



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000443373

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2121320-12.2025.8.26.0000, da Comarca de Lençóis Paulista, em que é agravante ENZO AUGUSTO DUTRA PASCON, é agravado ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 13ª 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 RICARDO ANAFE (Presidente sem voto), BORELLI THOMAZ E FLORA MARIA NESI TOSSI SILVA.

São Paulo, 7 de maio de 2025.

SPOLADORE DOMINGUEZ

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto nº 22997

Agravo de Instrumento nº 2121320-12.2025.8.26.0000

Comarca: Lençóis Paulista

Agravante: Enzo Augusto Dutra Pascon

Agravado: Fazenda Pública do Estado de São Paulo

MM. Juiz: Jorge Fernando Flores de Oliveira

AGRAVO DE INSTRUMENTO – OBRIGAÇÃO DE FAZER – INDEFERIMENTO DE TUTELA DE URGÊNCIA – MEDICAMENTOS NÃO INCORPORADOS ÀS LISTAS DE DISPENSAÇÃO DO SUS – Decisão que indeferiu o pedido de tutela provisória de urgência – Manutenção – Aderência ao enunciado Vinculante 61 – Ausência da demonstração da probabilidade do direito, requisito autorizador para concessão da medida, conforme Tema nº 6 do STF e art. 300, “caput”, do CPC – Decisão mantida.
– Recurso desprovido.

Trata-se de recurso de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Enzo Augusto Dutra Pascon contra a r. decisão de fls. 589/591 dos autos originários, que, em ação pelo procedimento comum, movida por aquele em face da Fazenda Pública do Estado de São Paulo, indeferiu a tutela provisória de urgência, sob o fundamento de que: “*não se vislumbra a existência de situação excepcional que justifique a análise do pedido de tutela antecipada 'inaudita altera parte'*” (fl. 589 dos autos subjacentes).

Inconformado, o autor, ora agravante, alega que: **a)** “*o médico responsável pelo seu acompanhamento prescreveu o medicamento 'Dupilamabe'*” (fl. 2); **b)** “*cada caixa com duas seringas está variando de R\$ 11.542,90 (onze mil quinhentos e quarenta e dois e noventa centavos) a R\$ 13.125,65 (treze mil, cento e vinte e cinco reais e sessenta e cinco centavos), custo esse do qual não tem condições de arcar considerando que [...] é seminarista*” (fl. 2); **c)** “*o artigo 196 da Constituição Federal é claro ao elucidar que a saúde é um direito de todos e um DEVER dos entes federativos*” (fl. 4); **d)** “*todos os tratamentos*

que já fora submetido, restaram infrutíferos ou expressamente contraindicados em razão de severas reações tóxicas e agravamento dos sintomas e, em razão disto, foi receitado o fármaco 'Dupilumabe' (fl. 6); e) “o referido medicamento é devidamente registrado pela ANVISA [...] e já objeto de recomendação técnica para incorporação no âmbito do SUS para casos como o do paciente” (fl. 7); f) possui “situação financeira modestíssima: seus rendimentos mensais não ultrapassam um salário-mínimo, circunstância comprovada por meio dos extratos bancários dos últimos três meses, também juntados aos autos, e em razão dessa situação, não possui CTPS assinada, tampouco apresenta declaração anual de Imposto de Renda” (fl. 8); g) “preenche todos os requisitos estabelecidos pelo Tema 106 do Superior Tribunal de Justiça” (fl. 9).

Pretende, com tais argumentos, a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso para *“reformular a decisão de primeiro grau, reconhecendo a presença de preenchimento dos requisitos para a concessão da tutela de urgência”* (fl. 15).

Indeferido o pretendido efeito suspensivo (fls. 859/862); com contraminuta (fls. 867/875), os autos tornaram conclusos (fl. 876), sem que houvesse oposição ao julgamento virtual.

Eis o breve relato.

O recurso não comporta provimento.

Cuida-se, o processo originário, de ação de obrigação de fazer, ajuizada por Enzo Augusto Dutra Pascon em face da Fazenda Pública do Estado de São Paulo, objetivando a concessão da *“antecipação dos efeitos da tutela, de modo a determinar à Fazenda requerida, no prazo máximo de 48 horas, a concessão do medicamento Dupilumabe 300mg ao autor”* (fl. 15 dos autos originários) e, ao final, a confirmação da tutela antecipada com a procedência da ação.

Insurge-se, pois, o autor, ora agravante, contra a r. decisão interlocutória, que indeferiu a tutela de urgência, nos seguintes termos:

“Vistos.

ENZO AUGUSTO DUTRA PASCON ajuizou contra o ESTADO DE SÃO PAULO ação de obrigação

de fazer, aduzindo, em síntese, que sofre de asma moderada à grave desde tenra idade que impacta sua qualidade de vida e limita suas atividades. Além disso, descobriu outras condições como esofagite eosinofilia, gastrite enantematosa moderada de antro e duodenite linfática. Não apresenta melhora com o tratamento convencional; médico assistente indicou a utilização de "DUPILUMABE" através de duas injeções subcutâneas na primeira dose, seguidas de doses subsequentes de uma injeção subcutânea a cada duas semanas, em uso contínuo. O medicamento não é voltado para essa doença, mas sim, para tratamento de dermatite atópica, porém, os efeitos em relação à sua doença são latentes, tanto que é colocado como melhor tratamento para pacientes que não respondem aos demais tratamentos. Cada caixa com duas seringas está variando de R\$11.542,90 a R\$13.125,65. Não tem condições de arcar com o medicamento. Protocolou pedido administrativo junto à Secretaria do Estado e esta negou sob a justificativa de que existem outros medicamentos disponíveis na lista do Ministério da Saúde. Pede tutela de urgência (fls. 01-16). Petição inicial instruída com documentos (fls. 17-556).

Este juízo determinou a juntada de orçamentos, laudo fundamentado e circunstanciado expedido pelo médico assistente e a impossibilidade de seus pais em adquirir o medicamento (fls. 557-558).

O autor ementou o pedido; esclareceu que é seminarista em Apucarana, Paraná e não tem condições de custear o medicamento (fls. 561-562). Juntou o parecer médico e documentos (fls. 563-568).

Ante a acurada análise da inicial e respectivos documentos, não se vislumbra a existência de situação excepcional que justifique a análise do pedido de tutela antecipada "inaudita altera parte".

O relatório médico esclareceu as razões da indicação médica para tratamento como medicamento, mas não mencionou risco de vida sem o uso do medicamento, sendo que o medicamento poderá contribuir para o tratamento (fl. 568).

Com efeito, o conhecimento da demanda e respectiva manifestação do NAT JUS e da ré não terão

o condão de tornar ineficaz a antecipação pleiteada, vez que, em princípio, não há risco de morte e, conforme o próprio autor indica, o medicamento não é específico para essa doença, em pese o parecer do médico particular.

Nesta fase, deve-se ponderar o alto custo do medicamento e a necessidade de viabilizar o contraditório para o debate sobre a necessidade do Estado em custear o medicamento, em regra utilizado para tratamento de outras doenças.

Aliás, o eminente doutrinador JOÃO BATISTA LOPES tem prelecionado que o magistrado, “em regra”, deve ouvir a parte contrária, senão vejamos:

“Formulado o pedido, deve o juiz, em regra, ouvir o réu, mas a concessão da providência “inaudita altera parte” é admissível em casos excepcionais”.

O exemplo emblemático é o do autor que, em ação declaratória de cláusula contratual, demonstra necessitar de cirurgia urgente e inadiável.

(...)

O critério a ser observado, na espécie, é o mesmo adotado no processo cautelar, devendo-se aplicar, pois, analogicamente, a regra do art. 804 do CPC, “verbis” (in “Tutela Antecipada no Processo Civil Brasileiro”, Ed. Saraiva, 2001, 76/77).

Nesse diapasão, INDEFIRO a tutela de urgência pleiteada, sem prejuízo de nova apreciação depois da análise técnica do NAT – JUS do Egrégio TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO e da manifestação do Estado.

Para prosseguimento, revela-se adequado que a Nota Técnica esclareça a pertinência e a necessidade do medicamento postulado face o diagnóstico suportado pelo autor, bem como a existência de medicamento com o mesmo princípio ativo e composição entre aqueles padronizados no SUS.

(...)

Sem prejuízo, cite-se a ré FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO ou AUTARQUIAS/

*FUNDAÇÕES DO ESTADO DE SÃO PAULO na
pessoa do nobre Procurador Geral do Estado – PGE,
do inteiro teor da ação, com as advertências legais.*

(...)

Intime-se.

Lençóis Paulista, 27 de março de 2025.”

(fls. 589/593 dos autos originários - d.n.).

A r. decisão agravada não comporta reparos.

Pois bem.

De proêmio, cumpre consignar que, no presente recurso, a análise se cingirá, tão somente, à presença, ou não, dos requisitos legais (art. 300, “caput”, CPC) para a concessão da tutela de urgência pleiteada, sem avançar na questão de fundo da demanda originária, evitando, com isso, proceder-se a um juízo de cognição exauriente.

Nesse sentido, dispõe o artigo supracitado:

*“Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando
houver elementos que evidenciem a probabilidade do
direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil
do processo.” (d.n.)*

Inicialmente, como consignado no despacho de fls. 859/862 deste instrumento, o medicamento requerido, qual seja: *Dupilumabe 300mg*, está registrado na ANVISA, mas não incorporado às listas de dispensação do Sistema Único de Saúde SUS, demandando o exame, também, a partir da recém-publicada Súmula Vinculante 61, da tese firmada no Tema de Repercussão Geral nº 6 do STF:

*“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 de Repercussão
Geral (RE 566.471).”*

Desse modo, considerando que o objeto da demanda subjacente atrai a aplicação do quanto decidido no recente julgamento do Tema de

Repercussão Geral nº 6 do STF (RE 566.471/RN), cujo enunciado foi publicado no dia 03.10.2024, transcreve-se, para fins de clareza, o teor da 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 1234 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, oficiar aos órgãos competentes para avaliarem a possibilidade de sua incorporação no âmbito do SUS. [...] (d.n.)”

Em que pese o autor tenha trazido documento comprovando sua doença e a prescrição médica do tratamento pleiteado (fl. 33 dos autos originários), o referido Tema 6 do STF criou uma série de novos requisitos para que, excepcionalmente, seja possível, judicialmente, a imposição, aos entes públicos, da obrigação de fornecimento de medicamentos dessa natureza.

E, na espécie, compulsando os autos originários, observa-se que, até o momento, não foi atendido o requisito 2 “c”, acima apontado.

Isso porque, consoante resposta encaminhada pela Secretaria da Saúde do Estado de São Paulo, “o Ministério da Saúde disponibiliza, para o tratamento da Asma, os seguintes medicamentos: beclometasona, budesonida, fenoterol, formoterol, formoterol associado à budesonida, salmeterol, mepolizumab, omalizumabe, prednisona e prednisolona, conforme Protocolo Clínico (Portaria conjunta nº 14 de 24/08/2021)” (fls. 460/461 dos autos subjacentes) e o “Relatório Médico”, datado de 05 de fevereiro de 2025, juntado aos autos subjacentes, aponta que o paciente (ora agravante) “faz uso contínuo de corticoide

oral (...) com tratamento com inibidor de bomba (inzelm) e vários cursos de corticoides deglutidos” (fl. 568 dos autos subjacentes), nada constando a respeito da tentativa e/ou ineficácia dos medicamentos que compõem as listas do SUS e os protocolos clínicos e diretrizes terapêuticas.

Portanto, ainda que o autor advogue pelo cumprimento dos requisitos da tutela de urgência, não evidenciou ter cumprido todas as exigências previstas no Tema 6/STF, aplicável, aqui, por força da Súmula Vinculante 61, essencial para concessão da tutela requerida.

Destarte, em sede de análise de cognição perfunctória, ausente a probabilidade do direito, requisito legal necessário à concessão da tutela pretendida (art. 300, “caput”, CPC), impõe-se, a manutenção da r. decisão agravada, sem prejuízo de ulterior análise mais aprofundada, por ocasião da prolação da r. sentença.

Para efeito de prequestionamento cumpre assinalar terem sido apreciadas todas as questões invocadas e não ter havido violação a qualquer dispositivo constitucional ou infraconstitucional.

Observa-se, por fim, que eventuais embargos de declaração serão julgados em ambiente virtual (Resolução 549/2011, deste E. Tribunal de Justiça, com a redação dada pela Resolução 772/2017).

Ante o exposto, **NEGA-SE PROVIMENTO** ao recurso, como acima constou.

SPOLADORE DOMINGUEZ

Relator