



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO**

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 5024869-08.2015.4.04.7100/RS**

**RELATOR** : **VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA**  
**APELANTE** : **SANDRA ELISABETH DA SILVA**  
**ADVOGADO** : **LIANE FANTONI SANTOS**  
**APELADO** : **ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**  
: **UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO**  
: **MUNICÍPIO DE PORTO ALEGRE**  
**INTERESSADO** : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DOS ENTES DA FEDERAÇÃO. TRATAMENTO ONCOLÓGICO. SUBMISSÃO A TRATAMENTO EM CACON/UNACON. NECESSIDADE.**

A legitimidade passiva de todos os entes federativos para ações que envolvem o fornecimento ou o custeio de medicamento resulta da atribuição de competência comum a eles, em matéria de direito à saúde, e da responsabilidade solidária decorrente da gestão tripartite do Sistema Único de Saúde (arts. 24, inciso II, e 198, inciso I, da Constituição Federal).

O direito fundamental à saúde é assegurado nos arts. 6º e 196 da Constituição Federal e compreende a assistência farmacêutica (art. 6º, inc. I, alínea *d*, da Lei n.º 8.080/90), cuja finalidade é garantir a todos o acesso aos medicamentos necessários para a promoção e tratamento da saúde.

Na área de Oncologia, o SUS é estruturado para atender de uma forma integral e integrada os pacientes que necessitam de tratamento de neoplasia maligna. Atualmente, a Rede de Atenção Oncológica está formada por estabelecimentos de saúde habilitados como Unidade de Assistência de Alta Complexidade em Oncologia (UNACON) ou como Centro de Assistência de Alta Complexidade em Oncologia (CACON). Os hospitais habilitados como UNACON ou CACON devem oferecer assistência especializada ao paciente com câncer, atuando no diagnóstico e tratamento. Essa assistência abrange sete modalidades integradas: diagnóstico, cirurgia oncológica, radioterapia, quimioterapia (oncologia clínica, hematologia e oncologia pediátrica), medidas de suporte, reabilitação e cuidados paliativos.

Em casos de medicamento par neoplasia, não se submetendo, o postulante, a tratamento perante um CACON ou UNACON, inviável que exija destes apenas o fornecimento do medicamento.





**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO**

*In casu*, o autor não se submeteu a tratamento junto a um CACON ou UNACON, tampouco restou comprovada a imprescindibilidade do fármaco postulado.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 26 de janeiro de 2016.



Documento eletrônico assinado por **Desembargadora Federal VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA, Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **8053148v3** e, se solicitado, do código CRC **BBC11209**.





Poder Judiciário  
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 5024869-08.2015.4.04.7100/RS**  
**RELATOR** : VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA  
**APELANTE** : SANDRA ELISABETH DA SILVA  
**ADVOGADO** : LIANE FANTONI SANTOS  
**APELADO** : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
: UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO  
: MUNICÍPIO DE PORTO ALEGRE  
**INTERESSADO** : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em face da sentença que julgou improcedente o pedido inicial nos seguintes termos:

*Ante o exposto, revogo a antecipação de tutela, rejeito as preliminares e **julgo improcedente** a presente ação.*

*Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000 (mil reais) em favor de cada réu, com base no artigo 20, § 4º do CPC, cuja exigibilidade fica suspensa em razão do deferimento de AJG à parte autora.*

*Em homenagem aos princípios da instrumentalidade, celeridade e economia processual, desde logo registro que eventual apelação interposta será recebida somente no efeito devolutivo (art. 520, VII, do CPC), salvo nas hipóteses de intempestividade e, se for o caso, ausência de preparo, que serão oportunamente certificadas pela Secretaria.*

*Interposto o recurso, caberá à Secretaria, mediante ato ordinatório, abrir vista à parte contrária para contrarrazões, e, na sequência, remeter os autos ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região.*

Irresignada, a autora apelou propugnando pela reforma da sentença. Defendeu, em apertada síntese, que o texto do artigo 196 da CF/88 não exclui qualquer cidadão brasileiro da sua proteção, não discriminando entre ricos e pobres, entre poderosos e hipossuficientes, sendo o seu alcance universal, estendendo a sua guarida a todos aqueles que, de alguma forma, e por motivos diferentes, venham a necessitar dos cuidados médicos que devem ser prestados pelo poder público.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal exarou parecer opinando pelo provimento do apelo.

É o relatório.





