



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000426543

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1019227-57.2024.8.26.0344, da Comarca de Marília, em que é apelante ESTADO DE SÃO PAULO, é apelado GLAUCIA BRAVO MENDES BENINCASA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 4ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ANA LIARTE (Presidente), MAURÍCIO FIORITO E RICARDO FEITOSA.

São Paulo, 5 de maio de 2025.

ANA LIARTE
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

4ª Câmara – Seção de Direito Público

Apelação nº 1019227-57.2024.8.26.0344 (Digital)

Comarca: Marília – Vara da Fazenda Pública
Apelante: FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Apelada: GLAUCIA BRAVO MENDES BENINCASA

Voto nº 31229

EMENTA: APELAÇÃO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

I. Caso em Exame

Ação proposta contra a Fazenda Pública do Estado, visando ao fornecimento do medicamento Abemaciclibe 150mg, necessário para o tratamento de neoplasia maligna de mama com metástase.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em determinar se o Poder Público é obrigado a fornecer medicamento oncológico, já incorporado aos protocolos do SUS, à autora que não possui condições financeiras para adquiri-lo.

III. Razões de Decidir

3. A preliminar de nulidade da sentença por inobservância das súmulas vinculantes nº 60 e 61 foi analisada em conjunto com o mérito, não sendo acolhida.

4. O medicamento Abemaciclibe foi incorporado aos protocolos clínicos do SUS, conforme Portaria SCTIE/MS nº 73/2021, não se aplicando a tese do STF no Tema nº 6.

5. O direito à saúde é garantido pelo art. 196 da Constituição Federal, impondo ao Estado o dever de fornecer medicamentos necessários ao tratamento de doenças graves, quando demonstrada a necessidade e a incapacidade financeira do paciente.

IV. Dispositivo e Tese

6. Recurso desprovido.

Tese de julgamento: 1. O fornecimento de medicamentos incorporados aos protocolos do SUS é obrigação do Estado.

2. Considerando que a demanda envolve medicamento oncológico com custo anual inferior a 210 salários-mínimos, a competência para julgar o caso permanece com a Justiça Estadual, não havendo justificativa para deslocamento à Justiça Federal.

Legislação Citada:

CF/1988, art. 196; CPC, art. 1.012, §4º; CPC, art. 1.007, §1º; CPC, art. 85, §11.

Jurisprudência Citada:

STF, Agravo de Instrumento 550.530-AgR, Rel. Min.

Joaquim Barbosa, Segunda Turma, j. 26.06.2012; STF, RE 607.381-AgR, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, j. 31.05.2011; TJSP, Apelação Cível 1004566-47.2024.8.26.0191, Rel. Francisco Shintate, 7ª Câmara de Direito Público, j. 09.04.2025; TJSP, Apelação Cível 1005240-51.2024.8.26.0344, Rel. Djalma Lofrano Filho, 13ª Câmara de Direito Público, j. 12.02.2025.

Trata-se de ação proposta por GLAUCIA BRAVO MENDES BENINCASA em face da FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO, pretendendo compelir o Poder Público a lhe fornecer o medicamento Abemaciclibe 150mg, por ser portadora de neoplasia maligna de mama com metástase (CID 50.9) e não ter condições para custear a aquisição do fármaco necessário ao tratamento (fls. 01/22).

A r. sentença de fls. 407/414, cujo relatório se adota, julgou procedente o pedido para condenar a Requerida ao fornecimento do medicamento pretendido na inicial, nos moldes da prescrição médica apresentada. Em razão da sucumbência, condenou a FESP ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$500,00 (quinhentos reais).

Inconformada, apela a FAZENDA DO ESTADO (fls. 149/163), sustentando, preliminarmente, a nulidade da sentença por inobservância das súmulas vinculantes nº 60 e 61. No mérito, aduz, em síntese, que se trata de medicamento oncológico não padronizado; que a dispensação de medicamentos ou tratamentos para câncer é realizada mediante protocolos clínicos padronizados; e que qualquer prescrição de esquema quimioterápico fora dos protocolos aprovados configura tratamento experimental. Ressalta, ainda, a necessidade de observância e aplicação do entendimento fixado nos Temas nº 006 e 1.234 do STF. Por tais motivos, requer, liminarmente, a suspensão da eficácia da sentença e, ao final, a reforma da r. sentença, julgando-se improcedente a demanda.

Ausentes os requisitos legais, em especial, a probabilidade do direito alegado, indefere-se o pedido de efeito suspensivo ao recurso, com

fundamento no artigo 1.012, §4º, do Código de Processo Civil.

Recurso regularmente processado, isento de preparo (artigo 1.007, §1º, do Código de Processo Civil) e acompanhado de contrarrazões (fls. 170/178).

É o relatório.

Extrai-se da exordial que GLAUCIA BRAVO MENDES BENINCASA, portadora de neoplasia maligna de mama com metástase (CID 50.9), propôs a presente ação pretendendo compelir o poder público a lhe fornecer o medicamento Abemaciclibe 150 mg, na forma recomendada, para o tratamento da enfermidade que lhe acomete (fls. 01/22).

Consoante se depreende dos autos, o recurso não comporta provimento.

A preliminar trazida pela FAZENDA ESTADUAL se confunde com o mérito, de modo que será analisada em conjunto.

De início, cumpre registrar que, em 19/09/2024, foi publicada a ata de julgamento, pelo Supremo Tribunal Federal, do processo-paradigma do Tema nº 1.234, que dispôs sobre regras de competência, de custeio e de análise judicial do ato administrativo de indeferimento de medicamento pelo SUS. A respeito da competência, decidiu-se o seguinte:

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.

Houve, ainda, modulação dos efeitos da decisão em relação a esse ponto. Confira-se:

[...] 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 (...).

Na sequência, o STF, por unanimidade, acolheu parcialmente os Embargos de Declaração oposto pela União para incluir os medicamentos oncológicos entre aqueles abarcados pela regra de competência.

"Decisão: (ED) O Tribunal, por unanimidade, 1) não conheceu dos embargos opostos pelos amici curiae e por Vinícius Aluísio de Moraes, como assistente, por ausência dos requisitos legais; 2) rejeitou os embargos de declaração opostos pelo Estado de Santa Catarina, mas os acolheu a título de esclarecimentos e sem efeitos modificativos para constar do item 1, referente à "Competência", a seguinte redação: "1) Para fins de fixação de competência, as demandas relativas a medicamentos não incorporados na política pública do SUS e medicamentos oncológicos, ambos 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"; e 3) acolheu parcialmente os embargos opostos pela União, tão somente quanto à modulação dos efeitos da decisão no que se refere à competência, para abarcar também os medicamentos incorporados, devendo ser suprimido do Capítulo 5 do voto condutor do acórdão embargado a remissão ao "item 1 do acordo firmado na Comissão Especial", por referir-se unicamente aos medicamentos não 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, 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. Tudo nos termos do voto do Relator. O Ministro Luiz Fux acompanhou o Relator com ressalvas. Plenário, Sessão Virtual de 6.12.2024 a 13.12.2024".

Assim sendo, considerando versar a presente demanda sobre medicamento oncológico, cujo custo anual do tratamento é inferior a 210 salários-mínimos, e que a ação foi ajuizada após a publicação do julgamento do mérito do Tema nº 1.234/STF (publicação da ata de julgamento em 19/09/2024), não se justifica o deslocamento da competência para a Justiça Federal.

Por outro lado, o Supremo Tribunal Federal também julgou o **Tema nº 6**, no RE nº 566.471/RN, que definiu novos requisitos necessários para compelir o Poder Público ao fornecimento de medicamentos não incorporados nas listagens do SUS.

Contudo, no presente caso, observa-se que o medicamento Abemaciclibe já foi incorporado aos protocolos clínicos para tratamento de neoplasia de mama avançada ou metastática, por meio da Portaria SCTIE/MS nº 73/2021 (fls. 44). Confira-se:

O SECRETÁRIO DE CIÊNCIA, TECNOLOGIA, INOVAÇÃO E INSUMOS ESTRATÉGICOS EM SAÚDE DO MINISTÉRIO DA

SAÚDE, no uso de suas atribuições legais, e nos termos dos arts. 20 e 23 do Decreto nº 7.646, de 21 de dezembro de 2011, resolve:

Art. 1º Incorporar, no âmbito do Sistema Único de Saúde - SUS, a classe inibidores de ciclinas (abemaciclibe, palbociclibe e succinato de ribociclibe) para o tratamento do câncer de mama avançado ou metastático com HR+ e HER2-, de acordo com a assistência oncológica no SUS e as Diretrizes Diagnósticas e Terapêuticas do Ministério da Saúde.

Art. 2º Conforme determina o art. 25 do Decreto nº 7.646/2011, as áreas técnicas terão o prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias para efetivar a oferta no SUS.

Art. 3º O relatório de recomendação da Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no Sistema Único de Saúde (Conitec) sobre essas tecnologias estará disponível no endereço eletrônico: <http://conitec.gov.br/>.

Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

Em razão disso, não há falar em aplicação da tese jurídica fixada pelo STF por ocasião do julgamento do RE nº 566.471-RN (Tema nº 6).

No mérito, registre-se que a responsabilidade do Poder Público de dar atendimento à Autora, conforme relacionado na inicial, encontra-se disposta no art. 196 da Constituição Federal:

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.

O direito à saúde, a par de seu caráter programático, confere aos indivíduos pretensões concretas contra o Estado, podendo obrigá-lo a adotar condutas que visem à promoção da saúde de um cidadão determinado. O E. Supremo Tribunal Federal pacificou tal entendimento:

Consolidou-se a jurisprudência desta Corte no sentido de que, embora o art. 196 da Constituição de 1988 traga norma de caráter programático, o Município não pode furtar-se do dever

de propiciar os meios necessários ao gozo do direito à saúde por todos os cidadãos. Se uma pessoa necessita, para garantir o seu direito à saúde, de tratamento médico adequado, é dever solidário da União, do Estado e do Município providenciá-lo. (STF, Agravo de Instrumento 550.530-AgR, Relator Ministro JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgamento em 26/06/2012).

Por sua vez, o direito à saúde pode ser satisfeito por meio do fornecimento de insumos e medicamentos aos indivíduos que não possuem meios de custeá-los. Esta faculdade é alçada pela Suprema Corte a direito fundamental, como se lê no excerto abaixo:

O recebimento de medicamentos pelo Estado é direito fundamental, podendo o requerente pleiteá-los de qualquer um dos entes federativos, desde que demonstrada sua necessidade e a impossibilidade de custeá-los com recursos próprios. Isso por que, uma vez satisfeitos tais requisitos, o ente federativo deve se pautar no espírito de solidariedade para conferir efetividade ao direito garantido pela Constituição, e não criar entraves jurídicos para postergar a devida prestação jurisdicional. (STF, RE 607.381-AgR, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Turma, julgamento em 31/05/2011).

No mesmo sentido: STF, Agravo em Recurso Extraordinário 774.391-AgR, Relator Ministro MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgamento em 18/02/2014; STF, Agravo de Instrumento 857.273-AgR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgamento em 19/11/2013; STF, Agravo de Instrumento 553.712-AgR, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgamento em 19/05/2009; STF, Agravo de Instrumento 604.949-AgR, Relator Ministro EROS GRAU, Segunda Turma, julgamento em 24/10/2006

Na hipótese dos autos, verifica-se que GLAUCIA BRAVO MENDES BENINCASA é portadora de neoplasia maligna de mama com metástase (CID 50.9) e necessita do medicamento Abemaciclibe 150 mg, na forma recomendada (fls. 32), para o tratamento de seu quadro clínico.

Conforme se apura dos autos, além de o medicamento já ter sido incorporado no âmbito do SUS por meio da Portaria SCTIE/MS nº 73/2021 (fls. 44), a petição inicial foi instruída com relatório expedido por médico que

assiste a paciente (fls. 31 e fls. 33/35) que indica o diagnóstico da doença (fls. 28/30); o atual planejamento terapêutico; a inexistência de outras terapêuticas disponíveis no SUS para o quadro clínico apresentado; e a necessidade urgente do medicamento por se tratar de doença grave.

Igualmente, verifica-se a incapacidade financeira para custear o tratamento e a existência de registro na ANVISA, de modo que o fornecimento do fármaco é medida que se impõe.

No mesmo sentido já decidiu este E. Tribunal de Justiça em casos análogos:

APELAÇÃO CÍVEL – Ação de obrigação de fazer – Sentença de procedência – Preliminar de nulidade da sentença afastada – Análise de todos os argumentos apresentados pelas partes – Autora portadora de câncer de mama (CID C509) - Fornecimento de medicamento: ABEMACICLIBE, disponível no SUS desde o ajuizamento da ação (Portaria SCTIE/MS nº 73/21) – Responsabilidade solidária dos entes públicos – Inteligência do artigo 196, da Constituição Federal – Sentença mantida – Recurso não provido. (TJSP; Apelação Cível 1004566-47.2024.8.26.0191; Relator (a): Francisco Shintate; Órgão Julgador: 7ª Câmara de Direito Público; Foro de Ferraz de Vasconcelos - 1ª Vara; Data do Julgamento: 09/04/2025; Data de Registro: 09/04/2025);

APELAÇÕES CÍVEIS. REEXAME NECESSÁRIO CONSIDERADO INTERPOSTO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. DIREITO À SAÚDE. MEDICAMENTO INCORPORADO. Pretensão da autora, portadora de câncer de mama estágio III-Luminal B (CDI, pouco diferenciado, IMUNO luminal a (- her -, ki 67 > 5%)), à condenação do requerido ao fornecimento do fármaco abemaciclibe 150 mg. Sentença de procedência na origem. 1. Preliminar. Competência da Justiça Estadual. Muito embora, inicialmente, tenha sido estabelecido que a modulação se aplicaria unicamente aos medicamentos não incorporados aos atos normativos do SUS, o STF, por unanimidade, acolheu parcialmente os embargos de declaração opostos pela União (RE 1366243 ED), estendendo a modulação também aos medicamentos incorporados. 2. Mérito. Inaplicabilidade da tese jurídica firmada pelo STF por ocasião do julgamento do RE nº 566.471-RN (Tema nº 6), bem como do entendimento estabelecido pelo STJ no julgamento do REsp nº 1.657.156/RJ, Tema 106, em sede de recurso repetitivo. Necessidade de

dispensação comprovada. Dever constitucional do Estado de garantir a saúde de todos os cidadãos, nos termos do art. 196 da Constituição Federal. Ausência de ingerência indevida do Judiciário na gestão das verbas públicas, configurando tão somente a garantia de assistência integral à saúde. Capacidade financeira da autora para aquisição não verificada. Precedentes desta Corte de Justiça. 3. Imposição de sequestro de verbas públicas para a hipótese de descumprimento da obrigação de fazer. Admissibilidade. Em se tratando de direito à saúde, cabe ao juiz adotar medidas eficazes à efetivação de suas decisões, podendo, se necessário, em casos excepcionais, determinar o sequestro de valores do devedor. Precedentes do STF e do STJ, em sede de recurso repetitivo (Resp 1069810/RS, tema 84). 4. Honorários advocatícios sucumbenciais. Pleito da autora voltado ao arbitramento dos honorários sucumbenciais entre os percentuais de 10% a 20% sobre o valor da causa. Descabimento. As lides que versam sobre fornecimento de medicamentos possuem valor inestimável, sendo possível o arbitramento por equidade. Precedente neste sentido do STJ, excepcionando o entendimento firmado no Tema nº 1.076, sob a sistemática de recursos repetitivos. Pedido subsidiário. Majoração do valor fixado a título de honorários sucumbenciais. Impossibilidade. Valor fixado em montante suficiente para remunerar condignamente o trabalho do advogado, considerando a simplicidade da demanda, a desnecessidade de dilação probatória e o curto tempo de tramitação processual. Sentença mantida. Majoração da verba honorária pela sucumbência recursal, nos termos do art. 85, § 11, do CPC. Recursos não providos. (TJSP; Apelação Cível 1005240-51.2024.8.26.0344; Relator (a): Djalma Lofrano Filho; Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Público; Foro de Marília - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 12/02/2025; Data de Registro: 12/02/2025).

Assim sendo, de rigor a procedência da ação para compelir o poder público a fornecer o medicamento pleiteado pela Autora.

Por força do disposto no §11, do artigo 85, do Código de Processo Civil, mostra-se devido o arbitramento da verba honorária sucumbencial cumulativa para a fase recursal.

Portanto, majoram-se os honorários sucumbenciais devidos estritamente para a fase cognitiva recursal em R\$200,00, sem prejuízo do montante já arbitrado para a fase cognitiva em primeiro grau (fls. 141).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Diante do exposto, **nega-se provimento** à Apelação.

ANA LIARTE
Relatora