

**IAC no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 53.720 - SP
(2017/0071530-6)**

RELATOR : **MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
RECORRENTE : **MUNICÍPIO DE LEME**
ADVOGADO : **ADILSON APARECIDO SENISE DA SILVA E OUTRO(S) -
SP220446**
RECORRIDO : **ABENIR EVANGELISTA DE SOUZA**
ADVOGADO : **SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SÉRGIO KUKINA (Relator): Submeto à consideração da Egrégia Primeira Seção deste STJ, de ofício, proposta de afetação do julgamento do presente recurso ordinário à sistemática do incidente de assunção de competência - IAC, cujo procedimento se acha regulado pelo art. 947 do CPC/2015, bem como pelos arts. 271-B a 271-G do Regimento Interno do STJ, incluídos pela Emenda 24, de 28/9/2016, publicada no DJe de 14/10/2016.

Trazem os autos, originariamente, mandado de segurança impetrado pelo **Município de Leme**, em face de decisão judicial proferida em autos de execução fiscal extinta em razão de seu baixo valor.

O Tribunal de origem denegou a segurança, em aresto assim ementado (fl. 187):

*MANDADO DE SEGURANÇA - EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA - RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS - AUSÊNCIA DE ATO JUDICIAL TERATOLÓGICO OU PRATICADO COM ABUSO DE PODER - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - INADMISSIBILIDADE DO USO DO WRIT COMO SUCEDÂNEO PROCESSUAL IMPETRAÇÃO COMO SUBSTITUTIVO DE RECURSO - SÚMULA Nº 267 DO STF - EXTINÇÃO.
Segurança denegada.*

No recurso ordinário, o recorrente sustenta, em síntese: (I) o não cabimento de recurso extraordinário sobre a matéria, consoante já decidido no STF nos autos do RE 583747- RG/RJ; (II) ser possível o manejo do *mandamus* visando à impugnação de decisão judicial de primeiro grau, considerando que ela teria condão de ocasionar dano irreparável ao não observar o princípio da indisponibilidade do erário público; (III) "*a interpretação que*

Superior Tribunal de Justiça

melhor se coaduna com a finalidade da ação mandamental é a que admite a impetração do "mandamus", sempre que não houver recurso útil a evitar ou reparar lesão a direito líquido e certo do impetrante " (fl. 209); (IV) "aplicar de maneira absoluta o art. 34 da lei n° 6.830/80, seria perpetuar flagrantes ilegalidades na execução fiscal, podendo contrariar inclusive disposição literal de lei, visto que a instância extraordinária cabível à espécie é passível somente de discussão da matéria constitucional " (fl. 221).

O Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso, em parecer ementado nos seguintes termos (fl. 234):

EMENTA: ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS INFRINGENTES. PRESCRIÇÃO. DECISÃO JUDICIAL TERATOLÓGICA OU FLAGRANTEMENTE ILEGAL. INOCORRÊNCIA.

É o relatório.

**IAC no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 53.720 - SP
(2017/0071530-6)**

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SÉRGIO KUKINA (Relator): Cinge-se a questão em definir se é adequado o manejo do mandado de segurança para atacar decisões judiciais que extinguem execução fiscal com base no art. 34 da Lei 6.830/80.

De início, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou seu entendimento pelo cabimento do *writ* e conseqüente mitigação da Súmula 267/STF. Confira-se o julgado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO FISCAL DE PEQUENO VALOR AJUIZADA POR MUNICÍPIO. EXTINÇÃO DO FEITO PELO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. MITIGAÇÃO DA SÚMULA 267/STF. CABIMENTO DO WRIT.

1. O mandamus dirigiu-se contra ato do juízo de primeira instância que extinguiu execução fiscal ajuizada pelo Município de Presidente Prudente/SP de valor inferior a 50 ORTNs, ao fundamento de que não há interesse de agir da municipalidade. A Corte de origem indeferiu o writ, ante o óbice da Súmula 267/STF.

2. Não se deve atribuir caráter absoluto à vedação contida na Súmula 267/STF, sendo cabível o mandado de segurança quando não houver recurso útil a evitar ou reparar a lesão a direito líquido e certo do impetrante.

3. No caso, contra a decisão proferida nos embargos infringentes previstos no art. 34 da Lei 6.830/80, apenas seria possível a interposição de recurso extraordinário, o qual se destina a apreciar violação dos dispositivos da Constituição Federal, não sendo hábil a enfrentar a matéria tratada na presente demanda, que versa sobre o interesse de agir nas execuções fiscais de pequeno valor ou de valor irrisório.

4. No atinente às execuções fiscais ajuizadas pela Fazenda Nacional, em que existe lei específica regulamentando as execuções de pequeno valor - Lei nº 10.522/02 -, o Superior Tribunal de Justiça decidiu nos autos do REsp 1.111.982/SP, julgado sob o rito dos recursos repetitivos, que não deve haver a extinção da execução, mas apenas o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

5. Como houve o indeferimento da inicial do mandamus, devem os autos retornar à Corte de origem para que, superada a questão atinente ao cabimento do remédio constitucional, dê-se prosseguimento à tramitação do feito. Precedente: RMS 31.305/SP, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 02.03.10, DJe de 10.03.2010.

6. *Recurso ordinário em mandado de segurança provido.*
(RMS 31.380/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/05/2010, DJe 16/06/2010)

Posteriormente, no entanto, as Turmas daquele Colegiado modificaram sua orientação para compreender que não seria cabível o mandado de segurança na espécie, considerando que só seriam oponíveis embargos de declaração e embargos infringentes em face de sentença proferida no âmbito das execuções fiscais previstas no art. 34 da Lei n.º 6.830/80, regra excepcionada apenas pelo eventual cabimento de recurso extraordinário, quando houver questão constitucional debatida.

A propósito:

MANDADO DE SEGURANÇA. CAUSA DE ALÇADA. EXECUÇÃO FISCAL. Nas execuções fiscais de que trata o art. 34 da Lei nº 6.830, de 1980, a sentença está sujeita aos embargos infringentes do julgado, cujo julgamento constitui a palavra final do processo; trata-se de opção do legislador, que só excepciona desse regime o recurso extraordinário, quando se tratar de matéria constitucional. Recurso ordinário desprovido.

(RMS 37.753/MG, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 12/12/2012)

Essa jurisprudência tem prevalecido no STJ, de que são ilustrativas as seguintes decisões:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO FISCAL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA DECISÃO JUDICIAL PROFERIDA EM EMBARGOS INFRINGENTES (ART. 34 DA LEF). INADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA PRIMEIRA TURMA. AGRAVO INTERNO DO MUNICÍPIO DE TATUÍ/SP DESPROVIDO.

1. *Nos termos da orientação firmada nesta Turma, das sentenças prolatadas em execuções de pequeno valor cabem, apenas, os Embargos Infringentes, podendo ser adversadas, apenas, por Recurso Extraordinário, em caso de existir controvérsia constitucional.*

2. *Pondere-se, oportunamente, que essa peculiar hipótese de irrecorribilidade da sentença desfavorável ao Estado consiste na presunção legal - verdadeiramente absoluta - de que os prejuízos estatais com a prolongada tramitação de processo no qual já se encontra em situação de desvantagem superarão o benefício financeiro a ser obtido em juízo, máxime porque, tratando-se de recurso, a vitória se revela eventual e estatisticamente improvável.*

3. Ao manejar o Mandado de Segurança, que é ação, como sucedâneo recursal, está se desafiando aquela lógica da economia de recursos escassos, burlando-se, senão a literalidade gramatical do art. 34 da LEF, o propósito e a razão de ser dessa norma.

4. O fato de a União haver imposto limites ao direito de recurso de outros Entes Públicos, para além de si mesma, não deve ser visto com reservas, senão como exercício natural da sua competência exclusiva para legislar sobre processo civil, o que fez, nessa hipótese, atenta ao norte da economicidade e eficiência.

5. Agravo Interno do MUNICÍPIO DE TATUÍ/SP desprovido.

(AgInt no RMS 53.232/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/05/2017, DJe 11/05/2017)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPUGNAÇÃO DE ATO DE AUTORIDADE JUDICIAL, QUE PROFERIRA SENTENÇA DE EXTINÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR INFERIOR AO LIMITE DE ALÇADA, PREVISTO NO ART. 34 DA LEI 6.830/80. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DOS CABÍVEIS EMBARGOS INFRINGENTES. INADMISSIBILIDADE DO MANDADO DE SEGURANÇA COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. INCIDÊNCIA DO ART. 5º, II, DA LEI 12.016/2009 E DA SÚMULA 267 DO STF. RECURSO ORDINÁRIO IMPROVIDO.

I. Recurso ordinário interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73.

II. Trata-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado, perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, contra o Juízo de 1º Grau, que proferira sentença de extinção de Execução Fiscal de valor inferior ao limite de alçada, previsto no art. 34 da Lei 6.830/80, sendo fato incontroverso - admitido pelo próprio impetrante, ora recorrente - a ausência de interposição dos Embargos Infringentes de que trata a Lei 6.830/80, recurso judicial cabível, na espécie. O Mandado de Segurança foi liminarmente indeferido, em 2º Grau, nos termos do art. 10 da Lei 12.016/2009 e da Súmula 267/STF, tendo sido interposto, contra o acórdão recorrido, o presente Recurso Ordinário.

III. Consoante assentado pela Primeira Turma do STJ, no RMS 33.042/SP (Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe de 10/10/2011), e também pela Segunda Turma do STJ, no AgRg no RMS 36.974/SP (Rel. Ministro MAURO CAMPBELL, DJe de 25/04/2012), 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 transformado em alternativa recursal, como substitutivo do recurso próprio, e (b) não é cabível contra decisão judicial revestida de preclusão ou com trânsito em julgado. Como bem observado

pelo Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, no retromencionado precedente da Primeira Turma, 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. Também não cabe mandado de segurança contra decisão judicial já transitada em julgado, porque admiti-lo seria transformá-lo em ação rescisória.

IV. No caso, ao impetrar o Mandado de Segurança, a parte recorrente impugnou ato do Juízo de 1º Grau, que proferira sentença de extinção de Execução Fiscal de valor inferior ao limite de alçada, previsto no art. 34 da Lei 6.830/80, não tendo sido previamente interpostos, porém, os cabíveis Embargos Infringentes, como admitido pela própria recorrente. Portanto, efetivamente incide, na espécie, a Súmula 267/STF, não havendo fundamento jurídico que justifique o afastamento do art. 5º, II, da Lei 12.016/2009 e a mitigação do entendimento daquele verbete sumular. Precedentes do STJ (RMS 49.410/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 28/04/2016; RMS 50.883/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 29/11/2016).

V. Com efeito, "das sentenças prolatadas em execuções de pequeno valor cabem, apenas, os embargos infringentes (art. 34 da LEF) e, subsistindo controvérsia de índole constitucional, o recurso extraordinário, sendo inviável a impetração do mandado de segurança ao tribunal de apelação, sob pena de subverter esse sistema recursal. Precedentes: AgRg no RMS 43.205/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, DJe 5/9/2013; AgRg no RMS 38.040/SP, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 19/02/2013; RMS 35.615/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 15/02/2013" (STJ, AgRg no AgRg no RMS 43.562/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 24/10/2013).

VI. Recurso ordinário improvido.

(RMS 53.101/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 26/04/2017)

PROCESSO CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO CONTRA ATO JUDICIAL. EXECUÇÃO FISCAL EXTINTA. PEQUENO VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 267 DO STF. SUCEDÂNEO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. WRIT. NÃO CABIMENTO.

1. Trata-se de Recurso Ordinário em face de Acórdão que indeferiu o writ que tinha o afã de reverter decisum que extinguiu Execução Fiscal, lastreado na falta de interesse processual diante de crédito tributário de diminuto valor.

2. Hipótese em que a ação mandamental é impetrada diretamente contra sentença extintiva de Execução Fiscal, sem que a

exequente-impetrante opusesse os Embargos Infringentes do art. 34 da Lei 6.830/1980.

3. *É incabível o Mandado de Segurança quando empregado como sucedâneo recursal, nos termos da Súmula 267/STF (AgRg no RMS 47.099/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/3/2015).*

4. *Nesse contexto, deve-se reconhecer o não cabimento do writ, que não pode ser utilizado como sucedâneo recursal, salvo quando teratológica a decisão impugnada, por ilegalidade ou abuso de poder.*

(RMS 49.410/RS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 19/4/2016, DJe 28/4/2016).

5. *Ademais, 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. 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, o que não ocorreu no caso dos autos. (RMS 37.794/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi, Desembargadora convocada TRF 3ª Região, Segunda Turma, julgado em 2/6/2016, DJe 8/6/2016).*

6. *Recurso Ordinário a que se nega seguimento.*

(RMS 53.096/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ORDINÁRIO. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO EM FACE DE DECISÃO QUE JULGA EXTINTA A EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE TERATOLOGIA. INADMISSIBILIDADE.

1. *Conforme orientação desta Corte, "nas execuções fiscais de que trata o art. 34 da Lei n. 6.830, de 1980, a sentença está sujeita aos embargos infringentes do julgado, cujo julgamento constitui a palavra final do processo", tratando-se "de opção do legislador, que só excepciona desse regime o recurso extraordinário, quando se tratar de matéria constitucional" (RMS 37.753/MG, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 12/12/2012).*

2. *Agravo interno não provido.*

(AgInt no RMS 53.264/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 07/04/2017)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO FISCAL DE PEQUENO VALOR. SENTENÇA EXTINTIVA. EMBARGOS INFRINGENTES REJEITADOS. WRIT IMPETRADO COMO SUCEDÂNEO RECURSAL E CONTRA DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência das Turmas de Direito Público firmou o entendimento de que a sentença proferida no âmbito de execução fiscal de pequeno valor somente pode ser desafiada pelos embargos infringentes dirigidos ao mesmo Juízo (art. 34 da Lei n. 6.830/1980) e, remanescendo controvérsia de natureza constitucional, pelo recurso extraordinário (art. 102, III, da CF), sendo descabida a impetração do mandamus perante a Corte de segunda instância, porquanto, via de regra, confirmada na espécie, ele é manejado como mero sucedâneo de apelação, infringindo, assim, o subsistema recursal da Lei de Execuções Fiscais, que preconiza o encerramento da fase ordinária ainda na primeira instância.

2. Hipótese, ademais, em que não cabe mandado de segurança contra decisão judicial transitada em julgado (art. 5º, III, da Lei n. 12.016/2009 e Súmula 268 do STF).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no RMS 44.746/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 04/08/2016)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS INFRINGENTES DE ALÇADA. INADMISSIBILIDADE DA MANDAMENTAL. PRESCRIÇÃO. INÉRCIA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. RECURSO REPETITIVO.

1. As Turmas de Direito Público desta Corte reajustaram a compreensão para não admitir o cabimento de mandado de segurança contra decisão que julga os embargos infringentes disciplinados na Lei n. 6.830/80. Precedentes: RMS 37.794/MG, de minha relatoria, Segunda Turma, DJe 8/6/2016; AgRg no RMS 36.503/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 28/4/2015; AgRg no RMS 47.452/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 30/3/2015; AgRg no RMS 47.099/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/3/2015.

2. Além da inadmissão do mandamus, vale consignar que, no recurso ordinário, não houve impugnação específica ao fundamento do acórdão relativo à inaplicabilidade da Súmula 106/STJ.

3. E, quanto à alegação de cerceamento de defesa, a jurisprudência desta Corte Superior, firmada em sede de recurso repetitivo, decidiu que a prescrição, com base no art. 219, § 5º, do CPC/73, pode ser

Superior Tribunal de Justiça

decretada de ofício, independentemente de prévia oitiva da Fazenda Pública.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no RMS 50.271/SP, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO EM FACE DE DECISÃO QUE, EM EXECUÇÃO FISCAL, JULGA EMBARGOS INFRINGENTES (ART. 34 DA LEI 6.830/80). INEXISTÊNCIA DE TERATOLOGIA. INADMISSIBILIDADE.

1. Conforme orientação desta Corte, "nas execuções fiscais de que trata o art. 34 da Lei n. 6.830, de 1980, a sentença está sujeita aos embargos infringentes do julgado, cujo julgamento constitui a palavra final do processo", tratando-se "de opção do legislador, que só excepciona desse regime o recurso extraordinário, quando se tratar de matéria constitucional" (RMS 37.753/MG, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 12/12/2012).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no RMS 47.452/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/03/2015, DJe 30/03/2015)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA DECISÃO JUDICIAL PROFERIDA EM EMBARGOS INFRINGENTES (ART. 34 DA LEF). INADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA PRIMEIRA TURMA. AGRAVO REGIMENTAL DO MUNICÍPIO DE LEME/SP DESPROVIDO.

1. Nos termos da orientação firmada nesta Turma, das sentenças prolatadas em execuções de pequeno valor cabem, apenas, os Embargos Infringentes, podendo ser adversadas, apenas, por Recurso Extraordinário, em caso de existir controvérsia constitucional. Precedente: RMS 37.753/MG, Rel. Min. ARI PARGENDLER, DJe 12.12.2012.

2. Agravo Regimental do MUNICÍPIO DE LEME/SP desprovido.

(AgRg no RMS 44.740/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/05/2014, DJe 29/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO FISCAL DE PEQUENO VALOR. IMPETRAÇÃO CONTRA DECISÃO QUE JULGA OS EMBARGOS INFRINGENTES (ART. 34 DA LEF). NÃO

CABIMENTO.

1. Das sentenças prolatadas em execuções de pequeno valor cabem, apenas, os embargos infringentes (art. 34 da LEF) e, subsistindo controvérsia de índole constitucional, o recurso extraordinário, sendo inviável a impetração do mandado de segurança ao tribunal de apelação, sob pena de subverter esse sistema recursal. Precedentes: AgRg no RMS 43.205/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, DJe 5/9/2013; AgRg no RMS 38.040/SP, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 19/02/2013; RMS 35.615/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 15/02/2013.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AgRg no RMS 43.562/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013)

No entanto, ainda há julgados nesta Corte de Justiça que divergem dessa última linha de entendimento adotada, de que são exemplos, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA POR MUNICÍPIO DIANTE DE VALOR IRRISÓRIO. SÚMULA 267/STF. INAPLICABILIDADE.

1. Hipótese em que se discute o cabimento de writ impetrado em face de decisão judicial que negou provimento aos Embargos Infringentes interpostos com base no art. 34 da Lei 6.830/1980, contra decisão que julgou extinta a Execução Fiscal de valor inferior a 50 ORTNs, ante a ausência de interesse de agir.

2. A Primeira Seção do STJ firmou o entendimento de que, nesse caso, cabe Mandado de Segurança, devendo ser mitigada a vedação contida na Súmula 267/STF, uma vez que não se admite, na espécie, recurso ou correição.

3. Recurso Ordinário parcialmente provido para anular o acórdão recorrido e determinar o retorno dos autos ao Tribunal a quo, para que dê prosseguimento à tramitação do Mandado de Segurança.

(RMS 53.353/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 27/04/2017)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - MANDADO DE SEGURANÇA QUE ATACA DECISÃO PROFERIDA EM EMBARGOS INFRINGENTES (ART. 34 DA LEF) - POSSIBILIDADE - INEXISTÊNCIA DE OUTRA MEDIDA JUDICIAL - MITIGAÇÃO DO ENUNCIADO DA SÚMULA 267/STF.

1. É admissível a impetração de mandado de segurança contra decisão proferida em embargos infringentes previsto no art. 34 da Lei 6.830/80, ante a inexistência de outro mecanismo judicial hábil a sanar alegada violação a direito líquido e certo. Precedentes.

2. Não se deve conferir caráter absoluto à vedação contida na Súmula 267 do STF.

Superior Tribunal de Justiça

3. Hipótese em que o mandado de segurança ataca decisão proferida em sede de embargos infringentes (art. 34 da LEF) que confirmou a extinção da execução fiscal.

4. Recurso ordinário em mandado de segurança provido para determinar o retorno dos autos à origem para prosseguimento da tramitação.

(RMS 40.610/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2013, DJe 29/05/2013)

Assim, verifica-se não ter sido solucionada em definitivo, no âmbito da Primeira Seção, a possível divergência de entendimentos entre as duas Turmas que o compõem.

No que aqui interessa, o cabimento do incidente de assunção de competência foi assim disciplinado pelo art. 947 do CPC/2015:

Art. 947. É admissível a assunção de competência quando o julgamento de recurso, de remessa necessária ou de processo de competência originária envolver relevante questão de direito, com grande repercussão social, sem repetição em múltiplos processos.

§ 1º Ocorrendo a hipótese de assunção de competência, o relator propará, de ofício ou a requerimento da parte, do Ministério Público ou da Defensoria Pública, que seja o recurso, a remessa necessária ou o processo de competência originária julgado pelo órgão colegiado que o regimento indicar.

§ 2º O órgão colegiado julgará o recurso, a remessa necessária ou o processo de competência originária se reconhecer interesse público na assunção de competência.

§ 3º O acórdão proferido em assunção de competência vinculará todos os juízes e órgãos fracionários, exceto se houver revisão de tese.

§ 4º Aplica-se o disposto neste artigo quando ocorrer relevante questão de direito a respeito da qual seja conveniente a prevenção ou a composição de divergência entre câmaras ou turmas do tribunal.

Na espécie, verifica-se estarem atendidos os requisitos de admissibilidade do incidente ora proposto, pois a matéria discutida envolve relevante questão de direito (interpretação do art. 34 da Lei 6.830/80), com grande repercussão social, assim como existe contemporânea divergência sobre o tema no âmbito da Primeira Seção, razão pela qual **suscito, de ofício, a admissão do incidente de assunção de competência no presente recurso ordinário, nos termos dos arts. 947, § 4º, do CPC/2015 e 271-B do RISTJ, observadas as seguintes providências:**

a) delimitação da seguinte tese controvertida: "**adequação do manejo do**

Superior Tribunal de Justiça

mandado de segurança para atacar decisão judicial que extingue execução fiscal com base no art. 34 da Lei 6.830/80";

b) por analogia com o rito dos repetitivos, comunicação, com cópia da presente decisão colegiada de afetação, aos Ministros da Primeira Seção do STJ, aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais e Tribunais de Justiça;

c) oportuna vista ao Ministério Público Federal para parecer, nos termos do artigo 271-B, § 3º, do RISTJ.

É o voto.

