane Alves do Nascimento, em face do Estado do Ceará, todos devidamente qualificados nos autos.

A parte autora é criança em tenra idade, com apenas 08 meses de vida. Nasceu prematuro e desde o seu nascimento tem apresentado inúmeros problemas de saúde, os médicos ainda não possuem diagnóstico definitivo acerca de qual síndrome acomete a criança.

Atualmente possui apenas 5,4 kg e 63 centímetros, sendo o peso médio para a idade de 7,9 kg e a altura média 68,7cm, de acordo com a diretriz a OMS.

O autor, devido à má formação, possui cegueira nos dois olhos causada pelo glaucoma congênito, sendo submetido a cirurgia aos 04 dias de vida (prognóstico irreversível) e faz uso contínuo de Lanatoprost (nome comercial Xalatan ou Drenatan), documentação anexa.

O autor também possui criptorquidia (os testículos não desceram) e provavelmente será submetido à cirurgia.

Os médicos que o acompanham ainda não sabem qual o diagnóstico de possível síndrome, tendo solicitado testes genéticos que demoram em torno de três meses para sair o resultado.

O autor tem acompanhamento diário com fisioterapeuta, pois até os cinco meses ainda não sustentava a cabeça), fonoaudiólogo (pois possui dificuldade de deglutir), terapeuta ocupacional e faz uso de duas fórmulas infantis: Aptamil AR e Infantrini, prescritas por médicos.

O infante usa em média duas latas de Infantrini por semana e uma lata de Aptamil AR por semana.

Tais leites são essenciais para a sobrevivência do infante, que necessita de aporte nutricional, pois caso não o faça corre risco de vida.

A família tem passado por inúmeras dificuldades financeiras, pois o pai do autor é porteiro, percebendo mensalmente um salário mínimo, a mãe está desempregada e o autor ainda possui uma irmã de seis anos.

Para se ter uma noção da dificuldade financeira enfrentada pela família apenas o colírio utilizado Xalatan2 custa em média R\$ 200,00, o leite Aptamil AR em torno de R\$ 60,003 e o Infantrini R\$ 115,004, conforme documentação anexa. Ou seja Excelência, o custo mensal com o medicamento e fórmula sai em torno de R\$ 1.360,00.

A família precisa se socorrer de doações de familiares e vizinhos para suportar esse pesado fardo, que vem sendo feito com muito amor, pois trata-se de um filho muito amado pela família.

Diante disso, o autor vem pleitear que o Estado do Ceará forneça o colírio e leites prescritos. Tal pedido é de extrema urgência, pois a criança está totalmente desnutrida e sem forças e a situação de penúria financeira familiar poderá levar a família a descontinuar o tratamento.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

3ª Vara da Infância e Juventude

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: 3278-2696, Fortaleza-CE - E-mail: for.3infjuv@tjce.jus.br

Diante do exposto, requer, de Vossa Excelência se digne de:

- 1) Conceder os benefícios da assistência judiciária gratuita;
- 2) Conceder a tutela de urgência liminar, fundada no art. 300 do Código de Processo Civil, determinando que a Requerida forneça mensalmente um colírio Lanatoprost (Xalatan ou Drenatan), 06 latas de 400g de Infatrini e 05 latas de 800g de Aptamil AR para João Lucas Ousa Alves, tudo sob pena de pagamento de multa no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais) por dia de descumprimento, conforme disposto nos arts. 536 c/c 537, CPC;
- 3) CITAR o Réu, através da Procuradoria Geral do Estado, após concedida a tutela de urgência liminar para, querendo, no prazo legal, contestar a presente ação, sob pena de serem reputados como verdadeiros os fatos aqui relatados;
- 4) Julgar totalmente procedente a ação, tornando definitiva a tutela de urgência concedida, condenando o demandado na obrigação de fazer consistente no fornecimento mensal de um colírio Lanatoprost (Xalatan ou Drenatan), 06 latas de 400g de Infatrini e 05 latas de 800g de Aptamil AR para João Lucas Sousa Alves;

Em decisão de fls.26-30 foi deferida a liminar em favor da parte autora.

Citado, o ente público contestou o feito, às fls.35-65, afirmando, em síntese, que é dever dos planos de saúde, quando contratados, fornecerem os tratamentos indicados e prescritos pelos profissionais médicos. No presente caso, conforme laudos médicos de fls. 17/20, vislumbra-se que a parte autora é beneficiário de plano de saúde HAPVIDA, porém, este não figurou no polo passivo. Ao invés, o Estado do Ceará foi o demandado para fornecer o tratamento com suplemento alimentar não fornecido pelo poder público.

Pleitear tais produtos perante este Ente Estatal enquanto o autor é beneficiário de plano de saúde trata-se de postura totalmente em desconformidade com aquilo que já é entendimento fixado pelos tribunais brasileiros. O Estado do Ceará, de fato, tem obrigação de cumprir as demandas de saúde, fornecendo tratamentos adequados e disponibilizando medicamentos para indivíduos que não possuem condições financeiras de arcar com o próprio tratamento. Porém, aquele que é beneficiário de plano de saúde deve obter deste a assistência devida.

Este Ente Estatal está empenhado e compromissado a atender as demandas da população em geral, o que significa a existência de filas de espera e cadastros para que não haja o risco de priorizar uns em detrimento de outros, ferindo deliberadamente o princípio da isonomia.

No presente caso, a autora contratou os serviços fornecidos pelo plano de saúde, que tem a obrigação contratual de fornecer todo tratamento necessário para garantir o direito à saúde do paciente. Caso este descumpra essa prerrogativa, deve ser a HAPVIDA a demandada, não o Estado do Ceará, que este ente estatal já atende diversos pacientes em condições de risco e em estado de hipossuficiência.

Deve-se ter em mente que os contratos de plano de saúde são de natureza consumerista, contanto que aquele não seja enquadrado no regime de autogestão, conforme Súmula 608 do STJ: Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde, salvo os administrados por entidades de autogestão.

Antecipadamente, é necessário salientar que não cabe a possível alegativa do plano de saúde, negar o tratamento pleiteado pela parte autora, sob argumento de que o tratamento não consta no ROL DA ANS. No entanto, é necessário se ater àquilo que vem sendo decidido pelos tribunais pátrios acerca da previsão de tratamento no rol da ANS. O entendimento que tem prevalecido é o de que o rol na ans não é taxativo, portanto, a recusa de plano de saúde em fornecer o tratamento pleiteado de acordo com tal justificativa não merece prosperar.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

3ª Vara da Infância e Juventude

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: 3278-2696, Fortaleza-CE - E-mail: for.3infjuv@tjce.jus.br

Denota-se, diante disso, que a finalidade do plano de saúde é prestar total assistência ao paciente no âmbito da saúde, fornecendo os tratamentos prescritos, afinal, quem determina o tratamento do indivíduo beneficiário é o profissional médico, e não o plano de saúde.

Portanto, não há de se negar que, caso seja confirmada que a parte autora é beneficiária de plano de saúde, esta deve figurar no polo passivo da presente ação, não o Estado do Ceará, visto ser este o responsável por fornecer o tratamento solicitado. Diante disso, é imprescindível que haja a determinação de esclarecimento por parte da autora sobre ser ou não beneficiária do plano de saúde HAPVIDA.

Consoante se depreende da decisão proferida no RE 855.1781 do STF (Tema 793), restou assentado o entendimento de que, embora em matéria de saúde a responsabilidade dos entes seja solidária, o magistrado deve proceder ao direcionamento do cumprimento da decisão de acordo com as regras de repartição de competência administrativa no SUS.

Visando explicitar o sentido e o alcance do referido entendimento, o voto vencedor do Ministro Edson Fachin, designado para redigir o Acórdão, ao apreciar embargos de declaração, estabeleceu seis conclusões que expressam os contornos da tese acima transcrita, dentre elas, importa destacar, para o presente caso.

Observa-se que há duas espécies de pretensões: a) pedidos consistentes no fornecimento de medicamento, material, procedimento ou tratamento constantes nas políticas públicas e b) pretensões que veiculam requerimentos de medicamento, material, procedimento ou tratamento não constantes das políticas públicas. Na primeira situação, como decorrência da

competência comum (art. 23, II, CF) e da previsão legal (Lei n. 8.080/90) de repartição administrativa de competências entre os entes federados, “ainda que se admita possa o cidadão, hipossuficiente, direcionar a pretensão contra a pessoa jurídica de direito público a quem a norma não atribui a responsabilidade primária para aquela pretensão, é certo que deve o juiz determinar a correção do polo passivo da demanda, ainda que isso determine o deslocamento da competência para processá-la e julgá-la a outro juízo”.

A segunda situação, por sua vez, consiste em pedido não constante das políticas públicas do SUS. Nesse caso, é “imprescindível distinguir se a pretensão decorre de: (1) uma omissão administrativa, (2) de uma decisão administrativa de não fornecê-la ou (3) de uma vedação legal a sua dispensação” e, em qualquer dessas três hipóteses, “a União comporá o polo passivo da lide”.

Com fundamento na decisão proferida no RE 855.178, o Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, no Agravo do Instrumento nº 5000926-86.2019.8.24.000/SC, o desembargador Helio do Valle Pereira determinou abertura de prazo para que a autora requeira a citação da União sob pena de extinção do feito. Na espécie, a requerente propugnou pelo fornecimento do medicamento Vemurafenibe 240 mg para o tratamento de melanoma. Por se tratar de fármaco não padronizado, pela decisão vinculante, tem-se a necessidade de inclusão da União no polo passivo da demanda.

No mesmo sentido, foi o entendimento do eminente magistrado da 6ª Vara da Fazenda Pública de São Luís-MA, nos autos do processo n. 0835440-07.2019.8.10.0001, em Ação de Obrigação de Fazer com pedido de antecipação de tutela, objetivando o fornecimento do medicamento Regorafenib/Stivarga 40 mg para tratamento de câncer de cólon estágio III. Por se tratar de medicamento não incorporado aos atos normativos do SUS e, considerando que “somente a União tem a possibilidade de decidir pela incorporação ou não de uma nova tecnologia em saúde, por meio da CONITEC e do Ministério da Saúde (Lei nº 8.080/90), de forma que o Estado do Maranhão e Município de São Luís são partes ilegítimas para figurar



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

3ª Vara da Infância e Juventude

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: 3278-2696, Fortaleza-CE - E-mail: for.3infjuv@tjce.jus.br

no polo passivo da presente demanda”, declina da competência para processamento e julgamento da ação e determina a remessa dos autos à Justiça Federal.

O voto condutor ainda propõe a “delimitação do alcance e dos desdobramentos da tese da responsabilidade solidária”, concluindo que a “solidariedade reconhecida é aquela que obriga os entes da Federação brasileira a organizarem o Sistema Único de Saúde e não se esquivarem das tarefas que lhes são atribuídas pela Constituição, pela lei e pelas normas e acordos realizados pelos gestores do SUS”.

Assim, “uma vez organizado o sistema, e divididos os recursos e as responsabilidades de cada ente federativo, deve-se respeitar essa divisão, obrigando-se cada ente à consecução daquilo a que se propôs”.

No caso, os compostos alimentares pleiteados não integram nenhuma política pública, não sendo, portanto, fornecidos pelo SUS.

Pelo transcrito, faz-se necessário que a parte autora seja intimada para que emende a inicial, de modo que se faça incluir no polo passivo da demanda a União e, por conseguinte, sejam remetidos os autos à Justiça Federal, a quem competirá processar e julgar a causa (CF, art. 109, I).

Inicialmente, faz-se necessário traçar algumas considerações acerca da tese de solidariedade irrestrita dos entes federativos nas prestações individualizadas de saúde, para tanto, importa trazer à colação a transcrição do artigo 23, inciso II da Constituição Federal.

Conforme se denota da leitura do dispositivo supra, a Constituição Federal estabeleceu, no que diz respeito a saúde, a competência comum entre os entes federativos, assim entendida como a que pode ser exercida por todos, mediante cooperação administrativa.

Dessa forma, imperioso salientar que competência comum não se confunde com responsabilidade solidária, em verdade, esta incorpora aquela. Isto porque toda solidariedade implica em competência comum entre os devedores, mas nem toda prestação comum corresponde a uma obrigação solidária entre os devedores.

