



**Fundação Educacional do Município de Assis  
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis  
Campus "José Santilli Sobrinho"**

**MARIA GERALDO DOI**

**JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE: UMA ANÁLISE CRÍTICA**

**Assis/SP  
2020**



Fundação Educacional do Município de Assis  
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis  
Campus "José Santilli Sobrinho"

**MARIA GERALDO DOI**

## **JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE: UMA ANÁLISE CRÍTICA**

Projeto de pesquisa apresentado ao curso de Direito do Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis – IMESA e a Fundação Educacional do Município de Assis – FEMA, como requisito parcial à obtenção do Certificado de Conclusão.

**Orientando(a): Maria Geraldo Doi**  
**Orientador(a): Jesualdo Eduardo de Almeida Junior**

**Assis/SP**  
**2020**

## FICHA CATALOGRÁFICA

D657j DOI, Maria Geraldo  
Judicialização da saúde: uma análise crítica / Maria Geraldo Doi.  
– Assis, 2020.

41p.

Trabalho de conclusão do curso (Direito). – Fundação Educacio-  
nal do Município de Assis-FEMA

Orientador: Dr. Jesualdo Eduardo de Almeida Júnior

1.Direitos fundamentais 2.Judicialização-saúde

CDD341.27

## JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE: UMA ANÁLISE CRÍTICA

MARIA GERALDO DOI

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis, como requisito do Curso de Graduação, avaliado pela seguinte comissão examinadora:

**Orientador:** \_\_\_\_\_  
Prof. Dr. Jesualdo Eduardo de Almeida Júnior

**Examinador:** \_\_\_\_\_  
Prof. Ms. Fernando Antônio Soares de Sá Júnior

Assis/SP  
2020

## DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho a minha família e aos amigos, pois, são as melhores coisas que a vida me proporcionou.

## **AGRADECIMENTOS**

Primeiramente, agradeço a Deus pelos dons que me deu nesta existência que serviram na realização deste projeto, e muitos outros já concluídos nessa vida.

Sou grato aos meus pais por sempre me incentivarem e acreditarem que eu seria capaz de superar os obstáculos que a vida me apresentou.

Aos meus amigos os quais me ajudaram nessa caminhada de segunda graduação, deixando-a mais prazerosa.

Agradeço ao meu orientador e amigo, Jesualdo Jr. por sempre estar presente para indicar a direção correta que o trabalho deveria tomar.

A Amanda Mendes, Fernanda Coelho e o Dr. Paulo André Bueno de Camargo grandes professores, profissionais e amigos que me incentivaram em estudar mais a fundo esse tema, que sempre me ajudaram com sua vasta experiência desde o início deste projeto de pesquisa, e não ensinaram apenas sobre o direito, mas sobre a vida.

Por fim, quero agradecer à FEMA e o seu corpo docente que demonstrou estar comprometido com a qualidade e excelência do ensino.

Toda a arte, toda a filosofia, podem ser consideradas como remédios da vida.

Friedrich Nietzsche

## RESUMO

O objetivo do presente trabalho é analisar o sistema de saúde pública em geral e como estão sendo realizadas as concessões de remédios pelo SUS, bem como aquelas demandadas pelo sistema judiciário, verificando em uma análise mais aprofundada as recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal

**Palavras-chave:** Direitos fundamentais, Judicialização-saúde.

## **ABSTRACT**

The purpose of the present research is to analyze the public health system and how are going the concessions of medicines by government including demands made by the judicial system, verifying in a deeper analysis the recent resolutions of the Superior Court of Justice and the Supreme Federal Court.

**Keywords:** Direitos fundamentais, Judicialização-saúde.

## LISTA DE ILUSTRAÇÕES

**Figura 1** - Ciclo de políticas públicas .....19

## LISTA DE TABELAS

**Tabela 1** – descrição das porcentagens da Receita Corrente Líquida que deve ser repassada aos entes federativos pela União para os gastos com saúde..... 16

## SUMÁRIO

<b>1. INTRODUÇÃO .....</b>	<b>12</b>
1.1. Contexto histórico e o direito a saúde.....	12
1.2. A constituição federal de 1988.....	13
1.3. Direitos sociais de 2ª geração.....	13
<b>2. DISCUSSÃO.....</b>	<b>15</b>
2.1. O quanto podem os administradores públicos gastarem com saúde? O quanto recebem os entes federativos desses recursos?.....	15
2.2. Orçamento público e os limites dos gastos públicos com saúde.....	16
2.3. Políticas públicas x decisões judiciais.....	18
2.3.1. Da atuação do poder judiciário.....	19
2.3.2. A judicialização da saúde e seus impactos na administração pública. ...	20
2.3.3. Da judicialização prioritária ao indivíduo.....	22
2.3.4. Mínimo existencial e cláusula de reserva do possível .....	23
<b>3. RESULTADOS .....</b>	<b>26</b>
3.1. A necessidade da mudança de comportamento do indivíduo.....	26
3.2. A relação de medicamentos essenciais.....	26
3.3. Tema 793 do Supremo Tribunal Federal - responsabilidade solidária dos entes federados pelo dever de prestar assistência à saúde.....	27
3.4. Recurso Especial nº 1.657.156, relativo ao tema 106 do Superior Tribunal de Justiça.....	28
3.5. Especificação de marca.....	30
3.6. Fornecimento de medicamento sem registro na Anvisa - Recurso Extraordinário nº 657.718 - tema 500 .....	30
3.7. Informativo 532/2014 do superior tribunal de justiça - bloqueio de verbas e sequestro.....	33
<b>4. CONCLUSÃO .....</b>	<b>35</b>
<b>5. REFERÊNCIAS .....</b>	<b>38</b>
<b>6. ANEXOS.....</b>	<b>40</b>

## **1. INTRODUÇÃO**

### **1.1. Contexto histórico e o direito a saúde.**

Na época dos anos 70, o modelo assistencial em saúde era visto como um serviço prestado pelo Estado somente em caso de relação de trabalho, quando o empregado tinha direito a um benefício trabalhista, ou quando tinha condição de pagar por um serviço privado.

Desse modo, ocorria a exclusão da população pobre e desempregada dos serviços de saúde, a qual era a maioria da população brasileira.

Nesta época, ocorreu a chamada Reforma Sanitarista, a que defendeu a saúde como um direito de todos, deixando para trás a ideia de que a saúde era apenas um benefício trabalhista, ou um favor realizado pelo Estado ao cidadão.

A partir deste movimento a saúde começou a ser vista como um direito de todos e um dever estatal, a partir dessa nova visão dada para a saúde, iniciou-se as discussões acerca da universalização, integralidade, democratização, bem como a saúde ser vista como um direito fundamental.

A partir da década de 1980, o movimento da reforma sanitária ganhou visibilidade, recebendo ampla adesão de uma pluralidade política, ideológica e social que se manifestou por meio de profissionais de saúde, docentes, estudantes e, inclusive, associações acadêmicas de pesquisa em saúde.

Assim, os avanços e desafios enfrentados pela sociedade civil e, principalmente, pelo movimento da reforma sanitária, culminaram no texto constitucional de 1988, que inaugurou os princípios fundamentais que orientam a política de saúde no Brasil.

Assim, diante de todas essas manifestações do movimento sanitarista no Brasil e da realização de uma nova Constituição Federal no ano de 1988 o direito a saúde foi inserido no rol de direitos fundamentais.

## 1.2. A Constituição Federal de 1988

A Constituição Federal de 1988 foi escrita após um período turbulento, depois de longos períodos ditatoriais, seu objetivo foi garantir um extenso rol de direitos sociais como um reflexo pela busca em atender as demandas sociais e garantir a manutenção do Estado Democrático de Direito (SANTOS, Marcella Lobo Arruda de Oliveira, 2017)

O direito a saúde está expressamente descrito no art. 196 da Constituição Federal<sup>1</sup>.

Tal artigo preceitua que o direito à saúde deve ser disponibilizado para a população sem nenhuma distinção, todos que estão no Brasil têm direito de receber atendimento médico ambulatorial ou hospitalar de forma gratuita.

## 1.3. Direitos sociais de 2ª geração

O direito à saúde está disposto no art. 6<sup>o</sup><sup>2</sup> e 196<sup>3</sup> da Constituição Federal, no rol dos direitos sociais, os quais são efetivados mediante políticas públicas realizadas no âmbito de todos entes federativos.

Nas palavras de NOVELINO, 2009, “*os direitos sociais são plenamente assegurados no artigo 6º da Carta Magna de 1988, possuem como objetivo a igualdade material, exigindo prestações positivas pelo Estado, o qual deverá realizar a implementação destes “mediante políticas públicas concretizadoras de determinadas prerrogativas individuais e/ou coletivas, destinadas a reduzir as desigualdades sociais existentes e garantir uma existência humana digna”*

---

1 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.

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

3 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.”

Foi definido por Clésia Pachú, como “os *direitos sociais se constituem direitos fundamentais do homem, inerentes ao indivíduo, configurando-se doutrinariamente como direitos de segunda dimensão.*”.

Bontempo (2005, p. 71) elucida que “os *direitos sociais são, por conseguinte, sobretudo, endereçados ao Estado, para quem surgem, na maioria das vezes, certos deveres de prestações positivas, visando à melhoria das condições de vida e à promoção da igualdade material.*”.

Ao declarar “direitos de segunda dimensão” salienta-se que se faz necessária sua efetivação prática, sendo insuficiente apenas o reconhecimento dessas garantias no plano teórico, ou seja, apesar de possuírem uma eficácia plena e imediata necessário se faz uma prestação positiva estatal.

Cumprе ressaltar que esses direitos se encontram sujeitos à lógica do art. 5º, § 1º<sup>4</sup>, da Carta Maior, vez que possuem a qualidade de direitos fundamentais, os outorgando, assim, máxima eficácia e efetividade possível (SARLET; FIGUEIREDO, in SARLET; TIMM, 2008).

**Desse modo, questiona-se:**

- 1. O quanto podem os administradores públicos gastarem com saúde?**
- 2. O quanto recebem os entes federativos desses recursos?**
- 3. Tais gastos são realizados pelas políticas públicas ou por decisões judiciais?**
- 4. Apesar de todos terem direito a saúde, é correto haver uma solidariedade entre os entes federativos, visto que seus recursos e suas obrigações com a saúde são diferentes?**

---

4 Art. 5º, § 1º, CF - As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

## 2. DISCUSSÃO

### 2.1. O quanto podem os administradores públicos gastarem com saúde? O quanto recebem os entes federativos desses recursos?

Conforme preceitua a Constituição Federal será de iniciativa do Poder Executivo realizar as leis orçamentárias, sendo elas: Plano Plurianual, Lei de Diretrizes Orçamentárias e Lei Orçamentária Anual <sup>5</sup>.

Todos os projetos das leis orçamentárias - PPA, LDO e LOA - têm autoria do Presidente da República. No Congresso Nacional, eles são alterados e votados, primeiramente, na Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização (CMO), que é composta por deputados e senadores. Em seguida, os projetos seguem para serem votados em sessão plenária conjunta do Congresso.

Depois de aprovado, o projeto do Orçamento volta ao Executivo para a sanção pelo presidente da República, transformando-se em lei. A partir desse momento, inicia-se a fase de execução, que é a liberação das verbas.

Ressalta-se que cada ente federativo elaborará suas próprias leis. Em especial a Lei Orçamentária Anual assegura o orçamento de seguridade social o qual está incluída a saúde<sup>6</sup>.

O artigo 198, §1, §2 da Lei maior dispõe o modo como os entes devem comandar o uso dos recursos mínimos em saúde<sup>7</sup>.

---

5 Art. 165. Leis de iniciativa do Poder Executivo estabelecerão:

- I - o plano plurianual;
- II - as diretrizes orçamentárias;
- III - os orçamentos anuais.

6 Art. 165, §5º, CF: “§ 5º A lei orçamentária anual compreenderá:

- I - o orçamento fiscal referente aos Poderes da União, seus fundos, órgãos e entidades da administração direta e indireta, inclusive fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público;
- II - o orçamento de investimento das empresas em que a União, direta ou indiretamente, detenha a maioria do capital social com direito a voto;
- III - o orçamento da seguridade social, abrangendo todas as entidades e órgãos a ela vinculados, da administração direta ou indireta, bem como os fundos e fundações instituídos e mantidos pelo Poder Público.”.

7 § 1º. O sistema único de saúde será financiado, nos termos do art. 195, com recursos do orçamento da seguridade social, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes. [\(Parágrafo único renumerado para § 1º pela Emenda Constitucional nº 29, de 2000\)](#)

Projetado na tabela abaixo:

<b>FINANCIAMENTO DO SUS - RECURSOS MÍNIMOS</b>		
<b>UNIÃO</b>	<b>ESTADOS E DF</b>	<b>MUNICÍPIOS</b>
Mínimo de 15% da Receita Corrente Líquida do respectivo exercício financeiro	Produto dos impostos arrecadados – Art.155,CF	Produto da arrecadação do IRRF sobre rendimentos pagos, a qualquer título por eles, suas autarquias e fundações)
	Produto da arrecadação do IRRF sobre rendimentos pagos, a qualquer título por eles, suas autarquias e fundações)	50% da arrecadação SOBRE ITR - caso de ser cobrado e fiscalizado por Município incide sua totalidade.
	20% do produto de imposto extraordinário da União – se houver	25% do ICMS
	21,5% ao Fundo de Participação dos Estados e DF, entregues pela União	22,5% ao Fundo de Participação dos Municípios , entregues pela União.
	10% IPI-proporcionalmente ao valor das respectivas exportações	25% dos recursos recebidos pelos Estados sobre as exportações de produtos industrializados (IPI).

**Tabela 1 – descrição das porcentagens da Receita Corrente Líquida que deve ser repassada aos entes federativos pela União para os gastos com saúde.**

## **2.2. Orçamento público e os limites dos gastos públicos com saúde.**

O Orçamento Público, em sentido amplo, é um documento legal contendo a previsão de receitas e a estimativa de despesas a serem realizadas por um Governo em um determinado exercício, geralmente compreendido por um ano.

§ 2º A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios aplicarão, anualmente, em ações e serviços públicos de saúde recursos mínimos derivados da aplicação de percentuais calculados sobre: [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 29, de 2000\)](#).

I - no caso da União, a receita corrente líquida do respectivo exercício financeiro, não podendo ser inferior a 15% (quinze por cento); [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 86, de 2015\)](#)

II - no caso dos Estados e do Distrito Federal, o produto da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 155 e dos recursos de que tratam os arts. 157 e 159, inciso I, alínea a, e inciso II, deduzidas as parcelas que forem transferidas aos respectivos Municípios; [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 29, de 2000\)](#)

III - no caso dos Municípios e do Distrito Federal, o produto da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 156 e dos recursos de que tratam os arts. 158 e 159, inciso I, alínea b e § 3º.

Segundo Kyoshi e Harada (2016), o orçamento deixou de ser mero documento de caráter contábil e administrativo, para espelhar toda a vida econômica da Nação, constituindo-se em um importante instrumento dinâmico do Estado a orientar sua atuação sobre a economia.

Já Aliomar Baleeiro, nos Estados Democráticos, *“o orçamento é considerado o ato pelo qual o Poder Legislativo prevê e autoriza ao Poder Executivo, por certo período e em pormenor, as despesas destinadas ao funcionamento dos serviços públicos e outros fins adotados pela política econômica ou geral do país, assim como a arrecadação das receitas já criadas em lei”*.

Desse modo, o governo necessita controlar suas receitas e despesas para que planeje suas políticas públicas de modo a garantir à coletividade seus direitos

Todos os entes federativos devem seguir a Lei de Responsabilidade fiscal e caso não o façam, os agentes públicos podem ser condenados em crime de responsabilidade.

A LRF, entre seus princípios, estabelece o princípio do equilíbrio entre receitas e despesas, traduzido em equilíbrio das contas públicas, além da necessidade de correlação entre receita e despesas na lei de diretrizes orçamentárias.

A possibilidade de se efetuar gastos em saúde sem antes haver uma relação com o seu programa é inexistente; a Lei de Responsabilidade Fiscal obriga a interação dos instrumentos de planejamento e orçamento – PPA, LDO e LOA, que são leis e determinam financeiramente, por meio da alocação de recursos públicos, as ações prioritárias para o atendimento das demandas da sociedade (MENDES, 2003).

O cerne da questão demandada no presente trabalho é que os juízes, muitas vezes, ficam restritos somente a uma leitura do ordenamento jurídico sem observarem o planejamento orçamentário conforme estabelece a exigência legal da LRF.

Dessa forma, o administrador público fica vinculada ao ordenamento orçamentário, passível de ser punido conforme tipificado na Lei de Crimes Fiscais, caso ocorra a ordenação de despesas não previstas em lei. Poderá ser punido ainda por crime de responsabilidade fiscal (Leis n. 1.079 de 1950 e n. 10.028 de 2000), por infringir dispositivo orçamentário ao realizar despesa não prevista ou em montante superior ao previsto no orçamento (RIBEIRO e CASTRO, 2010).

### Orçamento Programa

O orçamento - programa foi introduzido no Brasil através da Lei 4320/64 e do decreto – lei 200/67. O orçamento – programa pode ser entendido como um plano de trabalho, um instrumento de planejamento da ação do governo, através da identificação dos seus programas de trabalho, projetos e atividades, além dos estabelecimento de objetivos e metas a serem implementados, bem como a previsão dos custos relacionados.

A CF/88 implantou definitivamente o orçamento - programa no Brasil, ao estabelecer a normatização da matéria orçamentária através do PPA, da LDO e da LOA, ficando evidente o extremo zelo do constituinte para com o planejamento das ações do governo.

### **2.3. Políticas públicas x decisões judiciais.**

O termo “políticas públicas” remete a um conceito recente – e amplo – nas Ciências Políticas. A partir da segunda metade do século XX a produção acadêmica norte-americana e europeia se debruçou sobre estudos que tinham por objetivo analisar e explicar o papel do Estado, uma vez que suas instituições administrativas impactam e regulam diversos aspectos da vida em sociedade. Nesse sentido pode-se concluir que as políticas públicas estão diretamente associadas às questões políticas e governamentais que mediam a relação entre Estado e sociedade.

Invariavelmente, as políticas públicas que mais se aproximam da vida cotidiana são as políticas sociais – comumente organizadas em políticas públicas setoriais (como por exemplo, saúde, educação, saneamento básico, transporte, segurança etc.).

Há uma demanda gigantesca por diversas políticas públicas que solucionem a grande cesta de problemas sociais. Por outro lado, sabemos que os recursos não são infinitos. Desse modo, a gestão das políticas públicas depende, entre outras coisas, da capacidade técnica dos agentes públicos e do orçamento público.

Há um processo de articulação, elaboração e planejamento das políticas públicas da saúde de forma integrada, bem como o processo de monitoramento e avaliação da gestão no âmbito do SUS.

Resumindo, os modelos de atenção e gestão à saúde representam a forma de organização do sistema de saúde e suas práticas em resposta às necessidades da população. Os modelos são expressos em políticas, programas e serviços de saúde que estejam em harmonia com os princípios e diretrizes que estruturam o SUS.<sup>7</sup>



Figura 1 - Ciclo de políticas públicas - <https://www.clp.org.br/entendendo-os-conceitos-basicos-mlg2-de-politicas-publicas-mlg2/> Acessado em 23/06/2020

### 2.3.1. Da atuação do Poder Judiciário.

Apesar de todos esforços do Estado para que realize políticas públicas eficazes, atendendo toda a população necessitada, é cediço que ainda há muitas pessoas que não conseguem o atendimento pleiteado, assim buscam a prestação efetiva dos serviços pelo Poder Judiciário.

Nos últimos anos, o Judiciário buscou se debruçar de forma mais sistemática sobre o ato de julgar em saúde e tem buscado fazer que esse ato não seja necessariamente uma decisão solitária. O crescimento da importância e do protagonismo judicial em matéria de saúde trouxe a necessidade de se estabelecer uma ação mais coordenada e estratégica.

Não é por acaso que, desde 2010, o CNJ tem liderado e estimulado de maneira mais sistemática a atuação do Judiciário, buscando estabelecer uma política judiciária para a saúde, como o Fórum Nacional do Judiciário para a saúde até Comitês Estaduais de Saúde.

Desse modo, o presente estudo revela que essa cultura de medicar em vez de prevenir, está sobrecarregando o sistema de saúde o qual não tem condições de atender toda população, conseqüentemente, tais demandas estão sendo submetidas ao Poder Judiciário, o qual deve garantir de forma eficaz os direitos dos cidadãos, porém, ocorre um desfalque orçamentário, gerencial, do Poder Executivo, o qual não é subordinado ao Poder Judiciário, mas deve cumprir suas obrigações.

### **2.3.2. A judicialização da saúde e seus impactos na Administração Pública.**

Para Sant'ana et al. (2011) a judicialização da saúde, trata-se de um evento sociojurídico que se manifesta notadamente nos processos judiciais que visam a concessão de medicamentos.

O fenômeno da judicialização tem gerado efeitos em todos os entes federativos, considerando que o número de ações judiciais sobre o tema obteve um crescimento relevante.

Nesta linha, os dados do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) apontam que em 2016 o número de ações judiciais sobre o tema ascidia a de um milhão e trezentos mil processos (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2017).

O fato é que com a escassez de recursos para suprir as necessidades populacionais acerca da saúde, uma alternativa da sociedade foi recorrer ao Poder Judiciário, visto que ao ser provocado deve de se submeter a primazia da decisão de mérito, bem como, imparcialmente assegurar os direitos constitucionais aos cidadãos.

O crescimento do número de processos judiciais implicou diretamente no dispêndio dos entes públicos para o cumprimento das decisões judiciais determinando o fornecimento de medicamentos. Segundo dados disponibilizados pelo Tribunal de Contas da União (TCU), abrangendo União, Estados e municípios, verificou-se que os gastos da União com processos judiciais referentes à saúde em 2015 foram de R\$ 1 bilhão, significando um aumento de mais de 1.300% (de R\$ 70 milhões para R\$ 1 bilhão) em sete anos.

Ainda segundo os dados do TCU, o fornecimento de medicamentos, alguns sem registro no Sistema Único de Saúde, correspondia a 80% das ações ( Acórdão 1787/2017 TCU – Plenário – Processo 009.253/2015-7. ).

Dentro desse contexto, a saúde revela-se como um direito público subjetivo protegido pelo texto constitucional, cabendo ao Estado planejar, desenvolver e efetivar políticas públicas de caráter socioeconômico com a finalidade de assegurar a todos os cidadãos o acesso universal e igualitário à assistência médico-hospitalar, realçando que a questão do fornecimento de medicamentos também se encontra albergada no âmbito do direito à saúde (LEITE E BASTOS ,2018).

Tal preceito é complementado pela Lei nº 8.080/90 (BRASIL, 1990), em seu artigo 2º<sup>8</sup>, onde ressalta que a saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.

---

8 Art. 2º A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.

É importante mencionar ainda, que ocorrem impactos orçamentários gerados com a realocação de recursos para que as decisões judiciais sejam cumpridas, prejudicando assim quem se beneficiaria destes recursos e também as políticas públicas da pasta saúde; e, até mesmo, de outras pastas.

### 2.3.3. Da judicialização prioritária ao indivíduo

O número de ações de saúde no Poder Judiciário é extremamente alto, porém excessos assim colocam em risco a própria continuidade das políticas públicas, pois desorganizam a gestão administrativa e impedem a alocação racional dos recursos públicos, já demasiadamente escassos.

Ademais, impedem que as políticas públicas coletivas sejam implementadas e proporcionam uma série de privilégios a quem recorre ao poder judiciário.

O direito coletivo fica preterido em prol do individual, como muito bem cita o Procurador do Estado do Rio de Janeiro, Luís Roberto Barroso:

*“O Judiciário não pode ser menos do que deve ser, deixando de tutelar direitos fundamentais que podem ser promovidos com a sua atuação. De outra parte, não deve querer ser mais do que pode ser, presumindo demais de si mesmo e, a pretexto de promover os direitos fundamentais de uns, causar grave lesão a direitos da mesma natureza de outros tantos.”*

Neste entendimento, decisões judiciais privilegiam uma minoria, em detrimento de vários cidadãos que necessitam de assistência do SUS. Em 2016, a União gastou mais de R\$ 1.1 bilhão, para assistir apenas 1262 pacientes.

---

§ 1º O dever do Estado de garantir a saúde consiste na formulação e execução de políticas econômicas e sociais que visem à redução de riscos de doenças e de outros agravos e no estabelecimento de condições que assegurem acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para a sua promoção, proteção e recuperação.

§ 2º O dever do Estado não exclui o das pessoas, da família, das empresas e da sociedade.

Neste íterim, em que pese a União demonstrar as dificuldades de cumprimento de decisões judiciais desta natureza, tendo em vista a desorganização da atividade administrativa gerada pelo forte impacto orçamentário com a aquisição de certos medicamentos, estas são cada vez mais frequentes e contribuem significativamente para a alocação irracional do recurso público.

Assim, o olhar irrestrito para casos individuais de assistência à saúde não coaduna com o direito social à saúde, uma vez que este direito é coletivo, inalienável, pois pertence a toda coletividade, não devendo ser preterido por necessidades individuais.

Conclui-se que o Judiciário, ao se envolver em seara reservada pela Constituição Federal ao administrador, determinando a aquisição e o fornecimento de algum serviço ou medicamento diverso daqueles fornecidos pelo SUS, pode inviabilizar as políticas públicas coletivas de saúde, ferindo, assim, os princípios da universalidade e da isonomia, conforme o art. 196, da Constituição Federal.

Ressalta-se que o orçamento da saúde é limitado, e toda e qualquer decisão judicial que determina o fornecimento de um serviço ou medicamento não inserido na lista do RENASES OU RENAME acaba por acarretar a deficiência na prestação de outro serviço do SUS.

Assim, a Saúde Pública pede socorro na resolução do problema da Judicialização da saúde, onde decisões judiciais devem ser revistas, a fim de encontrar uma solução de enfrentamento que evite a possível “falência” do sistema SUS e o retrocesso de sua caminhada, em situação similar com o início do século XX, na qual prevalecia a assistência voltada à minoria – os mais abastados – deixando os menos favorecidos numa posição de desassistência total.

#### **2.3.4. Mínimo existencial e cláusula de reserva do possível**

Os princípios da Cláusula de Reserva do Possível e do m Mínimo Existencial são construções advindas do direito alemão.

A primeira dispõe que somente se pode exigir do Estado uma prestação em benefício do interessado, desde que observados os limites de razoabilidade, ou seja, os direitos sociais que exigem uma prestação de fazer estariam sujeitos à reserva do possível no sentido daquilo que o indivíduo, de maneira racional, pode esperar da sociedade, ou seja, justificaria a limitação do Estado em razão de suas condições socioeconômicas e estruturais.

Importa salientar que a Corte não reconheceu a ausência orçamentária, mas sim que a questionada a razoabilidade - de alocar grande parte dos recursos para atender aquele pleito específico - ofenderia a proteção do bem-comum, da maioria e da sociedade.

No Brasil, não é consensual o conceito da reserva do possível na doutrina. Isso se dá pelas mais variadas interpretações dadas à temática.

Segundo Caliendo, *“a reserva do possível (Vorbehalt des Möglichen) é entendida como limite ao poder do Estado de concretizar efetivamente direitos fundamentais a prestações, tendo por origem a doutrina constitucionalista alemã da limitação de acesso ao ensino universitário de um estudante (numerus-clausus Entscheidung). Nesse caso, a Corte Constitucional alemã (Bundesverfassungsgericht) entendeu existirem limitações fáticas para o atendimento de todas as demandas de acesso a um direito.”*

Alguns autores asseveram que a questão da reserva é um instrumento de controle orçamentário (CARNEIRO FILHO, 2011; VAZ, 2009), adicionando um adjetivo ao seu nome (“reserva do financeiramente possível”).

Aa autoras Andrea Lazzarini Salazar e Karina Bozola Grou, alegam que:

*“O condicionamento da efetivação dos direitos sociais, econômicos e culturais à dependência de recursos econômicos é que recebe a denominação de Reserva do Possível. Tem-se falado em duas espécies de reserva do possível, a fática e a jurídica. A reserva do possível fática, como sugere a denominação, diz respeito à inexistência fática de recursos, ou seja, o vazio dos cofres públicos. A jurídica, por sua vez,*

*corresponde à ausência de autorização orçamentária para determinado gasto ser levado a cabo”.*

Observa-se que o conceito de reserva do possível não foi concretizado, porém sempre deve se ater aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, ao conceder ou negar um direito fundamental.

Contrastando com isso, surge o princípio do mínimo existencial, o qual dispõe que o Estado deve garantir a efetividade dos direitos fundamentais sociais, principalmente os encartados no artigo 6º da Constituição Federal, eis que estão, especialmente, ligados aos princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade.

Este mínimo é *“formado pelas condições materiais básicas para a existência, corresponde a uma fração nuclear da dignidade da pessoa humana à qual se deve reconhecer a eficácia jurídica”* (BARCELLOS, 2002, p. 255).

O princípio da dignidade da pessoa humana está entrelaçado à noção de mínimo existencial.

*“O conceito de mínimo existencial, do mínimo necessário e indispensável, do mínimo último, aponta para uma obrigação mínima do poder público, desde logo sindicável, tudo para evitar que o ser humano perca sua condição de humanidade, possibilidade sempre presente quando o cidadão, por falta de emprego, de saúde, de previdência, de educação, de lazer, de assistência, vê confiscados seus desejos, vê combatida sua vontade, vê destruída sua autonomia, resultando num ente perdido num cipoal das contingências, que fica à mercê das forças terríveis do destino”* (CLÈVE, 2003, p. 27).

Desta feita, caso o Estado, que é responsável pela implementação dos direitos fundamentais sociais, que são essenciais para que os seres humanos usufruam de um padrão mínimo de dignidade, não cumpra com a sua obrigação constitucional, é permitido ao Poder Judiciário atuar e conferir a proteção ao indivíduo.

Apenas a título de complementação, cite-se que esta atuação do Poder Judiciário não se dá única e exclusivamente em prol dos cidadãos, mas também no sentido de se

concretizar a própria Constituição Federal. É neste âmbito que, “*mais que a viabilidade de se admitir direitos fundamentais sociais a prestações materiais, existe verdadeira prioridade quanto à efetivação de tais direitos no sistema constitucional pátrio*” (CARVALHO, 2006, p. 230).

### **3. RESULTADOS**

#### **3.1. A necessidade da mudança de comportamento do indivíduo.**

Diante da sociedade atual, o que é efetivamente regulamentado porém não é colocado em prática na sociedade é a promoção da saúde e a prevenção da doença, a qual, também, está explícito no art. 198, II da Constituição Federal<sup>9</sup>

No Brasil ocorre a cultura da medicalização, quando as pessoas acreditam que o tratamento por medicamentos é mais eficaz que a prevenção da doença, ou a promoção da saúde.

Tais conceitos explícitos da CF/88, em síntese, ressaltam a importância do indivíduo, da sociedade e de seus gestores em prevenir certas doenças com exercícios físicos e dietas balanceadas, do que ter que realizar tratamentos medicamentosos, após o adoecimento do indivíduo

Observa-se o quanto de pessoas jovens e adultos, por volta de uns 40 a 50 anos, que preferem tomar remédios para diabetes, hipertensão arterial, triglicérides, do que ter uma dieta balanceada, realizar atividade físicas, cuidar da saúde em geral.

#### **3.2. A relação de medicamentos essenciais**

---

9 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.”

Para que o Poder Público pudesse garantir o direito a saúde no âmbito da concessão de medicamentos, foi editada Portaria nº3916/98 com a finalidade de aprovar a Política Nacional de Medicamentos.

O seu propósito precípua é o de garantir a necessária segurança, eficácia e qualidade dos medicamentos, a promoção do uso racional e o acesso da população àqueles considerados essenciais. ”

Desse modo, considerando a desarticulação da assistência farmacêutica, observa-se uma falta de prioridades na adoção pelos profissionais de saúde, de produtos padronizados constantes do RENAME, assim dificultando o abastecimento de medicamentos em nível ambulatorial, o que diminui em grande parte a eficácia das ações governamentais no setor de saúde.

Numa tentativa de aprimorar o atendimento das pessoas em relação a concessão de medicamentos foi editada o RENAME com atualmente 921 itens ( fármacos e insumos) a disponibilidade da sociedade, desde que apresentado receituário médico atualizado<sup>10</sup>.

Essa é uma política pública realizada em todos os âmbitos da saúde, todas as pessoas tem direito de receber os medicamentos constantes das listas do SUS, desde que sejam prescritos por profissional competente, anda que não seja de atendimento realizado pelo SUS.

### **3.3. Tema 793 do Supremo Tribunal Federal - responsabilidade solidária dos entes federados pelo dever de prestar assistência à saúde.**

*Apesar de todos terem direito a saúde, é correto haver uma solidariedade entre os entes federativos, visto que seus recursos e suas obrigações com a saúde são diferentes?*

---

<sup>10</sup> [http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/relacao\\_medicamentos\\_rename\\_2020.p](http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/relacao_medicamentos_rename_2020.p)

A competência comum dos entes da federação para cuidar da saúde consta do art. 23, II, da Constituição<sup>11</sup>.

Como cediço, o art. 196 da CF concebe a saúde como direito de todos e dever do Estado, como consagração da dignidade da pessoa humana e do direito à vida

União, Estados, Distrito Federal e Municípios são responsáveis solidários pela saúde, tanto do indivíduo quanto da coletividade

O citado artigo prevê a responsabilidade solidária dos entes federativos, de modo que qualquer deles pode ser chamado para figurar no polo passivo da demanda, de forma que o cumprimento da obrigação pode ser realizado por qualquer um deles

Nesta seara, também, já consolidado o entendimento pelo Supremo Tribunal Federal os entes federativos são responsáveis solidariamente pela concessão de medicamentos e tratamento de saúde para as pessoas.

*“Tema 793: “Os entes da federação, em decorrência da competência comum, são solidariamente responsáveis nas demandas prestacionais na área da saúde, e diante dos critérios constitucionais de descentralização e hierarquização, compete à autoridade judicial direcionar o cumprimento conforme as regras de repartição de competências e determinar o ressarcimento a quem suportou o ônus financeiro”, nos termos do voto do Ministro Edson Fachin, Redator para o acórdão, vencido o Ministro Marco Aurélio, que não fixava tese. Presidência do Ministro Dias Toffoli. Plenário, 23.05.2019. (RE 855178)”*

Desse modo, observa-se que independente do ente em que for ajuizada a ação de obrigação de fazer, este será competente, pois respondem solidariamente pelo direito a saúde da população brasileira.

### **3.4. Recurso Especial nº 1.657.156, relativo ao tema 106 do Superior Tribunal de Justiça**

---

<sup>11</sup> Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:  
II - cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência;

Sabe –se que cada ser humano reage de uma forma a medicamentos e tratamentos, sendo possível que um medicamento pode surtir efeitos em uma pessoa e em outra não fazer nenhum efeito.

Assim, para a concessão de remédios que não estejam na Relação Nacional de Medicamentos Essenciais, disponibilizados pelo SUS, devem ser preenchidos alguns requisitos, como decidiu recentemente o Superior Tribunal de Justiça no REsp. Repetitivo nº 1.657.156, Tema 106<sup>12</sup>.

O paciente deve apresentar um laudo médico devidamente fundamentado e circunstanciado da imprescindibilidade do medicamento e, que os remédios para essa doença que são distribuídos pelo SUS são ineficazes para o tratamento do autor.

A hipossuficiência financeira da parte para arcar com os custos do tratamento; e a existência do registro na ANVISA e que a agência autorize seu uso (Embargos de Declaração no RECURSO ESPECIAL Nº 1.657.156 - RJ (2017/0025629-7).

Desse modo, de uma forma de melhorar as lacunas do RENAME e de que o Poder Judiciário posse conceder de forma mais consciente em relação aos dispêndios do Poder Executivo, o uso de medicamentos que não estão nas listas do SUS, o STJ estabeleceu tais requisitos que devem ser preenchidos cumulativamente.

*“REEXAME NECESSÁRIO. HEPATITE C. MEDICAMENTOS ALTO CUSTO. Dever do Estado Direito universal à saúde. Indisponibilidade do direito à saúde. Inteligência do art. 196 da CF. **Mantida a sentença. Critérios definidos pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do tema nº 106 que devem ser utilizados. RECURSO NÃO PROVIDO.**”*

(TJSP; Remessa Necessária Cível 1002012-35.2016.8.26.0575; Relator (a): Souza Nery; Órgão Julgador: 12ª Câmara de Direito Público; Foro de São José do Rio Pardo - 1ª Vara; Data do Julgamento: 07/08/2018; Data de Registro: 07/08/2018) (destaque nosso)

---

12 “A concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos:

- (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS;
- (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito;
- (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento”

### 3.5. Especificação de marca

Nos casos de concessão e medicamento pelo Poder Público é vedada a especificação de marca, sendo necessário obter o nome do princípio ativo do remédio, visto que será melhor para localização nas listas de concessão gratuita do Sus. E no caso de compra, seja realizada a de menos custo para a administração pública desde que possua eficácia comprovada e seja registrado na Anvisa.

### 3.6. Fornecimento de medicamento sem registro na Anvisa - Recurso Extraordinário nº 657.718 - Tema 500

De acordo com o RE 657.718 do Supremo Tribunal Federal, Tema 500, em regra, é proibido o fornecimento do medicamento sem registro na Anvisa.

*“1. O Estado não pode ser obrigado a fornecer medicamentos experimentais. 2. **A ausência de registro na ANVISA impede, como regra geral, o fornecimento de medicamento por decisão judicial.** 3. É possível, excepcionalmente, a concessão judicial de medicamento sem registro sanitário, em caso de mora irrazoável da ANVISA em apreciar o pedido (prazo superior ao previsto na Lei nº 13.411/2016), quando preenchidos três requisitos: (i) a existência de pedido de registro do medicamento no Brasil (salvo no caso de medicamentos órfãos para doenças raras e ultrarraras);(ii) a existência de registro do medicamento em renomadas agências de regulação no exterior; e (iii) a inexistência de substituto terapêutico com registro no Brasil. 4. As ações que demandem fornecimento de medicamentos sem registro na ANVISA deverão necessariamente ser propostas em face da União”, vencido o Ministro Marco Aurélio. Ausente, justificadamente, o Ministro Celso de Mello. Plenário, 22.05.2019.” (grifos nossos)*

Constata-se que o registro sanitário é um processo essencial para a tutela do direito à saúde de toda a coletividade.

Nesta seara, a Lei nº 6.360/76 dispõe sobre a Vigilância Sanitária de medicamentos, drogas, insumos farmacêuticos, cosméticos e correlatos.

Em seu art. 12, dispõe que nenhum produto pode ser industrializado, exposto a venda, ou entregue à consumo, antes de registrado no Ministério da Saúde<sup>13</sup>.

Bem como, prevê em seu art.16 os requisitos para a obtenção do registro, reconhecimento, de comprovação científica, segurança e eficiência do produto.<sup>14</sup>

---

<sup>13</sup> Art. 12 - Nenhum dos produtos de que trata esta Lei, inclusive os importados, poderá ser industrializado, exposto à venda ou entregue ao consumo antes de registrado no Ministério da Saúde

<sup>14</sup> Art. 16. O registro de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, dadas as suas características sanitárias, medicamentosas ou profiláticas, curativas, paliativas, ou mesmo para fins de diagnóstico, fica sujeito, além do atendimento das exigências próprias, aos seguintes requisitos específicos: [\(Redação dada pela Lei nº 10.742, de 6.10.2003\)](#)

I - que o produto obedeça ao disposto no artigo 5º, e seus parágrafos. [\(Redação dada pelo Decreto nº 6.480, de 1.12.1977\)](#)

II - que o produto, através de comprovação científica e de análise, seja reconhecido como seguro e eficaz para o uso a que se propõe, e possua a identidade, atividade, qualidade, pureza e inocuidade necessárias;

III - tratando-se de produto novo, que sejam oferecidas amplas informações sobre a sua composição e o seu uso, para avaliação de sua natureza e determinação do grau de segurança e eficácia necessários;

IV - apresentação, quando solicitada, de amostra para análises e experiências que sejam julgadas necessárias pelos órgãos competentes do Ministério da Saúde;

V - quando houver substância nova na composição do medicamento, entrega de amostra acompanhada dos dados químicos e físico-químicos que a identifiquem;

VI - quando se trate de droga ou medicamento cuja elaboração necessite de aparelhagem técnica e específica, prova de que o estabelecimento se acha devidamente equipado e mantém pessoal habilitado ao seu manuseio ou contrato com terceiros para essa finalidade.

VII - a apresentação das seguintes informações econômicas: [\(Incluído pela Lei nº 10.742, de 6.10.2003\)](#)

a) o preço do produto praticado pela empresa em outros países; [\(Incluído pela Lei nº 10.742, de 6.10.2003\)](#)

b) o valor de aquisição da substância ativa do produto; [\(Incluído pela Lei nº 10.742, de 6.10.2003\)](#)

c) o custo do tratamento por paciente com o uso do produto; [\(Incluído pela Lei nº 10.742, de 6.10.2003\)](#)

d) o número potencial de pacientes a ser tratado; [\(Incluído pela Lei nº 10.742, de 6.10.2003\)](#)

e) a lista de preço que pretende praticar no mercado interno, com a discriminação de sua carga tributária; [\(Incluído pela Lei nº 10.742, de 6.10.2003\)](#)

f) a discriminação da proposta de comercialização do produto, incluindo os gastos previstos com o esforço de venda e com publicidade e propaganda; [\(Incluído pela Lei nº 10.742, de 6.10.2003\)](#)

g) o preço do produto que sofreu modificação, quando se tratar de mudança de fórmula ou de forma; e [\(Incluído pela Lei nº 10.742, de 6.10.2003\)](#)

O Estado não pode ser obrigado a fornecer medicamentos não registrados na ANVISA por decisão judicial, porque o registro na agência reguladora é uma proteção à saúde pública.

É por meio deste registro que se atesta a eficácia, a segurança e a qualidade dos medicamentos comercializados no país.

Ainda, de acordo com o RE 657.718 há apenas uma exceção em que o Poder Público pode conceder medicamento sem registro na Anvisa, no caso de demora da agência sanitária em apreciar o pedido de registro do fármaco.

No entanto, deve cumulativamente preencher 3 requisitos:

- a) a existência de pedido de registro do medicamento no Brasil (salvo no caso de medicamentos órfãos para doenças raras e ultrarraras);
- b) a existência de registro do medicamento em renomadas agências de regulação no exterior; e
- c) a inexistência de substituto terapêutico com registro no Brasil.

Nesse caso, excepcionalmente, será concedido o medicamento.

Como é cediço, os entes federativos possuem responsabilidade solidária na concessão de medicamentos e tratamentos de saúde, de modo que qualquer deles pode ser chamado para figurar no polo passivo da demanda.

*“Tema 793: “Os entes da federação, em decorrência da competência comum, são solidariamente responsáveis nas demandas prestacionais na área da saúde, e diante dos critérios constitucionais de descentralização e hierarquização, compete à autoridade judicial direcionar o cumprimento conforme as regras de repartição de competências e determinar o ressarcimento a quem suportou o ônus financeiro”, nos termos do voto do Ministro Edson Fachin, Redator para o acórdão, vencido o Ministro Marco*

---

h) a relação de todos os produtos substitutos existentes no mercado, acompanhada de seus respectivos preços. [\(Incluído pela Lei nº 10.742, de 6.10.2003\)](#)

§ 1º (Revogado como parágrafo único pela [Lei nº 6.480, de 1º de dezembro de 1977](#)). [\(Incluído pela Lei nº 10.742, de 6.10.2003\)](#)

§ 2º A apresentação das informações constantes do inciso VII poderá ser dispensada, em parte ou no todo, em conformidade com regulamentação específica. [\(Incluído pela Lei nº 10.742, de 6.10.2003\)](#)

*Aurélio, que não fixava tese. Presidência do Ministro Dias Toffoli. Plenário, 23.05.2019. (RE 855178)”*

Contudo, se o indivíduo estiver pleiteando o fornecimento de um medicamento que ainda não foi aprovado pela ANVISA, neste caso terá que ajuizar a ação necessariamente contra a União.<sup>15</sup>

Como a ANVISA integra a estrutura da Administração Pública Federal, não se pode permitir que Estados e Municípios (entes federativos que não são responsáveis pelo registro de medicamentos) sejam condenados a custear tais prestações de saúde quando eles não têm responsabilidade pela mora da Agência, nem têm a possibilidade de saná-la.

### **3.7. Informativo 532/2014 do Superior Tribunal de Justiça - bloqueio de verbas e sequestro.**

Segundo o Superior Tribunal de Justiça, o Poder Judiciário pode determinar o bloqueio e o sequestro de verbas públicas a fim de garantir o fornecimento de medicamentos pelo Poder Público. Bem como é possível multa caso descumpra tal medida.

Deve ser esclarecido que tais medidas são excepcionais e sua omissão está trazendo risco a saúde e a vida do doente.

Nesse sentido, uma vez determinado, em decisão liminar ou por meio de sentença judicial de mérito, o cumprimento de obrigação de fazer pelo Poder Público, consistente na obrigação de tomar providências necessárias à promoção e/ou recuperação do estado de saúde do jurisdicionado, caberá à autoridade judiciária, de ofício ou a requerimento do interessado, determinar as medidas que assegurem a satisfação da obrigação

*“PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ADOÇÃO DE MEDIDA NECESSÁRIA À EFETIVAÇÃO DA TUTELA*

---

<sup>15</sup> “As ações que demandem fornecimento de medicamentos sem registro na ANVISA deverão necessariamente ser propostas em face da União. STF. Plenário. RE 657718/MG, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o ac. Min. Roberto Barroso, julgado em 22/5/2019 (repercussão geral) (Info 941).”

*ESPECÍFICA OU À OBTENÇÃO DO RESULTADO PRÁTICO EQUIVALENTE. ART. 461, § 5o. DO CPC. BLOQUEIO DE VERBAS PÚBLICAS. POSSIBILIDADE CONFERIDA AO JULGADOR, DE OFÍCIO OU A REQUERIMENTO DA PARTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. ACÓRDÃO SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO 08/2008 DO STJ. 1. Tratando-se de fornecimento de medicamentos, cabe ao Juiz adotar 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.”*

(STJ - REsp: 1069810 RS 2008/0138928-4, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Data de Julgamento: 23/10/2013, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 06/11/2013)

Outra medida judicial adotada com frequência para obrigar o poder público a concretizar o direito à saúde reconhecido em decisão judicial é a imposição de multa diária ao devedor inadimplente, instrumento conhecido como “astreintes”.

Destaca-se que o novo código de processo civil, no Art. 537, prevê que a aplicação da multa é cabível em sede de liminar ou cumprimento provisório e definitivo de sentença, sendo devida desde o dia em que se configurar o descumprimento da decisão e incide até o cumprimento da obrigação.

Sobre a possibilidade de imposição de multa diária em caso de descumprimento da obrigação de fazer, tem-se o seguinte aresto jurisprudencial:

*“TJDFT-0306446) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRATAMENTO MÉDICO-HOSPITALAR. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA POR DESCUMPRIMENTO. INTIMAÇÃO DO SECRETÁRIO DE ESTADO DE SAÚDE DO DF PARA CUMPRIMENTO, SOB PENA DE MULTA PESSOAL E CONFIGURAÇÃO DE CRIME DE DESOBEDIÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE GRAVAME IMEDIATO. 1. Inexiste qualquer impedimento quanto à aplicação da multa diária cominatória, denominada astreintes, contra a Fazenda Pública, por descumprimento de obrigação de fazer. Inteligência do art. 461 do CPC. Precedentes. Recurso especial provido. (REsp 1360305/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.05.2013, DJe 13.06.2013) 2. Na hipótese dos autos, quanto à determinação de prisão por crime de desobediência, não se evidencia o alegado risco de prisão ou responsabilização pessoal, na medida em que não foi feita a discriminação de quem seria a autoridade administrativa responsável pelo tratamento. Verifica-se que na decisão agravada consta que em caso de eventual descumprimento ou retardamento no cumprimento da ordem judicial ensejará, em nome do Princípio da Dignidade da Justiça, insculpido no art. 125, inciso III do CPC, a prisão em flagrante do transgressor ou transgressores, pelo crime de desobediência, não estando patente o risco de dano grave ou difícil reparação. 3. Recurso conhecido e desprovido.” (Agravado de Instrumento nº 20150020046065*

(884221), 5ª Turma Cível do TJDFT, Rel. Carlos Rodrigues. j. 23.07.2015, DJe 06.08.2015). (TJDFT, 2015)

Cumprir ressaltar que a multa fixada em sentença tem por escopo compelir o devedor a cumprir, em tempo razoável a obrigação. O que se deve buscar, portanto, é um equilíbrio, capaz de, por um lado, tornar realmente eficaz a tutela específica, e, por outro, não onerar o devedor de maneira desproporcional, o que inverteria a instrumentalidade do processo

#### **4. CONCLUSÃO**

O sistema de saúde brasileiro é um dos mais amplos do mundo, sendo a população apresentada com uma saúde pública de qualidade, apesar de ainda muito longe do ideal para um país de 8.516.000 km<sup>2</sup> com 209 milhões de habitantes com prevalência de pessoas entre 20 e 59 anos.

O sistema de saúde brasileiro, que engloba estabelecimentos públicos e o setor privado de prestação de serviços, inclui desde unidades de atenção básica até centros hospitalares de alta complexidade.

A importância e o volume dos serviços prestados pelo setor público de saúde no Brasil - composto pelos serviços estatais e privados conveniados ou contratados pelo SUS - podem ser verificados, por exemplo, no montante de atividades desenvolvidas em 1996, do qual constam a realização de 2,8 milhões de partos, 318 milhões de consultas médicas, 12 milhões de internações hospitalares, 502 milhões de exames e a aplicação de 48 milhões de doses de vacinas<sup>16</sup>.

A despeito do volume de serviços prestados pelo sistema de saúde, ainda há parcelas da população excluídas de algum tipo de atenção.

O envelhecimento populacional gera novas demandas, cujo atendimento requer a constante adequação do sistema de saúde e, certamente, a transformação do modelo

---

<sup>16</sup> PORTARIA Nº 3.916, DE 30 DE OUTUBRO DE 1998

de atenção prestada, de modo a **conferir prioridade ao caráter preventivo** das ações de promoção, proteção e recuperação da saúde. Sob esse enfoque, a política de medicamentos é, indubitavelmente, fundamental nessa transformação.

Deve-se considerar, ainda, que modificações qualitativas e quantitativas no consumo de medicamentos são influenciadas pelos indicadores demográficos, os quais têm demonstrado clara tendência de aumento na expectativa de vida ao nascer.

Acarretando um maior consumo e gerando um maior custo social, tem-se novamente o processo de envelhecimento populacional interferindo sobretudo na demanda de medicamentos destinados ao tratamento das doenças crônico-degenerativas, além de novos procedimentos terapêuticos com utilização de medicamentos de alto custo. Igualmente, adquire especial relevância o aumento da demanda daqueles de uso contínuo, como é o caso dos utilizados no tratamento das doenças cardiovasculares, reumáticas e da diabetes. Frise-se o fato de que é bastante comum, ainda, pacientes sofrerem de todas essas doenças simultaneamente.

Desse modo, como sabemos, os recursos financeiros do Estado são finitos e, de acordo com o visto, diariamente as demandas em saúde tem mudado e gerado novos fármacos e tratamentos mais eficazes para cada doença já existente, bem como novas doenças são descobertas a cada momento.

No entanto, acredito que o Poder Público deve fornecer os tratamentos básicos de cada enfermidade, as mais relevantes no nosso país, como já o faz, sendo a maioria dos medicamentos para depressão, hipertensão diabetes, sendo disponibilizado gratuitamente pelo Sistema Único de Saúde.

Porém, não deve se limitar a estes fármacos, pois a mutação genética e da microbiota de cada indivíduo é incessante, assim, deve sim o Sus resguardar-se financeiramente para que possa também disponibilizar aos pacientes novos medicamentos, bem como, as vezes a indicação de marca é essencial para a efetividade do medicamento.

Também indevido a atuação do Estado a limitar-se aos medicamentos que o profissional de saúde deve prescrever ao seu paciente, sendo que se o médico,

principalmente, tem a liberdade e o poder de receitar o que melhor é indicado para o tratamento eficiente de tal moléstia.

Deve o Poder Público pesquisar as demandas dos medicamentos e sua efetividade, para que seja monitorado sua utilidade pelos indivíduos.

Visto que alguns medicamentos podem apenas ficar estocados e não haver uma busca por eles, e faltar outros fármacos que são mais procurados.

Assim, podendo gerenciar melhor o uso e distribuição dos medicamentos disponibilizados gratuitamente, e caso não seja muito receitado pode ser trocado por outro com maior utilidade.

O tema 106 do STJ é de bom grado, visto que o médico precisa argumentar acerca do uso do fármaco caso não esteja presente no Sus.

Bem como o necessário registro na Anvisa, o qual é garantia de segurança tanto ao paciente quanto ao Estado, não pode o Poder Público indistintamente disseminar uma droga o qual não há pesquisa acerca de sua eficácia e segurança farmacêutica.

Se esses medicamentos com pesquisas realizadas possuem grande lapso de efeitos colaterais em cada paciente, imagine, quando ainda não há pesquisas suficientes.

Por outro lado, a hipossuficiência financeira da parte deve ser relativizada, visto que possuem vários medicamentos de alto custo que são imprescindíveis a saúde do indivíduo, e mesmo o paciente não sendo hipossuficiente mesmo assim, não pode arcar com os custos de um remédio de alto custo visto que afetará a sua subsistência e de sua família.

## 5. REFERÊNCIAS

1. BALEEIRO, Aliomar. Uma introdução à ciência das finanças. Rio de Janeiro: Forense, 1960. Limitações constitucionais ao poder de tributar. Rio de Janeiro: Forense, 1960.
2. BRASIL — Congresso Nacional. Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, que dispõe sobre a organização e o funcionamento dos serviços de promoção, proteção e recuperação da saúde e dá outras providências.
3. BRASIL — Congresso Nacional. Lei nº 8.142, de 28 de dezembro de 1990, que dispõe sobre a participação da comunidade na gestão do SUS e sobre as transferências intergovernamentais de recursos financeiros na área da saúde e dá outras providências.
4. FALEIROS, Vicente de Paula; SILVA, Jacinta de Fátima Senna da, SILVEIRA, Rosa Maria Godoy; VASCONCELLOS, Luiz Carlos Fadel de. A Construção do SUS: Histórias da Reforma Sanitária e do Processo Participativo. Brasília, 2006
5. BASTOS, Paulo Roberto Haidamus de Oliveira; Ivan Corrêa Leite LEITE Judicialização da saúde: aspectos legais e impactos orçamentários, 2018 – Periódico UFES- Argumentum 2018
6. MARQUES, ALINE et al . Judicialização da saúde e medicalização: uma análise das orientações do Conselho Nacional de Justiça. Estud. av., São Paulo , v. 33, n. 95, p. 217-234, Jan. 2019 . Available from <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0103-40142019000100217&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142019000100217&lng=en&nrm=iso)>. access on 06 Sept. 2019. <http://dx.doi.org/10.1590/s0103-4014.2019.3395.0014>.
7. PACHÚ, Clésia Oliveira. *DIREITOS SOCIAIS: O Artigo 6º da Constituição Federal e sua efetividade*. Campina Grande: EDUEPB, 2015. p. 27.
8. SANTOS, Marcella Lobo Arruda de Oliveira. HEALTH JUDICIALIZATION: the supply of high-cost drugs and the performance of the Judiciary. Term paper 2(Graduation in Law) - Federal University of the State of Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2017.
9. Superior Tribunal de Justiça - STJ - REsp: 1069810 RS 2008/0138928-4, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Data de Julgamento: 23/10/2013, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 06/11/2013
10. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - Embargos de Declaração no RECURSO ESPECIAL Nº 1.657.156 - RJ (2017/0025629-7).

11. TJSP; Remessa Necessária Cível 1002012-35.2016.8.26.0575; Relator (a): Souza Nery; Órgão Julgador: 12ª Câmara de Direito Público; Foro de São José do Rio Pardo - 1ª Vara; Data do Julgamento: 07/08/2018; Data de Registro: 07/08/2018)

## 6. ANEXOS

RENAME-2020

-

[http://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/relacao\\_medicamentos\\_rename\\_2020.pdf](http://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/relacao_medicamentos_rename_2020.pdf)

PORTARIA 3916/98

[http://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/1998/prt3916\\_30\\_10\\_1998.html](http://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/1998/prt3916_30_10_1998.html)