



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5034010-98.2021.4.04.0000/SC

AGRAVANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

AGRAVADO: ESTADO DE SANTA CATARINA

AGRAVADO: MUNICÍPIO DE JOINVILLE/SC

AGRAVADO: UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO

DESPACHO/DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo Ministério Público Federal, contra decisão interlocutória do Juízo Substituto da 2ª Vara Federal de Joinville, que, nos autos da Ação Civil Pública n.º 5011825-65.2019.4.04.7201 - baixados à origem pela Vice-Presidência desta Corte -, indeferiu o pedido de tutela de urgência apresentado pelo Município de Joinville-SC.

O agravante, encampando as razões da municipalidade, sustenta, em síntese, que a condenação objeto da sentença exarada no processo de conhecimento, bem como do acórdão proferido por este Tribunal, não se restringiu ao fornecimento exclusivo da insulina *ASPARTE (Novomix 30)*, englobando, também, outros medicamentos diversos para o tratamento dos portadores de diabetes *mellitus* residentes no Município de Joinville e macrorregião.

Argumenta, a despeito da superveniente incorporação da insulina *ASPARTE* ao SUS, não haver exaurimento do objeto da ACP, seja porque o título judicial garantiu outros fármacos não padronizados no âmbito da rede pública de saúde, seja porque o medicamento *Novomix 30*, caso eventualmente deixe de ser fornecido, poderá ser alcançado na via administrativa ou mesmo em sede de cumprimento de sentença.

Diz inexistir generalidade no julgado, que, desde sua prolação, vem, segundo alega, tutelando direitos individuais homogêneos e assegurando o tratamento de saúde adequado aos pacientes portadores de diabetes *mellitus*.

Destaca o perigo de dano consistente no flagrante risco de que os diabéticos em uso de outras medicações, que não o *Novomix 30*, tenham seu tratamento interrompido em virtude de descumprimento de decisão judicial.

Clama pela *adoção de medidas urgentes para preservar os direitos previstos nos artigos 5º e 6º da Constituição Federal, em especial o direito à vida e à saúde dos cidadãos, ameaçados com a manifesta intenção do Estado de Santa Catarina em promover interpretação diversa dos termos de decisão já julgada, inclusive, em segunda instância.*

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo para *compelir o Estado de Santa Catarina a comprovar o cumprimento integral da decisão proferida nos autos da ACP n.º 2004.72.01.005701-8, garantindo aos portadores de Diabetes Mellitus, residentes em Joinville, o amplo e irrestrito acesso aos serviços e tratamentos médicos necessários, incluindo outros medicamentos, e não apenas o insumo Novomix 30.*

A Procuradoria Regional da República, em 13-01-2021, opinou pelo provimento do recurso (evento 2).

É o sucinto relatório.



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Decido.

Antes de escrutinar o mérito da presente insurgência, hei por bem traçar os contornos do quadro fático-jurídico que subjaz à causa.

Pois bem.

Em 23-11-2007, nos autos físicos da Ação Civil Pública n.º 2004.72.01.005701-8, movida pelo MPF contra a União, o Estado de Santa Catarina e o Município de Joinville-SC, o Juízo da 2ª Vara Federal de Joinville, confirmando decisão anterior por meio da qual foram antecipados os efeitos da tutela, julgou parcialmente procedente o pedido para:

1) condenar os réus, de forma solidária, no fornecimento à paciente paradigma A.S. e demais portadores de diabete mellitus com a mesma necessidade e atendidos pelo SUS em Joinville, do medicamento NOVOMIX 30, bem como de outros medicamentos para portadores da mesma enfermidade que, embora não integrantes das listas oficiais do SUS, tenham uso e comercialização aprovados pelo Ministério da Saúde e sejam, comprovadamente, de acordo com parecer de médico do SUS, mais indicados para o caso específico, devendo os medicamentos ser custeados pela União; e

2) condenar a União em obrigação de fazer consistente na elaboração dos estudos necessários para inclusão definitiva do referido medicamento na lista oficial do SUS ou oferecimento de similar, mais adequado, apresentando o resultado em juízo, no prazo de 10 (dez) meses. (sem o grifo no original)

A procedência parcial se deu porque a magistrada de origem deixou de receber a peça vestibular quanto ao pleito de declaração de inconstitucionalidade do art. 16 da Lei n.º 7.347/85, assim como afastou a pretensão de fornecimento de atendimento cirúrgico, psicológico e às despesas no tratamento fora do domicílio.

Irresignados, os réus interpuseram apelações.

Em sessão de julgamento realizada no dia 27-08-2008, a Quarta Turma deste Regional, sob relatoria do então Juiz Federal Convocado Márcio Antônio Rocha, decidiu, por unanimidade, conhecer em parte da apelação da União e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, bem como prover parcialmente às apelações do Estado de Santa Catarina, do Município de Joinville e a remessa necessária, restando o acórdão assim ementado:

ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. GARANTIA CONSTITUCIONAL. LEGITIMIDADE DO MPF. LITISCONSÓRCIO PASSIVO. UNIÃO. ESTADO. MUNICÍPIO. ATENDIMENTO PELO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. NECESSIDADE. 1. O Ministério Público possui legitimidade para defesa dos direitos individuais indisponíveis, mesmo quando a ação visa à tutela de pessoa individualmente considerada. Precedente desta Corte. 2. Tratando o pedido de fornecimento de medicamento disponibilizado pelo SUS, a adequação desse sistema ao fornecimento de medicamentos para as situações de exceção, deve ser coordenada entre as três esferas políticas: União, Estado e Município, não sendo permitido, dado o texto constitucional, imputar-se a responsabilidade a apenas um dos operadores. 3. O fornecimento de medicamentos especiais é cabível quando receitado por médico integrante do SUS, em atendimento no âmbito do sistema. 4. Nas ações civis públicas deve-se restringir a obrigação de fornecimento da medicação aos pacientes, residentes na região abrangida pelo Município réu, que estiverem sob tratamento do SUS e que comprovarem a necessidade do medicamento através de receita expedida por médico do referido sistema único de saúde. (grifei)

Do voto condutor do aresto, constou o seguinte:

[...]



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Portanto, entendo que se deve restringir a obrigação de fornecimento da medicação aos pacientes, residentes no Município de Joinville e Macrorregião, que estiverem sob tratamento do SUS e que comprovarem a necessidade do medicamento através de receita expedida por médico do referido Sistema Único de Saúde.

Por fim, com razão a União Federal ao postular que seja afastada a obrigação de fazer consistente na elaboração de estudos necessários para a inclusão definitiva do referido medicamento na lista oficial do SUS, tendo em vista que, além de ser matéria com apreciação específica pelos órgãos da União responsáveis pela saúde, sequer constou do pedido inicial da presente ação civil pública.

[...]

Contra a referida decisão colegiada, os entes federal e municipal aviaram recursos especiais e extraordinários.

As insurgências direcionadas ao Superior Tribunal de Justiça foram inadmitidas pelo então Vice-Presidente deste Sodalício, Desembargador Federal João Surreaux Chagas, que, por outro lado, ao apreciar os recursos extraordinários, determinou o sobrestamento do feito até que a Suprema Corte concluísse o julgamento do RE n.º 566471/RN (Tema 06).

Em 22-04-2021, o Município de Joinville-SC apresentou pedido de tutela de urgência, alegando que o Estado de Santa Catarina, por intermédio do Of.PROCONT/PGE n.º 004353/2021, passou a descumprir o quanto decidido na ACP.

Em suas razões, a municipalidade afirma que o ente estadual *adotou uma nova interpretação da sentença judicial proferida, segundo a qual a referida determinação obrigaria, apenas e unicamente, ao fornecimento do medicamento NOVOMIX 30®, não abrangendo a aquisição e distribuição dos demais medicamentos até então fornecidos.*

Os autos foram, ato contínuo, remetidos em diligência ao primeiro grau de jurisdição para apreciação do pleito antecipatório, o qual foi indeferido pela Juíza Federal Substituta Geórgia Zimmermann Sperb, nas seguintes letras:

Nos autos do cumprimento provisório n.º 5000899-93.2017.4.04.7201 da presente ação civil pública ajuizado pelo Ministério Público Federal, proferiu-se a seguinte decisão:

(...) O título judicial que ora se busca executar consignou em sua parte dispositiva:

1) condenar os réus, de forma solidária, no fornecimento à paciente paradigma A.S. e demais portadores de diabete mellitus com a mesma necessidade e atendidos pelo SUS em Joinville, do medicamento NOVOMIX 30, bem como de outros medicamentos para portadores da mesma enfermidade que, embora não integrantes das listas oficiais do SUS, tenham uso e comercialização aprovados pelo Ministério da Saúde e sejam, comprovadamente, de acordo com parecer de médico do SUS, mais indicados para o caso específico, devendo os medicamentos ser custeados pela União; e

2) condenar a União em obrigação de fazer consistente na elaboração dos estudos necessários para inclusão definitiva do referido medicamento na lista oficial do SUS ou oferecimento de similar, mais adequado, apresentando o resultado em juízo, no prazo de 10 (dez) meses.

Extrai-se, no que se refere à expressão "outros medicamentos para portadores da mesma enfermidade" uma generalidade incompatível com nossa ordem processual. Tal determinação, ao fixar que, além do NOVOMIX 30, deverão ser fornecidos medicamentos que, "embora não integrantes das listas oficiais do SUS, tenham uso e comercialização aprovados pelo Ministério da Saúde e sejam, comprovadamente, de acordo com parecer de médico do SUS, mais indicados



Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

para o caso específico", deixa em aberto a possibilidade de fornecimento de todo e qualquer medicamento destinado ao tratamento de Diabetes Mellitus que possa vir a ser colocado no mercado, após aprovação do Ministério da Saúde.

Conforme se verifica do corpo da sentença, a conclusão pela determinação de fornecimento do medicamento NOVOMIX 30 foi baseada em provas colhidas durante a instrução no tocante à eficácia deste específico medicamento e de nenhum outro:

(...) restou demonstrado que o medicamento insulina NOVOMIX 30 de que necessita ou necessitava a paciente paradigma, não é disponibilizado pelo Sistema Único de Saúde. O medicamento é aprovado no país, tendo uso e comercialização aprovados pelo Ministério da Saúde. Segundo refere a União na sua contestação, há dúvidas quanto a eficácia do medicamento, razão pela qual não foi adotado genericamente pelo SUS. Não foram apresentadas, entretanto, justificativas para a falta de inclusão do medicamento em caráter excepcional. Constam, ainda, do inquérito civil que instrui a inicial, pareceres médicos no sentido de que a insulina NOVOMIX 30 é o que apresenta melhor resultado para o tratamento específico da paciente paradigma. (...)

Não se extrai da fundamentação nenhuma especulação quanto à eficácia, segurança, ou possibilidade de substituição, em relação a nenhum outro medicamento além do NOVOMIX 30.

Não obstante, o quadro que se apresenta é de proliferação de pedidos de cumprimento do julgado em relação ao fornecimento de medicamentos distintos do NOVOMIX 30 (Insulina Asparte).

Considerando o avanço da medicina e o aparecimento constante de novas tecnologias, a tramitação do presente cumprimento de sentença com o fornecimento de todo e qualquer medicamento para o tratamento de Diabetes Mellitus implicaria a eternização de sua tramitação, uma vez que os medicamentos ora requeridos, ainda que incluídos nos protocolos do SUS, seriam substituídos por outros mais modernos.

Pela análise do conjunto probatório em que se baseou a sentença, não se pode extrair liquidez do julgado a ensejar a obrigação imediata e integral do poder público de fornecer todo e qualquer medicamento destinado a portadores de Diabetes Mellitus sem que seja apurada a adequação a cada caso concreto, o que deve ser feito por meio de profissional nomeado pelo juízo, com as garantias do devido processo legal.

Ademais, conforme se infere do item 2 do dispositivo da sentença, que obriga a União à inclusão definitiva do medicamento NOVOMIX 30 ou similar na lista oficial do SUS, percebe-se claramente o intento de pôr fim ao julgado. De modo algum se pode extrair, dessa determinação, o intuito de fornecimento indiscriminado e eterno de medicamentos sem a devida inclusão nos protocolos regulares.

Importa salientar, ainda, que, com a alteração da Lei n.º 8.080/1990 pela Lei n.º 12.401/2011, após a prolação do julgado em questão, foi estabelecido procedimento administrativo para a inclusão de novos medicamentos nos protocolos clínicos do SUS. Com isso, a inclusão dos análogos de insulina de ação rápida (lispro, asparte e glulisina), após análise técnica e consulta pública, foi recomendada pela CONITEC, em fevereiro de 2017 (http://conitec.gov.br/images/Relatorios/2017/Relatorio_Insulinas_DiabetesTipo1_final.pdf), e, em 15/03/2018, houve a inclusão definitiva no protocolo do SUS (<http://portalarquivos2.saude.gov.br/images/pdf/2018/marco/19/Portaria-Conjunta-n-8.pdf>).

A insulina asparte se refere exatamente ao medicamento NOVOMIX 30, especificado no julgado, e as demais, lispro e glulisina, estão incluídas na lista de medicamentos pleiteados na presente ação. Com isso, e considerando a interpretação acima dada ao julgado, conclui-se que o objeto da presente ação foi exaurido. Conclui-se, também, que, no que se refere a medicamentos não incluídos no julgado, o administrador está tomando as providências necessárias à atualização e inclusão de novos medicamentos para Diabetes Mellitus, de acordo com a demanda, amparados em estudos e avaliações técnicas.



Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Com isso, eventuais alegações de não fornecimento de medicamentos já incluídos no protocolo do SUS (insulinas asparte, lispro e glulisina) não deverão mais ser objeto de cumprimento de sentença, mas sim de ação própria, com nova causa de pedir:

*De outro lado, a modificação empreendida pela Lei n.º 12.401/2011 resultou em significativa mudança do estado de direito quanto àquela obrigação genérica pertinente ao fornecimento de medicamentos diversos daquele especificado no julgado e não incluídos no protocolo. Isso porque, agora, diversamente do que acontecia antes, há um procedimento administrativo definido para a inclusão ou rejeição de medicamentos nos protocolos de tratamento de doenças no SUS, procedimento esse que, além de provocável por qualquer cidadão, associação médica, município, estado ou pelo próprio MPF, contempla análises técnicas muito mais plurais e profundas que as que seriam atingíveis no estreito campo de um cumprimento de sentença. **Revela-se, assim, aquela modificação de estado de direito, inerente às relações jurídicas continuadas, prevista no CPC, art. 505, inciso I, que retira da coisa julgada sua força obrigatória plena e torna a pretensão de cumprimento do título aqui discutido, em razão da generalidade do julgado absolutamente desnecessária e inadequada aos fins que se destina.** Tem-se, assim, além do defeito atávico pertinente à ausência de congruência entre a instrução e o título formado, verdadeira perda de objeto do título nessa parte em razão da inadequação e da desnecessidade do uso desse cumprimento para atingir um objetivo que administrativamente o autor pode buscar diretamente no órgão responsável, a CONITEC.*

Conforme citado, por meio de decisão proferida no cumprimento provisório de sentença da presente ação civil pública, verificou-se que desde a sentença exequenda houve uma modificação substancial no quadro fático apresentado quando da prolação da sentença exequenda quanto à implantação de novas tecnologias para o tratamento de Diabetes Mellitus, além da modificação no procedimento de inclusão de novos medicamentos no protocolo do SUS, limitando, portanto, os efeitos da sentença.

Assim, conforme se verifica da manifestação do MPF, o entendimento aplicado pelo Estado de Santa Catarina coaduna-se com o comando judicial acima citado, mediante o qual são fornecidos não só o medicamento Novomix 30, já incluído no protocolo do SUS, mas também tantos outros tipos de insulina incluídos no protocolo desde então.

Indefiro, portanto o pedido do Município de Joinville.

Da aludida deliberação singular, o *Parquet* Federal manejou o presente agravo de instrumento, que, doravante, passo a examinar.

Muito embora o RE n.º 566471/RN (Tema 06) já tenha sido julgado pelo Plenário da Suprema Corte, em 11-03-2020, assinalo que a respectiva tese de repercussão geral ainda não foi fixada e que o presente feito permanece sobrestado, não havendo óbice, todavia, ao enfrentamento de questões urgentes, máxime quando, a exemplo da espécie vertente, o direito que se pretende tutelar possui relevância social e subsistem inúmeras execuções provisórias atinentes à multicitada ação coletiva.

Certifico-me, então, que a controvérsia cinge-se à delimitação do conteúdo da sentença e do acórdão proferidos na ACP e digo, de plano, assistir razão ao Órgão Ministerial.

Explico melhor.

O parágrafo 4º do artigo 509 do Código de Processo Civil consagra o *princípio da fidelidade ao título executivo judicial*, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Logo, a execução deve se limitar aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à **segurança jurídica** e, na hipótese *sub examine*, ao próprio duplo grau de jurisdição.



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

In casu, a obrigação determinada na sentença teve por objeto **expresso** não apenas o fornecimento (i) do insumo *Novomix* (insulina *ASPARTE*), mas, também, (ii) de **outros medicamentos** para portadores da mesma enfermidade que, embora não integrantes das listas oficiais do SUS, tenham uso e comercialização aprovados pelo Ministério da Saúde e sejam, comprovadamente, de acordo com parecer de médico do SUS, mais indicados para o caso específico.

Como bem ventilado pelo agravante, a segunda parte (item 2) tinha a intenção de resguardar os pacientes que necessitassem de medicamento diverso do *NOVOMIX 30*.

Do corpo da sentença, extraio trechos que reforçam a amplitude do decisório defendida pelo *Parquet*:

[...]

O Ministério Público Federal move a presente ação civil pública contra a União Estado de Santa Catarina e Município de Joinville pretendendo garantir aos portadores de Diabetes Mellitus, residentes em Joinville e região ou em todo o país, o amplo e irrestrito acesso aos serviços e tratamentos médicos necessários, incluindo o fornecimento de medicamentos gratuitamente.

[...]

*O ponto a ser discutido, portanto, é a existência do direito dos pacientes portadores de diabetes mellitus, pelo Estado, do medicamento insulina *NOVOMIX 30* e de outros medicamentos, não constantes da lista do Ministério da Saúde, se prescritos por médicos vinculados ao SUS para o tratamento da doença.*

[...]

Assim, demonstradas a necessidade do paciente e a exclusividade do tratamento recomendado pelo médico do SUS, ou seja, de que nenhum outro lhe serve, bem como que o tratamento não tem restrição dos Órgãos competentes para a aprovação de seu oferecimento no país, não há como ser negado o oferecimento do medicamento pelo SUS, ainda que como tratamento excepcional, especialmente quando atende ao "mínimo essencial" para resguarda a vida e a dignidade do paciente"

No mais, quando a causa foi alçada à segunda instância, este Tribunal, além de afastar o dever da União de elaborar estudos necessários para a inclusão definitiva do *Novomix 30* na lista oficial do SUS, apenas restringiu a obrigação de fornecimento da medicação aos pacientes, residentes no Município de Joinville e macrorregião, que estiverem sob tratamento do SUS e que comprovarem a necessidade do medicamento através de receita expedida por médico do referido Sistema Único de Saúde.

Não houve, por parte desta Corte, qualquer decote do comando sentencial relativo a "outros medicamentos" - diversos da insulina *ASPARTE* (*Novomix 30*) -, de modo que descaberia presumir, sobretudo para limitar a eficácia do direito constitucional à saúde, que o julgado se manteve circunscrito a um único fármaco.

Ainda que o posicionamento adotado pelo Estado de Santa Catarina, no bojo do Of.PROCONT/PGE n.º 004353/2021, tenha sido construído, entre outras razões, a partir de decisões judiciais tomadas em sede de cumprimento de sentença (vide Processos n.º 5000899-93.2017.4.04.7201, n.º 5001927-62.2018.4.04.7201, n.º 5000436-83.2019.4.04.7201 e n.º 5004554-05.2019.4.04.7201), os comandos pronunciados pela autoridade judiciária no processo de execução, de acordo com a doutrina majoritária, não adquirem a imutabilidade característica da coisa julgada.



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Acrescento, como já referido acima, que o juízo da execução não está autorizado a remodelar a dimensão dos efeitos do título judicial, que apenas pode ser modificada pelas vias recursais próprias e disponíveis no âmago do processo de conhecimento.

Por fim, conquanto o Ministério da Saúde, após a prolação da sentença e do acórdão exequendos, tenha padronizado novas tecnologias no âmbito do SUS, inclusive a própria insulina *ASPARTE*, tal fato, por si só, não esgota o objeto da ACP, que, repita-se, engloba outros medicamentos destinados aos portadores de diabetes.

No ponto, transcrevo excerto das razões ministeriais (evento 1, INIC1, fl. 10):

Ainda que tenha ocorrido uma alteração quanto à possibilidade de conseguir o NOVOMIX 30 pela via administrativa, nada impede que o fármaco ocasionalmente deixe de ser fornecido, e nesses casos, o direito permanecerá resguardado, bastando que a sentença seja executada.

Não há, portanto, que se falar em exaurimento do objeto da ACP. Além dos casos de eventual desabastecimento do NOVOMIX 30, medicamentos não integrantes das listas oficiais do SUS podem continuar sendo indicados para casos excepcionais de determinados pacientes portadores de diabetes mellitus, sendo a sentença válida, específica e contemporânea.

Nesse cenário, entendo verossímeis as alegações recursais e vislumbro, outrossim, a configuração de *periculum in mora*, consistente no risco de que os diabéticos em uso de outras medicações, que não o *Novomix 30*, tenham seu tratamento interrompido em virtude de descumprimento de decisão judicial.

Assim sendo, determino ao Estado de Santa Catarina que, nos termos do quanto decidido nos autos da Ação Civil Pública nº 2004.72.01.005701-8, garanta aos portadores de diabetes *mellitus* residentes em Joinville e macrorregião o acesso a outros medicamentos, e não apenas à insulina *ASPARTE*, desde que o respectivo tratamento seja realizado no âmbito do SUS e a necessidade do fármaco seja comprovada mediante receita expedida por médico vinculado à rede pública de saúde.

Dispositivo

Ante o exposto, **defiro o pedido de efeito suspensivo ativo.**

Intimem-se, sendo a parte agravada para, em querendo, responder ao recurso, nos termos do disposto no artigo 1.019, inciso II, do Novo Código de Processo Civil.

Após, retornem conclusos.

Documento eletrônico assinado por **HENRIQUE LUIZ HARTMANN, Juiz Federal Convocado**, 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 **40003023775v93** e do código CRC **affe4fd**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): HENRIQUE LUIZ HARTMANN
Data e Hora: 20/1/2022, às 11:20:12