

7.1.1 — Nem se alvitre que se trate de o psicólogo registrar prescrição que médico tenha feito para paciente seu, seja porque ao médico é que incumbe tal registro, seja porque de nenhuma valla prática o registro da prescrição de outrem por quem, como o psicólogo, não pode receitar medicamentos e tem técnicas próprias para o diagnóstico de seu cliente.

8 — Destarte, parece-nos:

- a) deve ser indeferido o pedido consubstanciado no item 1 de fls. 2;
- b) deve ser revogado o parágrafo único do art. 213 das Normas Técnicas aprovadas pelo Decreto n.º 1.754, de 14-03-1978, para o que sugerimos seja submetida à consideração do Excelentíssimo Senhor Governador a possibilidade de edição de decreto vasado nos seguintes termos:

“Art. 1.º — Fica revogado o parágrafo único do art. 213 das Normas Técnicas Especiais para a Fiscalização do Exercício Profissional e de Estabelecimentos de Interesse para a Medicina e Saúde Pública, aprovadas pelo Decreto n.º 1.754, de 14 de março de 1978.

Art. 2.º — Este decreto entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.”

Rio de Janeiro, 29 de novembro de 1985.

Amílcar Paranhos da Silva Velloso
Procurador-Assessor

VISTO

1 — Aprovo, pelos seus fundamentos, as conclusões das alíneas **a** e **b** do item 7 do pronunciamento de fls. 2/6, do Procurador-Assessor AMILCAR PARANHOS DA SILVA VELLOSO.

2 — Encaminhe-se o Processo à Secretaria de Estado de Governo.

Rio de Janeiro, 20 de dezembro de 1985.

Eduardo Seabra Fagundes
Procurador-Geral do Estado

Proc. n.º E-14/31.845/85.

O Estado em juízo

Mandado de Segurança. Contagem em dobro do prazo para o município oferecer embargos infringentes em execução fiscal. Parecer contrário do Ministério Público. Acórdão unânime da Câmara Cível do Primeiro Tribunal de Alçada concedendo o Writ

Mandado de Segurança n.º 2.717/85

A Liminar foi Concedida

Relator: Juiz Humberto Perri

O MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO, pelo Procurador do Estado **in fine** assinado e agindo, para tanto, segundo o autorizativo do art. 1.º, do Decreto n.º 978, de 13-5-1977, vem, na forma do art. 153, § 21, da Constituição Federal e art. 1.º, da Lei n.º 1.533, de 31-12-1951 e com fundamento no que dispõem o art. 188, do Código de Processo Civil combinado com o § 2.º, do art. 34, da Lei n.º 6.830, de 22-9-1980, o art. 25 e seu parágrafo único, da mesma Lei n.º 6.830 e o art. 184 e seus parágrafos, do Código de Processo Civil, e demais preceitos legais adiante invocados e face ao ordenamento do art. 39, I, **a**, do Regimento Interno do 1.º Tribunal de Alçada, impetrar

Mandado de Segurança

contra **ato praticado** pelo Exmo. Sr. Dr. Juiz de Direito da 5.ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital, que julgou intempestivos embargos infringentes ensejados pelo art. 34 da Lei de Execuções Fiscais que o ora Impetrante oferecera, assim como a **ameaça**, caracterizada pelo justo recelo de que tal violação de direito líquido e

certo torne a ocorrer, violação e ameaça de sua repetição, assim configuradas, que importam em graves danos de sonegação fiscal e enorme estímulo à evasão de receita, com o cerceamento da capacidade processual de o Impetrante atuar judiciarmente nos casos de execução fiscal, pelos motivos expostos como se segue.

EXPOSIÇÃO DOS FATOS

I-1 — PROÊMIO

A presente petição de mandado de segurança está delineada de acordo com a seguinte estrutura:

I — EXPOSIÇÃO DOS FATOS

- I-1- — Proêmio
- II-1- — Fatos
- II-2- — O Ato Impugnado

II — EXPOSIÇÃO DO DIREITO

- II-1- — **Cabimento do Mandado de segurança**
 - II-1-1 — Entendimento do Eg. Supremo Tribunal até 1973
 - II-1-2 — Entendimento do Eg. Supremo Tribunal de 1973 até Hoje
 - II-1-3 — Entendimento Recente do Eg. Tribunal de Justiça Fluminense
 - II-1-4 — Conclusão Quanto ao Cabimento
- II-2- — **Direito Líquido e Certo Violado por Ato Praticado com Ilegalidade**
 - II-2-1 — A Dobra do Prazo para Recorrer
 - II-2-2 — A Intimação Pessoal ao Representante Judicial da Fazenda Pública pela Lei de Execuções Fiscais
 - II-2-3 — O Sistema de Contagem de Prazo tem de Respeitar o Modelo do Código

III — PEDIDO

Adiante-se, desde logo, que, por se partir de situação caracterizada por ato violador constante de **ato judicial sujeito a recurso**, que é contemplada pelo **verbete 267 da SÚMULA** do Eg. Supremo,

que, interpretada no seu sentido meramente literal, poderia sugerir o descabimento do mandado, deu-se ênfase à pesquisa da evolução do entendimento jurisprudencial até o vigente, hoje. Assim,

- o item III-1-1 cobre o período dos anos trinta até 1973;
- o item III-1-2 cobre o período de 1973 a 1983 (nov.).

O ano de 1973 justifica-se, porquanto, nele, o Col. Supremo, por sua composição plena, proferiu um v. acórdão projetando o entendimento da Súmula 267 de forma **suavizadora** do seu texto frio.

E daí adiante não-somente consolidou esta exegese, como, também, **suavizou-a mais ainda**.

I-2 — FATOS

Através da MM. 5.^a Vara da Fazenda Pública da Região Judiciária Especial, Comarca da Capital, o Impetrante fez ajuizar execução de dívida ativa (art. 585, VI, Cód. Proc. Civil), por crédito tributário constante de imposto predial (art. 2.^o, Lei n.º 6.830, de 22-9-1980), contra Horácio Pinto Magalhães, comprovando seu pedido com a Certidão da Dívida Ativa n.º 1-081520/76-3, tendo sido tombado, tal processo de execução, sob o n.º 29.677, a 17-6-1978 (doc. j.).

Relativamente a essa execução, Carlos Alberto da Silva Vieira ofereceu **embargos de devedor** a 18-8-1983 (doc. j.), que foram impugnados pelo Impetrante a 5-1-1984.

Julgando-os, por sentença de fls. 25 “usque” 27 (doc. j.), o MM. Dr. Juiz Impetrado **julgou procedentes** os ditos embargos de devedor, em razão de quanto tornou insubsistente o anterior e pertinente arresto e condenou o Embargado, aqui Impetrante, em honorários advocatícios e custas, monetariamente corrigidos.

A conclusão da r. sentença foi publicada no “Diário da Justiça” de quarta-feira, 31-10-1984, às fls. 28, cf. certidão de fls. 29 dos autos (doc. j.). E sua intimação foi feita “ao representante judicial da Fazenda Pública”, pessoalmente, como preceitua o comandamento do art. 25 da Lei n.º 6.830, de 22-9-1980 (Lei de Execução Fiscal) na quinta-feira imediatamente seguinte, 1.^o-11-1984, do que dá conta a certidão do ventre dos autos, às fls. 29 (doc. j.).

Contar-se-ia o primeiro dia do prazo recursal no dia seguinte, sexta-feira, não fosse ele o dia 2 de novembro, feriado consagrado a Finados, do que resultou, então, transferir-se para **segunda-feira, 5-11-1984** (“in albis”, o sábado, 3/XI e o domingo, 4/XI; tudo respeitante do art. 184 e seus parágrafos 1.^o e 2.^o do Código Adjetivo).

Tratando-se, como se tratava, de execução fiscal, portanto regida pela Lei n.º 6.830, de 22-9-1980 (art. 1.^o), que expressamente (também por seu art. 1.^o, “in fine”) conclama a subsidiariedade do Código de Processo Civil, e ocorrendo sentença “de primeira ins-

tância" em execução "de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional — ORTN" (petição vestibular da execução, doc. j.), estava-se diante de uma chamada "causa de alçada".

E, em casos que tais, sentença "de primeira instância" em execução fiscal e "causa de alçada", admitir-se-iam **embargos infringentes, ex vi** do art. 34, **caput**, da lei de regência (a mencionada 6.830/80).

O Impetrante os interpôs, às fls. 30 a 32 (doc. j.).

Fê-lo a 13-11-1984, mandando-os, o MM. Dr. Juiz Impetrado, juntar a 14 (doc. j.).

Disponha, o al Embargante, aqui Impetrante, de **20 (vinte) dias** para recorrer, face disposições do § 2.º, do art. 34, da Lei n.º 6.830 (prazo genérico de **10 dias** para embargos infringentes) acasaladas com as do art. 188 do Código de Processo Civil (dobra para recurso da Fazenda Pública). Vale, **en passant**, transcreverem-se essas disposições:

"Art. 34 —

§ 2.º — Os embargos infringentes, instruídos, ou não, com documentos novos, serão deduzidos **no prazo de 10 (dez) dias** perante o mesmo Juízo, em petição fundamentada." (grifos do Impetrante; Lei n.º 6.830/80);

"Art. 188 — **Computar-se-á em quádruplo o prazo para contestar e em dobro para recorrer, quando a parte for a Fazenda Pública ou o Ministério Público.**" (grifos do Impetrante).

Conseqüentemente, os 20 dias contados do **dies a quo** (5-11-1984, primeiro dia do prazo como visto atrás) verteriam a 24-11-1984, que, por cair em sábado, ultimar-se-iam a **26-11-1984**, segunda-feira, **dies ad quem**.

E o recurso de embargos infringentes ofereceu-se a 13-11-1984 (doc. j.), como se registrou antes, **ipso facto, tempestivo**.

Contudo, o MM. Dr. Juiz Impetrado entendeu-o serôdio, pelo que o "Indeferiu" (fls. 32-v. dos autos; doc. j.), fundamentando-se assim:

"Indefiro os embargos infringentes de fls. 30/32, por ser intempestivo, **nos termos do art. 34, parágrafo 2.º, da Lei n.º 6.830, de 22-09-80.**"

E não lhe adentrou o mérito, o que importou manter a insubsistência do arresto e a procedência dos embargos do devedor.

Irresignou-se, o Impetrante, com a violação de seu direito líquido e certo de:

a) ter contado **em dobro**, sempre, o prazo para interpor os embargos infringentes do § 2.º, do art. 34, da Lei das Execuções Fiscais (Lei n.º 6.830), **por força de aplicar-se o mandamento do art. 188 do Código de Processo Civil**, a que S. Exa., inquestionavelmente, negou vigência;

b) ter contados prazos a partir de "intimação ao representante judicial da Fazenda Pública" a ser "**feita pessoalmente**", como determinam o **caput** do art. 25 da Lei n.º 6.830, de 22-9-1980 e seu parágrafo único; e

c) ter respeitada, em seu favor, as regras dos arts. 290, 292 e 184 e seus parágrafos do Código de Processo Civil, isto é, computarem-se os prazos, a contar da intimação, com exclusão do "dia do começo" e inclusão do dia "do vencimento", considerar-se "prorrogado o prazo até o primeiro dia útil se o vencimento cair em feriado ou em dia em que: I — for determinado o fechamento do fórum (...)" e, finalmente, considerar-se que "os prazos somente começam a correr a partir do primeiro dia útil após a intimação".

É que, tendo-se em vista que seu recurso (embargos infringentes) interpôs-se a **13-11-1984**, cf. carimbo do cartório (e foi despachado a 14), só poderia ser considerado serôdio se o MM. Dr. Juiz que assim o tratou entendesse, como entendeu, que o prazo se escoara **antes** de 13-11-1984.

E para que o prazo para recurso de uma sentença, que tivera sua publicação havida no **Diário da Justiça** de 31-10-1984, se findasse **antes** de 13-11-1984, foi necessário que S. Exa. não levasse em conta, os seguintes aspectos:

1.º) que o recorrente tinha, como, **data venia**, tem, direito a 20 (vinte) dias para recorrer (a dobra) e não 10 (dez);

2.º) que a intimação é **pessoal**, ao Procurador que funciona;

3.º) que se conta o prazo a partir da intimação; que não se computa "o dia do começo" e que o prazo começa a fluir "a partir do primeiro dia útil após a intimação".

Se S. Exa. houvesse aplicado, **data venia**, tais considerações, o dia final cairia em data posterior a 13-11-1984, e não daria por serôdio o recurso.

Logo, a conclusão que se impôs e se impõe, incontrastavelmente, do r. decisório que inadmitiu os embargos infringentes, é que o seu ilustre e respeitável prolator fez tábula rasa dos princípios atrás imediatamente abordados, ou seja, não aplicou, o que importa em negar vigência:

- 1.º) o art. 188 do Código de Processo Civil;
- 2.º) o art. 25 e seu parágrafo único da Lei das Execuções Fiscais, Lei n.º 6.830, de 22-9-1980;
- 3.º) os arts. 290, 292 e 184 e seus parágrafos 1.º e 2.º, do Código de Processo Civil.

Dentro desse quadro, o ora Impetrante ofereceu recurso à r. decisão denegatória dos seus embargos infringentes (doc. j.) **desprovido do efeito suspensivo**; autuado e em fase de processamento.

E já **admitido** mas não julgado.

Este o quadro dos fatos à ocasião da distribuição do presente writ.

I-3 — O ATO IMPUGNADO

O ato impugnado pelo presente mandado de segurança é, portanto, a r. decisão que não acolheu os embargos infringentes do ora Impetrante, embargos que se interpuseram com fulcro no art. 34 da Lei de Execuções Fiscais (6.830/80). Essa r. decisão tem a seguinte redação:

"Indefiro os embargos infringentes de fls. 30/32 por ser intempestivo, nos termos do art. 34, parágrafo 2.º, da Lei n.º 6.830, de 22-09-80."

Dela, ofereceu-se recurso, já admitido e atualmente em fase de processamento, que, porém, **não conta com efeito suspensivo**.

E o arresto, convolado em penhora anteriormente, do bem garantidor da execução de dívida tributária, resta julgado insubsistente, com evidente dano para o Impetrante.

Danos, também, e sob certo aspecto até mais relevantes, são os de:

- 1 — por não ter contado em dobro o prazo recursal, no caso em tela (e fatalmente não o contará na pleora dos demais que ocorrerem), constituir-se uma grave **ameaça** aos superiores interesses públicos em razão do cerceamento do direito de defesa de tais interesses em Juízo e do espantoso número de milhares de executivos atualmente em curso, assim como dos futuros, o que provocará evasão de receita e estimulará sonegação fiscal;

- 2 — por não ter respeitado o direito ao privilégio legal da intimação pessoal dos seus representantes judiciais, igualmente fomentar conseqüências como as atrás referidas;

- 3 — por não ter contado o prazo pelo sistema instituído no art. 184 e seus parágrafos, do CPC, também provocará os mencionados danos.

A tais danos não se exige muito esforço para se lhes ver a tísna da irreparabilidade ou, ao menos, da difícil, incerta ou demorada reparação.

— II —

EXPOSIÇÃO DO DIREITO

II-1 — CABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA

Entre os pressupostos da impetração, cabe, desde logo, examinarem-se os relativos à possibilidade de interposição de recurso.

Na Lei n.º 1.533, de 31-12-1951, que regula o mandado de segurança, encontra-se a disposição **in verbis**:

"Art. 5.º — Não se dará mandado de segurança quando se tratar:

.....
II — de despacho ou decisão judicial, quando haja recurso previsto nas leis processuais ou possa ser modificado por via de correição;"

O princípio desaguou na Súmula do Eg. Supremo Tribunal Federal que, por seu verbete 267, fixou:

"Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição."

Sem maiores e desnecessárias considerações a propósito dos conflitos que acabaram por gerar a Súmula-267 (cf. CASTRO NUNES, **in Do Mandado de Segurança**, 1980, pp. 82 e segs.) é fundamental a análise de como a vem, nos últimos tempos, tratando, adiante-se mesmo, temperando, a Suprema Corte.

Ao julgar o Rec. Ext. n.º 76.909-RS, a 5-12-1973, o Col. TRIBUNAL PLENO da mais alta corte fê-lo verdadeiro **leading case** em matéria de mandado de segurança contra atos judiciais passíveis de recursos (**Revista Trimestral de Jurisprudência**, v. 70-II, 504 a 522).

Em seu voto, o eminente Relator, Ministro XAVIER DE ALBUQUERQUE, começa por considerar, o que chamou de "afiltiva controvérsia", a distinção entre decisões judiciais das quais caibam recursos com ou sem efeito suspensivo. Admitindo que a redação da Súmula 267, em não distinguindo, também não veda o entendimento de que "só as decisões de que caiba recurso com efeito suspensivo, ou correição provisória de eficácia, é que incorrem na proibição legal" (fls. 506/7), chega às seguintes constatações preliminares:

- 1.^a) a questão foi discutida, em mais de um caso, pelos precedentes que informaram a Súmula 267;
- 2.^a) em nenhum de tais casos o Eg. Supremo foi a admitir o mandado de segurança contra decisão judicial sujeita a recurso sem efeito suspensivo tão-somente por este motivo;
- 3.^a) os julgados da Suprema Corte posteriores à Súmula 267 e até a data em que o douto relator estava a pronunciar-se (5-12-1973) haviam se comportado no mesmo diapasão, a despeito de tentativa de enfrentar "decididamente" a controvérsia.

Por tais motivos, o douto Ministro dispunha-se, porém, na oportunidade, a tratá-la com ânimo de decidir, e porque o Plenário estava diante deste (R.E. 76.909-RS) e de outro caso em que, em ambos, se feria o problema da exata interpretação da Súmula 267 (em sua pesquisa, o Impetrante, pelo signatário, concluiu tratar-se do que gerou o v. acórdão no R.E. n.º 69.974-RJ, publicado na **Revista Trimestral de Jurisprudência**, n.º 72-III, pp. 743 a 750, e datado do dia seguinte ao daquele, isto é, 6-12-1973). Ademais, provocara-o um excelente trabalho científico que consubstanciara o memorial do patrono da Recorrida, o eminente jurista GALENO LACERDA.

Dizendo, o eminente relator, que a questão era, já então, velha de mais de quarenta anos e não havia encontrado solução satisfatória, reporta-se a estudo doutrinário do jurista VICTOR NUNES LEAL datado da década dos cinqüenta, ainda não aparecida a Lei n.º 1.533, em que este reclamava do

"prejudicial e lastimável **casuismo** com que o assunto vinha sendo tratado pela jurisprudência dos nossos Tribunais." (grifo do Impetrante).

Proseguiu, entretanto, a tormenta, sobrevindo a Lei n.º 1.533, acentuando o culto magistrado que

"o censurado **casuismo** continua a reger, fragmentariamente e **sem sistema**, o comportamento dos Tribunais." (grifos do Impetrante).

E aí se centrou a matéria, na perseguição de um **sistema**, um sistema cientificamente concebido. Pouco adiante (pág. 512), o culto Relator, Sr. Ministro XAVIER DE ALBUQUERQUE, aduz:

"VICTOR NUNES conclamou os Tribunais, no estudo a que já me referi, à formulação de um sistema capaz de resolver, de vez, o angustiante problema, e antecipadamente reclamou que tal sistema atendessem cumpridamente à distinção entre as questões do cabimento do mandado de segurança e do seu mérito, não lhes misturando os critérios. Mais tarde, confessou que a nova perspectiva do juiz, em que se veio a colocar, fê-lo admitir que certos critérios pertinentes ao mérito fossem considerados, numa espécie de prelibação, no exame da questão prévia do cabimento. Referia-se à noção de dano irreparável, que antes considerara inadequada ao encaminhamento da primeira e preliminar questão." (R.T.J.-S.T.F., 70-II, p. 512).

Em busca da sistematização, o ilustre Ministro-Relator, adotou, basicamente, o método de verificar como se comportou o Eg. Supremo, "durante cerca de 20 anos de manipulação do remédio", isto é, durante o lapso de tempo decorrido entre o estudo doutrinário do douto VICTOR NUNES e dezembro de 1973. E o fez da seguinte forma:

1.^o) analisando 413 acórdãos classificados no capítulo do cabimento do mandado de segurança contra ato judicial pela magnífica e meritória obra **O Mandado de Segurança e sua Jurisprudência**, tomos I e II, de 1959 e 1960, produzida pela então "Casa de Rui Barbosa", hoje Fundação (permita-se dizer, de passagem, que tal obra, que pesquisou, estudou e classificou 1.993 acórdãos sobre mandado de segurança, remontando aos anos 30, é de lamentar-se não haja sido atualizada);

2.^o) acrescentou ao exame dessa pesquisa da "Casa de Rui Barbosa" a sua própria, atualizatória daquela, sobre pelo menos, 81 acórdãos, detendo-se minuciosamente a escalpelá-los.

E conclui do exame:

"Dessa longa e penosa análise — penosa para mim que coligi esforçadamente, em várias fontes, os dados necessários, e para os colegas, que a estão suportando pacientemente, — resulta, para agravo desses males, desoladora conclusão: a jurisprudência, nossa e alheia, não ajuda decididamente na busca de diretrizes básicas que se possam adotar no tocante à afiltiva questão. Cai, ao

contrário, no casuísmo que VICTOR NUNES qualificou de lamentável, e que, sem discordar inteiramente, não estou longe de considerar inevitável. Dela, o mais que se colhe são alguns critérios fragmentários, recolhidos aqui e ali, na medida em que orientaram este ou aquele julgado, e uma, pelo menos, sugestão conclusiva: a inadmissibilidade é a regra, e sua admissibilidade, — a exceção.” (pág. 512).

Mas ressalva significativamente, imediatamente a seguir:

“Tal sugestão decorre, contudo, de uma imposição meramente **quantitativa** (grifo do Impetrante): é que a imensa maioria dos acórdãos analisados opta pela inadmissibilidade, sobrepujando largamente a pequena minoria dos que admitem a medida.” (idem, *ibidem*).

Passando, aí, a examinar a sugestão do eminente VICTOR NUNES LEAL de, **para decidir-se a questão prévia do cabimento,**

tomar-se de empréstimo ao mérito, numa espécie de prelibação, “a noção de dano irreparável”, o Sr. Relator XAVIER DE ALBUQUERQUE obtempera que

“É difícil aos Tribunais, senão impossível, a elaboração de sistemas cientificamente concebidos. Julgando casos concretos, cada qual com suas nuances próprias, e decidindo-os à luz dos princípios gerais e de suas muitas variantes, às vezes exceptivas, e mais, fazendo-o em momentos diversos, freqüentemente distanciados um do outro, só por casualidade poderão produzir decisões que, concatenadas, resultem na construção de um sistema homogêneo e simétrico. Essa é, parece-me, função da doutrina, que goza da franquia de especular **in abstracto** (...).”

E varrendo a doutrina (fala-se aqui de tudo quanto se passou até o ano 1973), mostra-a, no particular, “muito dividida”. Entre aqueles juristas que: a) propugnam, uns, a admissibilidade apenas quando os atos atacados são de natureza tipicamente administrativa; b) consentem-na outros menos restritivamente, mas nos termos literais do art. 5.º, II, da Lei n.º 1.533/51, cuja ampliação desaconselham; e c) ampliam, terceiros, a admissibilidade para os casos de atos sujeitos a recurso desprovido de efeito suspensivo.

Entre os primeiros, LUÍS EULÁLIO BUENO VIDIGAL (1953), THEMÍSTOCLES CAVALCANTI (1966).

Nos segundos, SEABRA FAGUNDES e ALFREDO BUZAID.

Terceiros: CASTRO NUNES e HELY LOPES MEIRELLES, no meio dos mais liberais.

Ainda fazendo demonstrar sua conclusão de que a doutrina se evidenciava “muito dividida”, o digno Ministro XAVIER DE ALBUQUERQUE, no v. voto (RTJ. — STF, 70-II, p. 513), faz menção a duas tentativas feitas “no plano específico da sistematização de critérios conducentes a soluções prontas fáceis e abrangentes de quaisquer hipóteses concretas”, tentativas que, porém, resultaram objeto de restrições.

Prosseguindo no seu voto, o eminente Ministro refere-se, de novo, ao memorial do patrono do Recorrido, o jurista GALENO LACERDA, em ponto a que empresta seu endosso ainda que com pequena restrição meramente conotativa, segundo é impositivo concluir-se do seu brilhante voto:

“Na ordem jurídica, — escreve Sua Excelência no memorial, — não se sufocam necessidades reais. Desamparadas de tutela jurídica, haverão elas de eclodir, pugnantes, na doutrina e na jurisprudência, a reclamar o esforço construtivo do jurista e do juiz. Por este motivo, na falta de recurso suspensivo, passou a ser utilizado, entre nós, o remédio que a Constituição de 1934, como a de 1946 e a atual consagravam, contra o ato ilegal de **qualquer autoridade**, a fim de obter-se, com o mandado liminar, a indispensável suspensão, e, com a sentença final a ser proferida no novo processo, a desconstituição da interlocutória, nos casos excepcionais de dano, oriundo da ilegalidade.”

De passo em passo, termina Sua Excelência por propugnar o cabimento do mandado de segurança sempre que, não havendo da interlocutória recurso suspensivo, esta, todavia, causar dano, seja real, seja legal.” (p. 514).

E a restrição meramente conotativa do ilustre Ministro:

“De minha parte, creio que não cabe propriamente consentar o que se entenda ter sido erro, ou infelicidade do legislador. (...) Bem ou mal, o legislador optou pela restrição à recorribilidade das interlocutórias, e não lhe farei a injustiça, **data venia**, de supor que o motivou a ignorância do velho direito e da tradição luso-brasileira.

Nem por isso, porém, inadmito pura e simplesmente o uso do mandado de segurança contra atos ou decisões judiciais. Sequer poderia fazê-lo, pois o próprio legislador o admite, ainda que restritivamente.” (p. 514).

Esta a maneira de ver de Sua Excelência, **lato sensu**, a regra do art. 5.º, II, da Lei n.º 1.533/51 e, antes dela, a autorizativa maior do § 21, do art. 153, da Constituição Federal ("seja qual for a autoridade responsável pela ilegalidade ou abuso de poder"). Cabível mandado de segurança contra ato judicial propriamente dito sujeito a recurso, com certas restrições.

Porém, como adita,

"Na fixação das linhas dessa restrição é que bate o ponto."

o que passa a fazer, como sucedâneo do sistema científico ou, quiçá, como o próprio que lhe fora pedido, como visto, e que lhe parecia difícil de obter, ou, pelo menos, difícil de obter naquela ocasião e situação (pelo visto, provavelmente também político-histórica do país).

Finalmente, conclusivamente, daí, erigiu o douto Ministro XAVIER DE ALBUQUERQUE, como relator, seu entendimento-síntese, normativo a bem dizer, magistralmente sumular, que o Eg. Pleno da Suprema Corte, ainda que por maioria, endossou:

"Em suma, condições para a admissibilidade do Mandado de Segurança contra ato judicial são, para mim, a não-suspensividade do recurso acaso cabível, ou a falta de antecipação de eficácia da medida de correição a que também alude a lei, uma ou outra somadas ao dano ameaçado por ilegalidade patente e manifesta do ato impugnado e, com menor exigência relativamente a tal ilegalidade, àquele efetiva e objetivamente irreparável." (p. 515).

Uma só achega a tal consideração é cabível, até porque constante do próprio e v. voto: a que conceitua a figura do dano, ou melhor, dos danos, o dano **ex jure** e o dano real.

De transcrever-se, por amor à fidelidade:

"O dano irreparável, ameaçado pelo ato que se quer impugnar, parece-me idôneo e útil à solução de cada caso concreto. Este, porém, é critério de determinação **a priori** igualmente difícil, não tanto quanto à eficácia danosa do ato questionado, como quanto à efetiva irreparabilidade do mal ameaçado, se concretizado. Por isso, afastado, de logo, pelo menos em sua generalidade (grifos do Impetrante), o dano **ex jure**, cuja irreparabilidade se tem como adjeta da ilegalidade do ato causador. Por um lado, sua aceitação incondicional produziria, na prática, o resultado anômalo de admitir-se mandado de segurança contra a virtual totalidade das decisões agraváveis e apeláveis apenas devolutivamente, pois de todas se diria, como se diz nos agravos e nas apelações, serem ilegais por decidirem

contra a vontade da lei, ou à margem dessa vontade. Por outro lado, a noção de ilegalidade pode entender-se em termos de intensidade e gradação, tal como fez este Supremo Tribunal relativamente ao cabimento, que nesse ponto oferece alguma afinidade com o discutido, do recurso extraordinário pela letra a, do que é patente exemplo a Súmula 400. Só admito, portanto, relativamente ao dano **ex jure** e assim mesmo em linha de princípio, aquele que se faz timbrar por ilegalidade patente ou manifesta do ato que o ameaça, idéia que penso poder abranger, como em alguns casos julgados pelo Supremo Tribunal, as hipóteses de radical incompetência **ratione materiae**, ou de falta pura e simples de jurisdição. Quanto ao dano real, que resulta da sua própria natureza, aperto-lhe as cravelhas da **irreparabilidade**, na qual ponho ênfase definitiva e da qual faço certa aproximação, ainda que em termos elásticos, com a impossibilidade objetiva de reparação." (p. 515).

Assim, em conclusão, o voto do eminente Ministro XAVIER DE ALBUQUERQUE admitia mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso desprovido de efeito suspensivo e desde que o dano provocado pelo ato impugnado fosse **irreparável**; e suavizou a Súmula-267.

II-1-2 — ENTENDIMENTO DO EG. SUPREMO TRIBUNAL DE 1973 ATÉ HOJE

A necessidade de apurar como se pronunciou o E. Supremo após o julgamento (que ocorreu a 5-12-1973) a que até aqui vinha se referindo a presente petição inicial, levou o signatário a proceder a uma pesquisa dos arestos pertinentes daquela Col. Corte.

Assim, foram examinados todos os volumes da **Revista Trimestral de Jurisprudência — STF**, desde o 70-II (de nov./74) até o 110-II (nov./74), portanto, o total de 126 tomos, cobrindo os últimos 10 anos de publicações de acórdãos daquele Eg. STF.

Pesquisou-se um total de 85 acórdãos sobre a matéria específica e de alguma forma afim, para, finalmente, fixar-se em 14 diretamente sobre o tema específico e que foram os seguintes:

- RE-69.974, 06-12-73, Pleno, Rel. Min. ELOY ROCHA; RTJ-72/743;
- RE-78.800, 09-08-74, 1.ª T., Rel. Min. DJACI FALCÃO; RTJ-74/473;
- RE-84.181, 15-03-77, 1.ª T., Rel. Min. ANTÔNIO NEDER; RTJ-81/879;

- RE-80.191, 28-04-77, Pleno, Rel. Min. CUNHA PEIXOTO; RTJ-87/96;
- RE-88.076, 02-12-77, 2.^a T., Rel. Min. XAVIER DE ALBUQUERQUE; RTJ-84/1.071;
- RE-68.793, 09-12-77, 1.^a T., Rel. Min. ANTÔNIO NEDER; RTJ-85/120;
- RE-83.904, 19-06-78, 2.^a T., Rel. Min. LEITÃO DE ABREU; RTJ-89/159;
- RE-83.355, 17-04-79, 1.^a T., Rel. Min. THOMPSON FLORES; RTJ-91/181;
- RE-86.799, 18-09-79, 1.^a T., Rel. Min. THOMPSON FLORES; RTJ-94/274;
- RE-90.653, 13-05-80, 2.^a T., Rel. Min. DÉCIO MIRANDA; RTJ-95/339;
- RE-88.233, 29-04-80, 1.^a T., Rel. Min. THOMPSON FLORES; RTJ-96/1.192;
- RE-93.393, 10-02-81, 2.^a T., Rel. Min. CORDEIRO GUERRA; RTJ-97/916;
- RE-92.107, 14-09-82, 1.^a R., Rel. Min. OSCAR CORRÊA; RTJ-103/215;
- RE-97.413, 14-12-82, 2.^a T., Rel. Min. CORDEIRO GUERRA; RTJ-105/809.

Preliminarmente, cabe assinalar que, já a quando do julgamento do RE-76.909-RS (5-12-73) de que foi relator o eminente Min. XAVIER DE ALBUQUERQUE sobre que o item imediatamente anterior da presente petição tratou, decidiu, a bem dizer enfaticamente, a Col. Corte, por sua composição plena, por dar entendimento **suavizador** ao texto frio da Súmula 267.

O próprio insigne relator consignou por seu voto:

“Proferi longo voto, longo em demasia, para tentar **projetar o verdadeiro sentido** dessa Súmula (a 267), e estou seguro de que, na sua projeção, **minorei bastante o que pode parecer o seu sentido literal e restrito.**” (grifos do Impetrante).

Recorde-se que Sua Excelência, mesmo minorando bastante, por seu entendimento, o sentido literal e restrito da Súmula 267, exigia que o **dano** satisfizesse à característica da

irreparabilidade.

Ora, já mesmo neste exato julgamento, dois dos demais ilustres membros do mais alto Pretório que lhe fizeram eco na minoração, foram, até, mais benévolos quanto à conceituação de **dano**.

O eminente Min. RODRIGUES ALCKMIN bastava-se em tê-lo como

“**de reparação impossível ou incerta**”, ou “**lesão de difícil e incerta reparação**”, ou “**dano de difícil ou incerta reparação**”,

como se vê à p. 516/7 da RTJ-STF-70-II.

E o douto Min. THOMPSON FLORES admitia o dano como de “**difícil ou impossível reparação**” (p. 521).

Portanto, parece claro que entenderam, assim, ambos, que, se a irreparabilidade do dano justificava o mandado, algo menos exigente em termos de qualificação de dano, isto é, a **difícil ou incerta** reparação, também o faria.

E tal entendimento prosperou ao longo dos anos seguintes, acrescentando-se, até, o da figura da

demora no julgamento do recurso não-suspensivo.

Essa situação verifica-se, “v. g.”, em voto contido no acórdão ao RE-83.904-SP, de 19-06-78, cujo relator foi o eminente Min. CUNHA PEIXOTO (RTJ-89, p. 159), e que afirma:

“(...) demora no julgamento do aludido recurso seria suscetível, segundo o acórdão recorrido, de acarretar **lesão irreparável ao direito do impetrante.**”

E tanto foi assim que, dos quatorze acórdãos selecionados pela pesquisa a que se refere o presente item, nove agasalham o tratamento mais benévolo, ou seja, o que acolhe a

reparação difícil, ou incerta, ou demorada.

A qualificação de difícil ou incerta, ou demorada para a reparação (diverso de irreparabilidade) do dano foi aceita pelos acórdãos nos seguintes recursos extraordinários: 69.974/73, 80.159/77, 84.181/77, 83.355/79, 83.904/78, 86.799/79, 90.653/80, 88.233/80, 93.393/81.

Os demais acórdãos tratam de irreparabilidade; mas, se o fazem, não parecem, com isto, estar a conflitar com aqueles. Resulta impositiva a inteligência de que se o dano deva ser de difícil ou incerta ou demorada reparação, com mais razão até justifica-se a medida, se irreparável for.

Significativo, ademais, é que falem, os mencionados arrestos, expressamente em “abrandamento” ou “suavização” ou “abrandamento da rigidez” ou “temperamento” da Súmula 267.

Vale dizer, também, que muitos dos arrestos tratados cuidam somente de **ameaça**, protetoramente, o que se deve interpretar, “**data**

venia", como o conceito do "justo receio" contemplado no art. 1.º, da Lei n.º 1.533/51.

Assim, o **quadro-sinótico** que estampa o sistema de aferição de pressupostos para cabimento de mandado de segurança contra ato judicial propriamente dito e tem, atualmente, a seguinte configuração:

1.º — direito líquido e certo não amparado por **habeas corpus** .. CF, art. 153, § 21

MAIS

2.º — ilegalidade ou abuso de poder CF, art. 153, § 21

MAIS

3.º — violação ou seu justo receio (ameaça) CF e Lei n.º 1.533, art. 1.º

MAIS

4.º — existência de recurso ou correção Lei n.º 1.533, art. 5.º, II e Súmula 267 e 268

MAIS

5.º — falta de efeito suspensivo ao recurso ou falta de antecipação provisória de eficácia da correção jurisprudência; voto do eminente Min. XAVIER DE ALBUQUERQUE

MAIS

6.º — dano **ex jure** decorrente de ilegalidade patente ou manifesta

OU

dano real irreparável voto do eminente Min. XAVIER DE ALBUQUERQUE

OU

dano de difícil reparação

OU

dano de incerta reparação

OU

dano de demorada reparação jurisprudência atual STF

Mas é muito relevante, para os fins do presente mandado de segurança, que se refira a ocorrência, dentre os selecionados quatorze acórdãos, de dois que julgam cabível a segurança para a **hipótese de prorrogação, de prazo processual previsto em lei, por parte de magistrado.**

Um está assim ementado:

"Mandado de segurança. É cabível contra decisões judiciais contra as quais não caiba recurso com efeito suspensivo, originando dano de difícil reparação.

Precedentes do STF dando exegese ao art. 5.º, II, da Lei n.º 1.533/51 e fazendo aplicação da Súmula 267.

II — Prorrogação pelo magistrado sem amparo legal, do prazo do art. 352 do Código de Processo Civil de 1939, originando dano de difícil reparação.

III — Recurso extraordinário que se não conhece, por ausência dos seus pressupostos." (ac., 1.ª Turma, STF, RE n.º 83.355-RS, Rel. Min THOMPSON FLORES; **Rev. Trim. Jurisp.** — v. 91-I, p. 181).

O outro foi proferido no RE-86.799, pela Col. 1.ª Turma, tendo como relator o Sr. Min. THOMPSON FLORES (**Rev. Trim. Jurisp.**, v. 94, p. 274), e remete àquele.

Logo, se a **prorrogação** de prazo processual fixado no Código de Processo Civil, pelo magistrado, autoridade tida como coatora, sem amparo legal, fez originar "dano de difícil reparação", ensejando, pois, mandado de segurança, igualmente a **redução de prazo** — hipótese que alveja o presente mandado — deve fazê-lo, e os dois retromencionados arrestos fazem as vezes de excelentes paradigmas.

II-1-3 — ENTENDIMENTO RECENTE DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO

Pesquisa também feita nos volumes publicados do "**Ementário de Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro**" (Editora Liber Juris, ano 1/1980, ano 2/1981, ano 3/1983), demonstra a seguinte situação:

— **Vol. do ano 1(1980):**

— ementa 1.225, p. 250 — recurso não suspensivo, dano irreparável;

— **Vol. do ano 2(1981):**

— ementa 2.662, p. 259 — recurso não suspensivo, dano irreparável;

- ementa 2.663, p. 260 — idem;
- ementa 2.664, p. 260 — idem;
- ementa 2.665, p. 260 — sustar despacho de que cabe recurso não-suspensivo;
- ementa 2.666, p. 260 — idem;
- ementa 2.668, p. 261 — recurso não-suspensivo, risco de dano irreparável;
- ementa 2.669, p. 261 — recurso não-suspensivo, casos excepcionais;

— **Vol. do ano 3(1982):**

- ementa 4.087, p. 218 — difícil ou impossível reparação;
- ementa 4.089, p. 219 — incabível de recurso, “ainda que com efetivo meramente devolutivo, salvo para prevenir lesão material de alta monta”;
- ementa 4.088, p. 218 — dano irreparável;
- ementa 4.094, p. 220 — suprir não-suspensividade de recurso;
- ementa e.100, p. 220 — idem;

— **Vol. do ano 4(1983):**

- ementa 5.638, p. 245 — recurso não-suspensivo, prejuízo irreparável;
- ementa 5.649, p. 248 — recurso não-suspensivo, possibilidade de dano irreparável;
- ementa 5.639, p. 246 — recurso não-suspensivo, perigo de lesão grave e irremediável;
- ementa 5.644, p. 247 — recurso não-suspensivo, evidente possibilidade de prejuízo de difícil reparação, liminar concedida.

O que ratifica as conclusões constantes do quadro-resumo estampado pelo item I-1-2 da vertente petição inicial.

II-1-4 — CONCLUSÃO QUANTO AO CABIMENTO

Restou evidenciado que cabe mandado de segurança para a hipótese **sub judice**, tendo-se evidenciado preliminarmente a ocorrência de ato do MM. Dr. Juiz a quo passível de recurso sem efeito suspensivo (interposto) que provocou não somente dano **ex jure** de

corrente de ilegalidade patente ou manifesta e, também, **dano real** irreparável ou, quando menos, de difícil, incerta e demorada reparação.

Ademais, o Impetrante satisfaz ao requisito do art. 18, da Lei n.º 1.533/51, certo que do ato impugnado — de que teve conhecimento a 25-12-84 — não decorreram os 120 dias (doc. j.).

II-2 — DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO POR ATO PRATICADO COM ILEGALIDADE

Quer-se demonstrar, agora, que o r. ato impugnado importou em:

- a) não aplicar o art. 188 do Código de Processo Civil combinadamente com o § 2.º, do art. 34, da Lei n.º 6.830, de 22-9-1980, o que importa dizer negou vigência ao sobredito preceito do Código Adjetivo;
- b) não aplicar o art. 25 e seu parágrafo único, da Lei n.º 6.830, de 22-9-1980, igualmente negar-lhe vigência;
- c) não aplicar o art. 184 e seus parágrafos 1.º e 2.º, do Código de Processo, da mesma forma negando-lhes vigência.

Atos piores de ilegalidade que, pois, malferiram direito líquido e certo do impetrante e configuradores não só de questões federais relevantes como de lesões que alcançam, até, preceitos constitucionalmente protegidos.

II-2-1 — A DOBRA DO PRAZO PARA RECORRER

S. Exa., a digna autoridade coatora, entendeu de ter por contado o prazo para interposição do recurso de embargos infringentes admitido na Lei de Execuções Fiscais (art. 34, § 2.º) tão só e isoladamente à vista da expressão literal do dispositivo, ou seja, 10 dias. Tal texto dispõe:

“Art. 34 —

 § 2.º — Os embargos infringentes, instruídos, ou não, com documentos novos, serão deduzidos, no prazo de 10 (dez) dias perante o mesmo Juízo, em petição fundamentada.”

Com isto, inadmitiu que devesse ser acasaladamente aplicado o art. 18 do CPC. Assim, entendeu como de 10 dias, um prazo que, “**concessa maxima venia**”, é de $2 \times 10 = 20$ dias.

Desprezou o seguinte preceito:

"Art. 188 — Computar-se-á em quádruplo o prazo para contestar e em dobro para recorrer, quando a parte for a Fazenda Pública ou o Ministério Público." (C.P.C.; grifos do Impetrante).

Ora, seguramente o fez por considerar que, estando expresso na Lei n.º 6.830/80 o lapso de 10 dias e tratando-se de lei especial sobre execuções fiscais, não caberia, na hipótese, a acolhida do cumprimento da lei codificada adjetiva.

De plano, porém, cabe assinalar que se olvidou, S. Exa., de que o prazo específico do § 2.º, do art. 34, desta lei, cobre, também, embargos infringentes interponíveis por particulares, outros que não a Fazenda Pública, o que joga detalhe importante no exame da matéria.

Mas, sobremaneira, desdenhou da Lei de Introdução ao Código Civil, no que estabeleceu regra fundamental de Direito Intertemporal, **verbis**:

"Art. 2.º —

§ 1.º — A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior.

§ 2.º — A lei nova, que estabeleça disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga nem modifica a lei anterior."

E a lei nova (a Lei n.º 6.830/80, art. 34, § 2.º): primeiro, não declarou expressamente que revogava o art. 188 do CPC; segundo, não é, com ele, incompatível; terceiro, não regula inteiramente a matéria anterior, até por mandamento contido no seu próprio ventre que dá por subsidiário o Código de Processo Civil (art. 1.º, *in fine*).

E como lei nova (não importante sejam gerais ou especiais as disposições que estabeleceu a par das já existentes), nem revogou nem modificou o anterior Código de Processo, pelo menos no que toca ao "**punctum saliens**" aqui abordado.

A interpretação autêntica beneficia essa conclusão. É que, na "Exposição de Motivos" que acompanhou o projeto de que resultou a Lei n.º 6.830/80, e que, no particular, foi acolhida pelo Congresso Nacional, está claramente definida a metodologia de seu preparo. Lá se encontra:

"É oportuno relatar que a orientação adotada no anteprojeto resultou do confronto e da análise das três alternativas que se depararam ao Grupo de Trabalho, como tarefa

preliminar e decisiva para a definição que melhor se ajustasse aos objetivos visados: 1.ª elaboração de um texto paralelo e, no que coubesse, repetitivo do Código de Processo Civil, regulando completamente a execução fiscal, a exemplo do Decreto-Lei n.º 960, de 17 de dezembro de 1938, e demais leis pertinentes, cujas normas de natureza adjetiva se acham revogadas pelo estatuto processual de 1973; 2.ª) anteprojeto de alteração direta e parcial do próprio texto desse Código, para nele incorporar as normas tradicionais de garantias e privilégios da Fazenda Pública em Juízo, bem como aquelas que ensejassem maior dinamização da cobrança da Dívida Ativa; e 3.ª) adoção de anteprojeto de lei autônoma, contendo apenas normas especiais sobre a cobrança da Dívida Ativa, que, no mais, teria o suporte processual das regras do Código."

E passa a criticar as duas primeiras alternativas:

"A primeira alternativa apresentou o inconveniente de reproduzir, em sua maior parte, normas já contidas no Código de Processo Civil, enquanto que a segunda se mostrou desaconselhável pelo fato de alterar o próprio Código recém-editado, atingindo o plano a que obedece o texto e acarretando não só a reordenação de títulos, capítulos e dispositivos, como também a alteração das remissões existentes."

E a justificativa da opção pela terceira alternativa:

"A terceira alternativa mereceu preferência, porque, a par de não revogar as linhas gerais e a filosofia do Código, disciplina a matéria no essencial, para assegurar não só os privilégios e garantias da Fazenda Pública em Juízo, como também a agilização e racionalização da cobrança da Dívida Ativa." (apud **HUMBERTO THEODORO JÚNIOR, A Nova Lei de Execução Fiscal**, 1982, p. 89).

Pouco adiante, e muito significativo quanto ao tema **sub judice**:

"Cabe ressaltar, no respeitante às normas processuais propriamente ditas, que o anteprojeto contém certo número de disposições de mera adaptação do sistema implantado pelo novo Código às necessidades próprias da execução fiscal, regulando-se, no mais, pela lei adjetiva civil.

O mesmo ocorre com as normas especiais dos privilégios da Fazenda Pública, de tradição secular.

Também no que tange aos dispositivos específicos da Fazenda Pública, a sua capitulação limita-se ao essencial,

sem descer a peculiaridades regulamentares ou casuísticas.

Esse esforço tem em vista a certeza do Direito, alicerçada na uniformidade da Jurisprudência, por considerar-se que a aplicação continuada é a forma capaz de impedir que, a curto prazo, se torne ultrapassada a lei nova, via de regra casuística. Ao contrário, os textos enunciativos são os que permitem a superior apreciação das Cortes de Justiça, facilitando, no tempo, a construção exegética.

Com o objetivo de assegurar à realização da receita pública os melhores meios da execução judicial, o anteprojeto de lei acompanha o sistema processual do Código, acrescentando disposições capazes de conferir condições especiais para a defesa do interesse público, como é tradição em nosso Direito, desde o Império."

A interpretação doutrinal tem comungado no mesmo sentido, isto é, de que se conta em dobro o prazo para os embargos infringentes da Fazenda Pública, vale dizer, aplicar-se a disposição do art. 188 do Código de Processo. Assim:

"Como os embargos podem ser opostos por qualquer das partes, conta-se em dobro o prazo para recorrer, quando oferecidos pela Fazenda. Resulta do entendimento de que o art. 188 do CPC se aplica sempre que forem idênticos os prazos para a Fazenda e o particular, salvo se a lei dispuser expressamente de outro modo." (MILTON FLAKS, **Comentários à Lei de Execução Fiscal**, Forense, 1981, p. 310).

"Note-se, por fim, que em qualquer recurso admitido nos executivos fiscais (mesmo nos embargos infringentes em primeira instância), é de aplicar-se a norma de caráter geral contida no art. 188 do Código de Processo Civil: a Fazenda Pública terá o dobro do prazo. É que os prazos para interposição de recursos são idênticos, tanto se trate da Fazenda Pública como de particulares, e, por isso, o artigo 188 faz a ressalva, que vem a constituir mais um dos muitos privilégios assegurados à Fazenda. **Portanto, em primeira instância, se os embargos infringentes tiverem de ser interpostos pelo executado, terá ele o prazo de dez dias; se a embargante for a Fazenda Pública, esse prazo será de vinte dias.** O mesmo sucederá nos demais recursos, como, por exemplo, no caso de apelação (nos executivos de valor superior a cinquenta ORTN). O prazo comum para a interposição, nos termos do artigo 508 do Código, é de 15 dias. Se, entretanto, a apelante for a

Fazenda, esse prazo se contará em dobro." (LEVENHAGEN, **"Nova Lei de Execução Fiscal"**, Ed. Atlas, 1982, p. 88; grifos do Impetrante).

E do magistério de PONTES DE MIRANDA:

"Só *lex specialis* pode excluir a incidência do art. 188, devendo-se entender, mesmo em caso de dúvida, que não foi posto fora. A lei que restringe o direito comum tem de ser explícita. Não há, aí, implicitude que se haja de invocar." (in **Comentários**, 2.^a ed., III/196).

A interpretação teleológica também leva ao que se sustenta.

É que "a cobrança judicial das dívidas para com o Estado — como assinala, ainda, o item 2 da "Exposição de Motivos" atrás mencionada — é ditada pelo interesse público", "econômico, financeiro e social". E a lei em questão, de execuções fiscais, objetivou "assegurar à realização da receita pública os melhores meios da execução judicial", pelo que aduziu, ao sistema do Código Processual, "disposições capazes de conferir condições especiais para a defesa do interesse público, como é tradição em nosso Direito, desde o Império".

Aliás, a dita "Exposição" inicia por reclamar da situação desfavorável em que se encontrava a execução fiscal — e daí motivar-se o surgimento da Lei n.º 6.830 — antes desta última e com o advento do Código de Processo Civil de 1973, pois que este dera "ao crédito público o mesmo tratamento da nota promissória e da letra de câmbio, títulos comerciais, como permitiu que outras espécies de obrigações, v. g., as obrigações para com as entidades financeiras, tivessem um rito de execução — com fase extrajudicial — muito mais eficaz, rápido e com privilégios, que jamais foram conferidos ao crédito público", o que é argumento dos mais ponderáveis.

PONTES DE MIRANDA, comentando o art. 188, adverte que o "fundamento hodierno da exceção (que o artigo contempla) está em precisarem os representantes de informações e de provas que, dado o vulto dos negócios do Estado, duram mais do que as informações e provas de que precisam os particulares" (**Comentários ao Código de Processo Civil**, 1974, p. 145).

Demais disto, são notoriamente conhecidas as assustadoras estatísticas de execuções fiscais propostas e a se proporem.

Finalmente, a jurisprudência também tem emprestado apoio à interpretação aqui perseguida, como fez, por exemplo, o v. acórdão proferido no julgamento do **Rec. Ext. n.º 94.960**, a 24-11-1981, pela Eg. 1.^a Turma do Supremo Tribunal Federal, pelo qual mandou aplicar-se a regra do dito art. 188 do CPC, isto é, quadruplicar-se o prazo de 30 (trinta) dias que expressamente havia fixado o Dr. Juiz, louvado no art. 491 do Código, para que o Estado do Rio de Janeiro contes-

tasse uma ação rescisória que lhe moveu a "IBM". E esse entendimento é, até de certa forma, mais abrangente, de maior elástico, do que o buscado para a hipótese "sub *judice*".

A não-concessão da dobra do prazo para oferecimento dos embargos infringentes importou, portanto, em violação do direito líquido e certo do Impetrante, provocador de dano "ex *jure*" manifesto e patente e dano real no presente caso e nos demais que se lhe forem equiparáveis e em que, por extensão, venha a ser mantido o entendimento do MM. Dr. Juiz da 7.^a Vara da Fazenda Pública ou naqueles em que, projetivamente, possa prosperar tal entendimento. E que são casos em número e repercussão de tais naturezas conseqüenciais que notoriamente significarão danos reais gigantescos face ao cerceamento de possibilidade de defesa em Juízo por parte do Impetrante.

Sua Excelência, pois, malferiu o art. 188 do Código de Processo Civil, o que equivale, nas circunstâncias, a negar-lhe vigência.

II-2-2 — A INTIMAÇÃO PESSOAL AO REPRESENTANTE JUDICIAL DA FAZENDA PÚBLICA PELA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS

A ilustre autoridade a **quo** também não reconheceu, ao Impetrante, o direito líquido e certo de que goza, de ter a intimação feita **pessoalmente** aos seus representantes em Juízo em casos de execução fiscal.

Com efeito, dispõe a Lei n.º 6.830/80:

"Art. 25 — Na execução fiscal, qualquer intimação ao representante judicial da Fazenda Pública será feita pessoalmente.

Parágrafo único — A intimação de que trata este artigo poderá ser feita mediante vista dos autos, com imediata remessa ao representante judicial da Fazenda Pública, pelo cartório ou secretaria."

E, como visto anteriormente, a contagem do prazo para admissão dos embargos infringentes, feita por S. Exa., desprezou este preceito.

Privilegio legal de que passou a desfrutar a Fazenda, como bem assinala MILTON FLAKS (ob. cit., p. 259), era privativo do Ministério Público por força de redação anteriormente havida via Código de Processo Civil (art. 236, § 2.º). E quanto a ele, menciona apoio do Eg. STF, através do acórdão no RE 93.268-2-PA, de 5-12-80.

É cabível, ainda, a invocação da justificativa contida na "Exposição de Motivos", por seu item 79:

"A formalidade da intimação pessoal do representante judicial da Fazenda traduz a preocupação de ensinar a

este o acompanhamento direto dos atos processuais (art. 25 e parágrafo único) que, de outro modo, dado o volume de encargos a ele atribuídos, sem opções para sua redistribuição, poderia acarretar preclusões lesivas ao interesse do Erário."

Adaptam-se, aqui, ponderações trazidas pelo item imediatamente anterior da presente petição, mas que se não repetem por economia processual; com a ressalva de que os mesmos fundamentos lá apontados oriundos da Lei de Introdução ao Código Civil são sustentatórios, considerando-se que a redação do art. 25 e seu parágrafo da Lei n.º 6.830 expressamente induz substituir-se à do art. 236, **caput** do CPC e, quando não, é-lhe incompatível.

Então, também foi violado, e diretamente, o art. 25 da Lei de Execuções Fiscais (Lei n.º 6.830/80), igualmente significativo de negativa de vigência, com os mesmos efeitos danosos descritos para a situação da negativa da obra retro-tratada.

II-2-3 — O SISTEMA DE CONTAGEM DE PRAZO TEM DE RESPEITAR O MODELO DO CÓDIGO

O sistema estabelecido pelo Código institui, primeiramente, o princípio da data de referência inicial para a contagem de prazos relativos a atos em geral, e que é o seguinte:

"Art. 240 — Salvo disposição em contrário, os prazos para as partes, **para a Fazenda Pública** e para o Ministério Público, **contar-se-ão da intimação.**" (grifos do Impetrante).

Portanto, a data de referência é a da intimação, isto é, conta-se a partir dela.

Para recursos, em particular, de qualquer natureza que seja o ato recorrido (decisão, sentença ou acórdão), reitera-o, estabelecendo o CPC:

"Art. 242 — O prazo para a interposição de recurso **conta-se da data em que os advogados são intimados** da decisão, da sentença ou do acórdão." (grifos do Impetrante).

Portanto, é indubitoso que o ponto de referência inicial para a contagem de prazo recursal da Fazenda é a data da intimação do seu Procurador que funciona no feito. "Da data" significa a partir da data.

Conta-se, a partir da data de intimação do ato recorrível, o prazo para recurso.

Em particular, como se viu imediatamente atrás, a forma de intimar-se o representante judicial da Fazenda em casos de execuções fiscais é **pessoal**.

Na hipótese "**sub judice**", a intimação pessoal ao representante judicial da Fazenda foi feita a 01-11-1984, segundo certidão de fls. 29 dos autos.

Portanto, esta é a **estaca-zero** de um caminho a percorrer, cuja **distância** é o prazo.

E o Código de Processo distingue muito claramente, sem margem a dúvidas, os dois e distintos conceitos:

- a) a **data a partir de que se conta o prazo** (a estaca-zero, o ponto de partida ou, como ele chama, o "dia do começo"); e
- b) a **forma por que se conta o prazo** (qual o caminho a percorrer, como percorrê-lo, como partir e como chegar para cumprir a distância prefixada).

É oportuno recordar, mesmo, que, para cada tipo de ato judicial, o Código desdobra-se no tratamento do primeiro conceito, a data da partida (a estaca-zero):

- a) para citação pessoal de um só réu, fá-lo pelo inciso I, do art. 241 (data da juntada aos autos do mandado);
- b) para citação pessoal de vários réus, pelo inciso II, do art. 241 (data da juntada do último mandado);
- c) para citação por edital, pelo inciso III, do mesmo art. 241 (data do fim da dilação assinada pelo juiz);
- d) para citação por carta de ordem, carta precatória ou carta rogatória, pelo inciso IV, art. 241 (data de sua juntada aos autos depois de realizada a diligência);
- e) para citação postal, pelo inciso V, art. 241 (data da juntada aos autos do aviso de recepção);
- f) para recursos, pelo art. 242 (a data em que os advogados são intimados da decisão, da sentença ou do acórdão);
- g) para os demais atos, pelo art. 240 (a data da intimação).

Ora, já sobre a intimação (que se toma como estaca-zero nas hipóteses dos arts. 242 e 240), a regra geral está contida em dois artigos do Código, o 236 e o 237.

Pelo art. 236, dispõe o CPC sobre como se faz no Distrito Federal e nas Capitais dos Estados e Territórios (publicação dos atos no órgão oficial); pelo art. 267, sobre como se faz nas demais comarcas (no órgão oficial, em o havendo e se não, pessoalmente ou por carta registrada com aviso de recepção).

A tal art. 236 o Código abriu exceção em favor do Ministério Público, para só admitir, "em qualquer caso", que a intimação seja

feita pessoalmente; essa exceção foi estendida, pela lei das execuções fiscais, art. 25, à Fazenda Pública, como visto (*infra*, II-2-2).

Isto posto, fixado assim o conceito da data da partida, da estaca-zero do caminho a percorrer-se (a data a partir da qual se conta o prazo), demorou-se o Código em dispor sobre o **como**; isto é, como contar-se o prazo.

Fê-lo, de forma indene de dúvidas, através do seu art. 184, **caput** e parágrafos 1.º e 2.º.

Asinale-se, desde logo, que o Código chamou aquele dia da partida (estaca-zero, data a partir da qual se conta o prazo) de "**dia do começo**".

Acentue-se, ainda, que, por espontânea e gritante logicidade, considera o Código que, se, por exemplo, o **chamado dia do começo** é — repita-se, por hipótese — um dia 10 (dez) do mês, o primeiro dia do prazo (o **dia um do prazo** só se vence 24 horas após, ou seja, ao final do dia 11 do mês. É acaciano. Aí estaria o 1.º dia do prazo de **x** dias, que é diverso de "**dia do começo**".

Em conclusão: o "**dia do começo**" nada tem a ver com o 1.º dia do prazo; são situações, figuras, conceitos independentes.

Veja-se, pois, qual o texto usado pelo CPC para dispor sobre a **forma de contagem** de prazo, sobre o **como**.

Que é o seguinte:

"Art. 184 — Salvo disposição em contrário, computar-se-ão os prazos, **excluindo o dia do começo e incluindo o do vencimento**.

§ 1.º — Considera-se **prorrogado o prazo até o primeiro dia útil**, se o vencimento cair em feriado ou em dia em que:

I — for determinado o fechamento do fórum;

II — o expediente forense for encerrado antes da hora normal.

§2.º — Os prazos **somente começam a correr a partir do primeiro dia útil** após a intimação (art. 240)." (Código de Processo Civil; grifos do Impetrante).

E, no caso **sub judice**, também isto não foi respeitado. É que

a) a **31-10-84**, quarta-feira, publicou-se o resumo da r. sentença embargável no "D. J.", conforme certidão de fls. 29 dos autos (Íntegra dos autos por cópia em anexo; doc. j.);

b) a **01-11-84**, quinta-feira, foi aberta vista ao Procurador da Fazenda Estadual, conforme certidão de fls. 29 (doc. j.);

- c) a 02-11-84, sexta-feira, ocorreu o feriado de "Finados";
- d) a 03-11-84 e 04-11-84, respectivamente, caíram sábado e domingo, dias não-úteis;
- e) a 13-11-84, terça-feira, deram entrada os embargos infringentes do ora Impetrante, conforme carimbo às fls. 30 dos autos (doc. j.);
- f) a 14-11-84, quarta-feira, o MM. Dr. Juiz mandou juntar, por despacho na petição de rosto, os embargos (doc. j.).

Assim, na forma do art. 184 e seus parágrafos atrás transcritos, o "dia do começo" (a estaca-zero) foi o dia 1.º de novembro de 1984, (data da intimação pessoal), mas a contagem, devendo partir do dia da intimação que foi 1/XI, iniciar-se-ia no dia 5-11-1984, segunda-feira, primeiro dia do prazo de 20 (vinte).

E terminaria a 24-11-84, que, por ser um sábado, ter-se-ia pela segunda-feira, dia 26-11-84. E os embargos infringentes deram entrada a 13-11-84, portanto, tempestivamente.

Logo, igualmente o Impetrante teve violado seu direito de lhe ser administrado o sistema de contagem de prazo contido nos arts. 290 e 292 e 184 e seus parágrafos 1.º e 2.º, do Código de Processo Civil, ilegalidade que lhe provocou danos acobertáveis por mandado de segurança, e que importa em negativa de vigência daqueles preceitos legais.

III

PEDIDO

"Ex positis", satisfeitos todos os pressupostos e condições da ação, espera o Impetrante seja deferido o presente mandado de segurança para o efeito de ser cassado o ato impugnado, restabelecida toda a situação a ele pré-existente, especialmente a subsistência da penhora em que se convolara o arresto pertinente e o pleno recebimento dos embargos infringentes à r. sentença prolatada na execução fiscal, havidos, assim, por tempestivos, reconhecendo-se-lhes o efeito suspensivo, processados, de então em adiante, pelo seu rito próprio.

Outrossim, tendo sido demonstrado, no ventre desta petição, que se gizam com precisão os contornos de **graves ameaças ao direito líquido e certo do Impetrante**, caracterizando a situação que a Lei n.º 1.533, de 31-12-1951, por seu art. 1.º, chama de "justo receio de sofrê-la por parte de autoridade", isto é, que, face à esperável projeção do entendimento do eminente Dr. Juiz Impetrado, venha ela a prosperar nos demais casos de execução fiscal em fase de julga-

mento e ainda a se ajuizarem, que seja também declarado que, em tais casos, faz jus, o Impetrante, a ter atendida a pretensão de direito que persegue no presente mandado de segurança, fundamentalmente o direito de ver contado em dobro o prazo para oferecer embargos infringentes em execuções fiscais em respeito ao disposto no art. 188 do Código de Processo Civil e, também em execuções fiscais, o direito de ter intimações feitas pessoalmente aos seus representantes judiciais na forma do art. 25 e seu parágrafo do mesmo diploma legal.

Ademais, admite o inciso II, do art. 7.º, da Lei n.º 1.533, de 31-12-1951, que, ao despachar a inicial, seja ordenado "que se suspenda o ato que deu motivo ao pedido quando for relevante o fundamento e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja deferida". E como tal situação está ampla e rigorosamente configurada nas razões deduzidas nesta petição, **requer-se a concessão da medida, "initio litis"**, e especialmente para os fins de, restaurada a característica de suspensividade recursal que precedia o r. ato impugnado, ter-se a penhora em que se convolara o arresto por ainda subsistente, vigorando tal medida liminar até o julgamento do mandado.

Processado como de estilo, roga-se o envio da segunda via a S. Exa., o eminente Dr. Juiz da 5.ª Vara da Fazenda Pública, para que preste as rs. informações que achar necessárias.

Requerem-se, também, as citações do Réu na execução fiscal, HORÁCIO PINTO MAGALHÃES, de nacionalidade, estado civil e profissão ignorados, residente à avenida Nossa Senhora de Copacabana, n.º 1.246, apt.º 203 e de CARLOS ALBERTO DA SILVA VIEIRA, brasileiro, casado, comerciante, residente e domiciliado à Av. Nossa Senhora de Copacabana, n.º 1.246, apt.º 203, nesta cidade, para se pronunciarem, se e como desejarem.

Dando à causa o valor de **Cr\$ 500.000.**

P. e e. deferimento.

Rio de Janeiro, março de 1985.

Humberto Ribeiro Soares

Procurador do Estado

Mandado de Segurança n.º 2.717

Primeiro Tribunal de Alçada
Primeira Câmara Cível

Impetrante: Município do Rio de Janeiro
Informante: Juízo de Direito da 5.ª V. Fazenda Pública da Comarca da Capital.

PARECER

Inicialmente presto minhas homenagens ao D. HUMBERTO RIBEIRO SOARES, pelo seu magnífico trabalho neste **mandamus**, e mais ainda no brilhante trabalho de pesquisa que efetuou.

Entretanto o Direito é matéria eminentemente opinativa, todos os cultores do **mesmo** podem divergir em sua interpretação. No caso do **writ** dirigidos contra Autoridades Judiciárias, siga a Orientação de Mestre ARNOLD WALD, chancelada pelo insigne PONTES DE MIRANDA, inserta em **opus, Mandado de Segurança na Prática Judiciária**, Rio, Forense, 1968 segundo a qual o **Writ** só é cabível em relação a Atos de natureza administrativa de Autoridades Judiciárias, e incabível quanto a atos jurisdicionais das mesmas.

O recurso específico **in casu** é o Agravo de Instrumento.

O Pretório Excelso adotou este pensamentar, Súmula 267.

Note-se outrossim a fls. 39, informações do MM. Juiz, que o atual Impetrante já interpôs o recurso cabível, Agravo de Instrumento, sobre o mesmo assunto, cerne do presente **Writ**.

Ex-positis

Pelo desconhecimento **Writ**, e caso conhecido pela sua denegação.

É o parecer, s. m. j.

Rio de Janeiro, 29 de março de 1985.

Claudio Anthero Almeida
Procurador de Justiça

Mandado de Segurança. O Município do Rio de Janeiro tem o prazo em dobro para oferecer embargos infringentes nas execuções fiscais de acordo com o art. 34, § 2.º da Lei n.º 6.830/80, combinado com o art. 188 do CPC.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Mandado de Segurança n.º 2.717, em que é impetrante: MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO e informante: JUÍZO DE DIREITO DA 5.ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA DA COMARCA DA CAPITAL,

ACORDAM os Juízes da 1.ª Câmara Cível do 1.º Tribunal de Alçada do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade, em conceder a segurança.

Trata-se de mandado de segurança interposto contra ato praticado pelo MM. Juiz de Direito da 5.ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital, que julgou intempestivos os embargos infringentes oferecidos pelo apelante, com apoio no art. 34 da Lei de Execuções Fiscais.

Cuida a hipótese de execução de dívida ativa por crédito tributário constante de imposto predial em que o Dr. Juiz **a quo** julgou procedentes os embargos oferecidos pelo devedor, tornando insubsistente o arresto e condenando o impetrante nas custas e honorários de advogado.

Alega o impetrante que o prazo para recorrer dessa decisão para o oferecimento de embargos infringentes deve ser contado em dobro.

Sustenta também o impetrante que a digna autoridade coatora não reconheceu o seu direito líquido e certo de ser intimado pessoalmente na pessoa de seus representantes em Juízo, **ex-vi** do disposto no art. 25 da Lei n.º 6.830/80.

Prestadas as informações, opinou a douta Procuradoria da Justiça pelo desconhecimento do **writ**, e caso conhecido pela sua denegação.

É o relatório.

Esta Câmara já fixou o entendimento de que é cabível mandado de segurança em relação a decisões judiciais contra as quais não caiba recurso com efeito suspensivo, havendo possibilidade de dano de difícil reparação.

Quanto ao mérito, a lei nova (Lei n.º 6.830/80) no seu art. 34, § 2.º não revogou expressamente o art. 188 do CPC, que estabelece ser em dobro o prazo para recorrer quando a parte for a Fazenda Pública ou o Ministério Público. Sabido que a lei que restringe o direito comum tem de ser explícita, dúvidas não existem quanto ao direito do impetrante.

Quanto a intimação pessoal do impetrante na pessoa de seu procurador em juízo é direito assegurado no art. 25 da Lei n.º 6.830/80.

Pelo exposto, concede-se a segurança para que seja contado em dobro o prazo para o impetrante oferecer os embargos infringentes.

Rio de Janeiro, 06 de agosto de 1985.

Humberto Perri
Presidente e Relator

Semy Glanz

Mandado de Segurança. Contra bloqueio de recursos do Estado do Rio de Janeiro em contas bancárias por parte do Banco Central do Brasil S.A. e do Banco do Brasil S.A.

Mandado de Segurança n.º 564/M86

Excelentíssimo Senhor Doutor Juiz de Direito da 5.ª Vara da Justiça Federal. *

"Esta é daquelas questões onde, mais do que o interesse das partes, está em causa a defesa e o aprimoramento das instituições..."

O ESTADO DO RIO DE JANEIRO, pessoa jurídica de direito público interno, representado pelo Procurador infra assinado, vem impetrar

MANDADO DE SEGURANÇA

contra ato do Banco Central do Brasil S/A., autarquia federal, SBS Ed. Sede Banco Central, Brasília, D.F., e contra ato do Banco do Brasil S/A., sociedade de economia mista, SBS Ed. Sede, Brasília, DF, na pessoa de seus respectivos Presidentes, fundado no artigo 153, § 21, da Constituição da República Federativa, e na forma do disposto na Lei n.º 1.533, de 31 de dezembro de 1951, e suas posteriores modificações, sob as razões que, a seguir, o Impetrante passa a expor à judiciosa ponderação e elevado espírito público de Vossa Excelência:

* O mandado de segurança n.º 564-M86, cuja petição é publicada, foi distribuído em 27 de agosto de 1986 à 5.ª Vara da Justiça Federal de Brasília, DF, Juíza Dra. Ana Maria Pimentel.

Nos primeiros dias de setembro, a União Federal comunicou ao Estado do Rio de Janeiro, por telex remetido ao Secretário de Estado de Fazenda pelo Secretário do Tesouro Nacional, a sua intenção de liberar os recursos bloqueados, no montante da rolagem do respectivo empréstimo externo.