

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL

**APELANTE(S): ESPÓLIO DE SALOMÃO REIS DE ARRUDA,
REPRESENTADO POR SUA INVENTARIANTE SONIA
MARIA DE ARRUDA
LUIZ DE PAULA
MERCOGRAOS COMERCIO, IMPORTAÇÃO E
EXPORTAÇÃO LTDA. E OUTRO(S)**

APELADO(S): MINISTÉRIO PÚBLICO

Número do Protocolo: 22921/2018

Data de Julgamento: 09-02-2021

E M E N T A

RECURSOS DE APELAÇÃO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA –
PRELIMINARES DE INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA E
ILEGITIMIDADE ATIVA DO *PARQUET* PARA PROPOR AÇÃO DE
IMPROBIDADE PARA COBRANÇA DE TRIBUTOS, NULIDADE DO
INQUÉRITO CIVIL POR AUSÊNCIA DE CONTRADITÓRIO E
NULIDADE DA SENTENÇA PELA NÃO-INDIVIDUALIZAÇÃO E
DOSIMETRIA DAS PENAS – REJEITADAS – **MÉRITO** – CONCESSÃO
DE BENEFÍCIO FISCAL – REGIME ESPECIAL DE RECOLHIMENTO
DE ICMS – PORTARIA Nº. 09/1997-SEFAZ – NÃO COMPROVAÇÃO
DE CONLUÍO OU PARTICIPAÇÃO DIRETA DOS AGENTES DE
TRIBUTOS EM PROL DA PESSOA JURÍDICA CONTRATADA –
AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA MÁ-FÉ OU DESONESTIDADE –
ATO ÍMPROBO NÃO CARACTERIZADO – PRECEDENTES DO STJ –
RECURSOS PROVIDOS – SENTENÇA REFORMADA.

De acordo com o Superior Tribunal de Justiça, “a limitação
imposta pelo art. 1º, parágrafo único, da Lei n. 7.347/85, não pode ter
interpretação ampliada a ponto de inibir ou regular exercício de uma das
mais significativas funções institucionais do Ministério Público, prevista na

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL

própria Constituição Federal, que é a de "promover o inquérito civil e a ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social (...)" (CF, art. 129, III)" [AgRg no AREsp 476.375/DF, Rel. Min. Humberto Martins, j. 20/05/2014, DJe 26/05/2014]. Logo, não sendo objeto da ação civil pública a discussão de relação tributária existente entre a parte requerida e o Fisco, mas sim a possível ofensa a Lei nº 8.429/92, não há falar-se em ilegitimidade ativa do Ministério Público para propô-la.

O inquérito civil público tem natureza inquisitorial e investigatória, sendo desnecessária a observância ao direito ao contraditório e a ampla defesa, servindo suas conclusões de fundamento à instauração de procedimento judicial, com vistas ao ressarcimento do erário, quando for o caso, conforme precedentes do STF. Não bastasse isso, as provas colhidas no inquérito civil possuem eficácia probatória relativa, para fins de instrução da ação civil pública, mas tal conclusão não implica necessidade de que sejam renovadas em Juízo, para confirmar sua veracidade, podendo servir de fundamento ao decreto condenatório, mormente se a autenticidade delas não for contestada pela parte interessada.

A sentença exarada foi fundamentada, como exige o ordenamento pátrio [art. 93, IX, CF e art. 11 do CPC/15], tendo a magistrada proferido a decisão conforme o seu convencimento motivado [art. 371, CPC/15], após a análise das condutas de cada requerido, não havendo que se falar em nulidade desta por ausência de individualização das penas impostas aos recorrentes e, muito menos, por falta de fundamentação.

A jurisprudência, especialmente a do Superior Tribunal de Justiça, consolidou entendimento segundo o qual a conduta do agente, nos casos dos arts. 9º e 11 da Lei nº. 8.429/92, há de ser sempre dolosa, por mais complexa que seja a demonstração desse elemento subjetivo, ao passo que nas hipóteses do art. 10 da mesma legislação, cogita-se que possa ser culposa, mas em nenhuma das hipóteses legais se diz que possa a conduta do agente ser considerada apenas do ponto de vista objetivo, gerando a responsabilidade objetiva. Assim, a existência de meras irregularidades

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL

administrativas não são aptas a ensejar a aplicação das sanções previstas na Lei de Improbidade, na medida em que *“a Lei de Improbidade Administrativa não visa punir o inábil, mas sim o desonesto, o corrupto, aquele desprovido de lealdade e boa-fé; e por isso, necessário o dolo genérico na conduta do agente”* [REsp 1512047/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 30/06/2015].

Verificado pelo farto conjunto probatório a ausência de indícios de que houve participação de conluio de agentes fiscais no suposto favorecimento de pessoa jurídica na concessão do benefício de regime especial de recolhimento de ICMS, tendo por base a previsão contida na Portaria nº. 09/1997-SEFAZ, faz-se necessária a reforma da sentença combatida para julgar improcedentes os pedidos formulados na inicial.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

APELANTE(S): ESPÓLIO DE SALOMÃO REIS DE ARRUDA,
REPRESENTADO POR SUA INVENTARIANTE SONIA
MARIA DE ARRUDA
LUIZ DE PAULA
MERCOGRAOS COMERCIO, IMPORTAÇÃO E
EXPORTAÇÃO LTDA. E OUTRO(S)

APELADO(S): MINISTÉRIO PÚBLICO

RELATÓRIO

EXMA. SRA. DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

Egrégia Câmara:

Trata-se de recursos de apelação interpostos por **ESPÓLIO DE SALOMÃO REIS DE ARRUDA, LUIZ DE PAULA, MERCOGRÃOS COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA., JOSÉ LUIZ TESTA E ANTÔNIO MARCOS TESTA**, contra r. sentença proferida pelo Juízo da Vara Especializada de Ação Civil Pública e Ação Popular da Comarca da Capital, lançada nos autos da Ação Civil Pública por Ato de Improbidade registrada sob o nº. 4714-63.2001.811.0001 (Código 22868), movida pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO**, que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na inicial, condenando-os pela prática de ato de improbidade administrativa previsto no artigo 10, *caput* e incisos X e XII c/c o artigo 11, *caput* e inciso I, ambos da Lei nº. 8.429/92, aplicando-lhes as sanções do art. 12, inc. II, do mesmo diploma legal, individualizando-as da seguinte forma: **(a)** ressarcimento integral do dano ao patrimônio público no valor de R\$6.949.615,15 [seis milhões, novecentos e quarenta e nove mil, seiscentos e quinze reais e quinze centavos], de forma solidária, bem como pagamento de multa civil, de forma individual, no valor correspondente a 1% [um por cento] do dano ao erário, devidamente acrescidos de juros e correção monetária, contados, respectivamente, a partir, de 02/08/1999 [ressarcimento] e da data da sentença [multa], destinados ao erário Estadual, sendo, em ambos os casos, limitados até o valor da herança dos herdeiros do requerido Salomão Reis de Arruda; e **(b)** em relação aos

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

requeridos Luiz de Paula, Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda., José Luiz Testa e Antônio Marcos Testa, proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios pelo prazo de 05 [cinco] anos.

No mesmo ato, condenou os réus ao pagamento das custas e das despesas processuais. Por fim, absolveu os requeridos Leda Regina Moraes Rodrigues, Carlos Marino S. da Silva, Eliete Maria Dias Ferreira Modesto e Walter Cesar de Matos, por não vislumbrar a comprovação da participação dos mesmos na fraude objeto da lide originária [fls. 7521/7537 – vol. XXVIII].

Em suas razões recursais, o apelante *Espólio de Salomão Reis de Arruda*, representado por Sônia Maria de Arruda, sustenta que a narrativa do *Parquet* na peça de ingresso gravitam no campo da meras suposições, bem como que não restou comprovado dolo ou má-fé na conduta do requerido *de cujus*, ainda que de forma indireta, relacionada à concessão do regime especial de tributação à empresa Mercogrãos, na medida em que sua conduta era limitada ao simples acompanhamento fiscal da empresa retromencionada, cujo atuar resumia-se à coleta de dados e emissão de relatórios, função esta não desempenhada de forma exclusiva, mas sim realizada simultaneamente em outras 100 [cem] empresas, que por sua vez difere-se do levantamento fiscal, este assemelhado a uma auditoria, tanto que afastada qualquer responsabilização em processo administrativo disciplinar.

Por outro lado, afirma que era de responsabilidade da COFIZ – Coordenadoria de Fiscalização a avaliação da real movimentação tributável da empresa beneficiada com o regime especial e os recolhimentos efetuados, mediante análise dos relatórios encaminhados pelo requerido *de cujus*, mostrando-se totalmente descabida sua condenação de forma objetiva ante a insustentável desídia ou irregularidade no seu atuar. Diante disso, requer o provimento do apelo, para que seja a sentença reformada, julgando-se improcedentes os pedidos iniciais. Alternativamente, pugna pelo afastamento da multa civil, posto que de caráter personalíssimo [fls. 7568/7578 – vol. XXIX].

Por sua vez, o recorrente *Luiz de Paula* suscita, em sede de

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

preliminar, a nulidade da sentença pela inadequação da via eleita e ilegitimidade ativa do Ministério Público para propor ação civil pública visando o ressarcimento ao erário público fundamentado na cobrança de tributos, bem como a nulidade do procedimento investigatório precedente ao ajuizamento do presente feito, ante a violação ao devido processo legal.

No mérito, aduz que não restou comprovado nos autos qualquer prática de ato doloso ou culposo lhe atribuído na peça de ingresso que pudesse prejudicar o erário, tampouco de enriquecimento ilícito, tanto que, pelos mesmos fatos, foi absolvido na esfera criminal por insuficiência de provas [art. 386, II, CPP], de modo a produzir efeitos também na esfera cível, consoante entendimento dominante dos Tribunais pátrios. Assim, requer, inicialmente, o acolhimento das preliminares e, no mérito, o provimento do apelo, para que seja afastada sua condenação às sanções impostas na origem [fls. 7580/7592 – vol. XXIX].

Por fim, os apelantes *Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda., José Luiz Testa e Antônio Marcos Testa*, além de reforçar as preliminares suscitadas anteriormente, arguem, ainda, a nulidade da sentença ante a falta de dosimetria da pena e individualização da cota de responsabilidades de cada requerido.

No mérito, defendem que não foram produzidas provas capazes de demonstrar os efetivos prejuízos causados pelo “suposto esquema”, sendo o procedimento administrativo embasado apenas nas alegações de que o Regime Especial de Tributação concedido pela Secretaria de Fazenda Estadual em benefício aos ora apelantes não foi concedido à luz dos ditames contidos na Portaria Estadual nº. 09/1997-SEFAZ, o que não se verifica na espécie, porquanto demonstrado o cumprimento de todos os requisitos exigidos pelo aludido ato normativo, inclusive o relacionado ao oferecimento de fiança bancária para efeitos de renovação da benesse [art. 10].

No mais, asseveram que as infrações tributárias retratadas por meio do Auto de Infração e Imposição de Multa [AIIM] nº. 41510 já está sendo cobrada por meio de execução fiscal ajuizada pelo Estado de Mato Grosso, de modo a não

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

justificar a manutenção da sentença no tocante à sanção de ressarcimento de danos, sob pena de *bis in idem*. Requer, assim, o acolhimento das preliminares e, no mérito, o provimento da apelação, julgando-se improcedentes os pedidos contidos na exordial [fls. 7595/7617 – vol. XXIX].

Contrarrazões ofertadas pelo *Parquet* às fls. 7620/7628 – vol. XXIX, em que refuta os argumentos de todos os recorrentes, pugnando, ao final, pelo desprovimento dos apelos e manutenção integral da sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Encaminhados os autos para a d. Procuradoria-Geral de Justiça, esta, por meio do parecer de lavra da douta Procuradora Eliana Cícero de Sá Maranhão Ayres Campos, opina pela rejeição das preliminares e, no mérito, pelo desprovimento das apelações [fls. 7636/7641 – vol. XXIX].

É o relatório.

P A R E C E R (ORAL)

O EXMO. SR. DR. EDMILSON DA COSTA PEREIRA
(PROCURADOR DE JUSTIÇA)

Ratifico o parecer escrito.

V O T O PRELIMINAR - NULIDADE DA SENTENÇA PELA
INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA E ILEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO
PÚBLICO PARA, EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA, DEDUZIR PRETENSÃO

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

RELATIVA À MATÉRIA TRIBUTÁRIA

EXMA. SRA. DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES
(RELATORA)

Egrégia Câmara:

Os recorrentes Luiz de Paula e Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda., juntamente com seus sócios José Luiz Testa e Antônio Marcos Testa, arguíram a nulidade da sentença, ao fundamento de que o ajuizamento de ação civil pública com finalidade de cobrança de tributos é vedado pela Lei nº. 7.347/85, mostrando-se, pois, inadequada a via eleita, ante a ilegitimidade ativa do Ministério Público.

Em que pesem os argumentos dispendidos pelos apelantes, o Superior Tribunal de Justiça possui firme orientação no sentido de que, por força da previsão contida nos arts. 127 e 129, inc. III, da CF/88, bem como do art. 1º, da Lei nº. 7.347/85, não há vedação legal para que o *Parquet* proponha ação civil pública objetivando o ressarcimento de danos ao erário, decorrentes de atos de improbidade administrativa, eis que nesta situação atua promovendo a defesa da legalidade, da moralidade administrativa e do patrimônio público, e não de interesses exclusivamente patrimoniais.

Tal orientação também se coaduna com enunciado da Súmula 329/STJ, a qual dispõe que “*o Ministério Público tem legitimidade para propor ação civil pública em defesa do patrimônio público*”.

Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. LEI 8.429/1992. APLICABILIDADE AOS AGENTES POLÍTICOS. DOLO. AFERIÇÃO.”

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE, NO CASO CONCRETO. SÚMULA 7/STJ. PENALIDADES. ACUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. 1. É firme desta Corte o "entendimento no sentido de que 'é cabível a propositura de ação civil pública que tenha como fundamento a prática de ato de improbidade administrativa, tendo em vista a natureza difusa do interesse tutelado. Também mostra-se lícita a cumulação de pedidos de natureza condenatória, declaratória e constitutiva nesta ação, porque sustentada nas disposições da Lei n. 8.429/92" (REsp 757.595/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA)" (REsp 1.516.178/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 30/06/2015). 2. A jurisprudência do STJ também firmou-se no sentido de que "o Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis" (art. 127, caput, da CF) e, dentre outras funções, "promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos" (art. 129, III, da CF)" (REsp 1289609/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 02/02/2015). 3. Assim, pode-se concluir que o Ministério Público é parte legítima para pleitear o ressarcimento de dano ao erário sempre que o ato ilícito subjacente à lesão seja a prática de ato ímprobo. Ademais, na hipótese vertente, o pedido deduzido pelo Parquet Estadual, qual seja, o de aplicação das penalidades previstas na Lei de Improbidade Administrativa (na qual se inclui o ressarcimento ao erário), coaduna-se perfeitamente com o expediente processual adotado pelo autor. [...]" (AgInt nos EDcl no AREsp 437.764/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 12/03/2018)

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

*“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. ART. 37, § 5º, DA CF. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. DEMONSTRAÇÃO E COMPROVAÇÃO DA PRÁTICA DE ATO DE IMPROBIDADE COMO CAUSA DE PEDIR RESSARCIMENTO. CIRCUNSTÂNCIA EXTRAORDINÁRIA QUE LEGITIMA A ATUAÇÃO DO PARQUET. NOMEN JURIS DA AÇÃO. IRRELEVÂNCIA. RITO DEFINIDO PELO OBJETO DA PRETENSÃO. ADOÇÃO DE PROCEDIMENTO ESPECÍFICO OU MAIS AMPLO AO EXERCÍCIO DO DIREITO DE DEFESA. ADEQUAÇÃO. 1. O art. 37, § 5º, da Constituição da República prescreve que "A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento". 2. "O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis" (art. 127, caput, da CF) e, dentre outras funções, "promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos" (art. 129, III, da CF). Em contrapartida, lhe é "...vedada a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas" (art. 129, IX, da CF). 3. **O Ministério Público é parte legítima para pleitear o ressarcimento de dano ao erário sempre que o ato ilícito subjacente à lesão seja a prática de ato ímprobo, dentre outras causas extraordinárias.** 4. **A causa de pedir é o ponto nodal para a aferição da legitimidade do Ministério Público para postular o ressarcimento ao erário. Se tal for a falta de pagamento de tributos, o ressarcimento por danos decorrentes de atos ilícitos comuns ou qualquer outro motivo que se enquadre nas atribuições ordinariamente afetas aos***

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

órgãos de representação judicial dos entes públicos das três esferas de poder, o Ministério Público não possui legitimidade para promover as respectivas ações. Lado outro, tratando-se da prática de ato de improbidade, ilícito qualificado, ainda que prescritas as respectivas punições, ou outra causa extraordinária, remanesce o interesse e a legitimidade do Parquet para pedir ressarcimento, seja a ação nominada como civil pública, de improbidade ou mesmo indenização. [...]” (REsp 1289609/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/11/2014, DJe 02/02/2015)

No mesmo sentido já se pronunciou esta egrégia Câmara de Direito Público e Coletivo no julgamento do RAI nº. 27843/2013, de relatoria do e. Des. José Zuquim Nogueira, assim ementado, *verbis*:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – PRELIMINARES DE PRECLUSÃO E INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA – AFASTADAS – UTILIZAÇÃO DE AÇÃO DE IMPROBIDADE PARA COBRANÇA DE TRIBUTOS – NÃO CONFIGURADA – CONSTITUIÇÃO DE DÉBITO TRIBUTÁRIO EM ÂMBITO ADMINISTRATIVO – CONDIÇÃO PARA AJUIZAMENTO DE AÇÃO DE IMPROBIDADE – DESACOLHIMENTO – INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS DE RESPONSABILIDADE – ART. 12 DA LEI Nº 8.429/92 – DECISÃO ESCORREITA – AUSÊNCIA DOS REQUISITOS ESSENCIAIS QUE POSSIBILITARIAM A MODIFICAÇÃO DO DECISUM – RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. Não ocorre a preclusão quando a parte questiona no recurso questões que já foram decididas no juízo singular, sem que o agravante tivesse se insurgido contra tal decisão. A inicial de ação civil pública visa o ressarcimento dos prejuízos causados ao erário, questão que não guarda nenhuma relação de

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

dependência com a cobrança de débitos tributários pelo Fisco. A formal constituição de débito fiscal não constitui condição sine qua non para o ajuizamento de ação que almeja a aplicação das sanções pela prática de atos de improbidade administrativa, ante a independência das esferas de responsabilidade. Inteligência do art. 12 da Lei nº 8.429/92.” (AI 27843/2013, DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA, SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO, Julgado em 29/10/2013, Publicado no DJE 11/11/2013)

Ademais, verifica-se que a inicial da presente ação civil pública proposta visa a condenação dos demandados por atos de improbidade administrativa relacionada à concessão irregular do benefício fiscal denominado Regime Especial para Recolhimento de ICMS, que permitiu à empresa requerida realizar o trânsito interestadual das mercadorias comercializadas sem o imediato recolhimento do tributo, bem como ao ressarcimento dos prejuízos causados ao erário, questão que não guarda nenhuma relação de dependência com a cobrança de débitos tributários pelo Fisco.

Adequada, portanto, a via eleita pelo Ministério Público, razão pela qual **rejeito** a preliminar em voga.

É como voto.

V O T O PRELIMINAR - NULIDADE DO INQUÉRITO CIVIL

EXMA. SRA. DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES
(RELATORA)

Egrégia Câmara:

Os apelantes Luiz de Paula e Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda., juntamente com seus sócios José Luiz Testa e Antônio Marcos Testa, afirmam que o procedimento investigatório precedente é nulo de pleno direito, porquanto concluído sem ser-lhes garantido o exercício do contraditório e da ampla

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

defesa, bem como em virtude de vício e ausência de força probante do depoimento prestado pelo fiscal José Lombarbi e Francisco Carlos Lopes Lourenço, haja vista que comprometidos com o órgão ministerial ao tempo dos fatos.

Sem razão os recorrentes.

Sabe-se que que o inquérito civil público é um procedimento cujo objetivo visa à colheita de elementos de informações que deem suporte ao Ministério Público para a propositura de uma ação civil pública ou coletiva, em cumprimento aos mandamentos/deveres constitucionais [artigo 129, III] e legais [LC nº. 75/93, artigos 7º e 8º].

Nele não se decidem controvérsias, não há acusação alguma e, por isso mesmo, não há contraditório e nem defesa. Na verdade, trata-se de um mero procedimento e não um processo, cuja utilização é aconselhada como forma de controle do Ministério Público, evitando-se, com a investigação prévia, que se dê à demanda civil um cunho individual do representante ministerial que nela atua.

Verifica-se, dessa forma, que, pela natureza jurídica do procedimento em apreciação, inexistente nulidade nessa específica colheita de provas, que servem, em juízo, como prova indiciária, elemento de convicção por ser uma investigação pública e oficial.

Assim, não há falar da necessidade, em inquérito civil, da instauração incidental do contraditório, isso porque, como suso consignado, se trata de procedimento nitidamente qualificado pela nota da unilateralidade e da inquisitividade.

Em outras palavras, a prescindibilidade de se preservar tal garantia constitucional nesta fase, decorre da natureza administrativa, do caráter pré-processual do referido instrumento, que somente se destina à colheita de informações para propositura da ação civil pública, de modo a afastar a necessidade de garantir ao investigado o exercício da garantia constitucional do art. 5º, inciso LV, em sua plenitude, e cujo entendimento não é afastado pela jurisprudência pátria. Nesse sentido, os seguintes Precedentes: STF, RE 481.955-ED, Min. Carmen Lúcia, Primeira Turma, julgado em 10.5.2011; TJMT, Ap 4919/2016, Des. Helena Maria Bezerra

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

Ramos, Primeira Câmara De Direito Público E Coletivo, Julgado em 30/07/2018,
Publicado no DJE 03/08/2018.

Com essas considerações, **rejeito** a preliminar em exame.

É como voto.

V O T O PRELIMINAR - NULIDADE DA SENTENÇA PELA
NÃO-INDIVIDUALIZAÇÃO/DOSIMETRIA DAS PENAS
EXMA. SRA. DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES
(RELATORA)

Egrégia Câmara:

O apelante Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda., juntamente com seus sócios José Luiz Testa e Antônio Marcos Testa arguem a nulidade da sentença impugnada, ao argumento de que seria ela genérica, sem a necessária individualização pormenorizada das condutas ímprobadas supostamente praticadas e das penas impostas a cada denunciado-recorrente, caracterizando, pois, a ausência de fundamentação.

