



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000425659

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação / Remessa Necessária nº 1507429-64.2023.8.26.0348, da Comarca de Mauá, em que é recorrente JUÍZO EX OFFICIO e Apelante/Apelado MUNICÍPIO DE MAUÁ, é apelado/apelante DAIANE PAULA COSTA e Apelado ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 1ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao apelo da municipalidade e ao reexame necessário, e deram provimento em parte ao apelo da autora. V.U. Sustentou o Dr. Rafael Moraes Português de Souza - Defensor Público.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores MAGALHÃES COELHO (Presidente) E LUÍS FRANCISCO AGUILAR CORTEZ.

São Paulo, 29 de abril de 2025

MARCOS PIMENTEL TAMASSIA

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

VOTO Nº 22.172

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA Nº 1507429-64.2023.8.26.0348

COMARCA: MAUÁ

RECORRENTE: JUÍZO EX OFFICIO

APELANTES/APELADOS: MUNICÍPIO DE MAUÁ e DAIANE PAULA COSTA

APELADA: FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Julgador de Primeiro Grau: *Cesar Augusto de Oliveira Queiroz Rosalino*

DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. FORNECIMENTO DO MEDICAMENTO ABEMACICLIBE 150 MG. TRATAMENTO ONCOLÓGICO. FÁRMACO NÃO INCORPORADO AO SUS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. INCLUSÃO DA UNIÃO NO POLO PASSIVO. DESNECESSIDADE. MODULAÇÃO DE EFEITOS DO TEMA 1234/STF. IMPRESCINDIBILIDADE DO MEDICAMENTO DEMONSTRADA. ATENDIMENTO AOS REQUISITOS DO TEMA 6 DO STF. HONORÁRIOS CORRETAMENTE FIXADOS POR EQUIDADE. DEFENSORIA PÚBLICA. CANCELAMENTO DA SÚMULA 421 DO STJ. FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL QUE RESPONDE, SOLIDARIAMENTE COM A MUNICIPALIDADE, PELA CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DA VERBA HONORÁRIA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. RECURSO VOLUNTÁRIO DO ENTE MUNICIPAL E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDOS. APELO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Ação ajuizada em face do Município de Mauá e do Estado de São Paulo visando ao fornecimento do medicamento Abemaciclibe 150 mg, não incorporado ao Sistema Único de Saúde (SUS) e destinado ao tratamento oncológico, pleiteando-se sua dispensação pelos entes requeridos.
2. Sentença de procedência, condenando os réus ao fornecimento do fármaco, conforme prescrição médica. No capítulo sucumbencial, condenou apenas o ente municipal ao custeio da verba honorária, fixada por equidade.
3. Apelações da municipalidade, da parte autora e remessa necessária.

II. QUESTÕES EM DISCUSSÃO

4. Definir se há necessidade de inclusão da União no polo passivo; se estão presentes os requisitos para a concessão do medicamento pleiteado; aferir se a verba honorária foi corretamente fixada por equidade; e a possibilidade de condenação do ente federativo ao pagamento de honorários advocatícios à respectiva Defensoria Pública.

III. RAZÕES DE DECIDIR

5. A responsabilidade pelo fornecimento de medicamentos no SUS é solidária entre os entes federativos, conforme fixado pelo Supremo Tribunal Federal no Tema 793

TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

(RE nº 855.178).

6. No julgamento do Tema 1234, o STF definiu que demandas envolvendo medicamentos não incorporados e destinados ao tratamento oncológico devem ser processadas perante a Justiça Federal somente quando o valor do tratamento anual 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.

7. Todavia, a nova regra de competência e responsabilidade somente se aplica às ações ajuizadas após a publicação do julgamento de mérito no Diário de Justiça Eletrônico (11/10/2024), sem afetar processos já em tramitação, relativos a medicamentos incorporados ou não.

8. Considerando que a presente ação foi ajuizada antes desse marco, não há necessidade de inclusão da União no polo passivo, prevalecendo a responsabilidade solidária do Estado e Município para o fornecimento do medicamento. Ademais, o custo anual do tratamento não supera o limite estabelecido no julgado.

9. Quanto ao mérito, o direito à saúde é assegurado pelos arts. 6º e 196 da CF/88 e pelo art. 219 da Constituição do Estado de São Paulo.

10. O julgamento do RE 566.471 (Tema 06) pelo STF estabelece critérios de observância obrigatória para a concessão de medicamentos não incorporados pelo SUS, aplicáveis imediatamente aos processos em curso, sendo necessário que a demanda atenda a esses requisitos.

11. Conquanto inexistissem, à época do ajuizamento do feito, no ordenamento jurídico brasileiro, os sobreditos pressupostos processuais estabelecidos pela Corte Suprema no julgamento do Tema 06, é possível identificar a observância a todos eles no caso vertente, sendo possível autorizar a concessão do medicamento.

12. A fixação de honorários pelo percentual do valor da causa, neste caso, resultaria em quantia desproporcional, inadequada ao baixo grau de complexidade do processo e de finalidade precípua de natureza não econômica.

13. A jurisprudência do STF permite a fixação por equidade para evitar condenações excessivas, prevalecendo sobre o Tema 1076 do STJ, em consonância com o princípio da razoabilidade (ACO 2988 ED, STF).

14. Patente o cancelamento do enunciado da Súmula nº 421 do c. STJ, de modo que não há óbice para a condenação em honorários advocatícios da pessoa jurídica de direito público à qual pertença a Defensoria Pública, a partir das modificações promovidas pela Lei Complementar nº 132, de 2009, que incluiu o inciso XXI ao art. 4º da Lei de Organização da Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

IV. DISPOSITIVO E TESE

15. Sentença parcialmente reformada, apenas para que a Fazenda Pública do Estado de São Paulo seja, de forma solidária com o Município de Mauá, condenada ao pagamento de honorários advocatícios. Recurso interposto pela municipalidade e remessa necessária desprovidos. Apelo da autora parcialmente provido.

Vistos.

Trata-se de apelações interpostas pelo **MUNICÍPIO DE MAUÁ** e por **DAIANE PAULA COSTA** contra a r. sentença de fls. 201/209, que, no bojo de ação de obrigação de fazer ajuizada pela última em face da primeira e da **FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO**, julgou procedente o pedido, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC, para condenar “*os requeridos no fornecimento dos medicamentos descritos na receita de fls. 15/16, conforme quantidade e periodicidade prescrita em receita médica a ser apresentada pela autora a cada seis meses*”. A decisão ainda condenou a municipalidade ao pagamento de honorários advocatícios, fixados por equidade em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais).

Inconformado, o **MUNICÍPIO DE MAUÁ** apresentou suas razões recursais (fls. 216/230), argumentando, em suma, que o Poder Judiciário não poderia se imiscuir indevidamente na seara própria do Poder Executivo, atentando contra a independência e harmonia dos poderes, sobretudo em matéria relacionada à “*aquisição de medicamentos ou a realização de cirurgias não padronizados pelos órgãos técnicos*”, cuja responsabilidade qual recai, também, à União e ao Estado. Cita a reserva do possível como justificativa à escassez dos recursos no âmbito municipal. Defende que a presunção de efetividade de tratamento oferecido pelo SUS não foi afastada pela parte contrária. Subsidiariamente, aduz que não pode ser compelido a fornecer medicação de determinada marca, nome comercial, laboratório ou fornecedor. Pugna, desse modo, pela reforma da r. sentença e pelo provimento do recurso de apelação.

Por sua vez, **DAIANE PAULA COSTA** também interpôs apelação (fls. 256/277), insurgindo-se, especificamente, contra o capítulo sucumbencial, postulando seja a verba honorária arbitrada em percentual calculado sobre o valor da causa e não por equidade. Ainda, indica que a r. sentença deixou de condenar a Fazenda Estadual ao pagamento de honorários advocatícios, com fulcro na súmula 421 do c. STJ, verbete que teria sido revogado tacitamente pela LC 132/2009, que conferiu nova redação ao art. 4º, XXI, da LC 80/94.

Foram apresentadas contrarrazões pela autora às fls. 236/255 e pela FESP, ao recurso dessa última, às fls. 286/291.

É o relatório.

DECIDO.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

As apelações são tempestivas e os demais requisitos de admissibilidade encontram-se atendidos.

Reconhece-se, outrossim, estar diante de hipótese de remessa necessária, nos termos do art. 496, I, e § 3º, II, do Código de Processo Civil, pois a sentença profligada julgou procedente demanda veiculada contra o Estado de São Paulo e o Município de Mauá sem fixar expressamente o proveito econômico da recorrida (sentença ilíquida).

