



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.348.494 - AM (2012/0213250-2)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
AGRAVANTE : ESTADO DO AMAPÁ
PROCURADOR : ELIDA DE LIMA REIS E OUTRO(S)
AGRAVADO : W B DO N (MENOR)
REPR. POR : JUDITH DOS SANTOS BATISTA E OUTRO
ADVOGADO : TUDE MOUTINHO DA COSTA E OUTRO(S)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. OFENSA AO ART. 559 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DANOS MORAIS. CONDENAÇÃO. APURAÇÃO E REVISÃO DO VALOR. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Não há a alegação de violação ao art. 535 do CPC, pois não houve a ventilada omissão do Tribunal de origem em manifestar-se quanto à aplicação ao caso do art. 7º, IV, da Constituição Federal, porquanto, embora sem referir-se expressamente a tal dispositivo, a matéria foi suficientemente tratada pela instância ordinária. Ademais, a provocação do recorrente em embargos de declaração é suficiente para suprir o prequestionamento exigido pelo Supremo Tribunal Federal, em consonância com a Súmula 356/STF.

2. No que tange à alegada violação do art. 559 do Código de Processo Civil, verifica-se que a matéria não foi debatida na Corte *a quo*, razão pela qual tal questão não pode ser conhecida pelo STJ, ante a ausência de prequestionamento, exigível também em relação às matérias de ordem pública, nos termos da jurisprudência desta Corte.

3. As alegações do recorrente quanto à condenação em danos morais, ao valor fixado para a reparação dos danos, ao pensionamento mensal vitalício, e à condenação em honorários advocatícios sucumbenciais não podem ser conhecidas por esta Corte, pois o Tribunal de origem firmou a sua convicção com base nos elementos probatórios dos autos, o que importa dizer que rever tal entendimento encontra óbice na Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Og Fernandes, Mauro Campbell Marques (Presidente) e Eliana Calmon votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 15 de outubro de 2013(Data do Julgamento).

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.348.494 - AM (2012/0213250-2)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
AGRAVANTE : ESTADO DO AMAZONAS
PROCURADOR : ELIDA DE LIMA REIS E OUTRO(S)
AGRAVADO : W B DO N (MENOR)
REPR. POR : JUDITH DOS SANTOS BATISTA E OUTRO
ADVOGADO : TUDE MOUTINHO DA COSTA E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Cuida-se de agravo regimental interposto pelo ESTADO DO AMAZONAS contra decisão monocrática de minha relatoria que apreciou recurso especial interposto com o objetivo de reformar acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas assim ementado (fl. 492, e-STJ):

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL – RESPONSABILIDADE CIVIL – FAUTE DU SERVICE – OMISSÃO – DEVER DE REPARAR – PENSIONAMENTO – POSSIBILIDADE:

- A omissão na prestação de serviço público que resulte em dano gera a obrigação de reparar, devendo ser analisada de maneira objetiva, nos termos do art. 37, § 6º da Constituição Federal.

- Os danos morais podem ser fixados tendo como base o salário mínimo, de acordo com remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

- O pensionamento é devido uma vez que da lesão causada pela omissão na prestação do serviço público gerou à vítima incapacidade laboral permanente.

RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO."

A decisão agravada conheceu em parte do recurso especial do agravante e negou-lhe provimento, nos termos da seguinte ementa (fl. 658, e-STJ):

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. DANOS MORAIS. CONDENAÇÃO. APURAÇÃO E REVISÃO DO VALOR. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E IMPROVIDO."

O agravante afirma que a decisão agravada deve ser revista, sustentando, em síntese, que houve: "i) OMISSÃO na decisão local quanto à incidência do art. 7º,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

IV, da CF/88; ii) ademais, aberta a via do Recurso Especial, caberia ao STJ apreciar a vulneração do art. 559 do CPC, o que não se verificou - IN CASU, iii) por fim, entende o Agravante, ainda, que é desnecessária a análise do arcabouço fático dos autos quanto à tese defendida pelo recorrente para fixação do dever de ressarcir do Estado, pois a matéria traçada no Recurso Especial é eminentemente jurídica, referindo-se à teoria aplicável nos casos de suposto erro médico, se OBJETIVA ou SUBJETIVA." (fl. 671, e-STJ).

Pugna, por fim, caso não seja reconsiderada a decisão agravada, submeta-se o presente agravo à apreciação da Tuma.

O Ministério Público Federal opina pelo não provimento do agravo (fls. 693-694, e-STJ).

Dispensada a oitiva do agravado.

É, no essencial, o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.348.494 - AM (2012/0213250-2)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. OFENSA AO ART. 559 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DANOS MORAIS. CONDENAÇÃO. APURAÇÃO E REVISÃO DO VALOR. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Não há a alegação de violação ao art. 535 do CPC, pois não houve a ventilada omissão do Tribunal de origem em manifestar-se quanto à aplicação ao caso do art. 7º, IV, da Constituição Federal, porquanto, embora sem referir-se expressamente a tal dispositivo, a matéria foi suficientemente tratada pela instância ordinária. Ademais, a provocação do recorrente em embargos de declaração é suficiente para suprir o prequestionamento exigido pelo Supremo Tribunal Federal, em consonância com a Súmula 356/STF.

2. No que tange à alegada violação do art. 559 do Código de Processo Civil, verifica-se que a matéria não foi debatida na Corte *a quo*, razão pela qual tal questão não pode ser conhecida pelo STJ, ante a ausência de prequestionamento, exigível também em relação às matérias de ordem pública, nos termos da jurisprudência desta Corte.

3. As alegações do recorrente quanto à condenação em danos morais, ao valor fixado para a reparação dos danos, ao pensionamento mensal vitalício, e à condenação em honorários advocatícios sucumbenciais não podem ser conhecidas por esta Corte, pois o Tribunal de origem firmou a sua convicção com base nos elementos probatórios dos autos, o que importa dizer que rever tal entendimento encontra óbice na Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Em que pese a argumentação deduzida nas razões recursais, não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prospera a pretensão de reforma da decisão agravada.

Cuida-se, na origem, de ação ordinária movida contra o Estado do Amazonas por meio da qual o recorrido, representado por seus pais, pleiteou a condenação do ente público em danos morais e pensionamento vitalício em razão de atendimento médico em hospital público.

Em primeira instância, os pedidos foram julgados procedentes, com a condenação do recorrente em danos morais, arbitrados em R\$ 109.000,00, além de suportar o pagamento de pensão mensal vitalícia fixada em dois salários-mínimos, decisão essa mantida inalterada pelo Tribunal de origem.

No recurso especial, o recorrente alega, preliminarmente, ofensa ao art. 535, inciso II, do CPC, e, no mérito, que o acórdão estadual contrariou as disposições contidas nos arts. 47, 186, 927, parágrafo único, 944, *caput*, e parágrafo único, e 950, todos do Código Civil, e no art. 21 do Código de Processo Civil.

O apelo nobre foi conhecido apenas quanto a alegada ofensa ao art. 535 do CPC e julgado, nessa parte, improcedente. As demais alegações de violação de dispositivos legais não foram conhecidas ante o óbice da Súmula 7/STJ.

No presente agravo, sustenta o recorrente que houve: "i) *OMISSÃO na decisão local quanto à incidência do art. 7º, IV, da CF/88*; ii) *ademais, aberta a via do Recurso Especial, caberia ao STJ apreciar a vulneração do art. 559 do CPC, o que não se verificou - IN CASU*, iii) *por fim, entende o Agravante, ainda, que é desnecessária a análise do arcabouço fático dos autos quanto à tese defendida pelo recorrente para fixação do dever de ressarcir do Estado, pois a matéria traçada no Recurso Especial é eminentemente jurídica, referindo-se à teoria aplicável nos casos de suposto erro médico, se OBJETIVA ou SUBJETIVA.*" (fl. 671, e-STJ).

Sem razão o agravante.

Não há a alegação de violação ao art. 535 do CPC, pois não houve a ventilada omissão do Tribunal de origem em manifestar-se quanto à aplicação ao caso do art. 7º, IV, da Constituição Federal, porquanto, embora sem referir-se expressamente a tal dispositivo, a matéria foi suficientemente tratada pela instância ordinária. Ademais, a provocação do recorrente em embargos de declaração é suficiente para suprir o prequestionamento exigido pelo Supremo Tribunal Federal, em consonância com a Súmula 356/STF.

No que tange à alegada violação do art. 559 do Código de Processo Civil, verifica-se que a matéria não foi debatida na Corte *a quo*, razão pela qual tal questão não pode ser conhecida pelo STJ, ante a ausência de prequestionamento, exigível também em relação às matérias de ordem pública, nos termos da pacífica



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

jurisprudência desta Corte.

Nesse sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA. EFEITO TRANSLATIVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA NOVA. INVIABILIDADE. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO PARA CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL E DE OMISSÃO SOBRE O ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. É assente e remansosa a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que não admite a incidência de efeito translativo em recurso especial para permitir o conhecimento ex officio de questão de ordem pública não prequestionada.

2. De igual modo, não se pode falar em prequestionamento de matéria suscitada apenas em embargos de declaração por tratar-se de questão nova.

3. Por outro lado, omissio é, de fato, o acórdão que reverte o julgamento da origem mas não trata do ônus da sucumbência, que no caso cumpre à Câmara de Vereadores no tocante apenas à restituição das custas do processo, não havendo, no entanto, condenação em honorários por tratar-se de mandado de segurança.

4. É também viável esta via recursal para a simples correção de erro material atinente à nomenclatura do cargo público para o qual deve a parte ser nomeada.

5. Embargos de declaração da Câmara Municipal de Itapevi rejeitados.

Embargos de declaração de Célia Gonçalves do Nascimento acolhidos, com efeitos infringentes."

(EDcl no REsp 1359516/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 03/09/2013, DJe 12/09/2013)

"PROCESSO CIVIL. COISA JULGADA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

A teor da iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, mesmo as questões de ordem pública não prescindem do indispensável prequestionamento.

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no AREsp 136.607/PB, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, julgado em 15/08/2013, DJe 20/08/2013)

Por fim, não prospera a argumentação do agravante de que não se aplica ao caso a Súmula 7/STJ, quanto à sua responsabilização pelo erro médico, pois a decisão recorrida foi proferida com base nas provas dos autos, consoante os seguintes



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

excertos do acórdão recorrido (fls. 497/504, e-STJ):

"Impõe-se estabelecer como se deve analisar a culpa do Estado, considerando a situação em que ocorreu o evento danoso. Os fatos decorreram de omissão do Estado na prestação de serviço público? Essa é a questão que deve ser respondida, a fim de que se possa descobrir se há responsabilidade a ser apurada.

A meu ver, a omissão qualificada pela ausência da prestação devida do serviço é suficiente para caracterizar a responsabilização da apelante, conhecida entre nos como faute du service. Analisando os fatos, bem como os depoimentos colhidos, noto que a equipe médica que atendeu a vítima no hospital público não utilizou todos os meios ao seu alcance para que o resultado fosse diferente do alcançado, ou seja, não agiu com a diligência necessária para que o dano ocorrido não se verificasse.

(...)

Demais, a tese levantada pelo Estado de que a responsabilização do médico somente seria possível em caso de não utilização dos meios à sua disposição para evitar o dano, não se aplica à pessoa jurídica de direito público, pois se trata de caso de responsabilização objetiva. Tal tese somente seria válida se aqui estivéssemos analisando a responsabilidade do profissional da medicina, não havendo falar em obrigação de meio.

(...)

Alfim, quanto à caracterização da responsabilidade civil, não se pode falar em ausência de nexo de causalidade, como deseja o apelante, já que restou devidamente demonstrado que os danos causados decorreram justamente da omissão na prestação do serviço.

O fato de relevo é que os danos causados à vítima resultaram de uma atuação defeituosa da prestação do serviço público a cargo do Estado.

Uma vez provados nos autos o dano – a paralisia cerebral e a deficiência permanente –, a omissão do Estado – a má prestação no serviço público – e o nexo de causalidade, surge o dever de reparação, que somente pode ser afastado em caso de existência, devidamente provada, de excludente de culpabilidade.

Adiante, estabelecido o dever de indenizar, necessária análise a respeito do quantum a ser pago. Em primeiro lugar, no que se refere aos danos morais experimentados, entendo que a magistrada de piso



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

caminhou bem ao estabelecê-lo em 200 (duzentos) salários mínimos, considerando a dor experimentada pela vítima, que, apesar da paralisia cerebral ainda tem, em momentos específicos, ciência da realidade à qual está submetido, bem como do sofrimento que passa.

Também entendo possível a vinculação ao salário mínimo, inexistindo falar em modificação quanto a isto.

No que tange aos danos materiais, o pensionamento fixado não se mostra excessivo, mesmo porque o valor de dois salários mínimos jamais poderia ser assim classificado. Portanto, há de ser mantida a sentença também neste capítulo.

Por fim, não se pode falar em modificação da condenação quanto aos honorários, considerando que inexistiu sucumbência recíproca.

Isto posto, e por tudo o mais que consta dos autos, em conformidade com o parecer ministerial, conheço do recurso mas lhe nego provimento, nos termos acima expostos."

Destarte, as alegações do recorrente quanto à condenação em danos morais, ao valor fixado para a reparação dos danos, ao pensionamento mensal vitalício, e à condenação em honorários advocatícios sucumbenciais não podem ser conhecidas por este Tribunal, porquanto o Tribunal de origem firmou a sua convicção com base nos elementos probatórios dos autos, o que importa dizer que rever tal entendimento encontra óbice na Súmula 7/STJ.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como penso. É como voto.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2012/0213250-2 **AgRg no**
PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.348.494 / AM

Números Origem: 1092046950 20110046897 20110046897000100 20110046897000200
2046951320098040001 302012 372009

PAUTA: 15/10/2013

JULGADO: 15/10/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ESTADO DO AMAZONAS
PROCURADOR : ELIDA DE LIMA REIS E OUTRO(S)
RECORRIDO : W B DO N (MENOR)
REPR. POR : JUDITH DOS SANTOS BATISTA E OUTRO
ADVOGADO : TUDE MOUTINHO DA COSTA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO -
Responsabilidade da Administração - Indenização por Dano Moral

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : ESTADO DO AMAZONAS
PROCURADOR : ELIDA DE LIMA REIS E OUTRO(S)
AGRAVADO : W B DO N (MENOR)
REPR. POR : JUDITH DOS SANTOS BATISTA E OUTRO
ADVOGADO : TUDE MOUTINHO DA COSTA E OUTRO(S)

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 regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Og Fernandes, Mauro Campbell Marques (Presidente) e Eliana Calmon votaram com o Sr. Ministro Relator.