

**INSTITUTO BRASILIENSE DE DIREITO PÚBLICO - IDP
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO**

ROLANDO VALCIR SPANHOLO

**O FENÔMENO DA JUDICIALIZAÇÃO EM MASSA DAS POLÍTICAS PÚBLICAS
DE SAÚDE: DESMISTIFICANDO A TESE DA FALTA DE FINANCIAMENTO
PÚBLICO E APONTANDO OUTRAS CAUSAS DESENCADEADORAS**

**Brasília
2019**

ROLANDO VALCIR SPANHOLO

**O FENÔMENO DA JUDICIALIZAÇÃO EM MASSA DAS POLÍTICAS PÚBLICAS
DE SAÚDE: DESMISTIFICANDO A TESE DA FALTA DE FINANCIAMENTO
PÚBLICO E APONTANDO OUTRAS CAUSAS DESENCADEADORAS**

Dissertação apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito, no âmbito do Programa de Pós-Graduação em Direito Constitucional do Instituto Brasiliense de Direito Público (IDP), sob a orientação do Professor Dr. Paulo Gustavo Gonet Branco.

Brasília

2019

ROLANDO VALCIR SPANHOLO

**O FENÔMENO DA JUDICIALIZAÇÃO EM MASSA DAS POLÍTICAS PÚBLICAS
DE SAÚDE: DESMISTIFICANDO A TESE DA FALTA DE FINANCIAMENTO
PÚBLICO E APONTANDO OUTRAS CAUSAS DESENCADEADORAS**

Dissertação apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito, no âmbito do Programa de Pós-Graduação em Direito Constitucional do Instituto Brasiliense de Direito Público (IDP).

Aprovada em: 04/09/2019

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. Paulo Gustavo Gonet Branco - Orientador

Prof. Dr. Rafael Silveira e Silva

**Prof. Dr. José Eduardo Sabo
Paes**

RESUMO

No Brasil, a partir das opções políticas lançadas no texto constitucional vigente e de entendimentos praticamente unânimes consolidados junto à academia e à jurisprudência dos nossos Tribunais, já não há mais margem para se discutir e/ou duvidar que todos aqueles que residem no solo brasileiro possuem o direito fundamental de ver, materialmente, concretizadas ações governamentais voltadas à promoção, proteção e recuperação da saúde, por meio do complexo e solidário Sistema Único de Saúde (SUS). Igualmente, é natimorta qualquer tentativa de ignorar que, paralelamente ao amadurecimento dessa certeza, eclodiu em nosso País o fenômeno da judicialização em massa daquele direito. Todavia, o presente trabalho ousa em apontar que já não mais se sustenta a antiga versão de que a explosão da litigiosidade continuaria sendo, essencialmente, uma mera decorrência da falta ou escassez de financiamento público no setor. De fato, conforme será demonstrado, nas entranhas desse fenômeno jurídico-social eclode uma instigante contradição: o crescimento geométrico do número de ações ocorreu no mesmo período em que o investimento público no SUS (nos seus 3 níveis de estrutura) cresceu 670%, saindo dos R\$ 34 bilhões de 2000 para R\$ 232 bilhões em 2015. O que, por si só, sugere a necessidade não apenas de se revisar (ao menos parcialmente) aquele entendimento ainda majoritário sobre o assunto, mas, também, avançar na reflexão acadêmica e administrativa sobre outros vetores sociais, econômicos, jurídicos e administrativos que, seja de maneira isolada ou em conjunto com as questões orçamentárias, também estão contribuindo para motivar tantos cidadãos a transferir para o Judiciário uma tarefa que, em situações de normalidade, integra o rol de atribuições dos gestores administrativos das Políticas Públicas de Saúde implantadas no País. Desafio esse que, muito embora sem tanto preciosismo e perfeição técnica, acabou sendo encampado na linha dorsal da pesquisa empírica realizada e que guiou a exposição do presente trabalho, até ele concluir que, na atualidade, o fenômeno jurídico-social da judicialização em massa das políticas públicas de saúde é muito mais uma decorrência de falhas de gestão do que propriamente de limitações orçamentárias. Aliás, para dar concretude a esta conclusão, guiado pela experiência de quase duas décadas labutando com o tema, buscou-se enriquecer o trabalho com uma infinidade de informações empíricas coletadas, as quais permitiram apresentar outras quatorze causas socioeconômicas e jurídico-administrativas que, inegavelmente, também se somam ao complexo universo de motivos que fazem o Brasil depender tanto do fenômeno da judicialização em massa para promover a Justiça social na preservação do bem mais precioso que o ser humano possui: a vida.

Palavras-chave: Saúde. Direito. Judicialização. Massa. Causas. Financiamento. Escassez. Desmistificação. Gestão administrativa. Deficiência.

ABSTRACT

In Brazil, there is a solid understanding that all those who live on Brazilian soil have the fundamental right to see, effectively, government actions aiming promotion and protection of public health, through the complex Sistema Único de Saúde (SUS). Likewise, is not possible to ignore the fact that, in parallel with this, the phenomenon of mass judicialization of this right has been born in our country. However, the present paper points out that the argument based on the explosion of litigiousness as mere consequence of the lack or scarcity of public funding in the sector is no longer supported. In fact, as will be demonstrated, in the bowels of this legal-social phenomenon an instigating contradiction arises: the growth in the number of judicial actions occurred in the same period in which public investment in SUS (in its 3 levels of structure) grew 670%, leaving from R \$ 34 billion in 2000 to R \$ 232 billion in 2015. Which, in itself, suggests the need not only to revise (at least partially) that understanding that still prevails on the subject, but also to advance the academic reflection and administrative research on other social, economic, legal and administrative vectors that, either alone or in conjunction with budgetary issues, are also contributing to motivate so many citizens to transfer to the Judiciary a task that integrates the list of attributions of the administrative managers. A challenge that I confront in the present work, concluding that, at present, the legal-social phenomenon of the mass judicialization of public health policies is much more a result of management failures than budget constraints. In fact, in order to make this conclusion concrete, guided by the experience of almost two decades working on the theme, we sought to enrich the work with a multitude of collected empirical information, which allowed us to present fourteen other socioeconomic and legal-administrative causes that, undeniably, also add to the complex universe of reasons that make Brazil so much depend on the phenomenon of mass judicialization to promote social justice in the preservation of the most precious asset that human beings have: life.

Keywords: Health. Law. Judicialization. Pasta. Causes. Financing. Scarcity. Demystification. Administrative management. Deficiency.

RELAÇÃO DE TABELAS E ANEXOS INSERIDOS NO TRABALHO

Tabela 1 - quadro resumo dos percentuais de aplicação obrigatória em ações de saúde.....	30
Tabela 2 - quadro resumo dos valores investidos anualmente pela União no SUS	30
Tabela 3 - quadro resumo dos valores investidos por cada esfera de governo no SUS em 2016.....	31
Tabela 4 - despesa <i>per capita</i> com ações e serviços públicos de saúde.....	31
Tabela 5 – quadro resumo da evolução do número de ações de saúde ajuizadas contra a União.....	36
Tabela 6 - quadro resumo da evolução do número de ações de saúde propostas perante a Justiça Estadual.....	36
Tabela 7 - quadro resumo do estrato geral das ações utilizadas como base da pesquisa empírica.....	39
Tabela 8 – quadro resumo detalhando os objetos das 222 ações de saúde pesquisadas.....	41
Tabela 9 - quadro detalhando o objeto das ações de saúde propostas pela Defensoria Pública do Distrito Federal perante a Justiça Distrital (equivalente à Justiça Estadual no DF).....	42
Tabela 10 - quadro dos gastos da União, em 2015, com os 20 principais fármacos de alto custo.....	44
Tabela 11 - quadro do custo anual por paciente em relação aos 9 fármacos mais caros.....	45
Tabela 12 – quadro de temas ligados à saúde com repercussão reconhecida perante o STF.....	52
Tabela 13 - quadro detalhado da projeção dos casos de câncer no Brasil segundo a expectativa de diagnósticos e de respectivos óbitos.....	99
Tabela 14 - quadro detalhando o número de ações de UTI propostas de 2014 a 2016 pela Defensoria Pública do Distrito Federal perante a Justiça Distrital (equivalente à Justiça Estadual no DF) e o desfecho prático que tiveram os respectivos casos/pacientes.....	102

Tabela 15 - quadro resumo da estrutura da rede hospitalar pública e privada no Brasil.....	104
Tabela 16 - quadro resumo do detalhamento das vagas de UTI existentes no País	104
Anexo A - Tabela de etiquetas criadas especialmente para identificar e mapear as 222 ações de saúde pesquisadas na 21ª Vara da SJDF.....	129
Anexo B - Relatório detalhando o perfil interno das 222 ações de saúde que integraram o estrato da pesquisa.....	132
Anexo C - Relação de Ministros da Saúde do Brasil desde a criação do Ministério	136

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ACP – Ação Civil Pública;

ADCT – Ato das Disposições Constitucionais Transitórias; AMIB – Associação de Medicina Intensiva Brasileira; ANVISA – Agência Nacional de Vigilância Sanitária; CF/88 – Constituição Federal de 1988;

CFM – Conselho Federal de Medicina;

CONITEC - Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no SUS;

CMED - Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos;

CNES – Cadastro Nacional de Estabelecimentos de Saúde;

CNJ – Conselho Nacional de Justiça;

DF – Distrito Federal;

DPU – Defensoria Pública da União;

INCA – Instituto Nacional de Câncer José Alencar Gomes da Silva; EC – Emenda Constitucional;

HIV/AIDS – Síndrome da Imunodeficiência Adquirida; IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística; IDP – Instituto Brasiliense de Direito Público;

IPCA – Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo;

LC – Lei Complementar;

LOMAN – Lei Orgânica da Magistratura;

Min. – Ministro;

MPF – Ministério Público Federal;

PEC – Projeto de Emenda Constitucional;

PJe – Sistema Processo Judicial Eletrônico;

PIB – Produto Interno Bruto;

PNM – Política Nacional de Medicamentos;

RCL – Receita Corrente Líquida;

RDC – Resolução da Diretoria Colegiada;

RE – Recurso Extraordinário;

RENAME - Relação Nacional de Medicamentos Essenciais;

RES. – Resolução;

SJDF – Seção Judiciária do Distrito Federal;
STA – Suspensão de Tutela Antecipada;
STF – Supremo Tribunal Federal;
STJ – Superior Tribunal de Justiça;
SUS – Sistema Único de Saúde;
TC/DF – Tribunal de Contas do Distrito Federal;
TCU – Tribunal de Contas da União;
TJDFT – Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios;
TRF1 – Tribunal Regional Federal da 1ª Região;
UNB – Universidade de Brasília;
UTIs – Unidades de Tratamento Intensivo.

SUMÁRIO

Introdução.....	12
1 Normas estruturantes do Sistema Único de Saúde (SUS) e da obrigação solidária entre os respectivos Entes.....	21
2 A superação da eterna tese de que a falta de financiamento público justificaria os problemas na área de gestão da saúde pública do Brasil	26
3 Panorama atual da chamada judicialização da saúde no Brasil, segundo o universo da pesquisa realizada.....	35
4 Outras causas econômico-sociais e jurídico-administrativas que também fomentam, na atualidade, o fenômeno da judicialização das políticas públicas de saúde.....	47
4.1 O uso da técnica legislativa dos conceitos indeterminados pelo legislador para definir (na Constituição Federal e na legislação infraconstitucional) o direito à saúde	48
4.2 Demora na conclusão dos julgamentos que irão unificar a jurisprudência sobre o tema saúde perante os Tribunais Superiores.....	50
4.3 A modernização do acesso ao Judiciário.....	54
4.4 Revolução tecnológica e humana gerada pela globalização.....	58
4.5 A morosidade e a burocracia para pesquisar, desenvolver e registrar novas tecnologias de saúde no Brasil.....	59
4.6 O aparente desinteresse dos gestores do SUS em utilizar os mecanismos legais que coibiriam o uso abusivo da judicialização por parcela da indústria farmacêutica (nos casos de vendas compulsórias de produtos a preços milionários)	67
4.7 A morosidade na inclusão de novas tecnologias nos protocolos do SUS	74
4.8 A recusa do governo em identificar e cadastrar os portadores de doenças raras	82
4.9 A inexistência de controles estatísticos unificados pelo SUS.....	85
4.10 A morosidade provocada pela burocracia na contratação de bens, produtos e serviços de interesse do SUS.....	87

4.11 A inobservância de critérios técnicos na tomada de decisões que mexem com a estrutura do SUS.....	91
4.12 A não conclusão do plano de expansão da radioterapia no País.....	95
4.13 A estrutura insuficiente para atender à demanda na área dos serviços de UTIs	102
4.14 A relação existente entre a não atualização financeira da Tabela SUS e a redução do número de leitos e da própria estrutura da rede SUS.....	106
5 Conclusão.....	115
6 Bibliografia.....	119

Introdução ¹

Ao longo dos últimos anos, vem eclodindo, em nosso País, um novo fenômeno jurídico-social: a judicialização em massa das políticas públicas ligadas à efetivação do direito fundamental à saúde.

Inicialmente, o foco era restrito aos tratamentos inerentes ao HIV/AIDS.² Todavia, com o passar do tempo, o campo de abordagem judicial foi se alargando e hoje atinge praticamente toda a gama de programas voltados à promoção, proteção e recuperação do direito à saúde dos brasileiros.

Para termos uma noção exata da dimensão atual dessa judicialização, basta dizer que, consoante levantamento divulgado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), tramitam, no Poder Judiciário brasileiro, mais de um milhão e trezentas mil (1.346.931) ações abordando, direta ou indiretamente, o tema saúde.³ Ou seja, quase 2% de todo o acervo nacional de ações (estimado em

¹ Conforme será destacado nesta exposição de abertura, o presente trabalho se afasta, em certa medida, da linha tradicional das pesquisas acadêmicas envolvendo o tema judicialização da saúde. Por isso, a pertinência de se apresentar, desde já, a linha lógica evolutiva adotada na condução da pesquisa, bem como um breve apanhado das principais dificuldades enfrentadas e as formas encontradas para superá-las. Facilitando, assim, a percepção da importância de cada informação coletada e inserida no bojo da presente dissertação.

Igualmente, por força do desejo de enriquecer a exposição do tema judicialização da saúde com o máximo de variáveis práticas possíveis (estatísticas, ângulos de visão diversos, críticas etc.), tornou-se necessário complementar a coleta dos dados (além daqueles obtidos nas 222 ações pesquisadas *in loco*) com acessos diretamente na rede mundial de computadores.

Todavia, merece também ficar registrado que, para evitar os indesejados riscos de distorção, sempre se optou por priorizar páginas governamentais e, quando elas se mostravam insuficientes, de entidades, instituições e empresas de comunicação com notório histórico de atuação e cobertura do segmento da saúde pública do País.

Da mesma forma, fica consignado que, infelizmente, a condução da pesquisa e a posterior elaboração deste trabalho de conclusão foram feitas concomitantemente à pesada e complexa rotina de jurisdicionar perante uma das Varas Federais do foro nacional de Brasília, o que limitou bastante as possibilidades de se atingir o nível de pesquisa inicialmente desejado.

Limitação essa que se procurou compensar com o apontamento de questões práticas inerentes ao mundo jurídico-administrativo da saúde pública que foram acumuladas ao longo de quase duas décadas trabalhando nos -dois lados do balcão.

² SERAU Jr., M. Aspectos processuais do acesso a medicamentos e tratamentos médicos. Revista dos Tribunais, São Paulo, v.902, p.66-86, 2010.

³ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Judicialização da saúde: iniciativas do CNJ são destacadas em seminário no STJ. 22/05/2018. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/86891-judicializacao-da-saude-iniciativas-do-cnj-sao-destacadas-em-seminario-no-stj>. Acesso em: 22 set. 2018.

aproximadamente 100 milhões de processos, segundo o —Justiça em NúmerosII divulgado na época da pesquisa).⁴

E, no campo financeiro-orçamentário, os números também impressionam. O Ministério da Saúde estima⁵ que, em 2015, as três esferas que formam o Sistema Único de Saúde – SUS (União, Estados/DF e Municípios) investiram mais de R\$ 6 bilhões apenas para custear o cumprimento de ordens judiciais inerentes aos programas de saúde pública.

Paralelamente à magnitude desses números, também chama atenção o crescimento da zona de tensão que o fenômeno da judicialização em massa tem gerado na relação entre os Poderes da República (especialmente entre o Executivo e o Judiciário).⁶

Afinal, de um lado, é cada vez mais recorrente o argumento de que a enorme quantia de decisões judiciais estaria desequilibrando a organização do Sistema de Saúde Pública, dando margem à criação de uma ingerência externa na definição e execução das políticas públicas de saúde (que, tecnicamente, são de responsabilidade do Poder Executivo).⁷

Igualmente, são fortes os argumentos no sentido de que a judicialização excessiva estaria gerando o próprio desrespeito à regra basilar da isonomia entre os usuários do sistema público de proteção.⁸

Isso porque, na atual quadra fática, as conhecidas –filas de espera do SUSII passaram a contar com duas listas distintas: a) uma elaborada pela

⁴ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Justiça em números. 2018. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/08/44b7368ec6f888b383f6c3de40c32167.pdf>. Acesso em: 22 set. 2018.

⁵ PORTAL DO GOVERNO BRASILEIRO. MINISTÉRIO DA SAÚDE. Ações judiciais impactam em até R\$ 7 bilhões no SUS. 24/08/2016. Disponível em: <http://www.saude.gov.br/noticias/agencia-saude/25275-ministro-da-saude-fala-sobre-impacto-de-acoes-judiciais-no-sus/>. Acesso em: 05 out. 2018.

⁶ BARROSO, Luís Roberto. Da falta de efetividade à judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial. Artigo. De 20/01/2008 a 26/01/2008. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/Leitores/52642>. Acesso em 04 mar. 2019.

⁷ CIARLIN, Alvaro Luís de Araújo. O direito à saúde entre os paradigmas procedimentais e substanciais da Constituição, Tese Doutorado 2008, Universidade de Brasília, 2008. Disponível em: <http://repositorio.unb.br/handle/10482/1069>. Acesso em: 4 mar. 2019. -Ao largo da oposição entre o tudo e o nada quanto ao atendimento aos direitos prestacionais, surge ainda a constatação de que o substancialismo, hoje adotado como o principal marco decisório em nossos Tribunais Superiores, reforça a posição de um indesejável protagonismo do Poder Judiciário na esfera social, subtraindo desta sua indispensável autonomia e pondo em risco, por conseguinte, a possibilidade de realização de um ambiente democrático e plural. II

⁸ GROSS, Alexandre Felix, Desigualdade de acesso à saúde no Brasil e consequências redistributivas da judicialização. Dissertação de mestrado, Universidade de Brasília, 2019. Disponível em: <http://www.repositorio.unb.br/handle/10482/35169?mode=full>. Acesso em: 22 mar. 2019.

Administração, a partir do surgimento e registro das demandas na rede SUS; b) outra formada pelas liminares judiciais.

O que, na visão de muitos, acabaria permitindo que solicitações mais modernas sejam atendidas com prioridade, caso amparadas por decisões judiciais. Comprometendo, assim, o planejamento das ações administrativas desenvolvidas na área.⁹

Da mesma forma, na ótica dos seus críticos, seria inegável que, invariavelmente, para cumprir as decisões judiciais (não raramente, sob a expressa ameaça de imposição de sanções - até de índole pessoal - para hipótese de descumprimento)¹⁰, os gestores acabam sendo incentivados a abrir mão de práticas tradicionais de gestão administrativa (como a busca por melhores preços via licitações, compras coletivas em detrimento de compras isoladas, remanejamento de estoques etc.). E isso, não raramente, acaba se mostrando nocivo aos cofres públicos.¹¹

Isso porque, para cumprir as liminares judiciais (via de regra, concedidas sob o prisma da urgência), os gestores se lançam no mercado para —comprar os serviços e/ou bens necessários (fármacos etc.), ficando sujeitos às condições definidas pelo mercado (preços, quantias, prazos etc.) e não sob a proteção das regras que, tradicionalmente, asseguram a supremacia do interesse público nas contratações da Administração Pública.

Por isso, com frequência, também recai sobre a judicialização a crítica de que ela encareceria demasiadamente os custos do Sistema e, pela via reflexa,

⁹ BARROSO, Luís Roberto. Da falta de efetividade à judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial. Artigo. De 20/01/2008 a 26/01/2008. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/Leitores/52642>. Acesso em 04 mar. 2019. -Mais recentemente, vem se tornando recorrente a objeção de que as decisões judiciais em matéria de medicamentos provocam a *desorganização da Administração Pública*. São comuns, por exemplo, programas de atendimentos integral, no âmbito dos quais, além de medicamentos, os pacientes recebem atendimento médico, social e psicológico. Quando há alguma decisão judicial determinando a entrega imediata de medicamentos, freqüentemente o Governo retira o fármaco do programa, desatendendo a um paciente que o recebia regularmente, para entregá-lo ao litigante individual que obteve a decisão favorável. ||

¹⁰ Ibidem., p. 25

¹¹ BARROSO, Luís Roberto. Da falta de efetividade à judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial. Artigo. De 20/01/2008 a 26/01/2008. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/Leitores/52642>. Acesso em 04 mar. 2019. -Tais decisões privariam a Administração da capacidade de se planejar, comprometendo a eficiência administrativa no atendimento ao cidadão. Cada uma das decisões pode atender às necessidades imediatas do jurisdicionado, mas, globalmente, impediria a otimização das possibilidades estatais no que toca à promoção da saúde pública. ||

provocaria uma espécie de dano inverso, pois estaria reduzindo a capacidade orçamentária dos Entes Públicos para atender às demandas da já deficitária rede de cobertura do SUS.¹²

Entretanto, sob ótica diversa, igualmente, não se pode negar que são fortes os argumentos daqueles que defendem a crescente necessidade de intervenção judicial para sanar falhas administrativas que acabam por dificultar (ou mesmo impedir) o acesso dos usuários do SUS à proteção garantida no texto da nossa Carta Política.¹³

Enfim, é indiscutível a relevância social e jurídica do tema da judicialização em massa das políticas públicas de saúde.

Contudo, o objeto da pesquisa não ficou centrado nesse tradicional duelo de campos opostos, muito menos se percorreu o conhecido roteiro de se avaliar, segundo a ciência jurídica, apenas os elementos teóricos que circundam o papel e/ou o alcance dos direitos fundamentais (no caso, à proteção da vida, por meio de políticas públicas de saúde).

O convívio diário com o tema (o autor deste trabalho atua como magistrado junto à 21ª Vara Federal do foro nacional de Brasília, especializada em saúde) instigou a trilhar um caminho diverso do usual, em termos de abordagem metodológica da judicialização das políticas de saúde pública.

Em linhas gerais, a pesquisa vem norteada por um questionamento básico: O que tem, de fato, provocado a judicialização em massa do direito constitucional ao acesso integral, igualitário e gratuito à proteção da vida por meio das políticas públicas do Sistema Único de Saúde (SUS)?

Ou seja, o foco central não foi aprofundar a pesquisa sobre a natureza fundamental do direito à proteção à saúde e à vida (e os efeitos jurídicos práticos dali decorrentes)¹⁴, muito menos no conhecido enfrentamento das virtudes e defeitos

¹² RODRIGUES, Henrique Rosa. Judicialização da saúde e sustentabilidade de gastos: o caso dos medicamentos para o Estado do Ceará. Dissertação mestrado. Universidade Federal do Ceará, 2011. Disponível em: <http://www.repositorio.ufc.br/handle/riufc/6229>. Acesso 04 mar. 2019.

¹³ TORRES, Ricardo Lobo. O direito ao mínimo existencial. 1 ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 8.

¹⁴ CIARLIN, Alvaro Luís de Araújo. O direito à saúde entre os paradigmas procedimentais e substanciais da Constituição, Tese Doutorado 2008, Universidade de Brasília, 2008. Disponível em: <http://repositorio.unb.br/handle/10482/1069>. Acesso em: 4 mar. 2019; OSHIRO, Gláucio Ney Shiroma, A saúde como direito e a repercussão das decisões judiciais sobre o direito à saúde. Dissertação de mestrado, Universidade de Brasília, 2017. Disponível em: <http://repositorio.unb.br/handle/10482/1069>. Acesso em: 4 mar. 2019. -A saúde pública como direito

da judicialização em si¹⁵ e/ou na análise restrita de textos legais e decisões judiciais ligadas ao tema¹⁶, como, via de regra, tradicionalmente, tem acontecido em trabalhos acadêmicos similares e mesmo na doutrina especializada.

Aqui se estabeleceu, como parâmetro ou escopo central da linha de pesquisa, a busca pela identificação da causa (ou das causas) dessa judicialização em massa.

De início, os esforços ficaram concentrados na confirmação (ou não) da notória tese de que a crescente necessidade de intervenção judicial seria uma decorrência direta da falta ou escassez de financiamento público na promoção das políticas ligadas à efetivação do direito fundamental à saúde (hipótese 1).¹⁷

Todavia, conforme ficará demonstrado ao longo do trabalho, diante dos dados empíricos coletados (via a técnica da pesquisa qualitativa *ex-post facto*), eclodiu a constatação de que o nascedouro do fenômeno da judicialização em

tem sido profundamente debatida no Brasil, especialmente porque o Poder Judiciário vem se manifestando profusamente a respeito, inclusive a Suprema Corte. O debate sobre a interpretação e aplicação da saúde como direito é a preocupação central do presente trabalho e, para tanto, buscamos apoio na concepção do -direito como integridade.¶

¹⁵ Nessa linha, exemplificativamente, Luís Roberto Barroso, Da falta de efetividade à judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial. Artigo. De 20/01/2008 a 26/01/2008. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/Leitores/52642>. Acesso em 04 mar. 2019. “O estudo que se segue procura desenvolver uma reflexão teórica e prática acerca de um tema repleto de complexidades e sutilezas. Seu maior propósito é contribuir para a racionalização do problema, com a elaboração de critérios e parâmetros que justifiquem e legitimem a atuação judicial no campo particular das políticas de distribuição de medicamentos¶; GROSS, Alexandre Felix, Desigualdade de acesso à saúde no Brasil e consequências redistributivas da judicialização. Dissertação de mestrado, Universidade de Brasília, 2019. Disponível em: <http://www.repositorio.unb.br/handle/10482/35169?mode=full>. Acesso em: 22 mar. 2019. -A pergunta que norteia a pesquisa, portanto, é se o modelo de judicialização construído pelos tribunais a partir dos anos 1990 promove equidade ou acentua as iniquidades percebidas no campo do acesso à saúde. Em outras palavras, o objetivo é investigar se, na intersecção entre o sistema de saúde e o sistema de justiça, onde prevaleceu o modelo de judicialização ampla e irrestrita, que entende possível entregar tudo a todos, promove-se equidade ou acentuam-se as iniquidades percebidas no acesso à saúde no Brasil.¶

¹⁶ ANDRADE, Ricardo Barreto de. O direito à assistência farmacêutica na experiência do Supremo Tribunal Federal. Dissertação de mestrado, Universidade de Brasília, 2012. Disponível em: http://bdtd.ibict.br/vufind/Record/UNB_ea2b42f5b194087b94dcd5310a5cc639 Acesso em: 22 mar. 2019. -O objetivo geral do presente trabalho consiste na análise da atuação do Supremo Tribunal Federal sob à égide da Constituição Federal de 1988 em matéria de assistência farmacêutica¶; FONSECA, Claudia de Oliveira. O ativismo judicial e a prática dos diálogos institucionais no âmbito da concretização do direito à saúde. Dissertação de mestrado, Universidade de Brasília, 2014. Disponível em: <http://repositorio.unb.br/handle/10482/16206>. Acesso em: 22 mar. 2019. -A presente proposta de pesquisa pretende analisar essa possibilidade de interação dialógica institucional, mais especificamente entre o Legislativo e o Judiciário, na perspectiva de concretização de direitos. Quanto ao Judiciário, o estudo se limitará à análise da atuação do Supremo Tribunal Federal, responsável pela guarda da Constituição.¶

¹⁷Possui lastro de veracidade o argumento de que a mola propulsora do fenômeno jurídico-social da judicialização em massa das ações de saúde continua sendo a falta ou escassez de financiamento público?

massa possui uma variedade de causas (socioeconômicas e jurídico-administrativas), que vão muito além do mero aspecto do financiamento público.

E isso levou a pesquisa a avançar para uma linha de análise bem mais profunda acerca do tema (hipótese 2).¹⁸

Ocorre que essa necessidade de imersão fez desnudar outra constatação: a quase ausência de trabalhos de pesquisa holística sobre o conjunto de causas concretas que, na atualidade, desencadeiam o fenômeno da judicialização em massa das políticas públicas.

De fato, basta um simples olhar nas plataformas *on-line* (vide os trabalhos já referidos) para identificar que a preferência sempre foi desenvolver pesquisas acadêmicas e estudos técnicos (inclusive os governamentais) sobre os aspectos materiais correlatos à judicialização (nuances do direito fundamental, ativismo judicial, separação dos poderes, isonomia, quantitativos numéricos e orçamentários etc.).

No que tange aos motivos do nascedouro e/ou crescimento exponencial da judicialização, ainda são acanhadas as iniciativas.

As poucas que estão disponíveis abordam o tema de maneira periférica, isto é, dentro do contexto geral do tema judicialização, e quase sempre ficam restritas a validar/aceitar a versão de que a judicialização em massa ainda teria como mola propulsora a falta ou escassez de financiamento público.

Constatação essa que tornou ainda mais desafiador o trabalho, diante da impossibilidade de se cotejar os resultados obtidos com outros estudos de enfoque assemelhado.

Para compensar essa lacuna, tentou-se ao máximo aproveitar a vivência prática decorrente do exercício diário da magistratura na área (agregada aos anteriores 14 anos de labuta jurídica junto à própria Administração Pública Direta – sempre com atuação nos mais variados programas de saúde) e, com isso, direcionar e enriquecer a pesquisa e o trabalho com informações e variáveis práticas que, por certo, ainda são desconhecidas da imensa maioria da comunidade acadêmica e do próprio público em geral.

¹⁸ Em caso negativo, quais outros fatores estão contribuindo para o nascedouro ou crescimento exponencial deste fenômeno?

E, imediatamente, conclui-se que para tentar decifrar as causas do fenômeno da judicialização seria necessário, primeiro, compreender o que, de fato, se está buscado no bojo das respectivas ações propostas?

No início, acreditou-se que, para superar tal quadro, seria suficiente coletar, unificar e reproduzir o resultado de pesquisas oficiais já conduzidas por integrantes da própria Administração sobre o tema judicialização (Tribunais de Contas, Defensoria Pública, Ministério Público, Ministério da Saúde etc.) e/ou as estatísticas processuais registradas pelos bancos de dados dos respectivos Tribunais (unificadas pelo CNJ).

Acontece que ambas as vertentes de pesquisa disponibilizadas ao acesso público (tanto da seara administrativa, quanto os repositórios de estatísticas processuais), invariavelmente, ou optaram por nuclear e expor os resultados compilados em números absolutos (com baixo nível de detalhamento), ou focaram exclusivamente num ou outro tema específico e isolado (medicamentos, UTI etc.).

Em outras palavras, permitem que o pesquisador extraia a noção macro da judicialização (total de ações por Ente, total gasto etc.), mas não oferecem a estratificação do perfil interno dos objetos (bem da vida) inerentes às ações de saúde que tramitam perante o Judiciário brasileiro.

Estratificação que, conforme já salientado, constitui a verdadeira estrela-guia para se desvendar a segunda hipótese traçada para o trabalho.

Por tais motivos, sentiu-se a necessidade de lançar mão do mecanismo da pesquisa por amostragem detalhada no Capítulo 3,¹⁹ a qual permitiu, dentre outras coisas (vide detalhamento completo), identificar, por exemplo, que, na atualidade, perante a jurisdição federal, a maior demanda contra o SUS recai sobre medicamentos alto custo (43,33%), internações intensivas (22,49%), tratamentos oncológicos (14,06%) e cirurgias de urgência (7,51%).

Ou seja, conseguiu-se, por exemplo, identificar que 87,39% dos processos movidos contra o SUS buscam o reconhecimento de algum direito que

¹⁹ Após os devidos cortes temporal e material, a pesquisa envolveu 222 ações de saúde selecionadas, por amostragem, dentro de um universo de aproximadamente 1.300 novas ações que haviam sido distribuídas no período dos 12 meses anteriores perante a 21ª Vara Federal de Brasília (especializada em saúde), envolvendo litigantes residentes em todo o território nacional, bem como ações coletivas propostas pelo Ministério Público Federal e Defensoria Pública da União (que, por força da regra constitucional do foro nacional, produzem eficácia também em todo o território nacional).

fica, exatamente, na zona tênue da média e da alta complexidade, desmistificando, assim, a também recorrente tese de que a mola propulsora da judicialização em massa repousaria nas ações da chamada Atenção Básica (onde está o grande público de usuários).

Na sequência, após obter a confirmação (feita com o escopo de evitar possíveis distorções no tratamento das informações colhidas) de que a mesma realidade também se repetia perante as demandas de saúde que tramitam perante a Justiça estadual (inclusive, com a repetição daqueles quatro principais grupos, inobstante a variação de posições na ordem hierárquica) e refinar, em mais um nível, os dados estatísticos coletados junto àquelas 222 novas ações que haviam sido recentemente distribuídas junto à 21ª Vara Federal, então, direcionou-se a pesquisa para sua última etapa: a coleta de informações empíricas acerca das potenciais causas desencadeadoras da necessidade de se provocar tanto o Judiciário para garantir o acesso ao direito fundamental à saúde na seara da entrega de medicamentos, internações, tratamentos oncológicos e cirurgias.

Com esta perspectiva, o trabalho vem estruturado em quatro partes distintas.

Na primeira, sem a preocupação de esgotar o tema, será feito breve apanhado teórico sobre a evolução e base legal do direito constitucional à saúde.

Em seguida, será a vez de já responder o primeiro objeto da pesquisa desenvolvida, isto é, desvendar se a judicialização da saúde ainda decorreria ou não da falta ou escassez de financiamento público ao SUS.

Assim, num terceiro momento, diante da resposta negativa encontrada,²⁰ e como forma de permitir a continuidade da pesquisa, destacou-se uma série de informações estatísticas para demonstrar o atual panorama do assunto, bem como para demonstrar o caminho percorrido na fase de concretização da pesquisa acadêmica que lastreia o presente trabalho de conclusão.

Por fim, na quarta etapa, já guiado pelos resultados da pesquisa quantitativa *ex-post facto* executada junto à 21ª Vara Federal do foro nacional de

²⁰ Afinal, segundo será demonstrado nos itens 2 e 3, a explosão do número de ações ocorreu, justamente, no mesmo período temporal em que o investimento público no setor atingiu o seu ápice histórico, com um crescimento nominal de quase 700% em pouco mais de uma década (passando de R\$ 34,7 bilhões em 2000 para R\$ 232 bilhões em 2015).

Brasília (especializada em saúde),²¹ serão apresentadas, justificadas e analisadas, em subitens específicos, quatorze outras causas de natureza socioeconômica e jurídico-administrativa (ligadas ao mercado, à atuação legislativa e judicial, a falhas de gestão administrativa etc.) que, na atualidade, também fomentam a judicialização em massa aqui estudada.

O que se buscou fazer através da interface entre argumentos jurídico-administrativos e muitas vertentes de dados estatísticos coletados, sempre seguindo o propósito de conduzir a linha de pesquisa sob um viés mais prático e holístico, como forma de coletar e destacar informações práticas relevantes (dos campos processual, administrativo, econômico e social) e, com elas, provocar, ainda que singelamente, uma reflexão mais profunda sobre as bases fáticas que têm desencadeado tanta intervenção judicial na seara dos programas públicos de saúde.

²¹ E também pela experiência acumulada ao longo de quase duas décadas trabalhando, direta ou indiretamente, com o tema.

1 Das normas estruturantes do Sistema Único de Saúde (SUS) e da obrigação solidária entre os respectivos Entes

Em apertada síntese, ao longo da história constitucional do Brasil, nem sempre a proteção à saúde esteve incluída no rol das obrigações do Estado.

A nossa primeira Carta Constitucional, no art. 179, inciso XXXI, apenas previa que a *-Constituição também garante os socorros públicos* (redação original preservada).

Da mesma forma, com relação ao tema, não houve grande mudança na Carta Normativa republicana de 1891.²²

Singela também foi a Constituição de 1934, ao definir, no inciso II, do seu art. 10 que *-competete à União e aos Estados cuidar da saúde e assistência públicas*. Na Lei Magna outorgada em 1937, a matéria passou a ser de competência privativa da União e mereceu uma leve ampliação e detalhamento ao longo do seu texto normativo (saúde infantil, do trabalhador, gestante, velhice, acidentes de trabalho etc.). O que foi mantido no texto de 1946.

Todavia, em 10 de dezembro de 1948, durante a 3ª Assembleia Geral das Nações Unidas, o Brasil ratificou a Declaração Universal dos Direitos Humanos, a qual, no seu art. 25, estipulou que:²³

Artigo 25º

1. Toda a pessoa tem direito a um nível de vida suficiente para lhe assegurar e à sua família a saúde e o bem-estar, principalmente quanto à alimentação, ao vestuário, ao alojamento, à assistência médica e ainda quanto aos serviços sociais necessários, e tem direito à segurança no desemprego, na doença, na invalidez, na viuvez, na velhice ou noutros casos de perda de meios de subsistência por circunstâncias independentes da sua vontade.
(...)

²² BRASIL. Constituição, 1891. Constituição da República Federativa do Brasil de 24 de fevereiro de 1891. Brasília: Senado Federal: 1891. Art. 75 - A aposentadoria só poderá ser dada aos funcionários públicos em caso de invalidez no serviço da Nação.

²³ Disponível em: <http://www.brasil.gov.br/cidadania-e-justica/2009/11/declaracao-universal-dos-direitos-humanos-garante-igualdade-social>. Acesso em: set. 2018.

Na sequência, temos a ascensão dos textos constitucionais da chamada —era militarll, merecendo destaque o artigo 158, incisos XV e XVI, com a seguinte redação:

Art. 158 - A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria, de sua condição social:

[...]

XV - assistência sanitária, hospitalar e médica preventiva;

XVI - previdência social, mediante contribuição da União, do empregador e do empregado, para seguro-desemprego, proteção da maternidade e, nos casos de doença, velhice, invalidez e morte; (...).

Ou seja, de fato, como ensina o Ministro Gilmar Mendes,²⁴ a Constituição de 1988 foi a primeira a consagrar o direito fundamental à saúde, eis que os textos constitucionais anteriores possuíam apenas disposições esparsas sobre a questão.

Com efeito, o constituinte originário brasileiro de 1988, ao redigir o 1º artigo, inciso III, da nossa Carta Política, decidiu que a preservação da dignidade da pessoa humana constitui um dos fundamentos da nossa República.

Assim, tendo como parâmetro a noção de ser a proteção da dignidade da pessoa humana fundamento da nossa República, incluiu, dentre o rol das garantias fundamentais, a certeza de que todos os residentes no Brasil terão assegurada a inviolabilidade do seu direito à vida.

Isso restou, expressamente, consignado no *caput* do art. 5º da Lei das Leis:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...).

Nesse particular, segundo alerta Paulo Gustavo Gonet Branco,²⁵ a partir da jurisprudência da nossa Corte Suprema, é possível concluir que o direito à vida

²⁴ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 117.

pode também engendrar o dever positivo de os poderes públicos fornecerem medicamentos indispensáveis à sobrevivência do doente.

Desta feita, por decorrência lógica, o art. 6º da Lei das Leis incluiu a saúde no rol dos direitos sociais.

E, para dar concretude material ao direito fundamental à inviolabilidade da vida, por meio da promoção do direito social à saúde, a Lei Fundamental, no art. 196, assegurou que:

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.

Por isso, ela também delimitou:

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.

Logo, com base nesse suporte constitucional, todos os brasileiros (e também os estrangeiros aqui residentes – art. 5º, *caput*, da CF/88) têm assegurado, de maneira universal, igualitária e integral, a máxima garantia de que o Estado, por meio do Sistema Único de Saúde (SUS), deverá zelar pela promoção, proteção e recuperação do direito fundamental à saúde. Tudo, para assegurar o respeito à cláusula pétrea da inviolabilidade do direito à vida.

A propósito, ao interpretar o significado da expressão —direito de todos—, Gilmar Mendes²⁵ expõe que:

²⁵ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 265.

²⁶ *Ibidem* p. 717.

É possível identificar na redação do artigo constitucional tanto um direito individual quanto um direito coletivo de proteção à saúde. Dizer que a norma do art. 196, por tratar de um direito social, consubstancia-se tão somente em norma programática, incapaz de produzir efeitos, apenas indicando diretrizes a serem observadas pelo poder público, significaria negar a força normativa da Constituição.

A dimensão individual do direito à saúde foi destacada pelo Ministro Celso de Mello, do Supremo Tribunal Federal, relator do AgR-RE 271.286-8/RS, ao reconhecer o direito à saúde como um direito público subjetivo assegurado à generalidade das pessoas, que conduz o indivíduo e o Estado a uma relação jurídica obrigacional. Ressaltou o Ministro que -a interpretação da norma programática não pode transformá-la em promessa constitucional inconstitucional, impondo aos entes federados um dever de prestação positiva. Concluiu que -a essencialidade do direito à saúde fez com que o legislador constituinte qualificasse como prestações de relevância pública as ações e serviços de saúde (art. 197)II, legitimando a atuação do Poder Judiciário nas hipóteses em que a Administração Pública descumpra o mandamento constitucional em apreço.II

Coube à Lei nº 8.080/90 (Lei Orgânica da Saúde) dar os contornos infraconstitucionais ao Sistema Único de Saúde (SUS), lei essa que, seguindo o seu lastro de validade constitucional, reiterou:

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

§ 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.

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;

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;

(...)

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

V - direito à informação, às pessoas assistidas, sobre sua saúde;

VI - divulgação de informações quanto ao potencial dos serviços de saúde e a sua utilização pelo usuário;

(...)

XI - conjugação dos recursos financeiros, tecnológicos, materiais e humanos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios na prestação de serviços de assistência à saúde da população;

Vai daí, o legislador pátrio fez a opção de garantir a todos os residentes no país a mais ampla e irrestrita garantia de proteção à vida digna, por meio do Sistema Único de Saúde (SUS), a ser executado de maneira solidária pelas três esferas de governo (União, Estados/Distrito Federal e Municípios).

2 Da superação da eterna tese de que a falta ou escassez de financiamento público justificaria os problemas na área de gestão da saúde pública do Brasil

De qualquer forma, no Brasil, para dar suporte financeiro à execução da opção política feita pelo legislador constituinte, incluiu-se, originalmente, no parágrafo único do art. 198 da Carta Política, a seguinte previsão:

Art. 198 – (...).

Parágrafo Único - 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.

Ocorre que, por quase doze longos anos, essa norma constitucional padeceu da falta de regulamentação.

Assim, pela via reflexa, a execução de políticas públicas na área da saúde ficava relegada a um segundo plano pelos gestores das três esferas de governo, e a população (sobretudo a mais necessitada) deixada à própria sorte.

Isso porque, diante da ausência de fontes públicas de financiamento obrigatório, quase sempre, as ações então desenvolvidas na área eram paliativas e basicamente focadas na chamada -atenção básicall. O que, em última análise, acabava impactando, por razões óbvias, até mesmo na tabela da expectativa de vida dos brasileiros (medida pelo IBGE).²⁷

Esse quadro somente começou a mudar a partir do advento da Emenda Constitucional nº 29/2000, a qual, além de renumerar o citado parágrafo único (que passou a ser §1º), introduziu os seguintes parágrafos naquele art. 198:

Art. 198 – (...).

§ 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:

²⁷ INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. Tabela da expectativa de vida dos brasileiros. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/estatisticas-novoportal/sociais/populacao/9126-tabuas-completas-de-mortalidade.html?=&t=o-que-e>. Acesso em: 24 set. 2018.

I - no caso da União, a receita corrente líquida do respectivo exercício financeiro, não podendo ser inferior a 15% (quinze por cento);

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;

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.

§ 3º Lei complementar, que será reavaliada pelo menos a cada cinco anos, estabelecerá:

I - os percentuais de que tratam os incisos II e III do § 2º;

II – os critérios de rateio dos recursos da União vinculados à saúde destinados aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, e dos Estados destinados a seus respectivos Municípios, objetivando a progressiva redução das disparidades regionais;

III – as normas de fiscalização, avaliação e controle das despesas com saúde nas esferas federal, estadual, distrital e municipal;

(...).

A Emenda nº 29 também introduziu, no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), o art. 77, com a seguinte redação:

Art. 77. Até o exercício financeiro de 2004, os recursos mínimos aplicados nas ações e serviços públicos de saúde serão equivalentes:

I - no caso da União:

a) no ano 2000, o montante empenhado em ações e serviços públicos de saúde no exercício financeiro de 1999 acrescido de, no mínimo, cinco por cento;

b) do ano 2001 ao ano 2004, o valor apurado no ano anterior, corrigido pela variação nominal do Produto Interno Bruto - PIB;

II - no caso dos Estados e do Distrito Federal, doze por cento do 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;
e

III - no caso dos Municípios e do Distrito Federal, quinze por cento do 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.

§ 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios que apliquem percentuais inferiores aos fixados nos incisos II e III deverão elevá-los gradualmente, até o exercício financeiro de 2004, reduzida a diferença à razão de, pelo menos, um quinto por ano, sendo que, a partir de 2000, a aplicação será de pelo menos sete por cento.

§ 2º Dos recursos da União apurados nos termos deste artigo, quinze por cento, no mínimo, serão aplicados nos Municípios, segundo o critério populacional, em ações e serviços básicos de saúde, na forma da lei.

§ 3º Os recursos dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios destinados às ações e serviços públicos de saúde e os transferidos pela União para a mesma finalidade serão aplicados por meio de Fundo de Saúde que será acompanhado e fiscalizado por Conselho de Saúde, sem prejuízo do disposto no art. 74 da Constituição Federal.

§ 4º Na ausência da lei complementar a que se refere o art. 198, § 3º, a partir do exercício financeiro de 2005, aplicar-se-á à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios o disposto neste artigo.

Portanto, ainda que dentro de uma escala progressiva, a partir do ano de 2000, as três esferas de governo passaram a aplicar, por imposição constitucional, percentuais mínimos de suas receitas em ações de saúde.

Seguindo o direcionamento desses comandos mínimos, em 2012, o legislador infraconstitucional regulamentou o §3º supra, via a edição da Lei Complementar nº 141/12, definindo:

Art. 5º A União aplicará, anualmente, em ações e serviços públicos de saúde, o montante correspondente ao valor empenhado no exercício financeiro anterior, apurado nos termos desta Lei Complementar, acrescido de, no mínimo, o percentual correspondente à variação nominal do Produto Interno Bruto (PIB) ocorrida no ano anterior ao da lei orçamentária anual.

§ 1º (VETADO).

§ 2º Em caso de variação negativa do PIB, o valor de que trata o caput não poderá ser reduzido, em termos nominais, de um exercício financeiro para o outro.

Art. 6º Os Estados e o Distrito Federal aplicarão, anualmente, em ações e serviços públicos de saúde, no mínimo, 12% (doze por cento) da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 155 e dos recursos de que

tratam o art. 157, a alínea -all do inciso I e o inciso II do caput do art. 159, todos da Constituição Federal, deduzidas as parcelas que forem transferidas aos respectivos Municípios.

Art. 7º Os Municípios e o Distrito Federal aplicarão anualmente em ações e serviços públicos de saúde, no mínimo, 15% (quinze por cento) da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 156 e dos recursos de que tratam o art. 158 e a alínea -bll do inciso I do caput e o § 3º do art. 159, todos da Constituição Federal.

Art. 8º O Distrito Federal aplicará, anualmente, em ações e serviços públicos de saúde, no mínimo, 12% (doze por cento) do produto da arrecadação direta dos impostos que não possam ser segregados em base estadual e em base municipal.

Note-se que, no caso específico da União, por força da redação dada pela Emenda Constitucional nº 29/2000, o art. 77 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) estipulava regra variável, isto é, que ela deveria aplicar o valor empenhado no exercício financeiro anterior acrescido da variação do Produto Interno Bruto (PIB).

Contudo, a Emenda Constitucional nº 86/2015 definiu uma escala progressiva a ser observada (13,20% em 2016, 13,70% em 2017, 14,10% em 2018, 14,50% em 2019 até atingir o teto de 15% da Receita Corrente Líquida em 2020).

Porém, em 15 de dezembro de 2016, entrou em vigor a Emenda Constitucional nº 95 (oriunda da denominada —PEC do Teto dos GastosII), a qual, dentre outras, limitou, por vinte exercícios financeiros, o crescimento dos gastos públicos federais e estabeleceu a seguinte redação ao art. 110 do ADCT:

Art. 110. Na vigência do Novo Regime Fiscal, as aplicações mínimas em ações e serviços públicos de saúde e em manutenção e desenvolvimento do ensino equivalerão:

I - no exercício de 2017, às aplicações mínimas calculadas nos termos do inciso I do § 2º do art. 198 e do caput do art. 212, da Constituição Federal; e
II - nos exercícios posteriores, aos valores calculados para as aplicações mínimas do exercício imediatamente anterior, corrigidos na forma estabelecida pelo inciso II do § 1º do art. 107 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Desta forma, o Novo Regime Fiscal impôs à União a obrigação de aplicar o percentual mínimo vigente em 2017 (13,70%), acrescido da variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo – IPCA para os exercícios seguintes.

Assim, no atual momento, os arranjos institucionais voltados ao financiamento das ações de saúde seguem as seguintes regras:

Tabela 1 – QUADRO RESUMO DOS PERCENTUAIS DE APLICAÇÃO OBRIGATÓRIA EM AÇÕES DE SAÚDE

ENTE	UNIÃO	ESTADOS	MUNICÍPIOS/DF
PERCENTUAL	13,70% + IPCA (acumulado após 2017)	12%	15%
BASE DE CÁLCULO	Receita Corrente Líquida (RCL)	Transferências legais e constitucionais e impostos diretamente arrecadados	Transferências legais e constitucionais e impostos diretamente arrecadados
NORMA FIXADORA	EC 95/2016	EC 29/00	EC 29/00

*Fonte: legislação vigente

Em termos práticos, do sítio Portal da Transparência²⁸ (acesso realizado em 15 de setembro de 2018) se extrai que, entre os anos de 2014 e 2018, a União orçou e executou os seguintes valores (em bilhões de reais) relativos à sua quota no financiamento das ações do Sistema Único de Saúde:

Tabela 2 – QUADRO RESUMO DOS VALORES INVESTIDOS ANUALMENTE PELA UNIÃO NO SUS

EXERCÍCIO	ORÇADO	EXECUTADO
2014	100,31	86,33
2015	113,01	93,86
2016	112,33	100,19
2017	120,36	102,71
2018*	121,79	73,67

*Fonte: Portal da Transparência (consulta feita no dia 15/09/2018)

Aliás, em 13 de julho de 2016, o Ex-Ministro da Saúde Ricardo Barros participou de audiência pública junto à Comissão Permanente da Câmara dos

²⁸ PORTAL DA TRANSPARENCIA DO GOVERNO BRASILEIRO. Saúde. Disponível em: <http://www.portaltransparencia.gov.br/funcoes/10-saude?ano=2014>. Acesso em: 15 set. 2018.

Deputados,²⁹ quando informou que, no ano de 2015, o orçamento total do SUS, isto é, englobando as três esferas de governo (União, Estados/Distrito Federal e Municípios), teria atingido a cifra dos R\$ 232 bilhões, conforme a seguinte proporção:

Tabela 3 – QUADRO RESUMO DOS VALORES INVESTIDOS POR CADA ESFERA DE GOVERNO NO SUS EM 2016

ENTE	UNIÃO	ESTADOS/DF	MUNICÍPIOS
VALOR*	100,1	60,2	71,8
PERCENTUAL	43,13%	25,94%	30,93%

* em bilhões de reais

Vai daí, tomando como parâmetro aqueles R\$ 232 bilhões e considerando que, em 2015, a população brasileira (estimada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE)³⁰ era de aproximadamente 205 milhões de habitantes, é possível concluir que, após o advento da regulamentação dos percentuais mínimos previstos no art. 198 da Carta Magna, a média anual de investimento público em ações de saúde no Brasil já havia atingido a faixa *per capita* dos R\$ 1.131,70.

Aliás, o quadro abaixo, elaborado pela Comissão Temporária do Senado (criada para propor soluções ao financiamento do Sistema de Saúde do Brasil),³¹ bem demonstra a série histórica de evolução desse valor, desde o advento da Emenda nº 29/2000:

Tabela 4 - DESPESA PER CAPITA COM AÇÕES E SERVIÇOS PÚBLICOS DE SAÚDE

(Valores deflacionados pela média anual do IPCA para 2011)

Entes Federados	Per capita do Exercício											
	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
Federal	248,70	247,70	248,16	234,70	258,02	265,60	280,72	298,88	301,56	340,81	346,44	375,99
Estados	85,57	103,81	107,92	115,00	136,29	143,13	158,31	175,22	191,93	188,68	208,34	212,85
Municípios	90,07	102,40	120,68	118,86	129,47	147,66	162,35	178,33	201,79	202,03	219,58	238,72

²⁹ CÂMARA FEDERAL. Prioridades para a saúde brasileira. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/cssf/arquivos-de-eventos/audiencia-publica-13-07-2016-0-min-saude/apresentacao-min-saude>. Acesso em: 15 set. 2018.

³⁰ INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. Estimativas populacionais para os municípios e para as Unidades da Federação brasileiros. 01.07.2015. Disponível em: https://ww2.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/estimativa2015/estimativa_dou.shtm. Acesso em: 24 set. 2018.

³¹ SENADO FEDERAL. Comissão temporária destinada a propor soluções ao financiamento do sistema de saúde do Brasil. Disponível em: <http://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=4804492&disposition=inline>. Acesso em: 10 out. 2018.

Entes Federados	Per capita do Exercício											
	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
Total	424,33	453,91	476,77	468,56	523,78	556,40	601,38	652,43	695,28	731,52	774,36	827,56

*Fonte: TCU

Em outras palavras, diante desses dados (R\$ 232 bilhões em termos absolutos e R\$ 1.131,70 em termos *per capita*), fica evidente que, após a conclusão do longo processo da delimitação e efetivação das responsabilidades estipuladas no art. 198 da Constituição Federal, a falta de destinação de recursos públicos não pode mais ser considerada ou incluída no topo do rol das causas que ensejam tanta insatisfação popular com os serviços prestados pelo Sistema Único de Saúde (SUS).

Por óbvio, isso não significa que os quase R\$ 250 bilhões anualmente investidos sejam suficientes para se oferecer a mais ampla e indefinida rede de cobertura.

É claro que, diante da dimensão e da expectativa gerada pelo texto constitucional, sempre existirá a sensação natural de insuficiência de recursos para financiar toda e qualquer necessidade nessa crucial área da vida dos brasileiros.

Porém, consoante adverte o Ministro Gilmar Mendes:³²

A garantia mediante políticas sociais e econômicas ressalva, justamente, a necessidade de formulação de políticas públicas que concretizem o direito à saúde por meio de escolhas alocativas. É incontestável que, além da necessidade de se distribuírem recursos naturalmente escassos por meio de critérios distributivos, a própria evolução da medicina impõe um viés programático ao direito à saúde, pois sempre haverá uma nova descoberta, um novo exame, um novo prognóstico ou procedimento cirúrgico, uma nova doença ou a volta de uma doença supostamente erradicada.

De fato, na atualidade, qualquer avaliação séria sobre o tema precisa considerar que, diante da saturação da carga tributária brasileira e da enorme teia de outras responsabilidades estatais igualmente caras aos cidadãos (educação, segurança, infraestrutura, fomento econômico, geração de empregos etc.), são

³² MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 718.

praticamente nulas as chances de o investimento público anual em ações de saúde ultrapassar muito a casa dos atuais quase R\$ 250 bilhões.

É preciso ter o senso de responsabilidade para compreender que os percentuais vigentes (vide tabela supra) - ainda que, no âmbito federal, sofram os efeitos do decote da Desvinculação de Receitas da União (ADCT, art. 76) - representam o máximo da capacidade atual de investimento em políticas de saúde pública das três esferas de governo.

Afinal, como já afirmado, há uma notória saturação da própria capacidade de pagamento de tributos por parte dos contribuintes brasileiros (que já suportam uma das mais elevadas cargas tributárias do mundo).³³

Não bastasse isso, é preciso perceber que a sempre sedutora ideia da necessidade de ampliação dos atuais níveis de financiamento público para o setor, no fundo, não passa da tentativa de encobrir uma dura verdade: o problema na nossa saúde pública parece ser de gestão, não mais da falta de recursos.

Vale lembrar que, consoante levantamento técnico feito pela Comissão do Senado Federal,³⁴ em 2000 (ano da edição da EC 29), as três esferas do SUS ordenaram despesas totais de R\$ 34,7 bilhões (R\$ 20,4 da União, R\$ 7,0 dos Estados/DF e R\$ 7,4 dos Municípios).

Portanto, em termos comparativos, nos últimos 15 anos, o valor público investido no SUS cresceu 670% (passando de R\$ 34,7 bilhões, em 2000, para R\$ 232 bilhões em 2015).

Logo, conforme já afirmado, a limitação financeira do SUS não tem mais o condão de explicar, por si só, o alto grau de insatisfação popular e, em última análise, da reflexa judicialização em massa da saúde pública surgida nos últimos anos.

O que não significa que não estejam faltando recursos na chamada atividade-fim do SUS. Afinal, não se pode cometer o despautério de afirmar que, como regra, os doentes brasileiros estão recebendo o atendimento prometido pela nossa Constituição Federal.

³³ PAULSEN, Leandro. Curso de Direito Tributário Completo. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 30.

³⁴ SENADO FEDERAL. Comissão temporária destinada a propor soluções ao financiamento do sistema de saúde do Brasil. Disponível em: <http://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=4804492&disposition=inline>. Acesso em: 10 out. 2018.

Por óbvio, historicamente, na ponta final do sistema, houve (e há) muita demanda reprimida e não atendida. E o caminho mais fácil sempre foi atribuir isso à insuficiência de recursos públicos destinados à execução dos programas de saúde.

Porém, como visto, a dimensão financeira do SUS mudou radicalmente desde o advento da Emenda Constitucional nº 29/2000 (ampliação de 670% no financiamento público).

Mas, infelizmente, em termos práticos, aquela sensação de cobertura deficitária se manteve. É como se os mais de R\$ 232 bilhões continuassem chegando, de maneira insuficiente, aos seus verdadeiros titulares.

Dai, invariavelmente, ainda é potencialmente sedutora a versão histórica de que tal quadro deficitário continuaria sendo uma mera decorrência da histórica resistência dos governantes em destinar recursos suficientes para ações de saúde.

Entretanto, como visto, em termos técnicos, isso já não se sustenta mais.

Atualmente, as causas das mazelas humanas vistas nas chamadas –filas do SUSII têm sua força motriz em questões fáticas diversas ou, ao menos, não decorrem mais majoritariamente da falta ou escassez de financiamento público nos programas voltados à promoção, proteção e recuperação do direito fundamental à saúde do povo brasileiro.

Devendo, por isso, ser respondida negativamente a 1ª hipótese condutora da pesquisa realizada.

Por essa razão, torna-se imperioso avançar e aprofundar o estrato da pesquisa para outras potenciais causas que, na atualidade, contribuem para a eclosão da judicialização em massa aqui enfrentada (2ª hipótese).

3 Panorama atual da chamada judicialização da saúde no Brasil, segundo o universo da pesquisa realizada

Todavia, antes de se abrir os horizontes do debate para essas atuais causas, conforme já alertado na introdução deste trabalho, torna-se imprescindível fazer uma abordagem sobre a própria dimensão que ganhou esse fenômeno jurídico-social no Brasil.

E a exata dimensão do fenômeno já fica evidente quando, em seminário promovido sobre o tema pelo Superior Tribunal de Justiça,³⁵ divulgou-se que, em 2016, já tramitavam no País 1.346.931 processos abordando direta ou indiretamente o tema saúde (pública e suplementar).

Fruto desse repentino agigantamento, e das cifras financeiras envolvidas, o Tribunal de Contas da União, nos autos da Tomada de Contas nº 009.253/2015-7 (Min. Bruno Dantas)³⁶, determinou que seu corpo técnico elaborasse Relatório de Auditoria Operacional sobre a Judicialização da Saúde no Brasil.

Trata-se de um dos mais importantes trabalhos técnicos elaborados até hoje sobre o tema.

Dentro da já conhecida boa técnica que marcam os trabalhos daquela Corte de Contas, a equipe de Auditores coletou uma gama de dados oficiais que, pela relevância e pelo grau de confiabilidade, serão utilizados, neste trabalho, como um dos pilares de referência acerca da evolução da judicialização das políticas de saúde até atingir o atual panorama.

Na sua essência, interessa aqui replicar duas espécies distintas de dados por eles coletados, a saber: a evolução do número de ações e o montante de recursos públicos gastos para custeá-las.

De pronto, merece ganhar destaque a evolução do número de ações de saúde ajuizadas apenas contra a União entre os anos de 2010 a 2014. Vejamos:

³⁵ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Judicialização da saúde: iniciativas do CNJ são destacadas em seminário no STJ. 22/05/2018. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/86891-judicializacao-da-saude-iniciativas-do-cnj-sao-destacadas-em-seminario-no-stj>. Acesso em: 22 set. 2018.

³⁶ TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. Tomada de Contas nº 009.253/2015-7. 16/08/2017. Disponível em: <http://www.contas.tcu.gov.br/sagas/SvlVisualizarRelVotoAcRtf>. Acesso: 16 nov. 2018.

Tabela 5 – QUADRO RESUMO DA EVOLUÇÃO DO NÚMERO DE AÇÕES DE SAÚDE AJUIZADAS CONTRA A UNIÃO

2010	2011	2012	2013	2014
5.967	7.872	9.091	10.720	12.932

*Fonte: TCU

Ou seja, durante aqueles quatro anos, o número de novas ações de saúde distribuídas perante a Justiça Federal cresceu 116,72%.

Aliás, situação similar de expressivo aumento também foi constatada por aquela Auditoria Operacional do TCU perante a Justiça Estadual, consoante demonstra o seguinte quadro:

Tabela 6 – QUADRO RESUMO DA EVOLUÇÃO DO NÚMERO DE AÇÕES DE SAÚDE PROPOSTAS PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL

TRIBUNAL	2013	2014	TOTAL
TJSP	20.740	24.347	45.087
TJRS	12.544	16.578	29.122
TJMG	10.483	14.620	25.103
TJSC	6.047	11.535	17.582
TJPR	2.218	3.464	5.682
TJRJ	3.883	1.743	5.626
TJMT	1.727	3.527	5.254
TJDFT	825	1.737	2.562
TJAP	20	70	90
TOTAL	58.487	77.621	136.108

*Fonte: TCU

Do simples confronto entre os dados já reproduzidos neste trabalho (estatísticas da evolução dos valores públicos repassados ao SUS X estatísticas da evolução processual) é possível extrair outra instigante constatação: a explosão do número de demandas judiciais ocorreu, exatamente, no mesmo período temporal em que o investimento público nas ações de saúde atingiu o seu ápice histórico.

Parece um contrassenso, mas é exatamente isso que revelam os dados estatísticos coletados.

E essa constatação induz a outra inquietante indagação: qual a causa dessa aparente contradição lógica?

De pronto, é possível descartar a ocorrência de uma catástrofe humana em nosso País. Como sabemos, felizmente, há muito tempo, não temos nenhum evento climático e/ou sanitário de grande importância. No máximo, vivenciamos alguns episódios esporádicos de doenças sazonais (dengue, febre amarela, chikungunya, zika, sarampo etc.). Nada com potencial para desequilibrar, exponencialmente, o sistema público de proteção instalado e/ou para agravar os já conhecidos fatores de risco (saneamento básico deficitário, desinformação etc.).

Então, como explicar que, mesmo ampliando em 670% o investimento público (de R\$ 34 bilhões para R\$ 232 bilhões), o Poder Judiciário tem sido tanto acionado nos últimos anos?

Em verdade, não se tem uma explicação oficial para mais esse fenômeno brasileiro, não ao menos com capacidade para justificar, objetivamente, algo tão contraditório.

Diante disso, optou-se por deixar de lado o campo das meras suposições para tentar buscar respostas diretamente na ponta final desse complexo enigma, isto é, dentro das próprias ações judiciais envolvendo o tema saúde.

Contudo, de imediato, constatou-se que os dados disponíveis para livre acesso ao público nos sítios oficiais do CNJ e dos Tribunais seguem nomenclatura padronizada (tabela de assuntos do CNJ)³⁷ que não permite, com facilidade, detalhar e/ou agrupar as ações com base no real objeto de cada pretensão deduzida em juízo, tornando mais desafiadora a pesquisa nessa área.

Afinal, em face da generalidade das informações disponibilizadas, somente restaria aos pesquisadores fazer o árduo trabalho da pesquisa *in loco* e individual (caso a caso).

Todavia, por razões óbvias, seria humanamente impossível mapear e avaliar mais de um milhão de feitos de saúde que, conforme já destacado,³⁸ tramitam perante nosso Judiciário.

E essa dificuldade, segundo igualmente alertado na introdução deste trabalho, não fica sanada nem mesmo com o acesso aos resultados dos trabalhos

³⁷ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Sistema de Gestão de Tabelas Processuais Unificadas. 13/03/2014. Disponível em: <http://cnj.jus.br/sgt/versoes.php>. Acesso em: 18 dez. 2018.

³⁸ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Judicialização da saúde: iniciativas do CNJ são destacadas em seminário no STJ. 22/05/2018. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/86891-judicializacao-da-saude-iniciativas-do-cnj-sao-destacadas-em-seminario-no-stj>. Acesso em: 22 set. 2018.

de pesquisa já realizados por órgãos da Administração Pública (Tribunais de Contas, Defensorias, Ministério Público etc.) e nem pela comunidade acadêmica.

Isso porque, invariavelmente, ou eles optaram por nuclear os resultados por números absolutos (total de ações relativas ao respectivo Ente Público de seu interesse, sem detalhamento), ou eles focaram exclusivamente num ou outro tema específico (medicamentos, UTI etc.).

Em outras palavras, não se localizou estudos abordando a estratificação do perfil interno dos objetos inerentes às ações de saúde.

Por essas razões, tornou-se imperioso lançar mão do mecanismo da pesquisa por amostragem para tentar extrair do bojo das próprias ações judiciais as possíveis respostas ao desdobramento do problema/hipótese originalmente proposto.

E, por razões práticas, essa pesquisa acabou sendo executada junto à 21ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, tendo em vista que ela:

a) possui a competência alargada do foro nacional (CF/88, art. 109, §3º), logo recebe ações de pessoas que residem em todo o território brasileiro (o que, em tese, minimiza potencial distorção nos resultados finais da pesquisa – que poderia ocorrer, caso a análise ficasse restrita a ações oriundas apenas de uma única região do Brasil);

b) é uma das duas únicas Varas Federais da 1ª Região que já passou pelo processo de especialização em ações de saúde pública,³⁹ conforme orientação incorporada pelo CNJ, a partir de sugestões colhidas nas audiências públicas realizadas pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da Suspensão de Tutela Antecipada (STA) nº 175 (Rel. Min. Gilmar Mendes).

Inicialmente, se estabeleceu como critério de pesquisa que ela seria realizada, aleatoriamente, junto às ações eletrônicas distribuídas nos últimos doze meses (corte temporal) perante a citada unidade jurisdicional (o que correspondeu a um estrado de aproximadamente 1.300 processos).

Depois, por razões de tempo, tornou-se reduzir aquele estrato de pesquisa para um universo equivalente a aproximadamente 50% daquele grupo total de ações distribuídas (priorizando as mais modernas).

³⁹ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Justiça federal do especializa duas varas em saúde pública no DF. 16/05/2017. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/judiciario/84767-justica-federal-especializa-duas-varas-em-saude-publica-no-df>. Acesso em: 18 dez. 2018.

Assim, o trabalho teve como lastro inicial 703 ações, independentemente delas envolverem ou não a temática da saúde pública.⁴⁰

Então, fazendo uso da ferramenta etiquetas/marcadores do sistema PJe 2.0, cada um daqueles 703 feitos foi examinado e teve registrado (dentro de classificação pessoal previamente padronizada sob a técnica do encadeamento) o seu respectivo —estudo de casoll (palavras-chave indicando os temas centrais de cada demanda).

Com isso, as 703 ações analisadas puderam ser separadas e dimensionadas dentro de 18 grupos estruturais de temas, conforme indica o seguinte quadro:

Tabela 7 – QUADRO RESUMO DO ESTRATO GERAL DAS AÇÕES UTILIZADAS COMO BASE DA PESQUISA EMPÍRICA

	GRUPO DE MATÉRIA	AÇÕES	%
1	Saúde	222	31,58
2	Licitações	10	1,42
3	Servidores/empregados	103	14,65
4	Contratos	8	1,14
5	OAB/Conselhos	7	1,00
6	Previdenciário	28	3,98
7	Militar	29	4,13
8	Ambiental	2	0,28
9	Bancário	109	15,50
10	Tributário	83	11,81
11	Educação	9	1,28
12	Internacional	8	1,14
13	Relações governamentais	20	2,84
14	Agências reguladoras	28	3,98
15	Indenizatórias	13	1,85
16	Possessórias	7	1,00
17	Setor energético	6	0,85
18	Ações civis/populares	11	1,56

⁴⁰ Muito embora especializadas em saúde, a 3ª e 21ª Varas Federais da SJDF mantiveram a integral competência para receber e julgar ações envolvendo outras matérias correlatas ao foro nacional.

	TOTAL	703	100,00
--	-------	-----	--------

*Fonte: Sistema PJe (TRF1/CNJ)

A partir dessa trabalhosa (mas eficaz) providência, enfim, conseguiu-se extrair a primeira contribuição relevante para a elaboração deste trabalho, qual seja a informação de que foram identificadas 222 demandas de saúde, bem como que esta espécie de ações correspondia a 31,58% dos novos processos distribuídos perante a 21ª Vara Federal de Brasília.

A propósito, abrindo um parênteses, merece deixar registrado que, antes da recente implantação da nova versão do PJe e da lista padronizada de marcadores, aquela unidade jurisdicional sequer dispunha de ferramentas capazes para dimensionar o exato peso de cada grupo e subgrupo de matérias sobre seu acervo, muito menos dispunha de um mecanismo de filtragem automática por temas específicos.

Igualmente não é demasiado referir também que a tabela de assuntos do CNJ está dissociada (em termos de nomenclaturas etc.) da realidade atual da jurisdição brasileira, decorrente da especialização alcançada, nos últimos tempos, pelos inúmeros ramos do Direito.

E, por tal razão, torna-se quase impossível extrair, a partir dela, informações detalhadas sobre o real perfil e escopo das quase 100 milhões de ações que tramitam no País.

De fato, salvo raras exceções, ao menos na seara da Justiça Federal, o máximo que se conseguia obter era informações macro (gerais, em números absolutos), sem qualquer detalhamento da natureza do bem da vida almejado em cada processo.

Detalhamento que é fundamental não apenas para fomentar pesquisas acadêmicas como a ora apresentada, mas, também, para auxiliar na gestão das Varas e dos seus imensos acervos (permitindo, por exemplo, a implantação de rotinas eletrônicas como a triagem automática de ações similares, execução de trabalhos em lote etc.).

De qualquer forma, no que tange à pesquisa realizada, foi o detalhamento mais refinado do grupo de ações de saúde que permitiu dimensionar (ainda que por

amostragem) uma noção mais concreta daquilo que, efetivamente, tanto se tem buscado na judicialização em massa das políticas e programas de saúde.

É exatamente isso que revela o seguinte quadro:

Tabela 8 – QUADRO RESUMO DETALHANDO OS OBJETOS DAS 222 AÇÕES DE SAÚDE PESQUISADAS

CÓDIGO	OBJETO	AÇÕES	% (no grupo)	% (na Vara)
1.1.1	MEDICAMENTOS (SUS)	57	25,91	8,11
1.1.2	INTERNAÇÃO (SUS)	26	11,82	3,70
1.1.3	TRATAMENTO (SUS)	18	8,18	0,04
1.1.4	CIRURGIA (SUS)	11	5,00	1,56
1.1.5	HOME CARE (SUS)	2	0,91	0,28
1.1.6	TRANSPORTE (SUS)	0	-	-
1.1.8	TABELA SUS	2	0,91	0,28
1.1.9	FARMÁCIA POPULAR (SUS)	3	1,36	0,43
1.1.10	RESSARCIMENTO OU INDENIZAÇÃO (SUS)	0	-	-
1.2.1	MEDICAMENTOS (PLANOS)	6	2,73	0,85
1.2.2	INTERNAÇÃO (PLANOS)	4	1,82	0,57
1.2.3	TRATAMENTO (PLANOS)	14	6,36	1,99
1.2.4	CIRURGIA (PLANOS)	7	3,18	1,00
1.2.5	HOME CARE (PLANOS)	25	11,36	3,56
1.2.6	TRANSPORTE (PLANOS)	0	-	-
1.2.7	CONTRIBUIÇÕES (PLANOS)	16	7,27	2,28
1.2.8	INTERVENÇÃO ANS (PLANOS)	0	-	-
1.2.9	EXCLUSÃO (PLANOS)	27	12,27	3,84
1.2.11	RESSARCIMENTO OU INDENIZAÇÃO (PLANOS)	5	2,27	0,71
1.2.12	OUTROS (PLANOS)	0	-	-
1.1	SUS	118	53,64	16,79
1.2	PLANOS DE SAÚDE	102	46,36	14,51
1	GRUPO SAÚDE	222	100	31,58

*Fonte: Sistema PJe (TRF1/CNJ)

Note-se que 53,64% das ações de saúde envolvem demandas ligadas ao SUS (que corresponde a 16,79% das novas ações distribuídas na Vara) e 46,36% dizem respeito a pretensões inerentes aos Planos de Saúde.

Dada à relevância, ganha relevo o fato de que, no segmento SUS: a) 25,91% das ações visam a entrega de medicamentos; b) 11,82% buscam uma vaga

para internação hospitalar; c) 8,18% se destinam à obtenção do direito a tratamentos diversos de cirurgias; d) 5,00% se referem à negativa de cirurgias.

Por sua vez, já dentre os subgrupos das ações direcionadas contra Planos de Saúde: a) 12,27% atacam decisões administrativas de exclusão de beneficiários; b) 11,36% questionam o benefício do *home care*; c) 7,27% envolvem o aumento de valores cobrados pelos Planos; d) 6,36% dizem respeito a autorização de tratamentos; e) 3,18% focam na realização de cirurgias; f) 2,27% têm por finalidade o ressarcimento de valores já dispendidos pelos interessados.

Ou seja, na seara dos Planos de Saúde, o foco de grande parcela das demandas envolve questões administrativas e não necessariamente a negativa de serviços e bens destinados ao tratamento dos segurados. Merecendo destaque o expressivo número de ações questionando a concessão de *home care* (11,36%).

Com a obtenção desse panorama estatístico surgiu a curiosidade de saber como ele se comportaria perante a esfera da Justiça Estadual/Distrital.

Infelizmente, por razões de tempo, não foi possível fazer uma coleta direta de dados como a realizada na 21ª Vara Federal acima exposta. Por isso, a alternativa escolhida foi reproduzir o resultado de pesquisas já conduzidas por integrantes da própria Administração com expertise na área.

E, dentre elas, chamou a atenção o quadro abaixo que detalha, por grupos e respectivos quantitativos, os processos de saúde ajuizados pela Defensoria Pública do Distrito Federal entre os anos de 2014 a 2016:

Tabela 9 – QUADRO DETALHANDO O OBJETO DAS AÇÕES DE SAÚDE PROPOSTAS PELA DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL PERANTE A JUSTIÇA DISTRITAL (equivalente à Justiça Estadual no DF)

OBJETO	2014	2015	2016	TOTAL	%
UTI	786	801	853	2440	33,67
MEDICAMENTO	423	474	605	1502	20,73
CIRURGIA	507	319	406	1232	17,00
TRATAMENTO	80	217	853	1150	15,87
CONSULTA	75	126	179	380	5,24
EXAME	111	22	168	301	4,15
MATERIAL	75	4	120	199	2,75
INTERNAÇÃO/INTERDIÇÃO	83	38	9	130	1,79
CUSTEIO	1	96	2	99	1,37
EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS	18	42	34	94	1,30

TRANSPORTE	2	1	0	3	0,04
TOTAL	2161	2141	2944	7246	

*Fonte: Defensoria Pública do DF

Perceba-se que, inobstante a variação da ordem de hierarquia, há uma perfeita identidade entre os quatro principais grupos (internação, medicamento, cirurgia e tratamento), tanto no levantamento feito perante a Vara Federal especializada em saúde pública (equivalendo a 65% das ações) quanto no detalhamento inerente às ações propostas pela Defensoria Pública perante a residual Justiça do Distrito Federal (proporção de 87,27%).

Por tal razão, a etapa seguinte da pesquisa direcionou suas atenções na tentativa de elucidar o perfil (ao menos majoritário) das pretensões deduzidas nas ações que formam aqueles quatro grupos.

No campo da jurisdição federal, diante da ferramenta de triagem e registro do detalhamento individual do objeto de cada processo (vide explicação supra), foi procedido mais um nível de refinamento dos objetos demandados em cada grupo de ações, conforme demonstra a tabela que compõe o ANEXO B deste trabalho.

Segundo aquele levantamento, na atualidade, ao menos perante a jurisdição federal, a maior demanda contra o SUS recai sobre medicamentos de alto custo (43,33%), internações intensivas (22,49%), tratamentos oncológicos (14,06%) e cirurgias de urgência (7,51%).

O que, de imediato, já permite extrair a conclusão de que o grande foco nas demandas judiciais propostas não envolve os programas e ações de baixa e média complexidade.

Como visto, 87,39% dos processos movidos contra o SUS buscam o reconhecimento de algum direito que fica, exatamente, na zona tênue da média e da alta complexidade.

Em outras palavras, a análise desses dados revela que a mola propulsora da judicialização em massa não repousa nas ações da chamada Atenção Básica (onde está o grande público de usuários).

O Judiciário tem sido convocado para intervir, essencialmente, em ações de saúde que, pela complexidade técnica e/ou pelo respectivo alto custo, exigem dos gestores um nível de planejamento e organização bem mais elevado.

Como regra, não são os chamados -procedimentos da porta de entrada do SUSII que estão desencadeando a judicialização aqui estudada.

Os dados estatísticos levantados revelam que, primordialmente, são grupos específicos de doenças e/ou de situações clínicas que têm fomentado tal fenômeno jurídico-social (e obrigado, pela via reflexa, o Poder Público a fazer altos investimentos públicos para cumprir as ordens judiciais expedidas).

Um bom exemplo são os medicamentos órfãos, inerentes às doenças raras.

Segundo levantamento disponível no *site* oficial do Ministério da Saúde,⁴¹ em 2015, apenas para atender a decisões envolvendo 20 medicamentos de alto custo destinados a 4.885 pacientes/autores, a União desembolsou quase R\$ 960 milhões, assim individualizados:

Tabela 10 – QUADRO DOS GASTOS DA UNIÃO EM 2015 COM OS 20 PRINCIPAIS FARMÁCOS DE ALTO CUSTO

1º	Eculizumabe, 10 Mg/ML, Solução Injetável	R\$ 369.963.304,00
2º	Galsulfase, 1 Mg/ML, Concentrado para Perfusão Injetável	R\$ 167.178.583,82
3º	Idursulfase, 2 Mg/ML, Solução p/ Infusão Venosa	R\$ 84.252.421,17
4º	Elosulfase Alfa, 1 Mg/ML, Solução Injetável	R\$ 70.635.232,53
5º	Alfagalsidase, 1 Mg/ML, Solução p/ Infusão	R\$ 69.212.543,91
6º	Betagalsidase, 35 Mg, Pó Liófilo p/ Injetável	R\$ 46.651.215,22
7º	Lomitapida, 10 Mg	R\$ 41.420.509,51
8º	Alfaglicosidade	R\$ 20.11.036,75
9º	Atalureno, 250 Mg, Granulado para Suspensão Oral	R\$ 18.049.541,95
10º	Laronidase 0,58mg/ml	R\$ 16.617.078,12
11º	Inibidor de Esterase C1 Humana, 500 Ui, Pó Liófilo	R\$ 14.088.143,71
12º	Lomitapida, 5 Mg	R\$ 8.565.831,93
13º	Abiraterona Acetato 250 mg	R\$ 5.201.781,60
14º	BrentuximabeVedotina 50mg	R\$ 4.942.901,16
15º	Atalureno, 1000 Mg, Granulado para Suspensão Oral	R\$ 4.748.643,28

⁴¹ PORTAL DO GOVERNO BRASILEIRO. MINISTÉRIO DA SAÚDE. Judicialização da saúde no Brasil: Desafios para a mediação. 2017. Disponível em: <http://portalarquivos2.saude.gov.br/images/pdf/2017/maio/17/JUDICIALIZACAO%20DA%20SAUDE%20NO%20BRASIL%20Principais%20Projetos%20Desenvolvidos%20pela%20Coordenaca%20de%20Assuntos%20Judiciais.pdf>. Acesso em: 05 nov. 2018.

16°	Terizidona 250 mg	R\$ 4.424.896,00
17°	Tafamidis, 20 Mg	R\$ 4.151.560,94
18°	Mercaptamina, Sal Bitartarato, 75 Mg	R\$ 3.403.005,95
19°	Bevacizumabe 25 mg/ml	R\$ 3.196.367,49
20°	Mipomersen, Sódico, 200 Mg/MI, Solução Injetável	R\$ 2.970.638,36
	TOTAL	R\$ 959.785.237,40

*Fonte: Ministério da Saúde

Mas, a maior surpresa está na informação de que foram necessários R\$ 845 milhões para adquirir nove medicamentos destinados a atender exclusivamente 1.174 pacientes/autores, conforme o seguinte quadro:

Tabela 11 – QUADRO DO CUSTO ANUAL POR PACIENTE EM RELAÇÃO AOS 9 FARMÁCOS MAIS CAROS

FARMÁCO	PACIENTES	VALOR TOTAL	VALOR POR PACIENTE
Soliris (eculizumabe)	281	R\$ 369.963.304,00	R\$ 1.316.595,38
Elaprase (idursulfase)	132	R\$ 84.252.421,17	R\$ 638.275,91
Fabrazyme (betagalsidase)	115	R\$ 46.651.215,22	R\$ 405.661,74
Aldurazyme (laronidase)	53	R\$ 16.617.078,12	R\$ 313.529,77
Myozyme (alfaglicosidase)	38	R\$ 20.111.036,75	R\$ 529.237,80
Naglazyme (galsulfase)	155	R\$ 167.178.583,82	R\$ 1.078.571,50
Replagal (alfagalsidase)	288	R\$ 69.212.543,91	R\$ 240.321,33
Juxtapid (lomitapida)	59	R\$ 49.986.341,44	R\$ 847.226,12
Vimizim (elosulfase)	53	R\$ 70.635.232,53	R\$ 1.332.740,23
TOTAL	1.174	R\$ 845.175.420,03	

*Fonte: Ministério da Saúde

Ou seja, apenas a aquisição desses nove fármacos órfãos importados consumiu quase 90% do montante total investido pela União para o programa de enfrentamento dessas doenças.

Aliás, segundo dados oficiais divulgados pelo Ministério da Saúde, os gastos da União com a judicialização dos programas de saúde pública saíram dos

R\$ 122,6 milhões, em 2010, para R\$ 1,3 bilhão em 2016, isto é, um aumento de aproximadamente 1.000% em apenas seis anos.

Ao todo, seus gestores estimam que, no ano passado, considerando as três esferas de governo (União, Estados/Distrito Federal e Municípios), o cumprimento das decisões judiciais exigiu um desembolso de R\$ 6 bilhões de reais dos cofres públicos.⁴²

⁴² PORTAL DO GOVERNO BRASILEIRO. MINISTÉRIO DA SAÚDE. Ações judiciais impactam em até R\$ 7 bilhões no SUS. 24/08/2016. Disponível em: <http://www.saude.gov.br/noticias/agencia-saude/25275-ministro-da-saude-fala-sobre-impacto-de-acoes-judiciais-no-sus/>. Acesso em: 05 out. 2018.

4 Outras causas socioeconômicas e jurídico-administrativas que também fomentam na atualidade o fenômeno da judicialização das políticas públicas de saúde

E, por óbvio, a magnitude dos dados envolvendo o crescimento vertiginoso do número de ações (e das altas quantias de recursos públicos destinadas a cumprir às ordens judiciais expedidas) induz ao natural sentimento de se tentar compreender a(s) causa(s) desse peculiar fenômeno jurídico-social da judicialização em massa das políticas públicas de saúde no Brasil.

Vale lembrar que, na atualidade, não se pode mais continuar insistindo na tese de que haveria falta de financiamento público para o setor e/ou que a alta litigiosidade envolveria as áreas mais demandadas na seara administrativa do SUS (atenção básica e procedimentos de baixa e média complexidade).

Segundo já demonstrado, desde a regulamentação do art. 198 da Constituição Federal (efetivada pela EC nº 29/2000), os níveis de investimento público no setor cresceram 670%, saindo de R\$ 34,7 bilhões, no ano de 2000, para atingir R\$ 320 bilhões em 2015.

Sempre recordando, também, o fato de a pesquisa realizada (nas ações de saúde distribuídas nos últimos doze meses) ter revelado que, ao menos na seara da Justiça Federal, 87,39% das demandas envolvendo o SUS dizem respeito a: i) medicamentos de alto custo (43,33%); ii) internações intensivas (22,49%); iii) tratamentos oncológicos (14,06%); iv) cirurgias de urgência (7,51%).

Em outras palavras, é evidente que a quadra fática não continua sendo a mesma dos primórdios da judicialização das políticas de saúde pública (que teve, no tratamento do HIV/AIDS, o seu emblemático embrião).⁴³

E essa constatação leva à necessidade de se avançar no campo da reflexão sobre as causas reais que, na atualidade, têm provocado todo esse processo de intervenção anômala do Poder Judiciário na execução das nossas políticas públicas de saúde.

Como se verá a seguir, na gênese desse fenômeno despontam causas jurídicas, econômicas, administrativas e até sociais.

⁴³ SERAU Jr., M. Aspectos processuais do acesso a medicamentos e tratamentos médicos. Revista dos Tribunais, São Paulo, v.902, p.66-86, 2010.

Todavia, diante da complexidade do tema, merece, desde já, ficar registrado o alerta de que não há como se apresentar respostas prontas e/ou imunes a questionamentos.

Igualmente, pelo mesmo motivo, não se consegue esgotar o tema e nem mensurar o grau de contribuição ou influência que cada uma dessas causas gera na vertiginosa escalada de crescimento dos níveis de judicialização da saúde pública em nosso País.

A proposta é apenas jogar luzes sobre questões práticas que, invariavelmente, são consideradas apenas isoladamente e/ou que passam despercebidas daqueles que não vivenciam o dia a dia do tema.

4.1 Do uso da técnica legislativa dos conceitos indeterminados e da celeuma interpretativa instalada e jamais sanada pelo legislador pátrio

E o ponto de partida está no próprio texto legal que assegura a proteção do direito à saúde digna, de maneira universal, igualitária e integral (arts. 5º, *caput*, 6º, *caput*, 196, *caput*, 198, II, da CF/88 e arts. 2º, §1º, 7º, I, II e IV, da Lei nº 8.080/90 - anteriormente já colacionados).

Isso porque, não precisa grande esforço racional para perceber que o legislador pátrio, quando tratou da matéria, lançou mão da técnica do uso de termos jurídicos de significação indefinida ou indeterminada, tanto no momento da elaboração da nossa Carta Política, quanto no texto da Lei Orgânica da Saúde (Lei nº 8.080/90).

E, mesmo passados quase 30 anos, o Congresso Nacional jamais revisitou tal matéria para delimitar o real alcance de garantias como -atendimento integrall (CF/88, art. 198, I) e a -acesso universall (CF, art.196), que não ficaram suficientemente delimitadas nem mesmo no texto da Lei 8.080/90.

E essa omissão eloquente do nosso legislador tem desencadeado uma infinidade de dificuldades não apenas aos gestores do SUS, como, também, ao próprio Judiciário e à doutrina.

Tome-se, como exemplo, essa questão envolvendo o tratamento inerente às doenças raras, via medicamentos de alto custo.

Há, de fato, obrigação de os cofres públicos fornecerem medicamentos cujo dispêndio anual, por paciente, pode ultrapassar a cifra de R\$ 1 milhão de reais?

O fato de tais medicamentos órfãos não estarem registrados nos órgãos de controle do Brasil seria causa suficiente para a recusa dos pedidos pelo SUS?

Nas hipóteses em que há alternativa de tratamento, o SUS está mesmo obrigado a fornecer o fármaco específico desejado pelo paciente?

A proteção retratada no texto constitucional abarca todo e qualquer novo tratamento surgido no exterior?

Podem os gestores do SUS optar por canalizar os recursos em programas com maior amplitude de cobertura em detrimento do custeio de tratamentos com número reduzido de pacientes (caso das doenças raras)?

Note-se que a legislação que regula a matéria não oferece critérios e/ou respostas diretas para essa espécie de questionamento.

E, assim, tudo passa pelo subjetivismo do intérprete de cada pedido formulado.

Aliás, sobre isso, merece destacar o seguinte excerto do voto proferido pelo Ministro Gilmar Mendes, nos autos do Agravo Regimental na Suspensão de Tutela Antecipada 175 (AgR na STA 175/CE):⁴⁴

Lembro, neste ponto, a sagaz assertiva do professor Canotilho segundo a qual "paira sobre a dogmática e teoria jurídica dos direitos econômicos, sociais e culturais a carga metodológica da vaguidéz, indeterminação e impressionismo que a teoria da ciência vem apelidando, em termos caricaturais, sob a designação de 'fuzzismo' ou 'metodologia f u z z y ' "Em toda a sua radicalidade enfatiza Canotilho - a censura de fuzzismo lançada aos juristas significa basicamente que eles não sabem do que estão a falar quando abordam os complexos problemas dos direitos econômicos, sociais e culturais" (CANOTILHO, J. J. Gomes. Metodologia "fuzzy" e "camaleões normativos" na problemática actual dos direitos econômicos, sociais e culturais. In: Estudos sobre direitos fundamentais. Coimbra: Coimbra Editora, 2004, p. 100.).

⁴⁴ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Ação sobre fornecimento de remédios com subsídios da audiência pública sobre saúde. Suspensão de Tutela Antecipada n.ºs. 174 e 175. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticianoticiastf/anexo/sta175.pdf>. Acesso em: 28 out. 2018.

Isso porque, a legislação geral que rege o SUS apresenta relevantes e intensas lacunas normativas, impondo, cada vez mais, ao Judiciário a tarefa de diluir, no bojo das respectivas ações, a celeuma hermenêutica sobre o real alcance da proteção almejada pelo Poder Constituinte quando criou o SUS, ou seja, fomentando a judicialização aqui estudada e o próprio ativismo judicial, tão criticado também na seara das demandas de saúde.⁴⁵

4.2 Da não unificação da jurisprudência perante os Tribunais Superiores acerca do alcance interpretativo da garantia do acesso universal e igualitário às políticas de saúde pública

E essa celeuma hermenêutica não tardou a chegar até os Tribunais Superiores, gerando a expectativa, no meio jurídico, de que a omissão do legislador infraconstitucional seria sanada, ao menos parcialmente, por meio da unificação de entendimentos a serem observados em todos os níveis do Poder Judiciário.

Expectativa, aliás, que ganhou grande reforço quando, em 03/12/2007, a Corte Suprema reconheceu a repercussão geral do tema inerente ao custeio dos medicamentos de alto custo pelo SUS (Leading Case: RE 566471, Rel. Min. Marco Aurélio – Tema 6 – Dever do Estado de fornecer medicamento de alto custo a portador de doença grave que não possui condições financeiras para comprá-lo.).

Todavia, o mesmo ainda não teve seu julgamento totalmente concluído, segundo consulta realizada no sítio oficial do Tribunal.⁴⁶

Portanto, há mais de uma década, a matéria aguarda pronunciamento definitivo da Suprema Corte acerca de qual seria a interpretação mais adequada à proteção social do SUS prevista no texto constitucional.

E isso traz uma série de consequências práticas para todo o sistema.

Afinal, por não termos ainda um posicionamento vinculante da Suprema Corte, há muita instabilidade jurisprudencial nas demais instâncias inferiores do Poder Judiciário.

⁴⁵ FONSECA, Cláudia de Oliveira. O ativismo judicial e a prática dos diálogos institucionais no âmbito da concretização do direito à saúde. Dissertação de mestrado, Universidade de Brasília, 2014. Disponível em: <http://repositorio.unb.br/handle/10482/16206>. Acesso em: 22 mar. 2019.

⁴⁶ SUPERIOR TRIBUNAL FEDERAL. Teses de Repercussão Geral. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/abrirTemasComTesesFirmadas.asp>. Acesso em: 26 out. 2018.

Não raramente, situações fáticas idênticas têm recebido tratamentos diversos apenas por razões de as ações serem distribuídas em um ou outro lugar.

Aliás, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, inobstante não ter força vinculante, o julgamento do já referido Agravo Regimental na Suspensão de Tutela Antecipada 175 (AgR na STA 175/CE - julgado em 2009 e relatado pelo Min. Gilmar Mendes), continua sendo o parâmetro de referência interpretativa da garantia constitucional do acesso universal e igualitário à proteção do SUS, cuja ementa ficou assim redigida:

Suspensão de Segurança. Agravo Regimental. Saúde pública. Direitos fundamentais sociais. Art. 196 da Constituição. Audiência Pública. Sistema Único de Saúde - SUS. Políticas públicas. Judicialização do direito à saúde. Separação de poderes. Parâmetros para solução judicial dos casos concretos que envolvem direito à saúde. Responsabilidade solidária dos entes da Federação em matéria de saúde. Fornecimento de medicamento: Zavesca (míglustat). Fármaco registrado na ANVISA. Não comprovação de grave lesão à ordem, à economia, à saúde e à segurança públicas. Possibilidade de ocorrência de dano inverso. Agravo regimental a que se nega provimento.

Na sua essência, por unanimidade, ficaram assentados os seguintes parâmetros:

I) há direito subjetivo da parte interessada em buscar, junto ao Poder Judiciário, a execução de política pública que estipule a prestação de bens e/ou serviços destinados à promoção da saúde;

II) no caso de fármacos, é obrigatório o prévio registro na ANVISA (salvo aquisições feitas por intermédio de organismos multilaterais internacionais, para usos específicos);

III) a prestação à saúde pleiteada deve ter evidência científica suficiente para a sua utilização;

IV) cabe à parte interessada o ônus de comprovar que o tratamento fornecido pelo SUS não é adequado e/ou eficaz, para ter direito a tratamento alternativo que atenda aos demais parâmetros (não ser experimental etc.);

V) é possível questionar, por ações individuais ou coletivas, a elaboração dos Protocolos Clínicos e das Diretrizes Terapêuticas.

Especificamente, sobre o acesso universal e igualitário inserido no texto constitucional, o voto condutor do Ministro Gilmar Mendes consigna:

O constituinte estabeleceu, ainda, um sistema universal de acesso aos serviços públicos de saúde. Nesse sentido, a Ministra Ellen Gracie, na STA 91, ressaltou que, no seu entendimento, o art. 196 da Constituição refere-se, em princípio, à efetivação de políticas públicas que alcancem a população como um todo (STA 91-1/AL, Ministra Ellen Gracie, DJ 26.02.2007).

O princípio do acesso igualitário e universal reforça a responsabilidade solidária dos entes da Federação, garantindo, inclusive, a -igualdade da assistência à saúde, sem preconceitos ou privilégios de qualquer espécie (art. 7º, IV, da Lei 8.080/90).

Registre-se, por oportuno, que o tema saúde faz parte de uma série de outras ações com repercussão geral já reconhecida perante nosso Supremo Tribunal Federal.⁴⁷ Vejamos:

Tabela 12 – QUADRO DE TEMAS LIGADOS À SAÚDE COM REPERCUSSÃO RECONHECIDA PERANTE O STF

TEMA	OBJETO
Tema 6 (RE 566.471, Min. Marco Aurélio)	Dever do Estado de fornecer medicamento de alto custo a portador de doença grave que não possui condições financeiras para comprá-lo.
Tema 345 (RE 597.064, Min. Gilmar Mendes)	Ressarcimento ao SUS das despesas com atendimento a beneficiários de planos privados de saúde.
Tema 262 (RE 605.533, Min. Marco Aurélio)	Legitimidade do Ministério Público para ajuizar ação civil pública que tem por objetivo compelir entes federados a entregar medicamentos a portadores de certas doenças.
Tema 793 (RE 855.178, Min. Luiz Fux)	Responsabilidade solidária dos entes federados pelo dever de prestar assistência à saúde.
Tema 500 (RE 657.718, Min. Marco Aurélio)	Dever do Estado de fornecer medicamento não registrado pela Anvisa.
Tema 289 (RE 607.582, Min. Ellen Gracie, sucedida pela Min. Rosa Weber)	Bloqueio de verbas públicas para garantia de fornecimento de medicamentos.

⁴⁷ SUPERIOR TRIBUNAL FEDERAL. Teses de Repercussão Geral. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/abrirTemasComTesesFirmadas.asp>. Acesso em: 26 out. 2018.

Tema 698 (RE 684.612, Min. Cármen Lúcia)	Limites do Poder Judiciário para determinar obrigações de fazer ao Estado, consistentes na realização de concursos públicos, contratação de servidores e execução de obras que atendam o direito social da saúde.
Tema 598 (RE 840.435, Min. Luiz Fux, em substituição ao paradigma ARE 665.707)	Sequestro de verbas públicas para pagamento de crédito a portador de doença grave sem observância à regra dos precatórios.

*Fonte: STF

Contudo, note-se que, na sua essência, é o Tema 6 (RE 566.471, Min. Marco Aurélio) que terá o condão de instar nosso Supremo Tribunal Federal a delimitar, com eficácia vinculante, o real alcance da garantia constitucional elencada nos arts. 5º, *caput*, 6º, *caput*, 196, *caput*, 198, II, da CF/88.

Entretanto, muito embora levado a plenário recentemente, o inteiro teor do seu julgado ainda não havia sido disponibilizado.⁴⁸

De todo modo, paralelamente a isso, também pressionado pela explosão do número de demandas envolvendo o tema dos medicamentos de alto custo, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, sob o rito dos recursos repetitivos, em 26 de abril de 2017, ordenou a suspensão de todas as ações envolvendo a —obrigatoriedade do poder público de fornecer medicamentos não incorporados em atos normativos do SUSII (*Leading Case*: REsp. 1.657.156, Min. Benedito Gonçalves – Tema 106).

E, no último dia 25 de abril de 2018 (logo, quando faltava um dia para completar um ano daquela afetação),⁴⁹ concluiu o julgamento, assentando que o fornecimento de medicamentos órfãos pelo SUS está condicionado à:

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 do paciente de arcar com o custo do medicamento prescrito;

⁴⁸ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Supremo Tribunal Federal mantém entendimento sobre responsabilidade solidária de entes federados na assistência à saúde. 22/05/2019. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=411885>. Acesso em: 24 out. 2018.

⁴⁹ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Recurso Especial 1657156 RJ 2017/0025629-7. Relator Min. Benedito Gonçalves, DJE 04 de maio de 2018. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/574252474/recurso-especial-resp-1657156-rj-2017-0025629-7/inteiro-teor-574252509>. Acesso em: 26 out. 2018.

III) Existência de registro do medicamento na Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa).

Todavia, a 1ª Seção do STJ optou por modular os efeitos da sua decisão, isto é, estabeleceu que não incide esses três requisitos no bojo das ações propostas anteriormente à sua sessão de 25 de abril de 2018.

Em outras palavras, para os feitos anteriores, segundo esse julgado, a responsabilidade do SUS não seria limitada nem mesmo nas hipóteses dos fármacos jamais terem sido submetidos ao crivo da ANVISA e/ou quando tiveram seu pedido de registro por ela negado.

O que vai de encontro ao entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, no bojo da STA nº 175 (anteriormente citado), bem como do art. 19-T da Lei nº 8.080/90.

Note-se que essa divergência constitui exemplo emblemático de como o tema comporta interpretações diversas (muitas vezes até antagônicas).

E essa demora em se firmar, perante os próprios Tribunais Superiores, um entendimento jurisprudencial definitivo sobre a matéria fomenta decisões administrativas negativas (não apenas na recusa em se atender às necessidades dos portadores de doenças raras, como, principalmente, na própria inércia em se buscar mecanismos de aprimoramento dos programas oficiais já existentes – o que será objeto de exame em tópico específico), contribuindo como uma das principais causas da litigiosidade aqui examinada.

4.3 Da modernização do acesso ao Judiciário

Por outro lado, na essência do fenômeno da judicialização, também deve ser considerado o fato de o nosso sistema processual ter evoluído ao nível de ser considerado um dos mais democráticos e acessíveis do mundo.

Com efeito, no passado, por vários motivos (elevados custos, número reduzido e localização das unidades de julgamento, razões culturais etc.), apenas as altas camadas sociais e o governo tinham condições de patrocinar ações perante o Poder Judiciário.

Por essa razão, o legislador pátrio sentiu a necessidade de criar mecanismos capazes de facilitar o acesso das pessoas comuns à proteção judicial.

Sob a ótica prática, alguns desses mecanismos se destacaram e, efetivamente, contribuíram para a efetiva concretização material do livre acesso ao Judiciário.

E, dentre eles, desponta a Lei 1.060/50 que assegurou aos necessitados o acesso gratuito à Justiça (dispensando não apenas o pagamento das custas, como impondo ao Estado o dever de custear o pagamento de advogados dativos). O que, mais tarde, veio definitivamente inserido no texto da nossa atual Carta Política (art. 5º, inciso LXXIV, e art. 134).

Igualmente, concedeu-se isenção de custas para ações caras ao interesse social, como o habeas corpus e o habeas data (art. 5º, LXXVII, da CF/88).

Em outros casos, houve a exclusão da obrigação de pagamento de verba honorária sucumbencial, como no mandado de segurança (art. 25 da Lei nº 12.016/09 e Súmula 105 do Superior Tribunal de Justiça) e na ação popular (art. 5º, LXXIII, da CF/88).

Porém, muito cedo, percebeu-se que as restrições de acesso ao Judiciário extrapolavam o mero vetor financeiro.

Afinal, por força da matriz econômica do País que imperava na época (essencialmente rural), enquanto a grande parcela da população brasileira estava radicada em regiões interioranas, a imensa maioria das unidades de julgamento estava concentrada nas Capitais ou em cidades maiores, isto é, os potenciais jurisdicionados residiam longe dos foros (aqui, em sentido amplo).

Foi nesse contexto que se iniciou um forte processo de capilarização do Poder Judiciário (como exemplo, a recente interiorização da Justiça Federal – Lei nº 12.011/09⁵⁰).

Por fim, no encerrar da década de 90, o governo federal passou a incentivar a formação acadêmica de mais profissionais para a área jurídica, via a criação de uma imensa quantia de novos cursos de Direito no País (atualmente, são

⁵⁰ BRASIL. Lei 12.011, de 04 de agosto de 2009. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12011.htm. Acesso em: 12 ago. 2018.

mais de 1.300 cursos registrados no Ministério de Educação e Cultura⁵¹ e mais de um milhão de advogados com inscrição ativa na Ordem dos Advogados do Brasil).⁵²

E, paralelamente a isso tudo, ainda tivemos a própria modernização material da forma de litigar em juízo.

Com efeito, até meados da década de 90, praticamente toda a transmissão de informações jurídicas se dava pelo lento registro em papel, via a técnica da datilografia. A própria reprodução de cópias de documentos ocorria por meio do —xeroxll (expressão cunhada popularmente), cujos custos eram altíssimos, dificultando o seu livre acesso.

