



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000351119

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2253632-83.2024.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante PAULO KULPA, são agravados MUNICÍPIO DE HORTOLÂNDIA e ESTADO DE SÃO PAULO.

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 ao recurso, com observação. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ANTONIO CELSO AGUILAR CORTEZ (Presidente sem voto), MARCELO SEMER E ANTONIO CARLOS VILLEN.

São Paulo, 9 de abril de 2025.

PAULO GALIZIA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 23029

10ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2253632-83.2024.8.26.0000

COMARCA: SÃO PAULO - 8ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA

AGRAVANTE: PAULO KULPA

AGRAVADO: MUNICÍPIO DE HORTOLÂNDIA E ESTADO DE SÃO PAULO

JUIZ: JOSUÉ VILELA PIMENTEL

Direito à Saúde. Agravo de Instrumento. Obrigação de Fazer. Provimento.

I. Caso em Exame 1. Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu tutela de urgência em ação de obrigação de fazer, visando o fornecimento do medicamento Nivolumabe para tratamento de melanoma metastático para pulmão, estágio IV.

II. Questão em Discussão 2. A questão em discussão consiste em determinar se o agravante tem direito ao fornecimento do medicamento Nivolumabe pelo Estado, considerando a alegação de que é o único tratamento eficaz para sua condição de saúde.

III. Razões de Decidir 3. A Constituição Federal, em seu artigo 196, assegura o direito à saúde, impondo ao Estado o dever de garantir acesso a tratamentos necessários. 4. Documentos indicam que o tratamento anterior foi suspenso devido à ineficácia, e o laudo médico aponta o Nivolumabe como única opção terapêutica viável, justificando a concessão da tutela antecipada. 5. O atual estágio da doença e a ineficácia de outros medicamentos, justifica a concessão da tutela de urgência até que os requisitos dos Temas 1234 e 06 do STF sejam apreciados pelo juízo de primeiro grau.

IV. Dispositivo e Tese 6. Recurso provido, com observação. Tese de julgamento: 1. O direito à saúde inclui o fornecimento de medicamentos essenciais quando comprovada a necessidade e ineficácia de tratamentos padronizados. 2. A tutela antecipada pode ser concedida para garantir tratamento adequado em casos de urgência.

Legislação Citada: CF/1988, art. 196.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Paulo Kulpa contra a r. decisão interlocutória de fls. 52 dos autos de origem que, em sede de ação de obrigação de fazer, indeferiu a tutela de urgência pleiteada pelo autor.

O agravante sustenta que é portador de melanoma metastático para pulmão (câncer), CID 10 n.º C43, e está fazendo uso das demais medicações oferecidas pelo SUS, no entanto, em virtude do estágio avançado da doença

(Metástase pulmonar estágio IV), se torna imprescindível que tenha acesso ao medicamento *Nivolumabe* para atingir a garantia efetiva do seu direito à saúde, que engloba o seu bem-estar físico e emocional. Alega que tal medicamento prescrito pelo médico é o único tratamento possível e, caso não o tome, a progressão da doença pode fazer com que venha a óbito. Pede a concessão da gratuidade judiciária, bem como a antecipação da tutela pretendida para obrigar a ré ao fornecimento imediato do medicamento e, ao final, o provimento do recurso.

Recurso tempestivo.

A tutela antecipada foi concedida (fls. 25).

Contraminuta a fls. 33 e 41.

Não há oposição ao julgamento virtual.

É O RELATÓRIO.

Trata-se de ação de obrigação de fazer ajuizada por Paulo Kulpa em face do Município de Hortolândia e do Estado de São Paulo na qual alega, em síntese, que é portador de melanoma metastático para pulmão (câncer), CID 10 n.º C43, estágio IV, e deve aplicar, de forma endovenosa, a cada 4 semanas, 480mg do medicamento *Nivolumabe*, conforme laudo e atestados médicos acostados aos autos.

O juízo *a quo* indeferiu a antecipação da tutela, por entender não estar comprovada a ineficácia dos medicamentos padronizados constantes dos Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas do SUS. O agravante se insurge contra a r. decisão.

Pois bem.

Como é cediço, a Constituição Federal consagrou, em seu artigo 196, o direito à saúde, que se consubstancia no dever do Estado em promover, mediante políticas públicas, o acesso a tratamentos pelos necessitados como forma de garantir a dignidade da pessoa humana.

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua

promoção, proteção e recuperação.

Buscando dar efetividade ao mandamento constitucional, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) e o Supremo Tribunal Federal (STF) estabeleceram, em sede de repercussão geral, uma série de requisitos de observância obrigatória para a concessão de fármacos pleiteados gratuitamente em face das Fazendas Públicas municipais, estaduais e federais, por meio dos Temas 1234 e 06, do STF e 106, do STJ.

A observância do julgamento dos Temas 1234 e Tema 06 foi determinada pelas Súmulas Vinculantes 60 e 61, publicadas em 20 de setembro de 2024. Sua aplicação, portanto, vincula o Poder Judiciário e a Administração Pública.

Tendo em vista que as teses fixadas nos Temas 1234 e 06 do STF exigem que a parte comprove requisitos mais complexos do que aqueles previstos na tese fixada no Tema 106 do STJ, faz-se necessária a abertura de oportunidade para que o autor demonstre a existência de evidências científicas de alto nível a respeito da utilização do medicamento pleiteado para o tratamento, além de trazer aos autos o ato administrativo comissivo ou omissivo da não incorporação pela Conitec.

Nesse sentido, o juízo de primeiro grau oportunizou à parte autora a produção de provas destinadas a cumprir os novos requisitos fixados do Superior Tribunal Federal, além de determinar a manifestação do NATJU (fls. 194 dos autos de origem). Assim, a análise deverá ser feita pelo juízo de origem quando produzidas as provas necessárias.

Contudo, neste momento processual, em análise sumária do arcabouço probatório, ainda que não seja possível notar a presença de todos os requisitos impostos pelo STF, os documentos acostados dão conta de que o tratamento anteriormente aplicado foi suspenso em razão do princípio da não maleficência, uma vez que foi constatado aumento das dimensões das lesões pulmonares, bem como aumento no número de lesões, em vigência de quimioterapia (fls. 147 dos autos de origem). Ainda, laudo médico acostado a fls. 21 dos autos de origem dá conta de que, diante do atual estágio da doença, não há outra opção terapêutica que seja superior, ou mesmo equivalente, ao medicamento pleiteado.

Ademais, o perigo de dano é evidente, porquanto a demora no fornecimento do fármaco pode ensejar o agravamento do estado de saúde do agravado.

Portanto, ao menos em sede de cognição sumária, considerando a relevância do direito invocado e a possibilidade de melhoria nas condições de sobrevivência do autor, a decisão impugnada comporta modificação, para determinar que seja fornecido o medicamento pleiteado, nos moldes constantes do receituário médico de fls. 21 dos autos de origem, até que o juízo possa se manifestar acerca do fixado pelo STF.

Vale dizer, a antecipação da tutela se mostra, *a priori*, medida necessária a fim de garantir o direito do agravante a um tratamento digno enquanto são produzidas demais provas necessárias para que o juízo de origem possa analisar os requisitos exigidos pelos Temas 1234 e 06 do STF.

Ante o exposto, pelo meu voto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso, com observação.

PAULO GALIZIA

Relator