

TUTELA PROVISÓRIA NA SUSPENSÃO DE TUTELA PROVISÓRIA 455 RIO GRANDE DO SUL

REGISTRADO : **MINISTRO PRESIDENTE**
REQTE.(S) : **MUNICIPIO DE SANTA CRUZ DO SUL**
ADV.(A/S) : **PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE SANTA CRUZ DO SUL**
REQDO.(A/S) : **RELATOR DO PROC Nº 9001265-43.2020.8.21.0026 DO JUIZADO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA DE SANTA CRUZ DO SUL**
ADV.(A/S) : **SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS**
INTDO.(A/S) : **ADAIR JOSE RODRIGUES DA SILVA**
ADV.(A/S) : **ANA PAULA WERBERICH BACK**
INTDO.(A/S) : **ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**

DECISÃO:

Vistos.

Trata-se de pedido de suspensão de tutela provisória, ajuizado pelo Município de Santa Cruz do Sul, contra decisão proferida pelo Juizado Especial da Fazenda Pública da Comarca de Santa Cruz do Sul, nos autos do Processo nº 9001265-43.2020.8.21.0026. Referida decisão foi objeto de agravo de instrumento, rejeitado pela respectiva Turma Recursal.

Na origem, foi ajuizada contra si, ação de obrigação de fazer, com pedido de liminar, pleiteando o fornecimento por tempo indeterminado do medicamento RITUXIMAB (500 mg), necessário para o tratamento da moléstia de que o autor da ação é portador.

O Município apresenta, então, pedido de suspensão da tutela antecipada a esta Corte, defendendo sua competência para apreciação do pleito e alegando grave lesão à ordem, à saúde e à economia públicas, destacando, ainda, a existência de precedentes deste STF que entende corroborarem o posicionamento por ele defendido, neste caso.

Ressaltou que referido medicamento é fornecido pelo SUS, quando o paciente o busca no sistema, através da porta de entrada CACON/UNACON, o que não foi feito pelo autor da demanda.

STP 455 TP / RS

E, em se tratando de tratamento para câncer, a solicitação deveria ter sido encaminhada à União, conforme entendimento já exarado por esta Suprema Corte.

Discorreu, ainda, sobre aspectos processuais da ação em tela, para aduzir que o feito deve ser deslocado à Justiça Federal, para que a União responda pela pretensão deduzida naqueles autos, ressaltando, por fim, a impossibilidade de concessão de tutela antecipada que esgote, no todo, ou em parte, o objeto da demanda.

Postulou, assim, a pronta suspensão dos efeitos da decisão atacada.

É o relatório.

Decido, dividindo, para fins didáticos, a celeuma posta e seu equacionamento jurídico dentro dos limites admitidos à presente via:

I – DA TESE FIRMADA NOS AUTOS DO RE Nº 855.178/SE-ED

No julgamento do RE nº 855.178/SE-ED, dotado de repercussão geral, esta Corte firmou a tese segundo a qual

"[o]s entes da federação, em decorrência da competência comum, são solidariamente responsáveis nas demandas prestacionais na área da saúde, e diante dos critérios constitucionais de descentralização e hierarquização, compete à autoridade judicial direcionar o cumprimento conforme as regras de repartição de competências e determinar o ressarcimento a quem suportou o ônus financeiro" (Tema 793).

A tese, que foi firmada em seguimento ao voto do Ministro **Edson Fachin** (Redator para o acórdão), ao tempo em que fixou a **responsabilidade solidária** – admitindo, assim, que a ação judicial em saúde pudesse ser ajuizada em face de qualquer ente da Federação – contemplou, de outro lado, as preocupações dos ministros que divergiam daquela compreensão, para atribuir ao **juízo da causa** – em atenção aos critérios constitucionais de descentralização e hierarquização e conforme as regras de repartição de competências do SUS – **o dever de direcionar o**

cumprimento da decisão judicial ao ente responsável pelo seu adimplemento e, se fosse o caso, determinar o ressarcimento a quem, indevidamente, suportou o ônus financeiro.

Buscou esta Corte com a tese firmada conciliar os legítimos interesses envolvidos: de um lado, o paciente, a quem não deve ser atribuída a responsabilidade para conhecer o complexo arcabouço da divisão de atribuições no âmbito do SUS; e, de outro, os entes da Federação, aos quais a Constituição Federal atribuiu o dever constitucional de assegurar a “promoção, proteção e recuperação” da saúde dos cidadãos brasileiros de forma comum, **mas não superposta**.

Pretendeu, assim, esta Corte assegurar a máxima garantia ao direito à saúde sem, contudo, relegar a plano distinto, a necessária **sustentabilidade do sistema de saúde, a qual se perfaz, em grande medida, pela repartição interna de atribuições entre os entes**.

Isso porque a responsabilidade indivisa, sem qualquer espécie de ordenação, conduziria à triplicidade de esforços em idênticas etapas da prestação à saúde, com evidente desperdício de recursos nessas áreas, **o que implicaria risco à economia pública**.

Ademais, ante a amplitude do direito à saúde no ordenamento brasileiro (rememore-se que o sistema é universal e integral), o desperdício de recursos em uma etapa da prestação à saúde implicaria **vazios assistenciais nas demais**. Trata-se de uma evidência simples da economia em saúde: os recursos são escassos e as demandas são infinitas; a má utilização dos recursos induziria fatalmente à desassistência, **implicando risco à saúde pública**.

E como advertiu o Consultor Jurídico Edelberto Luís da Silva em sua fala na Audiência Pública de Saúde, realizada nesta Corte, a preocupação com a exclusão de superposição de atribuições entre os entes políticos na responsabilidade de assegurar o direito à saúde **é espelhada na própria opção constitucional pela federação como forma de estado**. Desse modo, é de suma relevância à própria **ordem jurídica**, que cada ente da Federação desempenhe suas atribuições **no estrito delineamento constitucional**. Destaco de sua fala o seguinte trecho:

“O federalismo é uma decorrência natural da extensão do nosso território, cujo sentido reside na descentralização do Estado para torná-lo acessível à população, na satisfação de suas necessidades essenciais, a cargo dos poderes públicos. A descentralização é também um princípio básico de Administração, tanto pública, quanto privada e, assim, foi considerada na Reforma Administrativa introduzida pelo Decreto-lei nº 200, de 1967. Por força desse conceito, as atividades da Administração Pública Federal seriam amplamente descentralizadas. (...)

2 Já haveria, aí, fundamento suficiente para a descentralização das ações e serviços de saúde. A despeito disso, o constituinte, inspirado no pensamento da Reforma Sanitária, erigiu a descentralização à categoria de diretriz a ser observada na execução das ações e serviços de saúde, sob direção única em cada esfera de governo. Coerentemente com essa diretriz e para robustecê-la, inseriu na responsabilidade do Município, a prestação de serviços de atendimento à saúde da população, com a cooperação técnica e financeira da União e dos Estados membros. (...)

Em perfeita simetria com essas coordenadas constitucionais, o sistema único de saúde foi organizado pela Lei nº 8.080, em cuja elaboração houve muito esmero na divisão de responsabilidade entre União, Estados, Municípios e Distrito Federal, com a nítida preocupação de evitar superposição de ações, em homenagem ao princípio da direção única, e, do mesmo modo, a duplicação de meios para a consecução da mesma finalidade.” (Audiência Pública Saúde. Silva, Edelberto Luiz da Silva. Disponível em <http://www.stf.jus.br>).

No caso dos autos, pleiteia o requerente a suspensão da decisão de origem que lhe atribuiu a obrigação de fornecimento do medicamento RITUXIMAB (500 mg).

Importante, assim, fazer breve delimitação do sistema de repartição de atribuições, em âmbito constitucional e legal, a fim de observar se a

STP 455 TP / RS

forma como realizada a distribuição de competências na ação de origem provoca risco à ordem pública, econômica ou à saúde.

II - ORIENTAÇÃO CONSTITUCIONAL E LEGAL À DELIMITAÇÃO DE ATRIBUIÇÕES NO SUS: A DESCENTRALIZAÇÃO DAS AÇÕES E DOS SERVIÇOS DE SAÚDE E A HIERARQUIZAÇÃO DOS SERVIÇOS DE SAÚDE.

Interessante notar a orientação da tese firmada nos autos do RE nº 855.178/SE-ED no sentido de que o direcionamento, pela autoridade judicial, da ordem de cumprimento da prestação de saúde aos entes federados deve observar os “critérios constitucionais de descentralização e hierarquização”. Do que se tratam tais critérios?

A opção constitucional pela descentralização das ações e serviços de saúde como uma das diretrizes do SUS (art. 198, I), o qual, a seu turno, forma uma rede **regionalizada** e **hierarquizada** (art. 198, **caput**) merece especial delineamento, por constituir – juntamente com a integralidade da assistência e a participação da comunidade – a base do Sistema Único de Saúde e **por se tratar da fonte primária da repartição de atribuição entre os entes**, delineada em sede legal e infralegal.

Comentando acerca de tais institutos estruturantes do SUS, Lenir Santos bem pontua o formato sistêmico que resulta da integração das ações e serviços públicos de saúde, em rede regionalizada e hierarquizada:

“O Sistema Único de Saúde (SUS) é definido constitucionalmente como o resultado da integração das ações e serviços públicos de saúde, em rede regionalizada e hierarquizada. É dessa integração que nasce o sistema único, sendo competência comum de todos os entes federativos o cuidado com a saúde.

Além do mais, ante o conceito global, integral da saúde das pessoas, que exige um conjunto interligado e complexo de atos sanitários de promoção, prevenção e recuperação, não há como um único ente realizar sozinho da vacina ao transplante.

Essa inviabilidade se dá pelas abissais diferenças demográficas, geográficas e socioeconômicas dos municípios e pelo fato de o país ser uma federação, o que requer a um só tempo a descentralização das ações e serviços de saúde em razão da competência tripartida da saúde e a aglutinação das autonomias federativas em região de saúde em razão da integralidade da assistência. Descentralização político-administrativa e integralidade da assistência são dois nortes essenciais para se entender a organização sistêmica da saúde pública”. (Região de Saúde e suas redes de atenção: modelo organizativo-sistêmico do SUS. Disponível em <https://www.scielosp.org/article/csc/2017.v22n4/1281-1289>).

Assim que o Sistema Único de Saúde se conduz por duas orientações centrais: (i) as responsabilidades – embora tenham um fim único e, portanto, se trate de obrigação comum – devem ser repartidas conforme o nível de complexidade e proximidade do paciente (descentralização), mas por outro lado (ii) as competências, embora distintas, não podem ser compartimentadas nem tampouco contemplar vazios assistenciais, de modo que os entes precisam se organizar em redes de atenção, que assegurem a integralidade da assistência por meio da colaboração.

Dessa óptica, a Constituição Federal, ao estabelecer a competência comum de “cuidar da saúde” (art. 23, inciso II) **definiu uma responsabilidade estruturada em níveis de atuação consentâneos com as atribuições próprias da repartição federativa, elemento essencial à construção do modelo de atenção à saúde reformador nela propugnado.**

Assim é que, nos termos da CF/88:

i) a obrigação de garantir a saúde é **comum** a todos os entes e o sistema correspondente é **único (nesse preciso sentido, a responsabilidade é solidária)**;

ii) o sistema é formado por uma **rede** de atendimento, a qual pressupõe uma organização por colaboração, e não por superposição;

iii) a rede de atendimento deve estar próxima do **cidadão, sendo a ele mais acessível, razão pela qual são regionalizadas** (o Município

STP 455 TP / RS

integra uma região de saúde, a qual deve estar apta a suprir as carências locais para garantir a **integralidade** das ações e dos serviços de saúde);

iv) deve haver – como decorrência do próprio federalismo – uma **hierarquização dos atendimentos**, segundo seu **grau de complexidade** (quanto mais complexo for o atendimento, maior será a possibilidade de que ele seja afastado do ente local, Município, e direcionado ao ente mais afeto à especialização técnica - estados e, sequencialmente, a União);

v) o financiamento é obrigação de **todos os entes** (art. 198, §§1º a 3º, da CF/88) e, naturalmente, deve se direcionar ao cumprimento das responsabilidades de cada ente.

Desse modo, pode-se falar em duas ordens de atribuição no SUS, as quais, supondo que os entes federativos se ponham em linha, seguem na mesma direção, mas em sentido diverso: o **aparato técnico e financeiro** está mais concentrado na União (segundo para os estados e por fim Municípios), enquanto a **execução** é voltada, predominantemente, aos entes periféricos (Municípios e estados) e repartida em nível crescente de complexidade (**em regra, Municípios respondem pelos atendimentos de menor complexidade – a chamada atenção básica** –, estados, pelos de maior complexidade e, por fim, de modo subsidiário e mesmo excepcional, a União).

Essa lógica constitucional inspira toda e qualquer repartição de atribuições no SUS e a concretização desses comandos constitucionais ocorreu com a edição da Lei nº 8.080/90 (a qual, especialmente em seus arts. 16 a 19, densificou a divisão de atribuições entre os entes políticos em matéria de saúde) e se densificou com a edição da Lei nº 12.401/11, que deu maior evidência àquela divisão.

De fato, seguindo a lógica constitucional, a Lei nº 8.080/90 estabeleceu atribuições no âmbito da responsabilidade solidária, cabendo:

i) à União:

“Art. 16

XV - promover a descentralização para as Unidades Federadas e para os Municípios, dos serviços e ações de saúde,

STP 455 TP / RS

respectivamente, de abrangência estadual e municipal”;

ii) aos estados

“Art. 17

I - promover a descentralização para os Municípios dos serviços e das ações de saúde;

(...)

III - prestar apoio técnico e financeiro aos Municípios e executar supletivamente ações e serviços de saúde;

(...)

VIII - em caráter suplementar, formular, executar, acompanhar e avaliar a política de insumos e equipamentos para a saúde;

iii) aos municípios

“Art. 18

I - planejar, organizar, controlar e avaliar as ações e os serviços de saúde e gerir e executar os serviços públicos de saúde;

(...)

V - dar execução, no âmbito municipal, à política de insumos e equipamentos para a saúde”;

- e, finalmente,

“Art. 19. Ao Distrito Federal competem as atribuições reservadas aos Estados e aos Municípios”.

Já a Lei nº 12.401/11 estabeleceu capítulo próprio para a assistência terapêutica e para a incorporação de tecnologias em saúde, definindo a responsabilidade da União (com cooperação técnica da CONITEC) pela incorporação de novas tecnologias ao Sistema, com **representação dos três entes** na Comissão Intergestores Tripartite para definir a

STP 455 TP / RS

responsabilidade financeira pelo fornecimento da nova tecnologia. **Vide:**

“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.”

(...)

“Art. 19-U. A responsabilidade financeira pelo fornecimento de medicamentos, produtos de interesse para a saúde ou procedimentos de que trata este Capítulo será pactuada na Comissão Intergestores Tripartite.”

A partir dessas ordens constitucionais e legais, é que se estabelece a repartição de atribuições entre os entes políticos no SUS.

Especificamente no caso dos autos, tem-se ordem de fornecimento de medicamento a paciente em tratamento de câncer.

A Portaria nº 874/13, atualmente em vigor, instituiu a Política Nacional de Prevenção e Controle do Câncer, sendo o atendimento ao usuário do SUS realizado por meio de “redes de atenção regionalizadas e descentralizadas” (art. 5º II) e orientado pelo princípio do cuidado integral, incluindo o diagnóstico, o estadiamento e o tratamento de neoplasias malignas.

O tratamento ao portador da enfermidade é prestado no SUS por hospitais habilitados como Unidades de Assistência de Alta Complexidade em Oncologia (UNACON) e Centros de Assistência de Alta Complexidade em Oncologia (CACON), bem como pelos Hospitais Gerais com Cirurgia Oncológica (Portaria nº 874/2013, art. 26, III, b).

No tocante a medicamentos antineoplásicos dispensados na estrutura do SUS, cabe destacar que o Ministério da Saúde e as Secretarias estaduais e municipais de saúde não os fornece diretamente; os fármacos são adquiridos pelas UNACON ou CACON, conforme esquema terapêutico adotado em cada unidade, observados, quando existentes,

STP 455 TP / RS

protocolos e diretrizes reconhecidas pelo Ministério da Saúde.

Em outras palavras, a unidade hospitalar habilitada como UNACON ou CACON é quem fornece diretamente a medicação ao usuário do SUS por si assistido, sendo ressarcida conforme tabela de procedimentos registrados no SUS, os quais não referem medicamentos, mas situações tumorais específicas, independentemente do esquema terapêutico adotado.

A assistência à saúde por meio de UNACON ou CACON é previsto na norma de regência como “tratament[o] especializad[o] de alta complexidade e densidade tecnológica para as pessoas com câncer” (Portaria nº 874/2013, art. 26, III). A norma ainda prescreve as responsabilidades das esferas de gestão do SUS, indicando as competências considerados os três níveis de Administração Pública – federal (art. 22), estadual (art. 23) e municipal (art. 24).

É de se observar, ainda, que o financiamento de medicamentos no SUS segue a lógica da complexidade do tratamento da doença, da garantia da integralidade do tratamento da doença por meio de linhas de cuidado e da manutenção do equilíbrio financeiro entre as esferas de gestão do SUS.

Desconsiderar essa forma de atribuição de responsabilidade põe em risco a própria manutenção do sistema e o equilíbrio das contas públicas. Há que se analisar o caso dos autos.

III – DO CASO DOS AUTOS

Sem adentrar o exame do acerto ou desacerto da decisão de origem quanto à ordem de fornecimento do fármaco, matéria que, a princípio, não se insere no espectro de cabimento da via de suspensão, há que se analisar a forma como foi deferida a ordem, a fim de verificar se promove ou não risco à ordem pública em uma de suas acepções.

A suspensão dos efeitos de decisões concessivas de segurança, de liminar, de tutela antecipada e de tutela provisória pelo Presidente do Supremo Tribunal Federal está condicionada aos seguintes requisitos: a)

STP 455 TP / RS

as decisões a serem suspensas devem apresentar potencialidade para causar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança ou à economia públicas; b) elas devem ter sido proferidas em única ou última instância pelos tribunais locais ou federais; e c) a controvérsia deve ter natureza constitucional.

O pedido de suspensão de liminar não objetiva a reforma ou anulação da decisão impugnada, não sendo, portanto, instrumento idôneo para reapreciação judicial. O requerente deve pretender tão somente suspender a eficácia da decisão contrária ao Poder Público, comprovando, de plano, que o cumprimento imediato da decisão importará grave lesão à ordem, à saúde, à segurança ou à economia públicas.

Na espécie presente, a matéria de fundo relaciona-se à aplicação dos arts. 6º e 198 da Constituição Federal, demonstrando-se a matéria constitucional a justificar o pedido de suspensão de segurança pela Presidência do Supremo Tribunal Federal.

Sob essas considerações, reputo presentes os requisitos de admissibilidade do presente incidente de suspensão de segurança, passando ao exame da medida liminar postulada pela requerente.

Os artigos 1º da Lei nº 9.494/97 e 4º da Lei nº 8.437/92 disciplinam os pedidos de suspensão de execução liminar e demais decisões formulados pelo Ministério Público ou pela pessoa jurídica de direito público interessada, em ações propostas contra o Poder Público, nos casos de manifesto interesse público ou de flagrante ilegitimidade, assim como para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança ou à economia públicas.

Em situações de perigo manifesto, o § 7º do art. 4º da Lei nº 8.437, de 1992, autoriza, em exame de cognição sumária, o deferimento de medida liminar, em requerimento de contracautela quando constatada a plausibilidade do direito evocado.

A questão posta nos autos diz respeito a eventual dever do município em fornecer medicamento de alto custo a determinado indivíduo.

STP 455 TP / RS

Observa-se que, muito embora a ação judicial tenha sido ajuizada contra estado e município, o cumprimento da ordem então proferida foi ordenado em face de apenas um nível da Administração Pública (município), com responsabilidade de gestão da política do SUS de prevenção e controle do câncer; tendo a ordem judicial determinado ao ora requerente, de modo indistinto, o fornecimento de medicamento de elevado custo.

Não há indicação de delimitação de responsabilidade no âmbito do SUS para o fornecimento dessa medicação. Isso se dá porque no Sistema Único de Saúde, a decisão quanto à incorporação de nova tecnologia (medicamentosa ou não) é da União, com assessoria da CONITEC (art. 19-Q, §1º da Lei nº 12.401/11).

Todavia, a delimitação de atribuições para a efetivação do atendimento aos pacientes do SUS é fase posterior, realizada após negociação e articulação entre os entes políticos, o que se faz no bojo da Comissão Intergestores Tripartite (CIT), foro permanente do SUS para construção de pactos nacionais no Sistema Único de Saúde (art. 2º, IV, 14 do Decreto nº 7.508/11, regulamentador da Lei nº 8080/90).

Ademais, conforme explicitado, no capítulo II desta decisão, o tratamento com medicamentos ao portador de câncer na estrutura do SUS é prestado por meio de hospitais habilitados como Unidades de Assistência de Alta Complexidade em Oncologia (UNACON) ou Centros de Assistência de Alta Complexidade em Oncologia (CACON), que são ressarcidos conforme tabela de procedimentos registrados no Sistema, os quais não referem fármacos, mas situações tumorais específicas, independentemente do esquema terapêutico adotado em cada unidade.

Por fim, no que diz respeito ao fornecimento de medicamentos, verifica-se que, no SUS, o atendimento ao cidadão (a dispensação de fármacos) é feito: i) pelos municípios, no menor nível de complexidade (que corresponde ao “componente básico da assistência farmacêutica” e a parte do componente especializado); e ii) pelos estados (nos demais medicamentos do “componente especializado” e ainda no “componente estratégico”), o que significa que aos estados é reservado o atendimento

STP 455 TP / RS

de maior complexidade no sistema – tal como medicações que requerem acompanhamento por exames, aplicações em âmbito hospitalar ou com requisitos de manuseio que exigem alta expertise técnica –, ao passo em que aos Municípios se atribui, em regra, o fornecimento que pode ser realizado em nível ambulatorial ou que faz parte de uma cesta básica de atendimento.

Noto, ainda, que não obstante a tese definida nos autos do RE-RG nº 855.178 de que “compete à autoridade judicial direcionar o cumprimento conforme as regras de repartição de competências e determinar o ressarcimento a quem suportou o ônus financeiro”, no presente caso, a não observância da ordem estabelecida pelo SUS fatalmente impactará na ordem pública, sobretudo em suas facetas jurídica e econômica.

Todavia, a apreciação exauriente sobre o ponto não é cabível no âmbito das suspensões, seja porque, diante da conclusão adotada no RE nº 855.178/SE-ED, a responsabilidade se firmou no sentido da solidariedade (a impedir a suspensão absoluta da ordem em face de um dos entes), seja porque tal análise exigiria, em regra, apreciação do próprio cerne da lide, a transmutar o exame da suspensão à natureza recursal.

A conciliação dessa dualidade deve ser feita por meio da concessão de medida cautelar tão somente para determinar à autoridade competente recursal que – amparando-se nas regras do próprio Sistema Único de Saúde e em observância à conclusão adotada pelo STF no RE nº 855.178/SE-ED – promova a delimitação de atribuições entre os entes que compõem o SUS e, se for o caso, devidamente integrados os autos, ordene o ressarcimento entre os entes.

Citem-se, em arremate, recentes decisões desta Presidência, no mesmo sentido, em casos similares ao presente: SS nº 5.315/SP (DJe de 20/9/19) e STP nº 139 (DJe de 24/10/19).

Nesse termos e, para esse específico fim, defiro parcialmente o pedido cautelar.

Comunique-se, com urgência.

Após, notifique-se a interessada para manifestação. Na sequência,

STP 455 TP / RS

dê-se vista dos autos à Procuradoria-Geral da República, para apresentação de parecer.

Publique-se.

Brasília, 10 de julho de 2020.

Ministro DIAS TOFFOLI

Presidente

Documento assinado digitalmente