


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CRIMINAL
RUA CONDE DO PINHAL, 2061, São Carlos - SP - CEP 13560-140
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min
SENTENÇA

Processo Físico nº: **1010907-80.2014.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Medidas de Proteção À Criança e Adolescente - Obrigação de Fazer / Não Fazer**
 Requerente: **BEATRIZ CEREDA LIMA LOUZADA**
 Requerido: **FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO e outro**

Justiça Gratuita

Vistos.

Trata-se de ação para fornecimento de medicamento proposta pela criança **BEATRIZ CEREDA LIMA LOUZADA**, representada por sua genitora **REGINA MARTA LIMA LOUZADA**, contra o **MUNICÍPIO DE SÃO CARLOS** e o **ESTADO DE SÃO PAULO**, visando efetivar o direito à saúde constitucionalmente garantido. Afirma que necessita de medicamentos, por tempo indeterminado, visando retardar sua puberdade e provocar o seu necessário crescimento, evitando-se prejuízos físicos e psicológicos. Alega que não possui condições financeiras para arcar com os custos respectivos.

Pede a concessão de tutela antecipada e que os requeridos sejam condenados ao fornecimento dos medicamentos. Juntou documentos.

Foi concedida a tutela antecipada nos moldes da inicial.

Os requeridos foram citados (fls. 74 e 80).

Em contestação o requerido **Município de São Carlos** alegou carência de ação por ilegitimidade de parte, atribuindo o dever legal ao Estado de São Paulo e, no mérito, afirmou que o dever de assistência à saúde não exige dispensa caso a caso, mas, sim, conforme as políticas públicas de saúde traçadas pelo poder executivo, e ademais, consoante os protocolos estabelecidos pelos competentes departamentos de saúde do Estado. Alega também que o atendimento ao pedido implicaria em ofensa ao princípio da separação dos poderes e que não cabe ao requerente escolher os específicos medicamentos objeto do pedido.

Em contestação o requerido **Estado de São Paulo** alegou, em preliminar, falta de interesse de agir, tendo em vista que os medicamentos são padronizados pelo SUS e fornecidos gratuitamente e, no mérito, a inexigibilidade de marca específica visto que outros medicamentos são distribuídos administrativamente, não devendo escolher a marca que melhor interessar. Sustenta, ainda, entendimento do Tribunal de Justiça nesse sentido.

Deferido efeito suspensivo pelo Tribunal de Justiça do Estado de

1010907-80.2014.8.26.0566 - lauda 1



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

2ª VARA CRIMINAL

RUA CONDE DO PINHAL, 2061, São Carlos - SP - CEP 13560-140

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

São Paulo, em agravo interposto pela Fazenda do Estado de São Paulo, para fornecimento da medicação sem vinculação de marca desde que idêntico o princípio ativo.

Intimadas as partes para necessidade de produção de provas, a Fazenda Pública do Estado requereu a realização de prova pericial para se aferir a real necessidade do medicamento pleiteado em contraposição aos medicamentos ofertados pelo SUS. A realização de perícia foi deferida ficando à cargo da Fazenda Pública do Estado a avaliação por junta médica composta por no mínimo três médicos. As demais partes nada requereram.

O representante do Ministério Público manifestou-se favoravelmente ao pedido.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento antecipado da lide, uma vez que a questão é direito, na forma do artigo 330, I do C.P.C.

Rejeito a preliminar de ilegitimidade de parte passiva. Conforme seguro entendimento jurisprudencial:

TJSP. ILEGITIMIDADE "AD CAUSAM" - Ação civil pública - Defesa de direito indisponível - Município de Ubatuba - Direito à saúde de idoso hipossuficiente - Pretensão ao fornecimento de exame à pessoa com suspeita de grave enfermidade - Ajuizamento da ação pelo Ministério Público - Validade - Artigos 127, parte final e 129 da Constituição Federal, 200 e 201 da Lei 8069/90 - Preliminar rejeitada. AÇÃO CIVIL PÚBLICA - Defesa de direito indisponível - Direito à saúde de idoso hipossuficiente - Município de Ubatuba - Pretensão ao fornecimento de exame à pessoa com suspeita de grave enfermidade - Dever da administração de propiciar ao requerente procedimento laboratorial indispensável ao tratamento, o qual, ao que parece, já foi realizado - Artigos 5º e 196 da Constituição Federal - Procedência da ação - Reexame necessário e recurso voluntário da municipalidade provido em parte apenas para afastar a imposição da verba honorária. (TJSP - Ap. Civil nº



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

2ª VARA CRIMINAL

RUA CONDE DO PINHAL, 2061, São Carlos - SP - CEP 13560-140

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

629.771-5/2 - Ubatuba - 13ª Câmara de Direito Público - Relator
Ivan Sartori - J. 08.08.2007 - v.u) Voto n.12.127.

TJSP. MEDICAMENTOS - Fornecimento pelo Estado - Artrite Reumatóide Juvenil - Pedido julgado procedente, para que seja fornecida a medicação, pelo tempo necessário, sob pena de multa diária de R\$ 150,00, com condenação do Estado de São Paulo e da Municipalidade - Insurgência do Município de São Paulo, argüindo ilegitimidade passiva - Afastamento - Posto que os entes federativos ostentam a obrigação de participar com o orçamento da Seguridade Social para o Sistema Único de Saúde, o fornecimento de medicamento que consta do rol daqueles previstos no programa oficial para tratamento de artrite reumatóide, é de responsabilidade solidária da União, Estados, Municípios e Distrito Federal - Ilegitimidade rejeitada - Negaram provimento aos recursos e deram provimento parcial à remessa oficial. (TJSP - Ap. Cível nº 531.285-5/5 - São Paulo - 5ª Câmara de Direito Público - Relator Ricardo Anafe - J. 30.08.2007 - v.u). Voto nº 4.717.

Em nosso Estado, temos o artigo 196 da Constituição que diz “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 e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação”.

A saúde é direito de todos e dever da União, Estados e Municípios.

Logo, União, os Estados e os Municípios são solidariamente responsáveis pelo fornecimento de medicamentos; se há solidariedade, o autor pode ajuizar ação contra um, dois ou todos, uma vez que se está diante de litisconsórcio facultativo, e não necessário.

Nesse diapasão, o mestre José Afonso da Silva preleciona, *in verbis*:

“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



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

2ª VARA CRIMINAL

RUA CONDE DO PINHAL, 2061, São Carlos - SP - CEP 13560-140

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

agravos. O direito à saúde rege-se pelos princípios da universalidade e da igualdade de acesso às ações e serviços que a promovem, protegem e recuperam” (in “Curso de Direito Constitucional Positivo”, 20. ed., São Paulo: Malheiros, 2002, p. 806).

Nesse sentido, a Súmula 66 do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

“A responsabilidade para proporcionar meios visando garantir o direito à saúde da criança ou do adolescente é solidária entre Estado e Município”.

Assim, no pertinente à corresponsabilidade estatal de custear os gastos com a saúde pública, o entendimento que acompanho é o da orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a ordem constitucional vigente confere caráter de fundamentalidade ao direito à saúde, de modo que está afeta ao Poder Público, por intermédio das instâncias governamentais, a sua prestação positiva, em razão do inafastável vínculo institucional que recai sobre o Estado, em todas as suas esferas de atuação (artigo 196 c/c 197, CRFB/88). Vejamos:

“O DIREITO À SAÚDE - ALÉM DE QUALIFICAR-SE COMO DIREITO FUNDAMENTAL QUE ASSISTE A TODAS AS PESSOAS - REPRESENTA CONSEQÜÊNCIA CONSTITUCIONAL INDISSOCIÁVEL DO DIREITO À VIDA. O Poder Público, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação no plano da organização federativa brasileira, não pode mostrar-se indiferente ao problema da saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, em grave comportamento inconstitucional.” (STF, 2ª Turma, RE-AgR nº 271286/RS, j. de 12/09/2000, DJ de 24/11/2000, Rel. Min. Celso de Mello).

Tendo o autor eleito o município, seja como único requerido, seja como co-requerido, para a prestação que lhe cabe, não poderá invocar a responsabilidade primária


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CRIMINAL
RUA CONDE DO PINHAL, 2061, São Carlos - SP - CEP 13560-140
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

do Estado como forma de afastar-se do pólo passivo – ou mesmo alargá-lo - para distribuir responsabilidade financeira cujos acertos lhe cabem realizar de modo mais célere e dentro do âmbito político-administrativo. Esse o entendimento que se traz, também, á luz dos dispositivos do C.P.C., com base no princípio processual da celeridade.

A responsabilidade da União, Estados e Municípios é integral e conjunta, decorrendo diretamente do artigo 23, II, da Magna Carta. Assim, pode a parte autora escolher contra quem ajuizará a demanda.

No mérito, o pedido procede.

A questão do fornecimento, atendimento às necessidades médicas, hospitalares e de fornecimento de medicamentos, equipamentos, alimentação especial prescrita por médico ou profissional da área de saúde respectiva aos insumos aos necessitados não mais comporta discussões ou debates, já assentado de forma pacífica na jurisprudência, atendo-se, como não poderia deixar de ser, às garantias constitucionais quanto à vida e saúde do cidadão, tudo o que se infere dos artigos 6º e 196 da Constituição Federal de 1988.

É obrigação indiscutível, uma vez comprovada nos autos a necessidade da medida de saúde específica e sua prescrição por médico que assim atesta.

Não cabe ao Judiciário, por outro lado, discutir sobre a eficácia ou não daquilo que foi prescrito, debate que deve ser relegado à esfera da medicina; assim, desde que prescrita a medicação, órtese, prótese, insumo ou alimentação especial por médico competente ou profissional da área de saúde respectiva aos insumos, sendo certo que o Judiciário se abstém de apreciar se era ou não apropriada a medida buscada, assim como se ela será ou não eficaz.

O interessado, Estado ou Município, é que deverá questionar o problema, isso por seus profissionais habilitados na esfera médica, providenciando a retirada ou a proibição daquele medicamento, órtese, prótese, insumo ou alimentação especial no território nacional. Enquanto assim não ocorrer tem-se como válida e fora de discussão a eficácia medicinal prescrita.

No tocante à interferência no orçamento do Poder Executivo, não se determina que sejam desobedecidas limitações de responsabilidade, notadamente de ordem fiscal, visto que exigências legais próprias da Administração deverão ser observadas. Apenas se exige uma ação imediata, com preferência sobre outras, no atendimento, isso em razão de tratar-se de matéria relativa à saúde, presente sempre situações de emergência ou urgência que implicam, inclusive, risco à vida do cidadão. E a Lei Maior assim o diz. Nesse contexto, em “*nível de admissibilidade, não se pode receber como relevante a alegação de falta de recursos*


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CRIMINAL
RUA CONDE DO PINHAL, 2061, São Carlos - SP - CEP 13560-140
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

orçamentários suficientes para fazer frente a tão relevante obrigação, de imenso caráter social, notadamente quando é sabido que argumentos dessa natureza não justificam o inadimplemento obrigacional” (TJSP, RT 841/246).

“Poder Público, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação no plano da organização federativa brasileira, não pode mostra-se indiferente ao problema da saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, em grave comportamento inconstitucional” (TRF, RT 841/371).

“Não há que se olvidar que a requerente está respaldado na Constituição da República, a qual proclama o atendimento à saúde como um direito de todos e dever do Estado (art. 196), cujo atendimento deve ser integral (art. 198 inciso II), compreendendo, por força dessa norma, o fornecimento de tratamento adequado.” (apelação n.795.477.5/8-00, desta Comarca).

De anotar-se, aqui teor de v. acórdão em ação relativa a medicamentos:

“O direito público subjetivo à saúde traduz bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade deve velar, de maneira responsável, o Poder Público (Federal. Estadual ou Municipal) a quem incumbe formular – e implementar – políticas sociais e econômicas que visem a garantir a plena consecução dos objetivos proclamados no artigo 196 da Constituição da República. Logo, a União, os Municípios e os Estados têm o dever de cuidar da saúde, de forma concorrente, de acordo com os arts. 23.II, 30, I e VII, 196, 198, I, da Constituição Federal e 219, da Constituição Estadual.” (Al n.657.877-5/6-00 – Rio Claro, Relator Desembargador Luis Ganzerla).

Ainda:

“Alcança-se, destarte, não estar o Poder Público


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CRIMINAL
RUA CONDE DO PINHAL, 2061, São Carlos - SP - CEP 13560-140
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

exercendo um de seus misteres mais elevados, a preservação da saúde e da vida dos cidadãos. E não se pode argumentar com a competência do Município ou da União para atender o pretendido, pois compete ao Poder Público, indistintamente, fornecer meios para a população necessitada manter o nível de saúde adequado.” “ De outro ângulo, não se pode argumentar com ato de intromissão do Poder Judiciário em área discricionária do Poder Executivo, pois o primeiro está apenas fazendo cumprir a legislação que admite o exame judicial quando estiver em jogo lesão ou ameaça a direito (art. 5º, XXXV, da Constituição Federal). Acrescente-se ser impossível negar-se medicamentos ou tratamentos a pessoas que não os recebem do Estado, em especial, e infelizmente, em país como o nosso, onde as Administrações descaram da educação, saúde e segurança dos cidadãos - princípios de sociedade mais mezinhos e necessários – e os escândalos, envolvendo malversação de numerário público, v.g., os “ mensalões”, “ mensalinhos”, “ sanguessugas”, pululam quase que diariamente.” “ Eventual não cumprimento do decidido leva, à evidência, ao descumprimento de ordem judicial, passível de remessa de peças ao Ministério Público para as providências necessárias, inclusive para análise da prática de eventual delito, em tese, de prevaricação (art. 319, do Cód. Penal) cfe. RT 527/408 ou desobediência (art.330, do Cód. Penal), na forma, inclusive, do disposto no art. 40, do Cód. Proc. Penal”.

Por outro lado, conforme vem orientando a jurisprudência, “a prerrogativa do Estado na avaliação da viabilidade material, conveniência e oportunidade para estabelecer suas prioridades administrativas e a forma de alcançá-las é matéria para a qual goza de certa discricionariedade, não havendo, neste ponto, a ingerência do Poder Judiciário ... Não se olvide que com relação à criança a prioridade é absoluta na proteção à saúde, em razão dos princípios consagrados no artigo 227 da Constituição da República e no artigo 11 do ECA ... Mostra-se portanto, indubitosa e inarredável a obrigação legal da Administração Pública de fornecer àquele que não tem recursos, sobretudo em se tratando de criança ou adolescente, os


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CRIMINAL
RUA CONDE DO PINHAL, 2061, São Carlos - SP - CEP 13560-140
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

itens de que necessita para o tratamento de saúde ... Nem se objete co o princípio da reserva do possível, do empecilho orçamentário ou de falta de padronização dos medicamentos em listagem oficial, pois como gestor de recursos públicos, o administrador público está vinculado ao princípio da legalidade, não podendo omitir-se, quando tem o dever de agir, vez que a norma constitucional não é de natureza meramente programática” (TJSP, apelação 0003415-54.2014.8.26.0566).

Cabe, afinal, trazer à cola a Súmula 65 do TJSP:

“Não violam os princípios constitucionais da separação e independência dos poderes, da isonomia, da discricionariedade administrativa e da anualidade orçamentária as decisões judiciais que determinam às pessoas jurídicas da administração direta a disponibilização de vagas em unidades educacionais ou o fornecimento de medicamentos, insumos, suplementos e transporte a crianças e adolescentes.”

Resta consignar que, *“óbvio, também, que a sistematização de avaliação coletiva da ciência médica deve se sobrepor ao uso livre e arbitrário de medicamentos abalizado na decisão solitária de cada médico, sob pena de inverter o princípio básico da igualdade e da predominância de interesses coletivos sobre o individual, o que inexoravelmente ocorre quando se exige o fornecimento de medicamentos específico em prol de um cidadão, em detrimento do fornecimento generalizado e em grandes quantidades”* (TJSP, apelação 0003415-54.2014.8.26.0566).

Diferentemente do que afirma a Fazenda Pública do Estado de São Paulo às fls. 778/779, a criança compareceu para realização de pelo menos duas consultas agendadas. Conforme se depreende de fls. 612, foram agendadas três consultas. Uma consulta na Unidade Básica de Saúde-UBS do bairro Vila Nery no dia 06/08/2015 com o Dr. Sérgio José Gibertoni. Outra consulta no dia 13/08/2015 na Unidade Básica de Saúde-UBS do bairro Redenção com a Dra. Laís. E a terceira consulta agendada para o dia 03/09/2015 no Centro Municipal de Especialidades com a Dra. Carla Maria Ramos Germano.

O documento juntado às fls. 780, emitido por uma junta médica não deve prevalecer. Os médicos indicados às fls. 612 são outros e por estes é que a criança foi


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CRIMINAL
RUA CONDE DO PINHAL, 2061, São Carlos - SP - CEP 13560-140
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

examinada.

A requerente juntou aos autos atestados médicos (fls. 648/649) firmados por dois médicos citados acima. O Dr. Sérgio José Gibertoni, em relatório médico emitido em unidade ambulatorial pública, datado de 28/08/2015, portanto, próximo da data agendada às fls. 612, atesta que *“a criança Beatriz C Lima Louzada, 12 anos, está em tratamento de baixa estatura CID=E23-0 com o medicamento Norditropin. A medicação é necessária quando que similar não apresenta bioequivalência com a medicação acima. Apresenta boa evolução. Está sendo acompanhada por endocrinologista”*. (fls. 648).

Já a Dra. Laís Mello, em seu relatório médico também emitido em unidade ambulatorial pública, datado de 13/08/2015, portanto, na mesma data mencionada às fls. 612, foi clara atestando que *“Beatriz Cereda Lima Louzada está em tratamento devido diagnóstico de baixa estatura (CID=E23-0), com o medicamento Norditropin e sugiro, devido a boa evolução da paciente, que se mantenha o tratamento citado, levando também em consideração a não disponibilidade de medicamento idêntico ao utilizado até segunda ordem do endocrinologista que a acompanha”*. (fls. 649).

No tocante à medicação especificamente pleiteada pelo autor (Norditropin Nordiflex), isto é, relativamente ao nome e à marca da medicação, devem ser observados os exatos termos da inicial, pois conforme consta dos atestados juntados às fls. 648 e 649, produzida em prova requerida pela própria Fazenda estadual, deve ser mantida a referida medicação.

Todavia, no que se refere ao medicamento Lectrum, autorizo o fornecimento de medicamento que contenha as mesmas propriedades daquela da marca comercial pleiteada na inicial, desde que não expressa e fundamentadamente vedada pelo médico especialista que atende a criança ou o adolescente.

Ainda, fica determinada a providência meramente administrativa de apresentação de receita médica atualizada a cada seis meses, para a retirada dos medicamentos.

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE a pretensão posta na inicial e condeno os requeridos a fornecerem a autora os itens referidos na inicial, conforme prescrição médica.

Resolve-se o feito pelo mérito nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Condeno o município no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios do patrono do autor que fixo em R\$ 500,00 com base no



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CRIMINAL
RUA CONDE DO PINHAL, 2061, São Carlos - SP - CEP 13560-140
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

artigo 20, parágrafo 4º do CPC.

P.R.I.C.

São Carlos, 16 de novembro de 2015.

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Claudio do Prado Amaral**

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**