



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000285358

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação / Remessa Necessária nº 1002938-25.2023.8.26.0428, da Comarca de Paulínia, em que é recorrente JUÍZO EX OFFICIO e Apelante MUNICÍPIO DE PAULÍNIA, é apelada MARIA TERESA BALDOQUI LANZA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 10ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento parcial ao recurso de apelação e à remessa necessária, com determinação, mantidos os efeitos da tutela de urgência.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ANTONIO CELSO AGUILAR CORTEZ (Presidente) E ANTONIO CARLOS VILLEN.

São Paulo, 25 de março de 2025.

MARCELO SEMER
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

Apelação / Remessa Necessária nº 1002938-25.2023.8.26.0428

Apelante: Município de Paulínia

Recorrente: Juízo Ex Officio

Apelado: Maria Teresa Baldoqui Lanza

Comarca: Paulínia

Voto nº 29499

DIREITO À SAÚDE. APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SENTENÇA ANULADA, COM DETERMINAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. CASO EM EXAME

Recurso interposto pelo Município de Paulínia contra sentença que determinou o fornecimento do medicamento Ruxolitinibe (Jakavi), registrado na Anvisa, mas não incorporado ao SUS, para tratamento de mielofibrose primária.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

O recorrente alega ilegitimidade para figurar no polo passivo, em razão do alto custo do medicamento. No mérito, sustenta que não foram preenchidos os requisitos estabelecidos pelo STJ para fornecimento de medicamento não incorporados ao SUS.

III. RAZÕES DE DECIDIR

Preliminarmente. Legitimidade passiva. Responsabilidade solidária dos entes federados na prestação de serviços de saúde, conforme Tema nº 793 do STF. Modulação dos efeitos do Tema 1234 que não abrange o caso dos autos. Mérito. Requisitos estabelecidos pelo STF nos Temas 1234 e 6 preenchidos em parte. Necessidade de retorno dos autos à origem, para continuidade da instrução, em respeito aos princípios que norteiam o processo civil.

IV. DISPOSITIVO

Recurso de apelação e remessa necessária parcialmente providos, para anular a sentença, com determinação, mantidos os efeitos da tutela de urgência.

Legislação Citada:

CF/1988, art. 196 e 197.

CPC, arts. 4º, 5º, 6º, 8º e 10.

Jurisprudência Citada:

STF, Tema 793, Tema 1234 e Tema 06.

STJ, Tema 106.

TJSP, AC 1006223-93.2024.8.26.0362, Rel. Paulo Galizia, 10ª Câmara de Direito Público, j. 26/02/2025; AC 1003662-16.2023.8.26.0400, Rel. Antonio Carlos Villen, 10ª Câmara de Direito Público, j. 25/02/2025; AC 1002772-65.2024.8.26.0619, Rel. Maurício Fiorito, 4ª

Câmara de Direito Público, j. 06/03/2025.

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Paulínia e remessa necessária contra a r. sentença de fls. 287/292, que julgou procedente a ação ajuizada por Maria Teresa Baldoqui Lanza, nos termos do art. 487, I, do CPC, para determinar o fornecimento do medicamento pleiteado, com renovação da prescrição a cada seis meses, autorizada a substituição por um genérico, com o mesmo princípio ativo.

Em suas razões recursais (fls. 297/309), o apelante alega, em síntese: (i) que o medicamento não está na lista do SUS, não estando presente um dos requisitos fixados pelo STJ no Tema 106, a saber, o laudo médico circunstanciado, indicando a necessidade do tratamento e a ineficácia dos fármacos fornecidos pela rede pública; (ii) que existem medicamentos disponíveis para tratamento da Fibrose Pulmonar Idiopática; e (iii) que, em se tratando de medicação de alto custo, o pedido deveria ter sido direcionado ao Estado, pois as atribuições do ente municipal envolvem apenas fármacos e procedimentos de baixo custo e complexidade.

Requer, ao final, a reforma da sentença, para que a ação seja julgada improcedente, com inversão do ônus de sucumbência.

Prazo para apresentação das contrarrazões transcorrido *in albis* (fls. 320).

É O RELATÓRIO.

