



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 725.152 - PE (2015/0137126-0)

RELATORA : MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
AGRAVANTE : ESTADO DE PERNAMBUCO
PROCURADOR : FAGNER CÉSAR LOBO MONTEIRO E OUTRO(S)
AGRAVADO : GILVAN GABRIEL FERREIRA
ADVOGADO : MARCELO CORDEIRO DE BARROS JUNIOR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO AO ART. 3º DA LEI 8.666/93. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 DO STF E 211 DO STJ. ACÓRDÃO QUE CONCLUIU PELO DIREITO LÍQUIDO E CERTO DO IMPETRANTE, BEM COMO PELA NECESSIDADE DO MEDICAMENTO PARA O TRATAMENTO DA ENFERMIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO, EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Não há falar, na hipótese, em violação ao art. 535, II, do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida.

II. Em relação ao art. 3º da Lei 8.666/93, o Recurso Especial é manifestamente inadmissível, por falta de prequestionamento, pelo que incide, na espécie, quanto ao referido ponto, o óbice do enunciado das Súmulas 282/STF e 211/STJ.

III. Tendo o Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas da causa, com base na apreciação do conjunto probatório dos autos, reconhecido que, ante a gravidade da patologia que acomete o impetrante, com altíssimo índice de óbito, a droga seria imprescindível ao seu tratamento, mormente porque já possui idade avançada, a alteração de tal conclusão exigiria novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada, em sede de Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ. Precedentes do STJ: AgRg no AREsp 113.486/PI, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 15/12/2015; AgRg no REsp 1.541.461/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/11/2015; AgRg no AREsp 621.251/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/05/2015.

IV. Agravo Regimental 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,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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

A Sra. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF da 3a. Região), os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 17 de março de 2016 (data do julgamento).

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 725.152 - PE (2015/0137126-0)

RELATÓRIO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Trata-se de Agravo Regimental, interposto pelo ESTADO DE PERNAMBUCO, contra decisão de minha lavra, assim fundamentada, **in verbis**:

"Trata-se de Agravo, interposto pelo ESTADO DE PERNAMBUCO, em face de decisão que inadmitiu Recurso Especial, manejado contra acórdão do Tribunal de Justiça de Pernambuco, assim ementado:

'CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO A PORTADOR DE ACIDENTE VASCULAR ENCEFÁLICO COM FIBRILAÇÃO ATRIAL NÃO VALVAR ASSOCIADA. PRADAXA 110 mg. POSSIBILIDADE. PREFACIAL DE AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA REJEITADA À UNANIMIDADE. NO MÉRITO. PRESERVAÇÃO DO DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. SEGURANÇA CONCEDIDA. DECISÃO UNÂNIME. 1. Prefacial de ausência de prova pré-constituída rejeitada à unanimidade, posto que o mandamus foi devidamente instruído através de laudo médico de fls. 17/20, dos autos, que comprova a patologia do impetrante. 2. Restando comprovado o acometimento do indivíduo ou de um grupo por determinada moléstia, necessitando de determinado medicamento para debelá-la, este deve ser fornecido, de modo a atender ao princípio maior, que é a garantia à vida digna, sem que haja malferimento do princípio constitucional da legalidade. 3. O Grupo de Câmaras de Direito Público desta Corte de Justiça tem entendido, pacificamente, que a negativa no fornecimento de medicamentos necessários implica em desrespeito ao direito fundamental de acesso universal e igualitário à saúde, garantido constitucionalmente, que é de responsabilidade do Estado. 4. Observância da Súmula nº 18 desta Corte de Justiça. 5. Segurança concedida à unanimidade de votos, prejudicado o agravo regimental' (fl. 104e).

Opostos Embargos de Declaração, restaram rejeitados (fls. 126/131e).

As razões do Recurso Especial apontam negativa de vigência aos arts. 3º da Lei 8.666/93, 1º e 10 da Lei 12.016/2009, e 535, II, do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CPC.

Alega omissão, porquanto 'não há no acórdão ora recorrido qualquer manifestação acerca das violações aos arts. 1º e 10 da Lei 12.016/2009 e art. 3º da Lei 8.666/93, o que importa negativa de vigência ao art. 535, II, do CPC, impondo-se a sua anulação' (fl. 142e).

Assevera que 'não houve, em nenhuma fase do processo, exame nem pronunciamento pelo E. TJPE quanto à existência ou não de direito líquido e certo da recorrida em receber, às expensas do Estado, medicamento de marca, quando há no mercado diversos outros com a mesma destinação e sem comprovação de que fosse aquele a única alternativa terapêutica para tratamento de sua enfermidade' (fl. 138e).

A insurgência, todavia, não merece prosperar.

No que se refere à alegada ofensa ao art. 535, I e II, do CPC, os Embargos de Declaração têm, como objetivo, sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão existentes na decisão recorrida. Não há a alegada omissão no acórdão recorrido, eis que o Tribunal de origem pronunciou-se de forma clara, e precisa, sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte. Nesse sentido: STJ, REsp 739.711/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJU de 14/12/2006.

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, DJU de 23/4/2008.

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,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

eis que os embargos de declaração não se destinam ao prequestionamento explícito ou à revisão do julgado sob outros fundamentos. Precedentes.

(...)

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

No mais, da leitura dos arestos recorrido e embargado, denota-se que não houve análise pelo Tribunal **a quo** sobre o art. 3º da Lei 8.666/93, o que atrai incidência das Súmulas 282 do STF e 211 do 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**'.

Nesse sentido:

'ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. TRANSPORTE ESCOLAR ESPECIALIZADO. MENOR PORTADOR DE ATROFIA MUSCULAR. ARTIGOS 2º, 3º E 128 DO CPC E ART. 7º, INCISO II, DA LEI N. 12.016/2009. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211 DO STJ. INTERPRETAÇÃO DE LEI LOCAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 280 DO STF. ARTIGO 2º DA LEI N. 7.853/1989. FUNDAMENTO AUTÔNOMO INATACADO. SÚMULA N. 283 DO STF.

1. Os artigos 2º, 3º e 128 do CPC e o art. 7º, inciso II, da Lei n. 12.016/2009, a despeito da oposição de embargos de declaração, não foram apreciados pela Corte de origem, carecendo o recurso especial do requisito do prequestionamento, nos termos da Súmula n. 211 do STJ.

2. Não se admite recurso especial para rever a interpretação da lei local considerada pelo Tribunal de origem. Inteligência da Súmula n. 280 do STF.

3. A argumentação do recurso especial não atacou o fundamento autônomo e suficiente empregado pelo acórdão recorrido de que o Poder Público deve assegurar aos portadores de deficiência física o pleno exercício de seus direitos básicos, dentre eles, o direito à educação, nos termos do art. 2º, inciso I, alínea 'e' da Lei n. 7.853/1989. Incide, no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ponto, a Súmula n. 283 do STF.

4. Agravo regimental não provido' (STJ, AgRg no AREsp 465.164/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 27/08/2014).

Por outro lado, verifica-se que o Tribunal de origem, ao decidir pela existência de direito líquido e certo do agravado, assim concluiu:

'Extrai-se dos autos que o impetrante é portador de histórico de Acidente Vascular Encefálico com Fibrilação Atrial não Valvar Associada, conforme atesta o laudo médico de fls. 19, necessitando urgentemente do medicamento PRADAXA 110 mg, na forma prescrita, sem, contudo, possuir recursos financeiros para adquiri-lo.

Frise-se, ainda, que, ante a gravidade da patologia que acomete o impetrante, com altíssimo índice de óbito, a droga acima mencionada é imprescindível ao seu tratamento, mormente porque já possui idade avançada.

O fato de alguém necessitar de tratamento inadiável, aliado ao impostergável dever do Estado de assegurar a todos os cidadãos, especialmente os mais carentes, o direito à saúde, justifica a concessão da segurança, impondo-se ao ente público a obrigação de disponibilizar os meios necessários ao tratamento apropriado ao caso.

Como bem se sabe, é dever do Poder Público, em qualquer de suas esferas, velar pela proteção da saúde dos seus cidadãos, fornecendo-lhes, sobretudo em casos como o figurado em tela, os meios necessários para garantir-lhes melhor qualidade de vida, diminuindo os sofrimentos de que padecem, em atenção, ainda, aos ditames constitucionais que priorizam a dignidade da pessoa humana' (fl. 106e).

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.

Ante o exposto, com fundamento no art. 544, § 4º, II, **a**, do CPC, nego provimento ao Agravo em Recurso Especial" (fls. 190/193e).

Inconformada, a parte agravante alega que:

"1. Senhores Ministros, a decisão ora agravada entendeu por negar seguimento ao recurso especial sob o argumento de que não teria



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

havido violação ao art. 535, do CPC, de que não teria havido o prequestionamento (súmulas 211/STJ e 282/STF), bem como de de que haveria necessidade de reexame de matéria fático-probatória (súmula 7/STJ).

2. Em que pese a argumentação desenvolvida, tal entendimento, permissa venia, não merece prosperar. Com efeito, é manifesta a violação dos artigos 535, II, do CPC; 1º e 10, da Lei 12.016/2009; e 3º, da Lei 9.787/1999, pelo acórdão recorrido.

3. Dessa forma, cabe observar que, em relação à suposta incidência da Súmula 07/STJ, não se trata, data venia, de reexaminar matéria fático-probatória, mas sim, quando muito, de valorizar o contexto probatório, o que afasta o óbice da Súmula 7/STJ, pois 'O que a Súmula 7/STJ não permite é o 'simples reexame da prova', tal não se confundindo com a adequada e necessária valoração dela, bem assim com a sua justa e adequada recolocação no contexto normativo incidente.' (EEERESP 332663 SC, Rel. Min. José Delgado, DJ de 16.02.2004). É o caso dos autos, já que a violação aos dispositivos infraconstitucionais resta configurada, bastando valorizar o contexto probatório para confirmação de tal violação, sendo que o que se discute são as circunstâncias jurídicas postas no acórdão recorrido, em manifesta contrariedade aos referidos dispositivos legais.

4. Em consonância com o entendimento do E. STJ, é admissível recurso especial quando se discute o valor da prova, e não a matéria fático-probatória. Sobre a questão esclarece essa E. Corte Superior:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. VALORAÇÃO DE PROVA. GRAU MÍNIMO DE DISACUSIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA E NEXO CAUSAL. NÃO-CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS.

1. Não se aplica o comando da Súmula n.º 7 do STJ ao presente caso por não se tratar de reexame de provas, mas de valoração do conjunto probatório dos autos.

2. O Tribunal de origem não valorou adequadamente as provas dos autos ao considerar presentes os requisitos para a concessão do auxílio-acidente, desconsiderando o laudo técnico que demonstrou a inexistência de nexo etiológico e de redução da capacidade laborativa do obreiro.

3. Para a concessão do benefício, além da deficiência auditiva em grau mínimo, necessário se faz que o nexo causal entre a lesão e a atividade laboral seja comprovado, assim como a conseqüente incapacidade parcial ou total do obreiro para o trabalho, o que não ocorreu no presente caso.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. Recurso especial conhecido e provido.

(RESP 604411/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJ 05/04/2004 – grifamos)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MILITAR. PRAÇA. LICENCIAMENTO. ESTABILIDADE. CONTAGEM DO TEMPO DE FÉRIAS E LICENÇAS NÃO GOZADAS. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA PREQUESTIONADA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DA SÚMULA Nº 7/STJ. VALORAÇÃO DA PROVA.

1. O prequestionamento consiste na apreciação e na solução, pelo tribunal de origem, das questões jurídicas que envolvam a norma positiva tida por violada, não requisitando, necessariamente, que o acórdão impugnado faça expressa referência ao dispositivo de lei tido como violado (cf. EREsp nº 155.621/SP, Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, in DJ 13/9/99).

2. Em estando preenchidos todos os requisitos do artigo 541 do Código de Processo Civil, não há falar em inépcia da petição recursal.

3. 'Não ofende o princípio da Súmula 7 emprestar-se, no julgamento do especial, significado diverso aos fatos estabelecidos pelo acórdão recorrido. Inviável é ter como ocorridos fatos cuja existência o acórdão negou ou negar fatos que se tiveram como verificados.' (AgRgEResp 134.108/DF, Relator Ministro Eduardo Ribeiro, in DJ 16/8/99).

4. Nos termos do artigo 121, parágrafo 3º, da Lei 6.880/80, o ato de reengajamento de praça é discricionário da Administração. Precedentes.

5. A Egrégia 3ª Seção desta Corte pacificou já o entendimento no sentido de que o período de férias e licenças não gozadas não pode ser computado para fins de estabilidade (cf. EREsp nº 227.320/RS, Relator

Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 19/2/2001; EREsp nº 237.713/RS, Relator Ministro Felix Fischer, in DJ 19/2/2001).

6. Agravo Regimental improvido.

(AGRESP 279373/RS DJ 17/09/2001, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO – sem grifos no original)

5. É o caso dos autos uma vez que não é preciso, data venia, de reexaminar contexto fático-probatório, bastando valorar as provas já produzidas para se constatar a violação aos artigos 1º e 10, da Lei 12.016/2009 e 3º, da Lei 9.787/1999, pelo acórdão recorrido, tendo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em vista a manifesta ausência do direito líquido e certo da parte recorrida ao recebimento de medicamento não constante das listagens do Ministério da Saúde. Isso não ofende, data venia, o enunciado da súmula 7/STJ.

6. Ademais, equivocou-se, data venia, o julgador ao entender que não houve violação ao art. 535, I e II, do CPC. Isso porque o Agravante apresentou, perante o E. TJ- PE, embargos de declaração com o fito de integrar o julgado e obter pronunciamento daquela Corte acerca dos dispositivos legais e constitucionais aplicáveis a matéria para os fins de prequestionamento, bem como de sanar omissões acerca da questão, eis que imprescindíveis à solução da controvérsia.

7. Persistindo o Tribunal local na omissão, rejeitando os embargos declaratórios, nasceu a violação ao art. 535, II, do CPC, capaz de abrir o pórtico ao recurso especial, pois 'Há contrariedade ao art. 535 do CPC na hipótese em que o Tribunal *a quo*, a despeito de provocado por meio de embargos de declaração, persiste nos vícios apontados pelo embargante' (RESP 434121 MG – DJ 10.02.2003). Como se observa, a posição do E. STJ é clara: quando da manutenção da omissão pelo Tribunal *a quo*, o Recurso Especial deve ser manejado apontando a violação ao art. 535 do CPC (RESP 13.598 BA e 19.489 SP, RSTJ 93/323 e 104/254).

8. Mantida a omissão do E. TJ-PE em apreciar a matéria, eminentemente de direito, correta a interposição do especial por violação ao dispositivo referente ao recurso de integração, ex vi do dispositivo constitucional do art. 105, III, a. É o que infirma a jurisprudência dessa Egrégia Corte. Vejamos:

PROCESSO CIVIL - ICMS - MINÉRIO DE FERRO - PEDIDOS FORMULADOS EM ORDEM SUCESSIVA - ACOLHIMENTO DO PEDIDO SECUNDÁRIO SEM EXAME DO PEDIDO PRINCIPAL - PREJUDICIALIDADE - OMISSÃO - VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC.

1. Formulados pedidos em ordem sucessiva, deveria o julgador examinar o pedido principal e, rejeitando-o, passar ao exame do pedido subsidiário.

2. Questão relativa à natureza do produto exportado que se apresenta como questão principal em relação à questão prejudicial de reconhecimento da inconstitucionalidade da delegação ao CONFAZ pelo art. 2º da LC 65/91.

3. O Tribunal, ao julgar a apelação, deve observar os ditames do art. 515 do CPC, devendo examinar as teses suscitadas e discutidas no processo, caso em que, incorrendo em omissão, deve corrigi-la através dos embargos declaratórios opostos,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sob pena de violação ao art. 535, do CPC.

4. Omissão também quanto à análise de violação a dispositivos legais surgida no julgamento da apelação.

5. Recurso especial provido. (RESP 313521/MG, DJ 30.06.2003 – grifos nossos)

9. Houve, portanto, omissão do E. TJ-PE em apreciar a questão. Logo, há negativa da prestação jurisdicional, como também assentado por essa E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ART. 535, II, DO CPC. AUSÊNCIA DE EXAME DO MÉRITO DA LIDE, POR FORÇA DA REMESSA OFICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 475, II, DO CPC. NECESSIDADE DE EXAME DAS QUESTÕES PLEITEADAS PELA PARTE. ANULAÇÃO.

(...) 3. A parte tem direito a que haja manifestação direta sobre as suas pretensões. A omissão constitui negativa de entrega da prestação jurisdicional. A prestação jurisdicional há que ser entregue em sua plenitude. É dever do magistrado apreciar as questões que lhe são impostas nos autos, assim como à parte ter analisado os fatos postos ao exame do Poder Judiciário. Caracterização de omissão no julgamento do *v. decisum a quo*.

4. Recurso conhecido, por violação aos arts. 475, II, e 535, II, do CPC, e provido com a anulação da decisão recorrida. Retorno dos autos ao egrégio Tribunal *a quo* para que o mesmo profira nova decisão com a análise da questão de fundo acima registrada.

(RESP 556.686-RJ, Rel. Min. José Delgado, DJ 15/12/2003 – grifamos)

10. Como resta esclarecido, o TJ-PE não apreciou as questões postas ao seu crivo, configurando ausência de prestação jurisdicional e, conseqüentemente, violação ao art. 535, II, do Código de Processo Civil em vigor, razão pela qual deve ser provido o presente recurso com o fito de se devolver ao Tribunal local a possibilidade de integrar o julgado.

11. No presente caso, Senhores Ministros, é manifesta a omissão em esclarecer a questão, o que terminou por inviabilizar o acesso à justiça - negativa de prestação jurisdicional (art. 5º, XXXV, da Carta Política). Logo, viável o recurso especial para que se afaste a violação ao art. 535, II, do Código de Processo Civil em vigor.

12. Por fim, equivoca-se, data venia, o julgado ao entender pela



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ausência de prequestionamento da matéria. Isso porque a Corte Estadual apreciou implicitamente, a questão federal suscitada pelo Agravante, o que afasta a incidência das súmulas 211/STJ e 282/STF, tendo sido prequestionada a matéria.

13. No mais, Senhores Ministros, para o conhecimento do recurso especial por violação à norma federal, o E. STJ, 'através de seu Órgão Especial, posicionou-se no sentido de que a violação à determinada norma legal ou dissídio sobre sua interpretação, não requer, necessariamente, que tal dispositivo tenha sido expressamente mencionado no v. acórdão do Tribunal de origem. Cuida-se do chamado prequestionamento implícito (cf. EREsp nºs 181.682/PE, 144.844/RS e 155.321/SP)' (REsp. 254.361/SC, Min. Jorge Scartezzini, 5.^a Turma, unânime, DJ de 04/09/00 – sem grifos).

14. Ainda, entende o Colendo STJ que 'é desnecessário, para se haver como prequestionada a matéria controvertida, que o acórdão a quo mencione expressamente o dispositivo legal tido como violado, bastando que as questões postas tenham sido debatidas' (AGA 272.639/RJ, Min. Nancy Andrigli, 2.^a Turma, unânime, DJ de 08/05/00). Perfeito tal entendimento, Preclaros Ministros, posto que se coaduna, para fins de prequestionamento, com a jurisprudência do Excelso Pretório (o que se extrai da inteligência da súmula 356/STF)." (fls. 200/205e).

Por fim, requer "o Estado de Pernambuco o provimento do agravo regimental que seja conhecido e provido o recurso especial regularmente interposto e equivocadamente obstado." (fl. 205e).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 725.152 - PE (2015/0137126-0)

VOTO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES (Relatora): O Agravo não merece prosperar.

Não obstante os argumentos da parte agravante, as razões deduzidas neste Agravo Regimental não são aptas a desconstituir os fundamentos da decisão atacada, que merece ser mantida.

De início, é de se afirmar – ainda que, nas razões do Recurso Especial, tenha sido indicado quais os pontos omissos – a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que o voto condutor do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram, fundamentadamente e de modo completo, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida.

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.

(...)

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

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, DJU de 23/04/2008.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 à 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).

Por outro lado, em relação ao art. 3º da Lei 8.666/93, o Recurso Especial é manifestamente inadmissível, por falta de prequestionamento, pelo que incide, na espécie, quanto ao referido ponto, o óbice do enunciado das Súmulas 282/STF e 211/STJ.

Com efeito, 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.

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. TÉCNICO DO SEGURO SOCIAL. PLEITO DE READAPTAÇÃO COMO ANALISTA. DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. ANÁLISE. INCOMPETÊNCIA DO STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE ALGUNS DISPOSITIVOS. DESVIO DE FUNÇÃO. ASSERTIVA NÃO COMPROVADA. SÚMULA 7/STJ.

1. Não cabe a esta Corte de Justiça a análise de violação a dispositivos constitucionais, ainda que invocados em sede complementar.

2. A matéria referente aos arts. 4º e 5º da Lei 10.667/03, 3º e 117, XVII, da Lei 8.112/90 não foi objeto de análise pelo acórdão recorrido, nos termos do enfoque trazido pelo ora agravante. Desse modo, carece o tema do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial, razão pela qual não merece ser apreciado. Incidência das Súmulas 211/STJ e 282/STF.

(...)

4. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no AREsp 566.513/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TURMA, DJe de 26/08/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO. CUSTAS JUDICIAIS. RESPONSABILIDADE DO EXECUTADO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. PRETENSÃO RESISTIDA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. CLÁUSULA QUE NEGOCIA TAXA JUDICIÁRIA. VIOLAÇÃO DO ART. 161 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO ESTADUAL/RJ. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 280/STF E 5/STJ.

(...)

2. A configuração do prequestionamento pressupõe debate e decisão prévios pelo colegiado. Se o Tribunal de origem não adotou entendimento explícito a respeito do fato veiculado nas razões recursais, inviabilizada fica a análise sobre a violação dos preceitos evocados pela recorrente. No caso, verifica-se que o Tribunal de origem não analisou, nem mesmo implicitamente, o art. 467 do Código de Processo Civil. Ausente o requisito do prequestionamento, aplica-se a Súmula 211/STJ.

(...)

Agravo regimental improvido" (STJ, AgRg no AREsp 704.967/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 26/08/2015).

Registre-se, outrossim, que não há impropriedade em afirmar a falta de prequestionamento e afastar a indicação de afronta ao art. 535 do CPC, haja vista que o julgado está devidamente fundamentado, sem, no entanto, ter decidido a causa à luz dos preceitos jurídicos suscitados pela recorrente, pois não está o julgador a tal obrigado. A propósito, o seguinte aresto desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÕES DE TITULAÇÃO E DE DEDICAÇÃO EXCLUSIVA. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. INOVAÇÃO RECURSAL.

1. Não ocorre ofensa ao art. 535 do CPC se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide.

2. A falta de prequestionamento da matéria suscitada no recurso especial, a despeito da oposição de embargos de declaração, impede o seu conhecimento (Súmula 211 do STJ).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. É vedada a inovação de teses em embargos de declaração e, por isso, inexistente omissão em acórdão que julgou a apelação sem se pronunciar sobre matérias não arguidas nas razões de apelação.

4. "Não configura contradição o afirmar a falta de prequestionamento e afastar indicação de afronta ao artigo 535 do Código de Processo Civil, uma vez que é perfeitamente possível o julgado se encontrar devidamente fundamentado sem, no entanto, ter decidido a causa à luz dos preceitos jurídicos desejados pela postulante, pois a tal não está obrigado" (EDcl no REsp 463.380/RS, 1ª Turma, DJ de 13.6.2005).

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido" (STJ, REsp 1.401.028/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 1º/10/2013).

Em relação ao mérito, trata-se, na origem, de Mandado de Segurança, com pedido liminar, em que se pleiteia o fornecimento do medicamento PRADAXA 110 mg. A Instância **a quo** deferiu a liminar requerida, que foi confirmada, pelo acórdão de fls. 103/110e.

Na solução da lide, o Tribunal **a quo**, no que interessa, assim consignou:

"Extrai-se dos autos que o impetrante é portador de histórico de Acidente Vascular Encefálico com Fibrilação Atrial não Valvar Associada, conforme atesta o laudo médico de fls. 19, necessitando urgentemente do medicamento PRADAXA 110 mg, na forma prescrita, sem, contudo, possuir recursos financeiros para adquiri-lo.

Frise-se, ainda, que, ante a gravidade da patologia que acomete o impetrante, com altíssimo índice de óbito, a droga acima mencionada é imprescindível ao seu tratamento, mormente porque já possui idade avançada.

O fato de alguém necessitar de tratamento inadiável, aliado ao impostergável dever do Estado de assegurar a todos os cidadãos, especialmente os mais carentes, o direito à saúde, justifica a concessão da segurança, impondo-se ao ente público a obrigação de disponibilizar os meios necessários ao tratamento apropriado ao caso.

Como bem se sabe, é dever do Poder Público, em qualquer de suas esferas, velar pela proteção da saúde dos seus cidadãos, fornecendo-lhes, sobretudo em casos como o figurado em tela, os meios necessários para garantir-lhes melhor qualidade de vida, diminuindo os sofrimentos de que padecem, em atenção, ainda, aos ditames constitucionais que priorizam a dignidade da pessoa humana.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Não prospera o argumento de vedação legal à vinculação de fornecimento de fármacos a uma marca específica, pois, mesmo que o procedimento não esteja previamente elencado pela Administração ou mesmo que existam outras formas de tratamentos alternativos disponibilizadas pelo SUS, não há óbice ao fornecimento requerido, eis que a garantia à saúde e, em última análise, à vida, é ampla e irrestrita, não cabendo à Administração erguer barreiras burocráticas ensejando obstaculizar ou mesmo impedir o tratamento adequado, notadamente na hipótese do cidadão ser portador de moléstia grave, sendo estritamente necessário o procedimento prescrito.

O Grupo de Câmaras de Direito Público desta Corte de Justiça tem entendido, pacificamente, que a negativa no fornecimento de medicamentos necessários implica em desrespeito ao direito fundamental de acesso universal e igualitário à saúde, garantido constitucionalmente, que é de responsabilidade do Estado.

No sentido posto, colaciono precedente deste Sodalício, consoante aresto adiante ementado:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO A PORTADOR DE CA PAILÍFERO DE RIM, CID C64. PREFACIAIS DE ILEGITIMIDADE PASSIVA, AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA E IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO REJEITADAS À UNANIMIDADE. MÉRITO. PRESERVAÇÃO DO DIREITO À VIDA E À SAÚDE DEVER DO ESTADO. CONCESSÃO DA SEGURANÇA. DECISÃO UNÂNIME. 1. Preliminar de ilegitimidade passiva rejeitada à unanimidade, uma vez que a autoridade coatora em caso como tais é o dirigente máximo do órgão responsável pelo ato impugnado. 2. Prefaciai de ausência de prova pré-constituída rejeitada à unanimidade, posto que o mandamus fora devidamente instruído através documentos que comprovam a patologia do impetrante. 3. Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido rejeitada unissonamente, uma vez que pode o cidadão socorrer-se às vias judiciais, sempre que houver lesão ou ameaça de lesão ao seu direito, em função de expressa previsão constitucional. Mérito. 4. Restando comprovado o acometimento do indivíduo ou de um grupo por determinada moléstia, necessitando de determinado medicamento para debelá-la, conforme documentação colacionada aos autos, este deve ser fornecido, de modo a atender ao princípio maior, que é a garantia à vida digna, sem que haja malferimento do princípio constitucional da legalidade, em face da harmonização



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dos princípios constitucionais. 5. Existência nos autos de documentação comprobatória que atesta a necessidade do uso da medicação pleiteada no tratamento de saúde do impetrante. 6. O Grupo de Câmaras de Direito Público desta Corte de Justiça tem entendido que a negativa no fornecimento de medicamento que possa levar o paciente à morte implica em desrespeito ao direito fundamental de acesso universal e igualitário à saúde, garantido constitucionalmente, que é de responsabilidade do Estado. 7. Segurança concedida à unanimidade (MS 268675-1, GCDP, rei. Des. Ricardo Paes Barreto, julgado em 24/07/2012).

Nesse mesmo diapasão, eis o teor da Súmula nº 18 desta Corte de Justiça:

Súmula nº 18 - É dever do Estado-membro fornecer ao cidadão carente, sem ônus para este, medicamento essencial ao tratamento de moléstia grave, ainda que não previsto em lista oficial.

Diante do exposto, considerando que existe direito líquido e certo a amparar a pretensão do impetrante, voto pela concessão da segurança, prejudicando-se o agravo regimental" (fls. 106/107e).

Dessa forma – e ao contrário do que pretende fazer crer a parte agravante –, tendo o Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas da causa, com base na apreciação do conjunto probatório dos autos, reconhecido que, ante a gravidade da patologia que acomete o impetrante, com altíssimo índice de óbito, a droga mencionada seria imprescindível ao seu tratamento, mormente porque já possui idade avançada, a alteração de tal conclusão exigiria novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada, em sede de Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.

A propósito:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. CHAMAMENTO DA UNIÃO. DESNECESSIDADE. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. PRECEDENTES. COMPROVAÇÃO DA NECESSIDADE DO FÁRMACO. TRATAMENTOS ALTERNATIVOS. NOVO EXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. De acordo com a jurisprudência desta Corte, consolidada sob o rito do art. 543-C do CPC, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.203.244/SC, Rel. Min. Herman Benjamin (DJe 17/06/2014), 'o chamamento ao processo da União com base no art. 77, III, do CPC, nas demandas propostas contra os demais entes federativos responsáveis para o fornecimento de medicamentos ou prestação de serviços de saúde, não é impositivo, mostrando-se inadequado opor obstáculo inútil à garantia fundamental do cidadão à saúde'.
2. O Superior Tribunal de Justiça, em reiterados precedentes, tem decidido que o funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária dos entes federados, de forma que qualquer deles tem legitimidade para figurar no polo passivo de demanda que objetive o acesso a medicamentos.
3. **O Tribunal de origem, com base no substrato fático-probatório, asseverou que a medicação prescrita é a mais eficaz para o tratamento da patologia da qual padece a impetrante, sendo que a reforma de tal entendimento esbarraria na Súmula 7/STJ.**
4. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no AREsp 113.486/PI, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 15/12/2015).

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. DISPENSA DE LICITAÇÃO. CASO DE EMERGÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. EXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. ALÍNEA 'C'. NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. ACÓRDÃOS PROFERIDOS EM RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INVIABILIDADE.

1. É inadmissível Recurso Especial quanto à questão que, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal de origem. Incidência da Súmula 211/STJ.
2. **Hipótese em que o Tribunal de origem consignou, com base no contexto fático-probatório dos autos, que 'a urgência do paciente, ora embargado, quanto ao fornecimento do medicamento descrito na inicial, dado o risco do agravamento das suas condições de saúde, indica com clareza que o presente caso se amolda ao descrito no artigo 24, IV, da Lei n. 8.666/93, que prevê a dispensa de licitação para os casos de emergência'. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.**
3. Com referência ao dissídio jurisprudencial, não se admitem como



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

paradigmas acórdãos proferidos em Recurso Ordinário em Mandado de Segurança, ou em Mandado de Segurança, pois os requisitos de admissibilidade desses recursos divergem daqueles exigidos para o Recurso Especial.

4. Agravo Regimental não provido" (STJ, AgRg no REsp 1.541.461/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/11/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. AGRAVO REGIMENTAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. O Tribunal de origem entendeu que a pretensão do agravado encontra-se amparada por conjunto probatório capaz de demonstrar a existência da enfermidade e a necessidade do uso do medicamento prescrito, ainda que tal indicação tenha sido realizada por médico particular.

2. A análise da violação do art. 1º da Lei n. 12.016/2009, a fim de se verificar se existe ou não direito líquido e certo à concessão da segurança, demanda incursão no conteúdo fático-probatório dos autos, o que implica reexame de provas - inviável em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ. Precedentes do STJ.

3. Agravo Regimental não provido" (STJ, AgRg no AREsp 621.251/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/05/2015).

Assim, não se divisam, nas razões do Regimental, argumentos capazes de deconstituir a decisão agravada, que deve ser mantida, por seus próprios fundamentos. Ante o exposto, nego provimento ao Agravo Regimental. É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2015/0137126-0

**AgRg no
AREsp 725.152 / PE**

Números Origem: 00005964820148170000 03253449 325344900

PAUTA: 17/03/2016

JULGADO: 17/03/2016

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ASSUSETE MAGALHÃES**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : ESTADO DE PERNAMBUCO
PROCURADOR : FAGNER CÉSAR LOBO MONTEIRO E OUTRO(S)
AGRAVADO : GILVAN GABRIEL FERREIRA
ADVOGADO : MARCELO CORDEIRO DE BARROS JUNIOR

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Serviços -
Saúde - Tratamento Médico-Hospitalar e/ou Fornecimento de Medicamentos

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : ESTADO DE PERNAMBUCO
PROCURADOR : FAGNER CÉSAR LOBO MONTEIRO E OUTRO(S)
AGRAVADO : GILVAN GABRIEL FERREIRA
ADVOGADO : MARCELO CORDEIRO DE BARROS JUNIOR

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)."

A Sra. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF da 3a. Região), os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.