Pois bem. Conforme disposto no art. 93, inciso IX, da Constituição Federal e no art. 11 do Código de Processo Civil/15, todas as decisões judiciais devem ser fundamentadas, sob pena de nulidade.

Logo, o vício que ora se alega somente se verifica quando há inequívoca ausência dos fundamentos que levaram o julgador a formar seu convencimento, porquanto a Constituição não exige que a decisão seja extensivamente fundamentada, sendo válida sua fundamentação de forma sucinta, de modo que havendo um mínimo de fundamentação, não se pode falar em ausência dessa.

Ademais, o Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, ainda mais quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão; e nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

tampouco a responder, um a um, a todos os seus argumentos.

Confira-se, a propósito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema:

“Destarte, não está obrigado o Magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, aspectos pertinentes ao tema, jurisprudência pacificada e da legislação que entender pertinente ao caso concreto” (STJ, Emb. Decl. nos Emb. Decl. no REsp 141604-RS, Ministro Rel. José Delgado, 1ª Turma).

No mais, o inconformismo da parte sucumbente não pode ser confundido com ausência de motivação da decisão, até porque, repita-se, o que caracteriza a nulidade é a total ausência de motivação, mas nunca a brevidade desta ou a contrariedade ao interesse de uma das partes. Nesse sentido, os seguintes Precedentes: Ap 66468/2017, DESA. MARIA EROTIDES KNEIP BARANJAK, PRIMEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO, Julgado em 18/06/2018, Publicado no DJE 10/07/2018; Ap 18576/2016, DES. MÁRCIO VIDAL, PRIMEIRA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO, Julgado em 13/03/2017, Publicado no DJE 23/03/2017.

Do mesmo modo, não merece acolhida a prefacial arguida pelos apelantes de nulidade da sentença por ausência de individualização das penas, haja vista que, da atenta leitura da sentença, denota-se que o togado singular, respaldando seu entendimento com base na doutrina e jurisprudência desta Corte de Justiça, além dos Tribunais Superiores, culminou por julgar parcialmente procedente os pedidos vindicados na inicial, consistente na prática de ato atentatório contra os princípios que regem a Administração Pública, causador de dano ao erário público, de modo que a condenação abrangeu todos os réus de acordo com os elementos constantes dos autos.

Portanto, ao contrário do alegado pelos apelantes, a sentença foi

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

devidamente fundamentada, tendo a magistrada *a quo* exposto tanto as ações como os motivos pelos quais entendeu necessária a aplicação das penas de proibição de contratar com o Poder Público ou de receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios por cinco anos, de perda dos bens e valores ilicitamente acrescidos ao patrimônio dos réus/apelantes, de multa civil no valor de uma vez do valor do acréscimo patrimonial e de ressarcimento integral dos danos causados ao erário público, atendendo, assim, o disposto no art. 93, IX, da Constituição Federal.

Com esses fundamentos, **rejeito** a preliminar em voga.

É como voto.

V O T O

EXMA. SRA. DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

(RELATORA)

Egrégia Câmara:

Eminentes Pares,

Recentemente [26/04/2018] foi promulgada a Lei Federal nº. **13.655/2018**, que incluiu diversos dispositivos na Lei de Introdução as Normas do Direito Brasileiro (LINDB) – antigamente o Decreto-lei nº. 4.657/42 era chamado de Lei de Introdução ao Código Civil (LICC). Ressalvo que em 2010 foi editada Lei nº. 12.376, alterando o nome com o objetivo de deixar claro que ela se aplica a todos os ramos do direito. Seu conteúdo interessa a todos os ramos do direito, não apenas ao Direito Civil.

A Lei nº. 13.655/2018 incluiu na LINDB os artigos 20 a 30, prevendo regras sobre segurança jurídica e eficiência na criação e aplicação do Direito Público [vetado o art. 25].

Pois bem.

O artigo 22 da mencionada Lei assim dispõe:

“Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

§1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.” [destaquei]

O objetivo desse dispositivo é que sejam considerados não apenas a literalidade das regras que o administrador tenha eventualmente violado, mas também as dificuldades práticas que ele enfrentou e que possam justificar esse descumprimento.

A comissão que auxiliou na elaboração do anteprojeto fez a seguinte justificativa acerca do mencionado dispositivo legal, *ipsis litteris*:

“A norma em questão reconhece que os diversos órgãos de cada ente da federação possuem realidades próprias que não podem ser ignoradas. A realidade do gestor da união evidentemente é distinta da realidade de gestor em um pequeno e remoto município. A gestão pública envolve especificidades que tem de ser consideradas pelo julgador para a produção de decisões justas.

As condicionantes envolvem considerar os obstáculos e a realidade fática do gestor, as políticas públicas acaso existentes e o direito dos administrados envolvidos. Não seria razoável admitir que as normas pudessem ser ignoradas ou lidas em descompasso com o contexto fático em que a gestão pública a ela submetida se insere” [Fonte – matéria publicada no site ‘Dizer o direito’ de 30/04/2018; disponível em: <https://www.dizerodireito.com.br/2018/04/comentarios-lei-136552018-que-alterou.html>]

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

Então, Eminentes Pares, e com amparo agora nesse dispositivo, com a devida vênia, tenho resistência em aplicar a literalidade da lei de forma a entender que apenas o fato de ela ter sido contrariada já caracterizaria a má-fé, com a consequente responsabilização do agente público.

Em qualquer questão entendo que, instaurado o contraditório e a ampla defesa, todos os argumentos trazidos pelas partes devem ser examinados e sopesados.

A má-fé tem que ser extraída do contexto fático de cada caso.

Em mesa um processo de 29 [vinte e nove] volumes, onde o ora apelado **Ministério Público Estadual**, conjuntamente do **Ministério Público Federal**, em sua inicial, datada de 29/05/2001, pleiteava a procedência dos pedidos para o fim de que os corréus – Eliete Maria Dias Ferreira Modesto, Carlos Marino S. Silva, Leda Regina Moraes Rodrigues, Walter Cesar de Mattos, Salomão Reis de Arruda [todos servidores públicos da Secretaria de Estado da Fazenda – SEFAZ], Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda., José Luiz Testa, Antônio Marcos Testa [este últimos sócios proprietárias da empresa] e Luiz de Paula [contador da empresa] – fossem condenados às sanções do art. 12, incisos II e III, da LIA, em razão da prática de condutas enquadradas no art. 10, *caput* e incs. VII, X e XII, e no art. 11, *caput* e incisos I e II, todos do mesmo diploma legal.

Requeru, ainda, o afastamento cautelar dos servidores públicos, bem como a indisponibilidade de bens de todos os envolvidos no esquema de evasão de tributos, através da comercialização de produtos tributários acobertados por notas fiscais da empresa.

Para tanto, narrou que restou comprovado no procedimento administrativo investigatório nº. 036/2000 [fls. 51/1295 – vol. I a IV], que os servidores da SEFAZ, acima elencados, praticaram, em tese, no exercício do cargo de Auditor Fiscal de Tributos, o crime de evasão fiscal, relacionado à concessão de benefício intitulado “Regime Especial” de recolhimento de ICMS à empresa Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda., sem a observância da legislação e normas

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

vigentes [Portaria nº. 09/97-SEFAZ], sendo tais irregularidades constadas por meio do Relatório Técnico Conclusivo de Concessão de Regime Especial subscrito por peritos auditores compromissados, acostado às fls. 53/56, o qual, inclusive, culminou na lavratura do Auto de Infração e Imposição de Multa [AIIM] nº. 41510, constituindo-se o crédito tributário no valor de R\$6.949.615,15 [seis milhões, novecentos e quarenta e nove mil, seiscientos e quinze reais e quinze centavos].

Aduziu que os resultados obtidos pela ação fiscal convencional acima retratada foi conclusiva no sentido de que a empresa requerida foi constituída exclusivamente para a obtenção do benefício fiscal telado, no intuito de facilitar a redução e a supressão de ICMS, mediante fraude, tanto que passou a operar regularmente por ocasião do deferimento do Regime Especial de Tributação, cessando suas atividades tão logo encerrado o período de safra de grãos, e que durante as investigações verificou-se que a empresa requerida não estava estabelecida no endereço declinado ao tempo do requerimento, tampouco foram encontrados os sócios proprietários e requeridos José Luiz Testa e Antônio Marcos Testa, e que o contabilista responsável-demandado – Luiz de Paula –, embora intimado em várias oportunidades, deixou de entregar os documentos fiscais requisitados necessários à atuação fiscal.

Por sua vez, em relação aos fiscais demandados, afirmou que todos descumpriram com os deveres funcionais elencados pela Lei Complementar nº. 04/90, assinalando que requerido Salomão Reis Arruda, designado pelo também demandado Walter Cesar de Mattos para manter rigoroso e permanente controle da empresa beneficiada, através de acompanhamento fiscal da firma Mercogrãos, além de ter executado uma espécie de “advocacia administrativa” relacionado à juntada de documentos não entregues pela empresa requerida ao tempo do requerimento do benefício, efetuou o trancamento de notas fiscais de forma irregular, forjando termos de estoques de mercadorias e atestando a regularidade dos lançamentos fiscais, em detrimento da comunicação da cessação do regime especial, e cujas falhas funcionais foram anuídas pelos demais servidores requeridos, na medida em que agiram em conluio no sentido de deixar de exigir da empresa requerida o cumprimento das formalidades

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

legais e apresentação de documentos imprescindíveis à concessão/manutenção/renovação do benefício fiscal [inicial fls. 02/50].

A par destes argumentos, requereu liminarmente a decretação de indisponibilidade de bens dos requeridos, bem como o afastamento cautelar dos servidores públicos demandados, a quebra do sigilo bancário e fiscal dos envolvidos, e, no mérito, a condenação dos corréus nas sanções previstas no art. 12, *caput* e incisos, da Lei nº. 8.429/92.

Distribuído o feito inicialmente perante a 1ª Vara Especializada da Fazenda Pública da Capital, a medida liminar requestada foi deferida pelo togado singular em decisão fundamentada de fls. 1297/1300 – vol. IV.

O Estado de Mato Grosso requereu seu ingresso no polo ativo da lide, na qualidade de agente litisconsorcial, bem como a ampliação da liminar deferida para tornar indisponível os bens e valores patrimoniais dos cônjuges ou companheiros, dos filhos e demais dependentes dos requeridos [fls. 1412/1420 – vol. IV].

A inicial da presente Ação de Improbidade Administrativa foi recebida por meio da decisão de fls. 5433/5434 – vol. XVIII, após o oferecimento de defesa prévia pelos requeridos Carlos Marino Soares da Silva [fls. 1728/1748, vol. VI]; Leda Regina de Moraes Rodrigues [fls. 2136/2164, vol. VII]; Walter Cesar de Matos [fls. 2302/2326, vol. VIII]; Eliete Maria Dias Ferreira Modesto [fls. 2862/2886, vol. X]; Antônio Marcos Testa, José Luis Testa e Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação [fls. 4401/4404, vol. XIV]; Salomão Reis de Arruda [fls. 4608/4657, vol. XV].

Diante da ausência de notificação do demandado Luiz de Paula, esta foi determinada à fl. 6520 – vol. XXIII, oportunidade em que este ofertou sua manifestação preliminar, nominada de contestação [fls. 6533/6542 – vol. XXIII], sendo a inicial recebida em relação ao mesmo por meio da decisão de fls. 6726/6732 – vol. XXIV.

A partir daí, o feito seguiu com sua regular tramitação, mediante apresentação das respectivas contestações [Eliete Maria – fls. 5449/5479, vol. XVIII];

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

Walter Cesar – fls. 5481/5511, vol. XVII; Leda Regina – fls. 5671/5703, vol. XVIII; Mercogrãos e sócios – fls. 5714/5725, vol. XVIII; Salomão Reis – fls. 5955/5956, vol. XXI; Carlos Marino – fls. 5280/5287, vol. XXI; Luiz de Paula – fls. 6736/6756, vol. XXIV]; impugnação do *Parquet* [fls. 6584/6601 e 6758/6772, vol. XXIV e XXV]; decisão de revogação do afastamento cautelar em relação ao requerido Carlos Marino [fls. 6606/6607, vol. XXIV]; saneador, com rejeição das preliminares suscitadas, exclusão do Ministério Público Federal do polo ativo da demanda, fixação do ponto controvertido e admissão do Estado de Mato Grosso como litisconsorte ativo [fls. 6773/6783, vol. XXV]; suspensão do feito em razão da notícia do falecimento do requerido Salomão Reis de Arruda [fls. 7033/7037, vol. XXVII]; habilitação dos herdeiros e sucessores julgada procedente por meio da decisão de fls. 7174/7175, vol. XXVII]; realização de audiência de instrução e julgamento, com depoimento pessoal dos requeridos e oitiva das testemunhas arroladas pelas partes; e memoriais finais do MP [fls. 7395/7408, vol. XXVIII] e pelas partes [fls. 7415/7444 – Carlos Marino; 7453/7462 – Mercogrãos e sócios; 7474/7479 – Luiz de Paula; 7480/7489 – Espólio Salomão e 7502/7518 – Eliete Maria].

Sobreveio, então, a sentença ora hostilizada, em que a MM^a. Juíza de Direito, Dra. Celia Regina Vidotti, a qual, vislumbrando o cometimento de ato ímprobo perpetrado pelos requeridos Salomão Reis Arruda, Luiz de Paula e Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda., juntamente dos seus sócios proprietários Antônio Marcos Testa e José Luis Testa, relacionado à fraude na concessão do Regime Especial para recolhimento de ICMS em benefício da empresa, causadora de danos ao erário público, julgou parcialmente procedentes os pedidos iniciais, condenando-os nas penas do art. 12, inc. II, da Lei nº. 8.429/92, ante o enquadramento das suas condutas aos preceitos dos arts. 10 e 11, da LIA. Por outro lado, julgou improcedentes os pedidos em relação aos corréus Leda Regina de Moraes Rodrigues, Carlos Marino Soares Silva, Eliete Maria Dias Ferreira Modesto e Walter Cesar de Matos, por não vislumbrar culpa/dolo ou mesmo participação dos agentes fiscais na fraude descrita na peça de ingresso.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

Eis os termos do dispositivo da sentença impugnada:

“Diante do exposto, julgo improcedentes os pedidos de condenação em relação aos requeridos Leda Regina Moraes Rodrigues, Carlos Marino S. da Silva, Eliete Maria Dias Ferreira Modesto e Walter Cesar de Matos e procedentes em parte os pedidos, em relação aos requeridos Salomão Reis Arruda, substituído por seu espólio e Thais Samara Rodrigues Gomes do Nascimento, Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda., José Luiz Testa, Antonio Marcos Testa e Luiz de Paula, aplicando-lhes as seguintes sanções:

- ao ressarcimento integral do dano causado ao erário em decorrência da conduta ímproba, cujo valor à época foi de R\$ R\$6.949.615,15 (seis milhões, novecentos e quarenta e nove mil, seiscentos e quinze reais e quinze centavos);

- proibição de contratarem com o Poder Público ou receberem benefícios fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual sejam sócios majoritários, pelo prazo de cinco (05) anos;

- o pagamento de multa civil para os requeridos, de forma individual, no valor correspondente a 1% do dano ao erário, acrescidos de juros moratórios de um (1%) por cento ao mês e correção monetária pelo INPC/IBGE, ambos incidindo a partir da data da sentença, a ser destinado ao erário Estadual.

A responsabilidade acerca do ressarcimento é solidária e os valores deverão ser acrescidos de juros de meio por cento (0,5%) ao mês, desde 02/08/1999 até 11/01/2003, quando passa a ser de um por cento (1%) ao mês, com a entrada em vigor do Código Civil (lei 10.406/2002) e correção monetária, pelo INPC, também incidente a partir de 02/08/1999 (art. 398, Código Civil; Súmulas 43 STJ e 54 STF).

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

Condeno os requeridos ao pagamento das custas processuais e despesas processuais. Por consequência, julgo extinto o processo, com julgamento de mérito, com fulcro no art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Por fim, entendo incabível honorários advocatícios ao Ministério Público, pois nos termos do disposto no artigo 128, §5º, inciso II, alínea “a”, da Constituição Federal [...]” – fls. 7521/7537 – vol. XXVIII.

Opostos embargos de declaração pelo Espólio de Salomão Reis Arruda para fins de correção do vício de omissão e contradição no *decisum* retromencionado, estes foram acolhidos em parte pela togado singular às fls. 7566/7567 – vol. XXVIII, apenas para excluir a sanção de proibição de contratar com o Poder Público, bem como limitar as penas de ressarcimento integral do dano e pagamento de multa ao valor da herança recebida pelos herdeiros e sucessores do servidor requerido.

