

Superior Tribunal de Justiça

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.144.147 - PE (2017/0186105-8)

RELATORA : MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
AGRAVANTE : ESTADO DE PERNAMBUCO
PROCURADOR : AMANDA REBECA MORAIS EMERY COSTA E OUTRO(S) - PE024333
AGRAVADO : L G L DE S (MENOR)
REPR. POR : JORGE LUIZ CAVALCANTE DE SIQUEIRA FILHO
ADVOGADOS : ANDERSON ANDRÉ DE ALMEIDA LOPES - PE026094
JÂMESON ANDRÉ DE ALMEIDA LOPES - PE037008

DECISÃO

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

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ILEGITIMIDADE PASSIVA E AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PRELIMINARES REJEITADAS. DIREITO HUMANO À DIGNIDADE E À SAÚDE. PACIENTE PORTADOR DE ALERGIA À PROTEÍNA DO LEITE. FORNECIMENTO DE COMPOSTO ALIMENTAR LEITE PRECOMIN PEPT1. DEVER DO PODER PÚBLICO. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1. O feito encontra-se maduro e em condições de julgamento de mérito, restando prejudicado os agravo regimental - Teoria da causa madura.
2. Qualquer ente federativo e legitimado para figurar no polo passivo de demanda que objetiva garantir o acesso a tratamento médico para pessoas desprovidas de recursos financeiros. Precedentes STF e STJ.
3. A assertiva posta no sentido da inviabilidade da demonstração do direito líquido e certo do impetrante, com violação ao direito da defesa e do contraditório, confunde-se com o mérito, e assim será considerada, razão pela qual deve ser afastada a preliminar.
4. No mérito, primeiramente urge ressaltar que o mandado de segurança é remédio constitucional de natureza extraordinária, destinada à defesa de direito líquido e certo quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público (artigo 5º, LXIX, da Constituição Federal).
5. À vista de sua íntima ligação com o direito à vida e com a

Superior Tribunal de Justiça

dignidade da pessoa humana, a saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover condições indispensáveis ao seu pleno exercício (art. 2º da Lei 8.080/1990). O conjunto de ações e serviços de saúde, prestados por órgãos e instituições públicas federais, estaduais e municipais, da Administração direta e indireta e das fundações mantidas pelo Poder Público, constitui o Sistema Único de Saúde SUS.

6. A respeito da matéria, o Tribunal de Justiça de Pernambuco formulou o enunciado de Súmula nº. 18, segundo o qual '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'.

7. Outrossim, não merece abrigo a alegação de que as *astreintes* afiguram-se desarrazoadas. visto que deve-se levar em consideração que a inércia do ente estatal em dar cumprimento ao comando judicial pode resultar em grave lesão à saúde ou mesmo por em risco a vida do Impetrante.

8. É legítimo ao magistrado, ao aquilatar as circunstâncias fáticas, impor a medida mais adequada para tornar eficaz a tutela, se valendo dos meios coercitivos previstos no art. 461, §5º, do CPC, ou até mesmo de medidas outras, porquanto é cediço que o rol previsto em tal dispositivo legal não é exaustivo.

9. Segurança concedida á unanimidade de votos" (fls. 101/102e).

O acórdão em questão foi objetos de Embargos de Declaração (fls. 125/129e), os quais restaram rejeitados, nos seguintes termos:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO HUMANO À SAÚDE. FORNECIMENTO DE INSUMO PARA TRATAMENTO DE LINFANGIECTASIA. INEXISTÊNCIA DE QUALQUER VÍCIO DE PROCEDIMENTO A CONTAMINAR A COMPREENSÃO DO JULGADO. OS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NÃO CONSTITUEM MEIO HÁBIL AO REEXAME DA MATÉRIA, RESTRINGINDO-SE APENAS ÀS HIPÓTESES ELENCADAS NO ART. 535 DO CPC/73. REDISCUSSÃO DA LIDE. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO DOS ACLARATÓRIOS.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil de 1973, a função dos embargos de declaração é, unicamente, afastar do julgado qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada ou extinguir qualquer contradição

Superior Tribunal de Justiça

entre premissa argumentada e a conclusão assumida, resumindo-se assim em complementar o julgado atacado, afastando-lhe vícios de compreensão.

2. A jurisprudência do c. STJ firmou-se no sentido de ser prescindível a manifestação sobre todos os argumentos trazidos pelas partes, quando já suficientemente decidida a questão pelo órgão julgador.

3. Na ocasião do julgamento do Mandado de Segurança e do Agravo Regimental, o colegiado concluiu pelo dever constitucional do Estado de Pernambuco de fornecer ao Embargado o insumo pleiteado e, nesse sentido, trouxe vasta fundamentação e, inclusive, foi expresso quanto à inexistência de violação ao princípio da separação dos poderes e a proporcionalidade das *astreintes* fixadas.

4. Destarte, a questão deduzida nos presentes Embargos de Declaração não condiz com quaisquer das hipóteses previstas no art. 535 do CPC/73; ao contrário, o recurso está sendo manuseado com o nítido propósito de rediscutir o mérito da lide já devidamente apreciado por este ínclito Grupo de Câmaras de Direito Público, o que não é possível nas vias estreitas dos aclaratórios.

5. Embargos de declaração desprovidos" (fl. 143e).

Nas razões do Recurso Especial, interposto com base no art. 105, III, **a**, da Constituição Federal, a parte ora agravante aponta violação aos artigos: a) 1.022, II, do CPC/2015, sustentando que "não há no acórdão ora recorrido qualquer manifestação acerca da violação ou não ao art. 3º da Lei nº 8.666/93 e art. 3º da Lei nº 9.787/99" (fl. 158e); b) 3º da Lei nº 8.666/93 e art. 3º da Lei nº 9.787/99, argumentando que o Tribunal de origem "manteve a obrigação imposta no primeiro grau de fornecimento de medicação de marca pré - definida, não obstante o SUS disponibilizar diversas alternativas terapêuticas para a patologia do paciente, de modo que esta vinculação é frontalmente contrária aos princípios da isonomia, legalidade, impessoalidade e moralidade (art 3º da Lei 8.666/93)", bem como "que a aquisição de medicamentos, sob qualquer modalidade de compra, no âmbito do Sistema único de Saúde, deve se dar, obrigatoriamente, pela Denominação Comum Brasileira (DCB), ou na sua falta, a Denominação Comum Internacional (DCI) e não com vinculação a qualquer marca definida" (fl. 159e); c) 1º e 10 da Lei 12.016/2009, pois "compete ao paciente o ônus de comprovar a imprescindibilidade do tratamento pretendido, o que não ocorreu no caso em questão" (fl. 163e).

Alegou, ainda, ofensa ao art. 461, §4º, do CPC/73.

Por fim, requer o provimento de Recurso Especial.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Inadmitido o Recurso Especial (fls. 180/181e), foi interposto o presente

Superior Tribunal de Justiça

Agravo (fls. 190/197e).

Não foi apresentada contraminuta.

O Ministério Público Federal, em parecer de fls. 218/221e, opina pelo desprovisionamento do Agravo.

Esta Relatoria, por meio da decisão de fls. 223/226e, determinou a devolução do presente feito ao Tribunal de origem, tendo em vista a afetação da matéria para julgamento segundo o rito dos recursos representativos de controvérsia, previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, no Recurso Especial 1.657.156/RJ, Tema 106, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES.

A Corte de origem, por sua vez, concluiu "que a controvérsia que subsidia a pretensão recursal não configura hipótese que reclama sobrestamento do agravo", determinando "a imediata subida do feito à instância excepcional de destino (STJ)" (fl. 288e).

A irresignação não merece prosperar.

Em relação ao art. 1.022 do CPC/2015, deve-se ressaltar que o acórdão recorrido não incorreu em qualquer vício, 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, REsp 1.666.265/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/03/2018; STJ, REsp 1.667.456/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/12/2017; REsp 1.696.273/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2017.

Verifica-se, no que tange ao art. 461, §4º, do CPC/73, a ausência da técnica própria indispensável à apreciação do Recurso Especial, pois deixou de demonstrar no que consistiu a alegada ofensa ao citado dispositivo. Diante desse quadro, tem incidência, por analogia, a Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

No que diz respeito à irresignação relativa à concessão do medicamento pleiteado, no julgamento do REsp 1.657.156/RJ (DJe de 04/05/2018), examinado na forma do art. 1.036 do CPC/2015, a Primeira Seção desta Corte estabeleceu os seguintes requisitos a serem observados nos processos distribuídos a partir daquela decisão:

"Constitui obrigação do Poder Público o fornecimento de medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS, desde que presentes, cumulativamente, os requisitos fixados neste julgado, a

Superior Tribunal de Justiça

saber:

- I - Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS;
- II - Incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; e
- III - Existência de registro na ANVISA do medicamento".

Para as ações anteriores àquele marco, definiu-se a aplicação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça até então vigente, que exigia apenas a demonstração da imprescindibilidade do medicamento.

Na análise do caso concreto, o Tribunal **a quo** concluiu que houve comprovação da indispensabilidade do suplemento alimentar pleiteado pela parte autora.

Assim sendo, como a presente ação foi ajuizada antes de 04/05/2018, e tendo sido reconhecida a imprescindibilidade do fármaco no tratamento médico da parte autora, não merece prosperar a irresignação recursal.

Nesse sentido, confira-se, ainda, o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 283/STF. DIREITO À SAÚDE. PRESTAÇÃO DE MEDICAMENTO NÃO FORNECIMENTO PELO SUS. NECESSIDADE COMPROVADA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS.

1. 'É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles' (Súmula 283/STF).

2. **Conforme a orientação estabelecida no julgamento do REsp 1.657.156/RJ, examinado na forma do art. 1.036 do CPC/2015: 'A concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; iii)**

Superior Tribunal de Justiça

existência de registro do medicamento na ANVISA, observados os usos autorizados pela agência. Modulam-se os efeitos do presente repetitivo de forma que os requisitos acima elencados sejam exigidos de forma cumulativa somente quanto aos processos distribuídos a partir da data da publicação do acórdão embargado, ou seja, 4/5/2018.'

3. Para as ações anteriores, definiu-se a aplicação da jurisprudência até então vigente, que exigia apenas a demonstração da imprescindibilidade do medicamento.

4. Na hipótese, o Tribunal *a quo* afirmou a necessidade do fármaco, amparado em laudo emitido por perito nomeado pelo juízo.

5. A jurisprudência deste Tribunal entende pela solidariedade entre União, Estados e Municípios em ação que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros.

6. Agravo interno a que se nega provimento" (STJ, AgInt no REsp 1.694.975/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/02/2019).

Além disso, a reversão do entendimento adotado pelo Tribunal de origem, e consequente acolhida da pretensão recursal de que o paciente não comprovou a imprescindibilidade do tratamento pretendido, demandaria a incursão no conteúdo fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula 7 desta Corte.

Ante o exposto, com fulcro no art. 253, parágrafo único, II, **b**, do RISTJ, **conheço** do Agravo, para **negar provimento** ao Recurso Especial.

Não obstante o disposto no art. 85, § 11, do CPC/2015 e no 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 NCPC"), deixo de majorar os honorários advocatícios, já que, conforme orientação fixada pela Súmula 105/STJ, não é admitida a condenação ao pagamento de honorários advocatícios em Mandado de Segurança.

I.

Brasília (DF), 22 de novembro de 2019.

MINISTRA ASSULETE MAGALHÃES
Relatora