E esses limitadores acabavam fazendo uma espécie de controle natural sobre o número de ações judiciais distribuídas anualmente.

Também era uma decorrência lógica que as ações propostas ofereciam à análise dos magistrados um número infinitamente mais reduzido de documentos, isto é, raramente os feitos atingiam mais de um volume.

Da mesma forma, as peças processuais produzidas naquela época eram objetivas, diretas, sem tantas teses.

Peças processuais, a propósito, que, por obrigação legal, precisavam ser protocoladas diretamente junto ao respectivo juiz natural da causa.

Não custa lembrar que somente em 1999, com o advento da Lei 9.800/99, nosso sistema processual passou a aceitar a *-transmissão de dados e imagens tipo fac-símile ou outro similar, para a prática de atos processuais que dependam de petição escritall* (art. 1º).

Mas, isso não dispensava a apresentação do original no prazo de cinco dias (art. 2º, parágrafo único).

Somente mais tarde, os Tribunais passaram a aceitar o protocolo remoto, via postagem junto aos CORREIOS, conforme alteração introduzida no parágrafo único do art. 547 do antigo Código de Processo Civil, cuja redação ficou assim assentada:

⁵¹ TENENTE, Luiza. Brasil tem mais faculdades de direito que China, EUA e Europa juntos; saiba como se destacar no mercado. G1 Educação. 06/07/2017. Disponível em: <https://g1.globo.com/educacao/guia-de-carreiras/noticia/brasil-tem-mais-faculdades-de-direito-que-china-eua-e-europa-juntos-saiba-como-se-destacar-no-mercado.ghtml>. Acesso em: 04 dez. 2018.

⁵² CONSULTOR JURÍDICO. Total de advogados no Brasil chega a 1 milhão, segundo a OAB. 18/11/2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-nov-18/total-advogados-brasil-chega-milhao>- Acesso em: set. 2018segundo-oab. Acesso em: 22 out. 2018.

Art. 547 – (...).

Parágrafo único. Os serviços de protocolo poderão, a critério do tribunal, ser descentralizados, mediante delegação a ofícios de justiça de primeiro grau.

Logo, até bem pouco tempo, imperava em nosso sistema processual uma burocracia documental que, por óbvio, inibia aos jurisdicionados o livre acesso ao Judiciário.

Ocorre que, nesse intervalo de tempo, o Brasil e o mundo acabaram vivenciando uma revolução em termos de tecnologia de produção, armazenamento e transmissão de dados/informações.

E essa revolução tecnológica não apenas mudou radicalmente a vida das pessoas, como, também, tornou praticamente obsoleto o formalismo documental que, desde os primórdios, norteava a aplicação concreta do Direito, por meio do processo estatal.

Então, após certa resistência inicial, o legislador pátrio viu-se obrigado a editar a Lei nº 11.419/06, cuja finalidade foi, justamente, disciplinar a *“informatização do processo judicial”*.

A partir de então, rompeu-se a visão clássica de litigar em juízo.

Os operadores do Direito passaram a contar com modernos recursos tecnológicos, facilitando medidas como: a) pesquisas instantâneas em bancos de dados disponíveis na rede mundial de computadores; b) trocas de informações em tempo real; c) reprodução facilitada de documentos, excertos jurídicos e peças processuais; d) patrocínio de ações à distância.

E isso tudo contribuiu para a explosão do fenômeno da litigação em massa no Brasil.

Afinal, graças aos avanços tecnológicos, um mesmo profissional do Direito (ou escritório) passou a ter condições de patrocinar um número maior de causas, independentemente do local da prestação da tutela jurisdicional.

Isso porque, passaram a ter a real possibilidade de captar clientes em qualquer Município e/ou Região do Brasil.

Em outras palavras, a modernização do acesso ao Judiciário também contribui para parcela considerável da explosão do número de ações envolvendo as políticas de saúde.

Sobretudo, porque, nesse segmento, ainda é baixa a utilização do microsistema das ações coletivas, bem como diante da ausência de ferramentas aptas a incentivar a prévia conciliação entre os potenciais litigantes e o SUS.

4.4 Da revolução tecnológica e humana gerada pela globalização

Dentro dessa mesma linha de raciocínio, não se pode, igualmente, ignorar que, a partir da metade da década de 90, o mundo passou por uma ampla revolução tecnológica e científica, a qual provocou o rompimento de barreiras geográficas e culturais, até então vigentes.

Com efeito, capitaneados pela chegada, em larga escala, de novas tecnologias, o mundo científico passou a experimentar, por exemplo, uma verdadeira ebulição na área da descoberta de novas doenças e/ou de novos tratamentos/tecnologias.

Descobertas que, graças à popularização da comunicação via rede mundial de computadores (internet), passaram a ser difundidas em tempo real e em escala global.

Como regra, graças à brutal evolução tecnológica, o conhecimento passou a ser disseminado, instantaneamente, numa velocidade jamais vista e com potencial de atingir até mesmo os lugares mais remotos e ermos do globo terrestre.

E esse processo evolutivo atingiu, em cheio, também a disseminação do conhecimento sobre a descoberta e o desenvolvimento de novas tecnologias relativas ao tratamento de doenças.

Invariavelmente, por exemplo, agora basta uma fração de segundos para a notícia da publicação dos resultados de um novo tratamento se espalhar globalmente, graças à internet.

Da mesma forma, o surgimento de novas ferramentas tecnológicas passou a permitir a aproximação (ainda que remotamente) de pessoas com interesses comuns (por exemplo, portadores de uma determinada doença).

A soma desses três fatores (revolução tecnológica, cultura da informação em tempo real e aproximação facilitada de pessoas com interesses comuns) impactou decisivamente no nosso fenômeno da judicialização da saúde.

Afinal, novas descobertas na seara da ciência médica têm chegado, muito rapidamente, ao conhecimento não apenas dos profissionais da área, como, também, da própria população brasileira.

Igualmente, portadores de determinadas doenças (ou seus familiares) têm conseguido reunir forças para fomentar o debate e a própria melhoria nas políticas públicas de interesse da sua causa clínica (seja via administrativa, seja pela via judicial aqui objeto de exame).

Formando, assim, um contexto técnico e humano extremamente favorável à judicialização.

4.5 Da morosidade e burocracia para se pesquisar, desenvolver e registrar novas tecnologias no Brasil

Contudo, no Brasil, há um agravante nessa questão dos benefícios gerados pelo avanço tecnológico na seara da descoberta e do desenvolvimento de novas tecnologias voltadas ao tratamento de doenças.

Aqui vivenciamos uma demora incomum para os resultados práticos dos avanços chegarem efetivamente até à população.

Tomando, novamente, como base o caso das doenças raras (que, segundo a pesquisa, constitui, atualmente, no maior foco da judicialização perante a Justiça Federal e também do desembolso de recursos públicos), segundo argumentos da indústria farmacêutica:

A realização de pesquisas clínicas para verificação da segurança e eficácia de medicamentos representa uma possibilidade importante de o país receber investimentos e disponibilizar tratamentos inovadores para os pacientes. Porém, a burocracia do governo tem prejudicado a participação do Brasil nos protocolos de pesquisa multicêntricos, nos quais grupos de pesquisadores de diferentes países conduzem testes clínicos simultâneos para um determinado medicamento.

Enquanto a média mundial para aprovação de pesquisas clínicas varia de 3 a 4 meses, no Brasil é preciso esperar o triplo do tempo. Por essa razão, o país tem perdido oportunidades importantes de integrar os protocolos multicêntricos e, como consequência, estreitado mais esta via de acesso

dos doentes às drogas órfãs e acompanhamento por um corpo clínico de excelência.

Ou seja, a burocracia impede a nossa efetiva participação no desenvolvimento das descobertas científicas e, pela via reflexa, alija dos brasileiros os benefícios imediatos delas decorrentes.

Mas não é apenas essa burocracia brasileira que tem afugentado pesquisas internacionais nesse segmento da saúde humana.

No mesmo trabalho, a indústria também confia:

Mas este não é o único desestímulo no país aos patrocinadores das pesquisas e ao desenvolvimento de medicamentos órfãos. Por força de uma resolução do Conselho Nacional de Saúde, os patrocinadores de estudos clínicos devem continuar a fornecer aos pacientes, para o resto de suas vidas, o tratamento testado, quando houver algum benefício ao paciente, mesmo sem aprovação da ANVISA. Diante da baixa incidência das doenças raras, esta é uma questão problemática, uma vez que o patrocinador terá que fornecer o medicamento gratuitamente para a quase totalidade do seu mercado consumidor.

E, de fato, a Resolução nº 466/2012 do Conselho Nacional de Saúde,⁵³ ao regular a matéria, impôs:

III.3 - As pesquisas que utilizam metodologias experimentais na área biomédica, envolvendo seres humanos, além do preconizado no item III.2, deverão ainda:

- a) estar fundamentadas na experimentação prévia, realizada em laboratórios, utilizando-se animais ou outros modelos experimentais e comprovação científica, quando pertinente;
- b) ter plenamente justificadas, quando for o caso, a utilização de placebo, em termos de não maleficência e de necessidade metodológica, sendo que os benefícios, riscos, dificuldades e efetividade de um novo método terapêutico devem ser testados, comparando-o com os melhores métodos profiláticos, diagnósticos e terapêuticos atuais. Isso não exclui o uso de

⁵³ MINISTÉRIO DA SAÚDE. Resolução nº 466 de 12 de dezembro de 2012. Disponível em: http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/cns/2013/res0466_12_12_2012.html. Acesso em: 06 dez. 2018.

placebo ou nenhum tratamento em estudos nos quais não existam métodos provados de profilaxia, diagnóstico ou tratamento;

c) utilizar o material biológico e os dados obtidos na pesquisa exclusivamente para a finalidade prevista no seu protocolo, ou conforme o consentimento dado pelo participante da pesquisa; e

d) assegurar a todos os participantes ao final do estudo, por parte do patrocinador, acesso gratuito e por tempo indeterminado, aos melhores métodos profiláticos, diagnósticos e terapêuticos que se demonstraram eficazes: (...).

Por óbvio, em termos gerais, não há sequer margem para se discutir e/ou questionar a importância dessa garantia humana e ética.

Entretanto, diante da palmar especialidade que cerca o caso das doenças raras (número reduzido de potenciais pacientes), não parece mesmo incoerente o argumento de que a regra geral da cobertura eterna deveria ser mitigada e/ou substituída (exclusivamente para essas hipóteses) por alternativa que fosse capaz de conciliar, minimamente, o interesse de todas as partes envolvidas.

Até porque, como visto, fruto da judicialização em massa, a situação dos medicamentos órfãos atingiu um nível de comprometimento orçamentário tão elevado que, agora, passou a ser inevitável a tomada de decisões políticas urgentes pelos nossos gestores.

Muitas soluções poderiam ser idealizadas.

Contudo, ao que parece, a mais efetiva seria fixar um prazo-limite de vigência daquela garantia da cobertura, contado da data do registro dos respectivos fármacos órfãos em solo nacional.

Isso, dentre outras coisas, além de recolocar o Brasil no centro das pesquisas mundiais, ainda permitiria que, por exemplo, nossos portadores de doenças raras passassem a ter acesso concomitante ao desenvolvimento de novas tecnológicas, deixando de ter que ficar, até por anos, aguardando o início do tratamento, como hoje tem acontecido.

Igualmente, com o acesso facilitado, evitar-se-ia os efeitos negativos da tradicional morosidade que envolve a construção e efetivação de uma política pública de inclusão de novas drogas lançadas no mercado nos protocolos do SUS.

Não é supérfluo recordar que, invariavelmente, essa inclusão vem precedida de muita relutância do Poder Público e, com ela, de uma intensa litigiosidade (vide item 4.7).

Por fim, a estipulação de um prazo-limite à garantia de cobertura estimularia o próprio registro do produto perante nossos órgãos de controle, abrindo, assim, a única forma de controle mínimo dos preços praticados por parte do poder público.

Insistir na tese do —custo zero para o Sistema Público de Saúde (esculpida na cláusula da proteção eterna) já demonstrou ser um erro estratégico. Por conta dela, não participamos das pesquisas de desenvolvimento de novas drogas órfãs. E, por não participarmos, ninguém aqui, em solo brasileiro, acaba se beneficiando dessa regra da —proteção eterna.

Porém, a demanda por tais fármacos existe (somos o 6º país mais populoso do mundo)⁵⁴ e, como visto, nossa Carta Política garante o direito fundamental de acesso universal aos meios de proteção à saúde.

Assim, nosso Sistema Público é compelido, por decisões judiciais, a adquirir tais produtos segundo as regras de mercado, impostas pelo produtor, que faz valer o seu direito de exclusividade e fixa os preços segundo seu interesse.

Preços que, não raramente, por um longo período, ficam acima de um milhão de reais por paciente/ano (vide item 3).

Trata-se de uma equação lógica que, segundo já demonstrado, faz sangrar os cofres públicos e retira do SUS a capacidade de investir na própria introdução/melhoria de outros programas de saúde igualmente caros para a população nacional (sobretudo, a mais necessitada).

Não é demais lembrar que as regras da Lei nº 10.742/03 (trata da política de preços de medicamentos) somente passam a incidir a partir do efetivo registro do fármaco perante a ANVISA.

Lei essa que, nos seus arts. 6º e 7º, garante que:

Art. 6º Compete à CMED, dentre outros atos necessários à consecução dos objetivos a que se destina esta Lei:

⁵⁴ INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. Países. Disponível em: <https://países.ibge.gov.br/#/>. Acesso em: 21 set. 2018.

- I - definir diretrizes e procedimentos relativos à regulação econômica do mercado de medicamentos;
 - II - estabelecer critérios para fixação e ajuste de preços de medicamentos;
 - III - definir, com clareza, os critérios para a fixação dos preços dos produtos novos e novas apresentações de medicamentos, nos termos do art. 7º;
- (...).

Art. 7º A partir da publicação desta Lei, os produtos novos e as novas apresentações de medicamentos que venham a ser incluídos na lista de produtos comercializados pela empresa produtora deverão observar, para fins da definição de preços iniciais, os critérios estabelecidos pela CMED.

§ 1º Para fins do cálculo do preço referido no caput deste artigo, a CMED utilizará as informações fornecidas à Anvisa por ocasião do pedido de registro ou de sua renovação, sem prejuízo de outras que venham a ser por ela solicitadas.

§ 2º A CMED regulamentará prazos para análises de preços de produtos novos e novas apresentações.

Em português claro, na seara das doenças raras, a cláusula de proteção eterna instituída pelo Conselho Nacional de Saúde tem se revelado negativa (e não positiva) em termos: a) de facilitação e agilidade no acesso dos doentes às novas tecnologias; b) de sobrecarga do Judiciário; c) de gestão orçamentária do SUS.

É preciso usar a criatividade para, respeitando valores éticos e de soberania nacional, fomentar essas pesquisas em solo nacional (preferencialmente, total ou parcialmente, por entidades e/ou empresas brasileiras).

Também temos que criar formas de incentivar o desejo da indústria farmacêutica em realizar a regularização dos seus produtos no País.

Tudo que não se pode é continuar insistindo na fracassada estratégia de achar que é humano e economicamente mais vantajoso esperar a boa vontade do mercado para atender aos nossos portadores de doenças raras.

É preciso não esquecer que, diante dos arranjos estabelecidos (proteção constitucional ampla e universal, judicialização em massa, entendimentos jurisprudenciais favoráveis à ampla cobertura pelo SUS, transmissão de informações em tempo real etc.), a ausência de uma estratégia de atuação preventiva e planejada tem levado à sangria dos cofres públicos (vide panorama já delineado anteriormente).

O caso envolvendo o fármaco *Soliris* é emblemático.

Por anos, em termos de judicialização, ele ocupou o topo de gastos do SUS.

Em determinado período, o seu custo individual chegou a ser próximo de R\$ 2 milhões de reais por paciente/ano.

Tudo porque, as liminares judiciais chegavam e o Ministério da Saúde promovia as compras emergenciais no mercado internacional, segundo as regras e preços definidos pelo fabricante. Não havia como se discutir preços ou qualquer outra regra.

E esse quadro se prolongou por anos, até que, enfim, a fabricante se sentiu obrigada a efetivar o registro do *Soliris* perante a ANVISA.

Imediatamente, o preço caiu drasticamente.

Hoje, segundo informações oficiais do Ministério,⁵⁵ a ampola já está sendo adquirida por menos R\$ 11.942,00.

Ocorre que, durante anos, a combinação da falta de uma estratégia adequada dos gestores do SUS e da judicialização levaram nosso País a gastar bilhões de reais para adquirir o *Soliris* segundo, única e exclusivamente, os interesses do seu fabricante.

Bilhões de reais que beneficiaram um número restrito de pacientes (vide dados já apresentados) e que fizeram falta para milhões de outros brasileiros (que aguardam, nas longas filas do SUS, o atendimento de suas pretensões).

No próprio sítio eletrônico na ANVISA consta a seguinte informação sobre a fixação do preço do *Soliris*:⁵⁶

Segundo dados do Comprasnet, que contém informações de compras realizadas pelo Ministério da Saúde desde 2009, o preço-teto estabelecido pela Anvisa, se já tivesse sido adotado nos últimos anos, teria gerado uma economia de quase R\$ 300 milhões por ano. Ressalte-se que o preço

⁵⁵ AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA. Definido o preço-teto para medicamento *Soliris*. 02/03/2018. Disponível em: http://portal.anvisa.gov.br/noticias/-/asset_publisher/FXrpx9qY7FbU/content/anvisa-estabelece-preco-teto-para-medicamento-soliris/219201/. Acesso em: 14 out. 2018.

⁵⁶ AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA. Definido o preço-teto para medicamento *Soliris*. 02/03/2018. Disponível em: http://portal.anvisa.gov.br/noticias/-/asset_publisher/FXrpx9qY7FbU/content/anvisa-estabelece-preco-teto-para-medicamento-soliris/219201/. Acesso em: 14 out. 2018.

máximo de venda ao Governo Federal já inclui desconto obrigatório de 19,28%.

Em termos práticos, a experiência revela que impor o registro como condição para o custeio público constitui na forma mais eficaz para se evitar abusos na política de preços praticados pela indústria farmacêutica.

Condição, aliás, que já ficou, expressamente, sinalizada, como *conditio sine quo non* nos julgamentos da STA nº 175 do Supremo Tribunal Federal (STF) e no REsp nº 1.657.156 do Superior Tribunal de Justiça (STJ), já destacados, bem como do art. 19-T da Lei do SUS.

Contudo, por outro lado, não se pode ignorar que impor essa condição pode trazer grave inconveniente.

O registro é uma faculdade dos fabricantes, que não pode ser coativamente imposta.

Assim, na hipótese de o respectivo fabricante decidir não promover o registro no Brasil, fatalmente, nenhum brasileiro portador daquela doença respectiva poderá usufruir, via SUS, dos benefícios gerados pelo tratamento disponível em outros países.

De qualquer forma, merece ficar consignado que, no Brasil, o registro de produtos considerados de relevância pública possui um rito mais singelo perante a Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA), conforme regras da Resolução da Diretoria Colegiada (RDC) nº 28/07.⁵⁷

Igualmente, vale referir que, no final de 2017, a ANVISA, enfim, fez publicar a RCD nº 205/17,⁵⁸ estabelecendo procedimento especial para anuência e certificação de medicamentos voltados ao tratamento, diagnóstico ou prevenção de doenças raras.

Doenças raras que ficaram definidas no seu art. 3º, I, como:

⁵⁷ AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILANCIA SANITÁRIA. Resolução da Diretoria Colegiada – RDC Nº 270, de 28 de fevereiro de 2019. Disponível em: https://portal.anvisa.gov.br › documents › RDC_270_2019_.pdf. Acesso em: 08 abr. 2019.

⁵⁸ AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILANCIA SANITÁRIA. Resolução da Diretoria Colegiada – RDC Nº 205, de 28 de fevereiro de 2017. Disponível em: http://portal.anvisa.gov.br/documents/10181/2718376/RDC_205_2017_.pdf/996fc46e-216b-44ab-b8c8-2778151b786e. Acesso em 21 dez. 2018.

Aquela que afeta até sessenta e cinco pessoas em cada cem mil indivíduos, conforme definido pela Política Nacional de Atenção Integral às Pessoas com Doenças Raras, com base em dados oficiais nacionais ou, quando inexistentes, em dados publicados em documentação técnico-científica.

Porém, diante da soma de vários fatores (limitações humanas e materiais, incompatíveis com o rol de competências da ANVISA etc.), não raramente, impera a morosidade excessiva (em termos de padrões internacionais)⁵⁹ no exame dos pedidos protocolados junto à ANVISA.

Embora não tenha sido possível quantificar (não era objeto direto da presente pesquisa), a vivência profissional permite afirmar que, com grande frequência, as 16 Varas Cíveis Federais do foro nacional do Distrito Federal recebem ações cujo escopo é reconhecer a mora da ANVISA e, assim, fixar prazo para que ela conclua o exame de processos voltados à análise e registro de produtos. Trata-se de outra curiosa espécie de judicialização que tem crescido nos últimos tempos.

Tanto que a própria ANVISA sentiu a necessidade de fomentar seus acordos de cooperação internacional,⁶⁰ cogitando, inclusive:⁶¹

Na área de produtos para a saúde, uma iniciativa importante do Brasil é a sua participação no Fórum Internacional de Reguladores de Produtos para a Saúde (IMDRF), do qual é membro fundador e participam Austrália, Canadá, China, Estados Unidos, Europa, Japão, Rússia e Singapura. O IMDRF é um grupo de reguladores de produtos para a saúde que tem entre os seus objetivos acelerar a harmonização e a convergência regulatórias. Dentre os temas tratados no Fórum está a discussão sobre a simplificação dos processos de auditoria para fins de verificação do cumprimento das Boas Práticas de Fabricação por meio do MDSAP, evitando sobreposição de inspeções realizadas pelas equipes técnicas dos países participantes em fábricas de produtos para saúde localizadas ao redor do mundo. Este

⁵⁹ SENADO FEDERAL. Filas para certificar medicamentos foram reduzidas, afirma presidente da Anvisa. 04/07/2018. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2018/07/04/filas-para-certificar-medicamentos-foram-reduzidas-afirma-presidente-da-anvisa>. Acesso em: 10 out. 2018.

⁶⁰ AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILANCIA SANITÁRIA Cooperação Internacional. Disponível em: <http://portal.anvisa.gov.br/relacoes-internacionais/cooperacao>. Acesso em: 29 nov. 2018.

⁶¹ Idem.

modelo prevê ainda que o relatório gerado pela auditoria única seja reconhecido multilateralmente por todos os países participantes.

Logo, trata-se de uma delicada equação que precisa ser cuidadosamente pensada e planejada, pois, inegavelmente, as nossas dificuldades para participar, desenvolver e registrar novas tecnologias na área do tratamento de doenças têm anulado, em certa medida, os benefícios da evolução científica e fomentado a necessidade de intervenção, cada vez mais frequente, do Poder Judiciário.

4.6 Do aparente desinteresse do governo em utilizar os mecanismos legais que impediriam o uso abusivo da judicialização por parcela da indústria farmacêutica

Acontece que nem sempre a causa da judicialização está na deficiência da gestão pública, bem como nem sempre a outorga do registro do fármaco pela ANVISA significa o término da litigiosidade.

É que, consoante alerta a Nota de Esclarecimento emitida pela Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no SUS (CONITEC):⁶²

Solicitar registro na Anvisa, obtê-lo, muitas vezes utilizando a priorização de análise visto serem medicamentos para doenças órfãs, e depois não solicitar preço para a CMED e não comercializar o produto no Brasil tem sido um artifício usado por algumas empresas para burlar a regulação brasileira e iludir prescritores. O fato é que, tão logo o registro do produto é publicado pela Anvisa, as campanhas de marketing são deflagradas, os médicos e as associações de pacientes recebem a informação de que o produto finalmente -está no Brasil e a judicialização deslança.

De fato, a vivência prática permite identificar que há um intenso jogo de interesses nesse bilionário segmento. Há uma constante zona de tensão entre os respectivos atores envolvidos.

⁶² COMISSÃO NACIONAL DE INCORPORAÇÃO DE TECNOLOGIAS DO SUS. Nota de esclarecimento à Interfarma. Disponível em: http://conitec.gov.br/images/pdf/Esclarecimentos_Interfarma.pdf. Em: Acesso em: 23 out. 2018.

Zona de tensão que, por força do fenômeno da judicialização em massa, acabou sendo transferida, anomalmente, para ser gerenciada no bojo das ações judiciais.

Quem labuta na área percebe que, por razões diversas, os quatro principais lados interessados (isto é, paciente, governo, profissionais da área médica e indústria farmacêutica) passaram a ter na judicialização uma espécie de ferramenta aliada, uma ferramenta capaz de forçar a obtenção de um resultado que não estão conseguindo alcançar, naquela que seria a seara apropriada para travar seus embates de ideias e objetivos: o campo político-administrativo.

Veja-se, novamente, o caso emblemático dos medicamentos de alto custo. De um lado, como bem lembrando pela Presidente do CONITEC, a indústria e os profissionais de saúde subscritores fomentam o uso da via judicial para forçar a venda dos seus produtos e serviços. De outro, os gestores da saúde pública, além de se omitem em buscar a delimitação legislativa do tema (vide item 4.1), sob a premissa da insuficiência orçamentária estatal, também relutam, até às últimas consequências, em tomar a iniciativa de medidas de sua responsabilidade legal, como a identificação de potenciais pacientes e a antecipação do processo de inclusão das novas drogas na Relação Nacional de Medicamentos Essenciais (RENAME).

E, no meio desse jogo de interesses, acabam ficando os pacientes e o Judiciário, cada qual arcando com parcela do ônus daquele embate de interesses conflitantes.

Em termos práticos, nessa seara dos medicamentos órfãos, basta uma vivência mínima para perceber que, não raras vezes, a indústria sabe da existência potencial da necessidade do seu produto e desencadeia estratégias para, direta ou indiretamente, identificar, mapear e arregimentar potenciais consumidores.

Ou seja, torna seu produto necessário.

Produto que nem sempre ela tem o interesse de registrar e/ou prosseguir nas etapas seguintes voltadas à sua regularização em solo brasileiro (registro de preços na CMED, submissão ao CONITEC e inclusão no RENAME), pois, conforme já demonstrado, assim agindo, dentre outros, terá maior poder de gerência sobre o respectivo preço a ser exigido do SUS.

SUS que, sob a obrigação de cumprir às ordens judiciais, fica refém dessa crescente prática de se utilizar da judicialização para, indiretamente, fomentar a venda compulsória de produtos fora das regras tradicionais que norteiam a execução de despesas públicas (registro, licitações regulares e prévias etc.).

Por mais que muitos neguem, essa é a realidade prática identificada nas ações judiciais envolvendo medicamentos de alto custo que tramitam perante a 21ª Vara Federal do foro nacional de Brasília (especializada em saúde pública).

Realidade que poderia ser outra se a indústria farmacêutica tivesse a certeza de que os gestores do SUS não hesitariam em lançar mão (sempre que o interesse público e a soberania nacional recomendassem), do instituto do licenciamento compulsório previsto no art. 71 da Lei 9.279/96 (regulamentada pelo Decreto nº 3.201/99), cuja redação é a seguinte:

Art. 71. Nos casos de emergência nacional ou interesse público, declarados em ato do Poder Executivo Federal, desde que o titular da patente ou seu licenciado não atenda a essa necessidade, poderá ser concedida, de ofício, licença compulsória, temporária e não exclusiva, para a exploração da patente, sem prejuízo dos direitos do respectivo titular.

Providência essa que já foi exitosamente tomada, total ou parcialmente, em duas emblemáticas situações: primeiro, no caso dos genéricos e, mais tarde, em relação ao tratamento do HIV/AIDS.

Por óbvio, não se trata de um expediente a ser utilizado em larga escala. Afinal, vivemos num País que se autointitula como Estado Democrático de Direito (CF, art. 1º, *caput*), que tem na livre iniciativa um dos seus Princípios Fundamentais (CF/88, art. 1º, IV) e a proteção da propriedade a envergadura de direito e garantia fundamental (CF/88, art. 5º, *caput*).

Ou seja, apenas como exceção o direito de propriedade dos fabricantes poderia ser suplantado, e sempre em situações teratológicas. Até porque, não é interesse de ninguém desestimular a indústria farmacêutica a continuar pesquisando e desenvolvendo novas tecnologias.

Atividades essas que, além de demandar longos períodos de pesquisas e testes, ainda, quase sempre, demandam um elevado investimento financeiro.

Elevado investimento financeiro que, por razão de lógica, será um dos principais componentes do preço final do respectivo produto, quando lançado no mercado.

Contudo, é inegável que, por exemplo, a forma de arranjo artificial que se desenhou, no Brasil, para atender às necessidades dos portadores de doenças raras (via a judicialização em massa), tem beneficiado à exploração econômica desmedida em vários casos.

Basta dizer que, infelizmente, mesmo quando há registro nacional dos fármacos, os preços praticados no Brasil, invariavelmente, têm sido mais elevados daqueles praticados nos demais países.

Foi o que constatou Auditoria Operacional do Tribunal de Contas da União junto à Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos (CMED).⁶³

Diante da relevância, vale transcrever o seguinte trecho do relatório apresentado:

Verificou-se que os preços da Tabela CMED são significativamente superiores aos praticados em compras públicas, havendo casos em que ultrapassam 10.000%. Na comparação com o mercado internacional, de uma amostra de 50 princípios ativos, selecionados com base no volume de comercialização em 2010, constatou-se que:

- em 43 deles, o preço registrado no Brasil está acima da média internacional;
- em 23, o país possui o maior preço entre os países pesquisados; e,
- em três, tem o menor preço.

Observou-se que essa distorção é repassada para os consumidores, pois os preços praticados no mercado nacional também se mostraram, em vários casos, acima da média internacional. Os medicamentos analisados representaram um total de R\$ 6,1 bilhões.

E, para elucidar tal conclusão, a equipe técnica do TCU cita o medicamento de alto custo chamado Trastuzumabe-Herceptin 440mg, cujo preço

⁶³ TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. Auditoria Operacional na Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos. Disponível em: <https://portal.tcu.gov.br/lumis/portal/file/fileDownload.jsp?inline=1&fileId=8A8182A14E1CA3E4014E1CFCC63831C6>. Acesso em: out. 2018.

praticado no Brasil (quase R\$ 8 mil) era o mais alto dentre os países pesquisados, já desconsiderados os tributos existentes em ambos os países.

Logo, ao menos nessa espécie de medicamentos de custo mais elevado, resta claro que as autoridades brasileiras não estão conseguindo limitar os excessos praticados pela indústria farmacêutica na definição do preço dos seus produtos.

Afinal, quiçá pela certeza de aquisição gerada pelas ordens judiciais, elas não sentem receio de cobrar valores que tornam milionário o tratamento de um único paciente.

Basta relembrar que, anualmente, apenas a União tem gastado quase R\$ 1 bilhão de reais para atender a pouco mais de mil portadores de doenças raras que obtiveram, na Justiça, o direito ao fornecimento de medicamentos de alto custo.

São em situações limítrofes como essas que os gestores do SUS deveriam cogitar, fortemente, a hipótese de utilização do instituto da licença compulsória prevista no art. 71 da Lei 9.279/96.

Até mesmo, como resguardo do interesse social e do desenvolvimento tecnológico e econômico do País, conforme previsão constitucional elencada no art. 5º, XXIX, da Carta Política, que veio assim redigida:

Art. 5º - (...).

XXIX - a lei assegurará aos autores de inventos industriais privilégio temporário para sua utilização, bem como proteção às criações industriais, à propriedade das marcas, aos nomes de empresas e a outros signos distintivos, tendo em vista o interesse social e o desenvolvimento tecnológico e econômico do País;

Note-se que, segundo nossa ordem constitucional, não há proteção absoluta ao direito de propriedade.

Não ao menos na dimensão capaz de emprestar suporte de validade a certos preços que têm sido praticados pela indústria farmacêutica em solo brasileiro.

Principalmente, quando estão envolvidos recursos públicos.

Aliás, não é demasiado relembrar que, segundo tabela apresentada no item 3, no ano de 2015, o custo, por paciente, dos principais fármacos órfãos teve o seguinte ranking: 1º) Vimizim (elosulfase), R\$ 1.332.740,23; 2º) Soliris (eculizumabe), R\$ 1.316.595,38; 3º) Naglazyme (galsulfase), R\$ 1.078.571,50; 4º)

Juxtapid (lomitapida), R\$ 847.226,12; 5º) Elapraxe (idursulfase), R\$ 638.275,91; 6º) Myozyme (alfaglicosidase), R\$ 529.237,80; 7º) Fabrazyme (betagalsidase), R\$ 405.661,74; 8º) Aldurazyme (laronidase), R\$ 313.529,77; 9º) Replagal (alfagalsidase), R\$ 240.321,33.

Em termos comparativos, basta citar que, para instalar o último equipamento de radioterapia no País (com capacidade para fazer 43 mil sessões por ano), o Ministério da Saúde investiu R\$ 4,3 milhões (construção do bunker, espaço físico e aquisição do acelerador linear).⁶⁴

Ou seja, os números falam por si e bem revelam o quanto dissociado da realidade financeira são os valores impostos pelos fabricantes dos medicamentos de alto custo.

E não convence a comum justificativa de que esses valores milionários teriam como razão de ser a necessidade de se diluir os altos custos de desenvolvimento das drogas em um número reduzido de usuários.

Primeiro, porque essas drogas atendem à demanda mundial e não apenas a do Brasil. Logo, a conta da diluição dos custos não pode ser buscada apenas num único País.

Segundo, porque são drogas de uso contínuo e por prazo indeterminado. Vai daí, não há razões lógicas, humanas e éticas para referendar uma estratégia empresarial de buscar o retorno do capital investido em curto prazo.

Aliás, não é essa a prática da indústria farmacêutica mundial nem mesmo em relação às demais espécies de fármacos produzidos.

É sabido que as boas práticas empresariais da atualidade caminham na contramão da estratégia aqui examinada.

Não precisa ser especialista em finanças para perceber que há um nítido abuso na exploração comercial do contexto fático envolvendo a judicialização ao menos desses medicamentos de alto custo e da forma aparentemente inerte como nossos gestores do SUS têm tratado do tema das doenças raras.

O caso do Soliris é um bom exemplo.

⁶⁴TOKARNIA, Mariana. Brasil deve produzir equipamentos de radioterapia a partir de 2018, diz ministro. Agência Brasil de Brasília. 20/07/2017. Disponível em: <http://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2017-07/brasil-produzira-equipamentos-de-radioterapia-partir-de-2018-diz-ministro>. Acesso em: 10 nov. 2018.

Durante anos, o custo do tratamento por paciente ficou acima da casa de R\$ 1 milhão de reais.

Porém, bastou a fabricante perceber que estava na iminência de perder a patente (foi lançado no mercado internacional ainda em 1995)⁶⁵ para agilizar, no início de 2017, o pedido de registro do fármaco perante a ANVISA⁶⁶ e, na sequência, submetê-lo ao crivo da CMED.

E a consequência prática é conhecida de todos: uma drástica queda no preço do medicamento (que passou a ter valor máximo de R\$ 11.942,60).⁶⁷

Acontece que essa aparente manipulação do sistema por parte da indústria farmacêutica ainda é uma realidade recorrente em grande parcela dos medicamentos de alto custo no Brasil.

Por isso, nessas teratológicas situações, dever-se-ia cogitar a utilização do instituto do licenciamento compulsório (popularmente conhecido como —quebra de patentes), até mesmo para preservar a soberania do País, o bem estar dos nossos doentes e, em última análise, indiretamente, pôr parcial freio no próprio fenômeno da judicialização em massa.

Afinal, ainda vivemos sob o império do Princípio da Supremacia do Interesse Público.

Princípio, aliás, que a Lei Orgânica da Saúde incorporou, expressamente, no inciso XIII do seu art. 15, quando autorizou a utilização do instituto da requisição administrativa também na seara da saúde pública. Vejamos:

Art. 15. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios exercerão, em seu âmbito administrativo, as seguintes atribuições:

(...)

XIII - para atendimento de necessidades coletivas, urgentes e transitórias, decorrentes de situações de perigo iminente, de calamidade pública ou de irrupção de epidemias, a autoridade competente da esfera administrativa correspondente poderá requisitar bens e serviços, tanto de pessoas naturais como de jurídicas, sendo-lhes assegurada justa indenização;

⁶⁵ FREIRE, DANILO. Confirmada restrição de prazo de patente do medicamento de alto custo Soliris. JUSBRASIL. Disponível em: <https://dffreire.jusbrasil.com.br/noticias/569875332/confirmada-restricao-de-prazo-de-patente-do-medicamento-de-alto-custo-soliris>. Acesso: 3 fev. 2019.

⁶⁶ Doenças raras ganham dois novos tratamentos. 02/03/2018. Disponível em: http://portal.anvisa.gov.br/noticias/-/asset_publisher/FXrpx9qY7FbU/content/doencas-raras-ganham-dois-novos-tratamentos/219201/pop_up?inheritRedirect=false. Acesso em: 29 nov. 2018.

⁶⁷ Idem.

4.7 Da morosidade na inclusão dessas novas tecnologias nos protocolos do SUS

Porém, a inércia estatal não fica restrita apenas a não utilização dos mecanismos legais para zelar pelo interesse público na seara da política de preços praticada, conforme demonstrado no item anterior.

Com efeito, a labuta diária na área e os resultados da pesquisa realizada revelam que há, também, uma clara inércia dos gestores públicos em fomentar políticas de inclusão desses medicamentos ligados às doenças raras nos protocolos clínicos do SUS.

O que, invariavelmente, acontece sob a justificativa de que, diante dos valores proibitivos praticados, o SUS não teria condições de arcar com o custeio dos tratamentos de todos os portadores de doenças raras existentes no Brasil.

Sobre essa morosidade, ainda em fevereiro de 2009, Morton Scheinberg (doutor em Imunologia pela Boston University, livre-docente da USP e pesquisador do Albert Einstein) publicou artigo no Consultor Jurídico,⁶⁸ alertando:

Nada justifica esse atraso. Ele só leva cada vez mais e mais pacientes a solicitarem ao Judiciário o acesso aos novos remédios. Isso, no entanto, não parece ocorrer com outras enfermidades, como é o caso da aids. Estimam-se aproximadamente 500 mil portadores da doença no país e num pequeno número de casos ocorre resistência aos tratamentos disponíveis no mercado. Para estes, em tempo recorde, foi incluído pelo Ministério da Saúde um novo antirretroviral (Raltegravir) na lista de distribuição gratuita do SUS.

(...)

As autoridades alegam que com os recursos que têm sido dirigidos ao cumprimento de decisões judiciais seria possível construir novos hospitais, beneficiando-se, assim, um número maior de pessoas. Tal hierarquia numérica de possíveis benefícios à população em casos de maiores custos

⁶⁸ CONSULTOR JURÍDICO. Demora da inclusão leva demanda ao Judiciário. 23/02/2009. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2009-fev-23/demora-incluir-remedio-gratuito-sus-leva-demanda-judiciario>. Acesso em: 24 set. 2018.

sinaliza que em política pública de saúde estes devem ficar ao acaso. A morosidade pública, a meu ver, é o maior estímulo à judicialização, criando-se uma nova indústria entre médicos, laboratórios e advogados.

Passada quase uma década, a constatação feita pelo professor Scheinberg ainda se mostra atual, especialmente no caso das doenças raras.

Mesmo quando a indústria farmacêutica cede às pressões e promove o registro dos seus produtos perante a ANVISA, os gestores do SUS têm se recusado a providenciar a respectiva inclusão na Relação Nacional de Medicamentos Especiais (RENAME).

Novamente, como exemplo, merece ser destacado o caso do Soliris.

De acordo com informações empíricas colhidas, formal e informalmente, em audiências e reuniões de trabalho realizadas, no âmbito da 21ª Vara Federal do foro nacional de Brasília, para tratar de questões correlatas ao tema, o Ministério da Saúde aguarda posicionamento final do STF sobre a regra constitucional da proteção universal e igualitária (vide item 4.2) para alterar ou não a estratégia administrativa de não incluir fármacos de alto custo nos protocolos do SUS.

Visivelmente, no delicado e caro segmento das doenças órfãs, o SUS também escolheu o caminho de se utilizar da judicialização para, indiretamente, limitar o acesso do número de pacientes ao tratamento gratuito assegurado pela Constituição Federal.

Afinal, a obtenção de ordem judicial é *conditio sine qua non* para o custeio desses medicamentos de alto custo.

Isso porque, o art. 19-T da Lei Orgânica da Saúde (nº 8.080/90)⁶⁹ define:

Art. 19-T. São vedados, em todas as esferas de gestão do SUS:

I - o pagamento, o ressarcimento ou o reembolso de medicamento, produto e procedimento clínico ou cirúrgico experimental, ou de uso não autorizado pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA;

II - a dispensação, o pagamento, o ressarcimento ou o reembolso de medicamento e produto, nacional ou importado, sem registro na Anvisa.

Lei essa que também condiciona, no inciso I, do seu art. 19-M:

⁶⁹ BRASIL. Lei 8.080, de 19 de setembro de 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8080.htm. Acesso em: 12 out. 2018.

Art. 19-M. A assistência terapêutica integral a que se refere a alínea *d* do inciso I do art. 6º consiste em:

I - dispensação de medicamentos e produtos de interesse para a saúde, cuja prescrição esteja em conformidade com as diretrizes terapêuticas definidas em protocolo clínico para a doença ou o agravo à saúde a ser tratado ou, na falta do protocolo, em conformidade com o disposto no art. 19-P;

Ou seja, em tese, por si só, na via administrativa, ainda prevalece⁷⁰ que o não registro na ANVISA e/ou a sua não inclusão nos protocolos clínicos já seriam motivos para a negativa de cobertura pelo SUS.

O que explica o desinteresse dos gestores em buscar soluções administrativas duradouras para a grave realidade vivenciada pelos portadores de doenças raras.

Acontece que essa opção de gestão política do tema contraria, frontalmente, dentre outras, a Política Nacional de Atenção Integral às Pessoas com Doenças Raras, instituída pelo próprio Ministério da Saúde, por meio da Portaria nº 199/14,⁷¹ cujos art. 6º e 8º definem que:

Art. 6º A Política Nacional de Atenção Integral às Pessoas com Doenças Raras é constituída a partir dos seguintes princípios:

- I - atenção humanizada e centrada nas necessidades das pessoas;
- II - reconhecimento da doença rara e da necessidade de oferta de cuidado integral, considerando-se as diretrizes da RAS no âmbito do SUS;
- III - promoção do respeito às diferenças e aceitação de pessoas com doenças raras, com enfrentamento de estigmas e preconceitos;
- IV - garantia de acesso e de qualidade dos serviços, ofertando cuidado integral e atenção multiprofissional;
- V - articulação intersetorial e garantia de ampla participação e controle social;

⁷⁰ No julgamento do Tema 6 ainda em curso (RE 566471, Min. Marco Aurélio), o STF está sinalizando que irá mitigar essa regra em casos excepcionais.

⁷¹ TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL. Auditoria integrada, armazenagem, distribuição e dispensação de medicamentos da rede pública de saúde. Disponível em: <https://www.tc.df.gov.br/wp-content/uploads/2017/08/ArmazenagemDistribuicao.pdf>. Acesso em: 24 set. 2018.

VI - incorporação e uso de tecnologias voltadas para a promoção, prevenção e cuidado integral na RAS, incluindo tratamento medicamentoso e fórmulas nutricionais quando indicados no âmbito do SUS, que devem ser resultados das recomendações formuladas por órgãos governamentais a partir do processo de avaliação e aprovação pela Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no SUS (CONITEC) e Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas (PCDT); e

VII - promoção da acessibilidade das pessoas com doenças raras a edificações, mobiliário, espaços e equipamentos urbanos. (grifado)

-Art. 9º. Compete ao Ministério da Saúde:

(...).

IV - estabelecer, através de PCDT, recomendações de cuidado para tratamento de doenças raras, levando em consideração a incorporação de tecnologias pela CONITEC, de maneira a qualificar o cuidado das pessoas com doenças raras;

V - efetuar a homologação da habilitação dos estabelecimentos de saúde que realizam a atenção à saúde das pessoas com doenças raras, de acordo com critérios técnicos estabelecidos previamente de forma tripartite; e

(...).

Aliás, ela contraria a própria Política Nacional de Medicamentos (PNM), aprovada pela Portaria GM/MS nº 3.916/98,⁷² a qual, dentre outras, assegura:

3. DIRETRIZES

Para assegurar o acesso da população a medicamentos seguros, eficazes e de qualidade, ao menor custo possível, os gestores do SUS, nas três esferas de Governo, atuando em estreita parceria, deverão concentrar esforços no sentido de que o conjunto das ações direcionadas para o alcance deste propósito estejam balizadas pelas diretrizes a seguir explicitadas.

(...)

4 PRIORIDADES

As diretrizes apresentadas no capítulo anterior comportam um conjunto de prioridades que configuram as bases para o alcance do propósito desta

⁷² MINISTÉRIO DA SAÚDE. Portaria nº 3.916/GM em 30 de outubro de 1998. Disponível em: http://www.cff.org.br/userfiles/file/portarias/3916_gm.pdf. Acesso em: 22 out. 2018.

Política, bem como para a implementação das diferentes ações indispensáveis ao seu efetivo cumprimento.

4.1. Revisão permanente da RENAME

A consolidação do processo de revisão permanente da RENAME, instrumento básico de racionalização no âmbito do SUS, com atualização contínua, representa medida indispensável haja vista que a seleção baseia-se nas prioridades nacionais de saúde, bem como na segurança, na eficácia terapêutica comprovada, na qualidade e na disponibilidade dos produtos. (...).

A RENAME será organizada consoante às patologias e agravos à saúde mais relevantes e prevalentes, respeitadas as diferenças regionais do País. As apresentações dos produtos deverão assegurar as formas farmacêuticas e as dosagens adequadas para a utilização por crianças e idosos.

Logo, concretizar a proteção dos portadores de doenças órfãs não constitui mais mero poder discricionário dos gestores do SUS.

Há normativos legais assegurando aos portadores de doenças raras o direito de, ao menos, terem submetida à avaliação da CONITEC as suas pretensões de inclusão dos respectivos tratamentos nos protocolos do SUS, nos termos do art. 19-Q da Lei nº 8.080/90:

Art. 19-Q. A incorporação, a exclusão ou a alteração pelo SUS de novos medicamentos, produtos e procedimentos, bem como a constituição ou a alteração de protocolo clínico ou de diretriz terapêutica, são atribuições do Ministério da Saúde, assessorado pela Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no SUS.

§ 1º A Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no SUS, cuja composição e regimento são definidos em regulamento, contará com a participação de 1 (um) representante indicado pelo Conselho Nacional de Saúde e de 1 (um) representante, especialista na área, indicado pelo Conselho Federal de Medicina.

§ 2º O relatório da Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no SUS levará em consideração, necessariamente:

I - as evidências científicas sobre a eficácia, a acurácia, a efetividade e a segurança do medicamento, produto ou procedimento objeto do processo, acatadas pelo órgão competente para o registro ou a autorização de uso;

II - a avaliação econômica comparativa dos benefícios e dos custos em relação às tecnologias já incorporadas, inclusive no que se refere aos atendimentos domiciliar, ambulatorial ou hospitalar, quando cabível.

Registre-se que a composição da CONITEC veio assim definida no art. 7º do Decreto nº 7.646/11:⁷³

Art. 7º O Plenário da CONITEC é composto de treze membros, com direito a voto, representantes dos seguintes órgãos e entidades, indicados pelos seus dirigentes: I - do Ministério da Saúde: a) Secretaria de Ciência, Tecnologia e Insumos Estratégicos do Ministério da Saúde, que o presidirá; b) Secretaria-Executiva; c) Secretaria Especial de Saúde Indígena; d) Secretaria de Atenção à Saúde; e) Secretaria de Vigilância em Saúde; f) Secretaria de Gestão Estratégica e Participativa; e g) Secretaria de Gestão do Trabalho e da Educação na Saúde; II - da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS; III - da Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA; IV - do Conselho Nacional de Saúde - CNS; V - do Conselho Nacional de Secretários de Saúde - CONASS; VI - do Conselho Nacional de Secretarias Municipais de Saúde - CONASEMS; e VII - do Conselho Federal de Medicina – CFM (...).

Avaliação que não poderá se prolongar *ad eternum*, diante da regra elencada no art. 19-R da mesma Lei do SUS. Vejamos:

Art. 19-R. A incorporação, a exclusão e a alteração a que se refere o art. 19-Q serão efetuadas mediante a instauração de processo administrativo, a ser concluído em prazo não superior a 180 (cento e oitenta) dias, contado da data em que foi protocolado o pedido, admitida a sua prorrogação por 90 (noventa) dias corridos, quando as circunstâncias exigirem.

Prazos que estariam sendo respeitados, segundo o excerto abaixo extraído de Nota de Esclarecimento lançada pela própria CONITEC no ano de 2016:⁷⁴

⁷³ BRASIL. Decreto nº 7.646, de 21 de dezembro de 2011. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Decreto/D7646.htm. Acesso em: 25 nov. 2018.

Do início de 2012 até 30 junho de 2016, a CONITEC recebeu 479 pedidos de avaliação de tecnologias em saúde no SUS. Desse total, 266 foram solicitações internas, provenientes do Ministério da Saúde, de Secretarias Estaduais e Municipais de Saúde e 213, de demandas externas, que tiveram sua origem nas indústrias farmacêuticas, órgãos do Poder judiciário, associações de pacientes e sociedades médicas. Entre as solicitações recebidas, 64% (307) foram para avaliação de medicamentos, 22% (104) de procedimentos e 14% (68) de produtos para a saúde.

Das 479 demandas, que foram, em sua maioria, por incorporação das tecnologias no SUS: 173 tiveram recomendação de incorporação, 84 de não incorporação, 35 foram recomendadas para exclusão, 15 foram consideradas fora do escopo da CONITEC, 50 foram encerradas a pedido do demandante e 82 foram recusadas por não conformidade legal da documentação. As demais se encontram em análise.

Por ordem decrescente, as demandas mais frequentes foram em: oncologia (13%), infectologia (12%), reumatologia (11%) cardiovascular (7%), pneumologia (7%) e genética (5%). As demais especialidades totalizaram 45%.

Cabe ao Departamento de Gestão e Incorporação de Tecnologias em Saúde (DGITS/SCTIE), com o suporte de uma rede de instituições de ensino, pesquisa e assistência, analisar os estudos baseados em evidências científicas para apreciação do Plenário da CONITEC e embasar suas recomendações. De janeiro de 2012 a junho de 2016, a média de tempo para emissão das recomendações da CONITEC foi de 134 dias. Nesse período, a CONITEC realizou 155 consultas públicas, durante as quais recebeu mais de 21.427 contribuições provenientes da sociedade.

Contudo, justamente por vislumbrar a prática de possíveis ilegalidades na condução desses processos de incorporações de novas drogas de alto custo junto ao RENAME, o Ministério Público Federal (com assistência da Defensoria Pública da União) propôs, perante a 21ª Vara Federal de Brasília, a Ação Civil Pública nº 1009019-03.2018.4.01.3400.⁷⁵

Nela, o MPF sintetiza o quadro fático atual da seguinte forma:

⁷⁴ COMISSÃO NACIONAL DE INCORPORAÇÃO DE TECNOLOGIAS DO SUS. Nota de esclarecimento à Interfarma. Disponível em: http://conitec.gov.br/images/pdf/Esclarecimentos_Interfarma.pdf. Acesso em: 23 out. 2018.

⁷⁵ Uma das 222 ações pesquisadas e que mereceu destaque por envolver demanda de natureza coletiva.

Ora, de 43 doenças e grupos de doenças priorizados por um grupo de 60 especialistas e cuja lista foi submetida à ampla Consulta Pública em 2014, o Ministério da Saúde decidiu, sem qualquer justificativa, priorizar somente 09 enfermidades e, mesmo assim, não foi capaz de publicar, até o final de março de 2018, nenhum Protocolo (PCDT) para essas doenças, havendo somente aprovação de uso de medicação e previsão de elaboração de PCDT para 03 doenças raras (Mucopolissacaridose tipos I e II e Polineuropatia Amiloidótica Familiar).

Ora, existem cerca de 8000 (oito mil) doenças raras catalogadas. Dessas, 43 foram selecionadas para priorização no âmbito do SUS, a fim de cumprir o previsto na Portaria MS nº 199/2014, que institui a Política Nacional de Atenção Integral às Pessoas com Doenças Raras.

Igualmente, na peça inaugural daquele feito, relata o *Parquet* que:

Levantamento realizado no *site* da CONITEC, em 21 de março de 2018, localizou as seguintes informações acerca dos PCDTs para as doenças raras que supostamente seriam priorizadas pelo Ministério da Saúde:

1. não havia PCDT ou outras informações sobre as seguintes doenças na página da CONITEC: a) Porfirias; b) Distúrbio do Metabolismo dos Metais – Doença de Menkes; c) Adrenoleucodistrofia ligada ao Cromossomo X; d) Deficiência Intelectual; e) Doença de Fabry; e f) Doença de Pompe;
2. para Polineuropatia Amiloidótica Familiar, foi encontrada a Portaria nº 2, de 17/01/2018 da SCTIE/MS, que determinou a incorporação de Tafamidis Meglumina para pacientes adultos com polineuropatiasintomática em estágio inicial e não submetidos a transplante hepático, mediante negociação de preço e Protocolo Clínico e Diretrizes Terapêuticas do Ministério da Saúde no âmbito do Sistema Único de Saúde – SUS (PCDT ainda não publicado);
3. para Mucopolissacaridose tipo I, foi localizada a Portaria nº 37, de 31/08/2017 da SCTIE/MS, que determinou a incorporação da laronidase como terapia de reposição enzimática na mucopolissacaridose tipo I, conforme Protocolo Clínico e Diretrizes Terapêuticas do Ministério da Saúde, no âmbito do Sistema Único de Saúde – SUS (PCDT aguarda decisão do Secretário);
4. para Mucopolissacaridose tipo II, houve a publicação da Portaria nº 62, de 19/12/2017 da SCTIE/MS, que determinou a incorporação da idursulfase alfa como terapia de reposição enzimática na mucopolissacaridose tipo II,

conforme Protocolo Clínico e Diretrizes Terapêuticas do Ministério da Saúde, no âmbito do Sistema Único de Saúde – SUS (PCDT ainda não publicado); 5. foram localizadas outras recomendações relativas a doenças não constantes de forma expressa da lista de 43 doenças raras a serem priorizadas, elaborada em 2014.

Com relação às doenças cujos PCDTs supostamente estariam em elaboração de acordo com informação mais recente da Coordenadora de Incorporação de Tecnologias (doença de Fabry, doença de Pompe, de HPN, SHUa, distrofia muscular de Duchenne, MPS IV.A, MPS VI, tirosinemia e fibrose pulmonar idopática), somente foram localizadas informações acerca de três medicamentos que estariam -em análise pela CONITEC: 1) Esilato de Nintedanibe (Ofev), indicado para Fibrose Pulmonar Idiopática; 2) Agalsidase beta (Fabrazyme) e Agalsidase alfa, indicados para Doença de Fabry; e 3) Alfa- α -glucosidase (Myozyme), indicado para Doença de Pompe.

Questões essas que, por impedimento legal (LOMAN, art. 36, III), deixarão de ser aqui aprofundadas.

De qualquer forma, consoante já afirmado, por razões diversas, fica evidente que a judicialização passou a atender interesses não apenas da indústria farmacêutica (venda compulsória, controle da política de preços etc.), como, também, do próprio Poder Público (limitação do acesso, por meio da não inclusão de novas tecnologias no RENAME).

4.8 Da omissão do governo em identificar e cadastrar os nossos portadores de doenças raras

Acontece que, diante da proteção constitucional ampla e universal, da judicialização em massa, dos entendimentos jurisprudenciais consolidados e da transmissão de informações em tempo real etc., a ausência de uma estratégia de atuação preventiva e planejada dos gestores do SUS tem levado, como visto, à sangria dos cofres públicos em cifras bilionárias todo ano.

Basta dizer que, mesmo já passada quase meia década desde a edição da Portaria nº 199/14 (que criou a "Política Nacional de Atenção Integral às Pessoas

com Doenças Raras"),⁷⁶ o Ministério da Saúde ainda não conseguiu sequer criar um programa oficial eficaz destinado a identificar e monitorar os brasileiros portadores de doenças órfãs.

Obrigações que o art. 9º daquele ato normativo atribuiu, expressamente, ao Ministério da Saúde:

Art. 9º. Compete ao Ministério da Saúde:

I - prestar apoio institucional às Secretarias de Saúde dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios no processo de qualificação e de consolidação da atenção ao paciente com doença rara;

II - analisar, consolidar e divulgar as informações providas dos sistemas de informação federais vigentes que tenham relação com doenças raras, que devem ser enviadas pelas Secretarias de Saúde dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e utilizá-las para planejamento e programação de ações e de serviços de saúde e para tomada de decisão;

III - definir diretrizes gerais para a organização do cuidado às doenças raras na população brasileira;

IV - estabelecer, através de PCDT, recomendações de cuidado para tratamento de doenças raras, levando em consideração a incorporação de tecnologias pela CONITEC, de maneira a qualificar o cuidado das pessoas com doenças raras;

V - efetuar a homologação da habilitação dos estabelecimentos de saúde que realizam a atenção à saúde das pessoas com doenças raras, de acordo com critérios técnicos estabelecidos previamente de forma tripartite; e

VI - disponibilizar sistema de informação para registro das ações prestadas no cuidado às pessoas com doenças raras em todos os serviços de saúde, seja na atenção básica ou especializada, ambulatorial ou hospitalar.

Atualmente, não há um programa efetivo desenvolvido pelo Ministério da Saúde voltado a identificar quem são os portadores de doenças raras e onde eles residem.

Na sua imensa maioria dos casos, o Ministério somente toma conhecimento quando recebe a citação judicial noticiando a propositura das respectivas ações.

⁷⁶ PORTAL DO GOVERNO BRASILEIRO. MINISTÉRIO DA SAÚDE. Portaria nº 3.916/GM em 30 de outubro de 1998. Disponível em: http://www.cff.org.br/userfiles/file/portarias/3916_gm.pdf. Acesso em: 22 out. 2018.

Essa lacuna estatal, quase sempre, acaba sendo suprida pela atuação de associações criadas para cuidar dos interesses desses pacientes especiais. São elas que, valendo-se das mais variadas ferramentas tecnológicas e redes de contatos, acabam identificando os potenciais brasileiros portadores de doenças órfãs em todo o território nacional. Também são elas que repassam orientações básicas sobre as doenças, tratamentos, chances de cura etc.

Ou seja, cumprindo seu relevante papel social, são as associações que acolhem e confortam esses doentes, suprimindo a própria omissão da rede pública de saúde.

Ocorre que, invariavelmente, como o tratamento das referidas doenças raras ainda não está incluído nos protocolos clínicos do SUS, a busca pelo tratamento prometido pela Constituição Federal (universal, igualitário e integral) acaba exigindo a propositura de ações judiciais.

E isso desencadeia, dentro do SUS, uma forte resistência ao trabalho desenvolvido pelas associações. Com muita frequência, elas são acusadas de servirem aos interesses da indústria farmacêutica no fomento da venda compulsória de seus medicamentos de alto custo ao sistema.

Inclusive, em certas situações, as autoridades de saúde chegam a firmar acusações de que as próprias fabricantes poderiam estar arcando com o pagamento dos custos de manutenção dessas associações (da identificação dos doentes até o ajuizamento da ação).

Questão essa que, a propósito, já está sendo objeto de investigação no bojo da -Operação Cálice de Hígiall, deflagrada pela Polícia Federal no ano de 2017.⁷⁷

Independentemente de serem verídicas ou não tais acusações, o certo é que o SUS não tem avançado satisfatoriamente nesse trabalho de mapear e acolher os brasileiros portadores de doenças raras, conforme determina a Portaria nº 199/14 (que criou a "Política Nacional de Atenção Integral às Pessoas com Doenças Raras").

Parece nítido que, diante dos valores proibitivos cobrados pela indústria farmacêutica, a escolha política foi evitar o mapeamento dos doentes e, assim,

⁷⁷ R7 Brasília. PF investiga fraudes na aquisição de remédios de alto custo. Disponível em: <https://noticias.r7.com/brasil/pf-investiga-fraudes-na-aquisicao-de-remedios-de-alto-custo-08052017>. Acesso em: 26 out. 2018.

tentar reduzir a demanda por tratamentos. Tudo na tentativa de evitar o aumento do desembolso de valores públicos.

Acontece que, segundo já demonstrado (itens 4.6 e 4.7), essa estratégia tem se revelado fracassada e nociva aos cofres públicos e aos próprios portadores de doenças órfãs.

Afinal, de um lado, a indústria encontrou na judicialização o meio para superar os entraves burocráticos impostos pelos gestores do SUS.

De outro, como visto, aproveitando-se do contexto fático decorrente desse novo arranjo jurídico, ela tem imposto ao SUS, compulsoriamente, valores desarrazoados pelos seus produtos, levando à sangria bilionária dos cofres públicos.

E, por fim, no meio desse embate, ficam os doentes com seus dramas humanos, largados à própria sorte pelo sistema público de saúde e usados como elemento de pressão pela indústria farmacêutica.

Pressão feita sob o uso cada vez mais crescente do fenômeno brasileiro da judicialização em massa.

4.9 Da inexistência de um banco de dados estatísticos capaz de unificar e disponibilizar informações de interesse do SUS

Fenômeno brasileiro que vem alimentado por outra curiosa causa: a ausência de um banco de dados capaz de inibir a sobreposição de pedidos envolvendo uma mesma situação fática.

Com efeito, inobstante todos os avanços tecnológicos e do fato da Lei Orgânica da Saúde já estar vigorando há quase 30 anos, até hoje, os gestores do SUS sequer conseguiram criar uma ferramenta capaz de coletar, armazenar e disponibilizar, de maneira unificada e interligada, informações vitais para uma atividade que movimenta R\$ 232 bilhões por ano.

Por exemplo, não há comunicação eficaz e integral entre os sistemas das três esferas do SUS.

Ou seja, em tese, diante da solidariedade do sistema, há potencial chance de um mesmo cidadão requerer (e conseguir), concomitantemente, o mesmo medicamento/procedimento perante Município (inclusive mais de um), Estados

(também mais de um – vide a situação teratológica da população que reside no Entorno de Brasília) e União.

E fará isso com grande chance da repetição ilegal não ser detectada por nenhum dos Entes envolvidos (não, ao menos, em tempo hábil).

Tudo porque, simplesmente, não há sistema armazenando e unificando essa espécie de informação.

Amadorismo que parece inofensivo quando se pensa, isoladamente, num medicamento de controle da pressão arterial ou numa cirurgia que não poderá ser duplamente realizada no mesmo paciente.

Contudo, esse amadorismo ganha outra dimensão quando considerado em larga escala (centenas de pessoas requerendo medicamentos em quantias acima do necessário – que vão vencer sem serem utilizadas etc.) e/ou quando envolve medicamentos que podem custar mais de R\$ 1 milhão de reais (que, igualmente, podem sucumbir ante ao prazo de validade ou mesmo serem comercializados no mercado negro e ainda revendidos ao próprio SUS etc.).

É muito comum identificar (tardiamente) até mesmo a repetição de ações judiciais buscando o mesmo objeto já deduzido em idêntica ação anterior.

As regras de competência processual acabam servindo de brecha para esse tipo de comportamento.

Não é raro, nas duas Varas Federais especializadas em saúde pública do foro nacional de Brasília (3ª e 21ª), se descobrir que a mesma parte autora já propôs (quase sempre anteriormente), perante a Justiça Estadual/Distrital do seu domicílio, demanda idêntica contra Estado e/ou Município buscando a mesma pretensão que, agora, acaba direcionada contra a União.

Há casos, inclusive, em que a repetição se dá contra a própria União (ação anterior proposta em outra Seção ou Subseção Judiciária Federal).

Como dito, há brechas, tanto na legislação de regência do SUS (solidariedade) quanto na do sistema processual, que dão vazão a esse tipo de comportamento indesejado.

Comportamento que, muitas vezes, não passa de desespero do próprio doente (criado pela conhecida morosidade das –filas do SUSII), mas que, por não ser legítimo (diante do potencial de fraude, aumento de custos, desperdícios etc.), deveria ser, instantaneamente, identificado por uma ferramenta de gestão mais

eficiente do SUS (capaz de registrar, em tempo real e em âmbito nacional, toda e qualquer solicitação formulada pelos respectivos usuários do SUS).

O próprio cartão SUS⁷⁸ deveria nuclear essa gama de informações, a partir da atuação concertada das três esferas que compõe o sistema (Municípios, Estados/Distrito Federal e União).

Não custa relembrar, novamente, que estamos falando de uma atividade estatal que, por ano, recebe mais de R\$ 230 bilhões dos cofres públicos.

Ou seja, que precisa, com urgência, assimilar os benefícios dos avanços tecnológicos surgidos nos últimos anos.

Isso porque, uma boa base de dados confiáveis, além de coibir práticas indesejadas, ainda ajudaria os gestores a planejar melhor as ações do SUS, de maneira mais próxima à realidade e sem tantos improvisos.

De qualquer forma, embora não se tenha, com a pesquisa, colhido elementos para mensurar seus efeitos práticos, é indiscutível que a ausência de um eficiente banco de dados gera repetição de ações, influenciando, ainda que num patamar menor, a sobrecarga do sistema judicial brasileiro.

4.10 Da morosidade provocada pela burocracia administrativa na contratação de bens, produtos e serviços de interesse do SUS

Improvisos e falta de planejamento que, igualmente, estão na gênese de outra importante causa atual da judicialização pesquisada: a morosidade na contratação de bens, produtos e serviços provocada pela burocracia administrativa.

Com efeito, diariamente, a imprensa nacional relata situações dramáticas envolvendo o cancelamento ou mesmo a recusa, por parte do SUS, de tratamentos clínicos necessários à promoção, proteção e recuperação da saúde de brasileiros que dependem do SUS.

E, quase sempre, esses cancelamentos e recusas decorrem: a) da ausência de profissionais;⁷⁹ b) da falta de produtos essenciais (medicamentos

⁷⁸ PORTAL DO GOVERNO BRASILEIRO. MINISTÉRIO DA SAÚDE. **Cartão Nacional de Saúde**. Disponível em: <http://www.saude.gov.br/acoes-e-programas/cartao-nacional-de-saude>. Acesso em: 01 nov. 2018.

etc.);⁸⁰ c) da ausência ou problemas com equipamentos (radioterapia⁸¹, cirurgias⁸² etc.); d) da ausência de vagas em hospitais⁸³ ou de espaço físico adequado para a execução dos procedimentos⁸⁴.

Ou seja, não decorrem da falta de recursos e nem da falta de regulamentação (como ainda acontece com os medicamentos ou procedimentos não registrados na ANVISA e no RENAME).

Nesses casos de cancelamento ou recusa, invariavelmente, salvo raras exceções, a não assistência aos usuários do SUS decorre de falhas de planejamento administrativo e da própria morosidade do sistema para manter funcionando os programas sem solução de continuidade.

Por exemplo, medicamentos básicos faltam nas farmácias públicas de dispensação porque não se dimensiona quantias mínimas (reflexo da ausência do banco de dados reportado no tópico anterior), períodos sazonais de maior procura (essencial para se evitar desperdícios com perda de produtos por prazo de validade expirado) e não se valoriza a importância de uma logística básica de reposição.

O sistema vive em extremos.

É o que apontou, por exemplo, Auditoria do Tribunal de Contas do Distrito Federal (processo nº 34859/2010) ao inspecionar os locais de dispensação de medicamentos da rede local do SUS.⁸⁵

⁷⁹ ANTUNES, Jéssica. Sem anestesia, hospitais do DF não podem realizar cirurgias. R7 Notícias. Disponível em: <https://jornaldebrasil.com.br/cidades/sem-anestesia-hospitais-df-nao-podem-realizar-cirurgia/>. Acesso em: 02 ago. 2018.

⁸⁰ R7. Brasília. Cirurgias no Hospital de Base de Brasília são desmarcadas por falta de roupa. Disponível em: <https://noticias.r7.com/distrito-federal/cirurgias-no-hospital-de-base-de-brasilia-sao-desmarcadas-por-falta-de-roupa-21112013>. Acesso em: 29 out. 2018.

⁸¹ EUGENIA, Maria. Idosa Aguarda Cirurgia no HRT há 25 dias por falta de aparelho. Metrópole DF. Disponível em: <https://www.metropoles.com/distrito-federal/saude-df/idosa-aguarda-cirurgia-no-hrt-ha-25-dias-por-falta-de-aparelho/amp>. Acesso em: 27 ago. 2018.

⁸² Idem.

⁸³ G1 DF. Por falta de vaga, UPA fecha as portas para 40 pacientes do DF. 26/11/2016. Disponível em: <http://g1.globo.com/distrito-federal/noticia/2016/11/por-falta-de-vagas-upa-fecha-portas-para-40-pacientes-no-df.html>. Acesso em: 14 set. 2018.

⁸⁴ SECRETARIA DE SAÚDE DO DISTRITO FEDERAL. Pronto Socorro do HRT continua interditado, mas o restante do hospital funciona normalmente. 27/01/2019. Disponível em: <http://www.saude.df.gov.br/pronto-socorro-do-hrt-continua-interditado-mas-o-restante-do-hospital-funciona-normalmente/>. Acesso em: 20 abr. 2019.

⁸⁵ TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL. Auditoria integrada, armazenagem, distribuição e dispensação de medicamentos da rede pública de saúde. Disponível em: <https://www.tc.df.gov.br/wp-content/uploads/2017/08/ArmazenagemDistribuicao.pdf>. Acesso em: 24 set. 2018.

Num dado momento, grandes quantias de um produto ou fármaco são enviadas às unidades de saúde sem muito apego a critérios técnicos de efetiva demanda, ficando, assim, estocadas sem utilização imediata.

Em outro, essas unidades passam dias ou até meses desabastecidas do mesmo produto apenas porque o novo certame licitatório não foi deflagrado na época oportuna (isto é, com tempo hábil para ser encerrado antes dos estoques findarem).

Isso tudo, quando não acontece a famosa coincidência do mesmo produto faltar num lugar e sobrar em outro (correndo até o risco do prazo de validade expirar). Na maioria dos casos, não há diálogo entre as unidades de um mesmo Ente. Não há uma plataforma de controle centralizada (e que funcione) capaz de corrigir esse tipo de distorção.

Aliás, até hoje, observa-se que ainda impera a cultura administrativa dos contratos de compra e não de fornecimento nessa área da saúde. Ou seja, as licitações ainda são feitas prevendo entrega efetiva das quantias previstas no edital. Com isso, há a necessidade do imediato desembolso de recursos orçamentários e financeiros por parte do respectivo Ente.

Desta forma, por razões de lógica, os setores responsáveis pela gestão financeira acabam contingenciando tetos de gastos nessas licitações, isto é, delimitam parâmetros quantitativos (dos objetos a serem licitados) para ciclos curtos.

Tudo para preservar o fluxo de caixa do Ente, evitando a necessidade de se antecipar grandes desembolsos na compra de produtos que permaneceriam, por longo tempo, nos estoques das respectivas unidades de saúde.

Aparentemente, sob o viés da responsabilidade fiscal, essa prudente medida parece merecer elogios. Sobretudo, quando podemos pensar que ela também minimiza os riscos de desperdício de recursos públicos.

Afinal, por óbvio, quanto menos produtos em estoque nas unidades de saúde, menor será o risco de perdas com prazo de validade etc.

Entretanto, na prática, sob o viés da execução dos programas públicos de saúde, essa opção política de gestão cadenciada tem sido muito nociva para a continuidade dos serviços prestados pelo SUS e, por via reflexa, fomentado a judicialização.

Tem sido nociva porque, por exemplo, ao condicionar as compras de medicamentos (e insumos em gerais) a demandas de curto ciclo, ela acaba impondo a necessidade da deflagração periódica de certames licitatórios. E, ao fazer isso, deixa o respectivo programa sujeito às conhecidas intercorrências que marcam os processos licitatórios no Brasil.

Não raras vezes, por conluio entre potenciais licitantes e/ou por erros ou excessos de rigorismo da própria Administração (perpetrados na elaboração dos editais), as licitações acabam desertas (nenhum interessado se habilita a participar) ou frustradas (todos os interessados são desabilitados/desclassificados).

Em outras (mais comum), até mesmo pelos altos valores envolvidos, no bojo desses procedimentos, são travados infundáveis embates jurídicos sobre a habilitação dos participantes e/ou sobre a validade das propostas apresentadas.

Embates que, invariavelmente, acabam, depois, migrando para a seara judicial, deixando os respectivos certames licitatórios ao alcance de paralisações por força de liminares.

Ocorre que, até a elucidação dessas celeumas burocráticas ou até que as licitações desertas ou frustradas sejam refeitas, a reposição dos estoques também será interrompida. Com isso, naturalmente, ficará prejudicada a continuidade dos respectivos programas, colocando em risco o tratamento e a própria vida dos pacientes que dependem do SUS.

E nisso está a mola propulsora de boa parcela da judicialização das políticas de saúde já regularmente instituídas pelo SUS.

Ou seja, questões de burocracia administrativa servindo de nascedouro da necessidade de os doentes buscarem a via judicial para evitar a interrupção dos seus tratamentos.

Efeito adverso e indesejado que poderia ser, no mínimo, potencialmente minimizado se os gestores do SUS passassem a adotar (inclusive como norma obrigatória) a sistemática dos contratos de fornecimento (e não de compra tradicional, como ainda tem ocorrido majoritariamente).

Isso porque, na modalidade fornecimento, os licitantes assumem não mais a obrigação de entregar quantias exatas dos respectivos produtos, mas, sim, a obrigação de fornecê-los, conforme as necessidades públicas vão surgindo, durante

o prazo de validade estabelecido no contrato e segundo preços já previamente definidos na licitação.

Desta forma, desaparece a necessidade de grandes desembolsos financeiros imediatos e, por via de consequência, cai por terra também a necessidade de vincular a vigência dos respectivos contratos a demandas de curto prazo.

O que, em última análise, igualmente, eliminaria a necessidade de se deflagrar licitações periódicas para um mesmo produto ou serviço, reduzindo, drasticamente, os riscos de desabastecimento por motivos de burocracia concorrencial e a necessidade de intervenção anômala do Poder Judiciário.

4.11 Da inobservância de critérios técnicos na tomada de decisões que mexem com a estrutura do sistema

A propósito, note-se que há um elemento comum em praticamente todas as dez causas da judicialização já apontadas: a gestão deficitária de alguma ação de interesse do SUS.

A celeuma sobre o alcance da proteção constitucional do direito à saúde (item 4.1) poderia ser sanada pela simples remessa de um projeto de lei ou uma Medida Provisória capaz de delimitar os conceitos indeterminados que tantas controvérsias geram.

Contudo, o Ministério da Saúde jamais deflagrou medida efetiva nesse sentido.

Igualmente, não se consegue identificar uma gestão efetiva daquela Pasta para destravar julgamentos de interesse do setor junto aos Tribunais Superiores (item 4.2).

Da mesma forma, não se percebe ações concretas e efetivas visando: a) acabar com a morosidade e a burocracia desnecessária inerente à pesquisa, desenvolvimento, registro e inclusão de novas tecnologias nos protocolos clínicos do SUS (itens 4.5 e 4.7); b) coibir, pelos mecanismos legais disponíveis, o uso abusivo da judicialização na seara dos milionários preços exigidos, compulsoriamente, pela indústria farmacêutica em alguns casos (item 4.6); c) formar um banco de dados estatísticos capaz de unificar e disponibilizar informações essenciais ao

planejamento das ações do SUS (item 4.9); d) mapear os portadores de doenças raras, como forma de cumprir a Política Nacional já instituída há quase meia década e, assim, minimizar o uso dos seus traumas humanos para fomentar interesses nem sempre claros na busca pelo fornecimento dos medicamentos de alto custo (item 4.8); e) modernizar práticas voltadas a reduzir a morosidade na contratação de bens, produtos e serviços de interesse do SUS (item 4.10).

E, aparentemente, essas omissões não decorrem do desconhecimento, da falta de capacidade ou mesmo de interesses escusos dos gestores, mas, sim, da inobservância de critérios técnicos na tomada de decisões que mexem com a estrutura do sistema, a cada troca de comando do SUS.

Vale lembrar que, consoante relatório que compõe o ANEXO C deste trabalho, ao longo dos últimos 65 anos (consulta feita em setembro de 2018), o Brasil já contou com 46 Ministros da Saúde.

Chama a atenção que, durante essa era moderna (após a Lei 8.080/90), já tivemos vinte trocas no comando do Ministério da Saúde e que apenas um Ministro permaneceu no cargo por quase quatro anos (José Serra – 31/03/1998 a 20/02/2002).

Logo, o tempo médio de permanência no cargo não chega a ser de um ano e meio. Impressionante rotatividade que decorre diretamente do chamado —Presidencialismo de Coalizão⁸⁶ que tem prevalecido em nosso País desde a promulgação da nossa Carta Cidadã.

Afinal, em nome da busca por apoios no Congresso capazes de garantir a governabilidade, o Ministério da Saúde passou a ser muito cobiçado pelas respectivas forças políticas que se sucederam no seu comando.

Tudo porque, além do apelo eleitoral que a área da saúde naturalmente possui, seu orçamento direto ultrapassa a casa dos R\$ 100 bilhões de reais ao ano (lembrando que, indiretamente, essa quantia sobe para R\$ 230 bilhões, quando considerada influência que o Ministério tem sobre as políticas do SUS).

Ocorre que, embora não se discuta a importância da estabilidade política para qualquer governo, é óbvio que uma rotatividade tão exacerbada traz inúmeros

⁸⁶ ABRACHES, Sérgio Henrique Hudson. *Presidencialismo de coalizão: o dilema institucional brasileiro*, in Dados. Revista de Ciências Sociais, Rio de Janeiro. Vol. 31, n. 1, 1988, p. 5-34.

inconvenientes, sobretudo para um Ministério com atribuições tão técnicas como a área da saúde.

Como regra, a cada troca, profundas mudanças acabam acontecendo. E essas repetidas e profundas mudanças reduzem a estabilidade do sistema e, quase sempre, além de provocar atrasos, ainda colocam em risco boas práticas iniciadas nas gestões antecedentes.

Isso porque, com grande frequência, o novo gestor (e a sua equipe) leva certo tempo para assimilar a forma de gerir o complexo sistema de saúde pública do País, bem como, com raras exceções, também demonstra dificuldades para conciliar a introdução dos seus projetos pessoais sem provocar a solução de continuidade de muitas iniciativas já em curso na execução de políticas públicas que estão a cargo do Ministério da Saúde.

Em outras palavras, muitas vezes, nessa área, fica visível que decisões estruturantes são tomadas sem levar em consideração questões técnicas fundamentais para o sistema e/ou sem prestigiar o Princípio da Continuidade Administrativa.

E isso provoca efeitos imediatos na execução das políticas públicas de responsabilidade do Ministério da Saúde (SUS) e, por via de consequência, gerando repetidas ondas de tensão que culminam incrementando a necessidade de intervenção judicial.

Um bom exemplo é a —guerra jurídica travada, recentemente, entre o ex- ministro da Saúde Ricardo Barros e a ANVISA sobre a importação de medicamentos de alto custo.⁸⁷

Sob o nobre propósito de tentar reduzir o valor individual dos fármacos órfãos, o ex-gestor decidiu mudar, radicalmente, a forma de aquisição internacional que vinha sendo utilizada, há anos, pelo Ministério para cumprir as ordens judiciais.⁸⁸

⁸⁷ FONTES, Estella. JUBÉ, Andréia. Saúde e Anvisa travam guerra sobre remédio para doenças raras. Jornal G1. 15/03/2018. Disponível em: <https://www.valor.com.br/brasil/5386419/saude-e-anvisa-travam-guerra-sobre-remedio-para-doencas-raras>. Acesso em: 24 out. 2018.

⁸⁸O chamado procedimento administrativo simplificado, restrito a meras cotações de preços diretamente junto ao fabricante, diante da impossibilidade jurídica de se deflagrar certames pelas regras de concorrência definidas na Lei de Licitações, já que os citados medicamentos não constam nos protocolos clínicos do SUS.

Por decisão pessoal do ex-ministro,⁸⁹ a partir de 2017, tais compras passaram a ser feitas livremente no mercado internacional sob o critério do menor preço (isto é, sem a necessidade de o fornecedor ser o fabricante ou com ele manter vínculos jurídicos).

De pronto, segundo notícias divulgadas na imprensa pelo próprio Ministério da Saúde, os custos teriam caído significativamente.

Contudo, no momento de internalizar os produtos, a ANVISA passou a negar, sistematicamente, as licenças sanitárias, barrando a entrada dos produtos, sob o argumento de que normativo interno (Capítulo II, item 3, da RDC/ANVISA nº 81/2008) exigiria que esse fornecimento somente poderá ser feito por quem detém a chamada —Declaração de Exclusividade.

Com isso, o Ministério passou a não ter mais medicamentos para entregar aos milhares de doentes que obtiveram, na Justiça, o reconhecimento do seu direito ao fornecimento pelo SUS.

Ou seja, a decisão administrativa provocou uma das mais graves crises de desabastecimento de medicamentos (e de descumprimento em massa de ordens judiciais) da história do nosso País.

Por meses, Ministério da Saúde e ANVISA ficaram brigando (inclusive na imprensa) sobre quem era o responsável pela caótica situação humanitária imposta aos brasileiros portadores de doenças raras.

E isso gerou (e ainda está gerando) uma sobrecarga no sistema judicial. Afinal, em todo o Brasil, milhares de notícias de descumprimento de liminares foram protocoladas no bojo dos respectivos processos.

Igualmente, centenas de novos processos foram ajuizados para exigir o cumprimento provisório de decisões cujas ações originais se encontram em fase recursal.

Enfim, todo o sistema (o administrativo e até o judicial) acabou sofrendo com os efeitos negativos daquela decisão.

⁸⁹ VARGAS, Mateus. Ricardo Barros faz cruzada contra exigência do próprio Ministério da Saúde. 13/03/2018. Disponível em: https://www.jota.info/paywall?redirect_to=//www.jota.info/tributos-e-empresas/saude/ricardo-barros-faz-cruzada-contr-exigencia-do-proprio-ministerio-da-saude-13032018. Acesso em: 24 ago. 2019.

Aliás, a gravidade da situação motivou, inclusive, a propositura da Ação Civil Pública nº 1005334-85.2018.4.01.3400,⁹⁰ perante a 21ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal (na qual, pelos fundamentos jurídicos e humanitários lá relacionados, foi deferida ordem liminar para garantir a imediata importação e o reabastecimento nacional dos citados medicamentos).

Ou seja, conforme já referido, trata-se de um perfeito exemplo de como, no âmbito do Ministério da Saúde, decisões administrativas têm sido tomadas sem muito apego a critérios técnicos ou mesmo sem preocupação com a noção de continuidade administrativa que deve pautar as ações de qualquer agente público.

Registre-se que não se está aqui antecipando juízo de valor sobre a legalidade da decisão tomada pelo ex-ministro e/ou, muito menos, se está deixando de reconhecer que o mesmo detinha a competência constitucional para tomá-la.

O escopo aqui é apenas demonstrar, academicamente, que, ao não se observar questões técnicas básicas (prévia formação de estoques, mudança gradual de rotinas administrativas, busca anterior de diálogo com ANVISA, noção sobre o significado de uma ordem judicial e/ou os efeitos de seu descumprimento etc.), o Ministério da Saúde desencadeou uma instabilidade em todo o sistema e alimentou, ainda mais, o já crescente fenômeno da intervenção judicial na execução de políticas públicas de saúde.

Trata-se, portanto, de um exemplo recente (dentre muitos outros que aqui poderiam ser citados) de como a inobservância de critérios técnicos nas decisões do Ministério também acaba se constituindo em causa do fenômeno da judicialização aqui estudado.

4.12 Da não conclusão do plano de expansão da radioterapia no SUS

De outro prisma, conforme apontado nos levantamentos estatísticos do item 3, a busca por tratamentos na área de oncologia integra o rol dos quatro

⁹⁰ VILELA, Pedro Rafael. Para facilitar importação de medicamentos, Justiça suspende norma da Anvisa. Agência Brasil. 20/03/2018. Disponível em: <http://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2018-03/para-facilitar-importacao-de-medicamentos-justica-suspende-norma-da-anvisa>. Acesso em: 01 dez. 2018.

principais grupos de ações de saúde que geram demandas judiciais (14,06% na Justiça Federal).

Invariavelmente, elas visam impor ao SUS o cumprimento da Lei nº 12.732/12, a qual delimitou o seguinte direito:

Art. 1º O paciente com neoplasia maligna receberá, gratuitamente, no Sistema Único de Saúde (SUS), todos os tratamentos necessários, na forma desta Lei.

Parágrafo único. A padronização de terapias do câncer, cirúrgicas e clínicas, deverá ser revista e republicada, e atualizada sempre que se fizer necessário, para se adequar ao conhecimento científico e à disponibilidade de novos tratamentos comprovados.

Lei essa que, no seu art. 2º, assegurou:

Art. 2º O paciente com neoplasia maligna tem direito de se submeter ao primeiro tratamento no Sistema Único de Saúde (SUS), no prazo de até 60 (sessenta) dias contados a partir do dia em que for firmado o diagnóstico em laudo patológico ou em prazo menor, conforme a necessidade terapêutica do caso registrada em prontuário único.

§ 1º Para efeito do cumprimento do prazo estipulado no caput, considerar-se-á efetivamente iniciado o primeiro tratamento da neoplasia maligna, com a realização de terapia cirúrgica ou com o início de radioterapia ou de quimioterapia, conforme a necessidade terapêutica do caso.

§ 2º Os pacientes acometidos por manifestações dolorosas consequentes de neoplasia maligna terão tratamento privilegiado e gratuito, quanto ao acesso às prescrições e dispensação de analgésicos opiáceos ou correlatos.

Ou seja, há normativo legal expreso assegurando aos pacientes acometidos pela neoplasia maligna o direito não apenas ao amplo e irrestrito tratamento gratuito, como, também, a certeza de que tal tratamento deve iniciar no prazo de até 60 dias, contados do diagnóstico.

Note-se que, certamente pela natureza e pela agressividade da doença em questão, o legislador impôs aos gestores do SUS um prazo exíguo de até 60 dias.

Inclusive, valeu-se de técnica legislativa não usual para deixar registrado que:

Art. 3º O descumprimento desta Lei sujeitará os gestores direta e indiretamente responsáveis às penalidades administrativas. II

Em outras palavras, por razões técnicas (o nível de êxito do tratamento está diretamente relacionado à precocidade do diagnóstico e do pronto início da intervenção médica) e humanas (é a doença que provoca a mais agressiva debilidade física e psicológica nos pacientes), o legislador usou o império da lei e retirou do administrador qualquer margem de discricionariedade e/ou de escolhas no que diz respeito ao tratamento da neoplasia maligna.

É sua obrigação garantir os meios administrativos necessários para assegurar que todos os pacientes diagnosticados com câncer tenham seu tratamento iniciado no prazo máximo de 60 dias.

E não se trata de um mero capricho do legislador brasileiro.

A dor, o sofrimento, a incerteza quanto ao futuro, o risco de ineficácia do tratamento, dentre outras, provocados pela ingrata doença justificam, por si só, impor aos gestores do SUS o dever legal de respeitar aquele prazo limite de 60 dias.

Até porque, sabe-se que, cientificamente, o diagnóstico tardio e o retardamento do início do tratamento são as principais causas de óbito das vítimas da neoplasia maligna.

Porém, infelizmente, o programa de radioterapia desenvolvido no âmbito do SUS tem se revelado completamente insuficiente e prejudicial à sua missão de enfrentar a neoplasia maligna.

Neoplasia maligna que, todo ano, tem ceifado a vida de quase 150 mil brasileiros.

Dado esse que, por si só, já é estarrecedor, mas que acaba se tornando ainda mais emblemático quando se constata que, por limitações de toda ordem, milhares aguardam —na fila de esperall o direito de iniciar o seu tratamento com radioterapia.

Não é supérfluo destacar que, no estudo sobre a estimativa de incidência de câncer no Brasil para o ano de 2018, o Instituto Nacional de Câncer José Alencar Gomes da Silva (INCA) alerta:⁹¹

A estimativa mundial mostra que, em 2012, ocorreram 14,1 milhões de casos novos de câncer e 8,2 milhões de óbitos. Houve um discreto predomínio do sexo masculino tanto na incidência (53%) quanto na mortalidade (57%).

(...)

Os tipos de câncer mais incidentes no mundo foram pulmão (1,8 milhão), mama (1,7 milhão), intestino (1,4 milhão) e próstata (1,1 milhão). Nos homens, os mais frequentes foram pulmão (16,7%), próstata (15,0%), intestino (10,0%), estômago (8,5%) e fígado (7,5%). Em mulheres, as maiores frequências foram encontradas na mama (25,2%), intestino (9,2%), pulmão (8,7%), colo do útero (7,9%) e estômago (4,8%) (FERLAY et al., 2013). Estima-se, para o Brasil, biênio 2018-2019, a ocorrência de 600 mil casos novos de câncer, para cada ano. Excetuando-se o câncer de pele não melanoma (cerca de 170 mil casos novos), ocorrerão 420 mil casos novos de câncer. O cálculo global corrigido para o sub-registro, segundo MATHERS et al., aponta a ocorrência de 640 mil casos novos. Essas estimativas refletem o perfil de um país que possui os cânceres de próstata, pulmão, mama feminina e cólon e reto entre os mais incidentes, entretanto ainda apresenta altas taxas para os cânceres do colo do útero, estômago e esôfago. Os cânceres de próstata (68 mil) em homens e mama (60 mil) em mulheres serão os mais frequentes. À exceção do câncer de pele não melanoma, os tipos de câncer mais incidentes em homens serão próstata (31,7%), pulmão (8,7%), intestino (8,1%), estômago (6,3%) e cavidade oral (5,2%). Nas mulheres, os cânceres de mama (29,5%), intestino (9,4%), colo do útero (8,1%), pulmão (6,2%) e tireoide (4,0%) figurarão entre os principais.

(...)

A distribuição da incidência por Região geográfica mostra que as Regiões Sul e Sudeste concentram 70% da ocorrência de casos novos; sendo que, na Região Sudeste, encontra-se quase a metade dessa incidência. Existe, entretanto, grande variação na magnitude e nos tipos de câncer entre as

⁹¹ INSTITUTO NACIONAL DO CÂNCER. Ministério da saúde vai investir 505 milhões para ampliar o acesso à radioterapia. Disponível em: http://www.inca.gov.br/wps/wcm/connect/agencianoticias/site/home/noticias/2012/ministerio_da_saude_vai_investir_505_milhoes_para_ampliar_acesso_a_radioterapia. Acesso em: 10 dez. 2018.

diferentes Regiões do Brasil. Nas Regiões Sul e Sudeste, o padrão da incidência mostra que predominam os cânceres de próstata e de mama feminina, bem como os cânceres de pulmão e de intestino. A Região Centro-Oeste, apesar de semelhante, incorpora em seu perfil os cânceres do colo do útero e de estômago entre os mais incidentes. Nas Regiões Norte e Nordeste, apesar de também apresentarem os cânceres de próstata e mama feminina entre os principais, a incidência dos cânceres do colo do útero e estômago tem impacto importante nessa população. A Região Norte é a única do país onde as taxas dos cânceres de mama e do colo do útero se equivalem entre as mulheres.

Daquele importante trabalho, pode-se extrair e compilar as seguintes informações sobre o detalhamento da estimativa (para o ano de 2018) de novos casos e dos respectivos óbitos (base 2015) relativos aos principais tipos de neoplasia maligna no Brasil.⁹²

Tabela 13 – QUADRO DO DETALHAMENTO DA PROJEÇÃO DOS CASOS DE CÂNCER NO BRASIL SEGUNDO A EXPECTATIVA DE DIAGNÓSTICOS E DE RESPECTIVOS ÓBITOS

TIPO DE CÂNCER	HOMENS		MULHERES	
	CASOS 2018	ÓBITOS 2015	CASOS 2018	ÓBITOS 2015
PRÓSTATA	68220	14484	-	-
MAMA	-	-	59700	15403
PULMÃO	18740	15514	12530	10978
CÓLON E RETO	-	-	18980	8533
CÓLON DO ÚTERO	-	-	16370	1454
CORPO DO ÚTERO	-	-	6600	5727
OVÁRIO	-	-	6150	3536
ESTÔMAGO	13540	9132	7750	5132
CAVIDADE ORAL	11200	4672	3500	1226
ESÔFAGO	8240	6525	2550	1876
BEXIGA	6690	2663	2790	1240
LARINGE	6390	3809	1280	574
LEUCEMIAS	5940	3692	4860	3145
SISTEMA NERVOSO CENTRAL	5810	4718	5510	4315

⁹² INSTITUTO NACIONAL DO CÂNCER. Ministério da saúde vai investir 505 milhões para ampliar o acesso à radioterapia. Disponível em: http://www.inca.gov.br/wps/wcm/connect/agencianoticias/site/home/noticias/2012/ministerio_da_saude_vai_investir_505_milhoes_para_ampliar_acesso_a_radioterapia. Acesso em: dez. 2018.

LINFOMA DE HODGKIN	1480	324	1050	237
LINFOMA NÃO DE HODGKIN	5370	2434	4810	1960
TIREÓIDE	1570	239	8040	509
PELE MELANOMA	2920	1012	3340	782
PELE NÃO MELANOMA	85170	1137	80410	821
	241280	70355	246220	67448

TOTAL DE CASOS	487500
TOTAL DE ÓBITOS	137803

*Fonte: INCA

Em outras palavras, por ano, grande parcela desses quase 500 mil seres humanos (sem contar os seus respectivos familiares) estão sendo obrigados a conviver, diariamente, com o medo da morte, com a dor decorrente das lesões físicas provocadas pela doença e, também, com o amargo de saber que, mesmo protegidos pela lei, a manutenção de suas vidas não está no topo da pirâmide de —prioridades dos gestores públicos.

São milhares de seres humanos que, a cada dia que passa, vêm sua esperança de continuar vivos se apagar, lenta e dolorosamente.

Esperança que, diante do atual estágio da evolução científica do tratamento da neoplasia maligna, seria consideravelmente alta caso o programa de radioterapia respeitasse o prazo limite de 60 dias estabelecido no art. 2º da Lei nº 12.732/12. Afinal, conforme já salientado, a ciência demonstra que o sucesso do tratamento do câncer depende diretamente do —fator tempo.

De fato, na atualidade, depois de décadas de uma árdua batalha, a ciência, enfim, praticamente eliminou o câncer da lista das doenças incuráveis. Hoje, com raras exceções, aquelas quase 150 mil perdas decorrem do diagnóstico tardio e/ou do início tardio dos tratamentos. Embora indesejado, infelizmente, o diagnóstico tardio ainda é um vetor difícil de controlar.

Agora, não tem mais lógica perdermos tantas vidas apenas porque somos inábeis para perceber que o tratamento da neoplasia maligna precisa ser tratado com a prioridade que merece, que precisa ser iniciado imediatamente, conforme a dolorosa experiência científica acumulada recomenda.

Aliás, conforme também o próprio legislador brasileiro já reconheceu, quando editou a Lei nº 12.732/12 (art. 2º).

Porém, a realidade demonstra que o SUS ainda está longe de atender minimamente a essa justa expectativa.

Isso porque, o Plano de Expansão da Radioterapia no Sistema Único de Saúde (SUS), criado pela Portaria nº 931/12 (que previa um investimento de R\$ 500 milhões para a instalação de 80 novos aceleradores lineares no período de cinco anos),⁹³ praticamente ainda não saiu do papel.

Segundo informações disponíveis no sítio eletrônico do Ministério da Saúde,⁹⁴ até o último mês de setembro de 2018, apenas oito novos equipamentos de radioterapia tinham sido instalados na rede do SUS.

Ou seja, mesmo após já decorridos os cinco anos inicialmente previstos pelo plano, a execução do programa atingiu apenas 10% da promessa feita.

E isso explica a razão pela qual os tratamentos de oncologia representam uma expressiva parcela das ações judiciais envolvendo o tema saúde.

Afinal, de um lado, a lei garante o direito ao início do tratamento no prazo de 60 dias, de outro, segundo informações oficiais do Ministério da Saúde, no Brasil, entre a rede pública e a rede privada, existem apenas 283 equipamentos de radioterapia.⁹⁵

Quantia essa, obviamente, insuficiente para atender à demanda de quase meio milhão de novos casos diagnosticados por ano.

Sempre lembrando que o custo total para instalar um equipamento de radioterapia (construção do bunker, espaço físico e aquisição do acelerador linear) fica na casa dos R\$ 4,3 milhões (bem como que ele tem capacidade para fazer 43 mil sessões por ano).⁹⁶

⁹³ INSTITUTO NACIONAL DO CÂNCER. Ministério da saúde vai investir 505 milhões para ampliar o acesso à radioterapia. Disponível em: http://www.inca.gov.br/wps/wcm/connect/agencianoticias/site/home/noticias/2012/ministerio_da_saude_vai_investir_505_milhoes_para_ampliar_acesso_a_radioterapia. Acesso em: dez. 2018.

⁹⁴ MINISTÉRIO DA SAÚDE. Portaria de consolidação nº 5, de 28 de setembro de 2017. Disponível em: <http://portalarquivos2.saude.gov.br/images/pdf/2018/marco/29/PRC-5-Portaria-de-Consolidacao-n-5-de-28-de-setembro-de-2017.pdf>, Acesso em: 08 dez. 2018.

⁹⁵ TOKARNIA, Mariana. Brasil deve produzir equipamentos de radioterapia a partir de 2018 diz ministro. Agência Brasil de Brasília. 20/07/2017. Disponível em: <http://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2017-07/brasil-produzira-equipamentos-de-radioterapia-partir-de-2018-diz-ministro>. Acesso em: 10 nov. 2018.

⁹⁶ TOKARNIA, Mariana. Brasil deve produzir equipamentos de radioterapia a a partir de 2018 diz ministro. Agência Brasil de Brasília. 20/07/2017. Disponível em: <http://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2017-07/brasil-produzira-equipamentos-de-radioterapia-partir-de-2018-diz-ministro>. Acesso em: 10 nov. 2018.

Logo, um valor baixo na relação custo-benefício, sobretudo diante do orçamento anual do Ministério da Saúde (mais de R\$ 100 bilhões – vide item 2) e do valor pago pelo próprio SUS para custear o tratamento individual de muitos medicamentos de alto custo (vide item 3).

Por isso, a não conclusão do plano de expansão da radioterapia, no prazo inicialmente estipulado de cinco anos, deve ser incluída no rol das causas atuais da judicialização em massa das políticas de saúde.

4.13 Da estrutura pública insuficiente para atender à demanda por serviços de tratamento intensivo hospitalar (UTI)

Conjuntura idêntica também aflora na próxima causa da judicialização a ser examinada: a incapacidade do SUS para atender à demanda por serviços de tratamento intensivo hospitalar.

Afinal, segundo levantamento oficial apresentado pela Defensoria Pública do Distrito Federal, nos autos da Ação Civil Pública nº 1013037-67.2018.4.01.3400 pesquisada, entre 2014 e 2016, apenas nas ações por ela patrocinadas, 972 brasilienses acabaram perdendo a vida antes de verem cumpridas as ordens judiciais que lhes garantiu o direito a uma vaga de UTI na rede do SUS/DF.

Isso mesmo, em três anos, por limitações de toda ordem (falta de vagas etc.), apenas aqui, no Distrito Federal, quase mil pessoas vieram a óbito sem conseguir ter acesso a vagas de UTI, mesmo sendo titulares de liminares judiciais.

E esse número é ainda mais chocante quando confrontado com o seguinte quadro (apresentado no bojo daquela ação judicial):

Tabela 14 – QUADRO DETALHANDO O NÚMERO DE AÇÕES DE UTI PROPOSTAS DE 2014 A 2016 PELA DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL PERANTE A JUSTIÇA DISTRITAL (equivalente a Justiça Estadual) E O DESFECHO PRÁTICO QUE TIVERAM OS RESPETIVOS CASOS/PACIENTES

SITUAÇÃO/DESFECHO	QUANTIA DE AÇÕES
Ações com liminares cumpridas	1811
Ações com óbito mesmo com liminares cumpridas	484
Ações com óbito ocorrido antes de a internação ser efetivada	972
Ações em que ocorreu a melhora clínica antes da internação	221

*Fonte: Defensoria Pública do DF

Note-se que o número de casos em que a parte faleceu sem ter sua liminar cumprida (972) corresponde a 32,35% de todo o universo de 3.004 ações propostas apenas perante o TJDF (1.811 + 972 + 221).

Ou seja, segundo os dados apresentados pela Defensoria Pública do Distrito Federal, o SUS/DF sequer teve estrutura para atender quase 1/3 dos usuários que depositaram no sistema judicial a sua última esperança de conseguir ver respeitado o direito a uma vaga de UTI (e, com ela, resguardar a própria vida).

E não é difícil compreender a causa desse caótico quadro humano.

Afinal, em 2016, para uma população estimada de 2.974.703 habitantes,⁹⁷ ao todo, somando rede pública e privada, o Distrito Federal contava com apenas 939 leitos de UTI, conforme levantamento feito pela Associação de Medicina Intensiva Brasileira.⁹⁸

Ou seja, uma proporção de 1 leito para cada 3.170 habitantes.

Contudo, em termos de SUS/DF, essa proporção fica ainda mais dramática, pois, daquele total 939 leitos, apenas 400 integram a rede pública (própria ou conveniada).

E são essas 400 vagas que atendem a 70% da população brasiliense, de acordo com dados disponíveis no Cadastro Nacional de Estabelecimentos de Saúde (CNES).⁹⁹

Logo, a proporção real para os usuários do SUS chega a um leito de UTI para cada 5.210 habitantes do Distrito Federal.

O que explica, em grande medida, aquela triste estatística de que, em três anos, 972 pessoas representadas pela Defensoria Pública acabaram falecendo antes do SUS/DF conseguir cumprir as ordens judiciais.

Todavia, infelizmente, esse quadro não é uma peculiaridade apenas de Brasília. Do estudo técnico apresentado pela Associação de Medicina Intensiva Brasileira (já referido) também é possível extrair o seguinte quadro nacional:

⁹⁷ INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA Cidades e Habitantes. Disponível em: <https://cidades.ibge.gov.br/brasil/df/brasil/panorama>. Acesso em: 24 set. 2008.

⁹⁸ CONFEDERAÇÃO DAS SANTAS CASAS E HOSPITAIS FILATROPICOS. Aumento na Tabela do SUS sem previsão. 27/02/2017. Disponível em: <https://www.cmb.org.br/cmb/index.php/noticias/1776-aumento-na-tabela-sus-sem-previsao>. Acesso em: 23 ago. 2018.

⁹⁹ CADASTRO NACIONAL DE ESTABELECIMENTO DE SAÚDE. Disponível em: <http://cnes.datasus.gov.br/>. Acesso em: 21 nov. 2018.

Tabela 15 – QUADRO RESUMO DA ESTRUTURA DA REDE HOSPITALAR PÚBLICA E PRIVADA NO BRASIL		
	LEITOS COM UTI	LEITOS SEM UTI
Quantidade de leitos hospitalares	41.741	452.755
Quantia de estabelecimentos hospitalares	1.961	6.050
Quantia de Municípios	521	2.938

*Fonte: AMIB

Ou seja, os mais de 205 milhões de brasileiros podem contar com apenas 41.741 leitos de UTI, distribuídos em 1.961 hospitais públicos e privados, localizados em 521 municípios.

Ocorre que só 21.471 leitos estão à disposição do SUS, segundo nota encaminhada à imprensa pelo Ministério da Saúde no mês de maio de 2018.¹⁰⁰

Isso significa que, em média, cada um dos 5.570 municípios brasileiros teria direito a apenas 3,85 vagas de UTI pelo SUS.

É como se apenas três pessoas pudessem ficar doentes, ao mesmo tempo, em cada município, desimportando se esse município é São Paulo (com seus 12,1 milhões de habitantes) ou Borá-SP (com apenas 836 habitantes).¹⁰¹

Por óbvio, a quantia de 21.471 leitos de UTI ofertadas pelo SUS é um quase nada diante do tamanho da população brasileira que depende da rede pública de saúde (estimada em 70% dos 205 milhões de brasileiros).

Isso tudo, ainda sem considerar que aquela quantia total de 41.741 leitos de UTI (públicos e privados) possui a seguinte divisão:

Tabela 16 – QUADRO RESUMO DO DETALHAMENTO DAS VAGAS DE UTI EXISTENTES NO PAÍS

ESPECIALIDADE	LEITOS	%
UTI ADULTO	27.709	66,4%
UTI NEONATAL	8.723	20,9%
UTI PEDIÁTRICA	4.380	10,5%
UTI CORONARIANA	685	1,6%
UTI QUEIMADOS	244	0,6%

*Fonte: AMIB

¹⁰⁰ RAMALHO, Guilherme. Brasil perde 34 mil leitos hospitalares do SUS em oito anos. 09/05/2018. G1. Disponível em: <https://g1.globo.com/ciencia-e-saude/noticia/brasil-perde-34-mil-leitos-hospitalares-do-sus-em-oito-anos.ghtml>. Acesso em: 11 set. 2018.

¹⁰¹ INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. Cidades e Habitantes. Disponível em: <https://cidades.ibge.gov.br/brasil/df/brasil/panorama>. Acesso em: 24 set. 2008.

O simples cotejo desses dados torna evidente que a capacidade instalada no País é insuficiente para atender a demanda por serviços de tratamento intensivo hospitalar (sobremaneira, em termos de rede pública de saúde).

Ficando, assim, elucidado o porquê esse segmento tem sido tanto questionado judicialmente.

Aliás, é preciso deixar registrado que, na atualidade, justamente pelas impossibilidades fáticas (ausência de leitos suficientes), nem mesmo a judicialização está conseguindo contornar e garantir a superação dos dramas humanos vivenciados pelos pacientes que dependem de tratamento em unidades intensivas.

Infelizmente, todos que labutam na área da gestão dos programas de saúde pública sabem que, dentro das respectivas Centrais de Regulação de Leitos, coexistem duas listas: uma oriunda do sistema e outra formada pelas decisões judiciais.

Por mais críticas que mereçam, por mais erros que cometam, é impossível não reconhecer que, efetivamente, os gestores dessas Centrais de Regulação vivem sob o dilema de qual lista cumprir: a administrativa ou a judicial?

Trata-se do mais concreto e emblemático exemplo prático da aplicação da Teoria das Escolhas Trágicas.

Na atualidade, inexistente outro lugar da Administração Pública brasileira em que o gestor necessite tanto —escolher quem receberá algo tão vital, tão postulado e tão escasso.

Sempre lembrando que o atendimento ou não de uma ou outra lista, invariavelmente, impactará diretamente na própria sobrevivência dos pacientes envolvidos.

E sem esquecer que os profissionais das Centrais de Regulação ainda trabalham sob a constante ameaça de sofrerem sanções pessoais (multas, crimes de desobediência etc.), caso não cumpram a lista das ordens judiciais.

De qualquer forma, por não ser o objeto deste trabalho de pesquisa, não se irá aprofundar o enfrentamento das causas desse peculiar e grave contexto humano envolvendo serviços de tratamento intensivo hospitalar no Brasil.

Contudo, não se pode deixar de registrar que, na rede mundial de computadores, é possível extrair notícias recentes relatando que o custo para

implantar as últimas Unidades de Terapia Intensiva (UTI) no Brasil ficou entre R\$ 320 mil em Santa Catarina¹⁰² e R\$ 1 milhão em Goiás por leito.¹⁰³

Em Ibirama-SC, foram investidos R\$ 3,2 milhões para criar 10 novos leitos (matéria divulgada em 20/11/2017). Já, em Caldas Novas-GO, o SUS investiu R\$ 20 milhões para implantar, em fevereiro de 2018, 20 novas vagas de UTI.

Portanto, não estamos diante de algo economicamente inviável e/ou proibitivo de ser resolvido.

Sobretudo, quando, conforme já demonstrado (item 2), são destinados anualmente R\$ 232 bilhões de reais ao SUS e, principalmente, quando se constata que a inércia do próprio SUS tem permitido, por exemplo, que milhões de reais sejam gastos, desnecessariamente, na aquisição de medicamentos de alto custo (itens 4.5 a 4.7).

De qualquer forma, resta evidente que a manutenção dessa estrutura incompatível para o atendimento das demandadas por tratamento intensivo na rede pública de saúde contribui muito para a litigiosidade aqui estudada.

4.14 Da relação direta existente entre a não atualização financeira da tabela sus e a redução do número de leitos na rede pública com a judicialização

Conclusão idêntica advém quando se avalia o impacto prático provocado pela diminuição da rede pública de saúde ocorrida, recentemente, em decorrência da opção política de o Ministério da Saúde não atualizar os valores da chamada —Tabela SUSII.

Ao todo, segundo dados oficiais do Cadastro Nacional de Estabelecimentos de Saúde do Ministério da Saúde,¹⁰⁴ foram descredenciados do

¹⁰² GOVERNO DE SANTA CATARINA, SECRETARIA DE ESTADO DA SAÚDE. Com investimento de R\$ 32 milhões do governo do Estado, ITI do Hospital de Ibirama entra em funcionamento. 20/11/2017.

Disponível em:

http://www.saude.sc.gov.br/?option=com_content&view=article&id=5948:com-investimento-de-r-32-milhoes-do-governo-do-estado-uti-do-hospital-de-ibirama-entra-emfuncionamento&catid=1417:ascom-assessoria-de-comunicacao-2017. Acesso em: 03 nov. 2018.

¹⁰³ PORTAL DO MUNICÍPIO DE CALDAS NOVAS GOIÁS. UTI's começam a funcionar em Caldas Novas. 17/08/2018. Disponibilizado em: <https://www.caldasnovas.go.gov.br/utis-comecam-a-funcionar-em-caldas-novas-nesta-sexta-feira/>. Acesso em: 24 set. 2018.

SUS 34 mil leitos apenas nos últimos oito anos (em 2010, eram 336.842 leitos e agora são apenas 302.524).

E, paralelamente, no mesmo período, também vivenciamos uma onda de evasão de profissionais (sobretudo, médicos especialistas) e de empresas (laboratórios etc.) que prestavam serviços à rede pública de saúde.

Tudo isso motivado por uma única razão: a defasagem dos valores pagos pelo SUS.

Conforme informações divulgadas na própria rede mundial de computadores, grande parte da chamada —Tabela do SUSII, há mais de uma década, não sofre qualquer espécie de atualização monetária.¹⁰⁵

Com isso, os valores pagos pelo SUS não cobrem sequer os custos que os respectivos prestadores de serviços têm para atender aos pacientes que dependem da rede pública.

Sobre isso, no artigo A Vergonha da Tabela SUS Continua,¹⁰⁶ o médico Enio Salu cita alguns exemplos que, diante da pertinência e pela forma prática de abordagem, merecem ser colacionados neste trabalho:

Gostaria de aproveitar este espaço para listar alguns preços da tabela para que as pessoas que não conhecem o assunto tenham noção do que estamos tratando.

Por uma consulta com um profissional de nível superior, não médico, altamente especializado, como fisioterapia ou terapia ocupacional por exemplo, o SUS paga R\$ 6,30. Imagine que este profissional faça 4 procedimentos por hora (afinal o paciente merece um mínimo de 15 minutos de atenção na consulta): R\$ 26,00/hora. Com todo o respeito que o pedreiro merece – alguém conhece algum pedreiro que trabalha à R\$ 26,00 à hora? Se for um médico, o SUS paga pela consulta R\$ 10,00. Também com o devido respeito, a secretária do consultório do médico que atende convênio

¹⁰⁴ RAMALHO, Guilherme. Brasil perde 34 mil leitos hospitalares do SUS em oito anos. 09/05/2018. G1. Disponível em: <https://g1.globo.com/ciencia-e-saude/noticia/brasil-perde-34-mil-leitos-hospitalares-do-sus-em-oito-anos.ghtml>. Acesso em: 11 set. 2018

¹⁰⁵ CÂMARA FEDERAL. Prioridades para a saúde brasileira. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/cssf/arquivos-de-eventos/audiencia-publica-13-07-2016-0-min-saude/apresentacao-min-saude>. Acesso em: 15 set. 2018.

¹⁰⁶ SAÚDE BUSSINESS. Artigo: a vergonha da tabela do SUS continua. 19/05/2015. Disponível em: <https://saudebusiness.com/vergonha-da-tabela-sus-continua/>. Acesso em: 28 out. 2018.

(não vamos nem falar do particular) custa mais para ele do que conseguiria arrecadar do SUS nas 180 horas de trabalho mensais dela.

Por um exame de Contagem de Plaquetas o SUS paga R\$ 2,73. Pagamos mais por uma passagem de ônibus do que o SUS paga para que se faça coleta, triagem, processamento, análise, liberação, confecção do laudo, impressão e entrega.

Por uma Artroplastia de Quadril, com todo material e profissionais envolvidos, se faturar bem e o paciente não complicar ficando na UTI, o SUS vai pagar algo em torno de R\$ 4.800,00. Uma conta de convênio para o mesmo procedimento não sai por menos de R\$ 20.000,00. Num hospital de primeira linha, se o paciente internar e não fizer nada, apenas ficar no leito esperando o tempo passar, o que o SUS paga não daria para quitar as diárias.

Já que estamos citando diária: por uma Diária de UTI o SUS paga R\$ 508,63. Uma diária em hotel 3 estrelas custa R\$ 200,00 na Cidade de São Paulo – no quarto do hotel o único equipamento que tem é a televisão, enquanto em uma UTI tem uma infinidade de equipamentos, gases, e profissionais monitorando a vida de uma pessoa.

Por uma Diária de Permanência a Maior, quando o paciente fica internado por um período maior que o normal, o SUS paga R\$ 145,71. Me desculpe o exemplo: acho que em um hotel da ‘boca do lixo’ isso não pagaria uma diária com 3 refeições – é um absurdo, imaginar que o hospital consiga suprir seus custos das unidades de internação com esta referência de preços.

Por uma Radiografia de Bacia o SUS paga R\$ 7,77. Imagine recepcionar e triar o paciente, fazer o exame consumindo insumos caríssimos, queimar o filme e pedir para um médico ‘laudar’ o resultado por R\$ 7,77 – menos do que uma padaria cobra para um ‘chapeiro’ fazer um misto quente.

A consequência direta dessa conjugação da defasagem da Tabela SUS e do grande número de descredenciamentos pode ser dimensionada nas listas de espera por procedimentos.

Conforme dados divulgados, em dezembro de 2017, pelo Conselho Federal de Medicina (CFM), mais de 904 mil pacientes estariam aguardando apenas por cirurgias no Sistema Único de Saúde.¹⁰⁷

¹⁰⁷ CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. CFM entrega dados sobre filas de cirurgia. 31/01/2018. Disponível em: https://portal.cfm.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=27414:cfm-entrega-dados-sobre-filas-de-cirurgia&catid=3. Acesso em: 02 out. 2018.

Ou seja, é como se mais de 1/3 de toda a população do Distrito Federal estivesse na fila, esperando para fazer cirurgia pelo SUS.

O que ajuda a explicar o atual fenômeno da judicialização em massa existente no Brasil.

Afinal, a magnitude daquela lista de espera bem revela que o SUS não está conseguindo oferecer, de forma universal, o acesso à assistência segundo parâmetros previstos na Constituição de 1988, com pleno respeito à dignidade humana.

E, à primeira vista, todo esse processo de desestruturação do sistema via a desatualização financeira da Tabela SUS poderia ser mera decorrência das limitações financeiras do SUS (agora agravadas pela da EC nº 95/16- que congelou os gastos públicos por 20 anos).

Contudo, quem labuta na área sabe que a defasagem da Tabela SUS decorre de decisão política do próprio Ministério da Saúde e não propriamente da falta de recursos.

Foi o que admitiu, recentemente, em audiência pública realizada junto à Câmara dos Deputados, o representante do Ministério da Saúde, Sr. Leandro Panitz. Vejamos: ¹⁰⁸

Sempre foi entendida dentro do Ministério da Saúde como uma tabela de referência, um valor de referência. A gente sabe que os valores que estão na tabela não são os praticados pela maioria dos gestores. As complementações para mais ou para menos refletem muito o próprio custo de realização desses procedimentos no território brasileiro, que é completamente diferente entre um local e outro.

O que, aliás, também já havia admitido o próprio ex-Ministro Ricardo Barros, por ocasião de visita ao Estado do Mato Grosso: ¹⁰⁹

¹⁰⁸ CÂMARA DOS DEPUTADOS. Secretários Municipais de Saúde criticam defasagem dos valores da tabela do SUS. 20/06/2017. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/SAUDE/536604-SECRETARIOS-MUNICIPAIS-DE-SAUDE-CRITICAM-DEFASAGEM-DOS-VALORES-DA-TABELA-DO-SUS.html>. Acesso em: 07 nov. 2018.

¹⁰⁹ CONFEDERAÇÃO DAS SANTAS CASAS E HOSPITAIS FILATRÓPICOS. Aumento na Tabela do SUS sem previsão. 27/02/2017. Disponível em: <https://www.cmb.org.br/cmb/index.php/noticias/1776-aumento-na-tabela-sus-sem-previsao>. Acesso em: 23 ago. 2018.

Não há previsão de revisão da tabela do SUS. Nós pensamos em um novo modelo de financiamento que se dará a partir da informatização total do sistema de saúde. Portanto, estou pedindo aos prefeitos que informatize todas as unidades de saúde e informe ao Ministério.

Em verdade, o rompimento da estabilidade do sistema de remuneração tradicional do SUS (que imperava desde a sua criação, via a Lei nº 8.080/90), ocorreu no 2º ano do governo Lula, quando, os gestores da época decidiram criar o chamado sistema da contratualização do SUS.

Sistema da contratualização que nas palavras do próprio Ministério da Saúde:¹¹⁰

A contratualização é um processo pelo qual as partes, o gestor municipal/estadual do SUS e representante legal do hospital, estabelecem metas quantitativas e qualitativas de atenção à saúde e de gestão hospitalar, formalizadas por meio de um instrumento contratual: convênio, contrato, Termo de Ajuste, PCEP ou outro.

Este instrumento é composto por duas partes. Uma, o contrato propriamente dito, e a outra, o documento com a descrição das metas qualitativas e quantitativas, que serão acompanhados e avaliados por uma Comissão de Acompanhamento formada pelo gestor, hospital, usuários e outros.

A experiência do Ministério da Saúde (MS) com o processo de contratualização iniciou-se em 2004, com a implantação das políticas de reestruturação dos hospitais de ensino e dos hospitais filantrópicos. Ao adotar essas políticas, o Ministério da Saúde implantou um novo modelo de financiamento para esses hospitais, baseado no repasse de incentivos financeiros calculados a partir da série histórica da produção hospitalar de cada estabelecimento.

Neste contexto, instituiu-se o Incentivo de Adesão à Contratualização (IAC), permitindo o repasse de recursos aos estabelecimentos hospitalares mediante publicação de portarias. Atualmente, 1.034 hospitais recebem o Incentivo de Adesão à Contratualização, representando um impacto financeiro de R\$ 2.359.515.474,07.

¹¹⁰ PORTAL DO GOVERNO BRASILEIRO. MINISTÉRIO DA SAÚDE. Assistência Hospitalar. 09/04/2018. Disponível em: <http://portalms.saude.gov.br/atencao-especializada-e-hospitalar/assistencia-hospitalar/contratualizacao>. Acesso em: 01 nov.2018.

Portanto, a partir de 2004, o governo federal da época decidiu mudar a forma de pagar pelos serviços prestados ao SUS por hospitais filantrópicos e de ensino.

Sob a justificativa da necessidade de melhorar os níveis de gestão hospitalar no País, ao invés de promover o esperado reajuste dos valores previstos na Tabela SUS, optou-se por distribuir mais recursos públicos apenas aos hospitais que se sujeitassem a negociar e a firmar contratos específicos com o SUS (vide conceito oficial supra).

Em outras palavras, a partir de 2004, passaram a coexistir dois sistemas distintos de pagamentos pelo SUS.

Isso porque, o sistema da Tabela SUS não foi retirado do mundo jurídico. Ele continuou regulando integralmente os pagamentos dos hospitais que, por uma razão ou outra, não conseguiram fechar uma negociação com os gestores do SUS, bem como todos os profissionais (médicos especialistas etc.) e demais empresas (laboratórios etc.) que sempre prestaram serviços à rede pública de saúde.

Ou seja, abandonou-se o critério que privilegiava a absoluta isonomia nacional (Tabela SUS), para criar um tratamento especial a um determinado grupo seletivo de hospitais (contratualização).

Basta dizer que, segundo reconhecido no sítio eletrônico do próprio Ministério da Saúde, até hoje, mesmo já decorridos 14 anos, dos 6.050 estabelecimentos hospitalares existentes no Brasil (vide item 4.13), apenas 1.034 conseguiram obter a anuência dos gestores do SUS para receber o tratamento remuneratório diferenciado previsto no regime da contratualização.

Trata-se, portanto, de estranha forma de fomentar a qualificação e a melhoria da rede pública de saúde num País com dimensões continentais como o nosso.

Era evidente que essa política de distribuir tratamento diferenciado entre as respectivas unidades credenciadas do SUS tenderia a fracassar e provocar ainda mais sofrimento à população que depende do sistema público de saúde.

Sobretudo, quando o custeio desse tratamento diferenciado, proporcionado pela contratualização, impõe a exclusão (por razões financeiras) de todos aqueles que permaneceram vinculados ao regime da Tabela SUS (que deixou de ter reajustes periódicos).

Ao que parece, os criadores do novo regime não dimensionaram que o SUS não sobreviveria apenas com os serviços prestados pelos 1.034 hospitais hoje credenciados ao regime da contratualização.

Nem todos os doentes terão tempo de vida, saúde, idade ou mesmo condições para se deslocar aos grandes centros urbanos na busca de um tratamento de excelência, a ser prestado em uma das unidades hospitalares escolhidas para receber incremento financeiro via a contratualização.

Consoante já exposto, nosso País traz peculiaridades locais e regionais que não podem ser ignoradas por quem tem a nobre missão de conduzir os destinos do SUS.

Registre-se que a crítica não recai sobre a tentativa dos gestores do SUS em buscar melhorias para o sistema (no caso, via a criação do novo regime da contratualização). Afinal, possuem o poder-dever para decidir acerca dos rumos que julgam mais adequados para cada programa da rede pública de saúde.

A contrariedade repousa na pretensão de matar, por inanição (sem reajustes dos valores monetários), o primitivo regime da Tabela SUS sem, previamente, garantir a todas as partes envolvidas a devida migração e os mesmos benefícios previstos no regime substituto (contratualização).

Note-se que não houve a extinção do antigo regime (ao menos, até hoje, formalmente, jamais foi editado qualquer ato legal ou administrativo nesse sentido), mas sim a criação de um sistema complementar.

Logo, era evidente que, para funcionar, ambos os regimes deveriam se autocompletar e não se autoexcluir. Para tanto, a Tabela financeira do SUS deveria ser, minimamente, atualizada a cada certo período.

É evidente que os gestores do SUS jamais poderiam ter rebaixado os serviços prestados pelos demais 5 mil hospitais brasileiros (que, até hoje, estão alijados da referida contratualização) a uma espécie de segunda categoria.

Aparentemente, da forma como vem sendo feita, a remodelação do sistema de financiamento, além de quebrar a isonomia entre as unidades hospitalares credenciadas, acaba deixando a distribuição dos recursos do SUS extremamente sujeita à ingerência de fatores não técnicos (não é demais lembrar que, em média, temos um novo Ministro da Saúde a cada 1,4 anos – vide item 4.11).

O que, dentre outras coisas, não se coaduna com a ideia de estabilidade que se espera de um sistema tão vital para a população brasileira. Consabido, saúde não é mercadoria ou obra que se pode escolher o momento de comprar ou executar. Saúde traz como característica marcante e prevalente o elemento incerteza. Desta forma, o sistema deve estar pronto, apto a responder quando solicitado. E isso não se constrói ou reconstrói conforme o humor dos gestores do momento.

Por exemplo, a reversão do fechamento de um hospital (sobretudo no interior do País) pode levar anos (bons profissionais migram, equipamentos se deterioram, legislação sanitária é rigorosa etc.).

Logo, é fundamental que impere sobre o sistema a segurança mínima da estabilidade. Ainda mais, na sensível área financeira. Contudo, essa não parece ser a preocupação dos últimos gestores do SUS.

Isso porque, para fomentar a melhoria do tratamento de excelência em 1.034 hospitais autorizados a aderir ao regime da contratualização, o Ministério da Saúde impôs o subfinanciamento crônico às demais 5 mil unidades hospitalares que, ao menos potencialmente, também poderiam estar auxiliando na tarefa de reduzir as longas filas de espera do SUS.

O que desencadeou a completa ruína financeira da imensa maioria dessa segunda categoria de hospitais.

Hospitais que já fecharam ou estão fadados a fechar suas portas, deixando desassistidos milhões de brasileiros, em especial, aqueles que residem nos longínquos rincões do território nacional.

Causa estranheza a forma indiferente que os gestores do SUS têm tratado o clamor público pela correção da evidente distorção criada pelo regime da contratualização. De um lado, como visto, admitem que a situação financeira da Tabela SUS é crônica e insustentável. Porém, de outro, não fazem nada de concreto para resolver o impasse criado pelo próprio Ministério da Saúde.

Note-se que não extinguem, de uma vez, o regime da Tabela SUS (estendendo a todos os benefícios do regime da contratualização), nem criam uma alternativa para financiar, dignamente, os serviços daqueles que ainda continuam regidos pelo primitivo critério isonômico.

Ao que parece, nem mesmo o governo sabe como resolver, definitivamente, a distorção criada.

Tanto que apenas soluções paliativas, como financiamentos bancários a juros reduzidos,¹¹¹ têm sido oferecidas para tentar minimizar os nefastos efeitos decorrentes da opção política feita no passado e, pela via reflexa, para tentar frear a onda de descredenciamentos verificada junto aos hospitais filantrópicos e às santas casas.

Onda de descredenciamento que, consoante já destacado, gerou o fechamento de 34 mil leitos apenas nos últimos oito anos, além do afastamento de muitos profissionais (sobretudo, médicos especialistas) e muitas empresas (laboratórios etc.) que prestavam serviços à rede pública de saúde.

O que, por óbvio, fez aumentar as longas filas de espera no SUS e a própria necessidade da judicialização em massa das políticas de saúde pública.

¹¹¹ CAMARA DOS DEPUTADOS. MP cria linha de crédito do FGTS para hospitais filantrópicos e santas casas. 17/08/2018. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/SAUDE/561454-MP-CRIA-LINHA-DE-CREDITO-DO-FGTS-PARA-HOSPITAIS-FILANTROPICOS-E-SANTAS-CASAS.html>. Acesso em: 07 nov. 2018.

CONCLUSÕES

Consoante destacado desde a abertura, no Brasil, a partir das opções políticas lançadas no texto constitucional vigente e dos entendimentos praticamente unânimes consolidados junto à academia e à jurisprudência dos nossos Tribunais, já não há mais margem para se discutir e/ou duvidar que todos aqueles que residem no solo brasileiro possuem o direito fundamental de ver, materialmente, concretizadas ações governamentais voltadas à promoção, proteção e recuperação da saúde, por meio do complexo e solidário Sistema Único de Saúde (SUS).

Igualmente, é natimorta qualquer tentativa de ignorar que, paralelamente ao amadurecimento daquela certeza, eclodiu, em nosso País, o fenômeno da judicialização em massa do direito à proteção, manutenção e recuperação da saúde.

Assim, tomando como verdadeiras essas duas premissas, partiu-se para executar a linha central da pesquisa traçada, isto é, concentrar esforços na tentativa de se identificar e compreender o que, de fato, na prática, estaria fomentando esse crescente fenômeno jurídico-social brasileiro?

E, nesse particular, o presente trabalho ousou por apontar que já não mais se sustenta a antiga versão de que a explosão da litigiosidade continuaria sendo, essencialmente, uma mera decorrência da falta ou escassez de financiamento público no setor.

Tudo porque, após a EC nº 29/00 (que regulamentou a aplicação obrigatória de recursos por parte da União, Estados, Distrito Federal e Municípios nos programas e ações do SUS), o investimento público no setor subiu 670%, saindo de R\$ 34 bilhões em 2000 para os R\$ 232 bilhões aplicados no ano de 2015.

Em outras palavras, diante desses dados (R\$ 232 bilhões em termos absolutos e R\$ 1.131,70 em termos *per capita*), ficou evidente que, após a conclusão do longo processo da delimitação e efetivação das responsabilidades estipuladas no art. 198 da Constituição Federal, a falta de destinação de recursos públicos não pode mais ser considerada ou incluída isoladamente no topo do rol das causas que ensejam tanta insatisfação popular com os serviços prestados pelo Sistema Único de Saúde (SUS).

Por óbvio, não se ousou afirmar que os quase R\$ 250 bilhões anualmente investidos seriam suficientes para se oferecer a mais ampla e indefinida rede de

cobertura. Afinal, é claro que, diante da dimensão e da expectativa gerada pelo texto constitucional, sempre existirá a sensação natural de insuficiência de recursos para financiar toda e qualquer necessidade nessa crucial área da vida dos brasileiros.

Contudo, conforme se ponderou, na atualidade, qualquer avaliação séria sobre o tema precisa considerar que, diante da saturação da carga tributária brasileira e da enorme teia de outras responsabilidades estatais igualmente caras aos cidadãos (educação, segurança, infraestrutura, fomento econômico, geração de empregos etc.), são praticamente nulas as chances de aquele investimento público anual conseguir ultrapassar muito a casa dos atuais R\$ 250 bilhões/ano.

Nessa linha, o trabalho aponta que, feliz ou infelizmente, torna-se imprescindível perceber que a sempre sedutora ideia da necessidade de ampliação dos atuais níveis de financiamento público para o setor, no fundo, não passa de tentativa de encobrir uma dura verdade: o problema na nossa saúde pública parece ser de gestão, não mais da falta de recursos.

Segundo exposto, eventuais limitações financeiras do SUS não têm mais o condão de explicar, por si só, o alto grau de insatisfação popular e, em última análise, a própria judicialização em massa da saúde pública surgida nos últimos anos.

Porém, ressaltou-se que concluir desta maneira não significava deixar de reconhecer que ainda estão faltando recursos na chamada atividade-fim do SUS, bem como que, como regra, muitos doentes brasileiros ainda não estão recebendo o atendimento prometido pela nossa Constituição Federal.

Mas, o trabalho não se furtou em alertar que a dimensão financeira do SUS mudou radicalmente desde o advento da Emenda Constitucional nº 29/2000 (ampliação de 670% no financiamento público), muito embora, infelizmente, em termos práticos, aquela sensação de cobertura deficitária ainda se mantém presente no íntimo da sociedade brasileira (como se os mais de R\$ 232 bilhões continuassem chegando, de maneira insuficiente, aos seus verdadeiros titulares).

Porém, o cotejo dos resultados obtidos revela que, hoje, as causas das mazelas humanas vistas nas chamadas –filas do SUSII têm sua força motriz em questões fáticas diversas (ou, ao menos, não decorrem mais majoritariamente da sempre aventada falta ou escassez de financiamento público).

E, por isso, tornou-se imperioso responder negativamente a 1ª hipótese condutora da pesquisa realizada.

Aliás, o trabalho revelou ainda que, das entranhas desse fenômeno jurídico-social, eclode uma instigante contradição: o crescimento geométrico do número de ações judiciais ocorreu no mesmo período em que o investimento público no SUS (nos seus 3 níveis de estrutura) cresceu quase 1.000%, segundo já destacado.

O que, por si só, sugere a necessidade não apenas de se revisar (ao menos parcialmente) aquele entendimento ainda majoritário sobre o assunto, mas, também, avançar na reflexão acadêmica e administrativa sobre outros vetores sociais, econômicos, jurídicos e administrativos que também estão contribuindo para motivar tantos cidadãos a buscar a intervenção judicial na seara das políticas públicas de saúde.

Desafio esse que acabou sendo encampado na linha dorsal da pesquisa empírica realizada (2ª hipótese), fazendo com que, na quarta etapa desta dissertação, fossem apresentadas, justificadas e analisadas, em subitens específicos, outras quatorze causas sociais, econômicas, jurídicas e administrativas que podem ser encontradas no nascedouro do fenômeno da judicialização.

São elas: a) o uso da técnica legislativa dos conceitos indeterminados pelo legislador para definir (na Constituição Federal e na legislação infraconstitucional) o direito à saúde (item 4.1); b) a demora na conclusão dos julgamentos que irão unificar a jurisprudência sobre o tema saúde perante os Tribunais Superiores (item 4.2); c) a modernização do acesso ao Judiciário (item 4.3); d) a morosidade e a burocracia para pesquisar, desenvolver e registrar novas tecnologias de saúde no Brasil (item 4.5); e) o desinteresse dos gestores do SUS em utilizar mecanismos legais que coibiriam o uso abusivo da judicialização por parcela da indústria farmacêutica (que a usa para forçar a venda compulsória de seus produtos a preços milionários - item 4.6); f) a morosidade na inclusão de novas tecnologias nos protocolos do SUS (item 4.7); g) a recusa do governo em identificar e cadastrar os portadores de doenças raras (item 4.8); h) a inexistência de controles estatísticos unificados pelo SUS (item 4.9); i) a morosidade provocada pela burocracia na contratação de bens, produtos e serviços de interesse do SUS (item 4.10); j) a inobservância de critérios técnicos na tomada de decisões que mexem

com a estrutura do SUS (item 4.11); l) a não conclusão do plano de expansão da radioterapia no País (item 4.12); m) a estrutura insuficiente para atender à demanda na área dos serviços de UTIs (item 4.13); n) a relação existente entre a não atualização financeira da Tabela SUS e a redução do número de leitos e da própria estrutura da rede SUS (item 4.14).

Causas essas que, reitera-se, vieram à tona a partir da interface entre argumentos jurídico-administrativos e muitas vertentes de dados estatísticos coletados.

Em última análise, o trabalho de pesquisa ora concluído serviu para apresentar o fenômeno da judicialização das políticas públicas de saúde sob um viés diverso e mais prático, bem como para desmistificar a conhecida tese da falta de financiamento público e apontar outras causas desencadeadoras de natureza socioeconômicas e jurídico-administrativas.

BIBLIOGRAFIA

ABRANCHES, Sérgio Henrique Hudson. **Presidencialismo de coalização**: o dilema institucional brasileiro, in Dados. Revista de Ciências Sociais. Rio de Janeiro. Vol. 31, n. 1, p. 5-34, 1998.

AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA. **Definido o preço-teto para medicamento Soliris.** 02/03/2018. Disponível em: http://portal.anvisa.gov.br/noticias/-/asset_publisher/FXrpx9qY7FbU/content/anvisa-estabelece-preco-teto-para-medicamento-soliris/219201/. Acesso em: 14 out. 2018.

_____. **Resolução da Diretoria Colegiada – RDC Nº 270, de 28 de fevereiro de 2019.** Disponível em: https://portal.anvisa.gov.br › documents › RDC_270_2019_.pdf. Acesso em: 08 abr. 2019.

_____. **Resolução da Diretoria Colegiada – RDC Nº 205, de 08 DE fevereiro de 2017.** Disponível em: https://portal.anvisa.gov.br › documents › RDC_136_2017_.pdf. Acesso em: 21 dez. 2018.

_____. **Cooperação Internacional.** Disponível em: <http://portal.anvisa.gov.br/relacoes-internacionais/cooperacao>. Acesso em: 29 nov. 2018.

_____. **Doenças raras ganham dois novos tratamentos.** 02/03/2018. Disponível em: http://portal.anvisa.gov.br/noticias/-/asset_publisher/FXrpx9qY7FbU/content/doencas-raras-ganham-dois-novos-tratamentos/219201/pop_up?inheritRedirect=false. Acesso em: 29 nov. 2018.

ANDRADE, Ricardo Barreto de. **O direito à assistência farmacêutica na experiência do Supremo Tribunal Federal.** Dissertação de mestrado, Universidade de Brasília, 2012. Disponível em: http://bdtd.ibict.br/vufind/Record/UNB_ea2b42f5b194087b94dcd5310a5cc639. Acesso em: 22 mar. 2019.

ANTUNES, Jéssica. **Sem anestesia, hospitais do DF não podem realizar cirurgias.** R7 Notícias. Disponível em: <https://jornaldebrasilia.com.br/cidades/sem-anestesia-hospitais-df-nao-podem-realizar-cirurgia/>. Acesso em: 02 ago. 2018.

ASSOCIAÇÃO DE MEDICINA INTENSIVA BRASILEIRA. **Censo AMIB.** 2016. Disponível em: https://www.amib.com.br/censo/Analise_de_Dados_UTI_Final_Site_2.pdf. Acesso em: 02 set. 2018.

BARROSO, Luís Roberto. **Da falta de efetividade à judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial.** Artigo. De 20/01/2008 a 26/01/2008. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/Leitores/52642>. Acesso em: 04 nov. 2018.

BRASIL. **Lei 12.011, de 04 de agosto de 2009.** Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12011.htm. Acesso em: 12 ago. 2018.

_____. **Lei 141, de 13 de janeiro de 2012.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp141.htm. Acesso em 03 nov. 2018.

_____. **Lei 8.080, de 19 de setembro de 1990.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8080.htm. Acesso em: 12 out. 2018.

_____. **Lei 9.279, de 14 de maio de 1996.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9279.htm. Acesso em: 12 out. 2018.

_____. **Lei 9.800, de 26 de maio de 1999.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9800.htm. Acesso em 03 nov. 2018.

_____. **Lei 10.742, de 06 de outubro de 2003.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2003/L10.742.htm. Acesso em 03 nov. 2018.

_____. **Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11419.htm. Acesso em: 12 out. 2018.

_____. **Lei 12.016, de 07 de agosto de 2009.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12016.htm. Acesso em 03 nov. 2018.

_____. **Lei 12.732, de 22 de novembro de 2012.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12732.htm. Acesso em: 25 nov. 2018.

_____. **Lei Complementar 35, de 14 de março de 1979.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp35.htm. Acesso em: 12 out. 2018.

_____. **Decreto nº 7.646, de 21 de dezembro de 2011.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Decreto/D7646.htm. Acesso em: 25 nov. 2018.

_____. **Emenda Constitucional nº 29 de 13 de setembro de 2000.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc29.htm. Acesso em: 12 out. 2018.

_____. **Emenda Constitucional nº 86 de 26 de fevereiro de 2015.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc85.htm. Acesso em: 12 out. 2018.

_____. Constituição, 1824. **Constituição da República Federativa do Brasil de 24 de março de 1824.** Brasília: Senado Federal: 1824. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm. Acesso em: 03 out. 2018.

_____. Constituição, 1891. **Constituição da República Federativa do Brasil de 24 de fevereiro de 1891**. Brasília: Senado Federal: 1891. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm. Acesso em: 03 out. 2018.

_____. Constituição, 1934. **Constituição da República Federativa do Brasil de 10 de novembro de 1937**. Brasília: Senado Federal: 1937. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm. Acesso em: 03 out. 2018.

_____. Constituição, 1946. **Constituição da República Federativa do Brasil de 18 de setembro de 1946**. Brasília: Senado Federal: 1946. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm. Acesso em: 03 out. 2018.

_____. Constituição, 1967. **Constituição da República Federativa do Brasil de 15 de março de 1967**. Brasília: Senado Federal: 1967. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm. Acesso em: 03 out. 2018.

_____. Constituição, 1969. **Constituição da República Federativa do Brasil de 31 de agosto de 1969**. Brasília: Senado Federal: 1969. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc_anterior1988/emc01-69.htm. Acesso em: 03 out. 2018.

_____. Constituição, 1998. **Constituição da República Federativa do Brasil de 05 de outubro de 1988**. Brasília: Senado Federal: 1998. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 03 out. 2018.

_____. **Cadastro Nacional de Estabelecimento de Saúde**. Disponível em: <http://cnes.datasus.gov.br/>. Acesso em: 21 nov. 2018.

_____. Código de Processo Civil. **Lei 5.869 de 11 de janeiro de 1973**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5869impressao.htm. Acesso em: 23 nov. 2018.

CALZOLARI, Isabela. **Com uma máquina quebrada, espera por radioterapia é de 120 dias no DF**. G1 DF. Disponível em: <http://g1.globo.com/distrito-federal/noticia/2015/07/com-uma-maquina-quebrada-espera-para-radioterapia-e-de-120-dias-no-df.html>. Acesso em: 12 set. 2018.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Secretários Municipais de Saúde criticam defasagem dos valores da tabela do SUS**. 20/06/2017. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/SAUDE/536604-SECRETARIOS->

MUNICIPAIS-DE-SAUDE-CRITICAM-DEFASAGEM-DOS-VALORES-DA-TABELA-DO-SUS.html. Acesso em: 07 nov. 2018.

_____. **MP cria linha de crédito do FGTS para hospitais filantrópicos e santas casas.** 17/08/2018. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/SAUDE/561454-MP-CRIA-LINHA-DE-CREDITO-DO-FGTS-PARA-HOSPITAIS-FILANTROPICOS-E-SANTAS-CASAS.html>. Acesso em: 07 nov. 2018.

CÂMARA FEDERAL. **Prioridades para a saúde brasileira.** Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/cssf/arquivos-de-eventos/audiencia-publica-13-07-2016-0-min-saude/apresentacao-min-saude>. Acesso em: 15 set. 2018.

CIARLIN, Alvaro Luís de Araújo. **O direito à saúde entre os paradigmas procedimentais e substanciais da Constituição,** Tese Doutorado 2008, Universidade de Brasília, 2008. Disponível em: <http://repositorio.unb.br/handle/10482/1069>. Acesso em: 04 mar. 2019.

COMISSÃO NACIONAL DE INCORPORAÇÃO DE TECNOLOGIAS DO SUS. **Nota de esclarecimento à Interfarma.** Disponível em: http://conitec.gov.br/images/pdf/Esclarecimentos_Interfarma.pdf. Em: Acesso em: 23 out. 2018.

CONFEDERAÇÃO DAS SANTAS CASAS E HOSPITAIS FILATRÓPICOS. **Aumento na Tabela do SUS sem previsão.** 27/02/2017. Disponível em: <https://www.cmb.org.br/cmb/index.php/noticias/1776-aumento-na-tabela-sus-sem-previsao>. Acesso em: 23 agost. 2018.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **CFM entrega dados sobre filas de cirurgia.** 31/01/2018. Disponível em: https://portal.cfm.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=27414:cfm-entrega-dados-sobre-filas-de-cirurgia&catid=3. Acesso em: 02 out. 2018.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Judicialização da saúde: iniciativas do CNJ são destacadas em seminário no STJ.** 22/05/2018. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/86891-judicializacao-da-saude-iniciativas-do-cnj-sao-destacadas-em-seminario-no-stj>. Acesso em: 22 set. 2018.

_____. **Justiça em números.** 2018. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/08/44b7368ec6f888b383f6c3de40c32167.pdf>. Acesso em: 22 set. 2018.

_____. **Sistema de Gestão de Tabelas Processuais Unificadas.** 13/03/2014. Disponível em: <http://cnj.jus.br/sgt/versoes.php>. Acesso em: 18 dez. 2018.

_____. **Justiça federal do especializa duas varas em saúde pública no DF.** 16/05/2017. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/judiciario/84767-justica-federal-especializa-duas-varas-em-saude-publica-no-df>. Acesso em: 18 dez. 2018.

CONSULTOR JURÍDICO. **Total de advogados no Brasil chega a 1 milhão, segundo a OAB.** 18/11/2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-nov-18/total-advogados-brasil-chega-milhao.segundo-oab>. Acesso em: 22 out. 2018.

_____. **Demora da inclusão leva demanda ao Judiciário. 23/02/2009.** Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2009-fev-23/demora-incluir-remedio-gratuito-sus-leva-demanda-judiciario>. Acesso em: 24 set. 2018.

EUGENIA, Maria. **Idosa Aguarda Cirurgia no HRT há 25 dias por falta de aparelho.** Metrópole DF. Disponível em: <https://www.metropoles.com/distrito-federal/saude-df/idosa-aguarda-cirurgia-no-hrt-ha-25-dias-por-falta-de-aparelho/amp>. Acesso em: 27 ago. 2018.

FONSECA, Claudia de Oliveira. **O ativismo judicial e a prática dos diálogos institucionais no âmbito da concretiza o do direito   saúde.** Disserta o de mestrado, Universidade de Brasília, 2014. Disponível em: <http://repositorio.unb.br/handle/10482/16206>. Acesso em: 22 mar. 2019.

FONTES, Estella. JUBÉ, Andréia. **Saúde e Anvisa travam guerra sobre remédio para doenças raras.** Jornal G1. 15/03/2018. Disponível em: <https://www.valor.com.br/brasil/5386419/saude-e-anvisa-travam-guerra-sobre-remedio-para-doenças-raras>. Acesso em: 24 out. 2018.

FREIRE, DANILO. **Confirmada restri o de prazo de patente do medicamento de alto custo Soliris.** JUSBRASIL. Disponível em: <https://dffreire.jusbrasil.com.br/noticias/569875332/confirmada-restricao-de-prazo-de-patente-do-medicamento-de-alto-custo-soliris>. Acesso: 03 dez. 2019.

GOVERNO DE SANTA CATARINA, SECRETARIA DE ESTADO DA SAÚDE. **Com investimento de R\$ 32 milhões do governo do Estado, ITI do Hospital de Ibirama entra em funcionamento.** 20/11/2017. Disponível em: http://www.saude.sc.gov.br/?option=com_content&view=article&id=5948:com-investimento-de-r-32-milhoes-do-governo-do-estado-uti-do-hospital-de-ibirama-entra-emfuncionamento&catid=1417:ascom-assessoria-de-comunicacao-2017. Acesso em: 03 nov. 2018.

GROSS, Alexandre Felix, **Desigualdade de acesso   saúde no Brasil e consequências redistributivas da judicializa o.** Disserta o de mestrado, Universidade de Brasília, 2019. Disponível em: <http://www.repositorio.unb.br/handle/10482/35169?mode=full>. Acesso em: 22 mar. 2019.

G1 DF. **Por falta de vaga, UPA fecha as portas para 40 pacientes do DF. 26/11/2016.** Disponível em: <http://g1.globo.com/distrito-federal/noticia/2016/11/por-falta-de-vagas-upa-fecha-portas-para-40-pacientes-no-df.html>. Acesso em: 14 set. 2018.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATISTICA. **Tabela da expectativa de vida dos brasileiros.** Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/estatisticas-novoportal/sociais/populacao/9126-tabuas-completas-de-mortalidade.html?=&t=o-que-e>. Acesso em: 24 set. 2018.

_____. **Estimativas populacionais para os municípios e para as Unidades da Federação brasileiros.** 01.07.2015. Disponível em: https://ww2.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/estimativa2015/estimativa_dou.shtm. Acesso em: 24 set. 2018.

_____. **Países.** Disponível em: <https://paises.ibge.gov.br/#/>. Acesso em: 21 set. 2018.

_____. **Cidades e Habitantes.** Disponível em: <https://cidades.ibge.gov.br/brasil/df/brasil/panorama>. Acesso em: 24 set. 2008.

INSTITUTO NACIONAL DO CÂNCER. **Ministério da saúde vai investir 505 milhões para ampliar o acesso à radioterapia.** Disponível em: http://www.inca.gov.br/wps/wcm/connect/agencianoticias/site/home/noticias/2012/ministerio_da_saude_vai_investir_505_milhoes_para_ampliar_acesso_a_radioterapia. Acesso em: 10 dez. 2018.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional.** 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

MINISTÉRIO DA SAÚDE. **Resolução nº 466 de 12 de dezembro de 2012.** Disponível em: http://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/cns/2013/res0466_12_12_2012.html. Acesso em: 06 dez. 2018.

_____. **Portaria nº 199, de 30 de janeiro de 2014.** Disponível em: http://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2014/prt0199_30_01_2014.html. Acesso em: 06 dez. 2018.

_____. **Plano de expansão da radioterapia no SUS.** 29/09/2016. Disponível em: <http://portalarquivos2.saude.gov.br/images/pdf/2018/outubro/02/PLANO-DE-EXPANSAO-APRESENTACAO-SITE-SETEMBRO-2018.pdf>. Acesso em: 08 dez 2018.

_____. **Portaria de consolidação nº 5, de 28 de setembro de 2017.** Disponível em: <http://portalarquivos2.saude.gov.br/images/pdf/2018/marco/29/PRC-5-Portaria-de-Consolida----o-n---5--de-28-de-setembro-de-2017.pdf>, Acesso em: 08 dez. 2018.

OSHIRO, Gláucio Ney Shiroma. **A saúde como direito e a repercussão das decisões judiciais sobre o direito à saúde.** Dissertação de mestrado. Universidade de Brasília, 2017.

PAULSEN, Leandro. **Curso de Direito Tributário Completo.** 9. ed., p.30. São Paulo: Saraiva, 2018.

PORTAL DA TRANSPARENCIA DO GOVERNO BRASILEIRO. **Saúde.** Disponível em: <http://www.portaltransparencia.gov.br/funcoes/10-saude?ano=2014>. Acesso em: 15 set. 2018.

PORTAL DO GOVERNO BRASILEIRO. MINISTÉRIO DA SAÚDE. **Ações judiciais impactam em até R\$ 7 bilhões no SUS.** 24/08/2016. Disponível em: <http://www.saude.gov.br/noticias/agencia-saude/25275-ministro-da-saude-fala-sobre-impacto-de-acoes-judiciais-no-sus/>. Acesso em: 05 out. 2018.

_____. **Judicialização da saúde no Brasil: Desafios para a mediação.** 2017. Disponível em: <http://portalarquivos2.saude.gov.br/images/pdf/2017/maio/17/JUDICIALIZACAO%20DA%20SAUDE%20NO%20BRASIL%20Principais%20Projetos%20Desenvolvidos%20pela%20Coordenacao%20de%20Assuntos%20Judiciais.pdf>. Acesso em: 05 nov. 2018.

_____. **Ações judiciais impactam em até R\$ 7 bilhões no SUS.** 24/08/2016. Disponível em: <http://www.brasil.gov.br/cidadania-e-justica/2009/11/declaracao-universal-dos-direitos-humanos-garante-igualdade-social>. Acesso em: 05 nov. 2018.

_____. **Cartão Nacional de Saúde.** Disponível em: <http://www.saude.gov.br/acoes-e-programas/cartao-nacional-de-saude>. Acesso em: 01 nov. 2018.

_____. **Assistência Hospitalar.** 09/04/2018. Disponível em: <http://portalms.saude.gov.br/atencao-especializada-e-hospitalar/assistencia-hospitalar/contratualizacao>. Acesso em: 01 nov. 2018.

_____. **Portaria nº 3.916/GM em 30 de outubro de 1998.** Disponível em: http://www.cff.org.br/userfiles/file/portarias/3916_gm.pdf. Acesso em: 22 out. 2018.

_____. **Portaria nº 199, de 30 de janeiro de 2014.** Disponível em: http://bvsmis.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2014/prt0199_30_01_2014.html. Acesso em 22 out. 2018.

PORTAL DO MUNICÍPIO DE CALDAS NOVAS GOIÁS. **UTI's começam a funcionar em Caldas Novas.** 17/08/2018. Disponível em: <https://www.caldasnovas.go.gov.br/utis-comecam-a-funcionar-em-caldas-novas-nesta-sexta-feira/>. Acesso em: 24 set. 2018.

RAMALHO, Guilherme. **Brasil perde 34 mil leitos hospitalares do SUS em oito anos.** 09/05/2018. G1. Disponível em: <https://g1.globo.com/ciencia-e-saude/noticia/brasil->

perde-34-mil-leitos-hospitalares-do-sus-em-oito-anos.ghtml. Acesso em: 11 set. 2018.

RODRIGUES, Henrique Rosa. **Judicialização da saúde e sustentabilidade de gastos: o caso dos medicamentos para o Estado do Ceará.** Dissertação mestrado. Universidade Federal do Ceará, 2011. Disponível em: <http://www.repositorio.ufc.br/handle/riufc/6229>. Acesso em: 04 mar. 2019.

R7 Brasília. **PF investiga fraudes na aquisição de remédios de alto custo.** Disponível em: <https://noticias.r7.com/brasil/pf-investiga-fraudes-na-aquisicao-de-remedios-de-alto-custo-08052017>. Acesso em: 26 out. 2018.

R7. Brasília. **Cirurgias no Hospital de Base de Brasília são desmarcadas por falta de roupa.** Disponível em: <https://noticias.r7.com/distrito-federal/cirurgias-no-hospital-de-base-de-brasilia-sao-desmarcadas-por-falta-de-roupa-21112013>. Acesso em: 29 out. 2018.

SAÚDE BUSSINESS. **Artigo: a vergonha da tabela do SUS continua.** 19/05/2015. Disponível em: <https://saudebusiness.com/vergonha-da-tabela-sus-continua/>. Acesso em: 28 out. 2018.

SECRETARIA DE POLÍTICAS DE SAÚDE. **Portaria nº 3.916/GM em 30 de outubro de 1998.** Disponível em: http://www.cff.org.br/userfiles/file/portarias/3916_gm.pdf. Acesso em: set. 2018.

SECRETARIA DE SAÚDE DO DISTRITO FEDERAL. **Pronto Socorro do HRT continua interditado, mas o restante do hospital funciona normalmente.** 27/01/2019. Disponível em: <http://www.saude.df.gov.br/pronto-socorro-do-hrt-continua-interditado-mas-o-restante-do-hospital-funciona-normalmente/>. Acesso em: 20 abr. 2019.

SENADO FEDERAL. **Comissão temporária destinada a propor soluções ao financiamento do sistema de saúde do Brasil.** Disponível em: <http://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=4804492&disposition=inline>. Acesso em: 10 out. 2018.

_____. **Filas para certificar medicamentos foram reduzidas, afirma presidente da Anvisa.** 04/07/2018. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2018/07/04/filas-para-certificar-medicamentos-foram-reduzidas-afirma-presidente-da-anvisa>. Acesso em: 10 out. 2018.

SERAU Jr., M. **Aspectos processuais do acesso a medicamentos e tratamentos médicos.** São Paulo: Revista dos Tribunais, v.902,. 2010.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Recurso Especial 1657156 RJ 2017/0025629-7.** Relator Min. Benedito Gonçalves, DJE 04 de maio de 2018. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/574252474/recurso->

especial-resp-1657156-rj-2017-0025629-7/inteiro-teor-574252509. Acesso em: 26 out. 2018.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ação sobre fornecimento de remédios com subsídios da audiência pública sobre saúde.** Suspensão de Tutela Antecipada n.ºs. 174 e 175. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiantociastf/anexo/sta175.pdf>. Acesso em: 28 out. 2018.

_____. **Teses de Repercussão Geral.** Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/abrirTemasComTesesFirmadas.asp>. Acesso em: 26 out. 2018.

_____. **Supremo Tribunal Federal mantém entendimento sobre responsabilidade solidária de entes federados na assistência à saúde.** 22/05/2019. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=411885>. Acesso em: 24 out. 2018.

TENENTE, Luiza. **Brasil tem mais faculdades de direito que China, EUA e Europa juntos; saiba como se destacar no mercado.** G1 Educação. 06/07/2017. Disponível em: <https://g1.globo.com/educacao/guia-de-carreiras/noticia/brasil-tem-mais-faculdades-de-direito-que-china-eua-e-europa-juntos-saiba-como-se-destacar-no-mercado.ghtml>. Acesso em: 04 dez. 2018.

TOKARNIA, Mariana. **Brasil deve produzir equipamentos de radioterapia a partir de 2018 diz ministro.** Agência Brasil de Brasília. 20/07/2017. Disponível em: <http://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2017-07/brasil-produzira-equipamentos-de-radioterapia-partir-de-2018-diz-ministro>. Acesso em: 10 nov. 2018.

TORRES, Ricardo Lobo. **O direito ao mínimo existencial.** 1. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. **Tomada de Contas nº 009.253/2015-7.** 16/08/2017. Disponível em: <http://www.contas.tcu.gov.br/sagas>SvIVisualizarRelVotoAcRtf>. Acesso: 16 nov. 2018.

_____. **Auditoria Operacional na Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos.** Disponível em: <https://portal.tcu.gov.br/lumis/portal/file/fileDownload.jsp?inline=1&fileId=8A8182A14E1CA3E4014E1CFCC63831C6>. Acesso em: 25 out. 2018.

TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL. **Auditoria integrada, armazenagem, distribuição e dispensação de medicamentos da rede pública de saúde.** Disponível em: <https://www.tc.df.gov.br/wp-content/uploads/2017/08/ArmazenagemDistribuicao.pdf>. Acesso em: 24 set. 2018.

VARGAS, Mateus. **Ricardo Barros faz cruzada contra exigência do próprio Ministério da Saúde.** Jota. 13/02/2018. Disponível em:

https://www.jota.info/paywall?redirect_to=https://www.jota.info/tributos-e-empresas/saude/ricardo-barros-faz-cruzada-contr-exigencia-do-proprio-ministerio-da-saude-13032018. Acesso em: 24 ago. 2019.

VILELA, Pedro Rafael. **Para facilitar importação de medicamentos, Justiça suspende norma da Anvisa**. Agência Brasil. 20/03/2018. Disponível em: <http://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2018-03/para-facilitar-importacao-de-medicamentos-justica-suspende-norma-da-anvisa>. Acesso em: 01 dez. 2018.

ANEXO A

TABELA DE ETIQUETAS CRIADAS ESPECIALMENTE PARA IDENTIFICAR E MAPEAR AS 222 AÇÕES DE SAÚDE PESQUISADAS NA 21ª VARA DA SJDF									
1.1	sUS	1.1.1	medicamentos	1.1.1.1	alto custo	1.1.1.1.1	com registro	1.1.1.1.1.1	com rename
						1.1.1.1.2	sem registro	1.1.1.1.1.2	sem rename
				1.1.1.2	outros medicamentos	1.1.1.2.1	com registro	1.1.1.2.1.1	com rename
						1.1.1.2.2	sem registro	1.1.1.2.1.1	sem rename
			1.1.2	internação	1.1.2.1	intensivo	1.1.2.1.1	cardiovascular	
							1.1.2.1.2	pediátrica	
							1.1.2.1.3	neuro	
							1.1.2.1.4	outros	
1.1.2.2	semi-intensivo								
1.1.2.3	dependência química								
1.1.2.4	outros								
1.1.3	tratamento	1.1.3.1	oncológico	1.1.3.1.1	mamário				
				1.1.3.1.2	pele				
				1.1.3.1.3	próstata				
				1.1.3.1.4	cabeça/pescoço				
				1.1.3.1.5	intestino				
				1.1.3.1.6	digestivo				
				1.1.3.1.7	outros				
		1.1.3.2	experimental	1.1.3.2.1	no exterior				
				1.1.3.2.2	no país				
		1.1.3.3	outros tratamentos						
		1.1.4	cirurgia	1.1.4.1	urgência				
				1.1.4.2	eletiva				
		1.1.5	home care	1.1.5.1	concessão				
1.1.5.2	revisão								
1.1.6	transporte	1.1.6.1	aéreo						
		1.1.6.2	terrestre						
1.1.7	descumprimento								
1.1.8	tabela SUS								

1	saúde	1.1.9	farmácia popular (descredenciamento)						
		1.1.10	descumprimento						
		1.1.11	ressarcimento ou indenização						
		1.2.1	medicamentos	1.2.1.1	alto custo	1.2.1.1.1	com registro anvisa	1.2.1.1.1.1	com ANS
						1.2.1.1.2	sem registro anvisa	1.2.1.1.1.2	sem ANS
				1.2.1.2	outros medicamentos	1.2.1.2.1	com registro anvisa	1.2.1.2.1.1	com ANS
						1.2.1.2.2	sem registro anvisa	1.2.1.2.2.2	sem ANS
		1.2	planos de saúde	1.2.2	internação	1.2.2.1	intensivo	1.2.2.1.1	cardiovascular
								1.2.2.1.2	pediátrica
								1.2.2.1.3	neuro
1.2.2.1.4	outros								
1.2.2.2	semi-intensivo								
1.2.2.3	dependência química								
1.2.2.4	outros								
1.2.3	tratamento			1.2.3.1	oncológico	1.2.3.1.1	mamário		
		1.2.3.1.2	pele						
		1.2.3.1.3	próstata						
		1.2.3.1.4	cabeça/pescoço						
		1.2.3.1.5	intestino						
		1.2.3.1.6	digestivo						
		1.2.3.1.7	outros						
1.2.3.2	experimental	1.2.3.2.1	no exterior						
		1.2.3.2.2	no país						
1.2.3.3	outros tratamentos								
1.2.4	cirurgia	1.2.4.1	urgência/emergência						
		1.2.4.2	eletiva						
1.2.5	home care	1.2.5.1	concessão						
		1.2.5.2	revisão						

*Fonte: arquivo pessoal

1.2.6	transporte	1.2.6.1	aéreo
		1.2.6.2	terrestre

1.2.7	contribuições	1.2.7.1	aumentos
		1.2.7.2	contrapartida patronal

1.2.8	intervenção (ANS)
-------	-------------------

1.2.9	exclusão	1.2.9.1	pensionista (filha solteira)
		1.2.9.2	ex-cônjuge
		1.2.9.3	pais ou filho maior
		1.2.9.4	outro

1.2.10	descumprimento
--------	----------------

1.2.11	ressarcimento ou indenização
--------	------------------------------

1.2.12	outros
--------	--------

ANEXO B

RELATÓRIO DETALHANDO O PERFIL INTERNO DAS 222 AÇÕES DE SAÚDE QUE INTEGRARAM O ESTRATO DA PESQUISA
--

VARA:	21ª SJDF
BASE:	222
DATA:	08/09/2018
GRUPO:	SAÚDE

CÓDIGO	OBJETO	AÇÕES	% (no grupo)	% (na Vara)
--------	--------	-------	-----------------	----------------

1	GRUPO SAÚDE	222	100	31,58
---	--------------------	-----	-----	-------

1.1	SUS	120	54,05	17,07
-----	------------	-----	-------	-------

1.1.1	MEDICAMENTOS	58	26,13	8,25
1.1.1.1	alto custo	52	23,42	7,40
1.1.1.1.1	com registro	-	-	-
1.1.1.1.1.1	com rename	-	-	-
1.1.1.1.1.2	sem rename	-	-	-
1.1.1.1.2	sem registro	-	-	-
1.1.1.2	outros medicamentos	6	2,70	0,85
1.1.1.2.1	com registro	-	-	-
1.1.1.2.1.1	com rename	-	-	-
1.1.1.2.1.2	sem rename	-	-	-
1.1.1.2.2	sem registro	-	-	-

1.1.2	INTERNAÇÃO	27	12,16	3,84
1.1.2.1	intensivo	5	2,25	0,71
1.1.2.1.1	cardiovascular	1	0,45	0,14
1.1.2.1.2	pediátrica	1	0,45	0,14
1.1.2.1.3	neuro	0	-	-
1.1.2.1.4	outros	0	-	-
1.1.2.2	semi-intensivo	0	-	-
1.1.2.3	dependência química	0	-	-
1.1.2.4	outros	0	-	-

1.1.3	TRATAMENTO	18	8,11	2,56
1.1.3.1	oncológico	17	7,66	2,42
1.1.3.1.1	mamário	0	-	-

1.1.3.1.2	pele	0	-	-
1.1.3.1.3	próstata	0	-	-
1.1.3.1.4	cabeça/pescoço	0	-	-
1.1.3.1.5	intestino	1	0,45	0,14
1.1.3.1.6	digestivo	1	0,45	0,14
1.1.3.1.7	outros	2	0,90	0,28
1.1.3.2	experimental	1	0,45	0,14
1.1.3.2.1	no exterior	1	0,45	0,14
1.1.3.2.2	no país	0	-	-
1.1.3.3	outros tratamentos	0	-	-

1.1.4	CIRURGIA	11	4,95	1,56
1.1.4.1	urgência	9	4,05	1,28
1.1.4.2	eletiva	2	0,90	0,28

1.1.5	HOME CARE	2	0,90	0,28
1.1.5.1	concessão	1	0,45	0,14
1.1.5.2	revisão	1	0,45	0,14

1.1.6	TRANSPORTE	1	0,45	0,14
1.1.6.1	aéreo	1	0,45	0,14
1.1.6.2	terrestre	0	-	-

1.1.7	DESCUMPRIMENTO LIMINAR	5	2,25	0,71
--------------	-------------------------------	----------	-------------	-------------

1.1.8	TABELA SUS	2	0,90	0,28
--------------	-------------------	----------	-------------	-------------

1.1.9	FARMÁCIA POPULAR (descredenciamento)	3	1,35	0,43
--------------	---	----------	-------------	-------------

1.1.10	RESSARCIMENTO OU INDENIZAÇÃO	2	0,90	0,28
---------------	---	----------	-------------	-------------

1.2	PLANOS DE SAÚDE	102	45,95	14,51
------------	------------------------	------------	--------------	--------------

1.2.1	MEDICAMENTOS	6	2,70	0,85
1.2.1.1	alto custo	5	2,25	0,71
1.2.1.1.1	com registro anvisa	-	-	-
1.2.1.1.1.1	com ANS	-	-	-
1.2.1.1.1.2	sem ANS	-	-	-
1.2.1.1.2	sem registro anvisa	-	-	-
1.2.1.2	outros medicamentos	1	0,45	0,14
1.2.1.2.1	com registro anvisa	-	-	-

1.2.1.2.1.1	com ANS	-	-	-
1.2.1.2.2.2	sem ANS	-	-	-
1.2.1.2.2	sem registro anvisa	-	-	-

1.2.2	INTERNAÇÃO	4	1,80	0,57
1.2.2.1	intensivo	3	1,35	0,43
1.2.2.1.1	cardiovascular	-	-	-
1.2.2.1.2	pediátrica	-	-	-
1.2.2.1.3	neuro	-	-	-
1.2.2.1.4	outros	-	-	-
1.2.2.2	semi-intensivo	0	-	-
1.2.2.3	dependência química	1	0,45	0,14
1.2.2.4	outros	0	-	-

1.2.3	TRATAMENTO	15	6,76	2,13
1.2.3.1	oncológico	11	4,95	1,56
1.2.3.1.1	mamário	-	-	-
1.2.3.1.2	pele	-	-	-
1.2.3.1.3	próstata	-	-	-
1.2.3.1.4	cabeça/pescoço	-	-	-
1.2.3.1.5	intestino	-	-	-
1.2.3.1.6	digestivo	-	-	-
1.2.3.1.7	outros	-	-	-
1.2.3.2	experimental	2	0,90	0,28
1.2.3.2.1	no exterior	-	-	-
1.2.3.2.2	no país	-	-	-
1.2.3.3	outros tratamentos	2	0,90	0,28

1.2.4	CIRURGIA	7	3,15	1,00
1.2.4.1	urgência	5	2,25	0,71
1.2.4.2	eletiva	2	0,90	0,28

1.2.5	HOME CARE	25	11,26	3,56
1.2.5.1	concessão	20	9,01	2,84
1.2.5.2	revisão	5	2,25	0,71

1.2.6	TRANSPORTE	0	-	-
1.2.6.1	aéreo	0	-	-
1.2.6.2	terrestre	0	-	-

1.2.7	CONTRIBUIÇÕES	16	7,21	2,28
1.2.7.1	aumentos	14	6,31	1,99
1.2.7.2	contrapartida patronal	2	0,90	0,28

1.2.8	INTERVENÇÃO (ANS)	0	-	-
-------	--------------------------	----------	----------	----------

1.2.9	EXCLUSÃO DO PLANO	12	5,41	1,71
1.2.9.1	pensionista (filha solteira)	12	5,41	1,71
1.2.9.2	ex-cônjuge	5	2,25	0,71
1.2.9.3	pais ou filho maior	7	3,15	1,00
1.2.9.4	outro	3	1,35	0,43

1.2.10	DESCUMPRIMENTO LIMINAR	0	-	-
--------	-------------------------------	----------	----------	----------

1.2.11	RESSARCIMENTO OU INDENIZAÇÃO	5	2,25	0,71
--------	---	----------	-------------	-------------

1.2.12	OUTROS	0	-	-
--------	---------------	----------	----------	----------

*Fonte: Sistema PJe (TRF1/CNJ)

ANEXO C

RELAÇÃO DE MINISTROS DA SAÚDE DO BRASIL DESDE A CRIAÇÃO DO MINISTÉRIO

Nº	Nome	Início	Fim	Presidente
1	<u>Antônio Balbino</u>	06/08/53	22/12/53	<u>Getúlio Vargas</u>
2	<u>Miguel Couto Filho</u>	23/12/53	02/06/54	
3	<u>Mário Pinotti</u>	03/06/54	24/08/54	
		24/08/54	04/09/54	<u>Café Filho</u>
4	<u>Aramis Taborda de Athayde</u>	05/09/54	09/11/55	<u>Carlos Luz</u>
		09/11/55	11/11/55	
		11/11/55	20/11/55	<u>Nereu Ramos</u>
5	<u>Maurício Campos de Medeiros</u>	20/11/55	31/01/56	<u>Juscelino Kubitschek</u>
		31/01/56	02/07/58	
6	<u>Mário Pinotti</u>	03/07/58	31/07/60	
7	<u>Pedro Paulo Penido</u>	01/08/60	31/12/60	
8	<u>Armando Falcão</u>	01/01/61	02/02/61	
9	<u>Edward Catete Pinheiro</u>	03/02/61	22/08/61	
10	<u>Estácio Gonçalves Souto Maior</u>	25/08/61	07/09/61	<u>Ranieri Mazzilli</u>
		07/09/61	19/06/62	<u>João Goulart</u>
11	<u>Manuel Cordeiro Vilaça</u>	20/06/62	30/08/62	
12	<u>Eliseu Paglioli</u>	18/09/62	18/03/63	
13	<u>Paulo Pinheiro Chagas</u>	19/03/63	16/06/63	
14	<u>Wilson Fadul</u>	17/06/63	04/04/64	
15	<u>Vasco Leitão da Cunha</u>	04/04/64	15/04/64	<u>Ranieri Mazzilli</u>
16	<u>Raimundo de Moura Britto</u>	15/04/64	15/03/67	<u>Castelo Branco</u>
		15/03/67	31/08/69	<u>Costa e Silva</u>
17	<u>Leonel Tavares Miranda de Albuquerque</u>	31/08/69	29/10/69	<u>Junta Governativa Provisória de 1969</u>
		30/10/69	18/06/72	<u>Emílio Garrastazu Médici</u>
18	<u>Francisco de Paula da Rocha Lagoa</u>	30/10/69	18/06/72	
19	<u>Mário Machado de Lemos</u>	19/06/72	14/03/74	
20	<u>Paulo de Almeida Machado</u>	15/03/74	14/03/79	<u>Ernesto Geisel</u>
21	<u>Mário Augusto J. de Castro Lima</u>	15/03/79	29/10/79	<u>João Figueiredo</u>

22	<u>Waldyr Arcoverde</u>	30/10/79	14/03/85	
23	<u>Carlos Corrêa de Menezes Sant'anna</u>	15/03/85	13/02/86	
24	<u>Roberto Figueira Santos</u>	14/02/86	23/11/87	<u>José Sarney</u>
25	<u>Luiz Carlos Borges da Silveira</u>	23/11/87	15/01/89	
26	<u>SeigoTsunami</u>	16/01/89	14/03/90	
27	<u>Alceni Guerra</u>	15/03/90	23/01/92	
28	<u>José Goldemberg</u>	24/01/92	12/02/92	<u>Fernando Collor de Mello</u>
29	<u>Adib Jatene</u>	12/02/92	02/10/92	
30	<u>Jamil Haddad</u>	08/10/92	29/12/92	
		29/12/92	18/08/93	
31	<u>Saulo Moreira</u>	19/08/93	30/08/93	<u>Itamar Franco</u>
32	<u>Henrique Santillo</u>	30/08/93	01/01/95	
33	<u>Adib Jatene</u>	01/01/95	06/11/96	
34	<u>José Carlos Seixas</u>	06/11/96	13/12/96	
35	<u>Carlos Albuquerque</u>	13/12/96	31/03/98	<u>Fernando Henrique Cardoso</u>
36	<u>José Serra</u>	31/03/98	20/02/02	
37	<u>Barjas Negri</u>	21/02/02	01/01/03	
38	<u>Humberto Costa</u>	01/01/03	08/07/05	
39	<u>José Saraiva Felipe</u>	08/07/05	31/03/06	<u>Luiz Inácio Lula da Silva</u>
40	<u>Agenor Álvares</u>	31/03/06	16/03/07	
41	<u>José Gomes Temporão</u>	16/03/07	31/12/10	
42	<u>Alexandre Padilha</u>	01/01/11	02/02/14	
43	<u>Arthur Chioro</u>	03/02/14	02/10/15	<u>Dilma Rousseff</u>
44	<u>Marcelo Castro</u>	02/10/15	27/04/16	
45	<u>Ricardo Barros</u>	12/05/16	01/04/18	
46	<u>Gilberto Occhi</u>	02/04/18	—	<u>Michel Temer</u>

*Fonte: Ministério da Saúde