



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 999.822 - SP (2016/0271325-5)

RELATORA : **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
AGRAVANTE : ADRIANA VANESSA ALVES DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADOS : NELSON PAVIOTTI - SP081142
GUSTAVO PAVIOTTI - SP253299
AGRAVADO : UNIVERSIDADE ESTADUAL DE CAMPINAS UNICAMP
PROCURADOR : GABRIELA ELOISA KARASIAKI FORTES E OUTRO(S) - SP352859

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. LAQUEADURA DE TROMPAS, REALIZADA EM HOSPITAL DA UNICAMP. GRAVIDEZ POSTERIOR. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/73 NÃO CONFIGURADA. ALEGADA AFRONTA AOS ARTS. 54, 250, 458, II, E 463, II, DO CPC/73. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. TRIBUNAL DE ORIGEM QUE, COM BASE NO ACERVO FÁTICO DA CAUSA, AFASTOU A EXISTÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DO ENTE PÚBLICO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão monocrática publicada em 21/10/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra **decisum** publicado na vigência do CPC/73.

II. Trata-se na origem, de Ação de Indenização por Ato Ilícito, cumulada com Indenização por Danos Morais, movida por Adriana Vanessa Alves de Oliveira Santos contra a Universidade Estadual de Campinas, em razão de gravidez contraída após a realização de cirurgia de laqueadura tubária. O acórdão do Tribunal de origem manteve a sentença que julgara improcedente o pedido.

III. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 458, II, e 535 do CPC/73, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão proferido em sede de Embargos de Declaração apreciaram fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida.

IV. Em relação à apontada violação aos arts. 154, 250, 458, II, e 463, II, do CPC/73, o Recurso Especial é manifestamente inadmissível, por falta de prequestionamento, pelo que incide, na espécie, quanto ao referido ponto, o óbice da Súmula 282/STF.

V. Não há contradição em afastar a alegada violação ao art. 535 do CPC/73 e, ao mesmo tempo, não conhecer do recurso, por ausência de prequestionamento, porque é perfeitamente possível o julgado encontrar-se devidamente fundamentado, sem, no entanto, ter decidido a questão à luz dos preceitos jurídicos desejados pela parte, sobretudo diante do brocardo **da mihi factum, dabo tibi jus**. Nesse sentido: STJ, AgRg no AREsp 543.829/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 30/10/2014; EDcl nos EDcl no REsp 1.190.734/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SEGUNDA TURMA, DJe de 14/06/2011.

VI. No caso, o Tribunal **a quo** – mantendo a sentença de improcedência – concluiu, à luz das provas dos autos, inclusive da perícia, que, no caso, "a reversão da laqueadura não ocorreu devido ao método de acesso empregado (abdominal ou vaginal), mas a um processo natural do organismo, raro, mas possível". Acrescentou, ainda, que "restou demonstrada a falha no método contraceptivo, mas não no procedimento cirúrgico empreendido em março de 2001. Em outras palavras, a primeira laqueadura foi corretamente efetuada. Provas em contrário, aliás, não foram produzidas. Lamentavelmente, porém, houve uma recanalização espontânea das tubas, o que não era desejado, mas tornou-se possível. Nessas circunstâncias, não estão presentes os pressupostos para a caracterização da responsabilidade civil do ente público, motivo pelo qual não há de se cogitar na condenação da universidade ao pagamento de indenização à autora". Assim, não há como reconhecer – sem revolver o quadro fático dos autos – a responsabilidade da Universidade pela falha no método contraceptivo. Incidência da Súmula 7 desta Corte.

VII. Agravo interno improvido.

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, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 14 de março de 2017(Data do Julgamento)

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 999.822 - SP (2016/0271325-5)

RELATÓRIO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Trata-se de Agravo interno, interposto por ADRIANA VANESSA ALVES DE OLIVEIRA SANTOS, em 28/10/2016, contra decisão de minha lavra, publicada em 21/10/2016, assim fundamentada, **in verbis**:

"Trata-se de Agravo, interposto por ADRIANA VANESSA ALVES DE OLIVEIRA SANTOS, em 08/07/2015, contra decisão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que inadmitiu o Recurso Especial interposto contra acórdão assim ementado:

"APELAÇÃO CÍVEL - RESPONSABILIDADE CIVIL - Procedimento de esterilização feminina por laqueadura tubária - Gravidez e nascimento de filho após três anos da intervenção cirúrgica - Pedido de indenização - Inviabilidade - Método contraceptivo de natureza relativa e não absoluta - Inexistência de inadequação do procedimento cirúrgico de esterilização - Recanalização espontânea - Autora devidamente orientada e informada sobre os riscos do procedimento de esterilização - Precedentes.

ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA - Ausência de condenação da beneficiária da justiça gratuita ao respectivo pagamento, inclusive dos honorários advocatícios - Entretanto, ela deve ser condenada em tais verbas, as quais só lhe serão exigidas se, até cinco anos contados da decisão final, puder satisfazê-las sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família - Aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, que não é materialmente incompatível com o artigo 5.º, inciso LXXIV, da Constituição Federal - Pedido inicial julgado improcedente - Reforma da sentença tão somente para se condenar a autora nas verbas da sucumbência, observada a gratuidade da justiça de que é beneficiária - Recurso de apelação interposto pela autora não provido e recurso da ré provido" (fl. 310e).

O acórdão em questão foi objeto de Embargos de Declaração, rejeitados nos seguintes termos:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - Alegação de omissão e contradição no julgado - Inocorrência - Questões suscitadas devidamente enfrentadas e apreciadas pela Turma Julgadora - Desnecessária a citação, no acórdão, dos dispositivos legais e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

constitucionais invocados, bem como resposta a todos os argumentos lançados pelos demandantes - Nítido caráter infringente - Inadmissibilidade - Finalidade de prequestionamento - Observância dos limites traçados pelo artigo 535 do Código de Processo Civil - Embargos rejeitados" (fl. 341e).

Nas razões do Recurso Especial, aduz a parte recorrente, preliminarmente, violação ao art. 535, II, do CPC/73, sustentando omissão do Tribunal de origem, na resolução da controvérsia.

Alega, ainda, além de divergência jurisprudencial, violação aos arts. 154, 250, 458, II, 463, II, do CPC/73, 186, 927 e 932, III, do Código Civil, ao sustentar o seguinte:

"O v. acórdão guerreado ao deixar de aplicar, na hipótese dos autos, dos artigos 458, 463, II e III e 535, II do Código de Processo Civil, deixou de incluir no campo de aplicação hipótese legalmente contemplada, violando a literalidade dos referidos dispositivos legais. Nesse sentido a jurisprudência:

(...)

A Recorrente requer que, somente na hipótese do mérito da ação puder ser decidido em seu favor, para julgar procedente a ação, na forma deduzida na petição inicial, e com esteio nos artigos 249, § 2º e 250 do Código de Processo Civil, não seja, então, pronunciada a nulidade.

A Recorrente, para a salvaguarda do princípio da eventualidade dos atos jurídicos e economia e celeridade processuais, requer, ao menos, o conhecimento e o provimento do presente Recurso Especial para o reenquadramento jurídico da mesma moldura fática e ou exercício do controle da legalidade e ou outorga de subsunção jurídica diversa dos seguintes pronunciamentos: 'Por outro lado, a tentativa da autora de descaracterizar a correção do primeiro procedimento cirúrgico efetivado não prospera', 'Assim sendo, a reversão da laqueadura não ocorreu devido ao método de acesso empregado (abdominal ou vaginal), mas a um processo natural do organismo, raro, mas possível' e 'Lamentavelmente, porém, houve uma recanalização espontânea das tubas, o que não era desejado, mas tornou-se possível. Nessas circunstâncias, não estão presentes os pressupostos para a caracterização da responsabilidade civil do ente público, motivo pelo qual não há de se cogitar na condenação da universidade ao pagamento de indenização à autora'; tudo com base no respeito e observância dos princípios da legalidade, do devido processo legal, da instrumentalidade das formas, da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

celeridade e de economia processual para reconhecer a responsabilidade civil da Recorrida (ente público) e condená-la a pagar à Recorrente a indenização postulada na petição inicial" (fls. 354/363e).

Requer, ao final, o provimento do recurso.

Apresentadas as contrarrazões (fls. 395/403e), negado seguimento ao Recurso Especial (fls. 419/420e), foi interposto o presente Agravo (fls. 436/447e).

Apresentada a contraminuta a fls. 450/459e.

A irresignação não merece acolhimento.

Em relação aos arts. 458, II, e 535 do CPC, deve-se ressaltar que o acórdão recorrido, julgado sob a égide do CPC/73, não incorreu em omissão, uma vez que o voto condutor do julgado apreciou, fundamentadamente, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

Vale ressaltar, ainda, que não se pode confundir decisão contrária ao interesse da parte com ausência de fundamentação ou negativa de prestação jurisdicional. Nesse sentido: STJ, AgRg no AREsp 408.492/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/10/2013; STJ, AgRg no AREsp 406.332/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/11/2013; STJ, AgRg no REsp 1360762/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 25/09/2013.

Ademais, não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. A propósito, o seguinte aresto:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. PESSOA JURÍDICA SEM FINS LUCRATIVOS. COMPROVAÇÃO DA NECESSIDADE DO BENEFÍCIO. REEXAME DE PROVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. Decididas as questões suscitadas, não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, à ausência de omissão, contradição ou obscuridade a ser suprida ou dirimida, eis que os embargos de declaração não se destinam ao prequestionamento explícito ou à revisão do julgado sob outros fundamentos. Precedentes.

(...)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. Agravo regimental improvido" (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/5/2011).

Quanto à alegada violação aos arts. 154, 250, 458, II, 463, II, do CPC/73, o Recurso Especial não ultrapassa a admissibilidade, ante o óbice da Súmula 282 do Supremo Tribunal Federal ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada").

Isso porque, para que se configure o prequestionamento, não basta que o recorrente devolva a questão controvertida para o Tribunal, é necessário que a causa tenha sido decidida à luz da legislação federal indicada, bem como seja exercido juízo de valor sobre os dispositivos legais indicados e a tese recursal a eles vinculada, interpretando-se a sua aplicação ou não ao caso concreto.

Nesse contexto, por simples cotejo das razões recursais e os fundamentos do acórdão, percebe-se que a tese recursal vinculada ao dispositivo tido como violado não foi apreciada no voto condutor, sequer de modo implícito, não tendo servido de fundamento à conclusão adotada pelo Tribunal de origem. A propósito, a reiterada jurisprudência desta Corte:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REENQUADRAMENTO FUNCIONAL DO SERVIDOR. HERDEIROS DE EX-PENSIONISTAS. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO DA TESE RECURSAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 282/STF. CORRETA APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO FEDERAL.

1. A tese jurídica debatida no recurso especial deve ter sido objeto de discussão no acórdão atacado. Inexistindo esta circunstância, desmerece ser conhecida por ausência de prequestionamento. Súmula 282 do STF (AgRg no REsp 1374369/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 26/6/2013).

(...)

3. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no AREsp 447.352/PE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 27/02/2014).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. TESE NO SENTIDO DE QUE NÃO É POSSÍVEL JULGAR EXTINTO O PROCESSO DE EXECUÇÃO SEM O PRÉVIO ARQUIVAMENTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DOS AUTOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 106/STJ. REEXAME DE PROVA. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.

1. O recurso especial não merece ser conhecido em relação a questão que não foi tratada no acórdão recorrido, sobre a qual nem sequer foram apresentados embargos de declaração, ante a ausência do indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356 do STF, por analogia).
2. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).
3. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no AREsp 275.109/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 25/11/2013).

Por outro lado, a Corte de origem concluiu pela ausência de responsabilidade civil da parte agravada, nos seguintes termos:

"Como é cediço, a obrigação médica em tela não é de resultado, mas de meio, de maneira que o Poder Público não poderia garantir o sucesso absoluto no procedimento cirúrgico realizado. Segundo se depreende da leitura do laudo pericial (fls. 155/161) e das complementações posteriores (fls. 178/179 e 219/221), a esterilização feminina como método anticoncepcional, também conhecida como laqueadura tubária, ligadura tubária, ligadura de trompas e anticoncepção cirúrgica voluntária, 'é um método contraceptivo definitivo considerado altamente eficaz, apropriado para casais que desejam esterilização permanente e para mulheres com problemas médicos que podem levá-la a uma gestação de alto risco' (fls. 179).

(...)

Em outras palavras, o profissional afastou a tese inicialmente defendida pela autora, no sentido de que, muito embora tenha se submetido a procedimento cirúrgico, a laqueadura tubária não havia sido realizada.

Em suma, a taxa de gravidez, para as mulheres que se submeteram ao procedimento, é baixa, mas não nula.

(...)

Nessas circunstâncias, não estão presentes os pressupostos para a caracterização da responsabilidade civil do ente público, motivo pelo qual não há de se cogitar na condenação da universidade ao pagamento de indenização à autora" (fls. 312/316e).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Neste contexto, considerando a fundamentação adotada na origem, o acórdão recorrido somente poderia ser modificado mediante o reexame dos aspectos concretos da causa, o que é vedado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7 desta Corte.

Em face do exposto, com fundamento no art. 253, parágrafo único, II, **b**, do RISTJ, conheço do Agravo para negar provimento ao Recurso Especial" (fls. 481/486e).

Inconformada, sustenta a parte agravante que:

"II. A v. Decisão Monocrática proferida por Vossa Excelência, a qual conheceu do agravo para negar provimento ao recurso especial ao fundamento de que "Em relação aos arts. 458, II, e 535 do CPC, deve-se ressaltar que o acórdão recorrido, julgado sob a égide do CPC/73, não incorreu em omissão, uma vez que o voto condutor do julgado apreciou, fundamentadamente, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente"; data máxima vênia, violou, direta e literalmente, a garantia constitucional da legalidade, do acesso à jurisdição, do devido processo legal e da ampla defesa (art. 5º, incisos II, XXXV, LIV, LV e § 2º da CF), merecendo reforma, em face de sua manifesta contradição; já que, se incólumes os artigos 458, II e 535 do CPC, pertinente o recurso especial para a obtenção do correto enquadramento ou reenquadramento jurídico da moldura fática do v. Acórdão e/ou controle da legalidade e/ou extração de subssunção jurídica diversa.

III. A conclusão da v. Decisão Monocrática proferida por Vossa Excelência, de que "Quanto à alegada violação aos arts. 154, 250, 458, II, 463, II, do CPC/73, o Recurso Especial não ultrapassa a admissibilidade, ante o óbice da Súmula 282 do Supremo Tribunal Federal ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada"). Isso porque, para que se configure o prequestionamento, não basta que o recorrente devolva a questão controvertida para o Tribunal, é necessário que a causa tenha sido decidida à luz da legislação federal indicada, bem como seja exercido juízo de valor sobre os dispositivos legais indicados e a tese recursal a eles vinculada, interpretando-se a sua aplicação ou não ao caso concreto. Nesse contexto, por simples cotejo das razões recursais e os fundamentos do acórdão, percebe-se que a tese recursal vinculada ao dispositivo tido como violado não foi apreciada no voto condutor, sequer de modo implícito, não tendo servido de fundamento à conclusão adotada pelo Tribunal de origem", data máxima vênia, é incompatível com a premissa de que "Ademais,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado”, implicando em violação, direta e literal, da garantia constitucional da legalidade, do acesso à jurisdição, do devido processo legal e da ampla defesa (art. 5º, incisos II, XXXV, LIV, LV e § 2º da CF), merecendo reforma, em face de sua manifesta contradição.

IV. A v. Decisão Monocrática proferida por Vossa Excelência, a qual negou provimento ao recurso especial fundamentada em:

“Quanto à alegada violação aos arts. 154, 250, 458, II, 463, II, do CPC/73, o Recurso Especial não ultrapassa a admissibilidade, ante o óbice da Súmula 282 do Supremo Tribunal Federal (“É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada”). Isso porque, para que se configure o prequestionamento, não basta que o recorrente devolva a questão controvertida para o Tribunal, é necessário que a causa tenha sido decidida à luz da legislação federal indicada, bem como seja exercido juízo de valor sobre os dispositivos legais indicados e a tese recursal a eles vinculada, interpretando-se a sua aplicação ou não ao caso concreto. Nesse contexto, por simples cotejo das razões recursais e os fundamentos do acórdão, percebe-se que a tese recursal vinculada ao dispositivo tido como violado não foi apreciada no voto condutor, sequer de modo implícito, não tendo servido de fundamento à conclusão adotada pelo Tribunal de origem”, data máxima vênica, violou, direta e literalmente, a garantia constitucional da legalidade, do acesso à jurisdição, do devido processo legal e da ampla defesa (art. 5º, incisos II, XXXV, LIV, LV e § 2º da CF), merecendo reforma, uma vez que os embargos declaratórios para efeito de prequestionamento e retratação da moldura fática pertinente não foram providos para que essa omissão e nulidade fossem utilizadas para não serem admitidos os recursos de natureza extraordinária. Ora, o v. acórdão Estadual não obstante o recurso de embargos de declaração não apreciou e nem resolveu as questões levantadas, restando demonstrada a omissão e a recusa na prestação jurisdicional e, pois, a violação legal aventada.

(...)

V. A v. Decisão Monocrática proferida por Vossa Excelência, a qual negou provimento ao recurso especial fundamentada na assertiva de que “Neste contexto, considerando a fundamentação adotada na origem, o acórdão recorrido somente poderia ser modificado mediante o reexame dos aspectos concretos da causa, o que é vedado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7 desta Corte”; data máxima vênica, violou, direta e literalmente, a garantia constitucional da legalidade, do acesso à jurisdição, do devido processo legal e da ampla defesa (art. 5º, incisos II, XXXV, LIV, LV e § 2º da CF), merecendo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reforma, uma vez que, ela própria, para negar a violação legal e trancar o recurso, aventou que não teria havido a violação legal invocada (e demonstrada) porque toda a matéria teria sido examinada e resolvida. Como se buscou, mercê do quadro fático apresentado pelos vv. Acórdãos, o controle da legalidade e ou o correto enquadramento jurídico, com a obtenção de subsunção ou ilação jurídica diversa daquela dada, inexistente a vedada análise fático-probatória, ou pretensão de reexame de fatos e provas.

(...)

VI. Por fim, a v. Decisão Monocrática proferida por Vossa Excelência, a qual negou provimento ao recurso especial, data máxima vênia, omitiu-se quanto ao pedido de seja conhecido e dado provimento ao recurso, por divergência jurisprudencial e tendo em vista que o v. Acórdão recorrido, proferido pela Preclara 12ª Câmara de Direito Público do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, decidiu contra e está em confronto com a jurisprudência dominante nesse Colendo Tribunal adiante alinhavada, que o admitem para esse efeito, viabilizando o Recurso Especial pela alínea "c", do inciso III, do artigo 105 da Constituição Federal:

(...) (fls. 491/495e).

Por fim, requer, "Demonstrada, data máxima vênia, às inteiras e com clareza solar, a existência de todos os requisitos para o processamento, conhecimento e provimento do Agravo e do Recurso Especial ao qual se negou provimento, de rigor a modificação ou reforma da r. Decisão Monocrática, por meio de reconsideração e ou via provimento do presente Agravo Regimental, para prover o Recurso Especial, ora requeridos" (fl. 497e).

Impugnação da parte agravada, a fls. 501/506e, pelo improvimento do recurso. É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 999.822 - SP (2016/0271325-5)

VOTO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES (Relatora): Sem razão a parte agravante.

Trata-se de Ação de Indenização por Ato Ilícito, cumulada com Indenização por Danos Morais, movida por ADRIANA VANESSA ALVES DE OLIVEIRA SANTOS contra a UNIVERSIDADE ESTADUAL DE CAMPINAS, em razão de gravidez contraída após a realização de cirurgia de laqueadura tubária.

O Juízo de 1º Grau julgou improcedente a ação (fls. 272/274e).

O Tribunal de origem reformou, em parte, a sentença de improcedência, apenas quanto à condenação da autora em despesas processuais, nos seguintes termos:

"A demandante postula o recebimento de indenização, em virtude do insucesso de sua laqueadura tubária. Alega que se submeteu ao procedimento cirúrgico em março de 2001 com vistas à esterilização e, pouco mais de três anos, engravidou novamente.

Como é cediço, a obrigação médica em tela não é de resultado, mas de meio, de maneira que o Poder Público não poderia garantir o sucesso absoluto no procedimento cirúrgico realizado.

Segundo se depreende da leitura do laudo pericial (fls. 155/161) e das complementações posteriores (fls. 178/179 e 219/221), a esterilização feminina como método anticoncepcional, também conhecida como laqueadura tubária, ligadura tubária, ligadura de trompas e anticoncepção cirúrgica voluntária, "é um método contraceptivo definitivo considerado altamente eficaz, apropriado para casais que desejam esterilização permanente e para mulheres com problemas médicos que podem levá-la a uma gestação de alto risco" (fls. 179).

Também acrescentou o *Expert*, ao discorrer sobre a problemática das falhas:

"(...) 'mesmo quando ambas as tubas são ligadas adequadamente, 1 a 20 por 1000 mulheres podem engravidar no futuro', significa que é um risco inerente ao método, e não que as tubas não foram ligadas adequadamente. Constam nos autos, na cópia do Relatório de Cirurgia (folha 85), que foram identificadas as trompas uterinas, bilateralmente, e realizada fimbrectomia" (fls. 220).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Em outras palavras, o profissional afastou a tese inicialmente defendida pela autora, no sentido de que, muito embora tenha se submetido a procedimento cirúrgico, a laqueadura tubária não havia sido realizada.

Em suma, a taxa de gravidez, para as mulheres que se submeteram ao procedimento, é baixa, mas não nula.

Em um caso semelhante já apreciado por este Relator, restou consignado:

“Segundo o manual de orientação médica sobre a esterilização feminina: 'No primeiro ano após o procedimento, a taxa de gravidez é de 0,5 para 100 mulheres (01 em cada 200 mulheres). A taxa acumulada de gravidez em dez anos, segundo um estudo recente da OMS, é de 1,8 para 100 mulheres (01 em cada 55 mulheres). A eficácia depende, em parte, de como as trompas foram bloqueadas, mas a **taxa de gravidez é sempre baixa**' (fls. 40). Também é verdade que, segundo essa mesma cartilha, '**(...) a mulher** que solicita a esterilização feminina precisa de uma **boa orientação e aconselhamento**' (fls. 52), inclusive quanto aos '**(...) cuidados que a mulher deve tomar antes e após a cirurgia**' (fls. 55/56)”. (Apelação Cível n.º 0146809-81.2008.8.26.0000 Campinas 12.^a Câmara de Direito Público j. 30.03.2011, V.U.).

