



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 30.269 - RJ (2009/0150336-0)

RELATOR : **MINISTRO RAUL ARAÚJO**
RECORRENTE : J M G F
ADVOGADO : JOSÉ DOMINGOS TEIXEIRA NETO E OUTRO(S)
RECORRIDO : ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS
INTERES. : P C G
INTERES. : L M C G
INTERES. : E DE A C
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE ALIMENTOS (CPC, ART. 733). MODIFICAÇÃO DO POLO ATIVO APÓS A CITAÇÃO. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO PELO EXECUTADO. CONVERSÃO EM AGRAVO RETIDO. CABIMENTO DO *MANDAMUS*. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. POSSIBILIDADE DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. RECURSO ORDINÁRIO PROVIDO.

1. A jurisprudência deste Tribunal firmou-se em que, não sendo cabível a interposição de recurso contra a decisão do relator que converte o agravo de instrumento em retido, admite-se contra tal ato judicial a impetração de mandado de segurança, em determinadas situações. Precedentes.
2. Pacífica também a orientação do STJ de que o agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em processo de execução, em que não há sentença final de mérito, não admite conversão em agravo retido. Precedentes.
3. No caso, a possibilidade de efetivação de decreto prisional não foi afastada na ação originária, o que caracteriza a possibilidade de lesão grave e de difícil reparação.
4. Recurso ordinário provido para conceder a ordem impetrada e afastar o ato judicial que converteu o agravo de instrumento em retido, de modo que o recurso possa ser apreciado pela eg. Corte Estadual.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Quarta Turma, por unanimidade, dar provimento ao recurso ordinário em mandado de segurança para conceder a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Antonio Carlos Ferreira, Marco Buzzi e Luis Felipe Salomão votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti.

Brasília, 11 de junho de 2013(Data do Julgamento)

MINISTRO RAUL ARAÚJO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 30.269 - RJ (2009/0150336-0)

RELATOR : **MINISTRO RAUL ARAÚJO**
RECORRENTE : J M G F
ADVOGADO : JOSÉ DOMINGOS TEIXEIRA NETO E OUTRO(S)
RECORRIDO : ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS
INTERES. : P C G
INTERES. : L M C G
INTERES. : E DE A C
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RAUL ARAÚJO: Nos autos da ação de execução de alimentos pelo rito do art. 733 do CPC, ajuizada por P C G e L M C G em face de J M G F (fls. 22/24), o executado interpôs agravo de instrumento contra a decisão do il. Juiz que, após a citação, determinou a inclusão de E A C no polo ativo (fl. 121).

Na oportunidade (fls. 14/20), sustentou o então agravante que, após haver sido citado na ação de execução e ter apresentado justificção, foi determinada a modificação do polo ativo com a inclusão da mãe dos menores, afrontando, a seu ver, o art. 264 do CPC, aumentando o valor da execução, sem que nova citação tivesse sido efetivada.

O em. Desembargador relator, por força do disposto no art. 527, II, do CPC, converteu o agravo de instrumento em agravo retido, sob a seguinte fundamentação:

"Trata-se de agravo de instrumento insurgindo-se contra a decisão que determinou a inclusão da credora E. no polo ativo porque o crédito representado na planilha, que acompanha a inicial, também diz respeito a valores a ela devidos.

Entende o agravante que, após a citação, não se pode modificar o pedido e nem a causa de pedir, e, por isso, não se altera as partes do processo.

No mais, haveria necessidade de abrir novo prazo para a contestação com nova citação.

A inicial foi proposta citando-se a cláusula de acordo alimentício, onde o agravante se responsabiliza por pensão alimentícia aos seus filhos e a genitora dos mesmos, que é mencionada na mesma cláusula como 1a. autora.

Todavia, o débito apontado diz respeito a 23 (vinte e três) salários mínimos mensais, que seriam devidos de maio a junho do ano de 2006 na proporção de 1/3 para cada um.

Embora a inicial cite que o agravante está em débito com a obrigação alimentar em favor dos seus filhos (sem se referir à genitora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dos mesmos), indica montante correspondente aos três indicados na cláusula contratual, daí porque procedente a dúvida do Ministério Público.

De qualquer forma, como o agravante está sendo intimado tão-somente para uma audiência de conciliação, não vejo, por enquanto, nenhum risco ou possibilidade de dano irreparável capaz de justificar o efeito suspensivo com a inclusão, no polo ativo da demanda, de E A C.

É caso tão-somente de agravo retido, sendo que, com certeza, tão logo seja a nova autora incluída, será dado ao agravante possibilidade de se justificar ou contestar o pedido, valendo ressaltar que a contestação que se vê às fls. 26/35 diz respeito ao débito integral e não somente a parcela dos menores.

Assim sendo, a rigor, já impugnou o agravante a pretensão da genitora dos menores.

Converto, pois, este presente agravo em retido, determinando a baixa à instância monocrática, na forma do artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil." (fls. 127/128)

Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados por ausência de omissão ou obscuridade, assim:

"(...)

O que pretende o agravante na realidade é a reconsideração da decisão monocrática, uma vez que ela é suficientemente clara ao determinar que nenhum risco se afigurava ao agravante pelo simples fato de se regularizar o polo ativo da demanda com a inclusão da genitora dos menores, porque o débito cobrado pertence aos três, e não apenas aos dois menores.

Foi designada a audiência de conciliação e por isso continuo a não vislumbrar qualquer risco ao agravante, uma vez que ele não foi intimado a efetuar o pagamento do débito sob pena de prisão. O feito ainda se encontra em fase de impugnação.

Após a audiência de conciliação, se houver determinação judicial, aí sim se poderá apreciar eventual agravo de instrumento até para suspensão da prisão, se for o caso.

(...) " (fl. 151).

J M G F impetrou, então, mandado de segurança com pedido de liminar contra o ato judicial, sustentando, em suma, que, no rito do art. 733 do CPC, não há sentença de mérito que dê lugar à apelação e apreciação de eventual agravo retido; na verdade, prossegue-se a execução com a decretação, ou não, da prisão (evidente lesão grave de difícil reparação).

A liminar foi deferida para suspender o curso da execução até o julgamento final do *mandamus* (fl. 185).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O eg. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade de votos dos em. Desembargadores que compõem o Órgão Especial, denegou a segurança, em aresto que guarda a seguinte ementa:

"MANDADO DE SEGURANÇA VISANDO REVOGAR DECISÃO QUE CONVERTEU O AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO.

Não cabe mandado de segurança contra ato que pode ser atacado pela via recursal própria. Decisão monocrática bem fundamentada que não vislumbrou lesão grave e de difícil reparação. Ausentes os pressupostos legais que autorizam, em situações especiais, o recebimento do agravo de instrumento, não cabe falar-se em decisão contrária à lei. Conversão em agravo retido mantida. Ordem que se denega." (fl. 192)

Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados (fls. 211/214).

Contra essa decisão, J M G F interpõe recurso ordinário reeditando os argumentos lançados na inicial da impetração, ressaltando, inicialmente, ser cabível a impetração do mandado de segurança para discutir a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, à míngua de outro instrumento processual visando ao mesmo fim. Insurge-se, assim, contra o óbice da Súmula 267/STF, imposto pelo eg. Tribunal de origem.

Destaca, ademais, que, por força do art. 527, II, do CPC, não seria possível a conversão do agravo de instrumento em agravo retido no rito de execução, em virtude da inexistência de decisão final de mérito a ser desafiada por recurso de apelação, no qual se voltaria a abordar a irresignação apresentada no agravo. Afirma, portanto, que *"a ação de execução não comporta sentença de mérito capaz de ensejar apelação, e, conseqüentemente, a reiteração do agravo retido para que possa ser apreciado"* (fl. 268).

Remetidos os autos a esta Corte, a d. Subprocuradoria-Geral da República opinou pelo desprovemento do recurso (fls. 294/299).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 30.269 - RJ (2009/0150336-0)

RELATOR : MINISTRO RAUL ARAÚJO
RECORRENTE : J M G F
ADVOGADO : JOSÉ DOMINGOS TEIXEIRA NETO E OUTRO(S)
RECORRIDO : ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS
INTERES. : P C G
INTERES. : L M C G
INTERES. : E DE A C
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RAUL ARAÚJO (Relator): Assinale-se, de início, que a jurisprudência uníssona deste Tribunal afirma que, não sendo cabível a interposição de recurso contra a decisão do relator que converte o agravo de instrumento em retido, admite-se contra tal ato judicial a impetração de mandado de segurança, em determinadas situações, como se exemplifica com os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. ART. 527, II, DO CPC. HIPÓTESES DE CABIMENTO.

1. O Superior Tribunal consolidou o entendimento de que acarreta o reexame vedado pela Súmula 7 desta Corte infirmar a conclusão do colegiado de que não estavam presentes os requisitos de urgência ou perigo de lesão grave (art. 527, II, do CPC) que justificassem a não-retenção do agravo.

2. A decisão do relator que defere ou indefere o pedido de efeito suspensivo, no âmbito de agravo de instrumento, mercê da impossibilidade de sua revisão mediante a interposição de agravo previsto em regimento interno, porquanto sujeita apenas a pedido de reconsideração (parágrafo único do art. 527, do CPC), desafia a impetração de mandado de segurança. Precedentes.

3. Afasta-se a pretensão de se alargar as hipóteses do recebimento de agravo de instrumento, quando não se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação.

4. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no REsp 714.016/RS, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA - DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE, SEXTA TURMA, julgado em 12/3/2013, DJe de 19/3/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO QUE CONVERTE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. AUSÊNCIA DE TERATOLOGIA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

POSSIBILIDADE.

1. O recurso em mandado de segurança foi interposto contra acórdão do Tribunal a quo que manteve a conversão de agravo de instrumento em retido.

2. **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: RMS 25.619/BA, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Quarta Turma, DJe 1º.9.2008; RMS 25.143/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJ 19.12.2007; RMS 26.800/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 21.11.2008.**

3. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que o agravo de instrumento não será convertido em retido quando demonstrada a existência de efetivo risco do ato judicial impugnado a causar à parte lesão grave ou de difícil reparação, o que não fora comprovado na espécie. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EDcl no RMS 37.212/TO, Rel. **Ministro HUMBERTO MARTINS**, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2012, DJe de 30/10/2012)

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - PEDIDO DE CONCORDATA - DEFERIMENTO E PROCESSAMENTO - NOMEAÇÃO DE COMISSÁRIO - FIXADA REMUNERAÇÃO - IMPUGNAÇÃO AO VALOR E À CONTINUIDADE DO PAGAMENTO APÓS PERÍODO ESTIPULADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONVERSÃO EM RETIDO - IMPOSSIBILIDADE - CPC, ART. 527, INCISO II E PARÁGRAFO ÚNICO - MANDADO DE SEGURANÇA - CABIMENTO.

I - É cabível a impetração de mandado de segurança contra a decisão de Relator que converte o Agravo de Instrumento em retido, nos termos do artigo 527, II, do Código de Processo Civil, por ser irrecorrível essa decisão, conforme dispõe o parágrafo único do mesmo dispositivo legal, com redação dada pela Lei n. 11.187/05, vigente ao tempo da impetração.

II - É inviável a conversão do Agravo de Instrumento em retido, quando verificada circunstância objetiva (tutela de urgência) que torne inútil prestação jurisdicional futura ou impeça a apreciação posterior da pretensão do Agravo retido pelo Tribunal.

Recurso ordinário provido." (RMS 26.733/MG, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/4/2009, DJe de 12/5/2009)

Cabível a medida, passa-se à análise da existência de direito líquido e certo à não conversão do agravo de instrumento em agravo retido, como pleiteia o impetrante.

Conforme relatado, o agravo de instrumento, posteriormente convertido em retido, foi interposto contra decisão interlocutória nos autos de ação de execução de alimentos pelo rito do art.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

733 do CPC, que, após a citação, admitiu mais uma exequente na lide.

É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de considerar incompatível a retenção do aludido recurso com o rito da execução. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. AGRAVO RETIDO. NÃO CABIMENTO. NECESSIDADE DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCOMPATIBILIDADE DO AGRAVO RETIDO COM A SISTEMÁTICA DO PROCESSO DE EXECUÇÃO.

1. Hipótese em que se discute o cabimento do recurso de agravo retido contra decisão interlocutória proferida no curso do processo de execução de sentença.

2. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que, contra decisão interlocutória proferida em processo de execução é cabível agravo de instrumento, mesmo após o advento da Lei 11.187/05, por ser o agravo retido incompatível com a sistemática do processo de execução. Precedente: RMS 27.194/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 15/03/2010.

3. Agravo não provido."

(AgRg no AREsp 5.997/RS, Rel. **Ministro BENEDITO GONÇALVES**, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/3/2012, DJe de 16/3/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. AGRAVO RETIDO. NÃO CABIMENTO. ALEGAÇÃO DE AFRONTA AO ART. 5º, INCISOS LV E XXXV, DA CONSTITUIÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO AO ART. 280, CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. VIOLAÇÃO AO ART. 523, § 4º, DO CPC.

NÃO CONFIGURAÇÃO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

I - Inviável a apreciação, por este Superior Tribunal de Justiça, da suposta violação ao artigo 5º, incisos LV e XXXV, da Constituição Federal, por não ser o recurso especial a via adequada para o deslinde de questões centradas na interpretação de dispositivos constitucionais.

II - Não basta, para a configuração do prequestionamento, que o Tribunal a quo mencione algum artigo de lei federal em seu voto, devendo realizar, de modo fundamentado, juízo de valor específico sobre a questão federal enfocada.

III - O recurso cabível contra decisão interlocutória proferida em sede de ação executiva é o agravo de instrumento, sendo o agravo retido incompatível com a sistemática do processo de execução. Violação do artigo 523, § 4º, do CPC, não configurada.

IV - Não havendo o recorrente demonstrado, mediante a realização do devido cotejo analítico, a existência de similitude das



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

circunstâncias fáticas e o direito aplicado nos acórdãos recorrido e paradigmas, resta desatendido o comando dos arts. 541 do CPC e 255 do RISTJ.

Nego provimento ao recurso especial"

(REsp 418.349/PR, Rel. **Ministro PAULO FURTADO** - DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/BA, TERCEIRA TURMA, julgado em 1º/12/2009, DJe de 10/12/2009)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONVERSÃO EM AGRAVO RETIDO. DECISÃO PROFERIDA EM PROCESSO DE EXECUÇÃO.

O agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em processo de execução, em que não há sentença final de mérito, não admite conversão em agravo retido. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 792.594/PR, Rel. Ministro **ARI PARGENDLER**, TERCEIRA TURMA, julgado em 4/10/2007, DJe de 20/10/2008)

À luz da jurisprudência do STJ, portanto, merece reforma o entendimento adotado pelo Tribunal *a quo*.

Realmente, como sustentam as razões recursais, a decisão de conversão do agravo de instrumento em retido *"violou direito líquido e certo do impetrante, já que (...) condenou o recurso à extinção, sem apreciação do mérito, já que jamais poderá ser apreciado, em verdadeira afronta ao amplo direito de defesa"* (fl. 268).

Ressalte-se que a possibilidade de efetivação de decreto prisional não foi afastada na ação originária, o que caracteriza a possibilidade de lesão grave e de difícil reparação. Conforme se vê às fls. 182/183, o parecer do d. Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro foi favorável ao pedido de prisão do alimentante, fato que embasou, inclusive, a concessão da liminar na origem para suspender o curso da execução até o julgamento final do mandado de segurança (fl. 185).

Não se está, obviamente, decidindo acerca da viabilidade da pretensão deduzida no agravo, mas, tão somente, da necessidade de que o tema seja decidido prontamente.

Diante do exposto, dá-se provimento ao recurso ordinário, concedendo-se a ordem impetrada, para afastar o ato judicial que converteu o agravo de instrumento em retido, de modo que o recurso possa ser apreciado pela eg. Corte Estadual.

Custas *ex legis*. Sem honorários advocatícios (Súmulas 512/STF e 105/STJ).

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

Número Registro: 2009/0150336-0 PROCESSO ELETRÔNICO RMS 30.269 / RJ

Números Origem: 200700400902 2009140090

PAUTA: 11/06/2013

JULGADO: 11/06/2013
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RAUL ARAÚJO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. LUCIANO MARIZ MAIA

Secretária

Bela. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: J M G F
ADVOGADO	: JOSÉ DOMINGOS TEIXEIRA NETO E OUTRO(S)
RECORRIDO	: ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO	: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS
INTERES.	: P C G
INTERES.	: L M C G
INTERES.	: E DE A C
ADVOGADO	: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Família - Alimentos

CERTIDÃO

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

A Quarta Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso ordinário em mandado de segurança para conceder a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Antonio Carlos Ferreira, Marco Buzzi e Luis Felipe Salomão votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti.