

RECURSO ESPECIAL Nº 1.101.740 - SP (2008/0240891-3)

RELATOR : **MINISTRO LUIZ FUX**
RECORRENTE : **MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO E OUTRO**
PROCURADOR : **MARCO ANTÔNIO MIRANDA DA COSTA E OUTRO(S)**
RECORRIDO : **EVANILDE SOUSA DE CARVALHO**
ADVOGADO : **JÚLIO CÉSAR TANONE - DEFENSOR PÚBLICO E OUTROS**

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO CONCESSIVA OU DENEGATÓRIA DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA EM PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO. CABIMENTO.

1. O agravo é o recurso cabível contra a decisão que defere ou indefere liminar em Mandado de Segurança, a teor dos arts. 527, II, e 588, do CPC, com a novel redação dada pela Lei 9.139/95. Precedentes do STJ: REsp 776.667/SE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 26/04/2007; AgRg no Ag 837.628/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJ de 21.05.2007; REsp 829.938/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ de 25.08.2006; e REsp 743.154/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ de 27.06.2005.

2. A supressão de recurso tendente a modificar o provimento liminar, em sede de writ, viola os princípios constitucionais processuais da ampla defesa e do *due process of law*.

3. É que subtrair a possibilidade de interpor Agravo de Instrumento contra a decisão, que concede ou denega a liminar em mandado de segurança, ressoa incompatível com os cânones da ampla defesa e do devido processo legal de previsão jusconstitucional.

4. Dessarte, considerando que o agravo é instrumento recursal que desafia qualquer decisão interlocutória, independentemente do rito inerente à ação, correta se mostra a sua utilização contra a decisão concessiva ou denegatória de liminar em mandado de segurança.

5. A abalizada doutrina sobre o tema não discrepa ao assentar que:

"A afirmativa de que a Lei n. 1.533/51 especificou os dispositivos do Código de Processo Civil aplicáveis, especificação esta exaustiva, não resiste, data venia, à menor análise. Sem invocação daquele Código não será sequer possível processar um mandado de segurança. A lei n. 1.533/51 não cogita, por exemplo, da capacidade processual, dos procuradores, da competência, da forma, tempo e lugar dos atos processuais, das nulidades, dos requisitos da sentença, assim como se vários outros temas cuja

Superior Tribunal de Justiça

regulamentação é indispensável para que se possa fazer um processo. E tem-se ainda aceito, sem maiores divergências, que aplicável o incidente de uniformização de jurisprudência e admissível a ação rescisória, A primeira, pertinente ao processo de julgamento de recursos. A segunda, meio de impugnação de sentença.

Em verdade, aplicam-se supletivamente, sem discussão, numerosíssimas normas do Código, nenhuma delas mencionada na lei.

A questão de que aqui se cogita não é peculiar ao mandado de segurança: Outras leis especiais existem e existiram, regulando procedimentos, sem que se questione sobre a aplicabilidade supletiva do que se contém no Código.

Como observa Barbi: “parece mais adequado entender que o sistema do Código, como geral que é, deve aplicar-se aos procedimentos regidos em leis especiais, salvo naquele em que essas leis dispuserem em contrário ou em que as normas do Código não se coadunarem com as peculiaridades, do procedimento regido por aquelas leis”.

Causa, é certo, alguma estranheza o fato de que a Lei n. 1.533/51 se tenha referido a duas matérias, reguladas no Código 4º Processo Civil, quando é evidente que muitas outras normas igualmente haverão de aplicar-se. Explica-se em parte. A Lei n. 191/36 foi editada quando ainda vigentes os Códigos estaduais. Não havendo lei federal a que se reportar, sentiu-se a necessidade de enumerar os requisitos da inicial. Sobrevindo-lhe o Código de 1939, o mandado de segurança passou a ser por este regulado. Claro que as normas nele contidas se lhe aplicavam, no que não fossem incompatíveis com o procedimento especial. Malgrado isso, o art. 321 reportou-se aos dispositivos do próprio Código, pertinentes à inicial. Justifica-se, em primeiro lugar, pelo simples fato de se terem repetido vários dispositivos da Lei n. 191. Em segundo, em virtude de a inicial do mandado de segurança apresentar algumas particularidades, o que fez conveniente explicitar que, no mais, seria regulada pelas regras comuns. A Lei n. 1.533/51 também reproduziu a menção aos artigos do Código e os motivos são semelhantes.

Relativamente ao litisconsórcio, cumpre reconhecer, a Lei n. 1.533/51 foi redundante ao invocar, como aplicáveis, os arts. 88 a 94 do Código então vigente, compreensivos também da assistência. No texto atual, após a adaptação feita pela Lei n. 6.071/74, limitou-se à referência ao litisconsórcio, o que enseja o entendimento de que incabível a assistência. Não se haverá de concluir entretanto, que se teve o propósito de excluir a aplicação de todos os demais dispositivos do Código de Processo Civil o que como salientado, é impossível.

Costumam os intérpretes repetir certas afirmações, como se fossem dogmas, daí resultando, muitas vezes, situações

paradoxais. Uma delas, tida como regra de hermenêutica, é a de que a lei não contém palavras inúteis, posto que se presume sábio o legislador: *verba cum ei fectu sunt accipienda*. Nem sempre isto é verdade. Pode a lei não ter sido elaborada com obediência melhor técnica, o que não deverá conduzir a que se tirem conclusões, fundadas em posições a priori, capazes de levar a um desvio do verdadeiro sentido do texto. Carlos Maximiliano lembra que os norte-americanos, bem-avisados, formularam diferentemente o princípio. E invoca Sutherland para afirmar: “deve-se atribuir, quando for possível, algum efeito a toda palavra, cláusula ou sentença”. E prossegue:

“Não se presume a existência de expressões supérfluas; em regra supõe-se que leis e contratos foram redigidos com atenção e esmero; de sorte que traduzam o objetivo dos seus autores. Todavia é possível, e não muito raro, suceder o contrário; e na dúvida entre a letra e o espírito, prevalece o último.”

No caso, há que se concluir que era supérfluo o disposto na Lei n. 1.333/51 e, na redação atual, tem como única consequência poder-se afirmar que inadmissível a assistência, embora muito recomendável fosse o contrário.

A invocação do art. 20, como salienta Cretella Jr., antes favorece a aplicabilidade dos institutos do Código de Processo Civil do que os afasta. Foram revogados os dispositivos do Código sobre o assunto - ou seja, os que regulavam diretamente o mandado de segurança - e os incompatíveis com a nova lei. Permanecem em vigor os com ela compatíveis. (Ministro Eduardo Ribeiro, em seu texto “Recursos em mandado de segurança (Algumas questões controvertidas)”, in “Mandados de Segurança e de Injunção. Estudos de Direito Processual-Constitucional em memória de Ronaldo Cunha Campos”, Coordenador Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira pelo Instituto de Direito Processual de Minas Gerais, Editora Saraiva, 1990)

6. Sobre o *thema decidendum*, destaque-se, pela juridicidade de suas razões, os fundamentos desenvolvidos pelo Ministro Teori Albino Zavascki em sede doutrinária:

“(...)Atualmente, porém, com a nova feição do recurso de agravo de instrumento, a situação é inteiramente diversa. Hoje, esse recurso é “dirigido diretamente ao tribunal competente” (CPC, art. 524), onde será “distribuído incontinenti” (art. 527) e submetido, de imediato, a juízo liminar do relator, que poderá, se for o caso, “atribuir efeito suspensivo” ou mesmo deferir outra medida adequada a salvaguardar o direito de eventuais riscos de lesão (art. 527, III). Portanto, o agravo de instrumento e recurso que propicia o mais pronto reexame do tema controvertido, equiparando-se, com a consequência de torná-lo dispensável, ao meio substitutivo anteriormente utilizado, ou seja, o de outro mandado de segurança.

Assim, não há mais substância alguma no argumento de que o agravo e recurso incompatível com a índole do mandado de segurança. Pelo contrário: é a via recursal mais afinada com a celeridade que se pretende impor a essa ação constitucional.(...)” (in Antecipação da Tutela, 5ª edição, São Paulo, Saraiva, 2008, p. 248-253)

7. A título de argumento obiter dictum, sobreleva notar, que a novel legislação disciplinadora do mandado de segurança individual e coletivo (Lei 12.016./2009) não afasta a possibilidade de interposição de agravo de instrumento contra liminar concedida nas ações movidas contra o poder público e seus agentes, ao revés, prevê expressamente em seu art. 15, verbis:

"Art. 15. Quando, a requerimento de pessoa jurídica de direito público interessada ou do Ministério Público e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, o presidente do tribunal ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso suspender, em decisão fundamentada, a execução da liminar e da sentença, dessa decisão caberá agravo, sem efeito suspensivo, no prazo de 5 (cinco) dias, que será levado a julgamento na sessão seguinte à sua interposição.

§ 1º Indeferido o pedido de suspensão ou provido o agravo a que se refere o caput deste artigo, caberá novo pedido de suspensão ao presidente do tribunal competente para conhecer de eventual recurso especial ou extraordinário.

§ 2º É cabível também o pedido de suspensão a que se refere o § 1º deste artigo, quando negado provimento a agravo de instrumento interposto contra a liminar a que se refere este artigo.

§ 3º A interposição de agravo de instrumento contra liminar concedida nas ações movidas contra o poder público e seus agentes não prejudica nem condiciona o julgamento do pedido de suspensão a que se refere este artigo.

§ 4º O presidente do tribunal poderá conferir ao pedido efeito suspensivo liminar se constatar, em juízo prévio, a plausibilidade do direito invocado e a urgência na concessão da medida.

§ 5º As liminares cujo objeto seja idêntico poderão ser suspensas em uma única decisão, podendo o presidente do tribunal estender os efeitos da suspensão a liminares supervenientes, mediante simples aditamento do pedido original.

8. In casu, trata-se de Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva de liminar em mandado de segurança, proferida pelo Juízo de Direito da Vara da Fazenda Pública da Comarca de São José do Rio Preto, a qual determinou à autoridade, apontada coatora, o fornecimento de medicamentos à impetrante, por tempo indeterminado, até o término do tratamento, consoante decisão de fl. 36.

9. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.

Superior Tribunal de Justiça

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros da CORTE ESPECIAL do Superior Tribunal de Justiça acordam, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Teori Albino Zavascki, Nilson Naves, Ari Pargendler, Fernando Gonçalves, Felix Fischer, Aldir Passarinho Junior, Gilson Dipp, Hamilton Carvalhido, Eliana Calmon, Francisco Falcão, Nancy Andrighi e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 04 de novembro de 2009(Data do Julgamento).

MINISTRO CESAR ASFOR ROCHA

Presidente

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.101.740 - SP (2008/0240891-3)

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO LUIZ FUX(Relator): Trata-se de recurso especial interposto pela **MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO (fls. 84/90)**, com arrimo na alínea "c" do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado:

"MANDADO DE SEGURANÇA - LIMINAR DEFERIDA- AGRAVO DE INSTRUMENTO - INADMISSIBILIDADE - VIA RECURSAL INIDÔNEA E INADEQUADA PARA CASSAR DECISÃO QUE CONCEDEU E LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA, POIS NÃO ACOLHIDA TAL HIPÓTESE PELOS ARTIGOS 13 DA LEI Nº 1.553/51 E 4º DA LEI 4.348/64 - INEXISTÊNCIA DE DECISÃO TERATOLÓGICA OU COM FLAGRANTE ABUSO DE PODER - RECURSO NÃO CONHECIDO.

Versam os autos, originariamente, Agravo de Instrumento interposto pelo Município de São José do Rio Preto, perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em face de decisão concessiva de liminar em mandado de segurança, proferida pelo Juízo de Direito da Vara da Fazenda Pública da Comarca de São José do Rio Preto, a qual determinou à autoridade, apontada coatora, o fornecimento de medicamentos à impetrante, por tempo indeterminado, até o término do tratamento, consoante decisão de **fl. 36**.

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo não conheceu do Agravo de Instrumento, ao argumento de inadequação da via eleita, nos termos do acórdão acima transcrito.

O **MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO**, em sede de Recurso Especial, sustenta, em síntese, que o entendimento adotado pelo Tribunal local, no sentido de que o agravo de instrumento é meio inidôneo para atacar decisão que concede ou indefere liminar em sede de Mandado de Segurança, diverge de julgados do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de hipóteses análogas, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - CABIMENTO - PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL (REsp. 471.513/MG).

- Contra a decisão que defere ou indefere liminar em mandado de segurança é cabível a interposição de agravo de instrumento.

- Entendimento firmado pela eg. Corte Especial (REsp. 471513/MG).

- Recurso especial conhecido e provido." **(REsp 592043/SC, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 13/02/2006 p. 739)**

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INDEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPUGNAÇÃO PELA VIA DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECEDENTES.

1. Agravo Regimental contra "decisum" que deu provimento ao recurso especial da parte agravada.

2. Acórdão a quo segundo o qual não se admite a interposição de agravo de instrumento contra decisão que defere ou denega liminar em ação mandamental.

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é remansosa no sentido de que o recurso cabível contra decisão que defere ou indefere liminar em mandado de segurança é o agravo de instrumento, em face da nova sistemática introduzida pela Lei nº 9.139/95, a qual alterou os arts. 527, II, e 588, do CPC. Precedentes das 1ª, 2ª 3ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte.

4. Agravo regimental não provido." **(AgRg no REsp 471513/MG, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/02/2003, DJ 10/03/2003 p. 132)**

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO CONCESSIVA OU DENEGATÓRIA DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO.

1. A partir da nova sistemática introduzida pela Lei n. 9.139/95, que alterou os arts. 527, II, e 588, do Código de Processo Civil, passou a ser cabível agravo de instrumento contra decisão concessiva ou denegatória de liminar em sede de mandado de segurança.

2. Recurso especial provido." **(REsp 555728/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/10/2006, DJ 04/12/2006 p. 278)**

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. POSTERIOR JULGAMENTO DO WRIT. RECURSO PREJUDICADO.

1. O posterior julgamento do mandamus torna prejudicado o recurso especial no qual se discute o cabimento de agravo de instrumento contra decisão que indefere liminar em mandado de segurança. Precedentes.

2. Recurso especial prejudicado." (REsp 445422/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 24/11/2006, DJ 11/12/2006 p. 429, REPDJ 18/12/2006 p. 524, REPDJ 26/02/2007 p. 649)

Os Recorridos, em contra-razões às fls. 124/129, pugnam, preliminarmente, pelo não conhecimento do recurso, em razão da não comprovação da divergência, nos moldes exigidos pelo RISTJ, e, caso superada a admissibilidade, no mérito, pelo seu desprovimento.

O Recurso Especial foi admitido no Tribunal *a quo*, consoante despacho de fls. 134/135.

Em razão da multiplicidade recursal acerca da matéria, submeti o julgamento do presente apelo excepcional à Primeira Seção (fls. 141/142), como "recurso representativo da controvérsia", nos moldes previstos pelo art. 543-C do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.672, de 08.05.2008".

O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, em parecer apresentado às fls. 215/219, pugna pelo provimento do Recurso Especial.

É o Relatório

RECURSO ESPECIAL Nº 1.101.740 - SP (2008/0240891-3)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO CONCESSIVA OU DENEGATÓRIA DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA EM PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO. CABIMENTO.

1. O agravo é o recurso cabível contra a decisão que defere ou indefere liminar em Mandado de Segurança, a teor dos arts. 527, II, e 588, do CPC, com a novel redação dada pela Lei 9.139/95. Precedentes do STJ: REsp 776.667/SE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 26/04/2007; AgRg no Ag 837.628/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJ de 21.05.2007; REsp 829.938/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ de 25.08.2006; e REsp 743.154/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ de 27.06.2005.

2. A supressão de recurso tendente a modificar o provimento liminar, em sede de writ, viola os princípios constitucionais processuais da ampla defesa e do *dwe process of law*.

3. É que subtrair a possibilidade de interpor Agravo de Instrumento contra a decisão, que concede ou denega a liminar em mandado de segurança, ressoa incompatível com os cânones da ampla defesa e do devido processo legal de previsão jusconstitucional.

4. Dessarte, considerando que o agravo é instrumento recursal que desafia qualquer decisão interlocutória, independentemente do rito inerente à ação, correta se mostra a sua utilização contra a decisão concessiva ou denegatória de liminar em mandado de segurança.

5. A abalizada doutrina sobre o tema não discrepa ao assentar que:

"A afirmativa de que a Lei n. 1.533/51 especificou os dispositivos do Código de Processo Civil aplicáveis, especificação esta exaustiva, não resiste, data venia, à menor análise. Sem invocação daquele Código não será sequer possível processar um mandado de segurança. A lei n. 1.533/51 não cogita, por exemplo, da capacidade processual, dos procuradores, da competência, da forma, tempo e lugar dos atos processuais, das nulidades, dos requisitos da sentença, assim como se vários outros temas cuja regulamentação é indispensável para que se possa fazer um processo. E tem-se ainda aceito, sem maiores divergências, que aplicável o incidente de uniformização de jurisprudência e admissível a ação rescisória, A primeira, pertinente ao processo de julgamento de recursos. A segunda, meio de impugnação de sentença.

Em verdade, aplicam-se supletivamente, sem

Superior Tribunal de Justiça

discussão, numerosíssimas normas do Código, nenhuma delas mencionada na lei.

A questão de que aqui se cogita não é peculiar ao mandado de segurança: Outras leis especiais existem e existiram, regulando procedimentos, sem que se questione sobre a aplicabilidade supletiva do que se contém no Código.

Como observa Barbi: “parece mais adequado entender que o sistema do Código, como geral que é, deve aplicar-se aos procedimentos regidos em leis especiais, salvo naquele em que essas leis dispuserem em contrário ou em que as normas do Código não se coadunarem com as peculiaridades, do procedimento regido por aquelas leis”.

Causa, é certo, alguma estranheza o fato de que a Lei n. 1.533/51 se tenha referido a duas matérias, reguladas no Código de Processo Civil, quando é evidente que muitas outras normas igualmente haverão de aplicar-se. Explica-se em parte. A Lei n. 191/36 foi editada quando ainda vigentes os Códigos estaduais. Não havendo lei federal a que se reportar, sentiu-se a necessidade de enumerar os requisitos da inicial. Sobrevindo-lhe o Código de 1939, o mandado de segurança passou a ser por este regulado. Claro que as normas nele contidas se lhe aplicavam, no que não fossem incompatíveis com o procedimento especial. Malgrado isso, o art. 321 reportou-se aos dispositivos do próprio Código, pertinentes à inicial. Justifica-se, em primeiro lugar, pelo simples fato de se terem repetido vários dispositivos da Lei n. 191. Em segundo, em virtude de a inicial do mandado de segurança apresentar algumas particularidades, o que fez conveniente explicitar que, no mais, seria regulada pelas regras comuns. A Lei n. 1.533/51 também reproduziu a menção aos artigos do Código e os motivos são semelhantes.

Relativamente ao litisconsórcio, cumpre reconhecer, a Lei n. 1.533/51 foi redundante ao invocar, como aplicáveis, os arts. 88 a 94 do Código então vigente, compreensivos também da assistência. No texto atual, após a adaptação feita pela Lei n. 6.071/74, limitou-se à referência ao litisconsórcio, o que enseja o entendimento de que incabível a assistência. Não se haverá de concluir entretanto, que se teve o propósito de excluir a aplicação de todos os demais dispositivos do Código de Processo Civil o que como salientado, é impossível.

Costumam os intérpretes repetir certas afirmações, como se fossem dogmas, daí resultando, muitas vezes, situações paradoxais. Uma delas, tida como regra de hermenêutica, é a de que a lei não contém palavras inúteis, posto que se presume sábio o legislador: *verba cum ei fectu sunt accipienda*. Nem sempre isto é verdade. Pode a lei não ter sido elaborada com obediência melhor técnica, o que não deverá conduzir a que se tirem conclusões, fundadas em posições a priori, capazes de levar a um desvio do verdadeiro sentido do texto. Carlos Maximiliano lembra

Superior Tribunal de Justiça

que ps norte-americanos, bem-avisados, formularam diferentemente o princípio. E invoca Sutherland para afirmar: “deve-se atribuir, quando for possível, algum efeito a toda palavra, cláusula ou sentença”. E prossegue:

“Não se presume a existência de expressões supérfluas; em regra supõe-se que leis e contratos foram redigidos com atenção e esmero; de sorte que traduzam o objetivo dos seus autores. Todavia é possível, e não muito raro, suceder o contrário; e na dúvida entre a letra e o espírito, prevalece o último.”

No caso, há que se concluir que era supérfluo o disposto na Lei n. 1.333/51 e, na redação atual, tem como única consequência poder-se afirmar que inadmissível a assistência, embora muito recomendável fosse o contrário.

A invocação do art. 20, como salienta Cretella Jr., antes favorece a aplicabilidade dos institutos do Código de Processo Civil do que os afasta. Foram revogados os dispositivos do Código sobre o assunto - ou seja, os que regulavam diretamente o mandado de segurança - e os incompatíveis com a nova lei. Permanecem em vigor os com ela compatíveis. (Ministro Eduardo Ribeiro, em seu texto “Recursos em mandado de segurança (Algumas questões controvertidas)”, in “Mandados de Segurança e de Injunção. Estudos de Direito Processual-Constitucional em memória de Ronaldo Cunha Campos”, Coordenador Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira pelo Instituto de Direito Processual de Minas Gerais, Editora Saraiva, 1990)

6. Sobre o *thema decidendum*, destaque-se, pela juridicidade de suas razões, os fundamentos desenvolvidos pelo Ministro Teori Albino Zavascki em sede doutrinária:

“(...)Atualmente, porém, com a nova feição do recurso de agravo de instrumento, a situação é inteiramente diversa. Hoje, esse recurso é “dirigido diretamente ao tribunal competente” (CPC, art. 524), onde será “distribuído incontinenti” (art. 527) e submetido, de imediato, a juízo liminar do relator, que poderá, se for o caso, “atribuir efeito suspensivo” ou mesmo deferir outra medida adequada a salvaguardar o direito de eventuais riscos de lesão (art. 527, III). Portanto, o agravo de instrumento e recurso que propicia o mais pronto reexame do tema controvertido, equiparando-se, com a consequência de torná-lo dispensável, ao meio substitutivo anteriormente utilizado, ou seja, o de outro mandado de segurança.

Assim, não há mais substância alguma no argumento de que o agravo e recurso incompatível com a índole do mandado de segurança. Pelo contrário: é a via recursal mais afinada com a celeridade que se pretende impor a essa ação constitucional.(...)” (in Antecipação da Tutela, 5ª edição, São Paulo, Saraiva, 2008, p. 248-253)

7. A título de argumento obiter dictum, sobreleva notar, que a novel

Superior Tribunal de Justiça

legislação disciplinadora do mandado de segurança individual e coletivo (Lei 12.016./2009) não afasta a possibilidade de interposição de agravo de instrumento contra liminar concedida nas ações movidas contra o poder público e seus agentes, ao revés, prevê expressamente em seu art. 15, verbis:

"Art. 15. Quando, a requerimento de pessoa jurídica de direito público interessada ou do Ministério Público e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, o presidente do tribunal ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso suspender, em decisão fundamentada, a execução da liminar e da sentença, dessa decisão caberá agravo, sem efeito suspensivo, no prazo de 5 (cinco) dias, que será levado a julgamento na sessão seguinte à sua interposição.

*§ 1º Indeferido o pedido de suspensão ou provido o agravo a que se refere o **caput** deste artigo, caberá novo pedido de suspensão ao presidente do tribunal competente para conhecer de eventual recurso especial ou extraordinário.*

§ 2º É cabível também o pedido de suspensão a que se refere o § 1º deste artigo, quando negado provimento a agravo de instrumento interposto contra a liminar a que se refere este artigo.

§ 3º A interposição de agravo de instrumento contra liminar concedida nas ações movidas contra o poder público e seus agentes não prejudica nem condiciona o julgamento do pedido de suspensão a que se refere este artigo.

§ 4º O presidente do tribunal poderá conferir ao pedido efeito suspensivo liminar se constatar, em juízo prévio, a plausibilidade do direito invocado e a urgência na concessão da medida.

§ 5º As liminares cujo objeto seja idêntico poderão ser suspensas em uma única decisão, podendo o presidente do tribunal estender os efeitos da suspensão a liminares supervenientes, mediante simples aditamento do pedido original.

8. In casu, trata-se de Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva de liminar em mandado de segurança, proferida pelo Juízo de Direito da Vara da Fazenda Pública da Comarca de São José do Rio Preto, a qual determinou à autoridade, apontada coatora, o fornecimento de medicamentos à impetrante, por tempo indeterminado, até o término do tratamento, consoante decisão de fl. 36.

9. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO LUIZ FUX(Relator): Preliminarmente, conheço do Recurso Especial, uma vez que a matéria federal resultou efetivamente prequestionada, bem

Superior Tribunal de Justiça

como demonstrada a divergência, nos moldes exigidos pelo RISTJ.

A *questio iuris* versada no recurso especial reside em saber qual o recurso cabível contra a decisão que defere ou indefere o pedido de liminar em Mandado de Segurança.

Versam os autos, originariamente, Agravo de Instrumento interposto pelo Município de São José do Rio Preto, perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em face de decisão concessiva de liminar em mandado de segurança, proferida pelo Juízo de Direito da Vara da Fazenda Pública da Comarca de São José do Rio Preto, a qual determinou à autoridade, apontada coatora, o fornecimento de medicamentos à impetrante, por tempo indeterminado, até o término do tratamento, consoante decisão de **fl. 36**.

Prima facie, cumpre destacar, o mandado de segurança é remédio constitucional, de natureza mandamental, cujo rito sumaríssimo, explicitado pela Lei 1.533/51, denota a celeridade que se exige no processo.

Ab initio, sob o enfoque histórico-jurisprudencial, impõe destacar que a doutrina debate de há muito a utilização do agravo de instrumento contra as decisões liminares em mandado de segurança, por falta de previsão na lei, concluindo que se aplicava subsidiariamente o Código de Processo Civil nas ações de rito especial, quando não houvesse incompatibilidade com as regras especiais.

Deveras, a tese foi conjurada com o advento da previsão expressa contida no § 6º do artigo 4º da Lei 8.437/92, que admitiu a interposição de agravo de instrumento das decisões liminares concedidas nas ações movidas contra o Poder Público e seus agentes sem prejuízo da suspensão da segurança.

Com efeito, a supressão de recurso tendente a modificar o provimento liminar, em sede de *writ*, viola os princípios constitucionais processuais da ampla defesa e do *due process of law*.

É que, subtrair a possibilidade de interpor agravo de instrumento contra a decisão, que concede ou denega a liminar em mandado de segurança, ressoa incompatível com os cânones da ampla defesa e do devido processo legal de previsão jusconstitucional.

Assim, considerando que o agravo é instrumento recursal que desafia qualquer

Superior Tribunal de Justiça

decisão interlocutória, independentemente do rito inerente à ação, correta se mostra a sua utilização contra a decisão concessiva ou denegatória de liminar em mandado de segurança.

O eminente Ministro Eduardo Ribeiro, em abalizada doutrina sobre o tema, assenta:

"(...) A afirmativa de que a Lei n. 1.533/51 especificou os dispositivos do Código de Processo Civil aplicáveis, especificação esta exaustiva, não resiste, data venia, à menor análise. Sem invocação daquele Código não será sequer possível processar um mandado de segurança. A lei n. 1.533/51 não cogita, por exemplo, da capacidade processual, dos procuradores, da competência, da forma, tempo e lugar dos atos processuais, das nulidades, dos requisitos da sentença, assim como se vários outros temas cuja regulamentação é indispensável para que se possa fazer um processo. E tem-se ainda aceito, sem maiores divergências, que aplicável o incidente de uniformização de jurisprudência e admissível a ação rescisória, A primeira, pertinente ao processo de julgamento de recursos. A segunda, meio de impugnação de sentença.

Em verdade, aplicam-se supletivamente, sem discussão, numerosíssimas normas do Código, nenhuma delas mencionada na lei.

A questão de que aqui se cogita não é peculiar ao mandado de segurança: Outras leis especiais existem e existiram, regulando procedimentos, sem que se questione sobre a aplicabilidade supletiva do que se contém no Código.

Como observa Barbi: “parece mais adequado entender que o sistema do Código, como geral que é, deve aplicar-se aos procedimentos regidos em leis especiais, salvo naquele em que essas leis dispuserem em contrário ou em que as normas do Código não se coadunarem com as peculiaridades, do procedimento regido por aquelas leis”.

Causa, é certo, alguma estranheza o fato de que a Lei n. 1.533/51 se tenha referido a duas matérias, reguladas no Código de Processo Civil, quando é evidente que muitas outras normas igualmente haverão de aplicar-se. Explica-se em parte. A Lei n. 191/36 foi editada quando ainda vigentes os Códigos estaduais. Não havendo lei federal a que se reportar, sentiu-se a necessidade de enumerar os requisitos da inicial. Sobrevindo-lhe o Código de 1939, o mandado de segurança passou a ser por este regulado. Claro que as normas nele contidas se lhe aplicavam, no que não fossem incompatíveis com o procedimento especial. Malgrado isso, o art. 321 reportou-se aos dispositivos do próprio Código, pertinentes à inicial. Justifica-se, em primeiro lugar, pelo simples fato de se terem repetido vários dispositivos da Lei n. 191. Em segundo, em virtude de a inicial do mandado de segurança

apresentar algumas particularidades, o que fez conveniente explicitar que, no mais, seria regulada pelas regras comuns. A Lei n. 1.533/51 também reproduziu a menção aos artigos do Código e os motivos são semelhantes.

Relativamente ao litisconsórcio, cumpre reconhecer, a Lei n. 1.533/51 foi redundante ao invocar, como aplicáveis, os arts. 88 a 94 do Código então vigente, compreensivos também da assistência. No texto atual, após a adaptação feita pela Lei n. 6.071/74, limitou-se a referência ao litisconsórcio, o que enseja o entendimento de que incabível a assistência. Não se haverá de concluir entretanto, que se teve o propósito de excluir a aplicação de todos os demais dispositivos do Código de Processo Civil o que como salientado, é impossível.

Costumam os intérpretes repetir certas afirmações, como se fossem dogmas, daí resultando, muitas vezes, situações paradoxais. Uma delas, tida como regra de hermenêutica, é a de que a lei não contém palavras inúteis, posto que se presume sábio o legislador: *verba cum ei fectu sunt accipienda*. Nem sempre isto é verdade. Pode a lei não ter sido elaborada com obediência melhor técnica, o que não deverá conduzir a que se tirem conclusões, fundadas em posições a priori, capazes de levar a um desvio do verdadeiro sentido do texto. Carlos Maximiliano lembra que os norte-americanos, bem-avisados, formularam diferentemente o princípio. E invoca Sutherland para afirmar: “deve-se atribuir, quando for possível, algum efeito a toda palavra, cláusula ou sentença”. E prossegue:

“Não se presume a existência de expressões supérfluas; em regra supõe-se que leis e contratos foram redigidos com atenção e esmero; de sorte que traduzam o objetivo dos seus autores. Todavia é possível, e não muito raro, suceder o contrário; e na dúvida entre a letra e o espírito, prevalece o último.”

No caso, há que se concluir que era supérfluo o disposto na Lei n. 1.333/51 e, na redação atual, tem como única consequência poder-se afirmar que inadmissível a assistência, embora muito recomendável fosse o contrário.

A invocação do art. 20, como salienta Cretella Jr., antes favorece a aplicabilidade dos institutos do Código de Processo Civil do que os afasta. Foram revogados os dispositivos do Código sobre o assunto - ou seja, os que regulavam diretamente o mandado de segurança - e os incompatíveis com a nova lei. Permanecem em vigor os com ela compatíveis. (Ministro Eduardo Ribeiro, em seu texto “Recursos em mandado de segurança (Algumas questões controvertidas)”, in “Mandados de Segurança e de Injunção. Estudos de Direito Processual-Constitucional em memória de Ronaldo Cunha Campos”, Coordenador Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira pelo Instituto de Direito Processual de Minas Gerais, Editora Saraiva, 1990)

Superior Tribunal de Justiça

Sobre o *thema decidendum*, destaque-se, pela juridicidade de suas razões, os fundamentos desenvolvidos, em sede doutrinária, pelo Ministro Teori Albino Zavascki:

"(...)As normas do procedimento ,especial do mandado de segurança são omissas a respeito da recorribilidade das decisões interlocutórias que nele vierem a ser proferidas, como por exemplo - e essa é a mais comum - a que decide sobre o pedido de liminar. O entendimento por muito tempo predominante é o de que se trata de decisões irrecuráveis, daí a razão pela qual se temo utilizado, para controlá-las ,a via autônoma de outro mandado de segurança;a, alternativa que igualmente encontra resistência de forte corrente jurisprudencial.

Os fundamentos alinhados pelos defensores da irrecurribilidade são essencialmente dois. Primeiro: a lei especial do mandado de segurança traçou sistema recursal especial para esse procedimento, de modo que, obediente à máxima de que *inclusione unius fit exclusio alterius*, não há falar em aplicação subsidiária do procedimento comum; ademais, no que se refere especificamente à liminar, a lei especial prevê mecanismo próprio de controle, que é o pedido de suspensão (art. 4º da Lei n. 4.348, de 26-6-1964), a afastar o cabimento de agravo. Segundo fundamento: o agravo de instrumento e recurso incompatível com o procedimento ágil e célere do mandado de segurança.

No que se refere ao primeiro fundamento, a Lei n. 1.533, de 1951, efetivamente faz menção ao recurso apenas quando trata da sentença a que indefere liminarmente a petição ao inicial (art. 82) e da que, ao final, julga a ação (art. 12). Terá havido aí intenção de excluir a possibilidade de recurso em relação às demais decisões proferidas no processo, ou se trata, simplesmente, de caso de lacuna, a ser preenchida pela utilização da analogia ou pela aplicação subsidiária do Código de Processo Civil?

Quem defende a primeira alternativa que nega a recorribilidade das decisões interlocutórias, utiliza o argumento a contrario sensu: se a lei arrolou expressamente as decisões sujeitas ao recurso em mandado de segurança; a contrario sensu, excluiu a possibilidade de recurso em relação às demais. Já os que defendem a recorribilidade, invocam o argumento da analogia, que leva a resultado exatamente inverso: se a lei especial não previu o recurso cabível das decisões interlocutórias, preenche-se o vazio pela aplicação da regra disciplinadora do caso análogo.

(...)

Assim, e voltando para o tema das interlocutórias em mandado de segurança, a escolha de um ou outro argumento ficaria facilitada se conseguirmos identificar, teleologicamente, se houve ou não intenção do legislador de negar recurso aquelas decisões. Pois bem: o Ministro Eduardo Ribeiro de Oliveira (STJ),

em estudo específico sobre o tema, demonstrou não ter havido intenção ao alguma, na lei, de excluir a recorribilidade das interlocutórias. A razão pela qual a Lei do Mandado de Segurança dispôs sobre recursos foi outra. Vale reproduzir suas conclusões, que, fincadas em interpretação histórica, repelem o argumento a contrario: "...enquanto regulado o mandado de segurança pelos arts. 319 a 331 do Código de 1939, o lógico seria, em princípio, que fossem admissíveis a apelação para as sentenças de mérito e o agravo de petição para as sentenças terminativas. Ocorre que (...) tais recursos tinham, em regra, efeito suspensivo, incompatível com a sentença concessiva de mandado de segurança; que deve ser desde logo executada. Daí as dúvidas surgidas. Com a Lei n. 1.533/51, pretendeu-se deixar claro o ponto. Elegeu-se o agravo de petição, recurso de processamento mais nítido, fazendo-o cabível ainda para os casos em que adequada a apelação. A lei teve como objetivo fixar-se em um recurso, superando perplexidades, e fazer com que o rito mais célere fosse adotado. E dispondo que o recurso de officio não tinha efeito suspensivo ficou evidente também não o teria o voluntário. Nesse contexto, não há razão alguma para supor-se que se pretendia excluir a admissibilidade de outros recursos. Abolindo o vigente Código o agravo de petição, a Lei n. 6.014/73 substituiu-o por apelação, como o fez relativamente a várias outras leis extravagantes. Vê-se que há razão muito clara para a menção a apelação na lei do mandado de segurança, não se justificando em absoluto a conclusão a que chegaram os que pretendem, com base nisso, sustentar que os outros recursos não seriam cabíveis."

Se, como demonstrado, o legislador não pretendeu excluir do mandado de segurança outros recursos que não o da apelação, resta inquestionável a possibilidade da invocação subsidiária e analógica das regras de direito processual comum, como, alias, ocorre, sem contestação alguma, em relação ao recurso de embargos declaratórios. Conforme refere Barbosa Moreira, seria absurdo - que "brada aos céus" - negar-se, ao argumento do silêncio da lei, a utilização desse remédio recursal para decisões obscuras, omissas ou contraditórias.

Redarguiu-se que, especificamente no caso de medida liminar, não há omissão alguma, já que a lei criou mecanismo próprio para controle da decisão: o pedido de suspensão previsto no art. 4º da Lei n. 4.348, de 1964. O argumento não procede por várias razões. Em primeiro lugar, porque o pedido de suspensão ao e recurso. Com ele, não há reforma ou cassação da decisão e seu atendimento independe da legalidade ou não da liminar deferida. Em outras palavras: pode haver suspensão da execução ainda quando a liminar tenha sido concedida legitimamente, à luz do que dispõe o art. 7º, II, da Lei n. 1.533, de 1951, pois o seu pressuposto é outro, o da possibilidade de ocorrer, com o cumprimento da medida, "grave lesão à ordem, à saúde, à

segurança e à economia publicas". E, ainda que de recurso se tratasse, ele somente seria cabível das decisões concessivas e não das indeferitórias da liminar, o que não resolveria a questão.

Ademais, e evidente que, com o mecanismo do pedido de suspensão não teve o legislador qualquer intenção de suprimir o recurso próprio. Basta ver que no mesmo art. 4º, citado, há expressa referência ao "respectivo recurso". O pedido de suspensão suspensão do feito não apenas em relação à liminar, mas também em relação à sentença definitiva, e ninguém se aventuraria a, com base nisso, negar cabimento ao recurso de apelação contra tal sentença.

Finalmente, a partir da Lei n. 8.437, de 1992, o pedido de suspensão é cabível não apenas em mandado de segurança, mas de liminares em todas as "ações movidas contra o Poder Público e seus agentes" (art. 4º), e isso inclui a ação civil pública, a ação popular, e, com a universalização da tutela antecipatória, as liminares em qualquer ação em que seja demandada pessoa jurídica de direito público. Desse modo, a se admitir que o pedido de suspensão é excludente do recurso próprio, de agravo, ter-se-ia que concluir, absurdamente, serem irrecuráveis as decisões sobre liminar em todas aquelas hipóteses.

O segundo principal fundamento dos que defendem a irrecurribilidade das interlocutórias em mandado de segurança e o de que o agravo de instrumento é incompatível com a celeridade e a agilidade que a lei impôs a esse remédio constitucional. O argumento teve respeitável peso até o advento da Lei n. 9.139, de 1995. Com efeito, na moldura original prevista no Código de Processo Civil de 1973, o recurso de agravo de instrumento era processado perante o juízo de primeira instância, por fórmula que previa, além da interposição (prazo de cinco dias), o despacho de deferimento da sua formação, o prazo para o agravado indicar peças (cinco dias), a extração, conferência e traslado (quinze dias, prorrogáveis por mais dez), o prazo para o agravante se manifestar sobre documento novo juntado pelo agravado (cinco dias), o prazo para o agravado responder (cinco dias), a elaboração e a publicação da conta, o prazo para o preparo (dez dias), o juízo de retratação e, finalmente, a remessa dos autos ao tribunal (dez dias). Isso sem falar no tempo que inevitavelmente mediava entre a prática de cada um desses atos, quase todos precedidos de intimação das partes.

Ora, a ação de mandado de segurança (com "prioridade sobre todos os atos judiciais, salvo habeas corpus", segundo o art. 17 da Lei n. 1.533, de 1951) tem processamento bem mais rápido: dez dias para as informações da autoridade impetrada, cinco dias para o parecer do Ministério Público e mais cinco dias para a prolação da sentença. Desse modo, o recurso de apelação chegaria ao tribunal, pelo menos em tese, em prazo bem menor que o do recurso do agravo. Daí afirmar-se que dito

Superior Tribunal de Justiça

recurso não se compadecia "com a índole do mandado de seguram;a", sendo mais adequado relegar-se o controle das decisões interlocutórias, que "não operam preclusão, (...) quando os autos subirem ao tribunal por apelação da parte vencida". E a doutrina de Alfredo Buzaid, com larga aceitação na jurisprudência.

A adoção desse entendimento impunha a busca de vias alternativas, especialmente a da impetração de outro mandado de segurança para evitar que a concessão de liminar, ou o seu indeferimento, viessem a comprometer a eficácia da ação mandamental ou criar situação irreparável ao direito de uma das partes.

Atualmente, porém, com a nova feição do recurso de agravo de instrumento, a situação é inteiramente diversa. Hoje, esse recurso é "dirigido diretamente ao tribunal competente" (CPC, art. 524), onde será "distribuído incontinenti" (art. 527) e submetido, de imediato, a juízo liminar do relator, que poderá, se for o caso, "atribuir efeito suspensivo" ou mesmo deferir outra medida adequada a salvaguardar o direito de eventuais riscos de lesão (art. 527, III). Portanto, o agravo de instrumento e recurso que propicia o mais pronto reexame do tema controvertido, equiparando-se, com a consequência de torná-lo dispensável, ao meio substitutivo anteriormente utilizado, ou seja, o de outro mandado de segurança.

Assim,não não há mais mais substancia alguma no argumento de que o agravo e recurso incompatível com a índole do mandado de segurança. Pelo contrário: é a via recursal mais afinada com a celeridade que se pretende impor a essa ação constitucional.(...)" (Teori Albino Zavascki, in Antecipação da Tutela, 5ª edição, São Paulo, Saraiva, 2008, p. 248-253)

Hodiernamente, esse entendimento encontra suporte na farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o agravo é o recurso cabível contra a decisão que defere ou indefere liminar em Mandado de Segurança, a teor dos arts. 527, II, e 588, do CPC, com a novel redação dada pela Lei 9.139/95.

Confiram-se, à guisa de exemplo, julgados desta Corte, que se amoldam à hipótese *sub examine* :

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO CONCESSIVA LIMINAR. INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE DA FAZENDA PÚBLICA. LEI COMPLEMENTAR N.º 73/93. IMPRESCINDIBILIDADE.

1. A autoridade coatora, no mandado de segurança, é notificada para prestar as informações necessárias ao deferimento

Superior Tribunal de Justiça

ou indeferimento da liminar pleiteada. Indeferido o pedido de liminar, o rito mandamental prossegue normalmente com a oitiva do Ministério Público como custos legis, mas sem a intervenção do procurador da Fazenda até ser proferida a sentença concessiva ou denegatória da segurança.

2. Por outro lado, deferida a tutela in limine litis, contra esta decisão é cabível agravo de instrumento, cuja legitimidade para a interposição do recurso é do procurador da Fazenda, nos casos em que a autoridade coatora for o Delegado da Receita Federal ou o próprio Ministro da Fazenda.

3. Subtrair a possibilidade de interpor agravo de instrumento contra a decisão que concede ou denega a liminar em mandado de segurança, ressoa incompatível com os cânones da ampla defesa e do devido processo legal; cláusulas albergadas pela Constituição Federal.

4. A Lei do Mandado de Segurança admite integração do CPC na parte em que não há incompatibilidade com a *lex specialis*.

5. Há nítida distinção entre o prazo para prestar informações e o prazo para recorrer, este último regulado pelo Código de Processo Civil, tanto mais que da sentença do mandamus cabe apelação e da decisão interlocutória de urgência, o agravo. Em ambos os casos, por força da LC n.º 73/93 e 6.º da Lei n.º 9.028/95, o termo a quo do prazo recursal pressupõe a intimação do representante da Fazenda não eliminada pela exegese do art. 3.º da lei 4.348/64, porquanto diploma anterior às leis retrocitadas.

6. É assente na jurisprudência que "A lei do mandado de segurança (lei nº 1.533/51, art. 7º, I), em reforço da celeridade - uma das tônicas do instituto - rompeu com a sistemática anterior (Lei 191/36, art. 8º, §1º, e CPC, art. 332, II). Basta, assim, que se 'notifique' o órgão coator. O órgão não 'representa' a pessoa jurídica. Ele é 'fragmento' dela (Otto von Gierke). Desse modo, não se pode falar em 'litisconsórcio necessário' entre órgão (autoridade coatora) e a pessoa jurídica (ré)" (REsp 29.582, Sexta Turma, Rel. Min. Adhemar Maciel, DJU de 27/09/93) Ora, não havendo litisconsórcio, tem-se que a parte é a entidade pública a que pertence a autoridade coatora, de regra, carente de legitimatio ad processum, tese que reforça a necessidade de intimação da pessoa de direito público para recorrer, máxime à luz da novel Carta Federal que privilegia sob a fórmula pétrea a ampla defesa, o contraditório e o due process of law.

7. "A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é remansosa no sentido de que o recurso cabível contra decisão que defere ou indefere liminar em mandado de segurança é o agravo de instrumento, em face da nova sistemática introduzida pela Lei nº 9.139/95, a qual alterou os arts. 527, II, e 588, do CPC. Precedentes das 1ª, 2ª, 3ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte" (REsp

Superior Tribunal de Justiça

426.439, Rel. Min. José Delgado, DJ de 09/09/2002) 8. A disciplina da Lei n.º 4.348/64 colide com o art. 131 da Carta Federal, que determina que a organização e funcionamento da Advocacia Geral da União é regulada por Lei Complementar.

9. Consectariamente, é aplicável o comando do art. 38 da LC 73/93, que determina que as intimações e notificações dos Procuradores da Fazenda Nacional devem ser feitas pessoalmente (Precedentes: REsp n.º 882.857/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 17/11/2006; REsp n.º 881.781/MG, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 30/10/2006; e REsp n.º 285.806/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 01/09/2003).

10. Recurso especial provido." (REsp 776.667/SE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2007, DJ 26/04/2007 p. 219)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA PROFERIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA. MATÉRIA PACIFICADA NO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DISSÍDIO NOTÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Malgrado a deficiência na demonstração do dissídio pretoriano, nos termos preconizados pelo art. 541, parágrafo único, do CPC, c/c o 255, § 1º, "a" e "b", do RISTJ, tais exigências de ordem formal podem ser dispensadas, por se tratar de dissidência interpretativa notória, manifestamente conhecida nesta Corte. Isso porque é firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser cabível a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória proferida em mandado de segurança.

2. Agravo regimental improvido." (AgRg no Ag 837.628/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJ de 21.05.2007)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO CONCESSIVA DE LIMINAR. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO.

1. É cabível a interposição de agravo de instrumento contra decisão de magistrado de primeira instância que indefere ou concede liminar em mandado de segurança. Precedentes.

2. Recurso especial provido." (REsp 829.938/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ de 25.08.2006)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO.

1. É entendimento dominante no Superior Tribunal de

Superior Tribunal de Justiça

Justiça que o recurso cabível contra decisão que defere ou indefere liminar em mandado de segurança é o agravo de instrumento, em razão das alterações ocorridas nos arts. 527, II, e 588 do CPC, introduzidas pela Lei nº 9.139/95.

2. Recurso especial a que se dá provimento." (REsp 743.154/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ de 27.06.2005)

A título de argumento obiter dictum, sobreleva notar que a novel legislação disciplinadora do mandado de segurança individual e coletivo (Lei 12.016./2009) não afasta a possibilidade de interposição de agravo de instrumento contra liminar concedida nas ações movidas contra o poder público e seus agentes, ao revés, prevê expressamente em seu art. 15, verbis:

"Art. 15. Quando, a requerimento de pessoa jurídica de direito público interessada ou do Ministério Público e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, o presidente do tribunal ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso suspender, em decisão fundamentada, a execução da liminar e da sentença, dessa decisão caberá agravo, sem efeito suspensivo, no prazo de 5 (cinco) dias, que será levado a julgamento na sessão seguinte à sua interposição.

§ 1º Indeferido o pedido de suspensão ou provido o agravo a que se refere o **caput** deste artigo, caberá novo pedido de suspensão ao presidente do tribunal competente para conhecer de eventual recurso especial ou extraordinário.

§ 2º É cabível também o pedido de suspensão a que se refere o § 1º deste artigo, quando negado provimento a agravo de instrumento interposto contra a liminar a que se refere este artigo.

§ 3º A interposição de agravo de instrumento contra liminar concedida nas ações movidas contra o poder público e seus agentes não prejudica nem condiciona o julgamento do pedido de suspensão a que se refere este artigo.

§ 4º O presidente do tribunal poderá conferir ao pedido efeito suspensivo liminar se constatar, em juízo prévio, a plausibilidade do direito invocado e a urgência na concessão da medida.

§ 5º As liminares cujo objeto seja idêntico poderão ser suspensas em uma única decisão, podendo o presidente do tribunal estender os efeitos da suspensão a liminares supervenientes, mediante simples aditamento do pedido original.

Porquanto tratar-se de recurso representativo da controvérsia, sujeito ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil, determino, após a publicação do acórdão, a comunicação à Presidência do STJ, aos Ministros dessa Colenda Primeira Seção,

Superior Tribunal de Justiça

os Tribunais Regionais Federais, bem como aos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal e Territórios, para cumprimento do disposto no parágrafo 7º do artigo 543-C do Código de Processo Civil (arts. 5º, II, e 6º, da Resolução 08/2008).

Ex positis, **DOU PROVIMENTO** ao Recurso Especial.

É como voto.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
CORTE ESPECIAL**

Número Registro: 2008/0240891-3

REsp 1101740 / SP

Números Origem: 7111355 7111355300 91822007

PAUTA: 04/11/2009

JULGADO: 04/11/2009

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIZ FUX**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **CESAR ASFOR ROCHA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **EDINALDO DE HOLANDA BORGES**

Secretária

Bela. **VANIA MARIA SOARES ROCHA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO E OUTRO
PROCURADOR : MARCO ANTÔNIO MIRANDA DA COSTA E OUTRO(S)
RECORRIDO : EVANILDE SOUSA DE CARVALHO
ADVOGADO : JÚLIO CÉSAR TANONE - DEFENSOR PÚBLICO E OUTROS

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

CERTIDÃO

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

A Corte Especial, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Teori Albino Zavascki, Nilson Naves, Ari Pargendler, Fernando Gonçalves, Felix Fischer, Aldir Passarinho Junior, Gilson Dipp, Hamilton Carvalhido, Eliana Calmon, Francisco Falcão, Nancy Andrighi e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 04 de novembro de 2009

VANIA MARIA SOARES ROCHA
Secretária