

CONTRIBUINTE QUE SE DECLARA DEVEDOR

Recurso mandado de segurança .
Relator BADY CURI Relator

MANDADO DE SEGURANÇA — RECEBIMENTO COMO AÇÃO ORDINÁRIA - RITOS DIVERSOS - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE - APLICAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - VEDAÇÃO

EMENTA

ACÓRDÃO: Não se pode aplicar o princípio da fungibilidade para feitos de ritos diversos. AGRAVO Nº 000.177.387-8/00 - COMARCA DE UBERABA - AGRAVANTE(S): FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS, CHEFE ADM. FAZENDÁRIA DE UBERABA - AGRAVADO(S): SAN MARCO VEÍCULOS LTDA. - RELATOR: EXMO. SR. DES. BADY CURI Vistos etc., acorda, em Turma, a QUARTA CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM DAR PROVIMENTO E CASSAR A SENTENÇA. Belo Horizonte, 05 de outubro de 2000. DES. BADY CURI - Relator NOTAS TAQUIGRÁFICAS Assistiu ao julgamento, pela agravante, o Dr. José Roberto de Castro. O SR. DES. BADY CURI: VOTO Conheço do recurso por estarem presentes os pressupostos de sua admissibilidade. A Fazenda Pública Estadual ajuizou agravo de instrumento, irresignada com a decisão proferida nos autos do mandado de segurança impetrado por San Marco Veículos Ltda., que recebeu o pedido como ação ordinária, deferindo, como antecipação de tutela, a liminar para autorizar a impetrante a transferir à FIAT os créditos de ICMS relativos às diferenças apuradas entre a base de cálculo presumida e o valor real da operação. Aduz a agravante que tal decisão cometeu três equívocos graves, quais sejam: má interpretação do princípio da fungibilidade recursal; transformou uma ação de rito especial em outra de rito ordinário, fazendo letra morta ao art. 8º da Lei n. 1.533/51, aos arts. 128, 293 e 460 do CPC, e ao inciso LV do art. 5º da CR/88; e ainda, concedeu tutela antecipada contra a Fazenda Pública, o que é expressamente vedado. Pretendeu, ainda, a concessão do efeito suspensivo, que foi concedido para suspender os efeitos da decisão impugnada, até o julgamento final deste agravo, por considerar relevantes os fundamentos jurídicos do pedido, eis que patentes os equívocos da decisão agravada, além de demonstrado o periculum in mora, já que, com a liminar concedida, haverá a transferência imediata dos créditos à FIAT Automóveis S.A., com infringência direta aos dispositivos legais que proíbem expressamente a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública. Nas informações prestadas, houve por bem o ilustre Juiz manter a r. decisão, ao fundamento de que o procedimento foi admitido como ação ordinária, com a concessão da tutela antecipada, por estarem presentes todos os requisitos a ela necessários, inexistindo qualquer legislação que proíba a antecipação de tutela contra a Fazenda, não tendo relevância o nome dado à ação, desde que legítima a pretensão da parte. Todavia, a r. decisão não merece prosperar. Em primeiro lugar, apesar de prevalecer o entendimento de que "o nome com o qual se rotula a causa é sem relevância para a ciência processual" (RSTJ 37/386), o fato é que tal posicionamento jurisprudencial não permite que sua interpretação seja levada a planos absurdos, já que na espécie, sequer há que se falar na simples aplicação do princípio da fungibilidade em razão de ações erroneamente denominadas. In casu, não se aplica o princípio da fungibilidade, eis que cuidam-se de procedimentos de rito totalmente diversos, sendo o mandado de segurança de rito especial, célere, onde as partes são postas de maneira diferente. Neste sentido, como bem ressaltou o ilustre Procurador de Justiça ao citar entendimento esposado por NELSON NERY JÚNIOR: "A autoridade judiciária não dispõe de poder para, em agindo de ofício, substituir, em sede mandamental, o órgão apontado como coator pelo impetrante do writ. Falece-lhe competência para ordenar

a mutação subjetiva no pólo passivo da relação processual. Se o juiz entender ausente, no caso submetido à sua apreciação, a pertinência subjetiva da lide quanto à autoridade indicada como coatora, deverá julgar extinto o processo..." (CPC Comentado, RT, 1997, 3ª ed., p. 1812). Da mesma forma, ao contrário do entendimento esposado pelo MM. Juiz a quo, é expressamente proibida a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, nos termos do disposto no art. 1º da Lei 9.494/97. Como se não bastasse, verificada a inexistência dos pressupostos à impetração do mandado de segurança, por considerar ter a mesma sido feita contra lei em tese, a teor do disposto no art. 8º da Lei 1.533/51, deveria a inicial ser desde logo indeferida, e não "transformada", como assim entendeu ser possível o ilustre magistrado. Pelo exposto, e ratificando os efeitos da liminar concedida, d

NOTA DA REDAÇÃO

RT