



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 33.853 - RS (2011/0048249-9)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
RECORRIDO : UNIÃO
INTERES. : ESTADO DE SANTA CATARINA
INTERES. : MUNICÍPIO DE BLUMENAU

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU A CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. CABIMENTO. JURISPRUDÊNCIA FIRME DO STJ. IMPOSSIBILIDADE DE ADENTRAR O MÉRITO DO MANDADO DE SEGURANÇA INDEFERIDO LIMINARMENTE PELO TRIBUNAL A QUO. RECURSO ORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Trata-se de recurso ordinário em mandado de segurança interposto contra acórdão que manteve indeferimento liminar de mandado de segurança impetrado contra decisão monocrática que determinou a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, nos moldes do art. 527, II, do CPC, na redação da Lei 11.187/2005, sob o fundamento de que a ação mandamental não é cabível.
2. Consoante firme jurisprudência do STJ, é cabível mandado de segurança contra decisão que determina a conversão de agravo de instrumento em agravo retido, nos moldes do artigo 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
3. A jurisprudência do STJ também se mostra firme quanto ao entendimento de que, nos termos da regra do art. 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil, é irrecorrível a decisão que converte o agravo de instrumento em agravo retido, facultando à parte apenas formular pedido de reconsideração ao próprio Relator.
4. O pedido de reconsideração, outrossim, consoante esclarece a jurisprudência do STJ, não é requisito indispensável à impetração de mandado de segurança contra decisão unipessoal de Relator que converte agravo de instrumento em retido. Isto porque o pedido de reconsideração não tem, na hipótese do art. 527, parágrafo único, do CPC, natureza recursal.
5. No caso, a despeito de ser cabível a impetração do mandado de segurança, não é possível adentrar o seu mérito, porquanto o *writ* fora indeferido liminarmente, não tendo, por isso, sido processado.
6. Recurso ordinário conhecido e parcialmente provido para determinar o retorno dos autos ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região, a fim de que processe o mandado de segurança e profira julgamento como entender de direito.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos esses autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, o seguinte resultado de julgamento:

"A Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso ordinário, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque."

Os Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha, Castro Meira, Humberto Martins e Herman Benjamin (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 08 de novembro de 2011.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES , Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 33.853 - RS (2011/0048249-9)

RELATOR : **MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES**
RECORRENTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
RECORRIDO : **UNIÃO**
INTERES. : **ESTADO DE SANTA CATARINA**
INTERES. : **MUNICÍPIO DE BLUMENAU**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES(Relator):

Trata-se de recurso ordinário em mandado de segurança interposto pelo Ministério Público Federal com fundamento no art. 105, II, "b", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região que negou provimento ao seu agravo regimental, para manter indeferimento liminar do mandado de segurança impetrado contra decisão que converteu seu agravo de instrumento em agravo retido, nos termos da seguinte ementa (fls.99):

MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO QUE CONVERTEU AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. NÃO CABIMENTO.

De acordo com o parágrafo único do artigo 527, se não houver reconsideração, o agravo, uma vez retido, somente será apreciado pelo Colegiado quando e se reiterado nas razões de apelação.

A ação mandamental impetrada neste Tribunal contra ato do juiz da Turma, que decide monocraticamente e de maneira provisória, não pode ser utilizada de modo a alterar a competência para julgamento do próprio agravo.

Em suas razões de recurso ordinário, sustenta o Ministério Público Federal (fls. 105/112):

1) O cabimento do mandado de segurança contra ato que determinou a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, pois essa decisão é irrecorrível;

2) deve ser afastado o fundamento adotado pelo Tribunal *a quo* de que a impetração é descabida, na medida que não há falar em afastamento da competência do juiz natural para julgar o próprio agravo de instrumento;

3) a jurisprudência do STJ reconhece a possibilidade do manejo do mandado de segurança contra decisão judicial não impugnável mediante recurso.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Requer o provimento do recurso ordinário, para que seja concedida a ordem de segurança com o fim de se determinar a tramitação e o julgamento do agravo de instrumento.

Intimada, a União recorrida não apresentou contrarrazões ao recurso.

Noticiam os autos que o Ministério Público Federal ajuizou ação civil pública em face da União e do Estado de Santa Catarina, com pedido de antecipação de tutela, objetivando o fornecimento de medicamento denominado Olanzapina a pessoas portadoras de Transtorno Afetivo Bipolar, residentes nos municípios abrangidos pela Subseção Judiciária Federal de Blumenau.

A tutela antecipada foi indeferida sob o fundamento de que o Poder Judiciário não pode desorganizar o Sistema SUS, via antecipação de tutela, com atropelo ao devido processo legal (fls. 71/72).

Irresignado, o Ministério Público Federal interpôs agravo de instrumento nos moldes do art. 522 do CPC.

O Desembargador Federal Relator do recurso de agravo de instrumento determinou a conversão do agravo de instrumento em agravo retido (fl. 86).

O Ministério Público impetrou mandado de segurança, objetivando reformar essa decisão monocrática que converteu o agravo de instrumento em retido.

A petição inicial do mandado de segurança foi indeferida liminarmente, com base na seguinte fundamentação *in verbis* (fls. 88/89):

A ação mandamental impetrada neste Tribunal contra ato de Des. Federal da Turma, que decide monocraticamente e de maneira provisória, não pode, por sua vez, ser utilizada, como pretende a impetrante, de modo a alterar a competência para julgamento do próprio agravo. É que, ao se admitir o processamento do *mandamus*, estar-se-ia, na prática, afastando a competência do juiz natural do agravo, que é Turma, já que neste mandado de segurança se está esgotando toda a matéria que poderia ser apreciada no agravo. Ter-se-ia, na espécie, o desvirtuamento da teleologia lei e a banalização do remédio constitucional, medida de caráter excepcional.

Cumprir registrar que esta Corte consolidou seu entendimento no sentido de que é



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

incabível o manejo de mandado de segurança contra ato que determinou a conversão do agravo de instrumento em agravo retido (...)

Contra essa decisão indeferitória do mandado de segurança o Ministério Público Federal interpôs agravo regimental, tendo o Tribunal *a quo* negado provimento ao recurso, sob o entendimento de que não é cabível ação de mandado de segurança contra decisão monocrática de Desembargador que determina a conversão dos recursos, na medida que tal decisão poderia ser revista em tema de pedido de reconsideração e, também, porque, ao se admitir o processamento do *mandamus*, estar-se-ia na prática, afastando a competência do juiz natural do agravo, que seria a Turma (fl. 97).

Daí a interposição do recurso ordinário em mandado de segurança, processado devidamente perante o Tribunal *a quo*.

Os autos ascenderam ao STJ.

Em seu parecer como *custos legis*, o Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso ordinário (fls. 124/129).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 33.853 - RS (2011/0048249-9)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU A CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. CABIMENTO. JURISPRUDÊNCIA FIRME DO STJ. IMPOSSIBILIDADE DE ADENTRAR O MÉRITO DO MANDADO DE SEGURANÇA INDEFERIDO LIMINARMENTE PELO TRIBUNAL A QUO. RECURSO ORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Trata-se de recurso ordinário em mandado de segurança interposto contra acórdão que manteve indeferimento liminar de mandado de segurança impetrado contra decisão monocrática que determinou a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, nos moldes do art. 527, II, do CPC, na redação da Lei 11.187/2005, sob o fundamento de que a ação mandamental não é cabível.
2. Consoante firme jurisprudência do STJ, é cabível mandado de segurança contra decisão que determina a conversão de agravo de instrumento em agravo retido, nos moldes do artigo 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
3. A jurisprudência do STJ também se mostra firme quanto ao entendimento de que, nos termos da regra do art. 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil, é irrecorrível a decisão que converte o agravo de instrumento em agravo retido, facultando à parte apenas formular pedido de reconsideração ao próprio Relator.
4. O pedido de reconsideração, outrossim, consoante esclarece a jurisprudência do STJ, não é requisito indispensável à impetração de mandado de segurança contra decisão unipessoal de Relator que converte agravo de instrumento em retido. Isto porque o pedido de reconsideração não tem, na hipótese do art. 527, parágrafo único, do CPC, natureza recursal.
5. No caso, a despeito de ser cabível a impetração do mandado de segurança, não é possível adentrar o seu mérito, porquanto o *writ* fora indeferido liminarmente, não tendo, por isso, sido processado.
6. Recurso ordinário conhecido e parcialmente provido para determinar o retorno dos autos ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região, a fim de que processe o mandado de segurança e profira julgamento como entender de direito.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES(Relator):

O presente recurso ordinário em mandado de segurança tem por tese central o cabimento ou não de se impetrar mandado de segurança contra decisão que determina a conversão do recurso de agravo de instrumento em agravo retido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O tema não é novo no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, cuja jurisprudência se firmou no sentido de ser cabível o mandado de segurança contra ato judicial que determina a conversão de agravo de instrumento em agravo retido. E, complementa a jurisprudência, afirmando que, nos termos da regra do art. 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil, é irrecorrível a decisão que converte o agravo de instrumento em agravo retido, facultando à parte apenas formular pedido de reconsideração ao próprio relator, sendo certo que o pedido de reconsideração não é requisito indispensável à impetração de mandado de segurança contra decisão unipessoal de Relator que converte agravo de instrumento em retido. Isto porque o pedido de reconsideração não tem, na hipótese do art. 527, parágrafo único, do CPC, natureza recursal.

Confirmam-se os precedentes:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONVERSÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E PROVIDO. (REsp 1.269.637/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 5/10/2011)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CABIMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONVERSÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. INEXISTÊNCIA DE LESÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. É cabível mandado de segurança contra decisão que determina a conversão de agravo de instrumento em agravo retido (artigo 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil).

2. A simples possibilidade de violação de direito líquido e certo não autoriza a concessão da segurança, uma vez que o cabimento do mandado de segurança em situações concernentes à decisão irrecorrível do relator que, com base no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, converte agravo de instrumento em agravo retido está condicionado à plena demonstração pelo impetrante da existência de efetivo risco do ato judicial impugnado causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

3. Agravo regimental improvido. (AgRg no RMS 31787/CE, 1ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 17/12/2010)

DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. IMPETRAÇÃO CONTRA ATO JUDICIAL. CABIMENTO. DECISÃO DO RELATOR QUE CONVERTE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SENTENÇA PROFERIDA EM EXECUÇÃO. ALCANCE. REITERAÇÃO DO AGRAVO RETIDO. DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. RECURSO PROVIDO.

1. A impetração do mandado de segurança justifica-se nos casos em que, não obstante a interposição do competente agravo regimental, o relator do feito nega-lhe seguimento monocraticamente, remanescendo a parte recorrente impossibilitada de impugnar a decisão que determina a conversão de agravo de instrumento em retido.
2. De acordo com as novidades introduzidas pela Lei 11.187/05, o agravo interposto contra decisão de natureza interlocutória deve, em regra, ser processado na modalidade retida. O agravo de instrumento passou a ser exceção, na medida em que será cabível contra a decisão que causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão de apelação ou em relação aos efeitos em que é recebida.
3. Além das hipóteses previstas na lei, o agravo de instrumento deve ser regularmente processado, em regra, quando interposto contra decisão de natureza interlocutória proferida em execução.
4. (...)
5. Recurso ordinário provido. (RMS 27194/RS, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 15/3/2010)

RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. CABIMENTO DO *WRIT* NA ESPÉCIE. DECISÃO AGRAVADA EM QUE A MAGISTRADA RECONHECE SUA SUSPEIÇÃO. MOTIVO DE FORO ÍNTIMO. *FUMUS BONI IURIS* E *PERICULUM IN MORA*. INEXISTÊNCIA. MULTA PROTETATÓRIA (ART. 538 DO CPC). MANUTENÇÃO.

1. Não havendo previsão de recurso contra decisão que determina a conversão de agravo de instrumento em agravo retido, deve ser admitido o manejo do mandado de segurança. Precedentes.
2. Consoante entendimento desta Quarta Turma, afigura-se necessária "à procedência da ação mandamental contra o decisório que determina a conversão do agravo de instrumento em retido a demonstração dos requisitos inerentes ao periculum in mora e ao fumus boni iuris" (RMS 27.083/RJ, DJ de 23.03.2009).
3. Na espécie, o intento do impetrante, ao revés de fazer transparecer fumus boni iuris, beira a teratologia, pois visa o reconhecimento, por parte do Tribunal de origem, da imparcialidade de magistrada que, *sponte propria* e por motivo de foro íntimo, declara ser suspeita para o julgamento do feito.
4. Quanto ao periculum in mora, consubstanciado no risco de lesão grave e de difícil reparação, igualmente não se vislumbra, pois, com a remessa dos autos ao substituto legal, a prestação jurisdicional será prestada.
5. (...)
6. Recurso ordinário desprovido. (RMS 25.836/PR, 4ª Turma, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJe 18/12/2009)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. RECURSO TIRADO CONTRA DECISÃO LIMINAR EM MEDIDA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CAUTELAR. PROCESSAMENTO. NECESSIDADE.

- Em se tratando de decisões liminares ou antecipatórias da tutela, o agravo contra elas interposto deve ser, obrigatoriamente, de instrumento. Dada a urgência dessas medidas e os sensíveis efeitos produzidos na esfera de direitos e interesses das partes, não haveria interesse em se aguardar o julgamento da apelação. Precedentes.

- O pedido de reconsideração não é requisito indispensável à impetração de mandado de segurança contra decisão unipessoal de Relator que converte agravo de instrumento em retido. O pedido de reconsideração não tem, na hipótese do art. 527, parágrafo único, do CPC, natureza recursal. A possibilidade de haver retratação pelo Relator indica apenas que a legislação afastou a preclusão *pro judicato*. Na realidade, o pedido de reconsideração constitui simples decorrência lógica do sistema de preclusões processuais. Precedentes.

- Na espécie o perigo de dano a justificar o cabimento do agravo por instrumento não se confunde com o perigo de dano necessário à impetração do mandado de segurança. O prejuízo analisado neste processo, e daí a teratologia da decisão proferida pelo Relator na origem, decorre da própria retenção do agravo e do dano decorrente da sua não apreciação imediata pelo TRF da 2ª Região, sobretudo diante do esvaziamento da prestação jurisdicional.

Agravo não provido. (AgRg no RMS 27605/RJ, 3ª Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe 17/12/2009)

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO QUE CONVERTE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. CABIMENTO. AÇÃO PROPOSTA POR SEGURADA PELA QUAL BUSCA O RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LESÃO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO.

1. Em recente julgado, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão majoritária segundo a qual a irrecorribilidade prevista no inc. II do art. 527 do CPC não desautoriza a impetração do mandado de segurança, na medida em que aludida garantia constitucional poderá ser invocada sempre que o ato judicial, além de não comportar impugnação pelas vias recursais ordinárias, como é, ressalte-se, o caso dos autos, ensejar lesão ou ameaça de lesão a direito líquido e certo do jurisdicionado. Precedentes.

2. Recurso ordinário a que se dá provimento, para determinar o retorno dos autos ao Tribunal Regional Federal - 3ª Região, a fim de que restabeleça o regular processamento do mandado de segurança, analisando-o como entender de direito. (RMS 29945/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 19/10/2009)

Dessarte, não havendo previsão de recurso contra decisão que determina a conversão de agravo de instrumento em agravo retido e considerando ser prescindível o pedido de reconsideração, deve ser admitido o manejo do mandado de segurança.

No caso, o Tribunal *a quo*, em agravo regimental, manteve o indeferimento liminar do mandado de segurança impetrado contra decisão que converteu agravo de instrumento em retido



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

nos autos de ação civil pública para fornecimento de medicamentos, sob o fundamento de que a medida é absolutamente descabida.

Com efeito, deve ser reformado o acórdão recorrido, para que seja admitido, processado e julgado o mandado de segurança, não se mostrando possível, neste julgamento, adentrar o mérito do mandado de segurança, considerando que não houve o processamento do feito perante o Tribunal *a quo*.

Ante o exposto, conheço do recurso ordinário e lhe dou parcial provimento para determinar o retorno dos autos ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região, a fim de que processe o mandado de segurança e profira julgamento como entender de direito.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2011/0048249-9 PROCESSO ELETRÔNICO RMS 33.853 / RS

Números Origem: 00177727520104040000 133001000003 50005770820104047205 50010013420104040000

PAUTA: 08/11/2011

JULGADO: 08/11/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RECORRIDO : UNIÃO

INTERES. : ESTADO DE SANTA CATARINA

INTERES. : MUNICÍPIO DE BLUMENAU

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Serviços -
Saúde - Tratamento Médico-Hospitalar e/ou Fornecimento de Medicamentos

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso ordinário, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque."

Os Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha, Castro Meira, Humberto Martins e Herman Benjamin (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.