RECURSO ESPECIAL Nº 960.604 - RS (2007/0136371-9)

RELATOR : MINISTRO JOSÉ DELGADO

RECORRENTE : AVIPAL S/A AVICULTURA E AGROPECUÁRIA

ADVOGADO : CLÁUDIO TESSARI E OUTRO(S)

RECORRIDO : MUNICÍPIO DE IJUÍ ADVOGADO : HARRY JORGE BENDER

RECORRIDO : COOPERATIVA REGIONAL DE ENERGIA E

DESENVOLVIMENTO IJUI LTDA

ADVOGADO : MARLON ROBERTO BONAMIGO

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CIP - CONTRIBUIÇÃO PARA CUSTEIO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA MANDADO DE SEGURANÇA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CONCESSIONÁRIA DE ENERGIA ELÉTRICA E LEGITIMIDADE DO MUNICÍPIO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E NÃO-PROVIDO.

1. Cuidam os autos de recurso especial interposto pelas alíneas "a" e "c" da permissão constitucional por Avipal S/A Avicultura e Agropecuária contra acórdãos que, apreciando mandado de segurança para discutir a legitimidade da cobrança de Contribuição para Custeio de Energia Elétrica estipulada pelo Município de Ijuí/RS, ficaram assim ementados:

APELAÇÃO CÍVEL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CIP AUTORIDADE COATORA. ILEGITIMIDADE.

Em havendo irresignação contra a exigibilidade da CIP - Contribuição para o Custeio de Iluminação Pública - não detém legitimidade para figurar como autoridade coatora o diretor da distribuidora de energia elétrica, porquanto este se limita ao destaque do tributo na fatura de consumo de energia elétrica.

NEGADO PROVIMENTO AO APELO.

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. EFEITO PREQUESTIONATIVO PURO. REJULGAMENTO.

Ausência de quaisquer das hipóteses de cabimento. Embargos que se traduzem em verdadeiro pedido de rejulgamento.

Mesmo para fins de prequestionamento a parte deve comprovar as hipóteses legais (artigo 535 do CPC) para o cabimento deste recurso, não sendo permitida oposição com base apenas no pedido de prequestionamento puro. Omissão inexistente.

EMBARGOS REJEITADOS.

A recorrente sustenta violação dos artigos 1°, § 1° e 19 da Lei 1.533/51; 47, 125, 165, 458, II, III, 515 e 535, II, do Código de Processo Civil; 6°, §§ 1° e 2°, da Lei Municipal de Ijuí, além de dissídio jurisprudencial, arrazoando que: a) ocorre violação dos artigos 165, 458, II, III, 515 e 535, II, do Código de Processo Civil na medida em que o decisório omitiu-se de apreciar a lide na forma em que lhe foi apresentada; b) não se aplicam ao caso os dispositivos constantes dos artigos 295, II e 267, I, do CPC, uma vez que o diretor da concessionária de energia elétrica é parte legítima para figurar no pólo passivo da demanda nos moldes do artigo 1°, § 1°, da Lei 1.533/51; c) o acórdão não poderia ter afastado o Município de Ijuí do pólo mandamental como litisconsórcio passivo necessário sob pena de afronta aos artigos 19 da Lei 1.533/51 e 47 do Código Processual Civil. Sem contra-razões.

- **2.** Os artigos 47, 125, 165, 458, II, III, 515 do Código de Processo Civil e 19 da Lei 1.533/51 não foram prequestionados, seja implícita ou explicitamente, incidindo *in casu* as Súmulas 282 e 356 do STF. Quanto à aludida infringência do artigo 6°, §§ 1° e 2°, da Lei Municipal de Ijuí, é preciso dizer que não cabe, em sede de recurso especial, o exame de matéria local. Não-demonstrada a similitude entre os acórdãos confrontados, não prospera o recurso pela letra 'c'.
- **3.** A preliminar de nulidade do acórdão também deve ser repelida porque não ficou configurada ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil. Os fundamentos que serviram de norte ao julgador para decidir foram suficientemente expostos.
- **4.** No rastro da jurisprudência desta Corte as concessionárias de energia elétrica são parte ilegítima para figurar no pólo passivo das ações que versam sobre legalidade da taxa de iluminação pública, dada sua condição de meras arrecadadoras do tributo.
- **5.** Este colendo Superior Tribunal de Justiça detém jurisprudência orientada no sentido de que são os municípios parte legítima para figurar passivamente nas ações onde se discute a legitimidade da cobrança da taxa de iluminação pública.
- **6.** Embora a parte passiva no mandado de segurança seja a pessoa jurídica de Direito Público, a impetração deve ser dirigida à pessoa física que o representa pois ela é quem, em nome da pessoa jurídica a quem está vinculada, praticou o ato reputado ilegal ou abusivo e deverá prestar as informações devidas.
- 7. Recurso especial parcialmente conhecido e na parte conhecida não-provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso especial e, nessa parte, negar-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Teori Albino Zavascki (Presidente) e Denise Arruda votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Luiz Fux. Brasília (DF), 06 de novembro de 2007 (Data do Julgamento)

> MINISTRO JOSÉ DELGADO Relator

Documento: 735236 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJ: 22/11/2007

RECURSO ESPECIAL Nº 960.604 - RS (2007/0136371-9)

RELATOR : MINISTRO JOSÉ DELGADO

RECORRENTE : AVIPAL S/A AVICULTURA E AGROPECUÁRIA

ADVOGADO : CLÁUDIO TESSARI E OUTRO(S)

RECORRIDO : MUNICÍPIO DE IJUÍ

ADVOGADO : HARRY JORGE BENDER

RECORRIDO : COOPERATIVA REGIONAL DE ENERGIA E

DESENVOLVIMENTO IJUI LTDA

ADVOGADO : MARLON ROBERTO BONAMIGO

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO JOSÉ DELGADO (Relator): Cuidam os autos de mandado de segurança assim relatado no Juízo singular (fl. 156):

AVIPAL S/A AVICULTURA E AGROPECUÁRIA, qualificada na inicial, impetrou mandado de segurança contra ato do DIRETOR PRESIDENTE DA COOPERATIVA REGIONAL DE ENERGIA E DESENVOLVIMENTO IJUÍ LTDA. e contra o MUNICÍPIO DE IJUÍ. Sustentou, em síntese, a ilegalidade da Contribuição para Custeio da Iluminação Pública - CIP, instituída pela Lei Municipal n. 4.066/02, aduzindo que a mesma é uma intervenção estatal no domínio econômico pois não se encaixa em qualquer das espécies tributárias previstas na Constituição Federal. Pediu, inclusive como liminar, provimento jurisdicional a fim de que as autoridades coatoras se abstenham de exigir tal contribuição a partir do mês dezembro de 2005 ou, alternativamente, a consignação mensal dos valores relativos à mesma. Juntou documentos.

A sentença indeferiu a inicial com base no artigo 295, II, do Código de Processo Civil e extinguiu o *mandamus* fundada no artigo 267, I e IV, do já citado diploma legal.

A impetrante interpôs apelação assim apreciada no TJ/RS (fl. 241):

APELAÇÃO CÍVEL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CIP AUTORIDADE COATORA. ILEGITIMIDADE.

Em havendo irresignação contra a exigibilidade da CIP - Contribuição para o Custeio de Iluminação Pública - não detém legitimidade para figurar como autoridade coatora o diretor da distribuidora de energia elétrica, porquanto este se limita ao destaque do tributo na fatura de consumo de energia elétrica.

NEGADO PROVIMENTO AO APELO.

Opostos embargos de declaração, que receberam julgamento assim espelhado (fl. 265):

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. EFEITO PREQUESTIONATIVO PURO. REJULGAMENTO.

Documento: 735236 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJ: 22/11/2007 Página 3 de 12

Ausência de quaisquer das hipóteses de cabimento. Embargos que se traduzem em

verdadeiro pedido de rejulgamento.

Mesmo para fins de prequestionamento a parte deve comprovar as hipóteses legais (artigo 535 do CPC) para o cabimento deste recurso, não sendo permitida oposição com base apenas no pedido de prequestionamento puro. Omissão inexistente.

EMBARGOS REJEITADOS.

Irresignada, a empresa apresenta recurso especial pelas letras "a" e "c" da permissão constitucional por entender violados os artigos 1°, § 1° e 19 da Lei 1.533/51; 47, 125, 165, 458, II, III, 515 e 535, II, do Código de Processo Civil; 6°, §§ 1° e 2°, da Lei Municipal de Ijuí, além de dissídio jurisprudencial.

O arrazoado especial aduz argumentação do seguinte teor:

- ocorre violação dos artigos 165, 458, II, III, 515 e 535, II, do Código de Processo Civil na

medida em que o decisório omitiu-se de apreciar a lide na forma em que lhe foi apresentada,

deixando sem exame diversas questões levantadas pela recorrente;

- não se aplicam ao caso os dispositivos constantes dos artigos 295, II e 267, I e IV, do

CPC, uma vez que o Diretor da Concessionária de Energia Elétrica é parte legítima para figurar no

pólo passivo da demanda nos moldes do artigo 1°, § 1°, da Lei 1.533/51;

- o acórdão não poderia ter afastado o Município de Ijuí do pólo mandamental como

litisconsórcio passivo necessário, não prevalecendo o entendimento de que "[...] não há que se falar

na presença da própria pessoa jurídica de direito público no pólo passivo, pois como afirmado

anteriormente, a impetrante deveria dirigir sua pretensão contra a autoridade estatal responsável

pelo eventual abuso de poder", sob pena de afronta aos artigos 19 da Lei 1.533/51 e 47 do Código

Processual Civil.

Para demonstração do dissídio invocado, colaciona julgado do TJ/SC proferido na AMS

5202/SC.

Houve interposição de recurso extraordinário pela recorrente.

Sem contra-razões.

Em juízo prelibatório apenas o recurso especial foi admitido, tendo sido interposto agravo de

instrumento da decisão denegatória de recurso extraordinário.

É o relatório.



RECURSO ESPECIAL Nº 960.604 - RS (2007/0136371-9)

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CIP - CONTRIBUIÇÃO PARA CUSTEIO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA MANDADO DE SEGURANÇA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CONCESSIONÁRIA DE ENERGIA ELÉTRICA E LEGITIMIDADE DO MUNICÍPIO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E NÃO-PROVIDO.

1. Cuidam os autos de recurso especial interposto pelas alíneas "a" e "c" da permissão constitucional por Avipal S/A Avicultura e Agropecuária contra acórdãos que, apreciando mandado de segurança para discutir a legitimidade da cobrança de Contribuição para Custeio de Energia Elétrica estipulada pelo Município de Ijuí/RS, ficaram assim ementados:

APELAÇÃO CÍVEL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CIP AUTORIDADE COATORA. ILEGITIMIDADE.

Em havendo irresignação contra a exigibilidade da CIP - Contribuição para o Custeio de Iluminação Pública - não detém legitimidade para figurar como autoridade coatora o diretor da distribuidora de energia elétrica, porquanto este se limita ao destaque do tributo na fatura de consumo de energia elétrica.

NEGADO PROVIMENTO AO APELO.

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. EFEITO PREQUESTIONATIVO PURO. REJULGAMENTO.

Ausência de quaisquer das hipóteses de cabimento. Embargos que se traduzem em verdadeiro pedido de rejulgamento.

Mesmo para fins de prequestionamento a parte deve comprovar as hipóteses legais (artigo 535 do CPC) para o cabimento deste recurso, não sendo permitida oposição com base apenas no pedido de prequestionamento puro. Omissão inexistente.

EMBARGOS REJEITADOS.

A recorrente sustenta violação dos artigos 1°, § 1° e 19 da Lei 1.533/51; 47, 125, 165, 458, II, III, 515 e 535, II, do Código de Processo Civil; 6°, §§ 1° e 2°, da Lei Municipal de Ijuí, além de dissídio jurisprudencial, arrazoando que: a) ocorre violação dos artigos 165, 458, II, III, 515 e 535, II, do Código de Processo Civil na medida em que o decisório omitiu-se de apreciar a lide na forma em que lhe foi apresentada; b) não se aplicam ao caso os dispositivos constantes dos artigos 295, II e 267, I, do CPC, uma vez que o diretor da concessionária de energia elétrica é parte legítima para figurar no pólo passivo da demanda nos moldes do artigo 1°, § 1°, da Lei 1.533/51; c) o acórdão não poderia ter afastado o Município de Ijuí do pólo mandamental como litisconsórcio passivo necessário sob pena de afronta aos artigos 19 da Lei 1.533/51 e 47 do Código Processual Civil. Sem contra-razões.

- **2.** Os artigos 47, 125, 165, 458, II, III, 515 do Código de Processo Civil e 19 da Lei 1.533/51 não foram prequestionados, seja implícita ou explicitamente, incidindo *in casu* as Súmulas 282 e 356 do STF. Quanto à aludida infringência do artigo 6°, §§ 1° e 2°, da Lei Municipal de Ijuí, é preciso dizer que não cabe, em sede de recurso especial, o exame de matéria local. Não-demonstrada a similitude entre os acórdãos confrontados, não prospera o recurso pela letra 'c'.
- **3.** A preliminar de nulidade do acórdão também deve ser repelida porque não ficou configurada ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil. Os fundamentos que serviram de norte ao julgador para decidir foram suficientemente expostos.

- **4.** No rastro da jurisprudência desta Corte as concessionárias de energia elétrica são parte ilegítima para figurar no pólo passivo das ações que versam sobre legalidade da taxa de iluminação pública, dada sua condição de meras arrecadadoras do tributo.
- **5.** Este colendo Superior Tribunal de Justiça detém jurisprudência orientada no sentido de que são os municípios parte legítima para figurar passivamente nas ações onde se discute a legitimidade da cobrança da taxa de iluminação pública.
- **6.** Embora a parte passiva no mandado de segurança seja a pessoa jurídica de Direito Público, a impetração deve ser dirigida à pessoa física que o representa pois ela é quem, em nome da pessoa jurídica a quem está vinculada, praticou o ato reputado ilegal ou abusivo e deverá prestar as informações devidas.
- 7. Recurso especial parcialmente conhecido e na parte conhecida não-provido.

VOTO

O SR. MINISTRO JOSÉ DELGADO (Relator): Preliminarmente, assinalo a ausência de prequestionamento dos artigos 47, 125, 165, 458, II, III, 515, do Código de Processo Civil e 19 da Lei 1.533/51, seja implícita ou explicitamente, incidindo *in casu* as Súmulas 282 e 356 do STF.

Quanto à aludida infringência do artigo 6°, §§ 1° e 2°, da Lei Municipal de Ijuí, é preciso dizer que não cabe, em sede de recurso especial, o exame de matéria local.

Por outro lado, a divergência não ficou caracterizada, pois o acórdão trazido como paradigma cuidou de mandado de segurança impetrado contra ato de prefeito do município, e não contra o município pessoa jurídica de direito público, como é o caso versado na presente lide, o que afasta a pretensão recursal pela letra 'c'.

A preliminar de nulidade do acórdão também deve ser repelida porque não ficou configurada ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil. Os fundamentos que serviram de norte ao julgador para declarar a ilegitimidade passiva da concessionária e afastar a possibilidade de se impetrar mandado de segurança contra pessoa jurídica de direito público, extinguindo a ação mandamental, foram suficientemente expostos. O fato de a parte discordar não vicia de nulidade o decisório.

A empresa insiste na possibilidade de o diretor de concessionária de energia elétrica figurar no pólo passivo de ação mandamental onde se discute a legitimidade da cobrança da Contribuição para Custeio da Iluminação Pública - CIP - nos moldes do artigo 1°, § 1°, da Lei 1.533/51. Não é essa a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, conforme se comprova dos precedentes abaixo

Documento: 735236 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJ: 22/11/2007 Página 7 de 12

colacionados:

TRIBUTÁRIO – EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA – PRESCRIÇÃO – CORREÇÃO MONETÁRIA – JUROS.

- 1. São ilegítimas as concessionárias de energia elétrica para figurar no pólo passivo das ações que versem sobre legalidade da Taxa de Iluminação Pública, dada sua condição de mera arrecadadora do tributo. Precedentes.
- 2. A prescrição da ação em que se cobra a devolução de empréstimo compulsório é quinquenal, a contar da data aprazada para resgate.
- 3. A devolução do empréstimo compulsório se faz pelo valor integral ou pleno, incidindo correção monetária e juros moratórios.
- 4. Incidência da Taxa SELIC nos empréstimos compulsórios sobre energia elétrica. Precedentes desta Corte.
- 5. Recurso da ELETROBRÁS conhecido em parte e, nessa parte, improvido.
- 6. Recurso da empresa conhecido em parte e, no mérito, parcialmente provido. (REsp 628.592 / SC, Ministra Eliana Calmon, DJ 06.06.2005).

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. CONCESSIONÁRIA. 1. Esta Corte já pacificou entendimento no sentido de que as concessionárias de energia elétrica, por serem meras arrecadadoras do tributo, não possuem legitimidade para figurar nas ações de repetição de indébito da taxa de iluminação Pública. Precedentes da 1ª e 2ª Turmas.

2. Recurso especial provido. (REsp 692602/MA, Ministro Castro Meira, DJ 05.09.2005).

PROCESSUAL CIVIL. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS CONCESSIONÁRIAS DE ENERGIA ELÉTRICA PARA INTEGRAREM O PÓLO PASSIVO NAS AÇÕES PROMOVIDAS PARA DISCUTIR A LEGITIMIDADE DA REFERIDA TAXA. LEGITIMIDADE PASSIVA DOS MUNICÍPIOS QUE A INSTITUIU E A QUEM É DESTINADA. PRECEDENTES.

- 1. Cabendo à concessionária de energia elétrica apenas a arrecadação e o repasse aos Municípios, da Taxa de Iluminação Pública por eles instituída, não é ela parte legítima para integrar o pólo passivo das ações onde se discute a legitimidade da referida taxa.
- 2. As concessionárias não são credoras dos contribuintes e nem estes são seus devedores. In casu, a concessionária como simples arrecadadora da taxa, não mantém qualquer relação jurídica com os contribuintes. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas desta Corte Superior.
- 3. Recurso provido, para reconhecer a ilegitimidade passiva da recorrente, extinguindo o processo a seu respeito.(REsp 539.847 / MA, Ministro José Delgado, DJ 01.12.2003).

O decisório refutado, além de apresentar seus próprios fundamentos, adotou subsidiariamente os da sentença, a qual reconheceu a impossibilidade de o Município de Ijuí figurar no pólo passivo da lide.

Documento: 735236 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJ: 22/11/2007 Página 8 de 12

Segundo o art. 5°, LXIX, da CF/88, "conceder-se-á mandado de segurança 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".

Essa mesma orientação é a defendida no parecer ministerial de fl. 228 dos autos:

O mandado de segurança é ação de procedimento sumaríssimo que deve ser ajuizada contra a autoridade que detém poder de corrigir o ato inquinado de abusivo ou ilegal, conforme art. 1º da Lei 1.533/1951. Embora a doutrina majoritária entenda que a legitimidade seja da pessoa jurídica, o *mandamus*, por força do procedimento deve ser impetrado contra a autoridade coatora, que representa em juízo a pessoa jurídica, servindo as informações que presta no processo como resposta ao pedido.

Nesse sentido as seguintes lições doutrinárias:

Réu no mandado de segurança é a pessoa jurídica de direito público e não a autoridade coatora que é convocada a juízo apenas para prestar informações que lhe são solicitadas nos termos do art. 7°, I, da lei, dando por completa a relação processual sobre a qual se vai desenvolver o mandado de segurança. A autoridade coatora, vale a pena enfatizar, é mero representante da pessoa jurídica a que ela pertence, verdadeira ré do mandado da segurança, excepcionando-se, para o mandado de segurança, a diretriz genérica do art. 12 do Código de Processo Civil. (Cássio Scarpinella Bueno, Mandado de Segurança, Saraiva, 2ª ed. 2004,

(Cássio Scarpinella Bueno, Mandado de Segurança, Saraiva, 2ª ed. 2004, p. 38)

De há muito modificamos posição anterior, para adotar a daqueles que enfatizam ser parte a pessoa de direito público e não, apenas, litisconsorte passivo necessário. A autoridade coatora teria apenas o dever de informar. [...]

Assim, a autoridade coatora é quem pratica o ato, causa constrangimento ilegal, e, por isso, chamada é ao mandado de segurança somente para prestar informações.

(Lúcia Valle Figueiredo, Mandado de Segurança, Malheiros, 5 ed, 2004, pp. 55 e 55).

Nesses termos, equivocada é a indicação do Município de Ijuí no pólo passivo, sendo somente legítima a pessoa física que tenha o poder de desfazer o ato impugnado.

De fato, o agente público que supostamente praticou o ato é mero representante da pessoa jurídica a qual encontra-se vinculado. Não poderia ser diferente, pois trata-se de uma ficção jurídica. É ficção porque não possui existência orgânica. Os atos, pois, que o agente pratica nessa condição o são em favor da administração, como bem expresso no artigo "Da legitimidade passiva no mandado de segurança de autoria de Marcelo Roque Anderson Maciel Ávila

Documento: 735236 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJ: 22/11/2007

(http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3391), do qual cito o seguinte trecho:

Como ressabido e bem colocado por Hely Lopes Meirelles, autoridade é toda pessoa física investida de poder de decisão dentro da esfera de competência que lhe é atribuída pela norma legal.

Todavia, a questão da legitimidade não se exaure de forma tão simples. Ousamos discordar parcialmente do pranteado mestre administrativista, para afirmar que a pessoa física legitimada a figurar no pólo passivo da relação processual, denominada autoridade coatora é mera representante processual da pessoa jurídica de direito público que representa ou a que está vinculada.

E isso em razão de que jamais se impetrará mandado de segurança para impugnar ato pessoal daquela autoridade enquanto despida do poder decisório inerente ao exercício de sua função pública, é dizer que sempre se estará impugnando um ato praticado por autoridade, mas em favor ou em nome da administração pública, jamais agindo a autoridade como particular.

Daí nossa afirmação de que quem realmente figura no pólo passivo da relação processual é a pessoa jurídica de direito público, representada pela autoridade que praticou ou detém meios de corrigir o ato vergastado.

Em exposição de tese intitulada **SUJEITO PASSIVO NO MANDADO DE SEGURANÇA** publicada no site http://www.comegnio.com.br/tese105.htm, diz **Nélson José Comegnio,** Advogado em São Paulo, que:

Sujeito passivo do mandado de segurança em outros tempos era a autoridade coatora e hoje a parte passiva é realmente quem deve suportar os ônus decorrentes da concessão da ordem. Ocorrendo concessão de ordem quem deve suportar os incômodos será o sujeito passivo do mandado de segurança.

Parte no mandado de segurança é a pessoa de direito público e não apenas, litisconsorte passivo necessário. A autoridade coatora teria apenas o dever de informar. A autoridade coatora não é parte no mandado de segurança. Não há litisconsórcio porque a autoridade não é parte. Quem pratica o ato ilegal causa o constrangimento e presta apenas as informações. Deve a autoridade dizer a verdade exatamente porque não é parte. Já a parte em si não teria o dever de dizer a verdade. A parte no Mandado de Segurança seria a pessoa jurídica de direito público ou de direito privado (na hipótese de ser delegada ou concessionária de serviço público). A autoridade que praticou a coação é uma parte anômala e vai funcionar no Mandado de Segurança com o mesmo papel que se daria ao Ministério Público. O sujeito passivo no mandado de segurança é a pessoa jurídica e a autoridade coatora apenas parte processual. Nunca a autoridade coatora seria parte no sentido material. Parte passiva no mandado de segurança é a pessoa jurídica de Direito Público cujos quadros sejam integrados pela autoridade coatora. A pessoa jurídica, assim, não é substituída processualmente pela autoridade coatora, que é órgão seu.

No caso de presentação da pessoa jurídica de Direito Público, esta se faz através da autoridade coatora no momento processual da prestação das informações. A autoridade coatora, ao prestar as informações, o faz enquanto órgão, daí porque, não há falar-se em substituição processual. A autoridade coatora tem no processo do mandado de segurança uma posição peculiar, como peculiar também é a situação da pessoa jurídica de direito público a cujos quadros pertencem.

Documento: 735236 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJ: 22/11/2007

O que marca a substituição processual é que o substituto fala e age no processo, em nome próprio, tendo em vista afirmação de direito alheia. Na substituição processual, a sentença atinge alguém que não tenha sido parte processual, ou seja, atinge alguém que, processualmente falando, restou estranho ao processo, no sentido de neste não ter atuado. Não é realmente o que sucede no caso da atuação da autoridade coatora. A manifestação dela é presentando a pessoa jurídica por ela integrada; age em nome da pessoa jurídica, tendo em vista situação jurídica a ela atinente. Quando a pessoa jurídica de Direito Público se manifesta no processo, o faz - sempre - por intermédio de algum órgão seu, por isso que se diz nesse caso há presentação, pois o órgão por intermédio do qual a pessoa jurídica se manifesta é a própria pessoa jurídica, tal como ocorre nas hipóteses do art. 12, incisos I a IX, do CPC. Não há, portanto, representação. O artigo 8º do CPC trata desse assunto e sua significação é algo distinta. Existe a presentação no mandado de segurança. Essa é a idéia correta.

A autoridade tida como coatora não pode agir na segunda Instância porque usa da presentação da pessoa jurídica de Direito Público, ou das privadas nos casos de delegação ou concessão.

Portanto, no que pese ser parte passiva no mandado de segurança a pessoa jurídica de Direito Público, a impetração deve ser dirigida à pessoa física que a representa pois ela é quem, em nome da pessoa jurídica a quem está vinculada, praticou o ato reputado ilegal ou abusivo e deverá prestar as informações devidas.

Destarte, com fulcro nesses fundamentos, conheço parcialmente do recurso especial e nego-lhe provimento.

É como voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2007/0136371-9 **REsp 960604 / RS**

Números Origem: 10500433837 70014705388 70017894304

PAUTA: 06/11/2007 JULGADO: 06/11/2007

Relator

Exmo. Sr. Ministro JOSÉ DELGADO

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOÃO FRANCISCO SOBRINHO

Secretária

Bela. MARIA DO SOCORRO MELO

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : AVIPAL S/A AVICULTURA E AGROPECUÁRIA

ADVOGADO : CLÁUDIO TESSARI E OUTRO(S)

RECORRIDO : MUNICÍPIO DE IJUÍ ADVOGADO : HARRY JORGE BENDER

RECORRIDO : COOPERATIVA REGIONAL DE ENERGIA E DESENVOLVIMENTO IJUI LTDA

ADVOGADO : MARLON ROBERTO BONAMIGO

ASSUNTO: Tributário - Taxa - Iluminação Pública

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, conheceu parcialmente do recurso especial e, nessa parte, negou-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Teori Albino Zavascki (Presidente) e Denise Arruda votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Luiz Fux.

Brasília, 06 de novembro de 2007

MARIA DO SOCORRO MELO Secretária