



**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

### SENTENÇA

Processo nº: **1006867-84.2016.8.26.0566**  
 Classe - Assunto: **Procedimento Ordinário - Saúde**  
 Requerente: **Augusto Biazin Rinaldini**  
 Requerido: **Municipalidade de São Carlos e outro**

Justiça Gratuita

Vistos.

Trata-se de ação para fornecimento de medicamento proposta pela criança **A.B.R.** representado por sua genitora, contra o **MUNICÍPIO DE SÃO CARLOS** e o **ESTADO DE SÃO PAULO**, visando efetivar o direito à saúde constitucionalmente garantido. Afirma que necessita de fórmula de aminoácidos livres de nome comercial Neocate, para tratamento de alergia a proteína do leite de vaca. Alega que os requeridos não atenderam ao pedido administrativamente deduzido.

Pede a concessão de tutela antecipada e que os requeridos sejam condenados ao fornecimento do alimento especial. Juntou documentos.

Foi concedida a tutela antecipada.

Os requeridos foram citados.

Em contestação o requerido **MUNICÍPIO DE SÃO CARLOS** alegou falta de interesse de agir tendo em vista que a obrigação de fornecimento é do Estado posto que o alimento buscado é padronizado pelo ente estatal. No mérito, afirmou que o fornecimento de medicamentos especiais ou de alto custo são de responsabilidade do Estado.

Em contestação o requerido **ESTADO DE SÃO PAULO** alegou falta de interesse processual diante da ausência de prévio requerimento administrativo requerendo a extinção do processo sem julgamento de mérito. No mérito, requer a improcedência tendo em vista que o alimento é fornecido pelo SUS em sede administrativa não havendo pretensão resistida.

Em réplica, o autor requereu o afastamento da preliminar de falta de interesse, bem como reiterou o pedido de procedência.

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



**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**

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento antecipado da lide, uma vez que a questão é direito, na forma do artigo 355, inciso 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 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*



**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**

*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 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”.*



**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**

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 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.

Já no que se refere à preliminar de falta de interesse de agir por ausência de pedido administrativo, é de conhecimento a desnecessidade de se buscar primeiramente a esfera administrativa. O prévio requerimento administrativo não é condição para o ajuizamento da ação conforme garante o artigo 5º, inciso XXXV da Constituição Federal.

Nesse sentido:

***Ementa: APELAÇÕES CÍVEIS. AGRAVO RETIDO. ECA.***


**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**

*FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. INÉPCIA DA INICIAL EM RAZÃO DE PEDIDO GENÉRICO. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. DIREITO À SAÚDE. PRINCÍPIOS DA SEPARAÇÃO DE PODERES E DA RESERVA DO POSSÍVEL. INDISPONIBILIDADE ORÇAMENTÁRIA. CONDENAÇÃO GENÉRICA. INOCORRÊNCIA. Falta de interesse de agir. O interesse de agir está plenamente demonstrado nos autos. É cediço a inexigibilidade de esgotamento da esfera administrativa para a parte buscar o alcance do seu direito junto ao Poder Judiciário. Ademais, o direito de ação prescinde da formulação de **pedido** administrativo, pois o interesse de agir não está condicionado à existência de prévio **pedido** administrativo, conforme garante o artigo 5º, inciso XXXV da Constituição Federal. **Inépcia inicial - pedido genérico.** Não há falar em **inépcia** da **inicial** em razão de o **pedido** alegadamente ser **genérico**, pois este foi certo e determinado, relativamente ao fornecimento de consulta médica que abrange um único tratamento, contra uma doença específica que acomete o infante. Legitimidade passiva e solidariedade. Os entes estatais são solidariamente responsáveis pelo atendimento do direito fundamental ao direito à saúde, não havendo **razão** para cogitar em ilegitimidade passiva ou em obrigação exclusiva de um deles. Direito à saúde e Princípio da Reserva do Possível. A condenação do Poder Público para que forneça tratamento médico ou medicamento à criança e ao adolescente, encontra respaldo na Constituição da... República e no Estatuto da Criança e do Adolescente. Assim, tal condenação não representa ofensa ao Princípios da Reserva do Possível. Direito, Política e Indisponibilidade Orçamentária. A falta de previsão orçamentária do Município para fazer frente às despesas com obrigações relativas à saúde pública revela o descaso para com os administrandos e a ordem constitucional, e que não afasta ou fere a independência dos poderes. Sentença **Genérica**. A sentença recorrida atacada não é **genérica**, tendo em vista que o **pedido** é certo e determinado para o fornecimento de tratamento médico que abrange um único tratamento, contra uma doença específica que acomete a infante. Não havendo que se falar, assim, em condenação **genérica**.*



**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**

*NEGARAM PROVIMENTO. (Apelação Cível Nº 70065463689, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Pedro de Oliveira Eckert, Julgado em 20/08/2015)....*

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.

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*





**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**

*n.657.877-5/6-00 – Rio Claro, Relator Desembargador Luis Ganzerla).*

Ainda:

*“Alcança-se, destarte, não estar o Poder Público 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 descurem da educação, saúde e segurança dos cidadãos - princípios de sociedade mais comezinhos 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”.*

No que se refere ao pedido de improcedência da ação com base na ausência de pretensão resistida formulado pelo Estado de São Paulo, este não deve prosperar.

A genitora do autor informa, em réplica, que se dirigiu aos órgãos competentes da municipalidade não tendo sido atendida (fls. 79).



**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**

Não se acredita que alguém, se tivesse sido plenamente atendido pelo Estado, recorreria ao Judiciário.

Ademais, como já dito, não há necessidade de esgotamento da via administrativa para se buscar a judicial, conforme disposto no art. 5.º, inciso XXXV, da Constituição Federal.

Nesse sentido:

*“AÇÃO – Condições – Ausência de resistência à pretensão da autora, a qual necessita vir ao Judiciário para que seu tratamento seja prestado em sua totalidade – Não ocorrência – Interesse de agir – Configuração – Preliminar rejeitada – Recurso da autora parcialmente provido, improvido o da ré. CONTRATO – Prestação de serviços – Plano de saúde – Negativa de cobertura de medicamento ("Xeloda" e "Avastin"), sob a alegação de ser de uso domiciliar e de ser "off label", bem como de PET-CT-SCAN, por não constar em rol da ANS – Inadmissibilidade – Súmulas nº 95, 96 e 102 deste Tribunal – Inclusão, na apólice, de tratamento para a moléstia, devendo toda e qualquer medida tendente a minimizar ou eliminar a doença ser coberta – Impossibilidade de excluir o custeio do procedimento, com base em Resolução, por não se permitir que norma hierarquicamente inferior à lei limite ou restrinja direito garantido por esta – Modificação da verba sucumbencial, fixando-a com base nos valores a serem reembolsados – Recurso da autora parcialmente provido, improvido o da ré. (TJ-SP - APL: 10194614420148260100 SP 1019461-44.2014.8.26.0100, Relator: Alvaro Passos, Data de Julgamento: 16/08/2016, 2ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 16/08/2016)”.*

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**

*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).

Assim, autorizo o fornecimento do alimento especial que contenha as mesmas propriedades daquele 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 do alimento.

**Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE a pretensão posta na inicial e condeno os requeridos a fornecerem ao autor o item referido na inicial, conforme prescrição médica.**

Resolve-se o feito pelo mérito nos termos do artigo 487, inciso I, do



**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

Código de Processo Civil.

Não há condenação em custas processuais, ante o disposto no artigo 6º da Lei 11.608/2003.

Condeno os requeridos no pagamento dos honorários advocatícios do patrono do autor que fixo em 15% do valor da causa com base no artigo 85 do Código de Processo Civil.

P.I.

São Carlos, 09 de setembro de 2016.

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**