



Assessoria de Atuação no Supremo Tribunal Federal – AASTF  
5º Ofício Defensoria Pública-Geral da União

**EXMA. SRA. MINISTRA CÁRMEN LÚCIA**

**MEMORIAIS NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 566.471**

**CONTRIBUIÇÕES PARA A FORMULAÇÃO DA TESE DE  
REPERCUSSÃO GERAL**

A **Defensoria Pública da União**, na qualidade de *amicus curiae*, após revisar integralmente o julgamento do Recurso Extraordinário 566.471, vem apresentar contribuições para a formulação, ainda pendente, da tese de repercussão geral.

No julgamento, nenhum dos Ministros votantes apartou-se da premissa de que, se o medicamento ou prestação de saúde já integra política pública do SUS, não há dúvidas a respeito da possibilidade de compelir judicialmente ao fornecimento. De igual modo, houve consenso quanto ao fato de que a prestação que não integra a política pública poderá ser determinada judicialmente, ainda que de alto custo, a depender do preenchimento de alguns requisitos.

Ao longo do julgamento, diversos foram os pontos invocados pelos Ministros. Alguns coincidem, ainda que sob formulação diversa; outros não. Houve mesmo Ministros que deixaram de expor suas condicionantes na proclamação do voto, deixando a matéria para o debate da tese de repercussão geral.

Há pontos que poderão ser consagrados como verdadeiros requisitos da prestação de saúde. Outros encontrarão melhor assento como sinalização de conduta, e não como requisito.



**Assessoria de Atuação no Supremo Tribunal Federal – AASTF**  
**5º Ofício Defensoria Pública-Geral da União**

Iniciemos pelos requisitos.

Para a prestação de saúde não abarcada pela política pública do SUS, houve confluência de uma maioria para a necessidade de demonstração da imprescindibilidade da prestação de saúde requerida judicialmente e da impossibilidade de que venha a ser substituída por outra, com igual eficiência, já prevista nas políticas públicas.

É certo, porém, que houve discrepâncias quanto à forma de comprovação desses dois pontos.

No entender da Defensoria Pública da União, de um lado, não há como transmutar a produção probatória em um obstáculo intransponível. De outro lado, entende-se a preocupação de que a produção probatória, que eventualmente autorize uma tutela judicial, seja cercada por cautelas. Trilhemos o caminho do meio.

Nesse ponto, parece excessivo, por exemplo, exigir a demonstração de que a não-incorporação do medicamento não resultou de decisão expressa dos órgãos competentes nesse sentido. Afinal, poderá persistir a necessidade e a insuficiência da política pública mesmo diante de entendimento desfavorável da Conitec. Em outros termos: o pronunciamento da Conitec, que mira a universalidade e a igualdade da política pública, não poderá obstar, no caso concreto, a demonstração, com todas as cautelas, do direito à prestação de saúde.

De igual modo, rejeita-se a possibilidade de a Conitec substituir o médico para atestar pontos que, a rigor, não são afetos à política universal e igualitária, mas à condição individual do paciente e à concretização individual do direito à saúde. Referimo-nos, por exemplo, à exigência de certificação, pela Conitec, da inexistência de substituto terapêutico ou de demonstração, pela mesma Comissão, da eficácia do medicamento postulado.



**Assessoria de Atuação no Supremo Tribunal Federal – AASTF**  
**5º Ofício Defensoria Pública-Geral da União**

Questiona-se, também, a exigência específica de que, para o fornecimento judicial do medicamento, haja laudo elaborado por perito de confiança do magistrado. A depender da urgência, não haverá tempo hábil à elaboração de laudo por perito judicial. Além disso, há conhecimentos consolidados produzidos, aos quais o magistrado poderá ter acesso, sem a necessidade de se valer do parecer de perito de sua confiança e que permitem um juízo crítico sobre o laudo ou relatório médico apresentado pela parte. Exemplificativamente, menciona-se a plataforma digital NAT-JUS Nacional, alimentada sob a coordenação do CNJ.

Entende-se que a apresentação pela parte de laudo de médico da rede pública pode ser abordada como preferencial, mas não como essencial. É possível haver uma sinalização de que o laudo deva advir da rede pública. Porém, erigir o ponto como requisito da prestação de saúde poderia desprestigiar os médicos privados que, por vezes, são os que melhor conhecem o paciente e podem retratar, de maneira mais fidedigna, a condição individual de cada qual.

A propósito da exigência de prévio requerimento administrativo, há de se considerar que, por vezes, a demanda de saúde apresenta urgência tal que impossibilita que o paciente postule previamente ao Estado a prestação de saúde. Além disso, quando a prestação de saúde não está incorporada à política pública do SUS – o que parece ser o foco do julgamento –, é possível afirmar uma presunção de negativa administrativa pelo Estado.

Não discorda a Defensoria Pública da União da necessidade de demonstração da impossibilidade financeira de o postulante/paciente arcar com a prestação de saúde almejada. De outro lado, em se cuidando de pessoas hipossuficientes, a exigência de demonstração da falta de espontaneidade dos membros da família solidária em custear a prestação, respeitadas as disposições sobre alimentos dos artigos 1.694 a 1.710 do Código Civil, poderá criar um excessivo sobrepeso probatório. Além disso, em razão



**Assessoria de Atuação no Supremo Tribunal Federal – AASTF**  
**5º Ofício Defensoria Pública-Geral da União**

do largo rol daqueles que potencialmente poderiam vir a subsidiar a prestação de saúde, o debate sobre a hipossuficiência, na prática, poderia abrir brechas à excessiva ampliação da discussão sobre a condição econômica, desvirtuando o tema essencial, relacionado à saúde.

Quanto à necessidade de registro do medicamento na ANVISA, sugere-se que essa Suprema Corte, para evitar sobreposição de julgamentos e confusão quanto à orientação a ser adotada, reporte-se, simplesmente, à tese fixada nos autos do RE 657.718, correspondente ao tema 500 da repercussão geral, que teve o julgamento finalizado recentemente, no último dia 22/5/2019. Além disso, o tema do registro na ANVISA foi especificamente discutido no RE 657.718, e não nos presentes autos, em que jamais houve controvérsia sobre o fato de o medicamento pleiteado estar devidamente registrado.

Eis, portanto, uma abordagem de pontos tratados no julgamento, ora enfrentados sob o manto dos requisitos da prestação de saúde.

Passemos a algumas sinalizações de conduta.

É válido indicar a importância de propositura das demandas por meio de processo coletivo estrutural. Todavia, esse ponto não deverá constituir requisito, mas mera sinalização da conduta a ser adotada, sob pena de os cidadãos que apresentem demandas individuais, passíveis de atendimento judicial, ficarem à mercê da iniciativa do rol restrito de entidades que detém legitimidade para a propositura de ação civil pública.

De igual modo, a designação do medicamento pela Denominação Comum Brasileira (DCB) e, em não havendo a DCB, pela DCI (Denominação Comum Internacional), embora salutar, poderia constar não como requisito, mas como sinalização da conduta a ser adotada. Se assim não ocorrer, um aspecto formal,



**Assessoria de Atuação no Supremo Tribunal Federal – AASTF**  
**5º Ofício Defensoria Pública-Geral da União**

facilmente suprido por singela pesquisa, poderá ser oposto como empecilho à prestação de saúde.

Seguindo dentro dos pontos que denominamos como sinalização de conduta, menciona-se a determinação de comprovação periódica que ateste a necessidade de manutenção do tratamento. A Defensoria Pública da União a isso não se opõe. Todavia, erigir o ponto como requisito poderia dar ensejo ao indeferimento da prestação de saúde em hipóteses de postulação de intervenção única (uma única dose de determinado medicamento ou a realização de intervenção cirúrgica, por exemplo), que não seja passível de acompanhamento periódico.

Eis algumas contribuições da Defensoria Pública da União para a formação da tese de julgamento, quer sob a ótica de requisitos para a prestação de saúde, quer sob a ótica de meras sinalizações de conduta que poderão ser adotadas por essa Suprema Corte para o aprimoramento da política pública em geral.

O relator enfatizou bastante a importância e possibilidade de sindicarem a política pública no caso concreto. Nesse sentido, é importante caminhar para uma tese mais ampla, que dê margem de atuação ao magistrado, sem criar orientações específicas que possam criar controvérsias do que solucioná-las.

Nesse sentido, alinhamo-nos, com alguns ajustes, à tese proposta pelo relator, sugerindo a seguinte redação:

“O reconhecimento do direito individual ao fornecimento, pelo Estado, da prestação de saúde não incluída em política pública independe do custo e exige a demonstração dos seguintes requisitos: i) imprescindibilidade; ii) não haver prestação equivalente, com a mesma eficácia, na política pública; iii) incapacidade financeira de o postulante arcar com os custos da prestação. Se a prestação consistir em medicamento não registrado na ANVISA, deverá ser observada a tese do tema 500 da



**Assessoria de Atuação no Supremo Tribunal Federal – AASTF**  
**5º Ofício Defensoria Pública-Geral da União**

repercussão geral”.

Sugerem-se, ainda, algumas sinalizações de conduta: i) privilegiar a propositura das demandas por meio de processo coletivo estrutural; ii) privilegiar a designação do medicamento pela Denominação Comum Brasileira (DCB) e, em não havendo a DCB, pela DCI (Denominação Comum Internacional); iii) privilegiar relatório ou laudo elaborado por médico da rede pública; iv) determinar comprovação periódica que ateste a necessidade de manutenção do tratamento, quando cabível, considerada a natureza da prestação.

Brasília, data da assinatura.

**Gustavo Zortéa da Silva,**  
Defensor Público Federal de Categoria Especial.