O recurso é tempestivo e isento de preparo, diante da prerrogativa da Fazenda Pública, razão pela qual merece ser recebido em seus

regulares efeitos, na forma dos arts. 1.012 e 1.013, do CPC.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada por Maria Teresa Baldoqui Lanza em face do Município de Paulínia, por meio do qual busca, a autora, o fornecimento do medicamento RUXOLITINIBE (JAKAVI), que possui registro na ANVISA, mas não está na lista no RENAME, para tratamento de mielofibrose primária.

Foram juntados aos autos o protocolo de solicitação de medicamento junto à Prefeitura de Paulínia (fls. 11/13); resultado da biópsia de medula óssea (fls. 15/16); imagens retiradas da internet com o valor do medicamento (fls. 19/21); receituário médico (fls. 50); formulário para avaliação de solicitação de medicamento junto à Secretaria Estadual de Saúde (fls. 51/54); relatório médico (fls. 262/263); e Nota Técnica nº 1390/2024 - NAT-JUS/SP, referente ao processo nº 1029216-43.2024.8.26.0100.

Ao julgar a ação procedente, o juízo “a quo” reconheceu a legitimidade do Município para figurar no polo passivo, pontuando, quanto ao mérito, que *“está totalmente preenchido no caso dos autos o requisito estabelecido na alínea “a” do Tema 106 (STJ), a saber: comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS (fls. 262/263).”* (fls. 290).

Pois bem.

Em primeiro lugar, deve ser afastada a alegação de ilegitimidade passiva.

A respeito da legitimidade passiva da União e da competência da Justiça Federal nas demandas que versem sobre fornecimento de medicamentos registrados na Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA), mas não padronizados no Sistema Único de Saúde (SUS), o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Tema 1234, fixou a seguinte tese:

“[...] I. COMPETÊNCIA

1) Para fins de fixação de competência, as demandas relativas a medicamentos não incorporados na política pública do SUS, mas com registro na ANVISA, tramitarão perante a Justiça Federal, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal, quando o valor do tratamento anual específico do fármaco ou do princípio ativo, com base no Preço Máximo de Venda do Governo (PMVG – situado na alíquota zero), divulgado pela Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos (CMED - Lei 10.742/2003), for igual ou superior ao valor de 210 salários mínimos, na forma do art. 292 do CPC.

1.1) Existindo mais de um medicamento do mesmo princípio ativo e não sendo solicitado um fármaco específico, considera-se, para efeito de competência, aquele listado no menor valor na lista CMED (PMVG, situado na alíquota zero).

1.2) No caso de inexistir valor fixado na lista CMED, considera-se o valor do tratamento anual do medicamento solicitado na demanda, podendo o magistrado, em caso de impugnação pela parte requerida, solicitar auxílio à CMED, na forma do art. 7º da Lei 10.742/2003.

1.3) No caso de cumulação de pedidos, para fins de competência, será considerado apenas o valor do(s) medicamento(s) não incorporado(s) que deverá(ão) ser somado(s), independentemente da existência de cumulação alternativa de outros pedidos envolvendo obrigação de fazer, pagar ou de entregar coisa certa.

II. DEFINIÇÃO DE MEDICAMENTOS NÃO INCORPORADOS

2.1) Consideram-se medicamentos não incorporados aqueles que não constam na política pública do SUS; medicamentos previstos nos PCDTs para outras finalidades; medicamentos sem registro na ANVISA; e medicamentos off label sem PCDT ou que não integrem listas do componente básico.

2.1.1) Conforme decidido pelo Supremo Tribunal Federal na tese fixada no tema 500 da sistemática da repercussão geral, é mantida a competência da Justiça Federal em relação às ações que demandem fornecimento de medicamentos sem registro na Anvisa, as quais deverão necessariamente ser propostas em face da União, observadas as especificidades já definidas no aludido tema. [...]” (RE 1366243, Rel. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 16/09/2024)

Os efeitos da decisão, no que diz respeito à competência da Justiça Federal, foram modulados no julgamento do Recurso Especial, com complementação em sede de embargos, nos seguintes termos: *“Embargos de declaração da União parcialmente acolhidos, quanto à modulação de efeitos, em relação à competência, também no que tange aos medicamentos incorporados. Consequentemente, os efeitos do tema 1234, quanto à competência, somente se aplicam às ações que forem ajuizadas após a publicação do resultado do julgamento de mérito no Diário de Justiça Eletrônico (19.9.2024).”* (RE 1366243 ED, Rel. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 16/12/2024, g.n.).

Portanto, independentemente do valor do medicamento ora pleiteado, não há que se falar em inclusão do Estado ou mesmo da União no polo passivo, pois a presente ação foi ajuizada em 16/05/2023, antes, portanto, do marco temporal fixado pelo STF – prevalecendo a tese fixada no Tema 793, segundo a qual *“Os 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”* (RE 855178 RG, Rel. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 05/03/2015).

Vale ressaltar que compete ao Estado, em sentido genérico, garantir a prestação do direito à saúde, em atendimento disposto no artigo 196 e 197 da Constituição Federal, de modo que a ação, à época dos fatos, poderia ser proposta em face que qualquer ente da Federação, tratando-se de responsabilidade solidária.

De todo modo, segundo também decidiu o STF no Tema 1234, *“As ações que permanecerem na Justiça Estadual e cuidarem de medicamentos não incorporados, as quais impuserem condenações aos Estados e Municípios, serão ressarcidas pela União, via repasses Fundo a Fundo (FNS ao FES ou ao FMS)”* (RE 1366243, Rel. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 16/09/2024).

No mérito, porém, o recurso comporta parcial provimento.

Verifica-se, no caso concreto, que a autora foi diagnosticada com Mielofibrose (CID 10: C94.5), padecendo da doença há mais de nove anos, com risco intermediário, não respondendo mais à terapia citoreduzora com o medicamento HIDROXIUREIA, sendo que o tratamento inadequado pode evoluir para leucemia mieloide aguda (fls. 262/263).

Incontroverso, ademais, que o medicamento pleiteado foi registrado na ANVISA, mas não foi incorporado no âmbito do SUS – o que atrai a incidência das teses fixadas no julgamento do Tema 1234, em 16/09/2024, e do Tema 6, em 26/09/2024, que trataram, respectivamente, da legitimidade passiva da União/competência da Justiça Federal e da possibilidade de concessão judicial de medicamento não incorporado ao SUS.

Em julgamento conjunto, o STF fixou as seguintes teses

acerca dos requisitos para fornecimento de medicamentos não incorporados (Tema 6):

Direito Constitucional. Recurso extraordinário. Repercussão geral. Dever do estado de fornecer medicamento não incorporado ao Sistema Único de Saúde a quem não possua condições financeiras de comprá-lo. Desprovimento. Fixação de tese de julgamento.

I. Caso em exame

1. O recurso. Recurso extraordinário em que o Estado do Rio Grande do Norte, com fundamento nos princípios da reserva do possível e da separação de poderes, questiona decisão judicial que determinou o fornecimento de medicamento de alto custo não incorporado ao Sistema Único de Saúde – SUS. No curso do processo, o fármaco foi incorporado pelos órgãos técnicos de saúde.

2. Fato relevante. Embora o caso concreto refira-se especificamente a medicamento de alto custo, as discussões evoluíram para a análise da possibilidade de concessão judicial de medicamentos não incorporados ao SUS, independentemente do custo.

3. Conclusão do julgamento de mérito. Em 2020, o STF concluiu o julgamento de mérito e negou provimento ao recurso extraordinário, mas deliberou fixar a tese de repercussão geral posteriormente. Iniciada a votação quanto à tese, foi formulado pedido de vista pelo Min. Gilmar Mendes.

4. Análise conjunta com Tema 1234. Em 2022, foi reconhecida a repercussão geral da questão relativa à legitimidade passiva da União e à competência da Justiça Federal nas demandas sobre fornecimento de medicamentos não incorporados ao SUS (Tema 1234). Para solução consensual desse tema, foi criada Comissão Especial, composta por entes federativos e entidades envolvidas. Os debates resultaram em acordos sobre competência, custeio e ressarcimento em demandas que envolvam medicamentos não incorporados, entre outros temas. A análise conjunta do presente Temas 6 e do Tema 1.234 é, assim, fundamental para evitar soluções divergentes sobre matérias correlatas.

II. Questão em discussão

5. A questão em discussão consiste em fixar a tese de julgamento relativa ao Tema 6 da repercussão geral, definindo se e sob quais condições o Poder Judiciário pode determinar a concessão de medicamento não incorporado ao SUS.

III. Razões de decidir

6. *Extraí-se dos debates durante o julgamento que a concessão judicial de medicamentos deve se limitar a casos excepcionais. Três premissas principais justificam essa conclusão:*

6.1. *Escassez de recursos e eficiência das políticas públicas. Como os recursos públicos são limitados, é necessário estabelecer políticas e parâmetros aplicáveis a todas as pessoas, sendo inviável ao poder público fornecer todos os medicamentos solicitados. A judicialização excessiva gera grande prejuízo para as políticas públicas de saúde, comprometendo a organização, a eficiência e a sustentabilidade do SUS.*

6.2. *Igualdade no acesso à saúde. A concessão de medicamentos por decisão judicial beneficia os litigantes individuais, mas produz efeitos sistêmicos que prejudicam a maioria da população que depende do SUS, de modo a afetar o princípio da universalidade e da igualdade no acesso à saúde.*

6.3. *Respeito à expertise técnica e medicina baseada em evidências. O Poder Judiciário deve ser autocontido e deferente às análises dos órgãos técnicos, como a Conitec, que possuem expertise para tomar decisões sobre a eficácia, segurança e custo-efetividade de um medicamento. A concessão judicial de medicamentos deve estar apoiada em avaliações técnicas à luz da medicina baseada em evidências.*

7. *A tese de julgamento consolida os critérios e parâmetros a serem observados tanto pelo autor da ação como pelo Poder Judiciário na propositura e análise dessas demandas.*

IV. *Dispositivo e tese*

8. *Recurso extraordinário a que se nega provimento.*

Tese de julgamento:

1. A ausência de inclusão de medicamento nas listas de dispensação do Sistema Único de Saúde - SUS (RENAME, RESME, REMUME, entre outras) impede, como regra geral, o fornecimento do fármaco por decisão judicial, independentemente do custo.

2. É possível, excepcionalmente, a concessão judicial de medicamento registrado na ANVISA, mas não incorporado às listas de dispensação do Sistema Único de Saúde, desde que preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos, cujo ônus probatório incumbe ao autor da ação:

(a) negativa de fornecimento do medicamento na via administrativa, nos termos do item “4” do Tema 1.234 da repercussão geral;

(b) ilegalidade do ato de não incorporação do medicamento pela Conitec, ausência de pedido de incorporação ou da mora na sua apreciação, tendo em vista os prazos e critérios

previstos nos artigos 19-Q e 19-R da Lei nº 8.080/1990 e no Decreto nº 7.646/2011;

(c) impossibilidade de substituição por outro medicamento constante das listas do SUS e dos protocolos clínicos e diretrizes terapêuticas;

(d) comprovação, à luz da medicina baseada em evidências, da eficácia, acurácia, efetividade e segurança do fármaco, necessariamente respaldadas por evidências científicas de alto nível, ou seja, unicamente ensaios clínicos randomizados e revisão sistemática ou meta-análise;

(e) imprescindibilidade clínica do tratamento, comprovada mediante laudo médico fundamentado, descrevendo inclusive qual o tratamento já realizado; e

(f) incapacidade financeira de arcar com o custeio do medicamento.

3. Sob pena de nulidade da decisão judicial, nos termos do artigo 489, § 1º, incisos V e VI, e artigo 927, inciso III, § 1º, ambos do Código de Processo Civil, o Poder Judiciário, ao apreciar pedido de concessão de medicamentos não incorporados, deverá obrigatoriamente:

(a) analisar o ato administrativo comissivo ou omissivo de não incorporação pela Conitec ou da negativa de fornecimento da via administrativa, à luz das circunstâncias do caso concreto e da legislação de regência, especialmente a política pública do SUS, não sendo possível a incursão no mérito do ato administrativo;

(b) aferir a presença dos requisitos de dispensação do medicamento, previstos no item 2, a partir da prévia consulta ao Núcleo de Apoio Técnico do Poder Judiciário (NATJUS), sempre que disponível na respectiva jurisdição, ou a entes ou pessoas com expertise técnica na área, não podendo fundamentar a sua decisão unicamente em prescrição, relatório ou laudo médico juntado aos autos pelo autor da ação; e

(c) no caso de deferimento judicial do fármaco, oficial aos órgãos competentes para avaliarem a possibilidade de sua incorporação no âmbito do SUS.

(RE 566471, Rel. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Luís Roberto Barroso, Tribunal Pleno, julgado em 26/09/2024, publicado 28/11/2024)

Em complementação, assim constou do julgamento do

Tema 1234:

“[...] IV. ANÁLISE JUDICIAL DO ATO ADMINISTRATIVO

DE INDEFERIMENTO DE MEDICAMENTO PELO SUS

4) Sob pena de nulidade do ato jurisdicional (art. 489, § 1º, V e VI, c/c art. 927, III, §1º, ambos do CPC), o Poder Judiciário, ao apreciar pedido de concessão de medicamentos não incorporados, deverá obrigatoriamente analisar o ato administrativo comissivo ou omissivo da não incorporação pela Conitec e da negativa de fornecimento na via administrativa, tal como acordado entre os Entes Federativos em autocomposição no Supremo Tribunal Federal.

4.1) No exercício do controle de legalidade, o Poder Judiciário não pode substituir a vontade do administrador, mas tão somente verificar se o ato administrativo específico daquele caso concreto está em conformidade com as balizas presentes na Constituição Federal, na legislação de regência e na política pública no SUS.

4.2) A análise jurisdicional do ato administrativo que indefere o fornecimento de medicamento não incorporado restringe-se ao exame da regularidade do procedimento e da legalidade do ato de não incorporação e do ato administrativo questionado, à luz do controle de legalidade e da teoria dos motivos determinantes, não sendo possível incursão no mérito administrativo, ressalvada a cognição do ato administrativo discricionário, o qual se vincula à existência, à veracidade e à legitimidade dos motivos apontados como fundamentos para a sua adoção, a sujeitar o ente público aos seus termos.

4.3) Tratando-se de medicamento não incorporado, é do autor da ação o ônus de demonstrar, com fundamento na Medicina Baseada em Evidências, a segurança e a eficácia do fármaco, bem como a inexistência de substituto terapêutico incorporado pelo SUS.

4.4) Conforme decisão da STA 175-AgR, não basta a simples alegação de necessidade do medicamento, mesmo que acompanhada de relatório médico, sendo necessária a demonstração de que a opinião do profissional encontra respaldo em evidências científicas de alto nível, ou seja, unicamente ensaios clínicos randomizados, revisão sistemática ou meta-análise. [...]” (RE 1366243, Rel. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 16/09/2024)

Ora, diante desse cenário, forçoso reconhecer que, *in casu*, não restaram preenchidos os seguintes requisitos:

- (i) argumentos pela ilegalidade do ato de não incorporação do

medicamento pela Conitec, conforme deliberado na 87ª reunião ordinária, no dia 04 de junho de 2020 (fls. 278); e

(ii) impossibilidade de substituição por outro medicamento constante das listas do SUS e dos protocolos clínicos e diretrizes terapêuticas, já que o relatório médico de fls. 262/263 fez menção apenas ao Hidroxiureia, sendo que o documento de fls. 278/284 indica a existência de outros tratamentos disponíveis (talidomida associada a prednisona, danazol, suporte transfusional, esplenectomia e radioterapia local).

Não obstante tal constatação, e ainda que as novas diretrizes jurisprudenciais sejam vinculantes, tenho que não é o caso de julgar a ação improcedente, mas sim de anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à origem, oportunizando à autora da ação a satisfação dos novos requisitos fixados pelo STF, privilegiando-se, assim, os princípios da boa-fé processual, da colaboração entre as partes e da celeridade, nos termos dos artigos 4º, 5º, 6º, 8º e 10 do Código de Processo Civil – até porque, na hipótese em tela, a sentença foi proferida antes do julgamento dos Temas 1234 e 6 pelo STF.

Assim vem decidindo esta C. Câmara e este E. Tribunal:

DIREITO À SAÚDE. APELAÇÃO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. SENTENÇA ANULADA. I. Caso em Exame: 1. O autor foi diagnosticado com adenocarcinoma do reto com metástase, buscando o fornecimento do medicamento Bevacizumabe 390 mg, não incorporado ao SUS, para tratamento contínuo. II. Questão em Discussão: 2. A questão em discussão consiste em verificar se o autor preenche os requisitos estabelecidos pelo STF para o fornecimento de medicamentos não incorporados ao SUS, conforme os Temas 1234 e 06, uma vez que o medicamento não é incorporado para o tratamento pleiteado pela parte autora. III. Razões de Decidir: 3. O Poder Judiciário deve

analisar o ato administrativo de indeferimento do fornecimento do medicamento, verificando se a opinião médica está respaldada por evidências científicas de alto nível. 4. A ausência de elementos suficientes nos autos para análise dos requisitos estabelecidos no Tema 1234 exige o retorno dos autos para origem. IV. Dispositivo e Tese: 5. Recurso de apelação da Fazenda Pública do Estado de São Paulo parcialmente provido para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à origem. Recurso de apelação da Municipalidade de Mogi-Guaçu não conhecido. [...]. (Apelação / Remessa Necessária 1006223-93.2024.8.26.0362, Rel. Paulo Galizia, 10ª Câmara de Direito Público, j. 26/02/2025)

SAÚDE. Medicamento. Autor portador de Linfoma de Hodgkin (CID 10:C81.2). Sentença que julgou procedente a ação para condenar o Estado de São Paulo a lhe fornecer o medicamento pembrolizumabe. Competência. Finalizado o julgamento do Tema 1234 do STF. Modulação dos efeitos da decisão quanto ao deslocamento da competência. Impossibilidade de remessa dos autos à Justiça Federal. Ação ajuizada antes da publicação do resultado do julgamento de mérito no Diário de Justiça Eletrônico. Aplicação do Tema 793, no sentido da responsabilidade solidária dos entes federativos. Polo passivo que pode ser composto por qualquer dos entes, isolada ou conjuntamente. Medicamento não incorporado ao SUS para o quadro de saúde do autor. Súmulas Vinculantes nºs 60 e 61 (Temas 1234 e 6 do STF)). Fixação de novos requisitos para o deferimento, em caráter excepcional, de medicamentos não incorporado ao SUS. Existência de relatório médico e ausência de manifestação desfavorável da CONITEC. Necessidade de adequação da prova documental coligida aos autos aos novos parâmetros estabelecidos pelo Supremo Tribunal Federal. Nulidade da sentença reconhecida, com determinação de retorno dos autos novo julgamento. Manutenção da tutela de urgência. Remessa necessária, considerada interposta, provida. Recurso voluntário do Estado prejudicado. (Apelação Cível 1003662-16.2023.8.26.0400, Rel. Antonio Carlos Villen, 10ª Câmara de Direito Público, j. 25/02/2025)

DIREITO À SAÚDE. APELAÇÃO CÍVEL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO NÃO INCORPORADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. ABERTURA DE INSTRUÇÃO. PARCIAL PROVIMENTO. I. CASO EM EXAME I. Apelação interposta pela Fazenda Pública do Estado de São Paulo

contra sentença que determinou o fornecimento do medicamento "Traztuzumabe Deruxtecana 400mg". A apelante argumenta que o medicamento não foi avaliado previamente pela CONITEC; que não houve produção de prova pericial nem parecer do NATJUS e que a União deveria integrar o polo passivo, com deslocamento para a Justiça Federal. II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO 2. Há três questões em discussão: (i) determinar se houve cerceamento de defesa pela ausência de produção de provas técnicas (perícia ou parecer do NATJUS); (ii) verificar se a União deveria compor o polo passivo da demanda em litisconsórcio necessário; e (iii) verificar a possibilidade de remessa necessária em caso de sentença de procedência em ação civil pública. III. RAZÕES DE DECIDIR 3. A responsabilidade solidária dos entes federados na prestação de serviços de saúde, conforme o Tema nº 793 do STF, permite que o estado figure no polo passivo da demanda, sem a necessidade de inclusão da União no polo passivo. 4. Ademais, ainda que o valor do tratamento anual ultrapasse os 210 salários-mínimos definidos pelo STF para a determinação da competência da Justiça Federal, a modulação dos efeitos no julgamento dos Temas nº 6 e 1.234, no que tange à competência, determina que esse entendimento só será aplicado para os feitos ajuizados após a publicação do Acórdão, o que não se verifica neste caso. 5. Durante o processamento deste feito, ocorreu o julgamento dos Temas nº 06/STF e 1.234/STF, que fixaram teses de observância obrigatória, consoante, inclusive, indicado nas Súmulas Vinculantes nº 60/STF e 61/STF. Assim, há a exigência de novas provas que devem ser analisadas pela origem, sendo inviável fazê-lo em segundo grau de jurisdição, sob pena de afronta aos princípios do duplo grau de jurisdição, do contraditório e da ampla defesa. 6. A jurisprudência exige a comprovação da necessidade do medicamento por meio de laudos e pareceres técnicos, como o do NATJUS, que analisem sua imprescindibilidade à luz da medicina baseada em evidências. 7. Necessidade de abertura da instrução para que a autora junte documentos comprobatórios de seu direito e para a produção de prova técnica, conforme requerido pela FESP, nos termos estabelecidos nos Temas nº 6 e nº 1.234 do STF, sob pena de cerceamento de defesa. IV. DISPOSITIVO E TESE RECURSO DE APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDOS para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem para instrução probatória, mantida a antecipação de tutela de urgência, pois ainda presentes os requisitos que determinaram a concessão da medida. (Apelação / Remessa Necessária 1002481-61.2024.8.26.0297, Rel. Martin Vargas,

10ª Câmara de Direito Público, j. 16/12/2024)

APELAÇÃO – DIREITO À SAÚDE – AÇÃO ORDINÁRIA – Fornecimento de MEDICAMENTO – Sentença que determinou o fornecimento do medicamento "Nivolumab e Ipilimumab", para tratamento de Mesotelioma Pleural Maligno (CID-10 C45) – Substrato probatório que se limita a laudos particulares – O C. STF fixou no Tema 6 do STF (item 3, "b") no sentido de que "Sob pena de nulidade da decisão judicial, (...) o Poder Judiciário, ao apreciar pedido de concessão de medicamentos não incorporados, deverá obrigatoriamente (...) aferir a presença dos requisitos de dispensação do medicamento, previstos no item 2, a partir da prévia consulta ao Núcleo de Apoio Técnico do Poder Judiciário (NATJUS), sempre que disponível na respectiva jurisdição, OU a entes ou pessoas com expertise técnica na área – Nulidade da sentença reconhecida de ofício com o retorno dos autos à primeira instância para a realização de instrução probatória de modo a atender o requisito do item 3, "a", do Tema 6 do STF – Precedentes – Sentença anulada – Recursos prejudicados. (Apelação Cível 1002772-65.2024.8.26.0619, Rel. Maurício Fiorito, 4ª Câmara de Direito Público, j. 06/03/2025)

Dessa forma, de rigor a anulação da r. sentença, determinando-se o retorno dos autos à origem, oportunizando à parte autora a demonstração do preenchimento dos requisitos fixados no Tema 6 e no Tema 1234 do STF.

No entanto, tenho que é o caso de manter a tutela de urgência deferida, diante da possibilidade de agravamento do quadro de saúde da autora, conforme se depreende do relatório médico e exames da autora, bem como a nota técnica do NatJus – podendo o magistrado, se necessário, promover a inclusão de outro ente federativo para possibilitar o cumprimento efetivo da decisão, nos termos do Tema 1234.

Ante o exposto, pelo meu voto, dou parcial provimento ao recurso e à remessa necessária, para anular a r. sentença e determinar o retorno



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

dos autos à origem, oportunizando à parte autora a demonstração do preenchimento dos requisitos fixados no Tema 6 e no Tema 1234 do STF, mantidos os efeitos da tutela de urgência.

MARCELO SEMER
Relator