

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.794.593 - MG (2019/0026699-8)**

**RELATORA** : **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**  
**RECORRENTE** : LORENA MACEDO TOSTES DE MENEZES  
**ADVOGADO** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS  
**RECORRIDO** : MUNICÍPIO DE CAMPINA VERDE  
**ADVOGADOS** : DANIEL RICARDO DAVI SOUSA - MG094229  
LAILA SOARES REIS - MG093429  
OLÍVIO GIROTTTO NETO - MG109909  
ANA CAROLINA SILVEIRA GONÇALVES - MG108865  
DENISE CRISTINA COSTA - MG121936  
ISIS LÍDIA DA CRUZ PEREIRA - MG114141  
HAIALA ALBERTO OLIVEIRA - MG098420

**DECISÃO**

Trata-se de Recurso Especial interposto por LORENA MACEDO TOSTES DE MENEZES, com base no art. 105, III, **a** e **c**, da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, assim ementado:

"EMENTA: AGRAVO INSTRUMENTO - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS QUE NÃO FAZEM PARTE DA FARMÁCIA BÁSICA - RESPONSABILIDADE DO ESTADO. -Inexistindo indícios de que seja do Município a responsabilidade pelo fornecimento de todos os medicamentos e insumos pleiteados pela agravada, não há como compeli-lo a adquiri-los, sob pena de onerar de forma excessiva e indevida a receita da administração municipal. - É entendimento sedimentado desta 1ª Câmara Cível que o particular deverá reclamar do Município aqueles medicamentos incluídos na sua esfera de atribuição e do Estado os medicamentos excepcionais/alto custo, assim definidos através de normas expedidas pelo SUS. -Recurso provido em parte" (fl. 89e).

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

"EMENTA: EMBARGOS DECLARATÓRIOS - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 535 DO CPC - REJEIÇÃO DOS EMBARGOS. - Os embargos declaratórios são cabíveis apenas no caso de restar configurado algum dos requisitos estipulados pelo art. 535 do CPC, entre os quais não está incluída a possibilidade de revisão da decisão tomada pela Turma Julgadora, quando não se vislumbra contradição, omissão ou obscuridade no acórdão" (fl. 107e).

A recorrente sustenta, nas razões de seu Recurso Especial, além de divergência jurisprudencial, ofensa aos arts. 6º, 23, 194, 195, 196 e 198 da Constituição Federal, 2º, 6º e 7º da Lei 8.080/90, 165, 273, 458, II, e 535, II do CPC/73, argumentando, em síntese, que: **(a)** "tais dispositivos obrigam o município a disponibilizar para a população a execução de todas as ações indispensáveis ao tratamento médico de enfermos, dentre as quais se inclui expressamente a assistência terapêutica integral aos que dela necessitarem, em todos os níveis de complexidade do sistema. Assim, comprovada a necessidade do medicamento e do tratamento médico para a garantia da vida do requerente, ele deverá ser fornecido" (fl. 121e); **(b)** "não há motivo para cassar a antecipação de tutela deferida, Os laudos médicos retratam, claramente, a real situação da agravada, foram exarados pelo médico responsável pelo seu tratamento, e possuem força probante, sobretudo quando minucioso ao retratar o quadro médico do paciente, como no presente caso" (fl. 123e); **(c)** "quando a decisão não responde aos embargos de declaração, ou o faz de forma precária, incorre em erro de procedimento (*error in procedendo*) que consiste, justamente, na negativa de prestação jurisdicional integral e no cerceamento de defesa, neste último caso porque gera indefinição que não permite à parte exercer seu direito de recorrer de decisões equivocadas" (fl. 126e).

Requer, ao final, o provimento do recurso.

O Recurso Especial foi admitido pelo Tribunal de origem (fls. 184/187e).

A pretensão não merece acolhida.

Inicialmente, o Recurso Especial não constitui a via adequada para análise de maltrato a dispositivo de índole constitucional, matéria da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, **a**, da Constituição Federal.

Em relação aos arts. 165, 458 e 535 do CPC/73, 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.

Por outro lado, esta Corte já decidiu que "não é cabível recurso especial para reexaminar decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, em razão da natureza precária da decisão, sujeita à modificação a qualquer tempo, devendo ser confirmada ou revogada pela sentença de mérito" (STJ, AgRg no AREsp

438.485/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 17/02/2014).

Aplica-se, na espécie, por analogia, a Súmula 735 do STF: "Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar".

