



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000444209

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 3003611-36.2025.8.26.0000, da Comarca de Socorro, em que é agravante ESTADO DE SÃO PAULO, é agravado IRINEU ZANESCO.

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, para que seja incluída a União Federal no polo passivo e remetidos os autos à Justiça Federal, mantida a liminar em prol do autor, até decisão oportuna do juízo federal, aumentando o prazo de cumprimento para mais 15 dias corridos. 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) E ANTONIO CARLOS VILLEN.

São Paulo, 7 de maio de 2025.

MARCELO SEMER

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 3003611-36.2025.8.26.0000
COMARCA: SOCORRO – 2ª. VARA
AGRAVANTE: FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO: IRINEU ZANESCO
VOTO Nº 29676

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. REMESSA À JUSTIÇA FEDERAL. NECESSIDADE. TEMA N.º 1234, DO STF. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. CASO EM EXAME.

Agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu tutela de urgência, para que a FESP e o Município de Socorro, solidariamente, custeiem tratamento com medicamento "Pembrolizumabe" ao autor, sob pena de sequestro de verbas públicas.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO.

A questão em discussão consiste em determinar se é o caso de remessa dos autos à Justiça Federal e se a FESP deve fornecer o medicamento, com prazo adicional para cumprimento.

III. RAZÕES DE DECIDIR.

O medicamento não está incorporado na lista do SUS, possui registro na ANVISA e o custo anual supera 210 salários-mínimos, devendo a União Federal ser incluída no polo passivo e os autos remetidos à Justiça Federal, conforme o Tema n.º 1234, do STF. A decisão agravada apresenta perigo de dano ao erário público, sendo necessário deferir parcialmente a pretensão recursal para inclusão da União Federal no polo passivo e remessa dos autos à Justiça Federal.

IV. DISPOSITIVO.

Recurso parcialmente provido, para que seja incluída a União Federal no polo passivo e remetidos os autos à Justiça Federal, mantida a liminar em prol do autor, até decisão oportuna do juízo federal, aumentando o prazo de cumprimento para mais 15 dias corridos.

Legislação Citada: CF/1988, art. 109, I; CPC, art. 292, art. 1.019, I.

Jurisprudência Citada: STF, RE 1.366.243, Tema n.º 1234; TJSP, AI nº 3012435-18.2024.8.26.0000, Rel. Teresa Ramos Marques, 10ª Câmara de Direito Público, j. 10.01.2025. TJSP, AI nº 3000222-43.2025.8.26.0000, Rel. Luís Francisco Aguilar Cortez, 1ª Câmara de Direito Público, j. 28.02.2025. TJSP, AI nº 3011278-10.2024.8.26.0000, Rel. Rebouças de Carvalho, 9ª Câmara de Direito Público, j. 16.12.2024.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão de fls. 51/53 da origem, que deferiu o pleito do autor Irineu, em tutela de urgência, para que a agravante FESP e o Município de Socorro, solidariamente, custeiem, em 10 dias, tratamento com medicamento “*Pembrolizumabe*”, de acordo com relatório médico, sob pena de sequestro de verbas públicas.

Recorre a ré FESP (fls. 01/14), aduzindo, em resumo, que: (i) a decisão agravada deferiu a tutela antecipada, determinando o fornecimento de medicamento oncológico não incorporado, sem a mínima observância das Súmulas Vinculantes n.º 60 e 61, além dos Temas n.º 6 e 1234; (ii) o valor anual do tratamento com o medicamento oncológico pleiteado supera o patamar de 210 salários mínimos, não estando previsto na tabela CMED, atraindo a aplicação do item 1.2, do Tema n.º 1234, que fixa a competência, para as demandas relativas a medicamentos não incorporados, mas com registro na ANVISA, da Justiça Federal, quando o valor anual do tratamento ultrapassar 210 salários mínimos. O medicamento em questão tem custo anual de R\$ 434.700,20, ou seja, 286 salários-mínimos; (iii) o Tema n.º 1234, do STF, ademais, modulou os efeitos de sua decisão, quanto ao deslocamento de competência, para que seus efeitos somente se apliquem aos feitos ajuizados após a publicação do resultado do julgamento de mérito, em 19.09.2024. É o caso dos autos, cuja ação foi ajuizada após a publicação da decisão do Tema n.º 1234; (iv) estão ausentes os requisitos para a concessão da tutela antecipada, diante da falta de preenchimento dos requisitos fixados pelo STF nas Súmulas Vinculantes n.º 60 e 61, além dos Temas n.º 06, 106 e 1234. Além disso,

não há comprovação de que a ausência do medicamento aumenta o risco de morte do autor ou agravamento do seu quadro. Ainda, o provimento, se concedido, é irreversível, diante do dano ao erário; (v) na decisão agravada, o douto juízo de primeiro grau se limita a fazer referência à prescrição médica apresentada pelo agravado, o que não é suficiente para o preenchimento dos requisitos dos Temas n.º 06 e 1234, do STF. Além disso, a receita médica não está devidamente fundamentada e circunstanciada, não trazendo informação sobre a ineficácia de outros fármacos fornecidos pelo SUS. De acordo com o Manual de Bases Técnicas para Oncologia do SUS, qualquer prescrição de tratamento quimioterápico fora dos protocolos aprovados, configura tratamento experimental, cuja deferimento judicial é vedado pelo STF; (vi) subsidiariamente, é impossível o fornecimento do fármaco no prazo consignado pela decisão agravada, havendo óbices administrativos para a aquisição imediata pela Secretaria de Saúde. Além disso, eventual ordem de sequestro de rendas para aquisição deverá adotar os parâmetros do Tema n.º 1234, que limita o pagamento judicial de medicamento ao teto do PMVG – Preço Máximo de Venda ao Governo. Pleiteia, liminarmente, a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para que sejam suspensos os efeitos da decisão agravada ou, subsidiariamente, seja concedido prazo razoável para o cumprimento da liminar, fixado o valor do PMVG como o máximo para dispêndio público, e, de qualquer modo, sejam imediatamente remetidos os autos para a Justiça Federal e, ao final, o provimento do recurso, confirmando-se a tutela antecipada.

Houve decisão liminar, da minha lavra (fls. 18/20), por meio da qual deferi em parte a pretensão recursal, para que fosse incluída a União Federal no polo passivo e remetidos os autos à Justiça Federal, mantida a liminar em prol do autor, até decisão oportuna do juízo federal, aumentando o prazo de cumprimento para mais 15 dias corridos.

Houve contraminuta do autor (fls. 28/35).

É O RELATÓRIO.

O recurso é tempestivo e isento de preparo, diante da prerrogativa da Fazenda Pública.

Trata-se de recurso em que se discute, em suma, se é o caso de remessa dos autos à Justiça Federal, se a ré FESP deve fornecer o medicamento e, em caso positivo, que seja concedido prazo adicional para o fornecimento.

A probabilidade do direito (*fumus boni iuris*) para a concessão do pleito da agravante FESP, em tutela de urgência, encontra-se presente para a concessão parcial. Com efeito, o medicamento pleiteado pelo autor não está incorporado na lista do SUS, possui registro na ANVISA e seu tratamento anual supera 210 salários-mínimos, tendo a ação sido ajuizada após a publicação do Tema n.º 1234, do STF, de modo que deve ser a União Federal incluída no polo passivo e remetidos os autos à Justiça Federal.

Assim é que, quanto à competência da Justiça Federal, consta do Tema n.º 1234, do STF: “(...) *I Competência I) 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 (...)*”.

Tendo a ação de origem sido ajuizada após 19.09.2024, aplica-se o Tema n.º 1234 com relação a ela, conforme decidido em modulação de efeitos.

Nesse sentido, de necessidade de remessa à Justiça Federal em casos como o do autor, assim já entendeu essa Col. Câmara e esse Eg. Tribunal:

“PROCESSO - Tratamento médico - Trastuzumabe Deruxtecana 500mg - Medicamento oncológico - Custo anual superior a 210 salários mínimos - Inclusão da União e remessa à Justiça Federal - Possibilidade: As demandas relativas a medicamentos não incorporados, com custo anual superior 210 salários mínimos, observado o Preço Máximo de Venda do Governo, tramitam na Justiça Federal” (Agravado de Instrumento nº 3012435-18.2024.8.26.0000, Rel. Teresa Ramos Marques, 10ª. Câmara de Direito Público, j. 10.01.2025, g.n.).

“DIREITO À SAÚDE - Mandado de segurança - Pessoa portadora de enfermidade grave - Pedido de fornecimento gratuito de medicamento oncológico de alto custo registrado na ANVISA e disponibilizado (padronizado) pelo SUS para tratamento médico - Incidência da modulação dos efeitos das teses jurídicas fixadas pelo STF nos temas de repercussão geral nº 6 e nº 1234 - Ação ajuizada unicamente em face do Estado de São Paulo - Impossibilidade - Hipótese em que a União Federal deve, necessariamente, compor o polo passivo da lide - Competência da Justiça Federal para julgar o feito - Determinação de emenda da petição inicial - Manutenção da liminar concedida para o fornecimento do fármaco pelo Estado de São Paulo até nova apreciação pelo Juízo Federal, nos termos do art. 64, § 4º, do CPC - Recurso provido, com determinação” (Agravado de instrumento nº 3000222-43.2025.8.26.0000, Rel. Luís Francisco Aguilar Cortez, 1ª. Câmara de Direito Público, j. 28.02.2025, g.n.).

“AGRAVO DE INSTRUMENTO - OBRIGAÇÃO DE FAZER - TUTELA DE URGÊNCIA - MEDICAMENTO DE ALTO CUSTO, COM REGISTRO NA ANVISA E NÃO INCORPORADO PELO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE/SUS - TEMA 1234/STF - Fornecimento do medicamento “CEMIPLIMABE/LIBTAYO® 350 MG SOL DIL INFUS CT FA VD TRANS X 7 ML”, cujo custo do tratamento anual é superior ao valor de 210 (duzentos e dez) salários-mínimos - AÇÃO AJUIZADA APÓS 19-09-2024 - Observância do entendimento esposado pelo E. Supremo Tribunal, no julgamento do RE 1.366.243, pelo Tribunal Pleno, em 16 de setembro de 2024, publicado em 11 de outubro de 2024, Tema 1.234 da Sistemática da Repercussão Geral, que 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. (...)” - SÚMULA VINCULANTE 60 - “Enunciado: O pedido e a análise administrativos de fármacos na rede pública de saúde, a

judicialização do caso, bem ainda seus desdobramentos (administrativos e jurisdicionais), devem observar os termos dos 3 (três) acordos interfederativos (e seus fluxos) homologados pelo Supremo Tribunal Federal, em governança judicial colaborativa, no tema 1.234 da sistemática da repercussão geral (RE 1.366.243)” - Competência da Justiça Federal configurada, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal - Preliminar acolhida para determinar a inclusão da União no polo passivo da lide, com a remessa dos autos principais para a Justiça Federal, ficando mantida a tutela provisória deferida pelo d. juízo a quo até ulterior decisão do juízo competente, nos termos do art. 64, § 4º, do CPC - Recurso parcialmente provido, nos termos da fundamentação” (Agravado de Instrumento nº 3011278-10.2024.8.26.0000, Rel. Rebouças de Carvalho, 9ª. Câmara de Direito Público, j. 16.12.2024, g.n.).

Além disso, trata-se de ato que apresenta perigo de dano (*periculum in mora*) ao erário público – sendo medicamento de alto valor e com irreversibilidade da medida de sequestro de verbas públicas, motivo pelo qual é o caso de deferimento em parte da pretensão recursal (art. 1.019, I, do CPC), em antecipação dos efeitos da tutela, para que seja incluída a União Federal no polo passivo e remetidos os autos à Justiça Federal, mantida a liminar em prol do autor, até decisão oportuna do juízo federal, aumentando o prazo de cumprimento para mais 15 dias corridos.

Ante o exposto, e pelo meu voto, dou parcial provimento ao recurso.

MARCELO SEMER
Relator