**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO**

**VOTO**

I - A legitimidade passiva *ad causam* - seja para o fornecimento do medicamento, seja para seu custeio -, resulta da atribuição de competência comum a todos os entes federados, em matéria de direito à saúde, e da responsabilidade decorrente da gestão tripartite do Sistema Único de Saúde, previstas nos artigos 24, inciso II, e 198, inciso I, ambos da Constituição Federal, respectivamente.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA UNIÃO. REPERCUSSÃO GERAL DECLARADA PELO STF. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Municípios, de modo que qualquer dessas entidades tem legitimidade ad causam para figurar no pólo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros. Precedentes do STJ.*

*(...)*

*(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1107605/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 03/08/2010, DJe 14/09/2010)*

*ADMINISTRATIVO. MEDICAMENTOS. UNIÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. LITISCONSÓRCIO FACULTATIVO. CACON. BLOQUEIO DE VERBAS PÚBLICAS. PREVALÊNCIA DA ESSENCIALIDADE DO DIREITO À SAÚDE SOBRE OS INTERESSES FINANCEIROS DO ESTADO. 1. A União, Estados-Membros e Municípios têm legitimidade passiva e responsabilidade solidária nas causas que versam sobre fornecimento de medicamentos. 2. A solidariedade não induz litisconsórcio passivo necessário, mas facultativo, cabendo à parte autora a escolha daquele contra quem deseja litigar, sem obrigatoriedade de inclusão dos demais. Se a parte escolhe litigar somente contra um ou dois dos entes federados, não há a obrigatoriedade de inclusão dos demais.(...).*

*(TRF4, 4ª Turma, AG 5008919-21.2012.404.0000, Relator p/acórdão Des. Federal Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle, D.E. 24/07/2012)*

Com efeito, a União, o Distrito Federal, os Estados e os Municípios são legítimos, indistintamente, para as ações em que pleiteado o fornecimento de medicamentos (inclusive aqueles para tratamento de câncer, a despeito da responsabilidade de os Centros de Alta Complexidade em Oncologia prestarem





**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO**

tratamento integral aos doentes), consoante orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Agravo Regimental interposto, pela União, em face de decisão que indeferiu o pedido de Suspensão de Tutela Antecipada n.º 175, relatado pelo Ministro Gilmar Mendes, de cujo voto extraio o seguinte trecho:

*A competência comum dos entes da Federação para cuidar da saúde consta do art. 23, II, da Constituição. União, Estado, Distrito Federal e Municípios são responsáveis solidários pela saúde, tanto do indivíduo quanto da coletividade e, dessa forma, são legitimados passivos nas demandas cuja causa de pedir é a negativa, pelos SUS (seja pelo gestor municipal, estadual ou federal), de prestação na área de saúde. O fato de o Sistema Único de Saúde ter descentralizado os serviços e conjugado os recursos financeiros dos entes da Federação, com o objetivo de aumentar a qualidade e o acesso aos serviços de saúde, apenas reforça a obrigação solidária e subsidiária entre eles.*

Idêntico entendimento foi adotado nos RE n.º 195.192-3, RE-AgR n.º 255.627-1 e RE n.º 280.642.

Sendo assim, os entes demandados têm legitimidade para figurar no pólo passivo da ação, em litisconsórcio passivo facultativo, reconhecido o direito do cidadão de escolher com quem pretende litigar. Eventual acerto de contas que se faça necessário, em virtude da repartição de competências no SUS, deve ser realizado administrativamente, sem prejuízo do cumprimento da decisão judicial, imposta solidariamente.

II - A Constituição Federal consagra a saúde como direito fundamental, ao prevê-la, em seu art. 6º, como direito social. O seu art. 196, por sua vez, estabelece ser a saúde direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doenças e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para a sua promoção, proteção e recuperação.

Dentre os serviços e benefícios prestados no âmbito da saúde, encontra-se a assistência farmacêutica. O art. 6º, inc. I, alínea "d", da Lei n.º 8.080/90 expressamente inclui, no campo de atuação do Sistema Único de Saúde, a execução de ações de assistência terapêutica integral, inclusive farmacêutica. A Política Nacional de Medicamentos e Assistência Farmacêutica, portanto, é parte integrante da Política Nacional de Saúde e possui a finalidade de garantir a todos o acesso aos medicamentos necessários, seja interferindo em preços, seja fornecendo gratuitamente as drogas de acordo com as necessidades.





**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO**

Concretizando a dispensação de medicamentos à população, o Ministério da Saúde classifica como básicos, de responsabilidade dos três gestores do SUS, os remédios utilizados nas ações de assistência farmacêutica relativas à atenção básica em saúde e ao atendimento a agravos e programas de saúde específicos inseridos na rede de cuidados da atenção básica. Os medicamentos estratégicos são aqueles utilizados para o tratamento de doenças endêmicas, com impacto socioeconômico, cabendo sua aquisição pelo Ministério da Saúde e seu armazenamento e distribuição pelos Municípios. Já o Programa de Medicamentos de Dispensação Excepcional tem por objeto o tratamento de doenças específicas, que atingem um número restrito de pacientes, os quais necessitam de medicamentos com custo elevado, cujo fornecimento depende de aprovação específica das Secretarias Estaduais de Saúde e de recursos oriundos do Ministério da Saúde, bem como daquelas Secretarias também responsáveis pela programação, aquisição e dispensação das drogas (vide a classificação e a responsabilidade pelo financiamento destas na Portaria n. 399/GM de 22 de fevereiro de 2006).

Finalmente, há programas e sistemáticas de assistência específicos para determinadas moléstias, como, por exemplo, o diabetes e o câncer.

No caso do diabetes, o regramento legal (Lei n.º 11.347/06 e a Portaria GM 2.583/07) garante o fornecimento do tratamento ao paciente, mas estipula que, para tanto, deve estar inscrito nos Programas de Educação para Diabéticos, promovidos pelas unidades de saúde do SUS.

Na hipótese de câncer, até 1998, havia dispensação de medicamentos para seu tratamento em farmácias do SUS, bastando a apresentação de receita ou relatório médico, fosse de consultório particular, fosse de hospital público ou privado. Hoje, contudo, tais drogas não mais se enquadram nos programas de dispensação de medicamentos básicos, estratégicos ou excepcionais, nem encontram padronização no âmbito do SUS; a assistência oncológica, inclusive no tocante ao fornecimento de fármacos, é direta e integralmente prestada por entidades credenciadas, junto ao Poder Público, como Centros de Alta Complexidade em Oncologia (CACONs) e assemelhados - Unidades de Assistência de Alta Complexidade em Oncologia, Centros de Referência de Alta Complexidade em Oncologia e Serviços Isolados de Quimioterapia e Radioterapia -, os quais devem ser ressarcidos pelo Ministério da Saúde dos valores despendidos com medicação, consultas médicas, materiais hospitalares, materiais de escritório, materiais de uso de equipamentos especiais,





**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO**

materiais de limpeza e de manutenção da unidade. Inexistindo padronização de medicamentos, mas apenas de procedimentos terapêuticos (quimioterapia, radioterapia, etc.) para cada tipo e estágio de câncer, a indicação dos fármacos antineoplásicos necessários a cada paciente fica ao encargo dos médicos dos CACONs/UNACONs, de acordo com as evidências científicas a respeito e os fatores específicos de cada caso, sendo que tudo deve ser alcançado, como dito, pelo próprio estabelecimento de saúde credenciado, e somente para os pacientes que estiverem recebendo seu tratamento no local.

Nesse contexto, considerando a notória escassez dos recursos destinados ao SUS, não se pode deixar de pesar as consequências do deferimento judicial de drogas ou tratamentos estranhos aos administrativamente disponibilizados. Deferir, sem qualquer planejamento, benefícios para alguns, ainda que necessários, pode causar danos para muitos, consagrando-se, sem dúvida, injustiça. Sequer pode-se considerar o Judiciário como uma via que possibilite a um paciente burlar o fornecimento administrativo de medicamentos, garantindo seu tratamento sem sopesar a existência de outros cidadãos nas mesmas ou em piores circunstâncias.

Bem por isso, após a realização de audiência pública com participação de diversos segmentos da sociedade, o Supremo Tribunal Federal, interpretando o art. 196 da Constituição Federal e debruçando-se sobre a problemática da efetividade dos direitos sociais e da chamada "judicialização da saúde", no julgamento da Suspensão de Tutela Antecipada n.º 175 (decisão no Agravo Regimental proferida em 17 de março de 2010, Relator Ministro Gilmar Mendes), estabeleceu alguns pressupostos e critérios relevantes para a atuação do Poder Judiciário, mais precisamente na questão do fornecimento de medicamentos e tratamentos pleiteados em face dos entes políticos.

*Nos termos da decisão referida, a Corte Suprema entendeu que "é possível identificar [...] tanto um direito individual quanto um direito coletivo à saúde". "Não obstante, esse direito subjetivo público é assegurado mediante políticas sociais e econômicas, ou seja, não há um direito absoluto a todo e qualquer procedimento necessário para a proteção, promoção e recuperação da saúde, independentemente da existência de uma política pública que o concretize. Há um direito público subjetivo a políticas públicas que promovam, protejam e recuperem a saúde". "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*





**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO**

*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".*

Diante disso, seguindo nessa linha, a análise judicial de pedidos de dispensação gratuita de medicamentos e tratamentos pressupõe que se observe, primeiramente, se existe ou não uma política estatal que abranja a prestação pleiteada pela parte. Se referida política existir, havendo previsão de dispensação do tratamento buscado, não há dúvida de que o postulante tem direito subjetivo público a tal, cabendo ao Judiciário determinar seu cumprimento pelo Poder Público. Não estando a prestação pleiteada entre as políticas do SUS, as circunstâncias do caso concreto devem ser observadas, a fim de que se identifique se a não inclusão do tratamento nos Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas do Sistema, elaborados com fundamento na corrente da "Medicina com base em evidências", configura omissão legislativa/administrativa ou está justificada em decisão administrativa fundamentada/vedação legal. Afinal, o medicamento ou tratamento pode não ser oferecido, pelo Poder Público, por não contar, p.ex., com registro na ANVISA, o qual constitui garantia à saúde pública e individual, só podendo ser relevado em situações muito excepcionais, segundo disposto nas Leis n.º 6.360/76 e 9.782/99 (hipótese de vedação legal). Outrossim, a prestação pode não estar inserida nos Protocolos, por inexistirem evidências científicas suficientes a autorizarem sua inclusão (hipótese de decisão administrativa fundamentada).

Se o medicamento ou procedimento requerido judicialmente não estiver incluído nas políticas públicas de saúde, mas houver outra opção de tratamento para a moléstia do paciente, deve-se, em regra, privilegiar a escolha feita pelo administrador. Afinal, nas palavras do Ministro Gilmar Mendes, *"um medicamento ou tratamento em desconformidade com o Protocolo deve ser visto com cautela, pois tende a contrariar um consenso científico vigente. Ademais, não se pode esquecer de que a gestão do Sistema Único de Saúde, obrigado a observar o princípio constitucional do acesso universal e igualitário às ações e prestações de saúde, só torna-se viável mediante a elaboração de políticas públicas que repartam os recursos (naturalmente escassos) da forma mais eficiente possível. Obrigar a rede pública a financiar toda e qualquer ação e prestação de saúde existente geraria grave lesão à ordem administrativa e levaria ao comprometimento do SUS, de modo a prejudicar ainda mais ao atendimento médico da parcela da população mais necessitada".*





**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO**

Não se pode ignorar, contudo, que, em algumas situações, por razões específicas do organismo de determinadas pessoas - resistência ao fármaco, efeitos colaterais deste, conjugação de problemas de saúde etc. -, as políticas públicas oferecidas podem não lhes ser adequadas ou eficazes. Nesses casos pontuais, restando suficientemente comprovada a ineficácia ou impropriedade da política de saúde existente, é possível ao Judiciário ou à própria Administração determinar prestação diversa da usualmente custeada pelo SUS.

Finalmente, se o medicamento ou procedimento postulado não constar das políticas do SUS, e tampouco houver tratamento alternativo ofertado para a patologia, há que se verificar se consiste em tratamento meramente experimental, ou novo, ainda não testado pelo Sistema ou a ele incorporado.

Os tratamentos experimentais são pesquisas clínicas, e a participação neles é regulada por normas específicas. As drogas aí envolvidas sequer podem ser adquiridas, uma vez que não foram aprovadas ou avaliadas, devendo seu acesso ser disponibilizado apenas no âmbito de estudos clínicos ou programas de acesso expandido. Não se pode, assim, compelir o Estado a fornecê-los.

Já os tratamentos novos, não contemplados em qualquer política pública, merecem atenção e cuidado redobrados, tendo em vista que, *"se, por um lado, a elaboração dos Protocolos Clínicos e das Diretrizes Terapêuticas privilegia a melhor distribuição de recursos públicos e a segurança dos pacientes, por outro a aprovação de novas indicações terapêuticas pode ser muito lenta e, assim, acabar por excluir o acesso de pacientes do SUS a tratamento há muito prestado pela iniciativa privada"*.

Sendo certo que a inexistência de políticas públicas não pode implicar violação ao princípio da integralidade do Sistema, é possível a impugnação judicial da omissão administrativa no tratamento de determinado mal, impondo-se, todavia, que se proceda a ampla instrução probatória sobre a matéria, *"o que poderá configurar-se um obstáculo à concessão de medida cautelar"*.

Em contrapartida, o Poder Público não pode simplesmente invocar a cláusula da "reserva do possível", para exonerar-se do cumprimento de suas obrigações constitucionais, sem demonstrar, concretamente, a impossibilidade de fazê-lo. Nesse sentido, o STF já se pronunciou:





**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO**

*Cumpra advertir, desse modo, que a cláusula da "reserva do possível" - ressalvada a ocorrência de justo motivo objetivamente aferível - não pode ser invocada, pelo Estado, com a finalidade de exonerar-se, dolosamente, do cumprimento de suas obrigações constitucionais, notadamente quando, dessa conduta governamental negativa, puder resultar nulificação ou, até mesmo, aniquilação de direitos constitucionais impregnados de um sentido de essencial fundamentalidade.*

*(...) entre proteger a inviolabilidade do direito à vida e à saúde - que se qualifica como direito subjetivo inalienável a todos assegurado pela própria Constituição da República (art. 5º, "caput", e art. 196) - ou fazer prevalecer, contra essa prerrogativa fundamental, um interesse financeiro e secundário do Estado, entendo, uma vez configurado esse dilema, que razões de ordem ético-jurídica impõem, ao julgador, uma só e possível opção: aquela que privilegia o respeito indeclinável à vida e à saúde humanas.*

*(...) a missão institucional desta Suprema Corte, como guardiã da superioridade da Constituição da República, impõe, aos seus Juízes, o compromisso de fazer prevalecer os direitos fundamentais da pessoa, dentre os quais avultam, por sua inegável precedência, o direito à vida e o direito à saúde.*

*(STA 175, Rel. Min. Celso de Mello, DJE 30/04/2010)*

Em conclusão, independentemente da hipótese trazida à apreciação do Poder Judiciário, é *"clara a necessidade de instrução das demandas de saúde"*, a fim de que, à luz das premissas e critérios antes declinados, *"o julgador concilie a dimensão subjetiva (individual e coletiva) com a dimensão objetiva do direito à saúde"*.

**Assentadas essas premissas, passo à análise do caso concreto.**

A autora ajuizou a presente ação objetivando compelir os réus a fornecerem o medicamento (PERTUZUMAB/Perjeta), por portadora de câncer de mama.

**Sobre a pretensão, assim manifestou-se o juízo a quo:**

*"Ainda que, em análise preliminar, tenha sido deferida a medida antecipatória da tutela requerida, tenho que, concluída a instrução do feito, a pretensão da autora merece encaminhamento diverso.*

*Isso porque a assistência oncológica prestada pelo sistema público de saúde possui sistemática própria, em que a medicação para tratamento de câncer deve ser indicada pelos Centros de Alta Complexidade em Oncologia (CACON/UNACON), e o tratamento realizado nos locais credenciados pelo SUS.*





**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO**

*O contexto dos autos, por sua vez, revela que a autora não realiza tratamento em CACON/UNACON, mas sim em clínica privada, às expensas de plano de saúde particular (evento 8, LAU1; evento 75, LAU1, resposta a quesito 1 do Juízo).*

*Não há, portanto, como atribuir ao Poder Público a responsabilidade de fornecer o medicamento pleiteado, pois em que pese o direito à prestação de saúde, não foi demonstrada a omissão dos entes públicos demandados. Nesse sentido:*

*MEDICAMENTOS. CÂNCER. CLÍNICA PRIVADA. DESCABIMENTO. Não faz jus ao fornecimento gratuito de medicamento para tratamento do câncer o paciente que se submete a tratamento em clínica privada. (TRF4, EINF 2007.72.00.007942-0, Segunda Seção, Relator p/ Acórdão Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, D.E. 05/04/2010)*

*ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. LEGITIMIDADE PASSIVA.MEDICAMENTO. CÂNCER. FÁRMACO NÃO PREVISTO EM PROTOCOLO CLÍNICO DO MS. ATENDIMENTO POR PLANO DE SAÚDE PARTICULAR. SUBMISSÃO A TRATAMENTO EM CACON. NECESSIDADE. 1. A União, Estados-Membros e Municípios têm legitimidade passiva e responsabilidade solidária nas causas que versam sobre fornecimento de medicamentos. 2. A solidariedade não induz litisconsórcio passivo necessário, mas facultativo, cabendo à parte autora a escolha daquele contra quem deseja litigar, sem obrigatoriedade de inclusão dos demais. Se a parte escolhe litigar somente contra um ou dois dos entes federados, não há a obrigatoriedade de inclusão dos demais. 3. Para fazer jus ao recebimento de medicamentos fornecidos por entes políticos, deve a parte autora comprovar a sua atual necessidade e ser aquele medicamento requerido insubstituível por outro similar/genérico no caso concreto. 4. Em casos de medicamento para neoplasia, não se submetendo, o postulante, a tratamento perante um CACON ou UNACON, inviável que exija destes apenas o fornecimento do medicamento. Se permitido que o tratamento do câncer e seu acompanhamento sejam realizados fora do Sistema Único de Saúde, obrigando-se este a fornecer a medicação, haverá detrimento da política pública idealizada para tratamento da enfermidade. TRF-4 - APELREEX: 50415969020114047000 PR 5041596-90.2011.404.7000, Relator: LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, Data de Julgamento: 23/07/2013, QUARTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 24/07/2013*

*EMBARGOS INFRINGENTES. DIREITO ADMINISTRATIVO.MEDICAMENTO. CÂNCER. TRATAMENTO. CACON. UNACON.NECESSIDADE. 1. Demanda que veicula pedido para o fornecimento do fármaco Tarceva 150 mg, a ser ministrado a parte que é tratada no âmbito de plano de saúde particular, o qual não*





**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO**

*cobre os custos do referido medicamento. 2. Para o deferimento do fármaco pretendido, deve ser atendido o requisito representativo da submissão da paciente ao tratamento de sua saúde perante o Sistema Único de Saúde - SUS em um Centro de Alta Complexidade em Oncologia - CACON ou em uma Unidade de Alta Complexidade em Oncologia - UNACON, não assim no caso em que o tratamento ocorre no âmbito de plano de saúde particular. TRF-4 - EINF: 50030975620104047102 RS 5003097-56.2010.404.7102, Relator: MARGA INGE BARTH TESSLER, Data de Julgamento: 12/12/2013, SEGUNDA SEÇÃO, Data de Publicação: D.E. 16/12/2013."*

Com efeito, a circunstância de o medicamento/tratamento ser prescrito por médico particular não é, **por si só**, motivo para excluir o paciente da assistência prestada pelo Poder Público. O sistema público de saúde deve atender aos que dele necessitem em qualquer grau de complexidade, porque "*O direito público subjetivo à saúde representa prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas pela própria Constituição da República (art. 196)*". Em outros termos, incumbe ao Poder Público velar, de maneira responsável, pelo bem jurídico tutelado constitucionalmente, **garantindo aos cidadãos em geral o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar** (STF, 2ª Turma, RE n.º 271.286 AgR/RS, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 24/11/2000 - grifei). Se a Constituição não estabelece distinção entre os assistidos, nem o legislador prescreve a hipossuficiência como critério seletivo para a prestação do serviço público (ou seja, o dever do Estado de assistir o indivíduo não está condicionado à condição de paciente do SUS), não há como preterir o indivíduo que, às vezes com certo sacrifício, adere a plano privado de saúde (via de regra, restrito à cobertura de custos relativos a consulta e exame médicos e laboratoriais), porém necessita do fornecimento de um determinado medicamento/tratamento que não se inclui no âmbito de sua cobertura.

Nessa linha:

*ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO GRATUITO DE  
MEDICAMENTO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.  
LEGITIMIDADE PASSIVA DOS ENTES DA FEDERAÇÃO.  
NECESSIDADE DEMONSTRADA. A legitimidade passiva de todos os entes federativos para ações que envolvem o fornecimento ou o custeio de medicamento resulta da atribuição de competência comum a eles, em matéria de direito à saúde, e da responsabilidade solidária decorrente da gestão tripartite do Sistema Único de Saúde (arts. 24, inciso II, e 198, inciso I, da Constituição Federal). O direito fundamental à saúde é*





**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO**

*assegurado nos arts. 6º e 196 da Constituição Federal e compreende a assistência farmacêutica (art. 6º, inc. I, alínea d, da Lei n.º 8.080/90), cuja finalidade é garantir a todos o acesso aos medicamentos necessários para a promoção e tratamento da saúde. In casu, a despeito de o autor realizar o tratamento médico fora da rede do SUS, a perícia judicial foi conclusiva no sentido de que o agravante necessita do fármaco, que, comprovadamente, é efetivo e promove melhoria de seu quadro clínico. (TRF4, AG 5016005-09.2013.404.0000, Quarta Turma, Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 14/10/2013)*

Ademais, é de se prestigiar a iniciativa da parte que procura atendimento médico particular, desonerando o já precário sistema público de saúde, mas, por circunstâncias alheias a sua vontade, depende de auxílio do Poder Público para obter a medicação/tratamento que lhe foi prescrito.

Todavia, há uma circunstância relevante a ponderar no caso concreto: o tratamento médico da autora não está sendo realizado em um CACON ou UNACON, tampouco o médico que prescreveu o fármaco está ligado a um CACON/UNACON (Laudo Pericial - evento 75)

Ocorre que a especificidade da doença oncológica exige uma abordagem diferenciada, dada a singularidade da política pública estabelecida pelos órgãos competentes, sua centralização pela União e as peculiaridades das normas que regem a prestação do serviço.

Na nota técnica (2010) sobre o acesso a medicamentos antineoplásicos no SUS, do Ministério da Saúde, datada de 22 de novembro de 2010, há expressa menção à indispensabilidade de submissão do paciente aos programas do SUS, bem como a responsabilidade da unidade de saúde pela aquisição dos medicamentos, como se colhe dos seguintes trechos:

***O Ministério da Saúde e as secretarias de saúde não fornecem diretamente medicamentos para o tratamento de câncer. Quando para uso oncológico, o fornecimento de medicamentos não se dá por meio de programas de medicamentos do SUS, como o da farmácia básica e o do componente especializado da assistência farmacêutica. Para esse uso, eles são informados como procedimentos quimioterápicos no subsistema APAC (autorização de procedimentos de alta complexidade), do Sistema de Informações Ambulatoriais do SUS (SIA-SUS); devem ser fornecidos pelo estabelecimento de saúde credenciado no SUS e habilitado em Oncologia; e são ressarcidos conforme o código da APAC, pela respectiva Secretaria de Saúde gestora, que repassa o recurso para o estabelecimento. Ou seja, os estabelecimentos de***





**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO**

*saúde credenciados no SUS e habilitados em Oncologia são os responsáveis pelo fornecimento de medicamentos oncológicos que, livremente, padronizam, adquirem e prescrevem.*

***Na área de Oncologia, o SUS é estruturado para atender de uma forma integral e integrada os pacientes que necessitam de tratamento de neoplasia maligna. Atualmente, a Rede de Atenção Oncológica está formada por estabelecimentos de saúde habilitados como Unidade de Assistência de Alta Complexidade em Oncologia (UNACON) ou como Centro de Assistência de Alta Complexidade em Oncologia (CACON). Os hospitais habilitados como UNACON ou CACON devem oferecer assistência especializada ao paciente com câncer, atuando no diagnóstico e tratamento. Essa assistência abrange sete modalidades integradas: diagnóstico, cirurgia oncológica, radioterapia, quimioterapia (oncologia clínica, hematologia e oncologia pediátrica), medidas de suporte, reabilitação e cuidados paliativos. O tratamento escolhido dependerá de fatores específicos de cada caso, tais como: localização, tipo celular, grau de diferenciação e extensão do tumor, os tratamentos já realizados, finalidade terapêutica e as condições clínicas do doente.***

*(...)*

*O câncer é tratado conforme o estágio em que se encontra: se localizado e restrito ao órgão de origem (estádio 0, I ou II sem invasão linfática); se já extensivo às cadeias de drenagem linfática (estádios II com invasão linfática ou III) ou se disseminado (estádio IV) ou recidivado. Dependendo do tipo histopatológico e do estágio tumoral, estabelecem-se o objetivo e os meios terapêuticos (cirúrgico, radioterápico ou quimioterápico, ou cuidados paliativos).*

*Ressalta-se que muitos são os esquemas quimioterápicos aplicáveis ao tratamento do câncer, e conforme se pode ver no "Manual de Bases Técnicas - Oncologia", disponível em [http://portal.saude.gov.br/portal/arquivos/pdf/Manual\\_Oncologia\\_2010.pdf](http://portal.saude.gov.br/portal/arquivos/pdf/Manual_Oncologia_2010.pdf), e na tabela de procedimentos do SUS, disponível em <http://sigtap.datasus.gov.br/tabela-unificada/app/sec/inicio.jsp>, aqueles relativos à quimioterapia do câncer são genericamente chamados quimioterápicos, sejam eles de que classe farmacológica for, inclusive hormonioterápicos, bioterápicos, imunoterápicos, alvoterápicos ou antiangiogênicos.*

***Sob nenhuma circunstância ou justificativa nenhum medicamento, seja de uso oral ou parenteral, pode ser fornecido in totum diretamente a doentes ou parentes. A guarda e aplicação de quimioterápicos são procedimentos de risco, para os doentes e profissionais, razão por que exige pessoal qualificado e experiente, sob supervisão médica, ambiente adequadamente construído e mobiliado para tal (a Farmácia Hospitalar e a Central de Quimioterapia) e procedimentos especificamente estabelecidos por normas operacionais e de segurança. A RDC Nº 220, de 21 de setembro de 2004, da ANVISA, é uma dessas regulamentações. O adequado fornecimento de antineoplásicos é por ciclo, conforme se dá nos hospitais, e, além de terem prazo de validade, os medicamentos utilizados no tratamento do câncer são administrados a intervalos regulares; exigem dispensação pós-avaliação médica periódica da resposta terapêutica, previamente à prescrição; podem ser suspensos por***





Poder Judiciário  
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

toxicidade ou progressão tumoral e requerem acondicionamento e guarda em ambiente de farmácia hospitalar, muitos deles exigindo condições específicas de temperatura, umidade e luminosidade, com risco de perda de sua ação terapêutica.

(...)

No Brasil, os preços de medicamentos são definidos pela CEMED (Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos). Toda compra pública deve respeitar um teto de preço. A maioria dos medicamentos tem como teto o Preço de Fábrica (PF), que é o maior preço que pode ser praticado pela indústria e também por atacadistas, ao qual aplicam descontos que chegam a até mais de 40%. No caso de produtos de alto custo, antineoplásicos ou qualquer medicamento adquirido por força de decisão judicial, foi estabelecido como teto o Preço Máximo de Venda ao Governo (PMVG). O PMVG, obtido pela aplicação do CAP (Coeficiente de Adequação de Preço) sobre o PF, é o teto de preço permitido para venda desses medicamentos a entes da Administração Pública Federal, Estadual e Municipal. Qualquer aquisição realizada por entes públicos que descumpra esses limites configura-se infração e está sujeita às penalidades legalmente previstas. Repete-se que o CAP é um desconto mínimo obrigatório, atualmente definido em 22,85%, incidente sobre o Preço de Fábrica de medicamentos selecionados, bem como para compras públicas de qualquer medicamento adquirido por força de decisão judicial.

