RECURSO ESPECIAL Nº 1.867.160 - SP (2019/0274083-5)

RELATOR	**:**	**MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES**
RECORRENTE	:	ESTADO DE SÃO PAULO
RECORRENTE	:	FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORES	:	ROBERTO RAMOS E OUTRO(S) - SP133318
		RODRIGO TRINDADE CASTANHEIRA MENICUCCI - SP329176
RECORRIDO	:	A M S S (MENOR)
REPR. POR	:	M C DO N S
ADVOGADOS	:	FLÁVIO AMÉRICO FRASSETO - DEFENSOR PÚBLICO - SP108125
		RAFAEL RAMIA MUNERATTI - DEFENSOR PÚBLICO - SP138992
		DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

DESPACHO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Estado de São Paulo em face de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo assim ementado:

> APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. Ação de obrigação de fazer. Pedido de medicamento a menor portador de com Epilepsia Mioclônica Severa ou Síndrome de Dravet, sob pena de multa diária fixada em R$ 200,00, limitada a 30 dias, sem condenação em custas e honorários.
> Amparo à saúde. Direito público subjetivo e de absoluta prioridade assegurados à criança e ao adolescente pela Constituição Federal, pelo Estatuto da Criança e do Adolescente e pela lei nº 8.080/90. Imposição que não caracteriza ingerência indevida do Poder Judiciário na Administração Pública. Súmulas 37, 65 e 66 deste Eg. Tribunal de Justiça.
> Alegação de que tratamento não pode ser fornecido por ausência de registro na ANVISA. Eventual carência de padronização e registro na ANVISA não afasta o direito do portador de doença grave à sua obtenção.
> Dever de assistência da Administração. Comando normativo de execução obrigatória. Não cabe justificativa de não fornecimento em razão de restrição orçamentária. Proteção integral e preferencial à criança e ao adolescente prevista expressamente no ECA. Não cabe ao Poder Judiciário, a modificação do receituário prescrito. Precedente desta C. Câmara. Remessa necessária e recurso de apelação não providos.

Nas razões do recurso especial, o recorrente aponta violação ao artigos 19-M, I, 19-Q, §2º, I, e 19-T, da Lei 8.080/90, pois o Tribunal *a quo* determinou o fornecimento de medicamento sem registro na ANVISA.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

A controvérsia recursal cinge-se ao dever do Estado de fornecimento de medicamento não registrado pela ANVISA, questão que foi decidida pelo STF no julgamento do Tema 500/STF (RE 657.718), apreciado sob o regime de repercussão geral, em que se firmou a tese de que, *in verbis*:

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: F4434749-D228-46E9-AA1D-E7AE9BF85AB1

> "1. O Estado não pode ser obrigado a fornecer medicamentos experimentais.
> 2. A ausência de registro na ANVISA impede, como regra geral, o fornecimento de medicamento por decisão judicial. 3. É possível, excepcionalmente, a concessão judicial de medicamento sem registro sanitário, em caso de mora irrazoável da ANVISA em apreciar o pedido (prazo superior ao previsto na Lei nº 13.411/2016), quando preenchidos três requisitos: (i) a existência de pedido de registro do medicamento no Brasil (salvo no caso de medicamentos órfãos para doenças raras e ultrarraras);(ii) a existência de registro do medicamento em renomadas agências de regulação no exterior; e (iii) a inexistência de substituto terapêutico com registro no Brasil.
> 4. As ações que demandem fornecimento de medicamentos sem registro na ANVISA deverão necessariamente ser propostas em face da União."

Assim, já julgada a questão pelo Pretório Excelso, bem como por medida de economia processual, os autos devem retornar ao Tribunal *a quo* para que lá seja realizado o juízo de retratação ou de conformação com o precedente obrigatório do STF, nos termos dos arts. 1.040 e 1.041 do CPC/2015, para fins de exaurimento da instância ordinária.

Determino, portanto, a devolução dos autos ao Tribunal de origem, com a devida baixa nesta Corte, para que o presente recurso especial: 1) tenha seguimento denegado na hipótese de o acórdão recorrido coincidir com a orientação do Supremo Tribunal Federal no Tema 500/STF (RE 657.718); (ou) 2) seja novamente examinado pelo Tribunal de origem, na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Supremo Tribunal Federal no Tema 500/STF (RE 657.718).

Ante o exposto, determino a devolução dos autos ao Tribunal *a quo*, com fulcro no art. 1030, III, do CPC/2015, para sejam adotadas as providências previstas no art. 1040 do CPC/2015.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2020.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
Relator

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: F4434749-D228-46E9-AA1D-E7AE9BF85AB1