



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.645.222 - SP (2016/0316898-1)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
RECORRENTE : MARIA INES AUGUSTINHO DE MELLO
ADVOGADO : ROGÉRIO SANTOS ZACCHIA - SP218348
RECORRIDO : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : ANA HELENA RUDGE DE PAULA GUIMARÃES - SP105211

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. SUBSTITUIÇÃO DO PRODUTO NO DECORRER DA LIDE. FUNDAMENTAÇÃO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL DO ACÓRDÃO. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 126/STJ.

1. O Tribunal bandeirante confirmou o *decisum* impugnado, tendo consignado: "Dessa forma, se a agravante demandou no processo o medicamento 'Atorvastatina', os agravados apresentaram sua defesa com base nesse fato. A mudança do medicamento nesta fase do processo violaria o disposto no artigo 264 do CPC e feriria os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa".

2. *In casu*, o Tribunal de origem, ao analisar a questão, fê-lo com base na força normativa dos Princípios do Contraditório e da Ampla Defesa insculpidos na Constituição Federal, o que afasta a análise pelo STJ dos citados preceitos, sob pena de invadir a competência do STF, e não emitiu juízo de valor a respeito da lei federal tida por violada.

Assim, incide a Súmula 126 do STJ: "É inadmissível recurso especial, quando 3. O acórdão recorrido assenta em fundamento constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário."

4. 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 e Francisco Falcão (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Assusete Magalhães."

Brasília, 07 de março de 2017(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.645.222 - SP (2016/0316898-1)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
RECORRENTE : MARIA INES AUGUSTINHO DE MELLO
ADVOGADO : ROGÉRIO SANTOS ZACCHIA - SP218348
RECORRIDO : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : ANA HELENA RUDGE DE PAULA GUIMARÃES - SP105211

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Cuida-se de Recurso Especial interposto, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição da República, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo assim ementado (fl. 120, e-STJ):

SAÚDE PÚBLICA - FORNECIMENTO DE
MEDICAMENTOS - PRETENSÃO DE SUBSTITUIÇÃO DE
MEDICAMENTO OBTIDO ATRAVÉS DE MANDADO DE SEGURANÇA
JULGADO - PEDIDO DE SUBSTITUIÇÃO DO REMÉDIO -
IMPOSSIBILIDADE - NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE NOVA
DEMANDA.

RECURSO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. DECISÃO
MANTIDA.

Não houve interposição de Embargos de Declaração.

A parte recorrente alega violação dos arts. 264, 286 e 293 do CPC e dos arts. 24 e 78-A da Lei 10.233/2001. Pugna pelo fornecimento gratuito do medicamento Rosuvastatina 40 mg em substituição à Astrovastatina (fl. 128, e-STJ).

Requer liminarmente o fornecimento da Rosuvastatina 40 mg (fl. 134, e-STJ).

Contrarrazões apresentadas às fls. 142-148, e-STJ.

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.645.222 - SP (2016/0316898-1)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 20.12.2016.

A irresignação não merece ser acolhida.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto contra a decisão do juiz de primeiro grau, que indeferiu o pedido feito pela recorrente de substituição do medicamento Astrovastatina pela Rosuvastatina 40 mg.

O Tribunal bandeirante confirmou o *decisum* impugnado, tendo consignado:

Dessa forma, se a agravante demandou no processo o medicamento "Atorvastatina", os agravados apresentaram sua defesa com base nesse fato. A mudança do medicamento nesta fase do processo violaria o disposto no artigo 264 do CPC e feriria os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

In casu, o Tribunal de origem, ao analisar a questão, fê-lo com base na força normativa dos Princípios do Contraditório e da Ampla Defesa insculpidos na Constituição Federal, o que afasta a análise por esta Corte dos citados preceitos, sob pena de invadir a competência do STF, e não emitiu juízo de valor a respeito da lei federal tida por violada.

Assim, incide a Súmula 126 do STJ: "É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamento constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário."