Há de se atentar para isso, para que se evite um nítido desperdício de recursos públicos também pelo fornecimento de medicamentos a preços comerciais, mormente sem indicação técnico-científica consistentemente estabelecida, e ainda mais individualmente e em doses que não são partes exatas da apresentação do medicamento.

Isso também ilustra a inadequação do fornecimento individual de medicamentos, sendo um dos motivos pelos quais o SUS não ressarce por fatura (como o fazem as operadoras do sistema de saúde privado) e, em todo o mundo, se adota a Central de Quimioterapia e a aquisição e fornecimento de antineoplásicos pelos estabelecimentos de saúde, para que se dê o seu total aproveitamento, com os descartes de uns complementando as doses de outros.

Repete-se que, quando para uso oncológico, o fornecimento de medicamentos não se dá por meio de programas de medicamentos do SUS, mas pelos estabelecimentos de saúde habilitados em Oncologia, que são os responsáveis pelo fornecimento de medicamentos oncológicos que neles, livremente, se padronizam, adquirem e prescrevem.

Alerta-se para que a transferência de responsabilidade para o SUS por atendimento realizado fora de suas normas de funcionamento e de financiamento ou de sua rede de estabelecimentos credenciados e habilitados (conforme parâmetros de necessidade e critérios de qualidade e sustentabilidade devidamente estabelecidos) gera distorções e problemas para esse Sistema (que não pode ser tomado como um mero fornecedor de medicamentos), como: desregulação do acesso assistencial com justiça e equidade; perda da integralidade assistencial; ausência do controle e avaliação da assistência prestada; quebra das prioridades definidas para a saúde pública; financiamento público da assistência privada sem o devido





**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO**

*contrato para utilização de recursos, que são orçamentados e de aplicação planejada conforme as políticas públicas definidas. (grifei)*

Nessa perspectiva, considerando que a autora não está se submetendo a tratamento junto a um CACON ou UNACON, é inviável exigir do Poder Público apenas o fornecimento de medicamento, que, além de ter um custo elevadíssimo, tem um procedimento de aplicação de risco que exige pessoal qualificado e experiente, sob supervisão médica, ambiente adequado e respeito a normas operacionais e de segurança. Diferentemente de outras enfermidades, "O adequado fornecimento de antineoplásicos é por ciclo, conforme se dá nos hospitais, e, além de terem prazo de validade, os medicamentos utilizados no tratamento do câncer são administrados a intervalos regulares; exigem dispensação pós-avaliação médica periódica da resposta terapêutica, previamente à prescrição; podem ser suspensos por toxicidade ou progressão tumoral e requerem acondicionamento e guarda em ambiente de farmácia hospitalar, muitos deles exigindo condições específicas de temperatura, umidade e luminosidade, com risco de perda de sua ação terapêutica" (nota técnica n.º 2010 do Ministério da Saúde).

Em que pese o litígio envolve direito constitucional fundamental relevante - o direito à vida e um dos seus consectários naturais que é o direito à saúde -, permitir que o tratamento da doença e seu acompanhamento sejam realizados fora do Sistema Único de Saúde pode gerar um risco maior para a vida do paciente, por todos os critérios técnicos já assinalados, afora a possibilidade de não aproveitamento integral do medicamento (de altíssimo custo) a ser fornecido, na hipótese de eventual interrupção de seu consumo, em virtude de ineficácia ou efeitos colaterais.

De igual sorte, tampouco restou demonstrado que o medicamento postulado seria o único apto ao tratamento da autora.

Diante das provas trazidas aos autos, não merece reforma a sentença que julgou improcedente o pedido inicial.

Cumpramos ressaltar que não se está aqui simplesmente negando acesso do autor à assistência pública de saúde, por estar sob os cuidados de um médico particular, mas, sim, reconhecendo que, para a obtenção do tratamento oncológico pretendido, deve vincular-se a uma entidade credenciada do SUS e restar demonstrado a imprescindibilidade do medicamento para o tratamento postulado.





**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO**

***Do prequestionamento***

Em face do disposto nas súmulas n.ºs 282 e 356 do STF e 98 do STJ, e a fim de viabilizar o acesso às instâncias superiores, explico que a decisão não contraria nem nega vigência às disposições legais/constitucionais prequestionadas pelas partes.

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação, nos termos da fundamentação.

É o voto.



Documento eletrônico assinado por **Desembargadora Federal VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA, Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **8053147v2** e, se solicitado, do código CRC **C55BBD0**.

