



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ACÓRDÃO

"MANDADO DE SEGURANÇA – Âmbito – Impetração contra sentença que julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, III do CPC – Hipótese em que houve recolhimento a menor das custas iniciais – Fundamento adequado seria o inciso IV do citado artigo – Necessidade de intimação pessoal da parte para cumprimento de determinação judicial – art. 267, § 1º CPC – Ausência de determinação para complementação da irrisória diferença de R\$ 3,15 – Interposição do recurso de apelação, adequado ao caso, que, mesmo se recebido com o efeito suspensivo, não evitaria lesão ao direito líquido e certo da impetrante de acesso à Justiça – Morosidade judicial para análise do recurso notória – Pedido de desentranhamento das peças processuais para interposição de nova ação fundada no receio de demora na análise da apelação – Decisão posterior reconhecendo o trânsito em julgado ante a prática de ato incompatível com o interesse de recorrer – Ingresso de nova ação que pressupõe o recolhimento das custas do processo anterior – art. 268 CPC – Hipótese em que não se pode carrear à parte ônus por ato a que não deu causa – Conhecimento do 'mandamus' em razão da necessidade da intervenção do Poder Judiciário para evitar-se decisão inócua – Segurança concedida."

Vistos, relatados e discutidos estes autos de MANDADO DE SEGURANÇA Nº 7.080.930-4, da Comarca de SANTOS, sendo impetrante ELAINE ARIKAWA BRANDÃO e impetrado MERITÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA 12ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SANTOS.

ACORDAM, em Vigésima Terceira Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça, por votação unânime, conceder a segurança, nos termos do acórdão. Sustentou oralmente pela impetrante o Dr. Daniel Wagner Haddad.

1) Trata-se de mandado de segurança impetrado contra ato do MM. Juiz de Direito da 12ª Vara Cível da Comarca de Santos que reconheceu o trânsito em julgado da sentença pela prática de ato processual incompatível com a vontade de recorrer. Alega, em síntese, que: recolheu tempestivamente as custas iniciais, mas em valor inferior; a diferença entre o devido (R\$ 69,65) e o recolhido (R\$ 66,50) é irrisória; o MM. Juiz "a quo" deveria ter determinado a complementação do depósito e não extinguido o processo sem julgamento do mérito; tal decisão lhe acarretou danos, uma vez que o pedido liminar sequer foi apreciado; a decisão viola o direito ao duplo grau de jurisdição, uma vez que entendeu que houve renúncia ao direito de recorrer e certificou o trânsito em julgado; com o trânsito em julgado não há recurso cabível contra a decisão prolatada; foi violado seu direito líquido e certo de acesso à Justiça na medida em que não houve intimação para complementação das custas; deveria ser intimada pessoalmente, nos termos do art. 267, § 1º do Código de Processo Civil, uma vez que é caso de extinção com base no inciso III do mesmo artigo e não no inciso IV; as ações mandamentais não se sujeitam ao recolhimento de custas processuais.

Foi concedida a liminar pretendida.

A autoridade tida como coatora prestou as informações requisitadas.



O ilustre membro do "Parquet" deixou de se manifestar tendo em vista tratar-se de litígio que versa sobre direito individual disponível (fls. 79).

É o breve relatório.

2) Merece acolhimento o presente "mandamus".

Alega a impetrante que houve violação a direito líquido e certo de acesso à Justiça com a decisão de primeira instância que extinguiu a ação por ela proposta sem julgamento do mérito devido ao não recolhimento do valor total das custas iniciais.

Após ter sido indeferido o benefício da Justiça gratuita com a determinação para recolhimento das custas, a impetrante recolheu o valor de R\$ 66,50 (sessenta e seis reais e cinquenta centavos).

Diante da certidão cartorária informando que as custas judiciais foram recolhidas a menor (fls. 25), o MM. Juiz "a quo" extinguiu o processo sem julgamento do mérito por falta de pressuposto processual (art. 267, IV do Código de Processo Civil – fls. 27).

De fato, as custas foram recolhidas a menor, mas a diferença é, no mínimo, irrisória uma vez que o valor devido era de R\$ 69,65 (sessenta e nove reais e sessenta e cinco centavos), faltando apenas R\$ 3,15 (três reais e quinze centavos).

Absurdo o MM. Juiz "a quo" extinguir o processo sem ao menos dar ao autor a oportunidade para complementação das custas.

Inclusive, o fundamento para tal sentença seria o art. 265, III do Código de Processo Civil e não o inciso IV do mesmo artigo, conforme já decidiu este Relator:

"O MM. Juiz 'a quo' julgou extinta a ação de revisão contratual movida pelos apelantes sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV do Código de Processo Civil.

Entretanto, ante a fundamentação apresentada na r. sentença, adequado seria o inciso III do referido dispositivo legal.

Senão vejamos!

Entendeu o Juízo 'a quo' que os apelantes não recolheram as custas processuais conforme determinado, além de reconhecer a litigância de má-fé e remeter os autores aos autos da execução judicial, instância correta para a discussão das matérias enunciadas na exordial.

Equívocada a r. sentença!

(...)

Portanto, o único fundamento hábil a extinguir o processo sem julgamento do mérito seria a efetiva falta de recolhimento da diferença das custas processuais pelos autores-



apelantes.

Assim, ao extinguir o processo sem julgamento do mérito, deveria o MM. Juiz 'a quo' tê-lo feito nos termos do art. 267, III do Código de Processo Civil." (Apel. 863.148-1 – 4ª Câmara do extinto 1º TAC/SP – j. 16.06.04)

Entretanto, a extinção do feito nos termos do art. 267, III do Código de Processo Civil só é válida com a prévia intimação pessoal da parte para o cumprimento do determinado pelo juízo (art. 267, § 1º), o que não ocorreu conforme se verifica dos autos.

Os NERY são contundentes quanto à observância do referido dispositivo legal:

"Intimação pessoal. Não se pode extinguir o processo com fundamento no CPC 267, III, sem que, previamente, seja intimado pessoalmente o autor para dar andamento ao processo. O dies a quo do prazo (termo inicial) é o da intimação pessoal do autor; daí começa a correr o prazo de 48h (quarenta e oito horas). Permanecendo silente há objetivamente a causa de extinção." ("CPC Comentado e Legislação Processual Civil em Vigor" – São Paulo – RT – 1 999 – págs. 730/731)

É certo que contra sentença há previsão expressa de recurso cabível, qual seja, o recurso de apelação.

Entretanto, ainda que tal recurso fosse interposto e recebido com efeito suspensivo, a lesão ao direito de livre acesso à Justiça estaria consumada, uma vez que é fato notório o longo período que a autora esperaria até a distribuição e apreciação de sua apelação.

Em razão das peculiaridades do caso "sub iudice", a exigir pronta e eficaz intervenção do Poder Judiciário no sentido de evitar-se decisão inócua, o presente "mandamus" deve ser conhecido.

Neste sentido a jurisprudência deste Tribunal:

"Admite-se mandado de segurança contra ato judicial quando não utilizado o recurso próprio ou quando este não comporta efeito suspensivo ou, ainda, na hipótese de a decisão importar efetiva lesão a direito, necessitando de pronto e eficaz reparo" (TJ/SP – MS 126.356-1 – 1ª Câmara – Rel. Des. LUIZ DE AZEVEDO – j. 06.03.90, RT 653/109)

Assim também o ensinamento da doutrina de **CÁSSIO SCARPINELLA BUENO**:

"Em suma: toda vez que se puder evitar a consumação da lesão ou da ameaça pelo próprio sistema recursal e pela dinâmica do efeito suspensivo dos recursos, descabe o mandado de segurança contra ato judicial à míngua do interesse jurídico na impetração. Inversamente, toda vez que o sistema recursal não tiver aptidão para evitar a consumação de lesão ou



ameaça na esfera jurídica do recorrente, o mandado de segurança contra ato judicial tem pleno cabimento ("MANDADO DE SEGURANÇA" – págs. 55/56 – SARAIVA – 2 004 – São Paulo).

Tendo consciência do longo período que teria que aguardar para que seu recurso fosse apreciado, a autora-impetrante ingressou nos autos requerendo o desentranhamento das peças e a devolução das custas judiciais para ingressar com nova ação.

Ao indeferir tais requerimentos, o MM. Juiz "a quo" ainda declarou o trânsito em julgado da sentença ante a realização de ato incompatível com a vontade de recorrer (fls. 38).

Tal decisão encontra-se fundada no art. 503, parágrafo único do Código de Processo Civil, entretanto, a impetrante só agiu assim pelo receio de que o longínquo julgamento do recurso de apelação o tornasse inócuo.

Nem poderíamos sugerir que a impetrante tivesse ingressado com agravo de instrumento contra este último ato decisório do MM. Juiz "a quo" ante a patente controvérsia quanto a seu cabimento para os casos em que já há trânsito em julgado da sentença (a favor: **RJTJESP 131/347** citado por **THEOTONIO NEGRÃO** em "CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E LEGISLAÇÃO PROCESSUAL EM VIGOR" – 35ª ed. – pág. 575 – SARAIVA – 2 003 – São Paulo; contra: **RT 635/219** in ob. cit.; pág. 246).

Por fim, para ingressar com nova ação há expressa previsão legal determinando que a parte comprove o pagamento das custas e honorários relativos à causa anterior (art. 268 do Código de Processo Civil).

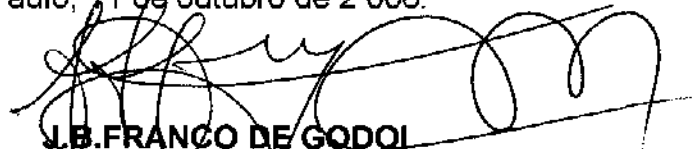
Incabível o cometimento à impetrante deste ônus por ato que não deu causa.

A extinção equivocada do processo não pode carrear à parte mais prejuízos!

Dessarte, concede-se a segurança convolvendo-se em definitiva a liminar anteriormente concedida para que seja anulada a sentença bem como os atos subseqüentes a ela, abrindo-se novo prazo para a autora-apelante complementar o recolhimento das custas iniciais.

Presidiu o julgamento o Desembargador **OSÉAS DAVI VIANA** e **JOSE MARRONE** e dele participaram os Desembargadores **OSÉAS DAVI VIANA** e **RIZZATTO NUNES**.

São Paulo, 11 de outubro de 2 006.


J.B. FRANCO DE GODOI
Relator