



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.659.616 - RS (2017/0036235-1)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
RECORRENTE : LEONI MARIA BEIDACKI
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECORRIDO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : SÉRGIO VIANA SEVERO - RS028582

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FORNECIMENTO DE EXAME. AUSÊNCIA DE URGÊNCIA A JUSTIFICAR A PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO PELA ALÍNEA "A". DISSÍDIO PRETORIANO PREJUDICADO.

1. Não se pode conhecer da insurgência contra a ofensa ao art. 2º da Lei 8.080/1990, pois o referido dispositivo legal não foi analisado pela instância de origem.

2. Assim, perquirir, nesta via estreita, a ofensa da referida norma, sem que se tenha explicitado a tese jurídica no juízo *a quo*, é frustrar a exigência constitucional do prequestionamento, pressuposto inafastável que objetiva evitar a supressão de instância.

3. Assente no STJ o entendimento de que é condição *sine qua non* para que se conheça do Especial que tenham sido ventilada, no contexto do acórdão objurgado, as questões indicadas como malferidas.

4. Nesse contexto, caberia à parte recorrente, nas razões do apelo especial, indicar ofensa ao art. 535 do CPC/1973, alegando a existência de possível omissão, providência da qual não se desincumbiu. Incide, pois, o óbice da Súmula 211/STJ: "*Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo*".

5. Ainda que fosse superado tal óbice, o recurso não prosperaria, porquanto no enfrentamento da matéria o Tribunal de origem consignou que, "consoante se infere da avaliação médica referida, bem como do formulário da fl. 11, a apelante, de fato, apresenta necessidade de investigar acerca da patologia. No entanto, não se apresenta demonstrada a urgência na realização do exame que justifique a procedência da ação.", bem como "a parte autora não juntou nenhuma prova destas circunstâncias legítimas. Ao contrário, a pretensão autoral é no sentido de 'furar a fila' desta ordem de atendimentos ou de nem se submeter a ela. Essa ordem, por certo, deve observar critérios médicos, e não jurídicos, de modo que ilegítima a pretensão autoral.[...]" (fls. 124-125, e-STJ).

6. Como claramente se verifica na vasta referência aos fatos e provas do processo, não há como infirmar as conclusões do Tribunal de origem sem arredar as premissas fático-probatórias sobre as quais se assentam, o que é vedado nos termos da Súmula 7/STJ.

7. A excepcional intervenção corretiva do Superior Tribunal de Justiça somente se legitima quando detectado erro jurídico na aplicação de norma ou princípio, o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que, *in casu*, não ocorre.

8. Assinale-se, por fim, que fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada já foi afastada no exame do Recurso Especial pela alínea "a" do permissivo constitucional.

9. Recurso Especial não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: "'A Turma, por unanimidade, não conheceu do recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."' Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães (Presidente) e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator.

Dr(a). TANUS SALIM, pela parte RECORRIDA: ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL"

Brasília, 03 de agosto de 2017(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2017/0036235-1

PROCESSO ELETRÔNICO Resp 1.659.616 / RS

Números Origem: 00042899420148210043 01519710320158217000 01578782220168217000
02161998420158217000 04255887520168217000 04291320820158217000
1519710320158217000 1578782220168217000 2161998420158217000
4255887520168217000 42899420148210043 4291320820158217000 70064665938
70065308215 70067437541 70069476844 70072153943

PAUTA: 06/06/2017

JULGADO: 06/06/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO CARLOS SIMÕES MARTINS SOARES

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : LEONI MARIA BEIDACKI
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECORRIDO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : SÉRGIO VIANA SEVERO - RS028582

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Serviços -
Saúde - Tratamento Médico-Hospitalar

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Adiado por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.659.616 - RS (2017/0036235-1)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
RECORRENTE : LEONI MARIA BEIDACKI
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECORRIDO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : SÉRGIO VIANA SEVERO - RS028582

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Recurso Especial interposto (art. 105, III, "a" e "c", da Constituição da República) contra acórdão assim ementado (fls. 122, e-STJ):

AGRAVO INTERNO. DIREITO PÚBLICO. SAÚDE. FORNECIMENTO DE EXAME. Não se verifica no decisum atacado o vício apontado pelo agravante, uma vez que o julgamento da matéria trazida a juízo encontra respaldo em farta jurisprudência desta Corte, mostrando-se adequado o julgamento em consonância com o art. 557, caput, § 1º - A do Código de Processo Civil. Ausência de afronta à colegialidade. Argumentos renovados em sede de agravo interno que não são capazes de modificar a decisão.

NEGARAM PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.
UNÂNIME.

Os Embargos de Declaração foram rejeitados (fl. 140, e-STJ).

Aponta a parte agravante, em Recurso Especial, além de divergência jurisprudencial, violação do art. 2º da Lei 8.080/1990.

