RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 45.835 - MG (2014/0146896-9)

RELATOR	**:**	**MINISTRO OG FERNANDES**
RECORRENTE	:	MARIA DAS DORES APARECIDA DE MOURA
ADVOGADO	:	GENOVEVA MARTINS DE MORAES - MG056904N
RECORRIDO	:	ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADOR	:	LUISA CARNEIRO DA SILVA E OUTRO(S) - MG103185

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso ordinário em mandado de segurança interposto por Maria das Dores Aparecida de Moura contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais assim ementado (e-STJ, fl. 139):

> AGRAVO INTERNO - MEDICAMENTOS - MANDADO DE SEGURANÇA - AUTORIDADE COATORA - SUBSTITUTO PROCESSUAL - AÇÃO MANDAMENTAL E AÇÃO ORDINÁRIA - LITISPENDÊNCIA - OCORRÊNCIA - IDENTIDADE DAS PARTES, DA CAUSA DE PEDIR E DO PEDIDO - OCORRÊNCIA - RECURSO PROVIDO.
> 1. A pessoa jurídica de direito público a cujos quadros pertence a autoridade coatora é quem diretamente suportará os efeitos da ordem, de tal sorte que a autoridade impetrada age apenas como substituto processual no momento em que presta informações.
> 2. Ficando evidenciada que a presente ação é idêntica à outra anteriormente aforada, é de se extinguir o presente feito, pela ocorrência da litispendência, a teor do que dispõe o no art. 300 c/c art. 267, V, do CPC.
> 3. Recurso provido.

A recorrente sustenta que não está caracterizada a litispendência, uma vez que houve pedido de desistência no âmbito da ação ordinária anteriormente ajuizada.

Alega, portanto, que o aresto impugnado deixou de observar o normativo constante do art. 301, § 3º, do CPC/1973.

Requer o provimento do apelo para que os autos retornem ao juízo de origem, a fim de que realize o julgamento do mérito da ação mandamental.

As contrarrazões foram apresentadas às e-STJ, fls. 160-166.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso (e-STJ fls. 178-181).

Decido.

Não assiste razão à insurgente.

Nos termos bem expostos no parecer do Ministério Público Federal (e-STJ, fls. 179-181):

Consultando o sitio eletrônico do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, verifiquei que, de fato, a União e o Estado de Minas Gerais não concordaram com o pedido de desistência, formulado após a citação.

Dessa forma, o juiz federal, que, em face da desistência, havia desmarcado a perícia designada, veio a marcar nova data para perícia.

Presentemente, os autos encontram-se conclusos para sentença.

E mais. Em 21 de janeiro de 2014, após a realização da perícia, o juizo federal deferiu a antecipação de tutela nos seguintes termos:

> Defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito pleiteado pela parte autora porque evidenciados, na espécie, seus requisitos legais. Com efeito, as conclusões acima evidenciam não só a plausibilidade do pedido formulado na petição inicial como também o risco de dano irreparável ou de difícil reparação.
>
> Apurado em prova técnica realizada neste feito que a autora já se submeteu, sem resultado terapêutico satisfatório, a outros tratamentos quimioterápicos, e que, inclusive, por conta disso, teve aumentada a massa tumoral, e também, que o fármaco vislumbrado contém proteína que inibe o crescimento e disseminação das células cancerosas, seu fornecimento, a tempo e modo, é medida que se impõe na espécie. Intimem-se a União, o Estado de Minas Gerais e o Município e Belo Horizonte, responsáveis solidários no fornecimento de medicamentos às pessoas necessitadas - fato já reconhecido pela jurisprudência não só dos Tribunais Regionais Federais, mas também do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal - para o fornecimento à autora, no prazo de 20 (vinte) dias, do fármaco IRESSA (GENFITINIBE), até ulterior deliberação deste juízo e na forma indicada na prescrição médica de fls. 15. Tal fornecimento se dará por intermédio da unidade de saúde mais próxima à residência da autora (Rua João Gomes nº 575, Bairro Santa Efigênia, Belo Horizonte/MG). Para tanto, deverão o Mini stério da Saúde, e as Secretarias de Saúde do Estado de Minas Gerais e do Município de Belo Horizonte, estabelecerem, recíproca e constante, comunicação nesse sentido, a fim de evitar que o fornecimento se dê em duplicidade, ou que um réu fique no aguardo do cumprimento da obrigação, que é solidária (STF, STJ e TRFs), pelo outro réu.
>
> Faculto à parte ré, no entanto, o depósito em conta judicial da quantia necessária à aquisição deste medicamento - até porque o fármaco é comercializado na rede privada - cujos valores são de fácil conhecimento." (Proc. nº 0029350-60.2013.4.01.3800 – Justiça Federal – Seção Judiciária de Minas Gerais).

Assim sendo, embora não possa deixar de consignar minha indignação com o absoluto descaso, manifestado pela União e pelo Estado de Minas Gerais, ao direito constitucionalmente assegurado à vida e à saúde, verifico que a recorrente, portadora de tumor de pulmão metastático, já obteve decisão judicial, através da tutela antecipada, para fornecimento do fármaco pleiteado. Encontra-se, pois, amparada.

> E, efetivamente, não tendo a União e o Estado de Minas Gerais concordado com a desistência da ação ordinária, salvo se a autora, ora recorrente, renunciasse expressamente aos direitos sobre os quais se fundava – isto é, se aceitasse morrer sem lutar pela própria vida (e-stj fls. 112/113 e fl. 114) -, tenho que ocorreu a litispendência, já que o Estado de Minas Gerais figura como réu em ambas as ações, que têm causa de pedir e pedido idênticos.

Como se observa, não tendo havido a extinção da ação ordinária antes da impetração do mandado de segurança, há litispendência. Saliente-se que, no caso, sequer ocorreu a referida extinção, uma vez que o pedido de desistência realizado após o ato citatório não foi aceito pela parte contrária.

De acordo com a jurisprudência do STJ, havendo identidade de partes, pedido e causa de pedir, deve-se reconhecer a litispendência entre o mandado de segurança e ação ordinária ajuizada anteriormente e ainda não extinta. A propósito (sem destaques no original):

> PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA DE MILITAR. PARCELAS PRETÉRITAS. DESISTÊNCIA DE AÇÃO ANTERIOR. HOMOLOGAÇÃO JUDICIAL POSTERIOR À IMPETRAÇÃO DO PRESENTE MANDADO DE SEGURANÇA. LITISPENDÊNCIA. ORDEM DENEGADA SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.
> 1. Nos termos do art. 337, § 1º, do CPC/2015, "verifica-se a litispendência ou a coisa julgada quando se reproduz ação anteriormente ajuizada", sendo que a demanda repetida ainda está em curso".
> 2. Em consulta ao site do TRF da 1ª Região, nota-se as partes na ação ordinária n. 0049601-33.2016.4.01.3400 são as mesmas presentes nesse mandado de segurança. Ademais, o feito em trâmite no TRF da 1ª Região também se refere à execução de título extrajudicial que declara anistia a militar.
> 3. O fato de ter havido desistência da demanda de execução de título extrajudicial que declara anistia a militar não obsta, no caso em concreto, o reconhecimento da desistência. Isso porque a decisão que homologou o pedido de desistência naquela ação foi prolatada em 8/4/17. No entanto, o mandado de segurança foi impetrado em 17/1/17, ou seja, anteriormente à homologação da desistência da demanda que tramitou nas vias ordinárias.
> 4. Portanto, no caso em concreto, sendo **a impetração do mandado de segurança anterior à homologação do pedido de desistência da demanda de execução de título extrajudicial, está configurada a litispendência.**
> 5. Agravo interno não provido.
> (AgInt no MS 23.132/DF, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/8/2018, DJe 28/8/2018)
>
> TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INFRAÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA PARCIAL DE PREQUESTIONAMENTO. POSSIBILIDADE DE EXISTÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA ENTRE MANDADO DE SEGURANÇA E AÇÃO ORDINÁRIA.
> 1. A indicada afronta ao art. 20 do CPC e ao art. 136 do CTN não pode ser

> analisada, pois o Tribunal de origem não emitiu juízo de valor sobre esses dispositivos legais. O Superior Tribunal de Justiça entende ser inviável o conhecimento do Recurso Especial quando os artigos tidos por violados não foram apreciados pelo Tribunal *a quo*, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, haja vista a ausência do requisito do prequestionamento. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ.
> 2. **O STJ entende que existe litispendência entre Embargos à Execução Fiscal e Ação de Mandado de Segurança quando possuem o mesmo escopo de "neutralizar os efeitos do AI 3.052.188-9, apesar de os polos passivos das relações processuais serem diversos.** (AgRg nos EDcl no RMS 49.737/MG, Rel. Ministro Mauro Cambpell Marques, Segunda Turma, DJe 16/3/2016).
> 3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.
> (REsp 1.708.436/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 19/12/2017)

Ante o exposto, com fulcro no art. 34, XVIII, *b*, do RISTJ, nego provimento ao recurso ordinário em mandado de segurança.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 11 de abril de 2019.

Ministro Og Fernandes
Relator