A propósito:

PEDIDO DE CONCESSÃO DE TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA. ARTIGO 300 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. PRETENSÃO DE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO ASSOCIADA AO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA MANIFESTA DA PROBABILIDADE DO DIREITO INVOCADO.

I - Com o enfrentamento parcial dos fundamentos do acórdão recorrido, o recurso especial não merece ser conhecido, por força da aplicação analógica da orientação contida na Súmula 283 do STF, situação que descaracteriza a probabilidade do direito invocado.

II - Diante de fundamentos constitucionais autônomos, a não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

interposição do recurso extraordinário também impede o conhecimento do especial. Incidência da Súmula 126 deste Tribunal Superior.

III - Ausência do devido cotejo analítico, que torna inaplicável, no caso, o art. 105, III, c, da Constituição Federal.

IV - Não convencimento acerca da irregularidade da apreciação das contas de gestão executiva municipal. Aparente validade de Decreto Legislativo de desaprovação das contas. Atuação exercida nos limites da competência conferida pelo poder constituinte à Casa Legislativa.

V - Atribuição da justiça eleitoral para qualificar ato de gestão como sendo de improbidade administrativa.

VI - Recurso conhecido e improvido.

(AgInt na PET na Pet 11.583/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe 15/12/2016).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE TRANSMISSÃO DE BENS IMÓVEIS (ITBI). ATUALIZAÇÃO DOS VALORES VENAIS DOS IMÓVEIS. LEI MUNICIPAL 14.256/2006 E DECRETO MUNICIPAL 46.228/2005. AFASTAMENTO DE SUAS REGRAS, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM, POR INOBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE ESTRITA. MATÉRIA DE DIREITO LOCAL. SÚMULA 280 DO STF. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE (ART. 150, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL). FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADO, MEDIANTE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 126 DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno interposto contra decisão publicada em 09/06/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisão publicada na vigência do CPC/73.

II. A questão controvertida nos autos foi solucionada, pelo Tribunal de origem, com fundamento em lei local, concluindo a instância de origem por afastar, por inobservância do princípio da legalidade estrita, as regras contidas na Lei municipal 14.256/2006 e no Decreto municipal 46.228/2005, para cálculo do Imposto de Transmissão de Bem Imóveis. Assim, torna-se inviável, em Recurso Especial, o exame da matéria nele inserida, diante da incidência, por analogia, da Súmula 280 do STF, que dispõe: "Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário". Nesse sentido: STJ, REsp 1.219.229/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 03/02/2014.

III. Ademais, tendo a Corte de origem indicado a afronta ao princípio constitucional da legalidade, insculpido no art. 150, I, da Constituição Federal, como fundamento para afastar a legalidade da Lei municipal 14.256/2006 e do Decreto municipal 46.228/2005, deveria a parte ter interposto Recurso Extraordinário, a fim de que impugnar o referido fundamento constitucional, o que não ocorreu, no caso. Sendo assim, o Recurso Especial é inadmissível, também por incidência da Súmula 126 do STJ, segundo a qual "é inadmissível Recurso Especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta Recurso Extraordinário". Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 878.428/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 13/09/2016; AgInt no AREsp 792.921/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 26/04/2016.

IV. Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 910.461/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, DJe 29/11/2016).

Por tudo isso, não conheço do Recurso Especial.

É como **voto**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2016/0316898-1

REsp 1.645.222 / SP

Números Origem: 00489308420108260071 00534910520128260000 071.01.2010.048930-4/000001-000
2275/2010 22752010 534910520128260000 710120100489304000001000

PAUTA: 07/03/2017

JULGADO: 07/03/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FRANCISCO FALCÃO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. SANDRA VERÔNICA CUREAU

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MARIA INES AUGUSTINHO DE MELLO
ADVOGADO : ROGÉRIO SANTOS ZACCHIA - SP218348
RECORRIDO : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : ANA HELENA RUDGE DE PAULA GUIMARÃES - SP105211

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Serviços -
Saúde - Fornecimento de Medicamentos

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 e Francisco Falcão (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Assusete Magalhães.