JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE

Gerardo Humberto Alves Silva Junior
Juiz de Direito
Cooperador da Primeira Vara Especializada da Fazenda Pública de Cuiabá/MT

Casos

- **Caso 01:** autor formula pedido de tratamento experimental no exterior. Em tutela de urgência o Estado é obrigado a adimplir com o pagamento do tratamento.
- **Caso 02:** autor pede tratamento, sendo o mesmo deferido com fixação de multa diária. Decorrido 01 mês, o autor se submete a tratamento na rede privada. Sentença de procedência. O TJ dá provimento e determina a conversão da obrigação de fazer em perdas e danos. O autor pede o cumprimento da sentença com o fim de receber o valor da multa diária. O Estado impugna a incidência dos juros e correção monetária.
- **Caso 03:** autor pede tratamento fora de domicílio. Tutela provisória de urgência defere a medida, sem prévia oitiva do NAT. Informação nos autos sobre regulação para tratamento, sendo a mesma inobservada e efetivado o bloqueio de valores para custeio na rede privada.

- "[...] antes de mais nada, ordenou ela que evitássemos a divina voz das Sereias e seu florido prado; ordenou que apenas eu as ouça. Mas que seja eu atado com fortes laços, de modo que permaneça imóvel, de pé, junto ao mastro, preso por cordas. Se vos implorar e ordenar que me solteis, apertai-me com ainda mais laços [...]" "[...] e eles amarraram minhas mãos e pés, permanecendo eu em pé junto ao mastro, atado por cordas [...]" "[...] então elas cantaram, e suas vozes magníficas inundaram-me o coração com o desejo de as ouvir, e, com um movimento das sobrancelhas, ordenei meus camaradas que me soltassem; eles, porém, curvaram-se sobre seus remos e continuaram a remar [...]" (Homero, Odisséia, Livro XII)

A efetividade da dignidade da pessoa humana na perspectiva do direito à saúde

- A instituição de um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, impõe em seu núcleo a dignidade da pessoa humana como valor fundante da República.
- O direito à vida é a essência e a base material da dignidade da pessoa humana. E como consectário lógico do direito à vida se liga o direito de manter-se vivo, com atuação do Estado na proteção, entre outros, do direito social à saúde.
- O Estado deve agir positivamente com o fim de: (i) promover ações e serviços de saúde; (ii) proteger a saúde, com redução do risco de doenças e de outros agravos; (iii) adotar ações de recuperação da saúde.

Escolhas trágicas ou Escolhas de Sofia

- Em muitas situações, seja qual for a solução (isto é, ainda que seja a melhor ou a mais justa ou a que atende ao maior número), é uma opção trágica (GALDINO, Flávio. Introdução à Teoria dos Custos dos Direitos – direitos não nascem em árvores. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 159).

SUS e a universalidade de acesso a serviços e ações de saúde

- Do INAMPS ao SUS.
- Art. 196 da Constituição Federal:

  Art. 196. 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 **universalidade** se relaciona ao princípio da igualdade, lema da Revolução Francesa, e a ideia de justiça. O universal é aquilo que é comum a todos.
- O indivíduo e os valores comunitários. O indivíduo vive dentro de si mesmo, de uma comunidade e de um Estado. Sua autonomia pessoal é restringida por valores, costumes e direitos de outras pessoas tão livres e iguais quanto ele, assim como pela regulação estatal coercitiva.

- Art. 7º, inciso I, da Lei n. 8.080/90:

  Art. 7º As ações e serviços públicos de saúde e os serviços privados contratados ou conveniados que integram o Sistema Único de Saúde (SUS), são desenvolvidos de acordo com as diretrizes previstas no art. 198 da Constituição Federal, obedecendo ainda aos seguintes princípios:

  I - **universalidade de acesso aos serviços de saúde em todos os níveis de assistência**;

- Ao tratar dos princípios do SUS, o Ministro Dias Toffoli (Recurso Extraordinário 581.488 Rio Grande do Sul) asseverou:

O SUS, conforme indica sua nomenclatura, consiste em um verdadeiro sistema nacional de saúde baseado nos seguintes princípios: **universalidade**, como garantia de atenção à saúde por parte do sistema a todo e qualquer cidadão, por meio de serviços integrados por todos os entes da federação; **equidade**, a assegurar que serviços de todos os níveis sejam prestados, de acordo com a complexidade que o caso venha a exigir, de forma isonômica nas situações similares; e **integralidade**, reconhecendo-se, na prática cotidiana, que cada indivíduo seja considerado como um todo indivisível e integrante de uma comunidade, a exigir que as ações de promoção, proteção e recuperação da saúde formem, também, um todo indivisível, atendendo os casos e observando os diversos graus de complexidade de forma integral pelas unidades prestadoras de serviços de saúde, o que impede que sejam eles seccionados.

Embora os serviços de saúde públicos devam obedecer a esses princípios, isso não significa que o Estado deva fornecer todo tipo de serviço de saúde na forma pretendida pelos cidadãos. **A cobertura deve ser, de fato, a mais ampla possível, observando-se os elementos técnicos regulados pelo Estado e pela ciência, bem como os limites orçamentários estritos; ou seja, os serviços devem ser reconhecidos como sendo adequados pelas autoridades científicas, médicas, farmacêuticas e administrativas (sanitárias), mas, também, hão de ser prestados de acordo com a capacidade econômica do poder público**, como já advertiram os juristas norte-americanos Stephen Holmes e Cass R. Sustein em sua aclamada obra The Cost of Rights (Cambridge: Harvard University Press, 1999, p. 14-15), sendo absolutamente lógico que os direitos sejam garantidos por meio da prestação do serviço público onde haja verba orçamentária suficiente.

- No mesmo sentido, voto do Ministro Edson Fachin:

O SUS, assim, cumpre importantíssima função enquanto meio realizador das políticas públicas referentes ao direito à saúde. Portanto, são ínsitos a esse sistema os requisitos da **universalidade** no acesso, a indicar que todos aqueles que estejam em território nacional podem usufruir de suas ações e programas de saúde, e da **isonomia**, a indicar que nenhuma discriminação a pacientes é permitida dentro do sistema, seja no acesso, seja na execução dos programas e no atendimento médico hospitalar.

- O Ministro Gilmar Mendes, na STA 175/2009, citando a Ministra Ellen Gracie (STA 91), asseverou que a **universalidade** de acesso consiste na 'efetivação de políticas públicas que alcancem a população como um todo'.

- EMENTA Direito Constitucional e Administrativo. Ação civil pública. Acesso de paciente à internação pelo sistema único de saúde (SUS) com a possibilidade de melhoria do tipo de acomodação recebida e de atendimento por médico de sua confiança mediante o pagamento da diferença entre os valores correspondentes. Inconstitucionalidade. Validade de portaria que exige triagem prévia para a internação pelo sistema público de saúde. Alcance da norma do art. 196 da Constituição Federal. Recurso extraordinário a que se nega provimento. 1. É constitucional a regra que veda, no âmbito do Sistema Único de Saúde, a internação em acomodações superiores, bem como o atendimento diferenciado por médico do próprio Sistema Único de Saúde (SUS) ou por conveniado, mediante o pagamento da diferença dos valores correspondentes. 2. O procedimento da "diferença de classes", tal qual o atendimento médico diferenciado, quando praticados no âmbito da rede pública, não apenas subverte a lógica que rege o sistema de seguridade social brasileiro, como também afronta o acesso equânime e universal às ações e serviços para promoção, proteção e recuperação da saúde, violando, ainda, os princípios da igualdade e da dignidade da pessoa humana. Inteligência dos arts. 1º, inciso III; 5º, inciso I; e 196 da Constituição Federal. 3. Não fere o direito à saúde, tampouco a autonomia profissional do médico, o normativo que veda, no âmbito do SUS, a assistência diferenciada mediante pagamento ou que impõe a necessidade de triagem dos pacientes em postos de saúde previamente à internação. 4. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (RE 581.488 - RS)

- O modelo brasileiro, conforme delineamento constitucional, adotou o acesso universal a serviços e ações de saúde. As políticas públicas devem maximizar o acesso em consonância com os recursos disponíveis. A **universalidade** consiste em ampliar o acesso: (i) ao direito à saúde; (ii) aos serviços de saúde.
- A **universalidade** de acesso deve ser analisada em 02 perspectivas: (i) direito de todos, com acesso igualitário às ações e serviços de saúde; (ii) ações e serviços previstos no Sistema Único de Saúde.
- Essa universalidade deve ser vista em relação às pessoas e não aos benefícios e, como consequência, deve ser privilegiado o tratamento disponível no Sistema Único de Saúde. A universalidade não significa acesso irrestrito a todo e qualquer medicamento ou tratamento. **Em síntese, universalidade de acesso não se confunde com cobertura universal, pois são conceitos divergentes.**

- Tratar a universalidade de acesso na perspectiva de cobertura universal é admitir o modelo de ‘SUS de duas portas’, ou seja, uma para aqueles que vão ao Poder Judiciário e outra para o resto da população.
- É possível divisar que a universalidade de acesso não garante todo e qualquer tratamento no âmbito do Sistema Único de Saúde, até porque existem limites orçamentários a serem observados, conforme doutrina de Amartya Sen:

O fato de que cada consumidor deve fazer suas escolhas não significa que não existam limites orçamentários, mas simplesmente que a escolha deve ser feita internamente ao limite orçamentário ao qual cada indivíduo deve adequar-se. Aquilo que vale para a economia elementar vale também para a decisão política e social de alta complexidade.

- É imprescindível compreender que inexistem direitos absolutos e nas palavras de Sunstein e Holmes:

Direitos são usualmente descritos como invioláveis, peremptórios e conclusivos. Mas isso é mero floreio retórico. Nada que custa dinheiro pode ser absoluto. Nenhum direito cuja aplicação pressupõe um gasto seletivo de dinheiro dos contribuintes pode, no fim das contas, ser protegido pelo Judiciário sem considerar as consequências orçamentárias sobre as quais os outros poderes têm responsabilidade. (SUSTEIN; HOLMES, 1999, p. 97)

- A **integralidade** surge com a premissa de medicina integral, com o fim de articular ações de promoção, proteção, diagnóstico precoce, limitação do dano e reabilitação.

  Art. 7º, II, da Lei n. 8.080/90:

  II - integralidade de assistência, entendida como conjunto articulado e contínuo das ações e serviços preventivos e curativos, individuais e coletivos, exigidos para cada caso em todos os níveis de complexidade do sistema;

- De acordo com Luiz Roberto Barroso (Da falta de efetividade à judicialização excessiva: Direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial):

O primeiro parâmetro que parece consistente elaborar é o que circunscreve a atuação do Judiciário – no âmbito de ações individuais – a efetivar a realização das opções já formuladas pelos entes federativos e veiculadas nas listas de medicamentos referidas acima[59]. Veja-se que **o artigo n°.196 da Constituição Federal associa a garantia do direito à saúde a *políticas sociais e econômicas*, até para que seja possível assegurar a universalidade das prestações e preservar a isonomia no atendimento aos cidadãos, independentemente de seu acesso maior ou menor ao Poder Judiciário**. Presume-se que Legislativo e Executivo, ao elaborarem as listas referidas, avaliaram, em primeiro lugar, as necessidades prioritárias a serem supridas e os recursos disponíveis, a partir da visão global que detêm de tais fenômenos. E, além disso, avaliaram também os aspectos técnico-médicos envolvidos na eficácia e emprego dos medicamentos.

Esse primeiro parâmetro decorre também de um argumento democrático. **Os recursos necessários ao custeio dos medicamentos (e de tudo o mais) são obtidos através da cobrança de tributos. E é o próprio povo – que paga os tributos – quem deve decidir preferencialmente, por meio de seus representantes eleitos, de que modo os recursos públicos devem ser gastos e que prioridades serão atendidas em cada momento**. A verdade é que os recursos públicos são insuficientes para atender a todas as necessidades sociais, impondo ao Estado a necessidade permanente de tomar decisões difíceis: investir recursos em determinado setor sempre implica deixar de investi-los em outros. **A decisão judicial que determina a dispensação de medicamento que não consta das listas em questão enfrenta todo esse conjunto de argumentos jurídicos e práticos**.

- Em relação às ações coletivas, Luiz Roberto Barroso assevera que o Poder Judiciário deve:

(i) determinar a inclusão, em lista, de medicamentos de eficácia comprovada, excluindo-se os experimentais e os alternativos;

(ii) optar por substâncias disponíveis no Brasil;

(iii) optar pelo medicamento genérico, de menor custo;

(iv) considerar se o medicamento é indispensável para a manutenção da vida.

- Em relação a legitimação passiva, deve figurar no polo passivo aquele ente responsável pela lista do medicamento requerido.

- A **equidade** pode ser analisada na perspectiva da ideia aristotélica de justiça, ou seja, dar igual tratamento para os iguais e desigual tratamento para os desiguais. A **universalidade** não se contrapõe a **equidade**, pois é possível, com base na medicina de evidência, o acesso a ações e serviços de saúde não previstos no SUS.
- A **desigualdade** também se justifica na política de focalização de resultados, com a destinação de recursos com o fim de priorizar a atenção a grupos sociais com condições de vida e saúde mais precárias, com riscos diferenciados.
- Art. 7º, inciso IV, da Lei n. 8.080/90:

  > IV - igualdade da assistência à saúde, sem preconceitos ou privilégios de qualquer espécie;

Recurso Especial Repetitivo n. 1.657.156/RJ

- Apelação Cível n. 0015099-09.2014.8.19.0036 – Apelante Estado do Rio de Janeiro – Apelada Fátima Thereza Esteves dos Santos de Oliveira.

Decisão monocrática do Relator Desembargador Antônio Iloízio Barros Bastos:

O dever jurídico, tanto da União, dos Estados ou dos Municípios de garantir a todos o direito à saúde, encontra-se respaldado na Constituição Federal:

"Artigo 196 - A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução dos riscos de doença e de outros agravos e o acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação".

Tal mandamento constitucional foi complementado pela lei 8.080/90, que regulamentou o Sistema Único de Saúde (SUS):

"Artigo 2º - A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício"

Da mesma forma, o fato de existirem alternativas terapêuticas oferecidas pelo SUS para o tratamento da moléstia acometida pela autora não tem o condão de exonerar o Estado da obrigação de fornecer os medicamentos necessários ao tratamento pleiteado na inicial, na forma prescrita pelo médico indicado pelo SUS. Ademais, a necessidade da autora em receber a medicação pleiteada, restou devidamente demonstrada no laudo médico acostado no indexador 15, por médico integrante do SUS. **Ressalte-se também, que a opção por este ou aquele medicamento compete exclusivamente ao médico que assiste a paciente, visto que somente ele conhece o quadro clínico da autora. No mesmo sentido é o fato de o medicamento não ter sido incorporado pelo Sistema Único de Saúde, uma vez que estas listas devem ser consideradas apenas como orientação na prescrição e abastecimento, não possuindo força legal capaz de impor aos médicos a prescrição de certos medicamentos, tendo em vista a constante evolução tecnológica destes**.

(...)

Enfatiza-se que o tratamento é imprescindível para a paciente, havendo obrigatoriedade legal do ente público em supri-lo, de acordo com o disposto nos artigos 23, inciso II e 196, ambos da Constituição Federal. Cabe aos entes federativos materializar tal dever mediante.

- Interposto Agravo Interno, o julgamento resultou na seguinte ementa:

AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTOS. DIREITO À SAÚDE. PACIENTE PORTADORA DE GLAUCOMA. HIPOSSUFICIÊNCIA COMPROVADA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA QUE CONDENOU O ESTADO E O MUNICÍPIO DE NILÓPOLIS AO FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. Inconformismo do Estado apelante, ora agravante, contra a decisão monocrática que manteve a condenação dos réus ao fornecimento dos medicamentos pleiteados, objetivando rediscutir a matéria. **A saúde é direito fundamental assegurado constitucionalmente a todo cidadão, devendo os poderes públicos fornecer assistência médica e farmacêutica aos que dela necessitarem, cumprindo fielmente o que foi imposto pela Constituição da República e pela Lei nº. 8.080/90, que implantou o Sistema Único de Saúde. Ademais, não há que se falar em violação dos artigos 19-M, I, 19-P, 19-Q e 19-R da Lei nº 8.080/90, visto que se cuida de orientação para dispensação de medicamento, como ação de assistência terapêutica integral, que não inviabiliza a assistência por medicamento orientado pelo médico da paciente e, por consequência, não afronta o texto constitucional** e não significa contrariedade à Súmula Vinculante 10 do STF. Desprovimento do recurso.

- No julgamento do agravo interno o relator asseverou:

Acrescente-se que o fato de existirem alternativas terapêuticas oferecidas pela rede pública de saúde, para o tratamento da moléstia de que o autor é portador, não desonera o Estado do Rio de Janeiro e o Município de Nilópolis da obrigação de fornecer o medicamento necessário e adequado ao tratamento postulado, na forma prescrita pelo profissional que acompanha a paciente.

No Recurso Especial n. 1.657.156/RJ – Ministro Benedito Gonçalves:

ADMINISTRATIVO. PROPOSTA DE AFETAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. CONTROVÉRSIA ACERCA DA OBRIGATORIEDADE E FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS NÃO INCORPORADOS AO PROGRAMA DE MEDICAMENTOS EXCEPCIONAIS DO SUS. 1. **Delimitação da controvérsia: obrigatoriedade de fornecimento, pelo Estado, de medicamentos não contemplados na Portaria n. 2.982/2009 do Ministério da Saúde (Programa de Medicamentos Excepcionais) . 2. Recurso especial afetado ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 256-I do RISTJ, incluído pela Emenda Regimental 24, de 28/09/2016)**.

- O relator, proferiu nova decisão:

Dos dispositivos transcritos, torna-se patente que a suspensão do processamento dos processos pendentes, determinada no art. 1.037, II, do CPC/2015, não impede que os Juízos concedam, em qualquer fase do processo, tutela provisória de urgência, desde que satisfeitos os requisitos contidos no art. 300 do CPC/2015, e deem cumprimento àquelas que já foram deferidas.

(...)

Ante o exposto, propõe-se adequar o tema afetado de n. 106 para que tenha a seguinte redação: "Obrigação do Poder Público de fornecer medicamentos não incorporados, através de atos normativos, ao Sistema Único de Saúde".

Poder Judiciário e participação democrática

- Art. 198, III, CF:

Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

I - descentralização, com direção única em cada esfera de governo;

II - atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;

III - participação da comunidade.

- Poder Judiciário, cidadania, na perspectiva de arena política para influenciar nas decisões de saúde pública, e *accountability*.

Diálogo entre Cortes Supremas Jurisprudência Transnacional

- Discurso transnacional quer-se significar a menção e o uso argumentativo de jurisprudência estrangeira e internacional pelo Poder Judiciário de um determinado país.
- Nos últimos anos, cortes e tribunais constitucionais de todo o mundo começaram a se engajar em um crescente diálogo constitucional envolvendo citação mútua, intercâmbio acadêmico e organização de fóruns públicos como a Comissão de Veneza.
- No caso Charlie Gard o juiz de primeiro grau reconheceu que 'sua encefalopatia epiléptica era tal que seu dano cerebral era severo e irreversível e que o tratamento era potencialmente doloroso, mas incapaz de conseguir algo positivo para ele'. Também afirmou 'eu ouço dizer que a ciência médica pode se beneficiar objetivamente do experimento, mas a experimentação não pode ser do melhor interesse de Charlie, a menos que haja uma perspectiva de benefício para ele.'

Enunciados do Fórum Nacional de Saúde

Prévio requerimento administrativo

- **Enunciado n. 3 I Fórum Nacional de Saúde:**

Recomenda-se ao autor da ação, a busca preliminar sobre disponibilidade do atendimento, evitando-se a judicialização desnecessária.

- **Enunciado n. 13 I Fórum Nacional de Saúde:**

Nas ações de saúde, que pleiteiam do poder público o fornecimento de medicamentos, produtos ou tratamentos, recomenda-se, sempre que possível, a prévia oitiva do gestor do Sistema Único de Saúde (SUS), com vistas a, inclusive, identificar solicitação prévia do requerente à Administração, competência do ente federado e alternativas terapêuticas.

Esgotamento do tratamento no SUS

- **Enunciado n. 4 do I Fórum Nacional de Saúde (redação dada pelo Enunciado n. 61 do II Fórum Nacional de Saúde):**

Os Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas (PCDT) são elementos organizadores da prestação farmacêuticas, de insumos e de procedimentos, e não limitadores. Assim, no caso concreto, quando todas as alternativas terapêuticas previstas no respectivo PCDT já tiverem sido esgotadas ou forem inviáveis ao quadro clínico do paciente usuário do SUS, pelo princípio do art. 198, II, da CF, pode ser determinado judicialmente o fornecimento, pelo Sistema Único de Saúde, do fármaco, insumo ou procedimento não protocolizado.

- **Enunciado n. 12 do I Fórum Nacional de Saúde:**

A inefetividade do tratamento oferecido pelo SUS, no caso concreto, deve ser demonstrada por relatório médico que a indique e descreva as normas éticas, sanitárias, farmacológicas (princípio ativo segundo a Denominação Comum Brasileira) e que estabeleça o diagnóstico da doença (Classificação Internacional de Doenças), tratamento e periodicidade, medicamentos, doses e fazendo referência ainda sobre a situação do registro na Anvisa (Agência Nacional de Vigilância Sanitária).

- **Enunciado n. 14 do I Fórum Nacional de Saúde:**

Não comprovada a inefetividade ou impropriedade dos medicamentos e tratamentos fornecidos pela rede pública de saúde, deve ser indeferido o pedido não constante das políticas públicas do Sistema Único de Saúde.

- **Enunciado n. 16 do I Fórum Nacional de Saúde:**

Nas demandas que visam acesso a ações e serviços da saúde diferenciada daquelas oferecidas pelo Sistema Único de Saúde, o autor deve apresentar prova da evidência científica, a inexistência, inefetividade ou impropriedade dos procedimentos ou medicamentos constantes dos protocolos clínicos do SUS.

- **Enunciado n. 58 do II Fórum Nacional de Saúde:**

Saúde Pública - Quando houver prescrição de medicamento, produto, órteses, próteses ou procedimentos que não constem em lista (RENAME /RENASES) ou protocolo do SUS, recomenda-se a notificação judicial do médico prescritor, para que preste esclarecimentos sobre a pertinência e necessidade da prescrição, bem como para firmar declaração de eventual conflito de interesse.

- **Enunciado n. 59 do II Fórum Nacional de Saúde:**

Saúde Pública - As demandas por procedimentos, medicamentos, próteses, órteses e materiais especiais, fora das listas oficiais, devem estar fundadas na Medicina Baseada em Evidências.

- O TRF-1 entendeu que o SUS não pode ser obrigado a fornecer remédio fora da lista sem perícia que comprove que o similar não é adequado (Apelação n. 0009128-73.2014.4.01.3400). No caso, a decisão de primeira instância concedeu liminar obrigando o SUS a fornecer o medicamento Firazyr. A Advocacia-Geral da União destacou que a droga já havia sido analisada pela comissão responsável por incorporar remédios à oferta da rede pública, que na ocasião entendeu não existir evidências de que o medicamento seja mais eficaz ou tenha um custo-benefício melhor do que outras drogas semelhantes já oferecidas pelo SUS, como Danazol e Plasmaferese.

Tratamento não registrado e medicamento *off label*

- **Enunciado n. 5 do I Fórum Nacional de Saúde:**

Deve-se evitar o processamento, pelos juizados, dos processos nos quais se requer medicamentos não registrados pela Anvisa, off label e experimentais, ou ainda internação compulsória, quando, pela complexidade do assunto, o respectivo julgamento depender de dilação probatória incompatível com o rito do juizado.

- **Enunciado n. 6 do I Fórum Nacional de Saúde:**

A determinação judicial de fornecimento de fármacos deve evitar os medicamentos ainda não registrados na Anvisa, ou em fase experimental, ressalvadas as exceções expressamente previstas em lei.

- **Enunciado n. 9 do I Fórum Nacional de Saúde:**

As ações que versem sobre medicamentos e tratamentos experimentais devem observar as normas emitidas pela Comissão Nacional de Ética em Pesquisa (Conep) e Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa), não se podendo impor aos entes federados provimento e custeio de medicamento e tratamentos experimentais.

- **Enunciado n. 50 do II Fórum Nacional de Saúde:**

Salvo prova da evidência científica e necessidade preemente, não devem ser deferidas medidas judiciais de acesso a medicamentos e materiais não registrados pela ANVISA ou para uso off label. Não podem ser deferidas medidas judiciais que assegurem o acesso a produtos ou procedimentos experimentais.

- **Enunciado n. 59 do II Fórum Nacional de Saúde:**

As demandas por procedimentos, medicamentos, próteses, órteses e materiais especiais, fora das listas oficiais, devem estar fundadas na Medicina Baseada em Evidências.

Liberação de valores

- **Enunciado n. 53 do II Fórum Nacional de Saúde:**

Mesmo quando já efetuado o bloqueio de numerário por ordem judicial, pelo princípio da economicidade, deve ser facultada a aquisição imediata do produto por instituição pública ou privada vinculada ao SUS, observado o preço máximo de venda ao governo – PMVG, estabelecido pela CMED.

- **Enunciado n. 54 do II Fórum Nacional de Saúde:**

Havendo valores depositados em conta judicial, a liberação do numerário deve ocorrer de forma gradual mediante comprovação da necessidade de continuidade do tratamento postulado, evitando-se a liberação única do montante integral.

- **Enunciado n. 55 do II Fórum Nacional de Saúde:**

O levantamento de valores para o cumprimento de medidas liminares nos processos depende da assinatura de termo de responsabilidade e prestação de contas periódica.

- **Enunciado n. 56 do II Fórum Nacional de Saúde:**

Havendo depósito judicial por falta de tempo hábil para aquisição do medicamento ou produto com procedimento licitatório pelo poder público, antes de liberar o numerário é prudente, sempre que possível, que se exija da parte a apresentação prévia de três orçamentos.

SUS e assistência social

- **Enunciado n. 10 do II Fórum Nacional de Saúde:**

O cumprimento de pleitos judiciais que visem à prestação de ações ou serviços exclusivos da assistência social não devem ser impostos ao Sistema Único de Saúde (SUS).

Repartição de competências

- **Enunciado n. 8 do I Fórum Nacional de Saúde:**

Nas condenações judiciais sobre ações e serviços de saúde devem ser observadas, quando possível, as regras administrativas de repartição de competência entre os gestores.

- **Enunciado n. 60 do II Fórum Nacional de Saúde:**

A responsabilidade solidária dos entes da Federação não impede que o Juízo, ao deferir medida liminar ou definitiva, direcione inicialmente o seu cumprimento a um determinado ente, conforme as regras administrativas de repartição de competências, sem prejuízo do redirecionamento em caso de descumprimento.

Repartição de Competências

- Em regra, a descentralização no sistema se dará com ênfase na municipalização (princípios do SUS, Inciso IX, Art. 7º).
- Entre as competências das Secretarias Estaduais de Saúde, cabe "promover a descentralização para os municípios dos serviços e das ações de saúde" (Art. 17, Inciso I), ou seja, sempre que possível, de acordo com sua abrangência, os serviços de saúde devem ser municipalizados ou estadualizados.
- Os serviços de saúde de referência regional ou estadual (que podem ser subentendidos como aqueles de média ou alta complexidade) estão, a princípio, na abrangência da esfera estadual. Entretanto, se pactuado entre todos os municípios de sua área de abrangência e a Secretaria Estadual, a gerência e gestão do serviço de referência em média e alta complexidade pode ser repassada ao município em que se localiza ou a consórcios municipais. Esta última configuração também é prevista na Lei (Art. 10), determinando que os municípios poderão constituir consórcios para desenvolver em conjunto as ações e os serviços de saúde que lhes correspondam.

- Entretanto, é atribuído ao Ministério da Saúde (MS) definir e coordenar os sistemas de redes integradas de assistência de alta complexidade e de rede de laboratórios de saúde pública (Art. 16, Inciso III). O MS tem competência também para identificar os serviços estaduais e municipais de referência nacional para o estabelecimento de padrões técnicos de assistência à saúde, estabelecer o Sistema Nacional de Auditoria e coordenar a avaliação técnica e financeira do SUS em todo o território nacional, em cooperação técnica com as outras esferas de governo (Art. 16, Inciso XI e XIX).
- Às Secretarias Estaduais de Saúde é atribuída competência de acompanhar, controlar e avaliar as redes hierarquizadas do SUS (Art. 17, Inciso II). É atribuída também às Secretarias Estaduais a identificação dos estabelecimentos hospitalares de referência, a gestão dos sistemas públicos de alta complexidade, de referência estadual e regional, e a coordenação da rede estadual de laboratórios de saúde pública e hemocentros, além da gerência das unidades que permaneçam em sua organização administrativa (Art. 17, Incisos IX e X).
- A esfera municipal de saúde tem competência para planejar, organizar, controlar e avaliar as ações e os serviços de saúde e gerir e executar os serviços públicos de saúde (inclusive laboratórios públicos de saúde e hemocentros (Art. 18, Incisos I e VIII)). Cabe, também, às prefeituras, participar do planejamento, da programação e da organização da rede regionalizada e hierarquizada do SUS, em articulação com sua direção estadual (Art. 18, Inciso II).

O direito à saúde e seu custo

- De acordo com o Ministério da Saúde o custo da judicialização da saúde no Brasil, entre 2010 e julho de 2016, totalizou, incluindo as despesas da União, Estados e municípios, o valor de R$ 7 bilhões
- O orçamento de 2017 para o Ministério da Saúde foi fixado em 125,3 bilhões.
- Os dados do Ministério da Saúde demonstram que os custos com a judicialização aumentam ano a ano e, somente em 2014, os gastos da União com ações judiciais superaram R$ 843 milhões. Em 2009, foram propostas 10.486 ações judiciais contra a União para obtenção de algum tipo de assistência à saúde. Esse número cresceu 491% em 5 anos, atingindo 62.020 ações judiciais em 2014, sendo que a maioria dessas demandas está relacionada ao acesso a medicamentos.
- A Revista de Saúde Pública da Faculdade de Saúde Pública da USP divulgou estudo elaborado por funcionária da Secretaria de Estado da Saúde de SP e uma médica sobre a distribuição dos processos judiciais segundo medicamento, médico prescritor e advogado da ação intitulada "*Ações judiciais: estratégia da indústria farmacêutica para introdução de novos medicamentos*".

- A pesquisa analisou 2.927 ações cadastradas no Sistema de Controle Jurídico da Secretaria de Estado da Saúde, movidas em 2006, em benefício de pacientes residentes na cidade de São Paulo. Dos 565 advogados responsáveis pelas ações, 19 ajuizaram cerca de 63% dos processos. No caso de alguns medicamentos específicos, um único advogado foi responsável por 70% das ações.
- O estudo revela também uma concentração de médicos citados nas ações: nos processos para aquisição de quatro remédios, mais de 20% das justificativas foram assinadas pelo mesmo médico.

- Em outro estudo, Octavio Luiz Motta Ferraz, professor de direito da Universidade de Warwick (Reino Unido), publicado em revista da "Harvard School of Public Health" (EUA), assevera que “a judicialização garante a poucos, aos que têm acesso mais fácil ao Judiciário, benefícios que o Estado não pode dar a toda a população, já que os recursos são necessariamente escassos".
- Também indica a desigualdade em números. Os cinco Estados com melhor Índice de Desenvolvimento Humano (IDH) concentram quase 75% dessas ações em nível federal, embora representem cerca de 45% da população do país. O professor concluiu que “como a taxa de sucesso dessas ações é altíssima, o privilégio dos que buscam os tribunais não é baseado em nenhuma concepção de justiça, mas exclusivamente na habilidade de recorrer ao Judiciário – algo que os mais pobres e necessitados não possuem”.

- Um levantamento de 2015 indica que municípios da região de Barretos lideram o Índice Paulista de Judicialização da Saúde, com 30,01 ações por 10 mil habitantes. Em segundo lugar estão cidades da área de Ribeirão Preto, com 19,08, seguidos de São José do Rio Preto, com 14,31. A média do Estado é de 4,06 ações por 10 mil habitantes (Fonte: Secretaria do Estado da Saúde e do Tribunal de Justiça de São Paulo). As demandas são mais comuns em regiões ricas.
- De acordo com dados do Ministério da Saúde, chegam a R$ 7 bilhões os gastos com procedimentos, tecnologias e medicamentos decorrentes de decisão judicial, muitas afastadas dos parâmetros públicos que fixam um rol de medicamentos e procedimentos pelas Relação Nacional de Medicamentos (Rename) e Relação Nacional de Ações e Serviços de Saúde (Renases) e outras regras administrativas.

- O Tribunal de Contas de Mato Grosso, por meio de levantamento realizado em 2015 e 2016, constatou:

(i) 2015 – foram avaliados processos que somaram R$ 4,98 milhões, concluindo-se que R$ 3.34 milhões (67,07%) eram indevidos em razão de sobrepreço ou da não comprovação das despesas;

(ii) 2016 – foram avaliados processos que somaram R$ 470,60 mil, concluindo-se que R$ 373,03 mil (79,27%) eram indevidos em razão de sobrepreço ou da não comprovação das despesas.

Fórum shopping e a escolha de jurisdição favorável

- Esse tema tem origem no direito internacional, quando, em algumas situações, uma das partes pode escolher dentre dois ou mais países para propor a sua ação, pois a lei processual de cada um desses Estados considera seus tribunais competentes para a matéria, naquilo denominado ‘jurisdição internacional concorrente’.
- Em relação à saúde pública esse tema ganha especial relevância ante a possibilidade de direcionamento de ações para aquelas comarcas com maior possibilidade de êxito. É imprescindível a coerência e integridade das resoluções judiciais com o fim de coibir a divergência de entendimento e o mencionado direcionamento.

Supremo Tribunal Federal

- Direito Constitucional e Administrativo. Ação civil pública. Acesso de paciente à internação pelo sistema único de saúde (SUS) com a possibilidade de melhoria do tipo de acomodação recebida e de atendimento por médico de sua confiança mediante o pagamento da diferença entre os valores correspondentes. Inconstitucionalidade. Validade de portaria que exige triagem prévia para a internação pelo sistema público de saúde. Alcance da norma do art. 196 da Constituição Federal. Recurso extraordinário a que se nega provimento. 1. É constitucional a regra que veda, no âmbito do Sistema Único de Saúde, a internação em acomodações superiores, bem como o atendimento diferenciado por médico do próprio Sistema Único de Saúde (SUS) ou por conveniado, mediante o pagamento da diferença dos valores correspondentes. 2. **O procedimento da "diferença de classes", tal qual o atendimento médico diferenciado, quando praticados no âmbito da rede pública, não apenas subverte a lógica que rege o sistema de seguridade social brasileiro, como também afronta o acesso equânime e universal às ações e serviços para promoção, proteção e recuperação da saúde, violando, ainda, os princípios da igualdade e da dignidade da pessoa humana.** Inteligência dos arts. 1º, inciso III; 5º, inciso I; e 196 da Constituição Federal. 3. Não fere o direito à saúde, tampouco a autonomia profissional do médico, o normativo que veda, no âmbito do SUS, a assistência diferenciada mediante pagamento ou que impõe a necessidade de triagem dos pacientes em postos de saúde previamente à internação. 4. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (Recurso Extraordinário 581.488 Rio Grande do Sul – Relator Dias Toffoli)

- **STA 175/2009:**

(i) Há um direito público subjetivo a políticas públicas que promovam, protejam e recuperem a saúde (...) a garantia judicial da prestação individual de saúde, *prima facie*, estaria condicionada ao não comprometimento do funcionamento do Sistema Único de Saúde (SUS), o que, por certo, deve ser sempre demonstrado e fundamentado de forma clara e concreta, caso a caso;

(ii) O segundo dado a ser considerado é a existência de motivação para o não fornecimento de determinada ação de saúde pelo SUS (...) nessa hipótese, podem ocorrer, ainda, duas situações: 1º) o SUS fornece tratamento alternativo, mas não adequado a determinado paciente; 2º) o SUS não tem nenhum tratamento específico para determinada patologia (...) podemos concluir que, em geral, deverá ser privilegiado o tratamento fornecido pelo SUS em detrimento de opção diversa escolhida pelo paciente, sempre que não for comprovada a ineficácia ou a impropriedade da política de saúde existente. Essa conclusão não afasta, contudo, a possibilidade de o Poder Judiciário, ou de a própria Administração, decidir que medida diferente da custeada pelo SUS deve ser fornecida a determinada pessoa que, por razões específicas do seu organismo, comprove que o tratamento fornecido não é eficaz no seu caso.

(iii) Situação diferente é a que envolve a inexistência de tratamento na rede pública. Nesses casos, é preciso diferenciar os tratamentos puramente experimentais dos novos tratamentos ainda não testados pelo Sistema Único de Saúde. Os tratamentos experimentais (sem comprovação científica de sua eficácia) são realizados por laboratórios ou centros médicos de ponta, consubstanciando-se em pesquisas clínicas. A participação nesses tratamentos rege-se pelas normas que regulam a pesquisa médica e, portanto, o Estado não pode ser condenado a fornecê-los. (...) Quanto aos novos tratamentos (ainda não incorporados pelo SUS), é preciso que se tenha cuidado redobrado na apreciação da matéria. (...) Parece certo que a inexistência de Protocolo Clínico no SUS não pode significar violação ao princípio da integralidade do sistema, nem justificar a diferença entre as opções acessíveis aos usuários da rede pública e as disponíveis aos usuários da rede privada. Nesses casos, a omissão administrativa no tratamento de determinada patologia poderá ser objeto de impugnação judicial, tanto por ações individuais como coletivas. No entanto, é imprescindível que haja instrução processual, com ampla produção de provas, o que poderá configurar-se um obstáculo à concessão de medida cautelar.

- **STA 178/2009 e 244/2009:**

(i) Se a prestação de saúde pleiteada não estiver entre as políticas do SUS, é imprescindível distinguir se a não prestação decorre de uma omissão legislativa ou administrativa, de uma decisão administrativa de não fornecê-la ou de uma vedação legal a sua dispensação;

(ii) O registro na ANVISA mostra-se como condição necessária para atestar a segurança e o benefício do produto, sendo a primeira condição para que o Sistema Único de Saúde possa considerar sua incorporação. Claro que essa não é uma regra absoluta. Em casos excepcionais, a importação de medicamento não registrado poderá ser autorizada pela ANVISA. A Lei nº 9.782/99, que criou a Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA), permite que a Agência dispense de "registro" medicamentos adquiridos por intermédio de organismos multilaterais internacionais, para uso de programas em saúde pública pelo Ministério da Saúde.

(iii) o segundo dado a ser considerado é a existência de motivação para o não fornecimento de determinada ação de saúde pelo SUS. Há casos em que se ajuíza ação com o objetivo de garantir prestação de saúde que o SUS decidiu não custear por entender que inexistem evidências científicas suficientes para autorizar sua inclusão. Nessa hipótese, podem ocorrer, ainda, duas situações distintas: 1º) o SUS fornece tratamento alternativo, mas não adequado a determinado paciente; 2º) o SUS não tem nenhum tratamento específico para determinada patologia;

(iv) a gestão do Sistema Único de Saúde, obrigado a observar o princípio constitucional do acesso universal e igualitário às ações e prestações de saúde, só torna-se viável mediante a elaboração de políticas públicas que repartam os recursos (naturalmente escassos) da forma mais eficiente possível. Obrigar a rede pública a financiar toda e qualquer ação e prestação de saúde existente geraria grave lesão à ordem administrativa e levaria ao comprometimento do SUS, de modo a prejudicar ainda mais o atendimento médico da parcela da população mais necessitada. Dessa forma, podemos concluir que, em geral, deverá ser privilegiado o tratamento fornecido pelo SUS em detrimento de opção diversa escolhida pelo paciente, sempre que não for comprovada a ineficácia ou a impropriedade da política de saúde existente. Essa conclusão não afasta, contudo, a possibilidade de o Poder Judiciário, ou de a própria Administração, decidir que medida diferente da custeada pelo SUS deve ser fornecida a determinada pessoa que, por razões específicas do seu organismo, comprove que o tratamento fornecido não é eficaz no seu caso.

(v) situação diferente é a que envolve a inexistência de tratamento na rede pública. Nesses casos, é preciso diferenciar os tratamentos puramente experimentais dos novos tratamentos ainda não testados pelo Sistema de Saúde brasileiro (...) o acesso a elas deve ser disponibilizado apenas no âmbito de estudos clínicos ou programas de acesso expandido, não sendo possível obrigar o SUS a custeá-las (...) Quanto aos novos tratamentos (ainda não incorporados pelo SUS), é preciso que se tenha cuidado redobrado na apreciação da matéria. Como frisado pelos especialistas ouvidos na Audiência Pública, o conhecimento médico não é estanque, sua evolução é muito rápida e dificilmente acompanhável pela burocracia administrativa.

Superior Tribunal de Justiça

- ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO CORRÊNCIA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO QUE NÃO CONSTA NA LISTA DO SUS. EFICÁCIA DO MEDICAMENTO. CONCLUSÃO DO ACÓRDÃO. FATOS E PROVAS. JUÍZO DE VALOR. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. 1. Não se pode reconhecer ofensa ao art. 535 do CPC, porquanto as razões do Agravo Regimental são genéricas e não indicam objetivamente a forma como teria havido omissão e a relevância do ponto, omitido, em tese, para o deslinde da controvérsia. Aplica-se, portanto, por analogia, o óbice da Súmula 284/STF. 2. **É assente o entendimento de que a Saúde Pública consubstancia direito fundamental do homem e dever do Poder Público, expressão que abarca a União, os Estados-membros, o Distrito Federal e os Municípios, todos em conjunto.** 3. A controvérsia foi dirimida pelo Tribunal de origem sob enfoque exclusivamente constitucional, competindo ao Supremo Tribunal Federal eventual reforma do acórdão recorrido, no mérito, sob pena de usurpação de competência inserta no art. 102 da Constituição Federal. 4. O Superior Tribunal de Justiça, em reiterados precedentes, tem decidido que o funcionamento do Sistema Único de **Saúde** - SUS é de responsabilidade solidária dos entes federados, de forma que qualquer deles tem legitimidade para figurar no polo passivo de demanda que objetive o acesso a medicamentos. 5. **A jurisprudência desta Corte é no sentido de que é possível "o fornecimento de medicamentos não incorporados ao SUS mediante Protocolos Clínicos, quando as instâncias ordinárias verificam a necessidade do tratamento prescrito"** (AgRg no AREsp 697.696/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/6/2015, Dje 26/6/2015.).

- 6. Se o Tribunal de origem, soberano na análise probatória, decidiu ser o agravado o detentor do direito pleiteado, não cabe ao STJ adentrar esse mérito, tendo em vista o óbice da Súmula 7/STJ. 7. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento deste Tribunal Superior, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." 8. Recurso Especial do qual não se conhece. REsp 1660425/RJ RECURSO ESPECIAL 2017/0038697-8 – Ministro Herman Benjamin – j. 18.5.2017.

- PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC/1973. AÇÃO ORDINÁRIA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO PARA O TRATAMENTO DE MOLÉSTIA. IMPOSIÇÃO DE MULTA DIÁRIA (ASTREINTES) COMO MEIO DE COMPELIR O DEVEDOR A ADIMPLIR A OBRIGAÇÃO. FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO CONTEÚDO NORMATIVO INSERTO NO § 5º DO ART. 461 DO CPC/1973. DIREITO À SAÚDE E À VIDA. 1. Para os fins de aplicação do art. 543-C do CPC/1973, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: possibilidade de imposição de multa diária (astreintes) a ente público, para compeli-lo a fornecer medicamento à pessoa desprovida de recursos financeiros. 2. A função das astreintes é justamente no sentido de superar a recalcitrância do devedor em cumprir a obrigação de fazer ou de não fazer que lhe foi imposta, incidindo esse ônus a partir da ciência do obrigado e da sua negativa de adimplir a obrigação voluntariamente. 3. **A particularidade de impor obrigação de fazer ou de não fazer à Fazenda Pública não ostenta a propriedade de mitigar, em caso de descumprimento, a sanção de pagar multa diária, conforme prescreve o § 5º do art. 461 do CPC/1973. E, em se tratando do direito à saúde, com maior razão deve ser aplicado, em desfavor do ente público devedor, o preceito cominatório, sob pena de ser subvertida garantia fundamental.** Em outras palavras, é o direito-meio que assegura o bem maior: a vida. Precedentes: AgRg no AREsp 283.130/MS, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 8/4/2014; REsp 1.062.564/RS, Relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ de 23/10/2008; REsp 1.062.564/RS, Relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ de 23/10/2008; REsp 1.063.902/SC, Relator Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ de 1/9/2008; e AgRg no REsp 963.416/RS, Relatora Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ de 11/6/2008.

- 4. À luz do § 5º do art. 461 do CPC/1973, a recalcitrância do devedor permite ao juiz que, diante do caso concreto, adote qualquer medida que se revele necessária à satisfação do bem da vida almejado pelo jurisdicionado. Trata-se do "poder geral de efetivação", concedido ao juiz para dotar de efetividade as suas decisões. 5. **A eventual exorbitância na fixação do valor das astreintes aciona mecanismo de proteção ao devedor: como a cominação de multa para o cumprimento de obrigação de fazer ou de não fazer tão somente constitui método de coerção, obviamente não faz coisa julgada material, e pode, a requerimento da parte ou ex officio pelo magistrado, ser reduzida ou até mesmo suprimida, nesta última hipótese, caso a sua imposição não se mostrar mais necessária.** Precedentes: AgRg no AgRg no AREsp 596.562/RJ, Relator Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, DJe 24/8/2015; e AgRg no Resp 1.491.088/SP, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJe 12/5/2015. 6. No caso em foco, autora, ora recorrente, requer a condenação do Estado do Rio Grande do Sul na obrigação de fornecer (fazer) o **medicamento** Lumigan, 0,03%, de uso contínuo, para o tratamento de glaucoma primário de ângulo aberto (C.I.D. H 40.1). Logo, é mister acolher a pretensão recursal, a fim de restabelecer a multa imposta pelo Juízo de primeiro grau (fls. 51-53). 7. Recurso especial conhecido e provido, para declarar a possibilidade de imposição de multa diária à Fazenda **Pública**. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973 e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008. (Recurso Especial Repetitivo n. 1474665/RS – Ministro Benedito Gonçalves – Tema 98)

- PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ADOÇÃO DE MEDIDANECESSÁRIA À EFETIVAÇÃO DA TUTELA ESPECÍFICA OU À OBTENÇÃO DORESULTADO PRÁTICO EQUIVALENTE. ART. 461, § 5o. DO CPC. BLOQUEIO DEVERBAS PÚBLICAS. POSSIBILIDADE CONFERIDA AO JULGADOR, DE OFÍCIO OU AREQUERIMENTO DA PARTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. ACÓRDÃO SUBMETIDOAO RITO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO 08/2008 DO STJ.1. **Tratando-se de fornecimento de medicamentos, cabe ao Juiza dotar medidas eficazes à efetivação de suas decisões, podendo, se necessário, determinar até mesmo, o sequestro de valores do devedor(bloqueio), segundo o seu prudente arbítrio, e sempre com adequada fundamentação.**2. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.543-C do CPC e da Resolução 08/2008 do STJ. (Recurso Especial Repetitivo n. 1069810/RS – Ministro Napoleão Nunes Maia Filho – Tema 84)

- A jurisprudência desta Corte é no sentido de que é possível **"o fornecimento de medicamentos não incorporados ao SUS mediante Protocolos Clínicos, quando as instâncias ordinárias verificam a necessidade do tratamento prescrito"** (AgRg no AREsp 697.696/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 26/06/2015.)

Tribunal de Justiça de Mato Grosso

- Então, o Poder Judiciário deve agir com bastante parcimônia no deferimento de serviço de home care, que é caro; caso contrário, todo o recurso disponível é canalizado para atendimento de um pequeno número de pessoas, enquanto outros sofrem pela falta do mínimo indispensável. (...) Daí decorrente, temos que ter muita precaução, porque há anomalias nos pedidos de atendimento à saúde. De fato, parece que Mato Grosso, hoje, está a vivenciar uma epidemia de casos a exigir artroplastia total de joelho, de quadril etc. É uma epidemia que está a varrer o Estado de Mato Grosso, com um pequeno detalhe: as próteses, necessariamente, têm de serem importadas. (Remessa Necessária n. 17117/2017 – Primeira Câmara de Direito Público e Coletivo – 2º Vogal – Desembargador Luiz Carlos da Costa)

- No âmbito do Sistema Único de Saúde – SUS, não comprovada a imprescindibilidade de marca comercial específica, o fornecimento do dermocosmético para fotoproteção deve observar, preferencialmente, o princípio ativo indispensável ao tratamento. (Apelação Remessa Necessária n. 151126/2016 – Segunda Câmara de Direito Público e Coletivo – Relator Desembargador Luiz Carlos da Costa – j. 13.6.2017)

- **Voto adendo Desembargadora Maria Erotides Kneip (Recurso de Apelação n. 19133/2017 -):**
- A visão simplista da solidariedade dos entes federados nas ações e serviços de saúde merece maior atenção e um efetivo enfrentamento da questão, longe das amarras sentimentais que terminam permeando esse tipo de demanda.
- Dada a sua especial relevância não só para o presente caso, como também para os futuros a serem aqui julgados, esse tema deve ser objeto de debate, com o fim de servir como norte orientativo para os demais magistrados vinculados a este e. Tribunal de Justiça, ante a necessidade de os tribunais manterem a jurisprudência estável, íntegra e coerente, nos termos do artigo 926 do Código de Processo Civil.
- Com efeito, é de extrema importância tratar o direito como integridade e o Poder Judiciário deve ter uma só voz, de forma que seu agir seja coerente e fundamentado nos princípios de Justiça e equidade. Em suma, é necessário garantir a coerência e integridade das decisões judiciais.

- Essa repartição de competência tem a finalidade de evitar que se imponha a determinado ente federado uma responsabilidade que é de outro. Deve-se evitar impor ao município a obrigação de prestar um serviço, por exemplo, de alta complexidade, sob pena de lhe causar seríssimos prejuízos financeiros que, sem dúvida, irão comprometer sua organização político institucional, atingindo diretamente àquela parte da população que mais necessita.
- É necessário uma visão macro nas demandas de saúde. O ingresso indiscriminado de ações contra o município, ente sabidamente mais frágil no pacto federativo, pode ensejar um sério desequilíbrio em suas contas, pois é imprescindível compreender que toda prestação pública demanda, de forma antecedente, a correspondente previsão orçamentária.
- (...)
- A pretensão consiste em avançar nesse tema e observar o delineamento legal da matéria adotando, sempre que possível, que cada ente da federação assuma suas responsabilidades. A solidariedade, a meu ver, deve prevalecer para aqueles casos situados na zona cinzenta em que não se sabe a qual ente impor a obrigação, e não naqueles onde a responsabilidade é evidente.

- Essa universalidade deve ser vista em relação às pessoas e não aos benefícios e, como consequência, deve ser privilegiado o tratamento disponível no Sistema Único de Saúde. A universalidade não significa acesso irrestrito a todo e qualquer medicamento ou tratamento.
- (...)
- O quadro fático/probatório demonstrou que o Ministério Público não teve o cuidado de tentar resolver administrativamente o problema, optando, como única medida, pela judicialização. Sequer procurou constatar, no âmbito da regulação estadual, se alguma providência havia sido adotada pelo Estado de Mato Grosso, em clara desobediência ao Enunciado n. 03 do Fórum Nacional de Saúde do Conselho Nacional de Justiça:

- A importância do direito financeiro, na perspectiva do pagamento dos gastos públicos, se relaciona com a indisponibilidade do interesse em litígio, que não pertence ao Estado e, sim, a toda a coletividade. É imprescindível compreender que não existe ‘dinheiro do Estado’, uma vez que todos os valores arrecadados via tributação são oriundos de uma parcela de patrimônio que a sociedade dispõe em favor da coletividade, uma das vertentes da solidariedade tributária. Sobre o tema, a Lei n. 4.320/64 estabelece normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos municípios e do Distrito Federal. E o processamento das despesas públicas compreende as fases de empenho, liquidação, ordem de pagamento e pagamento, conforme delineado nos artigos 60, 63 e 64 da mencionada lei:
- (...)
- O dever de cautela inerente a todos que direta ou indiretamente lidam com o orçamento público exige, ao menos, a prévia verificação dos gastos e alocação dos recursos orçamentários, de forma que a Lei n. 4.320/64 estabelece um standard mínimo a ser observado.

- Em síntese:

(i) observar, apesar da solidariedade, a efetiva repartição de competências no cumprimento das decisões;

(ii) repensar o conceito de universalidade de acesso;

(iii) necessidade de prévia tentativa de resolução extrajudicial do problema;

(iv) prévia oitiva do NAT;

(v) dever de cautela na liberação de recursos públicos.

Conselho Nacional de Justiça

- **Recomendação n. 31/CNJ:**

(i) procurar instruir as ações, tanto quanto possível, com relatórios médicos, com descrição da doença, inclusive CID, contendo prescrição de medicamentos, com denominação genérica ou princípio ativo, produtos, órteses, próteses e insumos em geral, com posologia exata;

(ii) evitem autorizar o fornecimento de medicamentos ainda não registrados pela ANVISA, ou em fase experimental, ressalvadas as exceções expressamente previstas em lei;

(iii) ouçam, quanto possível, os gestores, antes da apreciação das medidas de urgência;

(iv) verifiquem, junto à Comissão Nacional de Ética em Pesquisas (CONEP), se os requerentes fazem parte de programas de pesquisa experimental dos laboratórios, caso em que estes devem assumir a continuidade do tratamento;

(v) determinem, no momento da concessão de medida abrangida por política pública existente, a inscrição do beneficiário nos respectivos programas.