Trata-se de ação comum ajuizada por **Daiane Paula Costa** em face do **Município de Mauá** e do **Estado de São Paulo**, por meio da qual aduz ter sido diagnosticado com *carcinoma mucinoso da mama esquerda (CID 10 – C50)*, motivo por que visa à condenação dos entes requeridos ao fornecimento do medicamento **ABEMACICLIBE 150 MG, de 12/12 horas**, prescrito pelo médico que a assiste (fls. 15/16), aduzindo que não possui condições financeiras de adquirir o produto descrito.

Pois bem.

No que se refere à tese de responsabilidade da União na lide, arguida pelo ente municipal, observo o seguinte.

No bojo do **RE nº 855.178 (Tema nº 793 do STF)**, decidiu o STF que:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. TRATAMENTO MÉDICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. O tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, porquanto responsabilidade solidária dos entes federados. O polo passivo pode ser composto por qualquer um deles, isoladamente, ou, conjuntamente”. (RE nº 855.178 RG, Tribunal Pleno, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05/03/2015) (Destaquei).

Fixou-se, por conseguinte, a seguinte tese: **“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”** (Destaquei).

Depreende-se daí que, para o Pretório Excelso, tradicionalmente, a responsabilidade dos entes federativos no que toca aos deveres inerentes ao direito à saúde, notadamente ao fornecimento de medicamentos à população, é



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

solidária, não havendo como reconhecer subsidiariedade entre um e outro.

No caso dos autos há, portanto, prescrição do medicamento ***ABEMACICLIBE 150 MG, de 12/12 horas*** (fls. 15/16), fármaco que ainda **não** se encontra padronizado pelo Sistema Único de Saúde na lista RENAME – Relação Nacional de Medicamentos Essenciais 2024.

Ocorre que, em 13.09.2024, o Supremo Tribunal Federal **finalizou o julgamento do Tema nº 1234 da repercussão geral**, tendo decidido o seguinte com relação à **fixação de competência** em demandas relativas a medicamentos não incorporados na política pública do SUS:

*“O Tribunal, por unanimidade, apreciando o tema 1.234 da repercussão geral, negou provimento ao recurso extraordinário e homologou, em parte, os termos dos 3 (três) acordos, com as condicionantes e adaptações, assim sintetizados como as teses fixadas no presente tema da sistemática da repercussão geral, a saber: ***"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) Caso inexista resposta em tempo hábil da CMED, o juiz analisará de acordo com o orçamento trazido pela parte autora. 1.4) 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. (...)"*”.

Especificamente no que se refere ao deslocamento de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

competência, a Corte Suprema decidiu por **modular os efeitos da decisão**, a saber:

“Por fim, modulou os efeitos da presente decisão, unicamente quanto ao deslocamento de competência (item 1 do acordo firmado na Comissão Especial nesta Corte), determinando que somente se apliquem aos feitos que forem ajuizados após a publicação do resultado do julgamento de mérito no Diário de Justiça Eletrônico, afastando sua incidência sobre os processos em tramitação até o referido marco, sem possibilidade de suscitação de conflito negativo de competência a respeito dos processos anteriores ao referido marco jurídico. Ao final, determinou a comunicação ao relator do IAC 14 no Superior Tribunal de Justiça para adequação ao presente entendimento.” (g.n.)

Assim, considerando que a ação foi ajuizada em **15 de dezembro de 2023**, isto é, anteriormente à publicação da modulação dos efeitos do **Tema nº 1.234/STF (11/10/2024)**, é certo que **o decidido pela Corte Suprema não se aplica integralmente ao caso dos autos**, motivo pelo qual não se justifica a determinação para a inclusão da União Federal no polo passivo da ação.

Corroborando esse entendimento, válido frisar que o valor anual do tratamento é inferior a 210 (duzentos e dez) salários mínimos, com base no Preço Máximo de Venda do Governo e nas ponderações do juízo *a quo* à fl. 205, mantendo-se, indubitavelmente, a competência de julgamento da Justiça Estadual.

Nesse sentido, aliás, vale destacar que este e. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo já reconheceu, em caso análogo e recentíssimo, que a competência para julgamento de demandas relativas ao fármaco em apreço é da Justiça Estadual, veja-se:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – DIREITO À SAÚDE - Pretensão de deslocamento do feito à Justiça Federal – Inadmissibilidade – Inteligência das teses firmadas no julgamento do RE 1366243 ED (Tema de repercussão geral nº 1.234) – Valor do tratamento anual que é inferior a 210 salários-mínimos, mantendo-se a competência de julgamento da Justiça Estadual - Ausência de erro material, omissão, contradição ou obscuridade - Embargos rejeitados.” (TJSP; Embargos de Declaração Cível 3006632-54.2024.8.26.0000; Relator (a): Mônica Serrano; Órgão Julgador: 7ª Câmara de Direito Público; Foro de Mogi Guaçu - 2ª V.CÍVEL; Data do Julgamento: 06/03/2025; Data de Registro: 06/03/2025) – grifos.

Portanto, incabível o deslocamento da competência à Justiça Federal e a inclusão da União no polo passivo da demanda.

No **mérito**, dentro da sistemática constitucional, em especial no que toca à preservação da dignidade da pessoa humana (art. 1º, inc. III, da CF), valor democrático e princípio fundamental da República, no qual se integra o direito à saúde (MS 127.279.5/7, Rel. Alves Bevilacqua), em harmonia com o alcance da preservação da vida e da saúde humana (arts. 196 e 198, II, da CF), bem como diante da conjugação dos artigos 219 a 222 da CF, é de rigor conhecer-se que a pessoa que necessite de medicações de alto custo, prescritas pelo médico que a assiste e que não possui condições de adquirir, tem o direito material de obter do Estado os medicamentos e insumos necessários ao tratamento de sua patologia, resguardando-se também a teórica não dignidade do não acesso.

O direito à saúde, consoante a previsão dos arts. 6º e 196 e seguintes da CF – repisado pelo art. 219 da CESP e previsto nos arts. 2º, 6º e 7º da Lei nº 8.080/90, encarta direito subjetivo, oponível ao Estado, delimitando prestações positivas, garantidoras não só do acesso ao sistema público de saúde, mas, também, às medidas profiláticas ou curativas, necessárias à convalescença dos enfermos. Logo, trata-se de direito inserto no chamado “mínimo existencial”, cuja garantia é obrigação e responsabilidade do Estado, mormente à luz do princípio da dignidade da pessoa humana, fundamento da CF, consoante seu art. 1º, inc. III.

Sobre o tema, vale colacionar a lição de José Afonso da Silva, verbis: “É espantoso como um bem extraordinariamente relevante à vida humana só agora é elevado à condição de direito fundamental do homem. E há de informar-se pelo princípio de que o direito igual à vida de todos os seres humanos significa também que, nos casos de doença, cada um tem o direito a um tratamento condigno de acordo com o estado atual da ciência e médica, independentemente é sua situação econômica, sob pena de não ter muito valor sua consignação em normas constitucionais. O tema não era de todo estranho ao nosso Direito Constitucional anterior, que dava competência à União para legislar sobre defesa e proteção da saúde, mas isso tinha sentido de organização administrativa de combate às endemias e epidemias. Agora é diferente, trata-se de um direito do homem. (...). A evolução conduziu à concepção da nossa Constituição de 1988 que declara a saúde 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 a sua promoção e recuperação, serviços e ações que são de relevância pública (arts. 196 e 197). A Constituição o submete ao conceito de seguridade social, cujas ações e meios se destinam, também, a assegurá-lo e torná-lo eficaz. Como ocorre com os direitos sociais em geral, o direito à saúde comporta duas vertentes, conforme anotam Gomes Canotilho e Vital Moreira: 'uma, de natureza negativa, que consiste no direito de exigir do Estado (ou de terceiros) que se abstenham de qualquer acto que prejudique a saúde; outra, de natureza positiva, que significa o direito às medidas e prestações estaduais visando a prevenção das doenças e tratamento delas'. Como se viu do enunciado do art. 196 e se confirmará com a leitura dos arts. 198 a 200, trata-se de um direito positivo 'que exige prestações de Estado e que impõe aos entes públicos a realização de determinadas tarefas (...), de cujo cumprimento depende a própria realização do direito', e do qual decorre um especial direito subjetivo de conteúdo duplo: por um lado, pelo não cumprimento das tarefas estatais para a sua satisfação, dá cabimento à ação de inconstitucionalidade por omissão (arts. 102, I, 'a', e 103, §2º) e, por outro lado, o seu não atendimento, in concreto, por falta de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

regulamentação, pode abrir pressupostos para a impetração de mandado de injunção (art. 5º, LXXI)". (in "Curso de Direito Constitucional Positivo", 5ª Edição, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 1989, p. 271/272) (grifos meus).

Lado outro, é necessário observar que, para a concessão de medicamentos fora da lista do SUS, o recente julgamento do **RE 566.471/STF**, no qual se destacou que os recursos públicos são limitados, além do que a excessiva judicialização sobre a matéria poderia comprometer todo o sistema público de saúde. Dessa forma, determinou-se que *"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"*, sendo que sua concessão se dará apenas de forma excepcional.

Assim, apenas será possível a concessão do medicamento não padronizado se preenchidos cumulativamente os requisitos estabelecidos no **Tema nº 06**, pelo Supremo Tribunal Federal, quais sejam:

- (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.*

Outrossim, o Pretório Excelso definiu que, 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, oficiar aos órgãos competentes para avaliarem a possibilidade de sua incorporação no âmbito do SUS”.

Ademais, válido ressaltar que os requisitos introduzidos pelo Supremo Tribunal Federal no âmbito dos Temas nº 6 e 1234 são de caráter eminentemente processual e, portanto, devem ser aplicados imediatamente às ações em curso, em obediência ao que preconiza o artigo 14 do CPC, com exceção do trecho relativo ao deslocamento de competência, cujos efeitos foram modulados.

Destaque-se, mais ainda, que a observância dos requisitos supramencionados é obrigatória, como determinado pela Súmula Vinculante nº 61:

Súmula vinculante nº 61 - A concessão judicial de medicamento registrado na ANVISA, mas não incorporado às listas de dispensação do Sistema Único de Saúde, deve observar as teses firmadas no julgamento do Tema 6 da Repercussão Geral (RE 566.471).

Corroborando ao exposto, impende citar as determinações contidas nos incisos do art. 927 do Código de Processo Civil:

Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

I - as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;

II - os enunciados de súmula vinculante;

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;

IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional;

V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados. (grifo)

Entretanto, conforme se vê, os novos requisitos criados pelos acordos interfederativos não estavam previstos em lei, tampouco na Constituição Federal, que se limitava a prever a responsabilidade solidária dos entes federativos e a proteção



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

integral do direito à saúde (artigos 6º, 196 e 198, II, da CF).

Conquanto inexistissem, à época do ajuizamento do feito, no ordenamento jurídico brasileiro, os sobreditos pressupostos processuais estabelecidos pela Corte Suprema no julgamento do RE 566.471 (Tema 06), é possível identificar a observância a todos eles no caso vertente.

Isso porque, a autora comprovou: (i) a *negativa de fornecimento do medicamento na via administrativa*, a partir dos ofícios de fls. 21/22 e 23/24 encaminhados aos entes estadual e municipal, com negativa desse último às fls. 27/31 e inércia do primeiro. Ademais, a oferta de contestação por ambos os requeridos nos autos reforça a resistência à pretensão autoral; (ii) a evidente mora na incorporação do fármaco pelo SUS, que já foi, inclusive, determinada por meio da Portaria SCTIE/MS nº 73, de 6 de dezembro de 2021, subscrita pelo Secretário de Ciência, Tecnologia, Inovação e Insumos Estratégicos em Saúde do Ministério da Saúde, portanto, há mais de 03 (três) anos; (iii) a *impossibilidade de substituição por outro medicamento constante das listas do SUS e dos protocolos clínicos e diretrizes terapêuticas*, conforme se vê nos itens 3.4 e 3.5 do relatório médico de fls. 17/20; (iv) a *eficácia, acurácia, efetividade e segurança do fármaco*, a partir de outro relatório médico instado às fls. 15/16, o qual cita estudos e diretrizes internacionais nesse sentido; (v) a *imprescindibilidade clínica do tratamento*, por meio dos relatórios médicos sobreditos; e (vi) a *incapacidade financeira de arcar com o custeio do medicamento*, haja vista que a requerente foi beneficiada com a assistência judiciária gratuita e é assistida pela Defensoria Pública estadual, o que faz presumir a sua incapacidade financeira para a compra da medicação.

Há, outrossim, prévia consulta ao Núcleo de Apoio Técnico do Poder Judiciário (NATJUS), com a expedição de laudo às fls. 167/173, cujo resultado era **favorável** ao pedido autoral, consignando, inclusive, que a CONITEC, aos 10/11/2021, “*deliberaram por maioria simples recomendar a incorporação da classe inibidores de ciclinas (abemaciclibe, palbociclibe e succinato de ribociclibe) para o tratamento do câncer de mama avançado ou metastático com HR+ e HER2-*” (fl. 171).

Por oportuno, cumpre ressaltar que o Poder Judiciário não está agindo de forma arbitrária, tampouco usurpa das funções de outro poder. Em verdade, ao Judiciário cabe aplicar a lei, interpretando-a, e é isto o que ocorre na hipótese dos autos. A pretensão da parte autora é ver a Administração Pública compelida a cumprir o dever constitucional de preservar a saúde dos indivíduos (art. 196 da CF). Nessa linha, inexistente qualquer violação ao princípio da Separação dos Poderes (art. 2º da CF), mas o objetivo de evitar o risco de morte da parte autora, mediante a concessão de medida revestida de previsão constitucional.

Outrossim, inviável acolher a tese de ofensa aos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e à cláusula da reserva do possível. Isso porque, é defeso à Administração alegar limitação orçamentária ou a falta de recursos públicos materiais ou financeiros visando a justificar sua omissão, especialmente em campo tão nobre como é o da vida digna e saúde, incluso o fornecimento de insumos necessários àqueles fins maiores, qualificados, no caso, como indispensáveis ao mínimo existencial.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Ademais, a municipalidade não logrou comprovar que o acolhimento do pleito autoral ocasionaria comprometimento das finanças públicas. Ao contrário, o princípio que há de ser predominante é o da máxima efetividade da Constituição Federal.

Em casos semelhantes, no tocante à imprescindibilidade do fármaco em questão, já se manifestou esta Corte Paulista:

*“DIREITO PÚBLICO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. RECURSO DESPROVIDO. I. Caso em Exame Agravo de instrumento interposto pelo Município de Mogi Mirim contra decisão que deferiu tutela antecipada para **fornecimento gratuito do medicamento ABEMACICLIBE 150mg**, sob pena de multa diária, em ação de obrigação de fazer ajuizada por Alzerinda dos Santos Adorno. O agravante alega que a multa é exorbitante e desproporcional. II. Questão em Discussão 2. A questão em discussão consiste em determinar se a decisão de primeiro grau, que impôs multa diária para o fornecimento de medicamento, é exorbitante e desproporcional. III. Razões de Decidir 3. **A obrigação de zelar pela saúde é solidária entre Estado, Município e União, e a negativa de fornecimento do medicamento prescrito ofende o direito constitucional à saúde. 4. A urgência no tratamento é presumida, assim como a hipossuficiência econômica da parte, conforme artigo 4º da Lei 1.060/1950. O direito à saúde é assegurado pelos artigos 6º e 196 da Constituição, e a administração não pode se eximir dessa obrigação.** IV. Dispositivo e Tese 5. Recurso desprovido. Tese de julgamento: 1. O direito à saúde é um direito constitucional que deve ser garantido pelo Poder Público. 2. A administração não pode alegar falta de recursos para se eximir da obrigação de fornecer medicamentos essenciais. Legislação Citada: CF/1988, arts. 5º, 6º, 196; Lei 1.060/1950, art. 4º. Jurisprudência Citada: STF, RE nº 267.612-RS, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 23/08/2000; STF, RE nº 194.674, Rel. Min. Celso de Mello, j. 24/05/1999.” (TJSP; Agravo de Instrumento 2395528-17.2024.8.26.0000; Relator (a): José Luiz Gavião de Almeida; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Público; Foro de Mogi Mirim - 4ª Vara; Data do Julgamento: 06/02/2025; Data de Registro: 06/02/2025) – grifos.*

*“Apelação – Procedimento Comum. **Fornecimento de medicamento abemaciclibe a portadora de câncer de mama - Direito à vida e à saúde - Dever constitucional do Poder Público em prover, ex vi da inteligência do artigo 196 da CF - Responsabilidade solidária dos entes políticos, União,***



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Estado e Município. Medicamento pleiteado incorporado ao SUS, mediante Portaria do Ministério da Saúde nº 73, de 06 de dezembro de 2021 – Inaplicabilidade do Tema 106 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - Obrigação do fornecimento do fármaco pelo Poder Público, a ser realizada de forma regular - Laudo médico comprovando a necessidade e imprescindibilidade do tratamento. Decisum mantido. Nega-se provimento ao recurso interposto e à remessa necessária.” (TJSP; Apelação / Remessa Necessária 1002013-14.2024.8.26.0066; Relator (a): Ricardo Anafe; Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Público; Foro de Barretos - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 16/01/2025; Data de Registro: 16/01/2025) – grifos.

Dessa forma, **restou demonstrada a necessidade do fármaco prescrito pelo médico que acompanha a requerente.**

Mais a mais, verifico que a sentença vergastada já fixou a necessidade de apresentação periódica, pela paciente, da receita médica atualizada, a cada seis meses. Em complemento, determinou o fornecimento de medicação a partir do seu princípio ativo, sem vincular o Poder Público a determinada marca ou laboratório, razão porque não merece retoque, nesses tópicos.

No que diz respeito ao capítulo sucumbencial, o exame dos autos revela que se trata de demanda de baixa complexidade e de finalidade precípua de natureza não econômica, de tal sorte que se revela desproporcional fixar os honorários com base nos percentuais legais sobre o valor da causa (R\$ 240.000,00, válido para dezembro de 2023), calculado com base em medicamento de alto custo.

Isso porque, embora se reconheça a decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça - STJ no recente julgamento do **Tema nº 1.076**, entende-se que a fixação de honorários advocatícios sucumbenciais por meio de apreciação equitativa (art. 85, §8º, CPC/15) encontra fundamento tanto na letra do próprio diploma processual civil quanto na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a qual deve prevalecer:

Direito Processual Civil. Embargos de declaração em ação cível originária. Honorários advocatícios. 1. Embargos de declaração opostos contra acórdão que julgou parcialmente procedente o pedido com fixação de honorários em percentual sobre o valor da causa. 2. Fixação dos honorários que gera à parte sucumbente condenação desproporcional e injusta. Processo que tratou de questão exclusivamente de direito. 3. Revisão do valor dos honorários para arbitrá-los por equidade, conforme art. 85, § 8º, do CPC. Precedentes. 4. Embargos de declaração parcialmente providos para fixar os honorários advocatícios por apreciação equitativa. (ACO 2988 ED, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

21/02/2022, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-046 DIVULG
10-03-2022 PUBLIC 11-03-2022). (Destaquei).

E, repise-se, tenho que a fixação dos honorários advocatícios de acordo com os percentuais legais se revelaria, nesse caso específico, desproporcional, de modo que comporta determinação por equidade, como decidido na r. sentença.

A incidência dos princípios gerais do direito como vetores de interpretação e aplicação do ordenamento processual defluem do disposto no artigo 5º da LINDB, cujo comando foi reproduzido pelo artigo 8º do CPC/2015 (*“Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência.”*).

Confirmam-se, nesse sentido, julgados desta Câmara:

*“APELAÇÃO – AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER – MEDICAMENTOS – AUTOR DIAGNOSTICADO COM DOENÇA PULMONAR INTERSTICIAL CRÔNICA (CID10 J84.1) – MORTE NO CURSO DO PROCESSO – SENTENÇA QUE JULGOU EXTINTO O PROCESSO, SEM EXAME DE MÉRITO, CONDENOU A FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO CUSTAS/DESPESAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS QUE FIXO 8% DO VALOR ATUALIZADO DA CAUSA (ARTIGO 85, PARÁGRAFO 3º, INCISO II DO CPC) – DESCABIMENTO 1- Ação comum visando o fornecimento de medicamento (nintedanibe 150mg). 2. Sentença que determinou a extinção do feito, condenando o réu ao pagamento de custas/despesas processuais e honorários advocatícios que fixo 8% do valor atualizado da causa. 3. Insurgência da parte requerida. Cabimento. 4. Redução da verba por equidade (art. 85, § 8º, NCPC) que é medida de rigor. **Fixação em percentual sobre o valor da causa, este calculado com base em medicamento de alto custo, que se revela desproporcional. Valor de R\$ 2.000,00, que se mostra mais adequado à complexidade da demanda.** 5. Sentença reformada apenas nesse aspecto. Provimento em parte do recurso interposto.”* (TJSP; Apelação Cível 1064472-62.2022.8.26.0053; Relator (a): Marcos Pimentel Tamassia; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 9ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 11/10/2024; Data de Registro: 11/10/2024) – grifos.

JUIZO DE RETRATAÇÃO – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – Retorno dos autos determinada pela E. Presidência da Seção de Direito Público para a realização

TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

do juízo de conformidade com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp no 1.850.512/SP (Tema no 1.076/STJ) – Descabimento – Não incidência do tema – Fixação dos honorários na forma pretendida que acarretaria condenação desproporcional da parte sucumbente – Observância do art. 85, par. 2º, do Código de Processo Civil - Precedentes recentes do Supremo Tribunal Federal que prevalecem diante do tema firmado em sede de recurso repetitivo – Honorários fixados por equidade que devem subsistir - Manutenção do v. acórdão. (TJSP; Apelação Cível 1585374-77.2014.8.26.0014; Relator (a): Rubens Rihl; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Público; Foro das Execuções Fiscais Estaduais - Vara das Execuções Fiscais Estaduais; Data do Julgamento: 07/07/2022; Data de Registro: 07/07/2022).

Noutra ponta, o recurso interposto pela parte autora comporta parcial provimento, merecendo acolhida a tese de que houve o cancelamento do enunciado da Súmula nº 421 do c. STJ, de modo que não há qualquer óbice legal ou jurisprudencial para a condenação em honorários advocatícios da pessoa jurídica de direito público à qual pertença a Defensoria Pública, a partir das modificações promovidas pela Lei Complementar nº 132, de 2009, que incluiu o inciso XXI ao art. 4º da Lei de Organização da Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios, prescrevendo normas gerais para sua organização nos Estados, veja-se:

*Art. 4º. São funções institucionais da Defensoria Pública, dentre outras: (...) executar e **receber as verbas sucumbenciais decorrentes de sua atuação, inclusive quando devidas por quaisquer entes públicos**, destinando-as a fundos geridos pela Defensoria Pública e destinados, exclusivamente, ao aparelhamento da Defensoria Pública e à capacitação profissional de seus membros e servidores; - grifo. ■■■*

Confira-se a respeito o seguinte julgado desta c. Câmara, de lavra do eminente Des. Magalhães Coelho:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – SUCUMBÊNCIA RECURSAL – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – DEFENSORIA PÚBLICA – PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. I. CASO EM EXAME: Embargos de declaração opostos para corrigir contradição no acórdão quanto à distribuição da sucumbência recursal, pleiteando que a condenação recaia exclusivamente sobre a Fazenda do Estado, em razão de ser a única recorrente. **II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO:** Correção do ônus de sucumbência recursal e possibilidade de condenação do ente federativo ao pagamento de honorários advocatícios à respectiva

TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Defensoria Pública. III. RAZÕES DE DECIDIR: A condenação exclusiva da Fazenda do Estado à sucumbência recursal está de acordo com o princípio da causalidade, sendo esta a única recorrente. Quanto à destinação dos honorários à Defensoria Pública, o quadro normativo foi alterado pela LC nº 132/09 e pelas ECs nº 74/2013 e nº 80/2014, assegurando autonomia administrativa às Defensorias Públicas e autorizando o recebimento de verbas sucumbenciais, destinadas a fundos específicos. Precedentes contrários, como os Temas 128, 129 e 433 do STJ e a Súmula nº 421, estão superados, especialmente com o cancelamento desta última. Assim, a jurisprudência evolui para admitir a condenação de ente público ao pagamento de honorários advocatícios à Defensoria Pública Estadual. IV. DISPOSITIVO: Acolhem-se os embargos declaratórios, com efeito modificativo, para condenar a Fazenda do Estado ao pagamento de honorários recursais no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais). Tese de julgamento: É cabível a condenação de ente federativo ao pagamento de honorários advocatícios à Defensoria Pública Estadual, com destinação a fundo específico, em consonância com a LC nº 132/09 e as ECs nº 74/2013 e nº 80/2014. Dispositivos relevantes citados: Art. 4º, inciso XXI, da LC nº 132/09; ECs nº 74/2013 e nº 80/2014. Jurisprudência relevante citada: Cancelamento da Súmula nº 421 do STJ; RE 1140005/RJ (Tema 1.002, STF, em revisão). (TJSP; Embargos de Declaração Cível 1504852-91.2024.8.26.0344; Relator (a): Magalhães Coelho; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Público; Foro de Marília - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 18/12/2024; Data de Registro: 18/12/2024) – grifos.

O caso é, portanto, de **parcial reforma da r. sentença**, para que a Fazenda Pública do Estado de São Paulo seja, também, condenada ao pagamento de honorários advocatícios.

Considerando o trabalho realizado em sede recursal, majora-se a verba honorária em R\$ 400,00 (quatrocentos reais) sobre o valor arbitrado na origem, em obediência ao art. 85, § 11, do CPC.

De resto, para facultar eventual acesso às vias especial e extraordinária, considero prequestionada toda a matéria infraconstitucional e constitucional, observando a sedimentada orientação do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, na hipótese de prequestionamento, é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão colocada tenha sido decidida.

Ante o exposto, pelo meu voto, **NEGA-SE PROVIMENTO** à remessa necessária e ao recurso de apelação interposto pela municipalidade e **DÁ-SE**



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, apenas para que a Fazenda Pública do Estado de São Paulo seja, de forma solidária com o Município de Mauá, condenada ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos acima delineados.

MARCOS PIMENTEL TAMASSIA
Relator