

Vale repetir, que o efeito absoluto e fundamental da confissão, real ou concreta, visa o reconhecimento quanto a serem verdadeiros os fatos narrados pela parte contrária.

Reza o artigo 354 do CPC, que a confissão é indivisível, tendo que ser aceita como um todo. É irrevogável, operando-se uma verdadeira preclusão processual, podendo tão-somente, ser revogada (art. 352, "caput" do CPC), por vício de consentimento (erro, dolo ou coação), nesse caso, o remédio jurídico adequado é a ação anulatória, se estiver pendente a causa em que foi feita e por intermédio da ação rescisória, se publicada a sentença de mérito e respectivo trânsito em julgado.

Na obra do insigne jurista Humberto Theodoro Júnior, "Curso de Direito Processual Civil", Vol. I, 14ª edição, editora forense/1994, páginas 428 e seguintes, extrai-se as seguintes lições:

"Não se trata de reconhecer a justiça ou injustiça da pretensão da parte contrária, mas apenas de reconhecer a verdade do fato por ela arrolado". "Como ensina Frederico Marques, a confissão tem valor Frederico Marques, a confissão tem valor de prova legal que obriga o juiz a submeter-se a seus termos para julgamento da causa". grifos nossos.

MANDADO DE SEGURANÇA VERSUS ATO JUDICIAL

José Edisio Simões Souto (*)

1. Introdução; **2.** Cabimento do mandado de segurança, do ponto de vista doutrinário; **3.** Cabimento do mandado de segurança, do ponto de vista jurisprudencial; **4.** Mandado de segurança contra ato judicial, no âmbito do Direito Eleitoral; **5.** Mandado de segurança contra ato judicial, no âmbito do Direito do Trabalho; **6.** Conclusão

“O Juiz, ao interpretar a lei, não pode tomar com ela liberdades inadmissíveis, mas também não deve ficar surdo às exigências do real e da vida. O direito é essencialmente uma coisa viva. Ele se destina a reger homens, isto é, seres que se movem, pensam, agem, mudam, se modificam”(DE PAGE).

1. Introdução

Há, no direito brasileiro, um eficaz remédio ao nosso dispor, denominado de heróico: o mandado de segurança. Trava-se, atualmente, uma grande discussão nacional sobre o tema, principalmente quando se trata de examinar o seu cabimento, ou não, contra ato judicial.

O art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, bem como o art. 1º da Lei nº 1.533/51, dispõem que será concedido o mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão por ato ilegal ou abusivo.

[CUM1] Comentário:

A Lei nº 1.533/51, em seu art. 5º, ao tratar dos casos onde não será admitida a concessão de mandado de segurança, dispõe, no inc. II, que não se concederá o *writ of mandamus* quando se tratar “**de despacho ou decisão judicial, quando haja recurso previsto nas leis processuais ou possa ser modificado por via de correição**”. Em harmonia com esse

(*) - José Edisio Simões Souto é Advogado,
Conselheiro da OAB/PB e Juiz Eleitoral do
TRE/PB

dispositivo, o Supremo Tribunal Federal fez editar a Súmula 267, determinando o *não cabimento do MS contra ato judicial passível de recurso ou correição*.

Tomando-se as circunstâncias autorizadoras da concessão do *mandamus* e as hipóteses de seu não cabimento, vislumbra-se, claramente, que situações existirão onde será inevitável o confronto, isto é, existirá um direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão por um ato ilegal, e este ato será, na forma do inc. II, do art. 5º, perpetrado através de uma decisão judicial.

Nestes casos, qual deverá ser a norma aplicável? Qual será o direito sacrificado? Que critério será utilizado para determiná-lo? As respostas a estas questões não competem ao legislador, cabendo à doutrina, bem como à jurisprudência, a partir da análise de casos concretos, elucidar tais indagações.

2. *Cabimento do mandado de segurança, do ponto de vista doutrinário*

Ante essa situação conflituosa, o rigor da Súmula 267 tem sido paulatinamente abrandado, não se tratando, porém, de pôr abaixo todo o sistema recursal, como pode, a princípio, parecer, até porque isto não interessa a ninguém.

Inicialmente, tornou-se pacífico o entendimento no sentido de admitir-se mandado de segurança para emprestar efeito suspensivo a recurso dele desprovido, demonstrada a plausibilidade do direito e o perigo de irreversibilidade do dano. Nesse aspecto, Arnoldo Wald já alertava :

“Atualmente, conhece-se do mandado contra todos os atos judiciais, desde que não haja recurso legal com efeito suspensivo. A evolução é sempre no sentido de ampliar o campo de aplicação do mandado, na medida em que os outros recursos se tornam mais demorados e o congestionamento da Justiça aumenta progressivamente.”⁵

Hely Lopes Meirelles, na introdução do seu estudo sobre o tema, ao definir mandado de segurança, já afirmava que seria ele cabível para proteger direito lesado ou ameaçado de lesão **“por ato de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça...”**⁶

[CUM2] Comentário:

Não se pode olvidar, também, a lição do Magistrado Diomar Ackel Filho que, citando J.J. Calmon de Passos, observa os entendimentos existentes, destacando a tendência predominante:

“A segunda hipótese diz respeito ao despacho ou decisão judicial, quando haja possibilidade de sua revisão por via de recurso ou correição. Inobstante, essa regra comporta muitas exceções. A doutrina, no tocante, divide-se em posições diversas. Alguns sustentam que o writ não se presta à impugnação das decisões judiciais (Luiz Eulálio Bueno Vidigal); outros admitem o seu uso de modo até amplo (Augusto Meira), ao passo que terceiros concebem a impetração contra decisões judiciais consoante casos concretos em que se não vislumbre meio de evitar a lesão. A tendência que se afirma está com a terceira corrente, cujos argumentos são assim resumidos por J. J. Calmon de Passos: a) impõe-se a construção sistemática do writ contra atos jurisdicionais, o que exige a análise da atividade do juiz no processo e o que nela pode configurar ilegalidade ou abuso de poder; b) as violações da lei pelo juiz, no processo, configuram vícios de atividade, campo onde se situa o problema da ilegalidade, capaz de, em tese, legitimar o mandado de segurança; e c) também a coisa julgada formal ou material não prejudica o cabimento do mandamus.”⁷

Por oportuno, vale citar, ainda, Theotonio Negrão, ao observar que **“excepcionalmente, em hipóteses verdadeiramente teratológicas, o mandado de segurança tem sido concedido contra decisão de segundo grau, pelo próprio tribunal em que ela fora proferida.”**⁸

O saudoso mestre Hely Lopes Meirelles, na obra já citada, discorrendo sobre o cabimento do MS contra ato judicial, foi incisivo quando dispôs :

⁵ Do Mandado de Segurança na Prática Judiciária, 3ª ed., 1968, ps. 155-7

⁶ Mandado de Segurança..., 14ª ed., Malheiros, p. 15

⁷ Writs Constitucionais, 2ª ed., 1991, Saraiva, p. 73/74

⁸ Código de Processo Civil..., 25ª ed., p. 1105

Revista do TRT da 13ª Região - João Pessoa (PB) - 1997

“Fiéis a essa orientação, os tribunais têm decidido, reiteradamente, que é cabível mandado de segurança contra ato judicial de qualquer natureza e instância, desde que ilegal e violador de direito líquido e certo do impetrante e não haja possibilidade de coibição eficaz e pronta pelos recursos comuns. Realmente, não há motivo para restrição da segurança em matéria judicial, uma vez que a Constituição da República a concede amplamente “para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica, no exercício de atribuições do Poder Público” (art. 5º, LXIX). Provenha o ato ofensor do Executivo, do Legislativo ou do Judiciário, o mandamus é o remédio heróico adequado, desde que a impetração satisfaça seus pressupostos processuais.”⁹(os grifos são nossos)

Outro mestre, Vicente Greco Filho, assim leciona:

”Apesar de nascido para a correção da ilegalidade ou abuso de poder da autoridade administrativa, os tribunais têm concedido mandado de segurança contra ato judicial, desde que não exista recurso processual que possa, por si só, impedir a consumação da lesão à parte”¹⁰(grifos nossos).

O V ENTA (Encontro Nacional dos Tribunais de Alçada) já assentou: **“Presente o requisito da irreparabilidade do dano, aliado à inexistência do recurso com efeito suspensivo, é admissível o mandado de segurança contra ato judicial”**¹¹.

Formou-se, assim, *na doutrina*, o convencimento acerca da admissibilidade do MS contra ato judicial, conforme pode ser constatado nas opiniões dos juristas, algumas das quais passamos a transcrever .

José Eduardo Carreira Alvim, tratando já da assistência litisconsorcial nestes casos, não deixa espaço à dúvida quando assevera :

*“Venho sustentando que, na impugnação de ato judicial através de mandado de segurança , quer como recurso autônomo, quer para emprestar efeito suspensivo a recurso órfão dele, a parte contrária não é litisconsorte passiva necessária do juiz, figurando somente este, no pólo passivo do processo, na qualidade de autoridade coatora.”*¹²

Citemos, ainda, a lição de Hugo de Brito Machado :

9 Mandado de Segurança..., op. cit., p.33

10 em Direito Processual Civil Brasileiro, Saraiva, 3º volume, ps.307/308

11 apud Theotônio Negrão, in Código de Processo Civil e Legislação Processual em vigor, 25ª edição, Malheiros, 1994,p.1.104)

12 Assistência Litisconsorcial no Mandado de Segurança Contra Ato Judicial, artigo, in Revista Jurídica, 204/20

Revista do TRT da 13ª Região - João Pessoa (PB) - 1997

“O segundo e decisivo passo para a completa inversão da finalidade do MS deu-se quando se passou a admiti-lo contra atos judiciais.

Em princípio, justifica-se o elastério, posto que o juiz, como qualquer outra autoridade, é um ser humano, e, portanto, não é infalível. Não há, portanto, razão para excluir-se a possibilidade de impetração contra seus atos, que eventualmente sejam lesivos a direito líquido e certo da parte.”¹³

Para concluir, importante destacar o ensinamento de Sérgio Ferraz, nos seguintes termos:

“Logo ao início deste segmento deixamos clara nossa opinião no sentido da inconstitucionalidade da restrição contida no inciso II do art. 5º da Lei 1.533”.

E continua aquêle renomado autor:

“A possibilidade de arrasadora ofensa ou ameaça a direito líquido e certo é muito mais agudo no ato jurisdicional que no legislativo típico, ou até mesmo no administrativo. As características e os efeitos dos atos jurisdicionais são de tal natureza que a ilegalidade ou o arbítrio, neles eventualmente manifestados, são suscetíveis de gerar agravos permanentes e irreversíveis - que raramente se dá, por exemplo, com o ato administrativo. Só por aí já se teria justificação suficiente para uma postura intensamente liberal quanto à admissão do mandado de segurança contra ato jurisdicional”. (grifos nossos)

Indo além, destaca:

“Cabe mandado de segurança contra o ato jurisdicional que, praticado com ilegalidade ou abuso de poder, ameace ou viole direito líquido e certo. E só! A irreparabilidade do dano, ou a inexistência de recurso com efeito suspensivo, ou a teratologia ensejada pelo ato, não são critérios de admissão em tese do mandamus. Funcionam, sim, como critérios de concessão de medida liminar. Mas tão apenas isso.”

Conclui, então, Sérgio Ferraz, dizendo:

“A ilegalidade e o abuso no ato jurisdicional existirão seja quando o julgador agir em desconformidade (formal ou material) com a lei, ou quando não agir, quando a tanto legalmente obrigado. Em qualquer desses

13 Mandado de Segurança: Impetração de MS pelo Estado, artigo, in Revista Jurídica, 220/33

casos, sem exigências outras, caberá mandado de segurança¹⁴.(grifos nossos)

3. Cabimento do mandado de segurança, do ponto de vista jurisprudencial

A jurisprudência, trilhando o mesmo caminho diante dos casos concretos, tem se pronunciado favoravelmente à concessão do *writ of mandamus*, conforme pode-se verificar a seguir:

*“Cabe mandado de segurança contra ato judicial, independentemente do recurso cabível, se evidente a ilegalidade ou o abuso de poder.”*¹⁵

Sob o mesmo prisma :

*“A jurisprudência desta Corte, sabe-se, tem abrandado o rigor da Súmula 267, que determinava o não cabimento do mandamus contra ato judicial passível de recurso ou correição, para admiti-lo, desde que do ato resultasse dano irreparável devidamente demonstrável.”*¹⁶

E mais :

“Mandado de Segurança - Decisão de relator. Agravo regimental. Processamento indeferido. Abrandamento da Súmula 121 do TFR.

*É de admitir-se MS contra ato jurisdicional de Relator, desde que flagrantemente ilegal ou abusivo. Não pode o Relator negar seguimento ao agravo regimental, ainda que interposto em desconformidade com as exigências legais.”*¹⁷

E outro, na mesma direção:

“Mandado de Segurança. Recurso. Efeito Suspensivo.

É possível emprestar, via mandado de segurança, efeito suspensivo a recurso dele destituído”¹⁸.

4. Mandado de segurança contra ato judicial, no âmbito do Direito Eleitoral

O Colendo Tribunal Superior Eleitoral, apreciando o Mandado de Segurança nº 2.285, Classe II, em 18 de outubro de 1994, teve de examinar, primeiramente,

14 Mandado de Segurança - Individual e Coletivo - Aspectos Polêmicos, Malheiros Editores, 3ª edição, ps.101/102

15 STJ - 5ª Turma, RMS 2.140-3-SP, Rel. Min. Costa Lima, j. 9.12.92

16 Ac. 1ª T. do STF, no RE 92.107, Rel. Min. Oscar Corrêa, RTJ, 103:215

17 TRF - 1ª R. - MS 92.01.31728-0-DF-TP, Rel. Juiz Jirair Aram Megueriam - DJU 28.11.94

18 Ac. unân. da 2ª Câmara. Civ. do TJPB, no MS nº 95.002499, Rel. Des. Rivando Bezerra

Revista do TRT da 13ª Região - João Pessoa (PB) - 1997

preliminar de não cabimento do remédio heróico, argüida pelo ilustre Relator, Ministro Torquato Jardim, que entendia “(...) *sobre o cabimento do mandado de segurança em substituição à reclamação perante o egrégio Supremo Tribunal Federal, eis que Deputados Federais dois dos impetrantes*(CF, art. 102, I, b. I)”.

Seguiu-se uma discussão bastante rica, terminando aquela Corte, por decidir, majoritariamente, pelo não cabimento. Apesar disto, algumas considerações dos Srs. Ministros, por ocasião do citado julgamento, merecem destaque:

Min. Carlos Velloso: “Na verdade, a jurisprudência a respeito do cabimento de mandado de segurança contra ato judicial exige a interposição do recurso - eu mesmo já votei assim inúmeras vezes no antigo Tribunal Federal de Recursos e, também, no Superior Tribunal de Justiça. Acontece, entretanto, que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal não faz essa exigência, certo que a jurisprudência do antigo Tribunal Federal de Recursos - os Ministros Costa Lima e Pádua talvez se recordem -dispensava a interposição do recurso quando a decisão impugnada era de flagrante ilegalidade (...)“(grifos nossos)

Min. Pádua Ribeiro:“(…), o Supremo Tribunal Federal abrandou a aplicação da Súmula nº 267, segundo a qual não cabe mandado de segurança contra decisão passível de recurso ou correição. Tenho admitido mandados de segurança naquelas hipóteses em que o ato atacado é impugnado através de recurso recebido no efeito simplesmente devolutivo, e tenho ido além; em certas hipóteses excepcionais, entendo cabível o mandado de segurança contra ato judicial, independentemente da interposição de recurso, como no caso de ilegalidade flagrante ou de ato teratológico. Nesses casos, temos sustentado que deve prevalecer a garantia constitucional do mandado de segurança(...)”(grifos nossos).

O E. Tribunal Regional Eleitoral da Paraíba, órgão a que pertenço, com muito orgulho, em sessão extraordinária realizada no dia 27 de junho de 1996, julgou o MS nº 195/96, tendo a Corte, por voto de desempate, concedido a segurança. Na ocasião, foi argüida a preliminar de não cabimento do mandamus, com base na Súmula 267, do E. STF, tendo esta, também por voto de desempate, sido rejeitada.

O mesmo Órgão, em outra assentada, apreciando e julgando outro mandado de segurança, o de nº 1.003/96, Classe I, assim decidiu, à unanimidade dos seus membros:

“Mandado de segurança. Ato judicial. Decisão teratológica. Cabimento. Ilegitimidade passiva ad causam. Decisão claramente monocrática. Inexistência. Recontagem. Pedido formulado por candidato. Cabimento. Art. 28, I da Lei nº 9100/95. Recontagem. Ausência de fundamentação. Não cabimento. Ordem concedida, no sentido de sustar a recontagem pleiteada.

O rigor da Súmula 267 do E. TSE tem sido paulatinamente abrandado, havendo construção jurisprudencial no sentido de admitir

ação mandamental contra decisão teratológica.(...)”

A doutrina, também, neste campo do direito, admite o remédio heróico, conforme entendimentos a seguir listados:

O Ministro Torquato Jardim, examinando mandado de segurança, em matéria eleitoral, assim se manifestou:

*“O mandado de segurança, em caráter excepcional, será cabível contra decisão judicial, como sucedâneo do recurso eleitoral próprio, como instrumento provisório para obter os efeitos do recurso, em face da delonga do processamento deste, desde que demonstrado cabalmente o dano irreparável.”*¹⁹

Já o mestre Fávila Ribeiro, assevera: **“O mesmo entendimento se faz aplicável em relação ao mandado de segurança, que se afigura consentâneo para a proteção de direito líquido e certo em matéria eleitoral, contra abuso de autoridade pública, desde que não se refira à liberdade de locomoção, que pertence à área de proteção do habeas corpus”**²⁰.

Tito Costa, por seu turno, ensina:

*“Não sendo um recurso, mas uma “ação de cognição”, no dizer de Celso Agrícola Barbi, o mandado de segurança tem sido comum na Justiça Eleitoral. Muitas vezes, no entanto, pode ser utilizado como recurso, quando de decisão violadora de direito líquido e certo não caiba recurso específico; e tem sido admitido, também, contra ato judicial quando não haja recurso que lhe possa tolher consequência imediata, claramente nociva a direito líquido e certo do impetrante; ou, ainda, contra decisão judicial, se desta não couber recurso com efeito suspensivo e a ilegalidade for manifesta”*²¹.(grifos nossos).

5. Mandado de segurança contra ato judicial, no âmbito do Direito do Trabalho

O mestre Wagner D. Giglio, examinando o cabimento do MS contra ato judicial, assim se manifesta: **“Mandado de segurança contra ato judicial só é viável, portanto, quando, infringindo lei ou abusando do poder, a autoridade judiciária violar direito líquido e certo, ou houver justo receio de que venha a fazê-lo, causando dano não corrigível através de recurso ou correição”**²².

19 TSE, Ac. nº 6584, Bol. El. nº 348-01/8 e Ac. nº 6570, Bol. El. nº 330-01/79, Rel. Ministro Gordilho, in Direito Eleitoral Positivo, às fls. 136,

20 Direito Eleitoral, 4ª ed., Forense, p. 143

21 Recursos em Matéria Eleitoral, Ed. Revista dos Tribunais, 5ª edição, p.152

22 Direito Processual do Trabalho, 7ª ed., LTr, p. 337

Revista do TRT da 13ª Região - João Pessoa (PB) - 1997

O referido autor, ainda na mesma obra, citando Manoel Antonio Teixeira Filho, afirma: “(...)exemplificativamente, os atos dos Juizes do Trabalho e das Juntas de Conciliação e Julgamento que podem ensejar a impetração do mandamus: erro de procedimento, cerceamento ou restrição do direito de defesa, exigência de antecipação dos honorários periciais, indeferimento(do processamento) de Agravo de Instrumento, proibição de retirada dos autos(salvo se houver prazo em comum em curso ou conclusão ao Juiz), para liberar penhora em bem público, desfazer arrematação ou impedir irregular liberação de depósito, ou para impugnar despacho concessivo acautelatória em benefício do autor”.

E conclui: “Ora, mandado de segurança , individual ou coletivo, só tem cabimento se o direito lesado, ou ameaçado de lesão, for líquido e certo, isto é, evidente e incontestável, indubitoso e incontroverso”.

Já outro grande autor do direito trabalhista, Manoel Antonio Teixeira Filho, também nos ensina: “A opinião dos que recusavam, invariavelmente, o uso do mandado de segurança para impugnar atos jurisdicionais, ainda que assentada em argumentos ponderáveis , cometia a imprudência de ignorar a realidade forense, que demonstrava, dia após dia, a prática de atos judiciais contrários à lei e, em consequência, lesivos ao direito subjetivo líquido e certo das partes, sem que houvesse um remédio jurídico apto para obter , de imediato, a reparação do dano ou afastar a ameaça de lesão. Daí a necessidade de utilização do mandamus contra tais atos”²³.

Mais adiante, o autor dispõe: “Sensíveis a essa realidade dramática, alguns juristas reformularam o seu pensamento, para admitir o emprego desse writ contra atos de jurisdição”²⁴. E arremata citando, entre estes, Celso Agrícola Barbi e Alfredo Buzaid.

A jurisprudência, também, caminha na mesma direção. Nos autos do Mandado de Segurança nº 039/94, o E. Tribunal Regional do Trabalho da 13ª Região, assim decidiu: “É defeso ao Juiz , de ofício, convocar possíveis credores a se habilitarem à garantia real eventualmente existente no processo de execução. Os terceiros interessados devem buscar, por sua própria iniciativa, a proteção dos seus créditos. Segurança concedida para que a impetrante levante o saldo remanescente da arrematação”.

Do voto da eminente Relatora, Dra. Ana Clara de Jesus Maroja Nóbrega, é de se destacar o seguinte trecho: “Preliminar de não conhecimento do Mandado de Segurança por incabível. Suscita o eminente Juiz Assis Carvalho, a presente preliminar, aduzindo que o ato impugnado poderia ter sido atacado via agravo de petição ou reclamação correicional, sendo, pois, incabível o mandado de segurança no caso *sub examen*. *Concessa venia*, não comungo com o entendimento deste insigne julgador. O presente mandado de segurança atende ao que estabelece a Lei

23 Mandado de Segurança na Justiça do Trabalho, 2ª ed., LTr, p. 148

24 Mandado de Segurança..., op. cit., p. 149

Revista do TRT da 13ª Região - João Pessoa (PB) - 1997

nº 1.533/51, especialmente no seu artigo 5º, II. Com efeito, o ato praticado pela ínculta autoridade coatora, cujo qual pretende a impetrante seja anulado, não se sujeita a qualquer tipo de recurso dentre aqueles previstos na lei processual trabalhista. Para atacá-lo e submetê-lo à apreciação desta instância superior a impetrante não dispunha, como não dispõe, de nenhum outro meio, a não ser o do remédio heróico. Destarte, tenho por cabível o presente mandamus e dele conheço. Rejeito”.(grifos nossos)

6. Conclusão

Conclui-se, portanto, que, embora não restem pacíficas doutrina e jurisprudência acerca dos pressupostos autorizadores da concessão do *mandamus*, ora se fazendo por ilegalidade do ato atacado, ora pelo perigo de irreparabilidade do dano, tem-se como pedra angular, nestes casos, a proteção a direito líquido e certo.

De fato, a Constituição Federal é clara quando institui o remédio heróico(art. 5º, LXIX), determinando seu caráter como instrumento protetor do direito líquido e certo, hipótese que não pode ser afastada, sob pena de se negar plena vigência ao dispositivo constitucional, como observa Teresa Alvim, *in verbis*:

*“O remédio constitucional só pode efetivamente cumprir a sua finalidade, em sintonia com as idéias fundamentais que inspiraram a sua criação, porque pode ter como objeto atos do Estado, genericamente considerado, e não, exclusivamente, atos da Administração.”*²⁵

Ressalte-se, por derradeiro, que a não apreciação do mandado de segurança contra ato judicial fere o princípio da inafastabilidade da jurisdição, emanado do inciso XXXV da CF, o qual determina que **“a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito”**. Nesse sentido, já se decidiu :

“Mandado de segurança - Ato judicial - Preliminares - Violação ao princípio do juiz natural e ao duplo grau de jurisdição - Depósito judicial em ação declaratória - Possibilidade - Pressupostos presentes - Ordem concedida.

*Não há afronta aos princípios do juiz natural e ao duplo grau de jurisdição , mas legítimo exercício de competência constitucional originária atribuída aos TRF´s. É, pois, inadmissível obstar o exercício do MS, que tem por fim corrigir ilegalidade ou abuso de poder (art. 5º, XXXV, da CF/88). Matéria preliminar rejeitada. É direito do contribuinte, mesmo em ação declaratória, fazer o depósito integral da quantia em dinheiro para suspender a exigibilidade do crédito tributário.”*²⁶

25 Mandado de Segurança Contra Ato Judicial, RT ed., 1989, p. 11

26 TRF, 3ª Reg., MS 94.03.004260-5-SP- 2ª S - Relª. Juíza Lucia Figueiredo.

Revista do TRT da 13ª Região - João Pessoa (PB) - 1997

Em suma : *a admissibilidade do mandado de segurança contra ato judicial encontra pleno respaldo tanto na doutrina como na jurisprudência.* À falta de critérios legais, reguladores da espécie, tem-se observado a ilegalidade do ato, sempre se cuidando, como motivo maior, da proteção do direito líquido e certo, o que é auferível caso a caso. A esse respeito, Sérgio Alberto de Souza faz a seguinte consideração :

“No desempenho da função jurisdicional, que se realiza cotidianamente, exarando os juizes as sentenças e os tribunais os acórdãos, através dos quais fazem a aplicação do direito aos fatos, é que se revela o conceito de direito líquido e certo, como fundamento do MS, extremado-se de outras situações jurídicas.”²⁷

O eminente Ministro Marco Aurélio Mello, do Supremo Tribunal Federal, certa feita, declarou:” **O juiz aprecia o contexto. E apreciando esse contexto, então, decide. Um juiz não deve partir da lei para o caso, mas do caso para a lei. Porque a lei é para os homens e não os homens para a lei**”.

Em muitas ocasiões e situações, não admitir o mandado de segurança contra ato judicial é prestigiar demais a forma ,em detrimento do melhor direito, cuja aplicação exige cautela e bom senso, sob pena da Justiça cometer injustiças.

27 Sérgio Alberto de Souza, Reflexões Sobre Mandado de Segurança, artigo, in Revista Jurídica, 209/11