EDcl no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 24.782 - DF (2018/0314381-0)

RELATORA	**:**	**MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
EMBARGANTE	:	NELSON CARRICO FILHO
ADVOGADOS	:	BRUNO D ANGELO PRADO MELO - SP313636
		IRENE APARECIDA SILVA FERREIRA - AC001556
EMBARGADO	:	MINISTRO DA SAUDE

DECISÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por NELSON CARRICO FILHO, em 18/02/2019, contra a decisão de fls. 97/100e, na qual indeferi liminarmente o Mandado de Segurança.

O embargante sustenta, em síntese, que:

> "Em um MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO, onde apresenta o Impetrante que já foi vítima do atraso na entrega dos remédios pelo Ministério da Saúde, comparecendo ao hospital p/ retirar tais medicamentos que necessita fazer uso contínuo e teve como resposta por mais de uma vez, que o medicamento estava "em falta", o Impetrante por sua defesa tratou de instruir p/ a justificativa de seu JUSTO RECEIO que isto venha a acontecer novamente (e repetidamente) como ocorre comumente nos sistema de saúde publica do Brasil, trouxe o impetrante reportagens da grande mídia brasileira, datadas de janeiro-2017 e janeiro-2018, ou seja, se a impetração tem protocolo inicial em 11/2018, comprovou nestes autos, que peços últimos 2 (dois) anos, os medicamentos vem faltando PELO MENOS UMA VEZ AO ANO.
>
> No entanto, a r. decisão apontou ainda que tais reportagens, "datam de 29/01/2018 e 06/01/2017 e, portanto, não são suficientes para comprovar a ameaça atual e real do direito individual do impetrante". Ora, mas repise- se o M.S foi protocolado em 22/11/2018, e portanto fez prova suficiente, de que NESTE ANO do protocolo o remédio já ficou "em falta" UMA VEZ, e ao ano anterior (2017) também PELO MENOS UMA VEZ naquele ano de 2017 também esteve "em falta" o medicamento reclamado. Naturalmente que se tal prova não é aceita como pelo menos prova suficiente p/ que o impetrante tenha RECEIO de que venha a sofrer nova falta na entrega dos medicamentos que pleiteia, fica constatado o CERCEAMENTO DE DEFESA, *in casu*.
>
> Ora, e vejamos que estamos falando de medicamento que SE NÃO TOMADO DIARIAMENTE E CORRETAMENTE PELO IMPETRANTE pode levá-lo ao óbito.

(...)

Sabe-se que com o advento do novo Código de Processo Civil, detalhou-se mais profundamente em revisão legal expressa, o que se tem por uma DECISÃO JUDICIAL OMISSA, e o breve reclamo que se traz por meio dos presentes aclaratórios e que a r. decisão ora vergastada ela é omissa na forma do descrito ao inciso VI do §1º do art. 489 do CPC-2015. Pois, deixou de seguir precedentes trazidos em inicial sem demonstrar que não se aplicariam objetivamente ao caso em tela ou demonstrar a superação de tal entendimento técnico-jurídico ali trazido.

(...)

Vejamos que a douta julgadora no feito deixou de seguir tal entendimento/precedente invocado pela parte, porém sem cumprir em rigores o comando do inciso VI do §1º do art. 489 do CPC-2015. E, quando menciona jurisprudência que não se amolda ao caso em tela, como esta trazida ao v. acórdão:

(...)

Vejamos Excelência, prova datada de 04/10/2018, prova esta que já existia quando da impetração do M.S em 22/11/2018, MAS que a defesa do Impetrante REQUER, seja juntada como NOVA PROVA, nos termos da melhor doutrina em nível de Direito Previdenciário (Direito da Seguridade) e conf. importante precedente STJ trazido abaixo. Vejamos:

(...)

5. DA VIOLAÇÃO A COMANDOS CONSTITUCIONAIS E POR CONSEGUINTE A NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL [CF ART. 5º, XXXV e ART. 93, IX] e DA NULIDADE POR NÃO PARTICIPAÇÃO DO REPRESENTANTE DO MPF ELABORANDO SEU PARECER NA AÇÃO MANDAMENTAL Vejamos Excelência, que, mantida a decisão como se encontra, restam maculados os comandos do art. 196 da CF, e ainda art. 2º e 4º da Lei Federal 8080 que preveêm que a saúde é um direito de TODOS e um dever do estado.

Privilegiada formalidade processual em detrimento à vida do Impetrante, violado também o direito fundamental previsto ao art. 5º caput da Carta Magna desta República.

Tem destaque também no feito mandamental a não participação do representante do MPF na presente ação p/ realizar o previsto ao art. 12 da L.12.016/2009, Lei do M.S.

E assim, mantida tal nulidade de não participação do MPF na ação (na forma da lei) e, mantida a desqualificação da prova que trouxe o

> impetrante quanto ao fato de que os medicamentos que ele reclama estiveram "em falta" por pelo menos UMA VEZ AO ANO, nos últimos 2 (dois) anos, caracterizado assim o CERCEAMENTO DE DEFESA, e a falta portanto com o DEVIDO PROCESSO LEGAL (CF88 art. 5º LIV e LV) pois que violados os DIREITOS PROCESSUAIS CONSTITUCIONAIS do Impetrante na presente ação mandamental" (fls. 114e).

Ao final requer:

> "6.1 – Sejam RECEBIDOS e regularmente PROCESSADOS os presentes aclaratórios.
> 6.2 – Seja recebido e juntado aos autos eletrônicos como documento novo, o documento doc.11 (e-mails trocados entre o impetrante e o hospital que reclama atraso do Ministério da Saúde na entrega da medicação ao hospital em meados de 10/2018) que ora se junta com o protocolo destes aclaratórios.
> 6.3 – Seja intimado o ilustre representante do MPF, desta vez nos termos do art. 279, §2º do CPC-2015 para se pronunciar exclusivamente acerca das NULIDADES no presente feito pela não participação do MPF nesta ação mandamental.
> 6.4 – Não sendo o processo declarado nulo na forma do art. 279 caput e §1º, que seja então o mesmo recurso, totalmente PROVIDO p/ o fim de finalmente sanando-se as omissões aqui apresentados e corrigindo-se os erros de fato, acarretando assim EFEITO INFRINGENTE ao r. julgado, concedendo-se assim finalmente a segurança pretendida, assim como declarada a total procedência da ação" (fl. 114e).

Sem razão, contudo.

Nos termos do art. 1.022 do CPC vigente, os Embargos de Declaração são cabíveis para "esclarecer obscuridade ou eliminar contradição", "suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento" e "corrigir erro material".

In casu, quanto ao cerne do inconformismo recursal, ao contrário do que pretende fazer crer a parte embargante, a decisão está suficientemente fundamentada, no sentido de que, "na forma da jurisprudência desta Corte, '**o cabimento de mandado de segurança preventivo exige muito mais do que um mero receio subjetivo da lesão a um direito**, **mas sim a existência de uma ameaça real, plausível, concreta e objetiva**, traduzida em atos da Administração preparatórios ou ao menos indicativos da tendência da autoridade pública a praticar o ato ou a se omitir deliberadamente quando esteja

obrigada a agir' (STJ, MS 20.393/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 30/09/2015)".

Ressaltou-se, que, no caso, "segundo constam das informações prestadas a fls. 49/57e, 'o Departamento de Assistência Farmacêutica - DAF/SCTIE, deste Ministério da Saúde, por meio da NOTA TÉCNICA N° 631/2018-CGCEAF/DAF/SCTIE/MS, deixou claro que **os medicamentos são disponibilizados pelo Sistema Único de Saúde - SUS e constam na relação de medicamentos do Componente Especializado da Assistência Farmacêutica**. E, **apesar da aquisição centralizada pelo Ministério da Saúde são distribuídos trimestralmente aos Estados e Distrito Federal de acordo com a necessidade informada pelas respectivas Secretarias Estaduais de Saúde.** Ademais, **demonstra a referida área técnica deste Ministério da Saúde que <u>o seu fornecimento está ocorrendo de forma perfeitamente normal</u>, estando a Secretaria Estadual de Saúde de São Paulo abastecida com os medicamentos que devem ser disponibilizados ao impetrante**'. Por outro lado, as reportagens trazidas na inicial – que, segundo o impetrante, demonstrariam a interrupção, pelo SUS, do fornecimento da medicação no Estado de São Paulo –, datam de 29/01/2018 e 06/01/2017 e, portanto, **não são suficientes para comprovar a ameaça atual e real ao direito individual do impetrante**, **como exige a jurisprudência desta Corte**".

Nos presentes Declaratórios, o impetrante não aponta, de forma clara, a existência de qualquer omissão, contradição, obscuridade ou erro material perpetrado pelo **decisum** embargado. Alega, contudo, que "fez prova suficiente, de que NESTE ANO do protocolo o remédio já ficou 'em falta' UMA VEZ, e ao ano anterior (2017) também PELO MENOS UMA VEZ naquele ano de 2017 também esteve 'em falta' o medicamento reclamado. Naturalmente que se tal prova não é aceita como pelo menos prova suficiente p/ que o impetrante tenha RECEIO de que venha a sofrer nova falta na entrega dos medicamentos que pleiteia, fica constatado o CERCEAMENTO DE DEFESA, *in casu*".

Observa-se, portanto, que o que deseja a parte embargante, em seu recurso, é a rediscussão da matéria de fundo, e não a correção dos vícios que permitem a oposição dos Embargos Declaratórios.

Deve-se ressaltar que, seja à luz do CPC/73 ou do CPC vigente, os Embargos de Declaração não constituem veículo próprio para o exame das razões atinentes ao inconformismo da parte, tampouco meio de revisão, rediscussão e reforma de matéria já decidida.

Nesse sentido:

> "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECLAMAÇÃO. RESOLUÇÃO STJ N. 12/2009. OMISSÃO. ACOLHIMENTO.

> 1. **Os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado.**
> 2. Embargos declaratórios acolhidos sem efeitos infringentes" (STJ, EDcl nos EDcl na Rcl 28.977/MG, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA SEÇÃO, DJe de 11/03/2016).

Registre-se, outrossim, que "é firme o entendimento no âmbito do Supremo Tribunal Federal e do STJ no sentido de que, diante da natureza célere do mandado de segurança, o qual não comporta dilação probatória, bem como tendo em vista que **o direito líquido e certo é aquele que se apresenta manifesto de plano, desde a impetração, impondo-se a comprovação do direito líquido e certo invocado mediante prova pré-constituída, contemporânea à petição inicial, não se admitindo a juntada posterior de documentos a fim de comprovar o direito alegado**, ainda que se tratam de documentos que estavam em poder de autoridade e acerca dos quais a parte não teve acesso" (STJ, EDcl no MS 15.828/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 19/12/2016).

Por fim, não há como ser acolhida a alegação de nulidade da decisão ora agravada, pela falta de intimação do **Parquet** federal para apresentar parecer, na qualidade de fiscal da lei.

Sobre a matéria, esta Corte vem decidindo que a falta de intimação do Ministério Público para emitir parecer, na qualidade de fiscal da lei, por si só não configura nulidade, a não ser se demonstrado efetivo prejuízo. A propósito: STJ, AgInt nos EDcl nos EDcl no RMS 48.349/RJ, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, DJe de 14/02/2019.

No caso, a inicial do **mandamus** foi indeferida de plano, por ausência de requisitos legais, afastada a afronta a direito líquido e certo, e, após a publicação do **decisum** agravado, o **Parquet** federal veio aos autos e manifestou ciência da decisão (fl. 102e), razão pela qual não há se falar em nulidade.

Pelo exposto, à míngua de vícios, **rejeito** os Embargos Declaratórios.

I.

Brasília (DF), 13 de junho de 2019.

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora