Por Tadeu Rover (*)

O Poder Judiciário não pode determinar o fornecimento de remédios importados sem registro na Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa). Para a 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, determinar judicialmente o fornecimento desses medicamentos implica em negar a vigência ao artigo 12 da Lei 6.360/76, que proíbe a comercialização desses produtos.

Com esse entendimento, a 3ª Turma do STJ afastou decisão que obrigava um plano de saúde a pagar um medicamento não registrado na Anvisa para um cliente. O plano havia negado o pedido com base em cláusula contratual e alegando que tal compra implicaria em infração sanitária.

Inconformado com a negativa, o homem buscou o Judiciário pedindo que a empresa fosse condenada a fornecer o medicamento importado bendamustina. Além disso, pediu compensação por danos morais. Em primeiro grau o pedido foi negado.

No entanto, o Tribunal de Justiça de São Paulo reformou a sentença ao considerar abusiva a recusa por parte do plano de saúde. De acordo com a 5ª Câmara de Direito Privado do TJ-SP, a "escolha do tratamento não cabe à operadora de plano de saúde, mas ao médico que assiste o paciente". Assim, a corte paulista obrigou a empresa a fornecer o remédio, além de indenizar o homem em R$ 10 mil.

Mais uma vez, houve recurso da decisão. Desta vez, o plano de saúde recorreu ao Superior Tribunal de Justiça buscando que fosse restabelecida a sentença. Para isso afirmou que a negativa de cobertura foi fundamentada em cláusula contratual e que o fornecimento deste medicamento configuraria infração sanitária. O plano de saúde foi representado pela advogada Ana Paula Oriola de Raeffray, sócia do Raeffray Brugioni Advogados.

A relatora no STJ, ministra Nancy Andrighi deu razão aos argumentos apresentados pelo plano de saúde e reformou o acórdão do TJ-SP, livrando a empresa de fornecer o medicamento e, consequentemente, de pagar a indenização por danos morais. De acordo com a ministra, o registro dos medicamentos importados na Anvisa, e autorização para seu fornecimento, são garantias à saúde pública.

A relatora citou voto do ministro do Supremo Tribunal Federal Marco Aurélio no julgamento de recurso, com repercussão geral reconhecida, que irá definir se o Estado pode ser obrigado a fornecer medicamento sem registro. Na ocasião, o ministro concluiu que o registro do medicamento na Anvisa é condição inafastável para que seja comercializado, industrializado ou distribuído no Brasil. O julgamento no STF foi suspenso após um pedido de vista do ministro Luís Roberto Barroso.

A ministra Nancy Andrighi citou ainda recomendação do Conselho Nacional de Justiça no qual adverte os juízes para que evitem autorizar o fornecimento de medicamentos ainda não registrados pela Anvisa, ou em fase experimental, ressalvadas as exceções expressamente previstas em lei.

"Assim, determinar judicialmente o fornecimento de fármacos importados, sem o devido registro no órgão fiscalizador competente, implica em negar vigência ao artigo 12 da Lei 6.360/76. 25. Logo, o acórdão recorrido merece reforma", concluiu a ministra, sendo seguida pelos demais integrantes da 3ª Turma do STJ.

Advogada do plano de saúde, Ana Paula Raeffray considerou a decisão um importante precedente do STJ que, em sua opinião, fez valer o disposto na legislação e nos contratos firmados entre usuário e operadora.

"O Poder Judiciário, especialmente as instâncias ordinárias, vem adotando um posicionamento simplista de que basta uma indicação médica para que o plano de saúde seja obrigado a efetuar a cobertura. Com isso se está atropelando a legislação, as normas da ANS e o contrato firmado entre

as partes, causando um efeito cascata na medida que há aumento de sinistralidade o que por consequência causa aumento das mensalidades do plano. Nesse sentido o acórdão proferido pelo STJ é um alento aos planos de saúde que estão cada vez mais sufocados pelas inúmeras ações judiciais e liminares deferidas pelo Poder Judiciário que não levam em conta leis, normas da ANS nem o contrato firmado com o usuário", afirma a advogada especialista em Direito da Saúde.

Clique aqui para ler a decisão.

(*) **Tadeu Rover** é repórter da revista Consultor Jurídico.

**Fonte**: Consultor Jurídico, em 22.03.2017.