



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2445277 - RS (2023/0281148-4)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
AGRAVANTE : **ELISABETE MACHADO DE FRAGA**
ADVOGADO : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**
AGRAVADO : **ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**
ADVOGADO : **JULIANA DOS REIS SANTOS - RS092495B**
AGRAVADO : **MUNICÍPIO DE GRAVATAÍ**
ADVOGADO : **RAFAEL DAMASCENO FERREIRA E SILVA - RS030362**
INTERES. : **UNIÃO**

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. FORNECIMENTO DE FÁRMACOS NÃO INTEGRANTES DA LISTA DO RENAME. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. Trata-se de Agravo Interno contra decisão monocrática da Presidência que não conheceu do Agravo em Recurso Especial.
2. A parte recorrente alega violação e interpretação jurisprudencial divergente dos arts. 2º e 4º da Lei 8.080/1990 e 114 do CPC. Defende a inexistência de litisconsórcio passivo necessário em relação à União na presente demanda de fornecimento de medicamentos, ajuizada apenas contra o poder público estadual, ainda que o fármaco não faça parte das listas do SUS.
3. Contudo, a controvérsia foi dirimida à luz de fundamentos constitucionais e os apontados dispositivos tidos como violados não foram examinados pelo órgão julgador. Portanto, não há prequestionamento.
4. Não há como aplicar o art. 1.032 do CPC/2015, porque a aplicação do princípio da fungibilidade incide quando há nítida ocorrência de erro material, nas hipóteses em que o fundamento do julgado é exclusivamente constitucional e a parte, erroneamente, interpõe Recurso Especial. No caso dos autos, apesar de o acórdão amparar-se em argumentos de índole constitucional, o Recurso Especial interposto pela parte agravante versa sobre matéria legal, de modo que é inviável o reconhecimento da fungibilidade.
5. Agravo Interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 11/06/2024 a 17/06/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos

do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Mauro Campbell Marques, Teodoro Silva Santos e Afrânio Vilela votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Afrânio Vilela.

Brasília, 17 de junho de 2024.

Ministro Herman Benjamin
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2445277 - RS (2023/0281148-4)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
AGRAVANTE : ELISABETE MACHADO DE FRAGA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AGRAVADO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : JULIANA DOS REIS SANTOS - RS092495B
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE GRAVATAÍ
ADVOGADO : RAFAEL DAMASCENO FERREIRA E SILVA - RS030362
INTERES. : UNIÃO

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. FORNECIMENTO DE FÁRMACOS NÃO INTEGRANTES DA LISTA DO RENAME. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. Trata-se de Agrado Interno contra decisão monocrática da Presidência que não conheceu do Agrado em Recurso Especial.
2. A parte recorrente alega violação e interpretação jurisprudencial divergente dos arts. 2º e 4º da Lei 8.080/1990 e 114 do CPC. Defende a inexistência de litisconsórcio passivo necessário em relação à União na presente demanda de fornecimento de medicamentos, ajuizada apenas contra o poder público estadual, ainda que o fármaco não faça parte das listas do SUS.
3. Contudo, a controvérsia foi dirimida à luz de fundamentos constitucionais e os apontados dispositivos tidos como violados não foram examinados pelo órgão julgador. Portanto, não há prequestionamento.
4. Não há como aplicar o art. 1.032 do CPC/2015, porque a aplicação do princípio da fungibilidade incide quando há nítida ocorrência de erro material, nas hipóteses em que o fundamento do julgado é exclusivamente constitucional e a parte, erroneamente, interpõe Recurso Especial. No caso dos autos, apesar de o acórdão amparar-se em argumentos de índole constitucional, o Recurso Especial interposto pela parte agravante versa sobre matéria legal, de modo que é inviável o reconhecimento da fungibilidade.
5. Agrado Interno não provido.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Cuida-se de Agrado Interno interposto da decisão da Presidência que conheceu do Agrado para não conhecer do Recurso Especial.

A parte agravante sustenta, em suma:

Isso, porque, como se constata da argumentação veiculada no especial (e-stj, fls. 190/207), bem como da lançada no agravo (e-stj, fls. 273/290), a fundamentação traçada no v. acórdão recorrido não só afrontou os artigos 2º e 4º da Lei 8080/90 e o artigo 114 do CPC/15, como também contrariou entendimento desse Superior Tribunal de Justiça em casos análogos ao presente, ao proclamar a necessidade de inclusão da União em demanda que tratado fornecimento de medicamentos não incluídos na lista do SUS que tenham registro na ANVISA.

(...)

De resto, ainda que não conhecido, por questões formais, do recurso especial interposto com base na alínea “c” do inciso III do art. 105 da Constituição Federal, isso não impede o parcial conhecimento do recurso interposto conhecido, pela respectiva alínea “a”.

Pleiteia a reconsideração do *decisum* agravado ou a submissão do recurso à Turma.

É o **relatório**.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 3.5.2024.

O Agravo Interno não merece prosperar.

A parte recorrente alega violação e interpretação jurisprudencial divergente dos arts. 2º e 4º da Lei 8.080/1990 e 114 do CPC. Defende a inexistência de litisconsórcio passivo necessário em relação à União na presente demanda de fornecimento de medicamentos, ajuizada apenas contra o poder público estadual, ainda que o fármaco não faça parte das listas do SUS.

Contudo, a controvérsia foi dirimida à luz de fundamentos constitucionais e os apontados dispositivos tidos como violados não foram examinados pelo órgão julgador. Portanto, não há prequestionamento.

Nessa linha:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 493, 927, I, E 933 DO CPC E ART. 28 DA LEI N. 9.868/99. SÚMULA N. 211/STJ. ADI N. 5.469/DF. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. A questão tratada na ADI n. 5.439 e pleiteada pela agravante diz respeito à modulação de efeitos da ADI n. 5.469, questão que restou fundamentadamente decidida pelo Tribunal a quo (e-STJ fl. 1804).

2. Enfrentada a tese suscitada e esclarecendo-se que a ressalva da modulação dos efeitos apenas se aplicaria às ações propostas até 24/02/2021, não se pode falar em negativa de prestação jurisdicional, mas tão somente em decisão contrária aos interesses da parte.

3. O cumprimento do requisito do prequestionamento se observa com o debate sobre a tese jurídica específica, isto é, com a emissão de juízo de valor sobre determinada norma e a sua aplicabilidade ao caso concreto. Ausente a discussão acerca da aplicabilidade ou não dos arts. 493, 927, I, e 933 do CPC e do art. 28 da Lei n. 9.868/99 ao caso concreto, inafastável o óbice da Súmula n. 211/STJ.

4. Ainda que assim não fosse, depreende-se da leitura do aresto combatido que a controvérsia suscitada no especial foi examinada pela Corte a quo sob a ótica de fundamento constitucional, qual seja, a ADI n. 5.469/DF. Assim, a alteração da conclusão a que chegou o acórdão acerca do precedente compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal.

5. O óbice aplicado ao conhecimento da tese recursal pela alínea "a" também inviabiliza o exame da mesma tese pela alínea "c".

6. Agravo interno não provido.

(AgInt nos EDcl no AREsp n. 2.348.722/AP, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe de 25/4/2024.)

Ademais, não há como aplicar o art. 1.032 do CPC/2015, porque a aplicação do princípio da fungibilidade incide quando há nítida ocorrência de erro material, nas hipóteses em que o fundamento do julgado é exclusivamente constitucional e a parte, erroneamente, interpõe Recurso Especial. No caso dos autos, apesar de o acórdão amparar-se em argumentos de índole constitucional, o Recurso Especial interposto pela parte agravante versa sobre matéria legal, de modo que inviável o reconhecimento da fungibilidade.

Nessa linha:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EC 20/1998 E EC 41/2003. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. NÃO CABIMENTO. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO STF. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. ART. 1.032 DO CPC/2015. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO DO PARTICULAR NÃO PROVIDO.

1. No caso, embora se tenha indicado nas razões do apelo nobre violação de dispositivos de lei federal, é incabível o recurso especial, pois interposto contra acórdão com fundamento eminentemente constitucional.

2. Com efeito, o Tribunal de origem acolheu a pretensão autoral com amparo no entendimento do Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 564.354/SE, razão pela qual se mostra descabida a revisão do acórdão pela via do recurso especial, sob pena de usurpação de competência do Supremo Tribunal Federal prevista no art. 102 da CF/1988.

3. Ainda, não é o caso de aplicação do art. 1.032 do CPC/2015, uma vez que a regra pertinente ao princípio da fungibilidade incide quando há nítida ocorrência de erro material, no caso em que o fundamento do julgado é exclusivamente constitucional e a parte, erroneamente, interpõe recurso especial. No caso dos autos, embora os fundamentos do acórdão sejam de índole constitucional, o recurso especial interposto pela parte agravante versa sobre matéria legal - tese de violação dos artigos 29, § 2º, 33 e 53 da Lei 8.213/1991 - não havendo apontamento de contrariedade a preceitos constitucionais, de modo que não há falar na aplicação do aludido princípio.

4. Agravo interno do particular não provido.

(AgInt no REsp n. 1.867.647/SC, relator Ministro Manoel Erhardt (Desembargador Convocado do TRF5), Primeira Turma, DJe de 29/9/2021.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM PROFERIDO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. ERRO GROSSEIRO. DESCABIMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE.

1. Versam os autos de embargos à execução opostos pela União, à execução de sentença ajuizada pelos recorrentes, alegando, em síntese, excesso de execução.

2. Nos termos do art. 105, II, "b", da Constituição da República, atribui-se ao Superior Tribunal de Justiça a competência para apreciar recurso ordinário manejado em oposição às decisões que denegam a segurança.

3. No caso, não é o recurso ordinário via adequada para impugnar acórdão do Tribunal de segundo grau que, originariamente, julga os embargos à execução, até porque, conforme previsão legal, o recurso ordinário é interposto contra as decisões colegiadas que denegam a ação mandamental.

4. Segundo a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, inaplicável o princípio da fungibilidade para admitir-se o recurso ordinário constitucional, porquanto a interposição deste, fora das hipóteses claramente estabelecidas pela Carta Magna, configura erro grosseiro.

5. Registre-se, outrossim, que não há falar, na espécie, em eventual aplicação do art. 1.032 do CPC/2015. Ocorre que na forma da jurisprudência, a "aplicação da possibilidade de conversão do recurso especial em extraordinário, prevista no art. 1.032 do Código de Processo Civil, é restrita à hipótese em que o acórdão recorrido decidiu a questão com lastro em fundamento estritamente constitucional e, o recurso especial, igualmente, discute tema dessa natureza, decorrendo a sua interposição de equívoco na escolha da modalidade recursal. Não é o que não ocorreu na situação concreta, em que o recurso especial versa sobre matérias que teriam sido decididas pelo Tribunal de origem também com lastro em fundamento infraconstitucional" (STJ, AgRg no REsp 1.863.948/GO, Rel. Min. Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe de 28/5/2020), tal como ocorreu no caso em julgamento.

6. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no RMS n. 58.225/DF, relator Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe de 24/9/2021.)

Ausente a comprovação da necessidade de retificação a ser promovida na decisão agravada, proferida com fundamentos suficientes e em consonância com entendimento pacífico deste Tribunal, não há prover o Agravo que contra ela se insurge.

Por tudo isso, **nego provimento ao Agravo Interno.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

AgInt no AREsp 2.445.277 / RS
PROCESSO ELETRÔNICO

Número Registro: 2023/0281148-4

Número de Origem:

50015643920118210015 50609743920228217000

Sessão Virtual de 11/06/2024 a 17/06/2024

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro AFRÂNIO VILELA

Secretário

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : ELISABETE MACHADO DE FRAGA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AGRAVADO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADOR : JULIANA DOS REIS SANTOS - RS092495B
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE GRAVATAÍ
PROCURADOR : RAFAEL DAMASCENO FERREIRA E SILVA - RS030362
INTERES. : UNIÃO

ASSUNTO : DIREITO DA SAÚDE - PÚBLICA - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS -
REGISTRADO NA ANVISA - PADRONIZADO

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : ELISABETE MACHADO DE FRAGA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AGRAVADO : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : JULIANA DOS REIS SANTOS - RS092495B
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE GRAVATAÍ
ADVOGADO : RAFAEL DAMASCENO FERREIRA E SILVA - RS030362
INTERES. : UNIÃO

TERMO

A SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 11/06/2024 a 17/06/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Mauro Campbell Marques, Teodoro Silva Santos e Afrânio Vilela votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Afrânio Vilela.

Brasília, 17 de junho de 2024