



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.658.478 - PE (2017/0049516-4)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
AGRAVANTE : ANA DELMA DIAS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : UNIÃO
AGRAVADO : ESTADO DE PERNAMBUCO
PROCURADOR : MARCOS JOSÉ SANTOS MEIRA E OUTRO(S) - PE017374

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. FORNECIMENTO DE TRATAMENTO MÉDICO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 211/STJ E 282/STF. FUNDAMENTOS AUTÔNOMOS NÃO ATACADOS. SÚMULA 283/STF. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O prequestionamento não exige que haja menção expressa dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados, entretanto, é imprescindível que no aresto recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente, sob pena de não preenchimento do requisito do prequestionamento, indispensável para o conhecimento do recurso. Incidência da Súmulas 282/STF e 211/STJ.
2. É inadmissível o recurso especial quando o acórdão recorrido assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles (Súmula 283/STF).
3. O Tribunal de origem, ao analisar a controvérsia, concluiu expressamente que o pleito autoral de fornecimento de tratamento para fertilização *in vitro* não merece prosperar, pois a parte autora não se encaixa nos critérios para atendimento prioritário por já ter dois filhos, de modo que o deferimento do pedido ensejaria a preferência de atendimento em detrimento de pacientes prioritárias. A reversão desse entendimento demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que não é possível em sede de recurso especial, em face do óbice da Súmula 7/STJ.]
4. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos esses autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, o seguinte resultado de julgamento:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

A Sra. Ministra Assusete Magalhães (Presidente), os Srs. Ministros Herman Benjamin e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Francisco Falcão.
Brasília (DF), 05 de setembro de 2017.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES , Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.658.478 - PE (2017/0049516-4)

RELATOR : **MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES**
AGRAVANTE : ANA DELMA DIAS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : UNIÃO
AGRAVADO : ESTADO DE PERNAMBUCO
PROCURADOR : MARCOS JOSÉ SANTOS MEIRA E OUTRO(S) - PE017374

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator):

Trata-se de agravo interno interposto por Ana Delma Dias, contra decisão desta Relatoria assim ementada:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. FORNECIMENTO DE TRATAMENTO MÉDICO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 211/STJ E 282/STF. INDICADA VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS AUTÔNOMOS NÃO ATACADOS. SÚMULA 283/STF. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

A agravante sustenta que não indicou violação a dispositivo constitucional, mas apenas mencionou alguns preceitos constitucionais como reforço argumentativo. No que se refere à indicada ausência de prequestionamento, a agravante assevera que houve o prequestionamento implícito dos dispositivos indicados como violados. Por fim, defende que infirmou os fundamentos autônomos do acórdão recorrido e que a pretensão recursal não demanda o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, de modo que deve ser afastada a incidência da Súmula 7/STJ.

A União e o Estado de Pernambuco pugnam pela manutenção da decisão agravada.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.658.478 - PE (2017/0049516-4)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. FORNECIMENTO DE TRATAMENTO MÉDICO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 211/STJ E 282/STF. FUNDAMENTOS AUTÔNOMOS NÃO ATACADOS. SÚMULA 283/STF. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O prequestionamento não exige que haja menção expressa dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados, entretanto, é imprescindível que no aresto recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente, sob pena de não preenchimento do requisito do prequestionamento, indispensável para o conhecimento do recurso. Incidência da Súmulas 282/STF e 211/STJ.
2. É inadmissível o recurso especial quando o acórdão recorrido assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles (Súmula 283/STF).
3. O Tribunal de origem, ao analisar a controvérsia, concluiu expressamente que o pleito autoral de fornecimento de tratamento para fertilização *in vitro* não merece prosperar, pois a parte autora não se encaixa nos critérios para atendimento prioritário por já ter dois filhos, de modo que o deferimento do pedido ensejaria a preferência de atendimento em detrimento de pacientes prioritárias. A reversão desse entendimento demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que não é possível em sede de recurso especial, em face do óbice da Súmula 7/STJ.]
4. Agravo interno não provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator):

Inicialmente é necessário consignar que o presente recurso atrai a incidência do Enunciado Administrativo n. 3/STJ: “*Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC*”.

A pretensão recursal não merece acolhimento.

No que se refere ao prequestionamento, ao contrário do consignado pelo agravante, é certo que o Tribunal de origem não apreciou o comando normativo inserto nos arts. 2º, 4º, 16, 17, 18, 19-M, 19-O, 19-P e 19-Q, da Lei 8.080/90. Com efeito, o excerto transcrito no presente agravo interno não evidencia que o Tribunal de origem formou o seu convencimento a partir da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

análise dos dispositivos em referência.

Logo, deve ser mantido o entendimento segundo o qual não houve apreciação pelo Tribunal de origem sobre os artigos da Lei 8.080/90, o que impossibilita o julgamento do recurso nesse aspecto, por ausência de prequestionamento, nos termos das Súmulas 282/STF e 211/STJ, respectivamente: *"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada"; "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo"*.

In casu, observa-se que, apesar de opostos embargos declaratórios pela ora recorrente, o apelo especial não apresenta fundamentação relativa a eventual ausência de prestação jurisdicional por parte do Tribunal *a quo*.

Efetivamente, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados. Todavia, é imprescindível que no aresto recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente, sob pena de não preenchimento do requisito do prequestionamento, indispensável para o conhecimento do recurso.

Nesse sentido, o seguinte precedente deste Tribunal Superior:

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)

Ademais, reitera-se a manifestação do Tribunal de origem acerca do caso em análise



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(fls. 277/279 e-STJ):

Sobre o tema, adoto, como razão de decidir, os fundamentos expostos na sentença, nos seguintes termos:

[...]

A controvérsia gravita em torno da pretensão da autora, beneficiária da justiça gratuita, em impor ao sistema público de saúde a obrigação de fornecer o tratamento para reprodução humana assistida (fertilização) in vitro **O programa de fertilização em questão, apenas se encontra disponível na cidade do Recife, no âmbito do Sistema Único de Saúde - SUS, no Instituto Materno Infantil de Pernambuco - IMIP; contudo, o critério de seleção da instituição, entre outros, é necessário ter 35 (trinta e cinco) anos de idade no mínimo, a autora possui 43 anos (nasceu em 29/01/1973).**

É bem certo que é direito de todos e dever do ente público promover, mediante a adoção de políticas públicas, os atos indispensáveis à concretização do direito à saúde (art. 6º e 196 da CRFB/88), tais como fornecimento de medicamentos, realização de exames, acompanhamento médico e cirúrgico, quando não possuir o cidadão meios próprios de adquiri-los, devendo-se ter em conta, entretanto, o princípio da razoabilidade e da proporcionalidade.

Os direitos sociais, como direitos que necessitam de prestações por parte do Estado para serem concretizados, dependem fundamentalmente de políticas públicas, que por sua vez estão intrinsecamente ligadas ao orçamento público, pois é ele um mecanismo de previsão da arrecadação e gasto dos recursos públicos. A partir do orçamento, são definidas prioridades para a implementação de políticas públicas, visto que as necessidades individuais e coletivas são enormes e os recursos são escassos.

A implementação de políticas públicas por via judicial deve ser feita em bases excepcionais, sob pena de violar a separação dos poderes, pois, nesse domínio, o encargo reside, primariamente, nos Poderes Legislativo e Executivo.

Em que pesem as alegações da autora, o tratamento pretendido não tem a finalidade de preservar ou garantir sua vida, nem se relaciona a situação de risco à condição de sua saúde, motivo ensejador e suficiente para o indeferimento do pedido.

O atestado médico, documento de comprovação nº 1417589, demonstra a existência do problema de infertilidade causada por obstrução tubária associada a endometriose. Todavia, **não se pode considerar o desejo de engravidar como dano de difícil reparação, com obrigação do Estado a fornecer os meios para tal tentativa.** O fornecimento de tratamento para infertilidade não constitui dever dos entes públicos, eis não se tratar de risco à vida ou à saúde, bens jurídicos protegidos prioritariamente pela Constituição Federal.

Assim, em que pese a situação narrada nos autos, não há que se confundir projeto familiar com situação de saúde emergencial. O direito à saúde, constitucionalmente assegurado, não pode ser entendido com a amplitude pretendida, vez que no caso não há qualquer risco à saúde da parte.

[...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Como consignado nos autos eletrônicos do agravo de instrumento acima referido, o caso em apreço possui uma particularidade que ultrapassa o exame da temática acerca da questão do direito constitucional à saúde: **a postulante pretende ser admitida em programa de reprodução assistida, em que há um outro sem número de mulheres igualmente interessadas em realizar o sonho de ser mãe, constando dos autos, inclusive, a informação de que tal programa tem priorizado, em vista da escassez de recursos, as pacientes que nunca tiveram filhos.**

Na verdade, o deferimento do pedido implicaria a preterição de acesso ao tratamento a outras mulheres com o mesmo direito à prestação do serviço de saúde postulado pela demandante e, muito possivelmente, com direito a atendimento prioritário, principalmente **levando-se em conta que a recorrente, conforme afirmado na peça recursal, já é mãe (com dois filhos de 21 e 19 anos).**

(Sem destaques no original)

Com efeito, tem-se que o Tribunal de origem afastou a hipótese de condenação do Estado para custear o tratamento para fertilização *in vitro* sob o argumento de que a autora não se encaixa nos requisitos necessários para ser beneficiada com o tratamento pelo SUS.

Verifica-se, portanto, que a conclusão do Tribunal de origem não se formou apenas a partir da análise acerca da obrigatoriedade ou não da Administração Pública fornecer assistência médica para fertilização *in vitro* e que o deferimento do pedido poderia implicar em preterição do acesso de outras mulheres. Em verdade, não houve adequada impugnação aos fundamentos autônomos destacar no excerto acima - sobretudo quanto às peculiaridades fáticas que demonstram que a parte autora não se encaixa no programa de assistência em questão.

Afinal, a recorrente limitou-se a reiterar sua tese defensiva sem combater específica e suficientemente as razões de decidir em referência. Aplica-se, portanto, o disposto na Súmula 283/STF: *"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles."*

Acerca da incidência da Súmula 7/STJ, é certo que o agravante não logrou êxito em afastar a sua aplicação, eis que é irrefragável a impossibilidade desta Corte Superior apreciar um dos fundamentos do acórdão recorrido - qual seja: de que parte autora não preenche os requisitos necessários para ser beneficiada com o custeio, pelo Estado, do tratamento para infertilidade - sem avançar da análise fática dos autos.

Conclui-se, portanto, que não é possível modificar essa conclusão do acórdão recorrido, pois a revisão de tal entendimento demanda irrefragavelmente o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

Nesse sentido:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. REALIZAÇÃO DE OBRAS PARA ESTABILIZAÇÃO E CONTENÇÃO DE TALUDES ÀS MARGENS DE FERROVIA. [...] FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. [...] 3. A existência de fundamento do acórdão recorrido não impugnado - quando suficiente para a manutenção de suas conclusões - impede a apreciação do recurso especial. [...] 6. Agravo não provido. (AgRg no REsp 1450850/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/08/2014, DJe 08/09/2014)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO.

INEXISTÊNCIA. SOLIDARIEDADE DOS ENTES FEDERADOS. NECESSIDADE DO MEDICAMENTO. SÚMULA 7/STJ.

1. Não viola o art. 535, II, do CPC o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando a Corte de origem obrigada a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dos dispositivos legais invocados pelas partes.

2. Esta Corte Superior possui entendimento de que o Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária dos entes federados, de forma que qualquer deles tem legitimidade para figurar no polo passivo da demanda que objetive o acesso a meios e medicamentos para tratamento de saúde.

3. Rever o entendimento do Tribunal de origem, quanto à necessidade de fornecimento do medicamento pleiteado, implica o reexame das provas dos autos, o que é defeso em sede de recurso especial, conforme disposto na Súmula 7/STJ.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1601842/PI, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/10/2016, DJe 27/10/2016)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2017/0049516-4

**AgInt no
REsp 1.658.478 / PE**

Números Origem: 08071347320154058300 201503806298 8071347320154058300

PAUTA: 05/09/2017

JULGADO: 05/09/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ ELAERES MARQUES TEIXEIRA

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ANA DELMA DIAS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
RECORRIDO : UNIÃO
RECORRIDO : ESTADO DE PERNAMBUCO
PROCURADOR : MARCOS JOSÉ SANTOS MEIRA E OUTRO(S) - PE017374

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Serviços -
Saúde - Tratamento Médico-Hospitalar - Unidade de terapia intensiva (UTI) ou unidade de
cuidados intensivos (UCI)

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : ANA DELMA DIAS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : UNIÃO
AGRAVADO : ESTADO DE PERNAMBUCO
PROCURADOR : MARCOS JOSÉ SANTOS MEIRA E OUTRO(S) - PE017374

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, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

A Sra. Ministra Assusete Magalhães (Presidente), os Srs. Ministros Herman Benjamin e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Francisco Falcão.