



3ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA.
JUÍZO DE ORIGEM: JUÍZO DA 6ª VARA DE FAZENDA DA COMARCA DA CAPITAL
APELAÇÃO Nº 2014.3.004523-2
APELANTE: ALL WORK COMERCIAL – EIRELI - EPP
APELADO: DIRETOR DE FISCALIAÇÃO DA SECRETARIA EXECUTIVA DE FAZENDA
RELATORA: DESª. MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE

APELAÇÃO CÍVEL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

I – Ausência de direito líquido e certo documentalmente provado nos autos.

II – Apelante que impetrou mandado de segurança no primeiro grau a fim de se ver desobrigado de observar as disposições do Protocolo n.º 21 do CONFAZ, o qual prevê divisão do ICMS incidente sobre compras feitas pela internet entre os Estados do domicílio do vendedor e do domicílio do comprador.

II – Ausência de prova de que o impetrante sequer atua no ramo mencionado. Pedido Genérico.

IV – Apelação que se conhece e nega provimento, mantendo-se a sentença de primeiro grau que extinguiu o mandado de segurança.

ACÓRDÃO

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 3ª Câmara Cível Isolada, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso e negar provimento, tudo nos termos relatados pela Desembargadora Relatora.

Turma Julgadora: Desª. Maria Filomena de Almeida Buarque (Relatora), Desa. Edinéa Oliveira Tavares (Presidente) e a Desa. Nadja Nara Cobra Meda.

Belém (PA), 08 de junho de 2016.

MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE
Desembargadora Relatora

3ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA.
JUÍZO DE ORIGEM: JUÍZO DA 6ª VARA DE FAZENDA DA COMARCA DA CAPITAL
APELAÇÃO Nº 2014.3.004523-2
APELANTE: ALL WORK COMERCIAL – EIRELI - EPP
APELADO: DIRETOR DE FISCALIAÇÃO DA SECRETARIA EXECUTIVA DE FAZENDA
RELATORA: DESª. MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE

RELATÓRIO



A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE
(RELATORA):

Trata-se de APELAÇÃO CÍVEL interposta por ALL WORK COMERCIAL – EIRELI – EPP contra sentença proferida pelo Juízo da 6ª Vara de Fazenda da Capital proferida no Mandado de Segurança nº 0035956-32.2013.814.0301 impetrado em face do DIRETOR DE FISCALIAÇÃO DA SECRETARIA EXECUTIVA DE FAZENDA.

A sentença objurgada extinguiu o processo sem resolução do mérito por reconhecer ausente a prova pré-constituída do direito alegado, ao argumento de que o impetrante não teria demonstrado o justo receio de lesão ao direito invocado e sequer colacionou documentos que provem exercer atividade que possa ser tributada nos termos do Protocolo 21 do CONFAZ.

Em suas razões recursais, o apelante alega que em se tratando de mandado de segurança preventivo já existe a determinação de pagamento do tributo, o que por si só ensejaria a impetração do writ.

Sustenta ser evidente a existência de justo receio de violação de seu direito líquido e certo. Requer o conhecimento e provimento do presente recurso, com a reforma da sentença impugnada.

Contrarrazões do apelado (fls. 85/90) em que sustenta, em síntese, que o pedido é genérico, bem como que o apelante não logrou demonstrar que realiza atividade que venha a ser sujeita a tributação com base no protocolo 21 do CONFAZ.

Defende a manutenção da sentença impugnada.
É o relatório.

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE
(RELATORA):

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso, adiantando ser caso de negar provimento ao apelo.

O mandado de segurança visa a proteger direito líquido e certo do impetrante, não amparado por habeas corpus ou habeas data, contra ato de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições públicas, eivado de ilegalidade ou abuso de poder. Como cediço, é requisito de admissibilidade do mandado de segurança a prova pré-constituída do direito líquido e certo do qual o impetrante alega ser detentor, não tendo amparo a mera expectativa de direito, porque o instrumento não comporta dilação probatória.

Assim, a petição deverá necessariamente vir acompanhada dos documentos necessários à comprovação dos fatos alegados, sob pena de indeferimento



do mandado de segurança de plano.

Nos termos do artigo 1º, da Lei nº 1.533, de 31.12.51, que alterou disposições do Código de Processo Civil, relativamente ao mandado de segurança, "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por 'habeas corpus', sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, alguém sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça".

Segundo Hely Lopes Meireles, "direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situação e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais". (Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção e Habeas-Data, Ed. RT, 12ª ed., p.12/13).

Com efeito, direito líquido e certo é o que resulta de fato certo e incontroverso, capaz de ser comprovado de plano, não podendo reclamar produção de provas ou interpretação de leis, uma vez que com a petição inicial deve o impetrante trazer a prova indiscutível, completa e transparente de seu direito eminentemente líquido e certo, não se admitindo presunções ou sustentação em interpretação de lei da forma que mais lhe interessa.

No caso dos autos, verifico que o apelante alega que o CONFAZ aprovou o Protocolo n.º 21 para disciplinar as compras realizadas através da internet e, por conseguinte, dividir o produto do ICMS arrecadado.

Não informou se exerce atividade desta natureza, não juntou qualquer documentação, sequer que já tenha efetuado vendas através da internet, a fim de demonstrar que sujeita-se aos efeitos do mencionado protocolo.

O mandado de segurança deve vir necessariamente instruído com provas documentais pré-constituídas do direito líquido e certo deduzido em Juízo, conforme lição do Min. Celso de Mello:

Refoge, aos estreitos limites da ação mandamental, o exame de fatos despojados da necessária liquidez, pois o 'iter' procedimental do mandado de segurança não comporta a possibilidade de instauração incidental de uma fase de dilação probatória.

- A noção de direito líquido e certo ajusta-se, em seu específico sentido jurídico, ao conceito de situação que deriva de fato certo, vale dizer, de fato passível de comprovação documental imediata e inequívoca. (MS 20.882/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido da inviabilidade de dilação probatória no mandado de segurança, que exige comprovação de plano do direito alegado:

MANDADO DE SEGURANÇA - PETIÇÃO INICIAL DESACOMPANHADA DOS DOCUMENTOS NECESSÁRIOS À COMPROVAÇÃO LIMINAR DOS FATOS



ALEGADOS - INDISPENSABILIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA - CONCEITO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - FATOS INCONTROVERSOS E INCONTESTÁVEIS - PRETENDIDA INTERVENÇÃO DE TERCEIRO, NA CONDIÇÃO DE "AMICUS CURIAE", NO PROCESSO MANDAMENTAL - INADMISSIBILIDADE - RECURSOS DE AGRAVO IMPROVIDOS. - Refoge, aos estreitos limites da ação mandamental, o exame de fatos despojados da necessária liquidez, não se revelando possível a instauração, no âmbito do processo de mandado de segurança, de fase incidental de dilação probatória. Precedentes. - A noção de direito líquido e certo ajusta-se, em seu específico sentido jurídico-processual, ao conceito de situação decorrente de fato incontestável e inequívoco, suscetível de imediata demonstração mediante prova literal pré-constituída. Precedentes. - Não se revela juridicamente possível a invocação da Lei nº 9.868/99 (art. 7º, § 2º) para justificar o ingresso de terceiro interessado, em mandado de segurança, na condição de "amicus curiae". É que a Lei nº 9.868/99 - por referir-se a processos de índole eminentemente objetiva, como o são os processos de controle normativo abstrato (RTJ 113/22 - RTJ 131/1001 - RTJ 136/467 - RTJ 164/506-507, v.g.) - não se aplica aos processos de caráter meramente subjetivo, como o processo mandamental. - Não se revela admissível a intervenção voluntária de terceiro, "ad coadjuvandum", na condição de assistente, no processo de mandado de segurança. Doutrina. Precedentes (MS nº 26.553 AgR-AgR/DF, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 16/10/09).

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO DISCIPLINAR. SINDICÂNCIA. NÃO COMPROVAÇÃO DAS ILEGALIDADES APONTADAS. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA NA VIA MANDAMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (RMS 27.959/DF, Rel. Min. Cármen Lúcia)

Assim, não tendo a impetrante comprovado o direito líquido e certo alegado na ação de mandado de segurança, é de manter-se a sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos. Por fim, como obter dictum, ressalto que a sistemática de distribuição do produto da arrecadação do ICMS cobrado em compras pela internet é objeto da Emenda Constitucional n.º 87, que disciplinou a matéria, de modo a suplantam o Protocolo 21 do CONFAZ, tido por inconstitucional pelo apelante.

Ante o exposto, CONHEÇO e NEGO PROVIMENTO a presente apelação.

É como voto.

Belém/PA, 09 de junho de 2016.

MARIA FILOMENA E ALMEIDA BUARQUE
Desembargadora Relatora