A autora firmou declaração, em conjunto com seu marido, no sentido de que fora orientada “sobre os métodos de anticoncepção existentes e dos riscos e implicações da laqueadura” (fls. 83).

Por outro lado, a tentativa da autora de descaracterizar a correção do primeiro procedimento cirúrgico efetivado não prospera.

Alega, nas razões recursais, que fora indicada a ela, em 2001, a laqueadura abdominal, mas foi realizada laqueadura vaginal. Essa constatação foi extraída do Relatório de Cirurgia (fls. 85). Ora, o Perito, a este respeito, esclarece:

“A cirurgia proposta e realizada foi de laqueadura tubária. Os termos, abdominal e vaginal, referem-se à via de acesso para a realização desta cirurgia, o que não interfere no objetivo da mesma (contracepção cirúrgica)” (fls. 220).

Assim sendo, a reversão da laqueadura não ocorreu devido ao método de acesso empregado (abdominal ou vaginal), mas a um



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

processo natural do organismo, raro, mas possível.

Outrossim, este órgão *ad quem* não pode partilhar da tese defendida pela demandante, no sentido de que a ultrassonografia é hábil para mostrar cicatriz de cirurgia, pontos e falta ou acréscimo de órgãos, mormente porque não se dispõe de conhecimento técnico a respeito. **A recorrente também não trouxe elementos aptos a infirmar a assertiva do Perito: “O exame de ultrassonografia é um exame que não permite visualizar estas alterações, sendo um exame inadequado para esta finalidade” (fls. 220). Em consequência, deve ser adotado o entendimento veiculado pelo Expert, profissional habilitado a discorrer acerca do alcance do aludido exame de imagem.**

A discussão acerca dos motivos que levaram o organismo a recanalizar as tubas se em decorrência de formação de fístula ou por outra razão é despicienda *in casu*. Como o método é bastante eficaz, mas não infalível, não é importante averiguar-se se é que isso é possível as causas que permitiram a reversão espontânea do procedimento. O que importa é que restou demonstrada a falha no método contraceptivo, mas não no procedimento cirúrgico empreendido em março de 2001. Em outras palavras, a primeira laqueadura foi corretamente efetuada. Provas em contrário, aliás, não foram produzidas. Lamentavelmente, porém, houve uma recanalização espontânea das tubas, o que não era desejado, mas tornou-se possível.

Nessas circunstâncias, não estão presentes os pressupostos para a caracterização da responsabilidade civil do ente público, motivo pelo qual não há de se cogitar na condenação da universidade ao pagamento de indenização à autora.

(...)

Resta a análise do mérito do recurso de apelação interposto pela ré.

De fato, ao julgar improcedente o pedido inicial, deveriam ter sido fixados os ônus da sucumbência na sentença impugnada. Esta providência deveria ter sido tomada muito embora a autora sucumbente seja beneficiária da justiça gratuita.

A concessão da gratuidade tão somente desencadeia a suspensão temporária do pagamento das verbas. A assistência judiciária não repele a sucumbência sofrida, apenas suspende o pagamento por cinco anos, caso não revertido, neste íterim, o estado de necessidade. Após o aludido prazo, persistindo os motivos que ensejaram a concessão do benefício, sobrevém a prescrição.

Ademais, não há de se cogitar na revogação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50 por não ter sido recepcionado pela Constituição Federal de 1988. Isto porque inexistente incompatibilidade material entre a nova ordem constitucional (artigo 5.º, inciso LXXIV) e a aludida lei de 1950.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A este respeito, já se manifestou o Supremo Tribunal Federal:

(...)

O Superior Tribunal de Justiça também partilha desse entendimento:

(...)

Pelas razões acima expostas, devem ser fixados os ônus da sucumbência. Não existindo condenação, uma vez que o pedido inicial foi julgado improcedente, os honorários advocatícios devem ser fixados por equidade, ante os termos do artigo 20, § 4.º, do Código de Processo Civil.

O mesmo dispositivo estabelece os critérios para apreciação equitativa do juiz, quais sejam, as alíneas do § 3.º do mesmo artigo 20: a) o grau de zelo do profissional; b) o lugar de prestação do serviço e; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

A esse respeito, oportunas são as notas ao artigo 20 do Código de Processo Civil, trazidas pelos juristas Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery:

(...)

Considerando a natureza da causa, o local de prestação de serviços e o zelo profissional, fixam-se os honorários advocatícios de sucumbência no importe de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), observada a regra disciplinada pelo artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Por conseguinte, a sentença deve ser reformada tão somente para se carrear à autora o pagamento das custas judiciais, despesas processuais e também para se fixar a verba honorária, no importe de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), salientando-se que a demandante é beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, dá-se provimento ao recurso de apelação interposto pela UNICAMP e nega-se provimento ao recurso voluntário da autora" (fls. 312/322e).

Nas razões do Recurso Especial, a parte recorrente sustenta, além de dissídio jurisprudencial, violação aos arts. 458, II, e 535, II, do CPC/73, em face da negativa de prestação jurisdicional, e aos arts. 154, 250, 463, II, do CPC/73 e 186, 927 e 932, III, do Código Civil, ante a ausência de reconhecimento da responsabilidade civil da recorrida.

Acrescenta que "a Recorrente, para salvaguarda do princípio da eventualidade dos atos jurídicos e economia e celeridade processuais, requer, ao menos, o conhecimento e o provimento do presente Recurso Especial para o reenquadramento jurídico da mesma moldura fática e ou exercício do controle da legalidade e ou outorga de subsunção jurídica diversa dos seguintes pronunciamentos: "Por outro lado, a tentativa da autora de descaracterizar a correção do primeiro procedimento cirúrgico efetivado não prospera", "Assim sendo, a reversão da laqueadura não ocorreu devido ao método de acesso empregado (abdominal ou vaginal), mas a um processo natural do organismo, raro,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mas possível" e "Lamentavelmente, porém, houve uma recanalização espontânea das tubas, o que não era desejado, mas tornou-se possível. Nessas circunstâncias, não estão presentes os pressupostos para a caracterização da responsabilidade civil do ente público, motivo pelo qual não há de se cogitar na condenação da universidade ao pagamento de indenização à autora"; tudo com base no respeito e observância dos princípios da legalidade, do devido processo legal, da instrumentalidade das formas, da celeridade e de economia processual para reconhecer a responsabilidade civil da Recorrida (ente público) e condená-la a pagar à Recorrente a indenização postulada na petição inicial" (fl. 363e).

Sem razão, contudo.

De plano, à luz do que decidido pelo acórdão recorrido, cumpre asseverar que, ao contrário do que ora se sustenta, não houve violação aos arts. 458, II, e 535, II, do CPC/73, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão proferido em sede de Embargos de Declaração apreciaram, fundamentadamente e de modo completo, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, especialmente quanto a ausência de qualquer ação ou omissão do réu em relação ao dano ocorrido, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida.

Vale ressaltar, ainda, que não se pode confundir decisão contrária ao interesse da parte com ausência de fundamentação ou negativa de prestação jurisdicional. Nesse sentido: STJ, REsp 801.101/MG, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/04/2008.

A propósito, ainda:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS.

1. Não há violação ao art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida e a decisão está suficientemente fundamentada.

(...)

Agravo regimental improvido" (STJ, AgRg no AREsp 433.424/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 17/02/2014).

Ademais, não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausentes omissão, contradição ou obscuridade no julgado (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/05/2011), bem como não se presta a via declaratória para obrigar o Tribunal a reapreciar provas, sob o ponto de vista da parte recorrente (STJ, AgRg no Ag 117.463/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJU de 27/10/1997).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Com efeito, o Tribunal de origem não se manifestou acerca do disposto nos arts. 154, 250, 458, II, e 463, II, do CPC/73.

Por essa razão, à falta do indispensável prequestionamento, não pode ser conhecido o Recurso Especial, no ponto, incidindo o teor da Súmula 282 do STF.

Para que se configure o prequestionamento, não basta que o recorrente devolva a questão controvertida para o Tribunal, é necessário que a causa tenha sido decidida à luz da legislação federal indicada, bem como seja exercido juízo de valor sobre os dispositivos legais indicados e a tese recursal a eles vinculada, interpretando-se a sua aplicação, ou não, ao caso concreto.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N. 282 E 356 DO STF.

1. **O requisito do prequestionamento pressupõe prévio debate da questão pelo Tribunal de origem, à luz da legislação federal indicada, com emissão de juízo de valor acerca dos dispositivos legais apontados como violados. Incidência das Súmulas n. 282 e 356 do STF.**

2. Questão meritória, ademais, já decidida no julgamento do REsp n. 1.414.439/RS, relativo ao mesmo feito, no qual se decidiu que é possível a execução da obrigação de fazer, de cunho mandamental, antes do trânsito em julgado e independentemente de caução, a ser processada nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil.

3. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no REsp 1.426.626/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe de 17/11/2014).

Impõe-se destacar que não há contradição em afastar a alegada violação ao art. 535 do CPC/73 e, ao mesmo tempo, não conhecer do recurso, por ausência de prequestionamento, porque é perfeitamente possível o julgado encontrar-se devidamente fundamentado, sem, no entanto, ter decidido a questão à luz dos preceitos jurídicos desejados pela parte, sobretudo diante do brocardo **da mihi factum, dabo tibi jus**. Nesse sentido, os precedentes do STJ: AgRg no AREsp 543.829/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 30/10/2014; EDcl nos EDcl no REsp 1.190.734/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/06/2011.

Ademais, não há como afastar a incidência da Súmula 7/STJ.

Como destacado na decisão ora agravada, o Tribunal **a quo** concluiu, à luz das provas dos autos, inclusive da perícia, que, no caso, "a reversão da laqueadura não ocorreu devido ao método de acesso empregado (abdominal ou vaginal), mas a um



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

processo natural do organismo, raro, mas possível" (fl. 315e). Acrescentou, ainda, que "restou demonstrada a falha no método contraceptivo, mas não no procedimento cirúrgico empreendido em março de 2001. Em outras palavras, a primeira laqueadura foi corretamente efetuada. Provas em contrário, aliás, não foram produzidas. Lamentavelmente, porém, houve uma recanalização espontânea das tubas, o que não era desejado, mas tornou-se possível. Nessas circunstâncias, não estão presentes os pressupostos para a caracterização da responsabilidade civil do ente público, motivo pelo qual não há de se cogitar na condenação da universidade ao pagamento de indenização à autora" (fls. 315/316e).

Nesse contexto, não há como reconhecer – sem revolver o quadro fático dos autos – a responsabilidade do réu pela ineficácia da cirurgia realizada na parte autora, ora agravante.

Confira-se o seguinte precedente sobre o tema, em caso análogo, de minha relatoria:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. LAQUEADURA DE TROMPAS, REALIZADA EM HOSPITAL DA REDE MUNICIPAL DE SAÚDE. GRAVIDEZ POSTERIOR. DANOS MORAIS E MATERIAIS NÃO CONFIGURADOS. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, À LUZ DA PROVA DOS AUTOS, CONCLUIU QUE A GRAVIDEZ NÃO OCORREU DE ERRO TÉCNICO NO PROCEDIMENTO REALIZADO NA PACIENTE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. O acórdão recorrido, à luz da prova dos autos, concluiu pela ausência de responsabilidade do Município réu, porquanto, "concretizada a cirurgia de laqueadura e passado o tempo, houve recanalização espontânea, o que possibilitou uma nova gravidez da autora", e que "a gravidez não decorreu de erro técnico no procedimento ou inexistência deste, e sim de percentual de falha aceitável no método contraceptivo". Concluiu, ainda, que "o laudo pericial de fls.138/144, foi conclusivo no sentido de que a autora efetivamente participou de trabalho educativo ministrado por Equipe Multidisciplinar, quando lhe foi informado os possíveis efeitos colaterais, a dificuldade de reversão do procedimento e a manutenção da possibilidade de gravidez, ainda que mínima, no percentual de 1% (um por cento)". Assim, para infirmar as conclusões do julgado seria necessário, inequivocamente, incursão na seara fático-probatória, inviável, na via eleita, a teor do enunciado sumular 7/STJ. Precedentes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

II. Agravo Regimental improvido" (STJ, AgRg no AREsp 664.793/ RJ, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, DJe de 08/05/2015).

Logo, a decisão ora impugnada merece ser mantida.
Por todo o exposto, nego provimento ao Agravo interno.
É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2016/0271325-5

AgInt no
AREsp 999.822 / SP

Números Origem: 00403998420048260114 20140000294714 20140000536812 3720/2005 37202005
403998420048260114

PAUTA: 14/03/2017

JULGADO: 14/03/2017

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ASSUSETE MAGALHÃES**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra **ASSUSETE MAGALHÃES**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MÁRIO JOSÉ GISI**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : ADRIANA VANESSA ALVES DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADOS : NELSON PAVIOTTI - SP081142
GUSTAVO PAVIOTTI - SP253299
AGRAVADO : UNIVERSIDADE ESTADUAL DE CAMPINAS UNICAMP
PROCURADOR : GABRIELA ELOISA KARASIAKI FORTES E OUTRO(S) - SP352859

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

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : ADRIANA VANESSA ALVES DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADOS : NELSON PAVIOTTI - SP081142
GUSTAVO PAVIOTTI - SP253299
AGRAVADO : UNIVERSIDADE ESTADUAL DE CAMPINAS UNICAMP
PROCURADOR : GABRIELA ELOISA KARASIAKI FORTES E OUTRO(S) - SP352859

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)."

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.