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. APOSENTADORIA. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR. ARESTO RECORRIDO CONSIGNOU QUE O RISCO A SER SUPOSTO É MUITO ELEVADO SE INDEFERIDO O PEDIDO CAUTELAR. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. **SÚMULA 735 DO STF.**

1. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. Segundo precedentes deste Superior Tribunal 'não pode ser conhecido o recurso especial quanto à alegação de ofensa a dispositivos de lei relacionados com a matéria de mérito da causa, que, em liminar, é tratada apenas sob juízo precário de mera verossimilhança. Quanto a tal matéria, somente haverá 'causa decidida em única ou última instância' com o julgamento definitivo'. (REsp 765.375/MA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, julgado em 06/04/2006, DJ 08/05/2006).

3. **Inteligência da Súmula 735 do STF: 'Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar'.**

4. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no AREsp 399.287/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 05/02/2014).

Registre-se que a revisão do entendimento do Tribunal **a quo** e a conclusão pela presença, na hipótese, dos requisitos autorizadores da tutela de urgência, demandaria o reexame do conteúdo fático-probatório dos autos, vedado pela Súmula 7/STJ.

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ACÓRDÃO QUE DEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ANÁLISE DO MÉRITO DA DEMANDA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 735/STF. REEXAME. SÚMULA 7/STJ.

1. Em recurso especial contra acórdão que nega ou concede medida

cautelar ou antecipação da tutela, a questão federal passível de exame é apenas a que diz respeito aos requisitos da relevância do direito e do risco de dano, previstos nos arts. 804 e 273 do Código Processo Civil.

**2. Segundo a jurisprudência pacífica deste Tribunal, a verificação da presença ou não dos pressupostos para o deferimento da antecipação de tutela demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, diligência vedada na via especial, em razão do óbice contido na Súmula 7 do STJ.**

3. Aplicação analógica da Súmula 735 do Supremo Tribunal Federal: 'Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar'.

4. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no AREsp 406.477/MA, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 27/03/2014).

"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC INEXISTENTE. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. RECURSO ESPECIAL QUE TRATA APENAS DO MÉRITO DA DEMANDA. INVIABILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO INATACADO.

INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 283 E 284 DO STF. TUTELA ANTECIPADA. REQUISITOS. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ.

(...)

**5. A iterativa jurisprudência desta Corte é no sentido de que, para análise dos critérios adotados pela instância ordinária que ensejaram a concessão ou não da liminar ou da antecipação dos efeitos da tutela, é necessário o reexame dos elementos probatórios a fim de aferir a 'prova inequívoca que convença da verossimilhança da alegação', nos termos do art. 273 do CPC, o que não é possível em recurso especial, dado o óbice do enunciado 7 da súmula desta Corte.**

Agravo regimental improvido" (STJ, AgRg no AREsp 414.347/ES, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 27/11/2013).

No que tange à alegação de dissídio entre julgados, impossível se torna o confronto entre os paradigmas e o acórdão recorrido, porquanto a comprovação do alegado dissenso reclama análise sobre a situação fática própria de cada julgamento, o que não é possível de se realizar nesta via especial, por força da Súmula 7 desta Corte.

Ademais, deve-se ressaltar que a caracterização da divergência, nos termos do art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RISTJ, exige a demonstração de similitude fática, entre o aresto impugnado e os acórdãos paradigmas, apresentando estes

soluções jurídicas diversas, o que não ocorreu no presente caso.

Nesse sentido, o seguinte julgado:

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DIREITO PERSONALÍSSIMO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE PREPARO. DESERÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL.**

1. Não se pode conhecer de Recurso interposto pela alínea 'c' do permissivo constitucional. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo ao recorrente demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal discordante.

2. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que a falta da comprovação do preparo (porte de remessa e retorno dos autos e das custas do apelo especial), ou sua irregularidade, conduz à pena de deserção.

3. O benefício da gratuidade de justiça é um direito personalíssimo e, portanto, intransferível ao procurador da parte.

4. Agravo Regimental não provido" (STJ, AgRg no REsp 1.413.587/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 07/03/2014).

Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, II, do RISTJ, **conheço em parte** do Recurso Especial, e, nesta parte, **nego-lhe provimento**.

Deixo de majorar os honorários recursais, tendo em vista que o Recurso Especial foi interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73, tal como dispõe o Enunciado administrativo 7/STJ ("Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC").

I.

Brasília (DF), 12 de fevereiro de 2019.

**MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**  
Relatora