RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 60.330 - RS (2019/0070363-8)

RELATOR	**:**	**MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
RECORRENTE	:	N R R DOS S
ADVOGADOS	:	GUILHERME CARDOSO ANTUNES DA CUNHA - RS072920
		DIEGO CÉZAR IGLESIAS - RS101965
RECORRIDO	:	ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO	:	SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M
INTERES.	:	R A G
INTERES.	:	C P G

EMENTA

> RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO CONTRA DECISÃO JUDICIAL. ATO FLAGRANTEMENTE ILEGAL OU TERATOLÓGICO. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE DO DIREITO. *MANDAMUS* UTILIZADO COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. RECURSO DESPROVIDO.

DECISÃO

Trata-se de recurso ordinário em mandado de segurança interposto por N. R. R. dos S., leiloeira judicial, com fundamento no art. 105, II, *b*, da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, assim ementado (e-STJ, fl. 451):

> MANDADO DE SEGURANÇA. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. DEPOSITÁRIA JUDICIAL . CABIMENTO.
> É dever funcional do juiz, caso entenda haver potencial ilicitude em algum ato ou fato, encaminhar peças às autoridades competentes, para que tomem as medidas que entenderem cabíveis.
> Assim, não se vislumbra violação a direito líquido e certo da impetrante, na determinação da Magistrada de expedição de ofício à Receita Federal e ao Município de Esteio/RS, dando conhecimento dos fatos registrados nessa ata e do documento juntado, para providências cabíveis em relação a eventual lesão ao fisco se for reiterada a conduta ora relatada.
> ORDEM DENEGADA.

Em suas razões, insurge-se a recorrente contra ato do Juízo da 3ª Vara Cível da Comarca de Esteio-RS que, nos autos da ação de separação judicial, determinou a consulta de seu CPF e de eventual CNPJ, com posterior expedição de ofício à Receita Federal e ao Município de Esteio/RS, em razão de suposto não recolhimento de tributos, o que assere ser medida exorbitante de seus dados.

Instado a se manifestar o Ministério Público Federal, opinou pelo desprovimento do recurso, em parecer assim sumariado (e-STJ, fl. 541):

> RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. POTENCIAL ILÍCITO IDENTIFICADO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS À RECEITA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU TERATOLOGIA. PELO DESPROVIMENTO DO RECURSO ORDINÁRIO.
> 1. A impetração de mandado de segurança contra ato judicial reveste-se de índole excepcional, admissível somente quando o impetrante demonstrar, de forma inequívoca, a existência de direito líquido e certo por meio de prova pré-constituída, bem como a ausência de recurso específico cabível ou a teratologia da decisão impugnada, a teor do que previsto no art. 5º da Lei n.º 12.016/09, bem como no enunciado n.º 267 da súmula do Supremo Tribunal Federal. Pressupostos não identificados no caso sob apreciação.
> 2. Parecer pelo desprovimento do recurso ordinário.

Brevemente relatado, decido.

Inicialmente, cumpre assinalar que, nos termos do art. 5º, inciso II, da Lei 12.016/2009, não se concederá mandado de segurança quando se tratar de decisão judicial contra a qual caiba recurso com efeito suspensivo.

Na mesma linha, dispõe a Súmula 267 do Supremo Tribunal Federal que "não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição".

Ademais, o mandado de segurança contra ato judicial é admitido somente em casos excepcionalíssimos, como nas hipóteses de flagrante ilegalidade ou teratológicas, cabendo à parte demonstrar a plausibilidade do direito e o perigo de demora.

A propósito:

> AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO LIMINAR DO WRIT. ATO COATOR. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU TERATOLOGIA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO CONFIGURADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
> 1. A utilização do mandado de segurança para impugnar decisão judicial só tem pertinência em caráter excepcionalíssimo, quando se tratar de ato manifestamente ilegal ou teratológico, devendo a parte demonstrar estarem presentes os requisitos genéricos do fumus boni iuris e do periculum in mora.
> (...) 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no MS 22653/DF, Rel. Min. Og Fernandes, Corte Especial, julgado em

07/12/2016, DJe 15/12/2016)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. EXCEPCIONALIDADE. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. TERATOLOGIA NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 267/STF.

1. Trata-se, na origem, de Mandado de Segurança contra ato judicial praticado em ação movida por beneficiário da justiça gratuita que determinou à Fazenda Pública a reserva de orçamento do Estado de São Paulo para adiantamento dos honorários periciais, e não seu custeio pelo Fundo de Assistência Judiciária (FAJ) gerido pela Defensoria Pública.

2. Cinge-se a presente controvérsia sobre o cabimento do Mandado de Segurança contra decisão interlocutória que, em processo conexo, ordenou a antecipação das despesas processuais relacionadas aos honorários do perito judicial para que custeio seja realizado através do orçamento da Fazenda Pública e não pelo Fundo de Assistência Judiciária (FAJ) administrado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo.

[...]

4. A utilização da via mandamental pressupõe a existência de um ato coator praticado por autoridade administrativa violador de direito subjetivo da impetrante, por ilegalidade ou abuso de poder, bem como a apresentação de prova pré-constituída. O que justifica o mandamus é a existência de ato omissivo ou comissivo da autoridade coatora que afronte direito passível de ser comprovado de plano pelo impetrante.

5. Tratando-se de ilegalidade derivada de ato judicial, o cabimento do writ restringe-se a situações excepcionais, em que não haja recurso hábil com efeito suspensivo a questionar o decisum, devendo o impetrante demonstrar, de todo modo, a teratologia do julgado combatido. Aliás, a Lei 12.016/2009 (art. 5º) é taxativa ao estabelecer como regra a não concessão da segurança contra ato judicial em que exista espécie recursal com efeito suspensivo para sua impugnação ou quando a decisão judicial houver transitado em julgado.

6. Na hipótese dos autos, ainda que contra o ato judicial tido como coator não caiba o recurso de Agravo de Instrumento (art. 1.015 do CPC/2015), nos exatos termos do art. 1.009, § 1º, as questões decididas na fase de conhecimento que não comportarem o referido recurso não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de Apelação, ou nas contrarrazões, incidindo, portanto, o teor da Súmula 267/STF: "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição". 7. Ademais, como ressaltado, a jurisprudência do STJ é assente no sentido de que o Mandado de Segurança contra ato judicial é medida excepcional, admissível somente nas hipóteses em que se verifica de plano decisão teratológica, ilegal ou abusiva, contra a qual não caiba recurso com efeito suspensivo (RMS 49.410/RS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 19/4/2016, DJe 28/4/2016), o que não está evidenciado no caso concreto. Nesse sentido: RMS 54.969/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 10/10/2017, DJe 23/10/2017; AgInt no RMS 46.669/MG, Rel.

> Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, julgado em 26/9/2017, DJe 10/10/2017; AgRg nos EDcl nos EDcl no RMS 38.064/BA, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 26/5/2015, DJe 10/6/2015.
> 8. Conforme assentado pela Primeira Turma do STJ, no RMS 33.042/SP (Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJe de 10/10/2011), e igualmente pela Segunda Turma do STJ, no AgRg no RMS 36.974/SP (Rel. Ministro Mauro Campbell, DJe de 25/4/2012), no regime da Lei 12.016/2009 subsistem os óbices que sustentam a orientação das Súmulas 267 e 268 do STF, no sentido de que, mesmo na hipótese de decisão judicial sujeita a recurso sem efeito suspensivo, o Mandado de Segurança: (a) não pode ser simplesmente transformado em alternativa recursal (= substitutivo do recurso próprio); e (b) não é cabível contra decisão judicial revestida de preclusão ou com trânsito em julgado.
> 9. Desse modo, mesmo quando impetrado contra decisão judicial sujeita a recurso sem efeito suspensivo, o Mandado de Segurança não dispensa a parte impetrante de interpor o recurso próprio, no prazo legal (RMS 37.794/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi, Desembargadora convocada TRF 3ª Região, Segunda Turma, julgado em 2/6/2016, DJe 8/6/2016), o que também não se apresentou nos autos. Precedentes: RMS 49.410/RS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 19/4/2016, DJe 28/4/2016; AgRg no RMS 47.099/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/3/2015.
> 10. Por último, saliento que o pedido de tutela antecipada está prejudicado, pois o mandamus não pode substituir o recurso correto para combater o ato impugnado.
> 11. Recurso Ordinário não provido.

Desse modo, verifica-se não estar comprovada nos autos a situação excepcional capaz de justificar a impetração do *mandamus*, pois o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* não foram demonstrados, tendo sido utilizado o *writ* como sucedâneo recursal.

Além disso, como destacado no parecer do Parquet Federal, "a decisão de primeiro grau e o acórdão recorrido tão somente esclareceram o dever do magistrado de, uma vez identificada a possibilidade de existência de conduta ilícita em relação aos fatos que lhe são apresentados, noticiar tal situação às autoridades que considerar competentes para a respectiva análise. Eis, quanto ao tema, os principais excertos colhidos das ponderações formuladas pela autoridade apontada como coatora: Primeiramente, não há direito líquido e certo a ser protegido por suposta inconstitucionalidade e abuso de poder decorrente do ato judicial que determina a consulta do CPF da impetrante e expeça

ofícios à Receita Federal e à Receita Municipal de Esteio/RS. Ora, sendo a ora impetrante leiloeira, e, no caso, depositária judicial, equipara-se à funcionário público, na definição que o Código Penal empresta: […] E assim sendo, deverá obedecer aos princípios constitucionais aplicáveis à toda administração pública, previsto no art. 37 da CF/88: [...] Ora, em decorrência de tais regramentos legais, já resta de plano afastado qualquer direito líquido e certo alegado, não sendo o simples fato de jamais terem sido questionados seus atos fato impeditivo para que, agora, o Magistrado, no uso de suas prerrogativas legais, assim o faça" (e-STJ, fl. 543).

Ante o exposto, nego provimento ao recurso ordinário.

Publique-se.

Brasília, 13 de junho de 2019.

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator