

# *Superior Tribunal de Justiça*

## **RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 26.889 - DF (2008/0099892-1)**

**RELATOR** : **MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA**  
**RECORRENTE** : **ISOB INSTITUTO DE SAÚDE DE OLHOS BRASÍLIA LTDA**  
**ADVOGADO** : **LUIZ GRATO DAVID E OUTRO(S)**  
**RECORRIDO** : **DANIEL DE CARVALHO FRIEDMAN E OUTROS**  
**ADVOGADO** : **LEANDRO DOMICIANO GONÇALVES**

### **EMENTA**

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROGRAMA DE RESIDÊNCIA MÉDICA. DESCREDENCIAMENTO. MÉDICO RESIDENTE TRANSFERIDO A OUTRA INSTITUIÇÃO. PAGAMENTO DE BOLSA PELA DESCREDENCIADA. INSTITUIÇÃO POR MEIO DE RESOLUÇÃO. OBRIGAÇÃO NÃO PREVISTA EM LEI. INEXIGIBILIDADE.

1. A resolução é espécie de ato administrativo normativo que complementa e explicita a norma legal, expressando o mandamento abstrato da lei, sem poder contrariá-la, restringi-la, ampliá-la ou inová-la, pois o ordenamento pátrio não permite que atos normativos infralegais inovem originalmente o sistema jurídico.

2. Se a lei regulamentada não trata da matéria, a resolução não pode criar, para a instituição descredenciada do programa de residência médica, o encargo de remunerar quem não mais lhe presta serviços e que já se encontra vinculado a outra instituição.

3. A decisão judicial baseada em resolução que extrapola seus limites é passível de ataque por meio do mandado de segurança.

4. Recurso ordinário em mandado de segurança provido.

### **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso ordinário em mandado de segurança, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Luis Felipe Salomão, Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP) e Aldir Passarinho Junior votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 20 de abril de 2010(data de julgamento)

**MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA**  
Relator

**RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 26.889 - DF (2008/0099892-1)**

**RELATOR** : **MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA**  
**RECORRENTE** : **ISOB INSTITUTO DE SAÚDE DE OLHOS BRASÍLIA LTDA**  
**ADVOGADO** : **LUIZ GRATO DAVID E OUTRO(S)**  
**RECORRIDO** : **DANIEL DE CARVALHO FRIEDMAN E OUTROS**  
**ADVOGADO** : **LEANDRO DOMICIANO GONÇALVES**

**RELATÓRIO**

**O EXMO. SR. MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA:**

Trata-se de recurso ordinário em mandado de segurança interposto por Isob - Instituto de Saúde de Olhos Brasília Ltda. O mandado de segurança impetrado no Tribunal *a quo* teve a inicial indeferida por decisão monocrática fundamentada na Súmula n. 267/STF (fl. 288).

Foi aviado agravo regimental, não conhecido em acórdão cuja ementa é a seguinte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGR EM MS CONTRA ATO JUDICIAL. TERATOLOGIA E ILEGALIDADE. INOCORRÊNCIA. PETIÇÃO INICIAL INDEFERIDA. DECISÃO MANTIDA.

1 - Nos termos da Súmula n. 267 do Supremo Tribunal Federal, o writ of mandamus não será cabível contra ato judicial passível de recurso ou correição.

2 - Em interpretação ao verbete n. 267 da Súmula da Jurisprudência do Excelso Pretório, o E Superior Tribunal de Justiça vem reiterando seu posicionamento no sentido de que, ainda que não caiba recurso da decisão, somente é admissível manejo do Mandado de Segurança contra ato judicial se a decisão se mostrar ilegal ou teratológica.

3 - A não-concessão de efeito suspensivo ao recurso de Agravo de Instrumento versando sobre o pagamento de bolsa de residência médica não autoriza o exercício do remédio constitucional.

Agravo regimental desprovido" (fl. 257).

Alega o recorrente que está sofrendo prejuízos irreparáveis em decorrência da decisão que concedeu antecipação de tutela para determinar o pagamento mensal do valor da bolsa de residência médica aos autores da ação de cumprimento de obrigação de fazer contra si ajuizada.

Assevera a inaplicabilidade da Súmula n. 267/STF, porque, mesmo cabendo recurso, mandado de segurança pode ser impetrado contra decisão abusiva e ilegal, e ainda porque, apesar de interpostos dois agravos de instrumento, não foi concedido o efeito suspensivo capaz de estancar os danos.

Afirma que a Resolução interna n. 004/2002 do Conselho Nacional de Residência Médica, órgão do Ministério da Educação, não pode criar obrigações e regras de conduta e que a

# Superior Tribunal de Justiça

decisão nela fundamentada é teratológica, pois manda pagar médicos que não prestam serviços de residência médica ao recorrente.

Aduz a abusividade do comando que manda bloquear ativos financeiros seus por meio do Bacen-Jud para efetivar o pagamento ora discutido e o cabimento do *mandamus* para conferir efeito suspensivo ao agravo de instrumento que ataca essa ordem.

As contrarrazões não foram apresentadas (fl. 306), considerado que o recorrido é o desembargador relator do mando de segurança e que não possui procurador nos autos.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do recurso (fls. 313/314).

É o relatório.

**RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 26.889 - DF (2008/0099892-1)**

**EMENTA**

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROGRAMA DE RESIDÊNCIA MÉDICA. DESCREDENCIAMENTO. MÉDICO RESIDENTE TRANSFERIDO A OUTRA INSTITUIÇÃO. PAGAMENTO DE BOLSA PELA DESCREDENCIADA. INSTITUIÇÃO POR MEIO DE RESOLUÇÃO. OBRIGAÇÃO NÃO PREVISTA EM LEI. INEXIGIBILIDADE.

1. A resolução é espécie de ato administrativo normativo que complementa e explicita a norma legal, expressando o mandamento abstrato da lei, sem poder contrariá-la, restringi-la, ampliá-la ou inová-la, pois o ordenamento pátrio não permite que atos normativos infralegais inovem originalmente o sistema jurídico.

2. Se a lei regulamentada não trata da matéria, a resolução não pode criar, para a instituição descredenciada do programa de residência médica, o encargo de remunerar quem não mais lhe presta serviços e que já se encontra vinculado a outra instituição.

3. A decisão judicial baseada em resolução que extrapola seus limites é passível de ataque por meio do mandado de segurança.

4. Recurso ordinário em mandado de segurança provido.

**VOTO**

**O EXMO. SR. MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA (Relator):**

Dessume-se dos autos que o recorrente tinha em seu quadro médicos residentes que, em razão do descredenciamento da instituição do programa de Residência Médica, foram para outros estabelecimentos credenciados. Ajuizaram, então, ação de cumprimento de obrigação de fazer para que se cumprisse o art. 38 da Resolução n. 04/2002, que determina que

"... quando do descredenciamento de um programa de residência médica, os médicos residentes que o estiverem cursando, deverão ser transferidos para outras Instituições, continuando o pagamento da bolsa a ser feito pela Instituição de origem até a conclusão do programa de residência médica".

O magistrado de primeira instância concedeu antecipação de tutela para que o recorrente pague aos autores as parcelas vincendas da bolsa de residência médica e impôs multa pelo atraso no valor de R\$100,00 (cem reais) por dia.

O recorrente interpôs agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, o que foi deferido liminarmente pelo Tribunal *a quo*. Todavia, foi negado seguimento ao recurso pela ausência de peça necessária à instrução do feito.

O recorrente requereu que os valores pagos permanecessem depositados em juízo, o que foi indeferido. A parte aviou novo agravo de instrumento para obter a suspensão do despacho

# Superior Tribunal de Justiça

que ordenou o bloqueio de contas e liberação de valores aos médicos residentes, então agravados. A suspensão requerida não foi obtida.

Impetrou, então, mandado de segurança para suspender a liberação dos valores retidos pelo Bacen-Jud, mas o apelo não foi conhecido. Daí o recurso em mandado de segurança, que passo a analisar.

Com relação ao cabimento do *mandamus*, o Superior Tribunal de Justiça afirmou, em diversas ocasiões, que a impetração contra ato judicial é medida excepcional que se condiciona à natureza teratológica da decisão combatida. Essa teratologia é observada em situações de ilegalidade ou de abuso de poder. No caso apreciado, a decisão atacada baseou-se em regra criada por meio de resolução editada pelo Conselho Nacional de Residência Médica e que, segundo o impetrante, é manifestamente ilegal, de maneira que o ato judicial nela baseado também estaria contaminado por essa ilegalidade. Necessário, assim, perscrutar acerca da eventual ilegalidade da norma para definir a ilegalidade do ato decisório.

A resolução é espécie de ato administrativo normativo que complementa e explicita a norma legal, expressando em minúcia o mandamento abstrato da lei. Todavia, não pode contrariá-la, restringi-la, ampliá-la ou inová-la, dado o seu caráter *infra legem*, pois o ordenamento jurídico pátrio não permite que atos normativos infralegais inovem originalmente o sistema jurídico.

A Resolução n. 004/2002 do CNRM veio explicitar o Decreto n. 80.281/1977 e a Lei n. 6.932/1981, que dispõem acerca da residência médica e das atividades do médico residente.

O artigo 38 do ato normativo secundário estabelece a transferência dos médicos que estiverem cursando residência médica em instituição que venha a ser descredenciada do programa, determinando a obrigação de continuidade do pagamento da bolsa até a conclusão do curso.

Os atos legais, por sua vez, não criaram para a instituição o encargo de remunerar quem não mais lhe presta serviços. Assim, é certo que a resolução extrapolou os limites de sua competência ao fazê-lo, pois, como afirmado, ela não detém a atribuição de inovar o ato por ela regulamentado.

A Constituição Federal, no seu artigo 5º, inciso II, garante que "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei", o que implica limitação ao exercício

da atividade normativa dos órgãos administrativos.

Se o Conselho Nacional de Residência Médica criou nova obrigação às instituições que oferecem o curso de residência médica, inovando naquilo que a lei por ela regulamentada não dispôs, feriu não só a lei, como também o comando constitucional. Por meio da edição de resolução, a legitimidade do órgão referido limita-se à explicitação do comando normativo, e não à criação de um novo, o que resulta em alteração da ordem jurídica.

Esta Corte já se manifestou quanto à instituição de obrigação por meio de resolução, sem expressa disposição de lei:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE SOCIEDADE DE ADVOGADOS INSTITUÍDA PELA OAB/SC MEDIANTE A RESOLUÇÃO 08/2000. ANUIDADE. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO DEVIDA À ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL (OAB). OBRIGAÇÃO NÃO PREVISTA EM LEI. INEXIGIBILIDADE.

**1. O princípio da legalidade (CF/88, art. 5º, II) consubstancia garantia imanente ao Estado Democrático de Direito, e assegura que somente a lei, editada pelos órgãos legislativos competentes de acordo com o processo legislativo constitucional, pode criar direitos e obrigações.**

2. O registro das sociedades civis de advocacia não se confunde com a inscrição de advogados e estagiários. A inscrição qualifica o advogado e o estagiário ao exercício da advocacia (Lei 8.906/94, arts. 3º, 8º e 9º); o registro apenas confere personalidade jurídica às sociedades civis de advogados (Lei 8.906/94, art. 15, § 1º), não lhes atribuindo legitimidade para, por si sós, desempenharem atividades privativas de advogados e estagiários regularmente inscritos (Regulamento Geral do Estatuto da Advocacia e da OAB, art. 42).

3. A Lei 8.906/94 não prevê a cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, mas tão-somente de seus inscritos (advogados e estagiários). Essa conclusão decorre da interpretação sistemática e teleológica do Estatuto da Advocacia e da OAB, pois quando o legislador fez uso do substantivo inscrição ou do adjetivo inscrito(s), referiu-se, sempre, ao(s) sujeito(s) advogado e/ou estagiário, e não à sociedade civil (pessoa jurídica).

**4. Conseqüentemente, é ilegal a Resolução nº 08/2000, do Conselho Seccional da OAB/SC, que instituiu cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, porquanto obrigação não prevista em lei.**

5. À luz da Lei n. 8.906/94 não compete ao Conselho Seccional da OAB/SC editar resolução para instituir a cobrança de anuidade das sociedades de advogados. Precedentes: REsp 793.201/SC, DJ 26.10.2006; REsp 882.830/SC, DJ 30.03.2007.

6. O princípio constitucional da reserva de lei formal traduz limitação ao exercício das atividades administrativas e jurisdicionais do Estado. A reserva de lei – analisada sob tal perspectiva – constitui postulado revestido de função excludente, de caráter negativo, pois veda, nas matérias a ela sujeitas, quaisquer intervenções normativas, a título primário, de órgãos estatais não-legislativos. Essa cláusula constitucional, por sua vez, projeta-se em uma dimensão positiva, eis que a sua incidência reforça o princípio, que, fundado na autoridade da Constituição, impõe, à administração e à jurisdição, a necessária submissão aos comandos estatais emanados, exclusivamente, do legislador (ADI 2.075/MC, Plenário, DJU 27.6.2003 - Ministro Celso de Mello, do Supremo Tribunal Federal) 7. O registro do ato

# *Superior Tribunal de Justiça*

constitutivo produz efeito legal específico (confere personalidade jurídica à sociedade de advogados), e não se confunde com a inscrição de advogados e estagiários, porquanto conceitos jurídicos distintos, nos termos da Lei n. 8.906/94 e do Regulamento Geral, vez que, o mero registro não atribui legitimidade à sociedade simples para, por si só, realizar atos privativos de advogado, nos termos do art. 42 do Regulamento Geral, que dispõe: "Podem ser praticados pela sociedade de advogados, com uso da razão social, os atos indispensáveis às suas finalidades, que não sejam privativos de advogado." 8. É vedada qualquer interpretação no sentido de estender à sociedade obrigação de recolhimento de anuidade que a lei impôs apenas aos advogados e estagiários regularmente inscritos nos quadros da OAB.

9. Recurso Especial desprovido." (REsp n. 879.339/SC, rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe de 31/3/2008.)

Assim, constatada que a resolução imiscuiu-se em matéria que não era da sua seara, em razão da ausência de previsão legal para o pagamento nela determinado, a decisão judicial que antecipou os efeitos da tutela com base nesse comando apresenta-se teratológica e pode ser atacada via mandado de segurança.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso ordinário.**

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
QUARTA TURMA**

Número Registro: 2008/0099892-1

**RMS 26889 / DF**

Números Origem: 20070020042157 20070020137126 20070020142088 20070110213323 2133232007

PAUTA: 20/04/2010

JULGADO: 20/04/2010

**Relator**

Exmo. Sr. Ministro **JOÃO OTÁVIO DE NORONHA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JOÃO OTÁVIO DE NORONHA**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ANA MARIA GUERRERO GUIMARÃES**

Secretária

Bela. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

**AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : ISOB INSTITUTO DE SAÚDE DE OLHOS BRASÍLIA LTDA  
ADVOGADO : LUIZ GRATO DAVID E OUTRO(S)  
RECORRIDO : DANIEL DE CARVALHO FRIEDMAN E OUTROS  
ADVOGADO : LEANDRO DOMICIANO GONÇALVES

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO TRABALHO - Liquidação / Cumprimento / Execução -  
Obrigação de Fazer / Não Fazer

**CERTIDÃO**

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

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

Os Srs. Ministros Luis Felipe Salomão, Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP) e Aldir Passarinho Junior votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 20 de abril de 2010

**TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**  
Secretária