Contrarrazões às fls. 185-190, e-STJ.

Contraminuta às fl. 231, e-STJ.

À fl. 240, e-STJ, foi dado provimento ao Agravo e determinada sua conversão em Recurso Especial, sem prejuízo de exame posterior mais profundo da admissibilidade.

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.659.616 - RS (2017/0036235-1)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos ingressaram neste Gabinete em 16.3.2017.

Não se pode conhecer da insurgência contra a ofensa ao art. 2º da Lei 8.080/1990, pois o referido dispositivo legal não foi analisado pela instância de origem.

Assim, perquirir, nesta via estreita, a ofensa da referida norma, sem que se tenha explicitado a tese jurídica no juízo *a quo* é frustrar a exigência constitucional do prequestionamento, pressuposto inafastável que objetiva evitar a supressão de instância.

Assente nesta Corte o entendimento de que é condição *sine qua non* para que se conheça do Especial que tenham sido ventilados, no contexto do acórdão objurgado, as questões indicadas como malferidas.

Nesse contexto, caberia à parte recorrente, nas razões do apelo especial, indicar ofensa ao art. 535 do CPC/1973, alegando a existência de possível omissão, providência da qual não se desincumbiu. Incide, pois, o óbice da Súmula 211/STJ: *"Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo"*.

A propósito, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TÉCNICO EM FARMÁCIA. ASSUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA DE DROGARIA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. O acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento firmado no STJ de que é possível ao técnico em farmácia assumir responsabilidade técnica por drogaria. Precedentes.

2. Consigne-se que o Tribunal de origem não analisou a questão sob a ótica da Lei 13.021/14, apesar de instado a fazê-lo por meio dos competentes Embargos de Declaração. Nesse contexto, caberia à parte recorrente, nas razões do apelo especial, indicar ofensa ao art. 535 do CPC, alegando a existência de possível omissão, providência da qual não se desincumbiu. Incide, pois, o óbice da Súmula 211/STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1551215/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2016, DJe 25/05/2016)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MULTA ADMINISTRATIVA. COMPROVAÇÃO DA INFRAÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. A Corte de origem não se pronunciou sobre a matéria versada no artigo indicado no recurso especial, apesar de instada a fazê-lo por meio dos competentes embargos de declaração. Nesse contexto, caberia à parte recorrente, nas razões do apelo especial, indicar ofensa ao art. 535 do CPC, alegando a existência de possível omissão, providência da qual não se desincumbiu. Cabível, pois, o óbice da Súmula 211/STJ.

2. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 578.823/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 17/12/2015)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. ART. 31, § 5º, DA LEI 8.666/93. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA. REEXAME DE PROVAS E DE CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.

1. O Tribunal de origem não se pronunciou sobre a matéria versada no art. 31, § 5º, da Lei 8.666/93, apesar de instado a fazê-lo por meio dos competentes embargos de declaração. Nesse contexto, caberia à parte recorrente, nas razões do apelo especial, indicar ofensa ao art. 535 do CPC, alegando a existência de possível omissão, providência da qual não se desincumbiu. Incide, pois, o óbice da Súmula 211/STJ.

(...)

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 469.244/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 26/03/2015)

Ainda que fosse superado tal óbice, o recurso não prosperaria, porquanto no enfrentamento da matéria o Tribunal de origem lançou os seguintes fundamentos (fls. 124-125, e-STJ):

Dos termos do presente recurso, constata-se que o recorrente se limita em argumentar, em suma, acerca da responsabilidade do réu no que tange o atendimento da saúde à população. Em síntese, não colacionou argumentos capazes de alterar o decisum monocrático prolatado por este Juízo.

Não vislumbrando, destarte, argumento capaz de modificar a decisão anteriormente proferida, estou em mantê-la, tão somente transcrevendo-a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em parte aos ilustres colegas para apreciação, *in verbis*:

[...] Conforme se depreende dos autos, a apelante ajuizou a demanda com vista à obtenção de exame - eletroneuromiografia de membros superiores - para a realização de diagnóstico de osteoartrose incipiente (CID M 89.4).

O atestado médico colacionado no feito, fl. 13, assim expressa:

Paciente em quadro clínico de investigação. A princípio, sugestivo de osteoartrose insipiente M.89.4. Para definir o diagnóstico, necessita fazer eletromiografia dos membros superiores. No momento não temos definição e paciente apresenta limitação das atividades laborais mínimas. Necessita de repouso.

Consoante se infere da avaliação médica referida, bem como do formulário da fl. 11, a apelante, de fato, apresenta necessidade de investigar acerca da patologia. No entanto, não se apresenta demonstrada a urgência na realização do exame que justifique a procedência da ação.

Como pontuado em sentença, não são os autos conclusivos acerca da urgência necessária em face dos demais pacientes que aguardam na mesma fila pela realização de exames.

Evitando tautologia cansativa, peço vênua a colacionar os argumentos do nobre Magistrado a quo, Dr. Marco Antônio Preis, que com absoluta propriedade enfrentou a questão vertente:

[...]

Na espécie, tem-se que o serviço é dispensado à totalidade da população, porém deve(ria) observar uma ordem de atendimento, a partir de critérios médicos de urgência.

Pretensões desta natureza são legítimas quando a parte demonstra que se encontra na fila do SUS, com exame agendado, mas seu caso é mais grave e urgente que os demais; ou que foi preterida na ordem; ou que houve falha no serviço público.

Não é o caso dos autos.

A parte autora não juntou nenhuma prova destas circunstâncias legítimas. Ao contrário, a pretensão autoral é no sentido de "furar a fila" desta ordem de atendimentos ou de nem se submeter a ela.

Essa ordem, por certo, deve observar critérios médicos, e não jurídicos, de modo que ilegítima a pretensão autoral. [...].

Como claramente se verifica na vasta referência aos fatos e provas do processo, não há como infirmar as conclusões do Tribunal de origem sem arredar as premissas fático-probatórias sobre as quais se assentam, o que é vedado nos termos da Súmula 7/STJ.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A excepcional intervenção corretiva do Superior Tribunal de Justiça somente se legitima quando detectado erro jurídico na aplicação de norma ou princípio, o que, *in casu*, não ocorre:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. PENHORA. SALÁRIO. REVALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. NÃO PROVIMENTO.

1. Se o Tribunal de segundo grau concluiu que a penhora recaiu apenas parcialmente sobre verbas salariais, liberando estas e mantendo a constrição sobre os demais valores, alterar essa conclusão encontra o óbice de que trata o verbete n. 7, da Súmula.

2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 26.857/GO, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe 27/09/2013)

Assinale-se, por fim, que fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada já foi afastada no exame do Recurso Especial pela alínea "a" do permissivo constitucional. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. RESSARCIMENTO AO SUS. TABELA TUNEP. INSCRIÇÃO NO CADIN. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESSUPOSTOS. REEXAME DE PROVAS. AGRAVO REGIMENTAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. DECISÃO AGRAVADA. ALICERCE INATACADO. SÚMULA 182/STJ. NÃO-CONHECIMENTO DO RECURSO PELA ALÍNEA A. DISSÍDIO PRETORIANO PREJUDICADO.

(...)

5. Resta prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada esbarra em óbice sumular quando do exame do recurso especial pela alínea "a" do permissivo constitucional.

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 278.133/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe 24/09/2014).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 53 DO CP. SÚMULA 284/STF. VIOLAÇÃO DO ART. 5º, DA LEI 9.71/98. ACÓRDÃO FUNDAMENTADO EM LEGISLAÇÃO ESTADUAL. SÚMULA 280/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. EXAME PREJUDICADO.

(...)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. Resta prejudicada análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada já foi afastada no exame do recurso especial pela alínea "a" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental não provido.

(AgR no AREsp 34.860/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 27/9/2013).

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. VENCIMENTOS. CONVERSÃO DA MOEDA. URV. PERDAS SALARIAIS. LIMITAÇÃO TEMPORAL. REESTRUTURAÇÃO DE CARREIRA. POSSIBILIDADE. LEI 16.190/2006. PERÍCIA JUDICIAL. EXAME. INVIABILIDADE. SÚMULAS 280/STF E 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ALTERAÇÕES AO ART. 1º-F DA LEI 9.494/1997. APLICABILIDADE IMEDIATA.

(...)

3. Resta prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada foi afastada no exame do recurso especial pela alínea "a" do permissivo constitucional, tendo em conta a aplicação das vedações previstas nos citados verbetes sumulares.

(...)

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp: 289.699/MG, Relator: Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe 13/05/2013).

Por tudo isso, **não conheço do Recurso Especial.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2017/0036235-1

REsp 1.659.616 / RS

Números Origem: 00042899420148210043 01519710320158217000 01578782220168217000
02161998420158217000 04255887520168217000 04291320820158217000
1519710320158217000 1578782220168217000 2161998420158217000
4255887520168217000 42899420148210043 4291320820158217000 70064665938
70065308215 70067437541 70069476844 70072153943

PAUTA: 03/08/2017

JULGADO: 03/08/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra ASSUSETTE MAGALHÃES

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. SANDRA VERÔNICA CUREAU

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : LEONI MARIA BEIDACKI
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECORRIDO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : SÉRGIO VIANA SEVERO - RS028582

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Serviços -
Saúde - Tratamento Médico-Hospitalar

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). TANUS SALIM, pela parte RECORRIDA: ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães (Presidente) e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator.