



ACÓRDÃO N.
SECRETARIA DA 1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA
COMARCA DE PARAGOMINAS-PA
APELAÇÃO CÍVEL Nº. 2013.3.031930-7
APELANTE: BANCO DO BRASIL S/A
APELADO: PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAGOMINAS-PA
RELATOR: DES. LEONARDO DE NORONHA TAVARES

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO MANDAMENTAL – VIA ELEITA INADEQUADA - EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO – RECURSO DESPROVIDO.

As razões da recorrente não são capazes de abalar os fundamentos de decisão recorrida, na hipótese dos autos, foi aplicado o melhor direito, produzindo escorreita aplicação da norma ao fato.

Age com acerto o juiz ao extinguir o processo com resolução do mérito em razão do não cabimento de Mandado de Segurança como substituto de Embargos do Devedor. Via eleita inadequada.

À unanimidade, nos termos do voto do desembargador relator, recurso desprovido.

Acordam os Desembargadores componentes da 1ª Câmara Cível Isolada do Egrégio Tribunal de Justiça do Pará, à unanimidade, em conhecer do recurso, mas negar-lhe provimento nos termos do voto do Desembargador Relator.

1ª Câmara Cível Isolada do Tribunal de Justiça do Estado do Pará – 9 de maio de 2016.
Exmo. Sr. Des. Leonardo de Noronha Tavares, Exma. Sra. Desa. Gleide Pereira de Moura Juíza Convocada Dra. Rosi Maria Gomes de Farias. Sessão presidida pela Exma. Sra. Desa. Gleide Pereira de Moura.

LEONARDO DE NORONHA TAVARES
RELATOR

RELATÓRIO

O EXMO SR. DESEMBARGADOR LEONARDO DE NORONHA TAVARES.
(RELATOR):

Trata-se de RECURSO DE APELAÇÃO interposto pelo BANCO DO BRASIL S/A,



insatisfeito com a r. sentença (fls.81/83), proferida pelo Juízo da 1ª Vara Cível da Comarca de Paragominas-Pa, nos autos da Ação Mandamental, manejada na origem em desfavor da PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAGOMINAS-PA.

Os fatos:

Consta dos autos que o BANCO DO BRASIL S/A, impetrou Mandado de Segurança com pedido de liminar, contra a infração que lhe foi imposta pelo Município de Paragominas-Pa, combatendo um suposto não recolhimento de ISSQN ou ISS (imposto sobre serviços de qualquer natureza), referente a diversas rubricas contáveis do impetrante.

Na decisão combatida, o Magistrado Singular DENEGOU a Segurança, observando inicialmente ser impossível a utilização da via mandamental como substituto de embargos do devedor, (transcreveu jurisprudência), e mais, que o remédio heroico possui como pressuposto o chamado direito líquido e certo, que deve ser comprovado de plano com provas pré-constituídas acompanhando a inicial, não ensejando a dilação probatória.

Os embargos de declaração opostos às fls. 89/94, foram rejeitados (fls. 96/97).

Inconformada, a Instituição Financeira APELOU às fls. 103/146.

Através de um longo arrazoado, em síntese sustentou que o magistrado laborou em equívoco, primeiro pelo fato de não haver atentado para o fato de que é nula a infração lavrada, pois ausente o fato gerador do crédito decorrente do não recolhimento de ISSQN ou ISS (imposto sobre serviços de qualquer natureza).

Em ato contínuo, transcreveu *ipsis litteris*, a decisão fustigada, aduzindo que o Tribunal deve analisar e se manifestar se possível ou não manejar Mandado de Segurança como substituto de Embargos da Execução ou Ação anulatória e ou ação Anulatória.

Repetindo os mesmos argumentos a exaustão, transcreveu jurisprudência que entende coadunar com os seus argumentos, chegando até mesmo a apontar a decadência do crédito tributário.

Finalizou requerendo em síntese, o provimento do recurso para anular o decisum, conceder a segurança e com efeito combatido anulando-o devendo ser aplicado o aproveitamento dos atos processuais.

Certidão à fl. 153 informa que não foram apresentadas as contrarrazões no prazo legal.

Encaminhado a esta Egrégia Corte de Justiça, foram os autos distribuídos, inicialmente ao Des. Leonam Gondim da Cruz Junior, que se declarou impedido (despacho à fl. 157), em virtude da Juíza Marinez Catarina Von Lohrmann Cruz Arraes, sua irmã, haver atuado nos autos à fl. 63. Determinou a remessa dos autos à Vice-Presidência.

À fl. 158, os autos foram redistribuídos, cabendo-me a relatoria (fl. 160).

Instado manifestou-se o Ministério Público às fls. 164/167, aduzindo que em face do Provimento nº. 001/2002-MP-PGJ e a Recomendação nº 16/2010 do Conselho Nacional do Ministério Público deixa de emitir parecer.

Os autos foram encaminhados a Secretaria para incluir em pauta de julgamento.

Determinei a inclusão do feito em pauta de julgamento.

É o relatório.



APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO MANDAMENTAL – VIA ELEITA INADEQUADA - EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO – RECURSO DESPROVIDO.

As razões da recorrente não são capazes de abalar os fundamentos de decisão recorrida, na hipótese dos autos, foi aplicado o melhor direito, produzindo escorreita aplicação da norma ao fato.

Age com acerto o juiz ao extinguir o processo com resolução do mérito em razão do não cabimento de Mandado de Segurança como substituto de Embargos do Devedor. Via eleita inadequada.

À unanimidade, nos termos do voto do desembargador relator, recurso desprovido.

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR LEONARDO DE NORONHA TAVARES (RELATOR):

Presentes os pressupostos de admissibilidade recursal, conheço do recurso.

Não há razão para tanta celeuma.

A sentença está corretíssima, porque manifesta a impossibilidade de utilização da via mandamental como substituto dos embargos de devedor.

Percebe-se de logo que o Impetrante Banco do Brasil S/A, insurge-se, contra a cobrança pelo Município apelado, de dívida ativa cobrada, referente ao não recolhimento de ISSQN ou ISS (imposto sobre serviços de qualquer natureza), que considera injusto, socorrendo-se através de Mandado de Segurança.

Nesta hipótese, vê-se que a Impetrante utiliza-se de via imprópria para centrar suas alegações. O /73, vigente à época, na questão em realce, indica os Embargos de Devedor como meio apropriado para a alegação quando da existência de excesso de execução. Nestes, poderá a Impetrante, com mais abrangência, inclusive com a requisição de perícia, onde é possível a dilação probatória, se for o caso, dirimir a controvérsia.

No mandado de segurança é que não é possível se discutir a presente matéria, porquanto, enfatizo, caracteriza-se aquele como instrumento especial, tendo por escopo a proteção de direito líquido e certo em face de ilegalidade praticada por autoridade pública (art. , inc. LXXIC,). No mandado de segurança, a sua razão de ser, está exatamente na certeza e incontestabilidade do direito perquirido.



No caso vertente, a produção de outras modalidades probatórias, relevando-se a prova pericial contábil, torna-se inexoravelmente importantes, sendo até mesmo imprescindíveis ao deslinde da causa, não só para aferição do quantum debeat, como tributação, a qual, evidenciando-se, teria o condão de anular o título executivo em comento incluído na dívida ativa do Município.

Em verdade repito: a impugnação à dívida ativa formulada neste mandamos pelo Impetrante, só poderia ser deduzida por meio de embargos. efetivamente não é cabível a substituição dos embargos do devedor pelo mandado de segurança.

Para ilustrar, reproduzo, pela identidade com a questão posta, a jurisprudência oriunda do Superior Tribunal de Justiça (STJ - RMS 1073-RJ, j. 26.11.91, rel. Ministro Bueno de Souza, RSTJ 28/274):

Não é compatível com o ordenamento jurídico vigente a substituição dos embargos do executado, meio apropriado à alegação e prova de fatos, por mandado de segurança, em que não há ensejo para aferição da base empírica de alegação de prescrição intercorrente.

Portanto, nítida a inadequação da via mandamental para albergar a postulação da Impetrante.

Prejudicado, pois, o questionamento da ocorrência de decadência apontada.

Como se vê, a irresignação do autor não merece prosperar.

Entendo que correto o procedimento do juiz a quo, não havendo, portanto a necessidade de uma nova intimação da parte nesse caso.

Forte em tais argumentos nego provimento ao recurso de apelação.

É o meu voto.

Belém (PA), 9 de maio de 2016.

LEONARDO DE NORONHA TAVARES
RELATOR