RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 58.030 - MS (2018/0169483-9)

RECORRENTE : FRIGO-BRAS FRIGORIFICOS LTDA
ADVOGADO : DANIEL ANDRADE PINTO E OUTRO(S) - SP331285
RECORRIDO : ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PROCURADOR : RAFAEL KOEHLER SANSON E OUTRO(S) - MS013737

DECISÃO

Trata-se de recurso ordinário em mandado de segurança interposto por FRIGO-BRAS Frigoríficos Ltda., com fundamento no art. 105, II, *b*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul, assim ementado:

> E M E N T A - MANDADO DE SEGURANÇA - IMPETRAÇÃO EM FACE DE ATO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE RENOVAÇÃO DE REGIME ESPECIAL – INCOMPETÊNCIA PARA APRECIAÇÃO DOS ATOS DE SUSPENSÃO DOS REGIMES ESPECIAIS PRATICADOS PELO SUPERINTENDENTE DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - PRELIMINAR ACOLHIDA – DECADÊNCIA DOS ATOS PRATICADOS PELO SUPERINTENDENTE DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA – PRELIMINAR PREJUDICADA – ILEGITIMIDADE ATIVA DA IMPETRANTE – PRELIMINAR AFASTADA – MANDADO DE SEGURANÇA COM FINALIDADE DE OBTENÇÃO DE EFEITOS NORMATIVOS FUTUROS – PREJUDICADA – MÉRITO – INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE RENOVAÇÃO DE ACORDO MOTIVADO PELO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS NA NORMA - AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE – ORDEM DENEGADA.
>
> Se o contribuinte não preenche os requisitos previstos na norma, mostra-se legítimo o ato do Fisco que impede a fruição do benefício referente ao regime especial de tributação. Na hipótese, a impetrante não preencheu o requisito relativo à quitação fiscal, razão pela qual é inviável a renovação do benefício.
>
> Ordem Denegada.

No julgamento do *mandamus*, o Tribunal *a quo*, inicialmente, afastou a legitimidade do Superintendente de Administração Tributária para responder pela suspensão dos benefícios concedidos, tendo em vista que a referida autoridade não possui foro por prerrogativa de função, não tendo o Tribunal de Justiça competência para o exame desta parcela recursal.

Nesse panorama, o Tribunal de origem limitou o mandado de segurança à análise dos atos imputados ao Secretário de Estado, ou seja, o indeferimento do pedido de prorrogação do TERMO DE ACORDO n. 999/2014.

No recurso ordinário, o recorrente elencou uma série de atos

infralegais, despachos e comunicados, onde foram suspensos benefícios relacionados à sua atividade comercial, para dizer que as suspensões foram realizadas sem a observância do contraditório prévio e com a utilização de abuso de poder.

Sustentou ainda, *in verbis*:

> O recorrente tem direito fundamental à tutela jurisdicional para garantir contraditório e ampla defesa em um devido procedimento administrativo que verifique e confirme eventual descumprimento de obrigações pactuadas para motivar o indeferimento do pedido de prorrogação do prazo de vigência do Termo de Acordo 999 de 2014: suspensões, cancelamentos ou tratamento desigual relativo a incentivos e benefícios fiscais sem comprovação dos fundamentos fáticos e jurídicos previstos nas regras que disciplinam a matéria constitui abuso de poder intolerável por ilegalidade e inconstitucionalidade.
>
> (...)
>
> A instituição do ICMS pelos Estados e pelo Distrito Federal é obrigatória e cada legislação estadual deverá respeitar os termos e limites das leis complementares nacionais e das resoluções do Senado Federal.
>
> (...)
>
> A Frigo-Brás sempre cumpriu as condições pactuadas e mantém até a presente data a garantia real exigida pela Administração Tributária.
>
> Repita-se: o Termo de Acordo 999 de 2014 tem por fundamento legal a Lei Complementar estadual 93 de 2001.
>
> As normas referem que existindo requerimento de prorrogação e regularidade das contraprestações e obrigações tributárias, o pedido deve ser deferido.
>
> Logo, existe autorização legislativa para o Poder Executivo sul-mato-grossense prorrogar o prazo de vigência do pacto fiscal inicialmente estipulado.
>
> A motivação dos atos administrativos para suspender os incentivos e benefícios fiscais e para indeferir o pedido de prorrogação do prazo de vigência do Termo de Acordo 999 de 2014 é a suposta falta de cumprimento de obrigações tributárias: a condição imposta no Despacho seria a Frigo-Brás pagar em 5 dias sem impugnar toda a glosa retroativa dos créditos concedidos por meio de incentivos e benefícios fiscais com multa, juros e correções.
>
> Mas, repita-se, as supostas irregularidades tributárias são improcedentes, conforme se verifica nas impugnações apresentadas. Trata-se de perseguição e mudança de interpretação fiscal retroativa.

Às fls. 489-570, o recorrente informa que teria ocorrido fato superveniente, explicitando que o Estado do Mato Grosso criou programa de incentivo fiscal, com repactuação, prorrogação de prazos e remissão de obrigações tributárias, tendo a recorrente aderido em 13/12/2017, não tendo o Estado, no entanto, reativado o regime especial.

Afirma, em suma, que a suspensão do regime tributário especial teria como motivo a perseguição política desenvolvida pelo Governo do Mato Grosso do Sul em face das denúncias apresentadas e a recusa da recorrente no pagamento de propina, a exemplo do que havia sido observado com a empresa JBS.

Parecer do MPF pelo não conhecimento do recurso.

É o relatório. Decido.

O presente mandado de segurança tem como objetivo, em resumo, a restauração do Termo de Acordo Estadual n. 999/2014, com sua prorrogação e, consequentemente a percepção dos incentivos e benefícios fiscais que lhes foram suspensos pelo indeferimento de novos aditivos ao Termo de acordo aludido, exarados a partir de 2016, com a entrada do novo Governo do Mato Grosso do Sul.

Conforme consignado no acórdão recorrido, o referido Termo de Acordo n. 999/2014 e seus dois aditivos, determinavam o cumprimento, pela empresa beneficiada, de determinadas condições onerosas, sob pena de cancelamento unilateral do referido regime.

Explicitou-se que, na oportunidade em que foi negada a prorrogação da avença, a autoridade coatora trouxe aos autos extrato de débitos fiscais da ordem de R$ 24.321.159,40 (vinte e quatro milhões, trezentos e vinte e um mil, cento e cinquenta e nove reais e quarenta centavos), como motivador para o cancelamento do benefício e, diante de tal débito, o contribuinte não preencheria os requisitos previstos na norma, especificamente o relativo à quitação fiscal, mostrando-se legítimo ao Fisco o cancelamento do benefício fiscal.

Para a viabilidade do mandado de segurança, o direito líquido e certo alegado deve ser facilmente aferível e comprovado por meio de prova pré-constituída, não se admitindo dilação probatória.

Observando-se os arrazoados apresentados na peça exordial e no presente recurso ordinário, verifica-se, de logo, que a impugnação do recorrente ao indeferimento do pedido de prorrogação e cancelamento do Termo de Acordo tributário entelado, exarado com supedâneo em documentação carreada pelo órgão estatal, demandaria extensa dilação probatória, máxime, observado que o recorrente aponta a ocorrência de abuso de poder como motivo para o cancelamento do acordo.

Sobre o assunto, confira-se:

> ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. POLICIAL CIVIL DO ACRE. SOLICITAÇÃO DE VANTAGENS FINANCEIRAS INDEVIDAS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE AFASTADA. PROVA EMPRESTADA. VALIDADE. DEMISSÃO. PROPORCIONALIDADE DA PENA. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INVIABILIDADE.
>
> 1. Na origem, trata-se de Mandado de Segurança impetrado contra pretenso ato coator cometido pelo Governador do Estado do Acre, com o escopo de anular o processo administrativo disciplinar que decidiu por impor a pena de demissão ao impetrante. 2. In casu, a Portaria de instauração do Processo Administrativo Disciplinar foi publicada em 21.7.2015, tendo a

prescrição quinquenal voltado a correr em 18.11.2015, data em que findou o prazo de 120 dias (art. 133 da LEC 129/2004) para conclusão do PAD. De outro lado, o art. 118, III, da LCE 129/2004 - Estatuto dos Policiais Civis do Estado do Acre, dispõe que a ação disciplinar prescreverá em 5 anos. Constata-se, assim, que o ato demissional, publicado em 25.4.2017 não foi atingido pela prescrição.

3. Consta dos autos que o impetrante, ora recorrente, agente da polícia civil, cometeu ato ilícito consistente na obtenção de vantagens econômicas indevidas para facilitar a entrada de visitas pessoais e entrega de materiais e aparelho celular a detentos custodiados na unidade policial onde era lotado. 4. O art. 104, I, e V, da LCE 129/2004 prevê pena de demissão para o servidor que pratica crimes contra a Administração Pública, no caso, corrupção passiva devidamente tipificada e apurada na esfera penal (art. 317 do Código Penal). Dessarte, o ato ilícito praticado pelo recorrente subsume-se ao comando legal. 5. A jurisprudência do STJ admite a utilização, em Processo Administrativo Disciplinar, de prova emprestada colhida em inquérito policial, desde que respeitado o contraditório e a ampla defesa, conforme verificado neste caso.

Precedentes: MS 17.536/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 20/4/2016; MS 15.907/DF, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 20/5/2014.

6. A adequação e a necessidade da pena de demissão estão plenamente demonstradas pelo acórdão recorrido. Compulsando os autos, observa-se que a materialidade e a autoria delitiva foram sobejamente demonstradas, não unicamente pelos depoimentos das testemunhas, mas também pelo interrogatório do recorrente e pelos demais elementos do arcabouço probatório, permitindo concluir que o servidor, no exercício da sua função, solicitava o pagamento de quantias em dinheiro para que os familiares dos detentos tivessem acesso a estes de forma indevida.

7. O Mandado de Segurança não é meio adequado para contraditar as provas recolhidas em processo administrativo disciplinar ou em inquérito administrativo, pois tal procedimento exige dilação probatória. Nesse sentido: RMS 50.858/DF, Relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 03/03/2017; AgInt no RMS 49.685/CE, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 22/02/2017;

AgInt no RMS 50.805/MT, Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 01/02/2017; AgRg no RMS 26.514/RJ, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJe 14/05/2014.

8. Recurso Ordinário não provido.

(RMS 55.785/AC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/6/2018, DJe 23/11/2018)

Por outro lado, como observado no parecer do Ministério Público, o recorrente deixou de impugnar, especificamente, o fundamento principal da decisão recorrida, qual seja, a incidência de débitos fiscais como motivador do cancelamento do benefício. Incidência, por analogia da Súmula n. 283/STF.

Sobre o assunto, destacam-se:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO. FUNDAMENTOS AUTÔNOMOS DO ACÓRDÃO. IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. AUSÊNCIA.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC" (Enunciado Administrativo n. 3/STJ).

2. Pelo princípio da dialeticidade, impõe-se à parte recorrente o ônus de motivar seu recurso, expondo as razões hábeis a ensejar a reforma da decisão, sendo inconsistente o recurso que não ataca concretamente os fundamentos utilizados no acórdão recorrido. 3.

Incidem as Súmulas 283 e 284 do STF, em aplicação analógica, quando não impugnado fundamento autônomo e suficiente à manutenção do aresto recorrido, sendo considerada deficiente a fundamentação do recurso.

4. Agravo desprovido.

(AgInt no RMS 58.200/BA, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/10/2018, DJe 28/11/2018)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INOBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. ART.

932, III, DO CPC.

1. O recurso ordinário em mandado de segurança, como espécie recursal que é, reclama, para sua admissibilidade, a fiel observância do princípio da dialeticidade, impondo-se à parte recorrente o ônus de expor, com precisão e clareza, os erros - de procedimento ou de aplicação do direito - que justificam a reforma do acórdão recorrido, não bastando, para isso, a simples insatisfação com a denegação da ordem.

2. Nas hipóteses em que as razões do recurso não infirmam especificamente os fundamentos do acórdão recorrido, nos capítulos em que é impugnado, é dever, e não faculdade do Relator, não conhecer do recurso. Inteligência dos art. 932, III, do CPC e 34, XVIII, "a", do RISTJ.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no RMS 41.710/BA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/3/2018, DJe 26/3/2018)

Ante o exposto, com fundamento no art. 34, XVIII, *a*, do RISTJ, não conheço do recurso ordinário em mandado de segurança.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 02 de abril de 2019.

MINISTRO FRANCISCO FALCÃO
Relator