De fato, na competência comum subsiste um comprometimento único por parte dos devedores, entretanto, cada um concorre com uma parcela específica da obrigação, de forma complementar a dos demais. É nesse sentido que devem ser interpretadas as disposições do artigo 23, inciso II da Constituição Federal.

Deve-se garantir a participação de todos os entes nas ações voltadas às prestações de cuidados à saúde, sem que isso, contudo, signifique a imposição das mesmas atribuições para cada um deles.

Nesse diapasão, importa destacar as disposições do artigo 196 e artigo 198, inciso II da própria Constituição Federal, que ao tratar especificamente do tema da saúde, assim dispôs.

De forma a regulamentar tais dispositivos, foi criada a Lei nº 8.080/90, que, além de estruturar o Sistema Único de Saúde e de fixar suas atribuições, estabeleceu os princípios norteadores de sua atuação, notadamente o da universalidade, o da subsidiariedade e da descentralização administrativa.

Destarte, há uma relação de subsidiariedade no que concerne ao fornecimento de consultas/ alimentação especial/nutrição, na medida em que responsabilizar solidariamente todos os entes federados a tal mister implica em fazer uma leitura parcial da Constituição Federal, desconsiderando um princípio básico de hermenêutica constitucional, qual seja, o princípio da unidade da constituição.

Faz-se oportuno trazer à colação o posicionamento do Procurador-Geral de República, em Audiência Pública realizada no STF, para discutir acerca da necessidade de observância da repartição de competências entre os entes públicos, em especial o SUS, por



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

3ª Vara da Infância e Juventude

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: 3278-2696, Fortaleza-CE - E-mail: for.3infjuv@tjce.jus.br

parte das decisões judiciais, sob pena de afronta ao artigo 198 da CF/88.

Nessa ordem de descentralização e repartição de competências, importa destacar que cabe, primordialmente, aos Municípios a incumbência de disponibilizar a atenção básica em saúde, bem como de executar os serviços públicos de saúde, restando aos Estados e a União Federal cooperação técnica e financeira complementar, nos termos do artigo 30, inciso VII da Constituição Federal e dos artigos 17 e 18 da Lei 8.080/90.

Assim, para evitar uma desorganização administrativa e descontrole orçamentário, além da afronta ao dispositivo legal, é legítima a inclusão do Município de Fortaleza no polo passivo da presente demanda, no que concerne ao fornecimento da dieta que configura atenção básica, sendo competência do município onde reside o autor.

E mais recentemente, na II Jornada de Direito da Saúde, realizada em maio de 2015, foi aprovado Enunciado que trata da viabilidade das decisões judiciais liminares ou definitivas direcionarem o cumprimento da obrigação ao ente que possui responsabilidade exclusiva segundo as atribuições funcionais.

E mais recentemente, na II Jornada de Direito da Saúde, realizada em maio de 2015, foi aprovado Enunciado que trata da viabilidade das decisões judiciais liminares ou definitivas direcionarem o cumprimento da obrigação ao ente que possui responsabilidade exclusiva segundo as atribuições funcionais.

O Estado do Ceará deve responder apenas em caráter complementar, quando da ausência de serviço do ente municipal, não podendo então, arcar solitariamente com obrigação que não é de sua exclusividade.

A nossa Constituição Estadual, explicita em seu artigo 248, que ao sistema estadual compete assumir a responsabilidade de serviços específicos e de alto grau de complexidade impossíveis de serem cumpridos pelos Municípios:

Deve-se atentar para a vinculação à legalidade, primordial princípio norteador da Administração Pública, dado que todos os dispositivos normativos acima colacionados expressamente determinam que o Município é o responsável pelo atendimento à saúde de atenção básica da sua população.

Observa-se que a análise da futura decisão final de mérito, proferida em sentença, deve ser individualizada com relação aos medicamentos por competência de cada ente Público, diferente da decisão interlocutória de que por ventura venha a deferir a tutela antecipada, pois, mesmo que o Estado do Ceará venha a arcar com o cumprimento antecipado integral, devem ser atendidas as disposições normativas que apontam o Município como responsável exclusivo da obrigação de fornecer os atendimentos de assistência básica e alimentação especial, inclusive, consignando o dever de assegurar o direito do Estado do Ceará ao ressarcimento em face do Município responsável.

Pelo exposto, não resta dúvida quanto a responsabilidade e competência administrativa do Município de Fortaleza, para fornecimento do composto alimentar, atenção básica, devendo aquele Ente ser incluído no polo passivo.

É de suma importância tecer algumas considerações no que diz respeito ao pedido consignado na inicial e, consoante ao princípio da legalidade estrita da Administração Pública, à possibilidade jurídica da pretensão formulada, pois, conforme será a seguir exposto, a Lei n. 8.080/1990 atribui aos três níveis de gestão do SUS competências para a formulação e implementação – de forma originária, complementar ou suplementar, a depender do ente estatal – de ações e serviços em saúde, não podendo o Estado ser considerado omissor em relação a Políticas Públicas que não sejam de sua alçada.

No que se refere à competência para formulação de política pública de alimentação e nutrição, a Lei n. 8.080/1990 estabelece a atribuição da União Federal para



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

3ª Vara da Infância e Juventude

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: 3278-2696, Fortaleza-CE - E-mail: for.3infjuv@tjce.jus.br

formulação, avaliação e apoio a essas políticas.

Ao passo que, à direção estadual, compete a coordenação e, em caráter complementar, a execução das ações e serviços concernentes à alimentação e nutrição. Cabendo aos Municípios, conforme se verá adiante, a execução das políticas de alimentação, nutrição e insumos.

Desse modo, observa-se que a atribuição do gestor de saúde nacional consiste na criação de programas assistenciais de alimentação e nutrição, ficando a cargo dos Estados a complementaridade desses serviços, ou seja, a ingerência estatal relativa a ações de tal natureza pressupõe a preexistência de uma política.

Impende registrar a existência de uma política nacional voltada especificamente à alimentação e nutrição no Sistema Único de Saúde. Esta política pública foi regulamentada pela Portaria nº 710, de 10 de junho de 1999⁷. Posteriormente, diante da natural necessidade de se promover uma evolução da melhoria nas referidas ações e serviços, em 2011 foi publicada a Portaria nº 2.7158, de 17 de novembro de 2011, a qual atualiza a Política Nacional de Alimentação e Nutrição – PNAN, e restou consolidada na Portaria de Consolidação nº 2, de 28 de setembro de 2017.

Sobre o tema, conforme elucidativo documento elaborado pelo Ministério da Saúde, define-se o propósito da PNAN.

No tocante ao custeio para o referido programa, o Ministério da Saúde estabelece o chamado “incentivo financeiro para a estruturação e implementação das ações de alimentação e nutrição (FAN)”, o qual se constitui em recurso destinado ao apoio das referidas ações seguindo as diretrizes estabelecidas na PNAN.

Nesse sentido, baseado na organização e repartição administrativa de competências, segundo o regramento da Lei 8.080/90, o FAN é repassado para todos os estados, para o Distrito Federal e para os municípios com mais de 150.000 habitantes. No caso do Estado do Ceará, conforme documento anexo, diversos são os municípios que recebem aporte financeiro do Ministério da Saúde para a implementação da Política em alimentação e nutrição.

No mais, conforme orientação do Ministério da Saúde¹², para o alcance da melhoria das condições de alimentação e nutrição da população, faz-se necessário garantir estratégias de financiamento tripartite para a implementação das diretrizes da Política Nacional de Alimentação e Nutrição.

Quanto à responsabilidade dos Órgãos de Saúde, o Próprio Ministério da Saúde reconhece¹³ a sua responsabilidade em elaborar o plano de ação de tais políticas e o seu financiamento, ficando a depender do caso, a cargo das Secretarias de Saúde Estaduais ou Municipais, a implementação da PNAN.

Além da PNAN, existe uma política pública para acompanhamento e tratamento dos pacientes que necessitam de Terapia Nutricional no ambiente Hospitalar, consubstanciadas nas Portaria nº 343/2005 (institui, no âmbito do SUS, mecanismos para implantação da Assistência de Alta Complexidade em Terapia Nutricional)¹⁴ e a Portaria nº 120/2009¹⁵ da Secretaria de Atenção à Saúde do Ministério da Saúde.

Das referidas Portarias, importa destacar: QUE o atendimento dos pacientes com quadro de desnutrição dá-se, atualmente, consoante ao ANEXO VI – A da Portaria nº 120/2009.

Assim, tem-se que os referidos hospitais – Unidades de Assistência de Alta Complexidade em Terapia Nutricional e os Centros de Referência de Alta Complexidade em Terapia Nutricional – são responsáveis por oferecerem integral assistência nutricional, desde a triagem e diagnóstico até o acompanhamento e fornecimento de dietas, bem como os recursos



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

3ª Vara da Infância e Juventude

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: 3278-2696, Fortaleza-CE - E-mail: for.3infjuv@tjce.jus.br

orçamentários, por serem oriundos de verbas federais, e, levando-se em conta a Gestão Plena dos Municípios do Estado, àqueles são transferidos, fundo a fundo, para a municipalidade, não havendo ingerência estatal no procedimento de repasse dos referidos numerários.

Não obstante a solidariedade das obrigações, preconizada pela Corte Suprema, é fato inconteste que a organização da saúde pública no Brasil é caracterizada pela divisão de funções entre os entes federativos, com embasamento em critérios hierárquicos e de complexidade.

O caput do artigo 198 da Constituição Federal já prevê a saúde pública organizada de forma hierarquizada:

Coerente a isso, ao esclarecermos os artigos 7º e 8º (abaixo transcritos) da Lei nº 8.080/90, que dispõem das atribuições funcionais pertinentes a cada ente federativo, conclui-se exatamente pela repartição de encargos, de modo a que cada ente possa responder até o limite de sua situação.

O que se extrai da norma é que procedimentos de menor complexidade são atribuições municipais, dentre os quais, são enquadráveis os atendimentos de atenção básica – aí compreendidos compostos alimentares - enquanto os de maior complexidade são vinculados à União, com os Estados-membros respondendo pelos médios procedimentos, sem que se afaste a complementariedade/supletividade das políticas públicas destinadas pela legislação. Essa repartição ocorre por diversas fundamentações, principalmente pelo porte financeiro e a proximidade com a sociedade de cada ente.

Entretanto, observa-se que, cada vez mais, ocorre uma judicialização da saúde pública, originando por vezes um desrespeito à interpretação da norma pelos jurisdicionados, porquanto os cidadãos, valendo-se do direito de demandar qualquer ente em juízo, buscam interpelar suas demandas em face do ente que demonstra ser mais acessível, geralmente o Estado.

A lide em questão é a concretização do raciocínio mencionado no parágrafo anterior, na qual o autor demanda em desfavor do Estado do Ceará. Nesse prisma, rompe-se, aqui, claramente com a repartição de encargos trazida pela Lei nº 8.080/90, tornando o dispositivo ineficiente no mundo fático.

Nessa senda, importa trazer à colação o posicionamento do Procurador-Geral da República, em Audiência Pública realizada no STF, para discutir acerca da necessidade de observância da repartição de competências entre os entes públicos, em especial o SUS, por parte das decisões judiciais, sob pena de afronta ao artigo 198 da CF/88.

A Constituição Federal, ao tratar da repartição de competências, dispõe no art. 30 que, entre as responsabilidades dos Municípios, está a prestação de serviços de atendimento à saúde da população, com cooperação técnica e financeira da União e do Estado.

No que se refere especificamente à responsabilidade pela execução da política pública de alimentação, nutrição e insumos, o art. 18, incisos IV, alínea “c” e V da Lei nº 8.080/90, preconiza ser responsabilidade do Município.

Portaria nº 2.436, de 21 de setembro de 2017, aprova a Política Nacional de Atenção Básica, estabelecendo a revisão de diretrizes para a organização da Atenção Básica, no âmbito do SUS, recentemente consolidada na Portaria de Consolidação nº2/2017.

O quanto acima afirmado mostra-se verdadeiro, máxime diante da declaração, pelo próprio Município de Fortaleza, em contestação apresentada por aquele Ente Mirim, referente ao processo nº 0805120-37.2015.4.05.8100, o qual tramita perante a 2ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado do Ceará, de que lhe compete a execução da política de insumos para a saúde no âmbito municipal.

Corroborar com o acima exposto, também, a recomendação do Conselho



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

3ª Vara da Infância e Juventude

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: 3278-2696, Fortaleza-CE - E-mail: for.3infjuv@tjce.jus.br

Nacional de Justiça, aprovada na I Jornada de Direito da Saúde, que foi utilizada para fundamentar o direcionamento do cumprimento para o Estado do Ceará da decisão que concedeu a antecipação da tutela de urgência.

E mais recentemente, na II Jornada de Direito da Saúde, realizada em maio de 2015, foi aprovado Enunciado que trata da viabilidade das decisões judiciais liminares ou definitivas direcionarem o cumprimento da obrigação ao ente que possui responsabilidade exclusiva segundo as atribuições funcionais.

Dessa forma, deve-se atentar para a vinculação à legalidade, primordial princípio norteador da Administração Pública, dado que todos os dispositivos normativos acima colacionados expressamente determinam que o Município é o responsável pelo atendimento à saúde de atenção básica da sua população.

Os julgados dos tribunais pátrios afirmam competir à municipalidade a disponibilização dos medicamentos considerados essenciais à população, bem como de alimentos e suplementos nutricionais.

Logo, a despeito de se conceber como solidária a responsabilidade dos entes da federação em se tratando de demandas de saúde, não pode o magistrado olvidar a existência de uma organização administrativa predefinida a qual fora desenvolvida para dar maior eficiência às ações e serviços dessa natureza.

Assim, para evitar uma desorganização administrativa e descontrole orçamentário, além da afronta a dispositivo legal, faz-se necessário reconhecer a improcedência da ação.

No sistema de repartição de competências do Sistema Único de Saúde, via de regra, as ações referentes aos procedimentos de média e alta complexidade são de competência dos Estados.

No entanto, com o advento da Norma Operacional a Assistência à SAÚDE/SUS - NOAS-SUS 01/02, instituída pela Portaria nº 373, DE 27/02/2002, do Ministério da Saúde 18, tornou-se possível a habilitação dos Municípios em Gestão Plena da Atenção Básica Ampliada e Gestão Plena do Sistema Municipal.

A Portaria nº 399/2006, que dispõe sobre as Diretrizes Operacionais do Pacto pela Saúde em 2006 – Consolidação do SUS, alterou a Portaria nº 373/2002, para os casos em que o ente federado faz opção pelo Pacto pela Saúde¹⁹.

No Estado do Ceará, todos os Municípios fizeram a opção pelo Pacto da Saúde e se tornaram Gestores Plenos em Saúde. Com a adesão ao termo de compromisso, houve alteração na forma de transferência e gestão dos recursos federais no Estado do Ceará. Os municípios cearenses se tornaram Gestores Plenos em Saúde.

Posteriormente, dispensou-se a exigência de adesão ao Pacto pela Saúde ou assinatura do Termo de Compromisso para fins de repasse de recursos financeiros pelo Ministério da Saúde a Estados, Distrito Federal e Municípios. (Portaria nº 1.580/2012)

Ser Gestor Pleno em Saúde, significa que o próprio município recebe o total de recursos federais programados para o custeio da assistência em seu território, a quem compete planejar e executar as políticas de saúde programadas e pactuadas, bem como o município é responsável pela contratualização e pagamento de prestadores.

Desse modo, compete aos Municípios a execução das políticas públicas de alimentação e nutrição, e, conforme planilha disponibilizada no endereço eletrônico http://dab.saude.gov.br/portaldab/financiamento_pnan.php vários municípios recebem recursos federais para execução desta política.

Analisando-se os receituários médicos acostados aos autos, nota-se ter sido o autor diagnosticado unicamente por médico em estabelecimento da iniciativa privada.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

3ª Vara da Infância e Juventude

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: 3278-2696, Fortaleza-CE - E-mail: for.3infjuv@tjce.jus.br

A sujeição do paciente à profissional médico vinculado ao SUS é requisito de fundamental relevância para garantir que o tratamento seja disponibilizado somente a quem dele

efetivamente necessita. Se a autora pretende que o seu tratamento seja realizado/custeadado pela rede pública de saúde, deve obedecer aos requisitos exigidos.

Ao ser atendida em estabelecimento particular, esta triagem/avaliação não é realizada. Subverte-se a ordem e gestão do atendimento da rede pública. E para agravar, obriga-se o poder público a custear/realizar um tratamento caro com um paciente que foi atendido à sua revelia. Não se defere ao Poder Público o direito e possibilidade de avaliar o quadro de saúde da autora, mas o obriga a custear tratamento. Ou seja: o Poder Público gasta com algo que não avaliou e não teve a oportunidade de dimensionar a necessidade de tal despesa. Isto não se revela justo.

A atuação do setor privado no âmbito da saúde pública deve ser adstrita a medidas complementares, quando não houver condições de atendimento direto por parte do Poder Público e, ainda assim, somente quando houver um vínculo formal (contrato ou convênio) que imponha a submissão do setor privado às diretrizes públicas de gestão de saúde, nos termos do artigo 199 da Constituição Federal de 1988.

Assim, faz-se imprescindível a comprovação do alegado por profissional habilitado nos quadros do Sistema Único de Saúde (SUS), bem como pela realização de perícia médico-judicial para atestar as circunstâncias do caso concreto, delimitando o efetivo tratamento indicado ao autor, obedecendo-se, dessa forma, ao princípio do contraditório, corolário do devido processo legal.

Do contrário, o Poder Judiciário transformar-se-á, em breve, em órgão administrativo de concessão de medicamentos, benefícios previdenciários e assistenciais. E pior: sem estar dotado de profissionais habilitados para avaliar e conceder tais benefícios. O Estado-juiz tem a missão de ser uma instituição solucionadora de conflitos, e não um órgão burocrático.

Portanto, forçoso reconhecer a fragilidade da prova trazida aos autos pelo requerente, haja vista sustentar-se apenas em laudo médico particular, tornando-se imprescindível, pois, a avaliação do autor por profissional da Rede Pública de Saúde, bem como por peritos médico-judiciais, com o fito de atestar a verossimilhança do alegado. Necessário adotar tais procedimentos a fim de instruir o processo com robusta prova, imprescindível para a busca da verdade real, a qual legitimará a decisão a ser prolatada.

Diante o exposto, requer o Estado do Ceará de Vossa Excelência que se digne de:

a) receber a presente Contestação em todos os seus termos, por ser tempestiva e cabível;

b) acolher as preliminares apresentadas, i) que seja acatada a preliminar de ilegitimidade do Estado do Ceará com a extinção do feito sem resolução do mérito, requer ainda, seja intimada a parte autora, para informar se é beneficiária de plano de saúde, devendo emendar a inicial para incluir o plano de saúde HAPVIDA no polo passivo; ii) caso não prospere a preliminar supracitada, haja vista que a União detém a competência para a incorporação, exclusão ou alteração de novos medicamentos, produtos, procedimentos, bem como constituição ou a alteração de protocolo clínico ou de diretriz terapêutica (art. 19-Q, Lei 8.080/90), intimar a parte autora para que inclua a União Federal no polo passivo da demanda, com fulcro na tese fixada em sede de repercussão geral nos autos do RE 855.178/SE do STF (Tema 793). Ato contínuo, remeter os autos à Justiça Federal, conforme art. 109, I, CF/88; iii) intimar a parte autora para incluir o município em que reside no polo passivo, pois a demanda



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

3ª Vara da Infância e Juventude

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: 3278-2696, Fortaleza-CE - E-mail: for.3infjuv@tjce.jus.br

tem como objeto atenção básica em saúde.

c) vencida as preliminares, no mérito, julgar improcedente o pedido formulado na inicial, tendo em vista que responsabilidade pela execução da Política Nacional de Alimentação e Nutrição, conforme art. 18 da Lei nº 8.080/90 e os Enunciados nº 8 e 60 das Jornadas de Direto à Saúde do CNJ, é do Município de residência da parte autora, devendo intimar a parte autora para emendar a inicial, incluindo o Município de sua residência no polo passivo, para que seja determinado ao Município a obrigação de fornecer o composto alimentar.

Réplica às fls.74-80.

Ouvido, o Parquet manifestou-se às fls.83-93, posicionando-se favoravelmente ao pleito.

Relatei, no essencial. Decido.

Ação isenta de custas e emolumentos, ressalvada a hipótese de litigância de má-fé, nos termos do art.141, § 2.º, da Lei n.º 8.069/1990 – Estatuto da Criança e do Adolescente.

Salienta-se que, conforme enunciado nº 27, da 1 Jornada de Processo Civil, não há necessidade de seja anunciado previamente o julgamento.

ENUNCIADO 27 – Não é necessário o anúncio prévio do julgamento do pedido nas situações do art. 355 do CPC.

A questão não é de elevada complexidade, inexistindo necessidade de provas complementares.

Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas;

Quanto à ausência de designação de audiência, sabe-se que esta é prescindível, haja vista, dentre outros fundamentos, o fato de a Administração Pública não poder dispor de seus bens e direitos (Princípio da Indisponibilidade do Interesse Público).

Salienta-se que a responsabilidade dos entes públicos pelo provimento integral dos serviços de saúde, especialmente, em relação a medicamentos/insumos/tratamentos listados pelo SUS, é matéria pacífica, tanto no Superior Tribunal de Justiça, quanto no Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentido:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. TRATAMENTO MÉDICO. **RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA.** O tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, porquanto responsabilidade solidária dos entes federados. **O polo passivo pode ser composto por qualquer um deles, isoladamente, ou conjuntamente.** (RE 855178 RG, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 05/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-050 DIVULG 13-03-2015 PUBLIC 16-03-2015).

Assim, considerando que a parte autora postula insumos, não há discussão quanto à legitimidade passiva do Estado do Ceará para figurar no polo passivo, ainda que isoladamente.

É importante registrar que a saúde, como bem de extraordinária relevância à vida e à dignidade humana, foi elevada pela Constituição da República à condição de direito fundamental do ser humano, manifestando o legislador constituinte constante preocupação em garantir a todos uma existência digna, consoante os ditames da justiça social, o que ressaí evidente da interpretação conjunta dos artigos 170 e 193 da referida Lei Maior com o que dispõem em seus artigos 1.º, inciso III, 6.º, 196 e 197:



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

3ª Vara da Infância e Juventude

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: 3278-2696, Fortaleza-CE - E-mail: for.3infjuv@tjce.jus.br

Art. 1.º - A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

[...]

III - a dignidade da pessoa humana;

Art. 6.º - São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição;

Art. 196 - A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantindo, 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 a sua promoção, proteção e recuperação;

Art. 197 - São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao poder público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.

A documentação que acompanhou a exordial (fls. 57-58) comprovou de forma segura a necessidade do recebimento dos insumos pretendidos.

No mais, **o Poder Judiciário não pode se negar de prestar a justiça a quem dela necessite**, porquanto se trata da sua função primordial.

Em relação a laudo médico, não há necessidade de submissão a médico do sistema público, já que tem a mesma credibilidade do médico da rede particular.

Nos termos da jurisprudência do STJ, é admissível prova constituída por laudo médico elaborado por médico particular atestando a necessidade do uso de determinado medicamento, para fins de comprovação do direito:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO PELO SUS. MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL EM RAZÃO DA SUPOSTA AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. LAUDO DE MÉDICO DE REDE PARTICULAR. MESMA CREDIBILIDADE DO MÉDICO DA REDE PÚBLICA. 1. Hipótese em que o Tribunal de origem manteve a sentença que indeferiu liminarmente a petição inicial do mandamus em razão de suposta ausência de prova pré-constituída, por entender que "na espécie, a utilização do medicamento foi sugerida por laudos médicos (documento nº 3), que não demonstraram, de forma clara, a eficácia do fármaco prescrito em detrimento dos fornecidos pelo sistema estatal. Compreendo que o direito à saúde prestado não significa a livre escolha do tratamento a ser custeado pelo ente público, motivo pelo qual, nos casos em que medicamento não faz parte das listas do SUS, é de extrema importância submeter a prescrição médica ao efetivo contraditório. Diante da impossibilidade de formação de juízo acerca do direito almejado, tenho firme posicionamento pela necessidade de produção de prova pericial tendente a demonstrar a eficácia do tratamento indicado e a ineficácia do tratamento fornecido pelo SUS". (fl.109, e-STJ). 2. Segundo a jurisprudência do STJ, a escolha do medicamento compete a médico habilitado e conhecedor do quadro clínico do paciente, podendo ser tanto um profissional particular quanto um da rede pública. 3. No caso dos autos, conforme relatório que instrui a inicial o médico que assiste a substituída atestou a necessidade de uso do medicamento e informou que as drogas disponíveis no SUS são ineficazes, "nessa extensão de membrana e de edema macular" (fl. 18, e-STJ). Também afirma não haver medicamento substituto no SUS. Ressalta-se que as informações médicas foram corroboradas por parecer técnico da Câmara de Avaliação Técnica de Saúde do Centro Operacional de Saúde do MPOG. 4. Nos termos da jurisprudência do STJ, é admissível prova constituída por laudo médico elaborado por médico particular atestando a necessidade do uso de determinado medicamento, para fins de comprovação do direito líquido e certo capaz de impor ao Estado o fornecimento gratuito. 5. Recurso Ordinário provido. (RMS 61.891/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)

Nesse aspecto, a tese de que há tratamento desigual entre aqueles que buscam e os que não buscam o Poder Judicial não encontra qualquer respaldo para sua aplicação no caso concreto, já que estamos diante de um direito fundamental assegurado pela Constituição Federal e, havendo violação deste, é imperioso que este juízo garanta o cumprimento integral da regra constitucional.

Em relação à concessão de dieta, assim se manifestam os Tribunais de Justiça estaduais:



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

3ª Vara da Infância e Juventude

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: 3278-2696, Fortaleza-CE - E-mail: for.3infjuv@tjce.jus.br

Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO. ECA. ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL E MUNICÍPIO DE CANOAS. FORNECIMENTO DE ALIMENTAÇÃO ESPECIAL. DESNECESSIDADE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. DIREITO CONSTITUCIONAL À SAÚDE. 1. Presentes os requisitos do artigo 273 do Código de Processo Civil, deve ser concedida a tutela antecipada postulada. 2. Mesmo que a parte autora, em tese, não precise comprovar o prévio indeferimento administrativo do pedido fornecimento de alimentação especial, porquanto tal procedimento não se mostra imprescindível ao ajuizamento da demanda, já que o artigo 5º, XXXV, da CF prescreve que a lei não pode excluir da apreciação do Judiciário lesão ou ameaça a direito, a conduta processual adotada pelo ente estadual revela que, mesmo se isso tivesse ocorrido, o pedido teria sido indeferido, já que a mãe do menino foi até a farmácia do Estado e não obteve o suplemento alimentar. 3. A responsabilidade pelo fornecimento da alimentação especial postulada é solidária entre União, Estados e Municípios. Eventual deliberação a respeito da repartição de responsabilidade compete unicamente aos entes federativos, a ser realizada em momento oportuno, tendo em vista a solidariedade existente entre todos, não podendo o particular ter limitado seu direito à saúde, garantido constitucionalmente, por ato da Administração Pública. 4. Havendo a indicação por profissional da área de saúde, dando conta de que o menor necessita fazer uso de alimentação especial, tendo em vista que enfrenta grave quadro de desnutrição, devem o Estado e o Município de Canoas, conforme preceitua o art. 196 da CF, realizar de imediato a providência reclamada. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. (Agravado de Instrumento, Nº 70069817229, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl, Julgado em: 25-08-2016)

Ementa: ECA. DIREITO À SAÚDE. O autor, representado pela Defensoria Pública, apresenta quadro enfermo de sequelas neurológicas com disfagia grave que o levou à desnutrição crônica e baixo peso. Seu diagnóstico atual é de paralisia cerebral infantil, necessitando: a) espessante NUTILIS; e b) suplemento alimentar FORTINI EM PÓ NEUTRO. PRELIMINAR Necessidade do medicamento. A necessidade do autor restou comprovada, inequivocamente, através do laudo médico. MÉRITO Ilegitimidade passiva e Litisconsórcio necessário. Os entes estatais são solidariamente responsáveis pelo atendimento do direito fundamental à saúde, mesmo se o remédio, substância ou tratamento postulado não se encontre na respectiva lista, ou se encontre na lista de outro ente, ou tenha custo elevado. Em face disso não há falar em (a) ilegitimidade passiva (b) obrigação exclusiva de um deles ou (c) qualquer forma de intervenção de terceiros. Custas processuais. Descabe condenação em custas processuais nas ações da competência do juízo da infância e da juventude, nos termos do art. 141, §2º do ECA. Honorários advocatícios. Caso de aplicação da Súmula 421 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "Os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença." REJEITARAM A PRELIMINAR. NO MÉRITO, DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO MUNICÍPIO E NEGARAM PROVIMENTO AO APELO DO ESTADO. (Apelação Cível, Nº 70050299767, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em: 18-10-2012)

Com efeito, os documentos trazidos aos autos comprovam a necessidade da parte autora.

Ou seja, a necessidade está bem provada, de forma que o pedido inicial foi adequadamente fundamentado.

Por fim, é bom esclarecer que no âmbito do Sistema Único de Saúde – SUS, o fornecimento do alimento especial deve observar, preferencialmente, o princípio ativo, ou seja, a composição nutricional indispensável, em respeito à Lei nº 9.787¹

Art. 3.º As aquisições de medicamentos, sob qualquer modalidade de compra, e as prescrições médicas e odontológicas de medicamentos, no âmbito do Sistema Único de Saúde – SUS, adotarão obrigatoriamente a Denominação Comum Brasileira (DCB) ou, na sua falta, a Denominação Comum Internacional (DCI). [...]

§ 2.º Nas aquisições de medicamentos a que se refere o caput deste artigo, o medicamento genérico, quando houver, terá preferência sobre os demais em condições de igualdade de preço.

Desse modo, a considerar que o receituário médico não comprova a imprescindibilidade de marca comercial específica, o fornecimento do medicamento e insumo deve se dar em observância à composição indispensável.

É de se ressaltar ainda que o SUS é um sistema de saúde singular, especialmente diante de um país com atendimento inteiramente gratuito.

O mais próximo, equiparando-se, que existe é o NHS inglês; mas se está diante

¹ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19787.htm



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

3ª Vara da Infância e Juventude

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: 3278-2696, Fortaleza-CE - E-mail: for.3infjuv@tjce.jus.br

de nação com bastante recursos, com população muito mais saudável e bem menor tanto em números quanto em território.

Não há suficiência de recursos para todos e inexistente aqui um dever do Judiciário de especificar marcas simplesmente pela vontade da parte, **sem qualquer exame, laudo pormenorizado**, especialmente diante do número de **marcas disponíveis no mercado**, deixando, na outra ponta, diversos usuários desamparados pela decisão que, inevitavelmente, deixará anônimos desamparados.

O proposto pela parte autora é um mundo desprovido da realidade, um sistema oficial que seja imune a falhas, no qual todos tenham, sem nenhum custo, o atendimento de qualidade tão rápido quanto seria desejável.

Neste sentido, eis decisão do Colendo Tribunal de Justiça alencarino:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO PARCIAL DO PEDIDO DE URGÊNCIA. **POSTULAÇÃO EM FAVOR DE MENOR DE IDADE** ACOMETIDA DE SEQUELAS DECORRENTES DE PARALISIA CEREBRAL. COMPROVADA A NECESSIDADE DE TRATAMENTO COM ALIMENTAÇÃO ESPECIAL EM VIRTUDE DE QUADRO DE DESNUTRIÇÃO. INDEFERIMENTO, NA ORIGEM, DO PEDIDO DE FORNECIMENTO DE FRALDAS DESCARTÁVEIS. INSURGÊNCIA RECURSAL QUANTO AO PONTO. COMPROVAÇÃO DA IMPRESCINDIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DOS INSUMOS. DEVER DO PODER PÚBLICO, EM TODAS AS ESFERAS, DE FORNECÊ-LO EM FAVOR DE CRIANÇA DE TENRA IDADE, COM LIMITAÇÕES NEUROLÓGICAS E MOTORAS SEVERAS, CUJA VULNERABILIDADE SÓCIO-ECONÔMICA RESTOU CERTIFICADA NOS AUTOS. **MARCA ESPECÍFICA DO MATERIAL SOLICITADO. IMPOSSIBILIDADE DE ESCOLHA PELA PARTE DIANTE DA NÃO COMPROVAÇÃO DA IMPRESCINDIBILIDADE DO USO DA MARCA SOLICITADA.** ACESSO À SAÚDE. PROTEÇÃO SUFICIENTE COM A DETERMINAÇÃO DE FORNECIMENTO DE FRALDAS DESCARTÁVEIS HIPOALERGÊNICAS DISPONIBILIZADAS PELO SUS E/OU ADQUIRIDAS NO MERCADO POR MENOR CUSTO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. ACÓRDÃO: Vistos, relatados e discutidos estes autos, acorda a 1ª Câmara Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, por unanimidade, em conhecer e dar parcial provimento ao recurso nos termos do voto do relator. (Relator (a): PAULO AIRTON ALBUQUERQUE FILHO; Comarca: N/A; Órgão julgador: N/A; Data do julgamento: 23/09/2019; Data de registro: 24/09/2019)

Por sua relevância, a questão foi disciplinada no Enunciado 28, da Jornada de Direito à Saúde do Conselho Nacional de Justiça:

ENUNCIADO Nº 28

Nas decisões para o fornecimento de órteses, próteses e materiais especiais – OPME, **o juiz deve exigir a descrição técnica e não a marca específica e/ou o fornecedor, em consonância com normas do SUS, da ANS, bem como a Resolução n. 1956/2010 do CFM.** (Redação dada pela III Jornada de Direito da Saúde – 18.03.2019)

Portanto, não há como se deferir marcas específicas sem razão suficiente para tanto.

Isso posto, considerando tudo mais que dos autos consta, os princípios de direito aplicáveis ao caso sub judice, **JULGO PROCEDENTE** o pedido inicial, condenando o ESTADO DO CEARÁ na obrigação de fazer consistente no fornecimento de Suplemento Nutricional nas quantidades prescritas pelo médico assistente/nutricionista, sem, contudo, vincular a uma marca específica (art. 3.º, § 2.º, Lei nº 9.787), mas que mantenha o mesmo padrão nutricional prescrito pelo médico assistente, além de colírio Lanatoprosta (Xalatan ou Drenatan), nas quantidades prescritas pelo médico assistente, tudo no prazo de até 90(noventa) dias, conforme atesta o documento de fls. 36-37, devendo ser apresentado novo laudo e nova receita a cada 06(seis) meses, sob pena de suspensão da entrega dos itens, o que, desde logo, fica deferido ao ente demandado.

Outrossim, DEVE SER APRESENTADA NOVA RECEITA A CADA 06(SEIS) MESES ao ente público.

**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ**

Comarca de Fortaleza

3ª Vara da Infância e Juventude

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: 3278-2696, Fortaleza-CE - E-mail: for.3infjuv@tjce.jus.br

Esta medida encontra respaldo no enunciado 2, da Jornada de Direito de saúde, disponível no sitio online do Conselho Nacional de Justiça, o qual prescreve que:

“ENUNCIADO Nº 02

Concedidas medidas judiciais de prestação continuativa, em tutela provisória ou definitiva, **é necessária a renovação periódica do relatório e prescrição médicos a serem apresentados preferencialmente ao executor da medida, no prazo legal ou naquele fixado pelo julgador como razoável**, considerada a natureza da enfermidade, de acordo com a legislação sanitária, sob pena de perda de eficácia da medida. (Redação dada pela III Jornada de Direito da Saúde – 18.03.2019)”

Com relação a custas, deixo de condenar, nos termos do art. 141 da Lei n.º 8.069/1990 – Estatuto da Criança e do Adolescente.

Honorários sucumbenciais em favor da parte autora fixo em 10% sobre o valor da causa.

Certifique a Serventia o decurso do prazo recursal voluntário, **salientando-se que os prazos no âmbito do Juizado da Infância e Juventude são contados em dias corridos, conforme dispõe o art. 152, § 2.º, da Lei 8.069/1990.**

Decorrido o prazo, proceda-se conforme a legislação em vigor e, eventualmente, arquivem-se os autos com as baixas e anotações necessárias.

Cientifiquem-se.

Expedientes pertinentes ao cumprimento da decisão.

P.R.I.

Fortaleza/CE, 24 de fevereiro de 2022.

Alda Maria Holanda Leite

Juíza de Direito