Irresignados, interpuseram recurso de apelação os requeridos *Espólio de Salomão Reis Arruda* [fls. 7568/7578], *Luiz de Paula* [fls. 7580/7592], bem como a empresa juntamente dos seus sócios – *Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda., José Luiz Testa e Antônio Marcos Testa* [fls. 7595/7617], defendendo o que segue:

(a) que a sentença fora proferida com base em premissa equivocada, pois ficou demonstrado que o *de cujus* Salomão não recebeu quaisquer ordens de serviço para proceder à fiscalização em profundidade da empresa Mercogrãos Comércio, Importações e Exportações Ltda., conduta essa que alega ter sido reconhecida pelo próprio órgão ministerial na ação penal e administrativa movida contra si e os demais investigados sobre os mesmos fatos e das quais fora absolvido, bem como que a responsabilização acerca da indevida concessão e manutenção do benefício fiscal deveria recair sobre a Coordenadoria de Fiscalização, competente para avaliar a real movimentação tributável da empresa beneficiada com o regime especial e os recolhimentos efetuados, mediante análise dos relatórios previamente encaminhados

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

para esta finalidade [*Espólio de Salomão Reis Arruda*];

(b) há deficiência probatória quanto à comprovação da prática de ato doloso ou culposo relacionado ao prejuízo ao erário, tampouco de enriquecimento ilícito, tanto que, pelos mesmos fatos, foi absolvido na esfera criminal por insuficiência de provas [art. 386, II, CPP], de modo a produzir efeitos também na esfera cível, consoante entendimento dominante dos Tribunais pátrios [*Luiz de Paula*]; e

(c) que restou demonstrado o cumprimento de todos os requisitos legais constantes da Portaria Estadual nº. 09/1997-SEFAZ, inclusive o relacionado ao oferecimento de fiança bancária para efeitos de renovação da benesse [art. 10], além de afirmar que tramita no primeiro grau ação executiva cujo objeto relaciona-se ao crédito tributário constituído por meio do AIIM nº. 41510, de modo a não justificar a manutenção da sentença no tocante à sanção de ressarcimento de danos, sob pena de *bis in idem* [*Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda., José Luiz Testa e Antônio Marcos Testa*].

Em virtude da similaridade dos argumentos, esclareço desde já que os recursos serão analisados conjuntamente.

Pois bem.

Extrai-se da peça inaugural que, após procedimento investigatório instaurado pelo Ministério Público, foram apuradas a prática de irregularidades perpetradas por servidores da Secretaria de Fazenda do Estado [SEFAZ-MT], dentre os quais o servidor falecido Salomão Reis Arruda, na análise e concessão de Regime Especial à empresa Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda., de propriedade de José Luiz Testa e Antônio Marcos Testa [também recorrentes], uma vez que não foram observados os requisitos mínimos para a mencionada concessão, tendo por base a Portaria nº. 09/1997-SEFAZ/MT, o que provocou, segundo a peça acusatória, o prejuízo ao fisco estadual no importe de R\$6.949.615,15 [seis milhões, novecentos e quarenta e nove mil, seiscentos e quinze reais e quinze centavos].

A exordial foi embasada basicamente no Relatório Técnico

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

Conclusivo de Concessão de Regime Especial subscrito pelos Auditores do Estado – Francisco Carlos F. Silva e Lodir Manoel Heitor –, tendo o órgão ministerial discriminado as condutas dos ora recorrentes nos seguintes termos:

“III.III – SALOMÃO REIS DE ARRUDA

O requerido, na qualidade de AFATE, previamente acordado com os demais requeridos, foi o responsável pelo acompanhamento fiscal da firma Mercogrãos – Comércio, Importação e Exportação Limitada, tendo efetuado o trancamento de notas fiscais de forma irregular, forjado temos de estoques de mercadorias, bem como atestado a regularidade nos lançamentos de livros fiscais e no recolhimento do ICMS, feito pela empresa.

O Programa OPA (Operação Produtos Agrícolas), foi planejado com a finalidade de alcançar resultados eficientes em termos de arrecadação de ICMS. Todavia, em razão da inoperância do FTE SALOMÃO REIS DE ARRUDA, na condição de fiscal responsável pelo acompanhamento do “controle de entradas e saídas de produtos agrícolas” da firma requerida, conforme já se constou anteriormente, inexplicavelmente, não se tem notícia de nenhuma atuação do mencionado requerido nesse sentido. Destarte, ficou evidenciado mais que negligência na arrecadação do ICMS, id est, a própria cumplicidade, ou melhor, ação deliberada de omitir a devida arrecadação.

O requerido SALOMÃO REIS DE ARRUDA (FTE), ao ser incumbido da suposta diligência para o fim de atestar a “existência” do estabelecimento comercial que reunisse os requisitos para a concessão do benefício fiscal, apressou-se a emitir, em 17/03/1998, um parecer exaustivo sobre amplos aspectos, com vista a concluir manifestando-se favorável ao deferimento, inobstante toda a carência de requisitos já mencionados nos itens anteriores.

O requerido SALOMÃO também juntou documentos ao

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

respectivo procedimento de concessão/renovação burocraticamente a situação da pessoa jurídica Mercogrãos – Comércio, Importação e Exportação Ltda., conforme confessado em seu parecer (anexo 09 – item B), constituindo tal fato indício de que o mesmo executava uma espécie de advocacia administrativa, como se fosse procurador de certos contribuintes.

A conduta do requerido amolda-se no art. 10, caput, X e XII, e art. 11, I e II, ambos da Lei 8.429/92.

[...]

III.VI – MERCOGRÃOS – COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.

A requerida beneficiava-se com a conduta ilegal dos agentes públicos requeridos, obtendo regime especial indevido, devendo-lhe também ser aplicada, no que couber, as penalidades da lei de improbidade administrativa, como pessoa jurídica que envolveu-se a título de induzimento e/ou concorrência para a prática dos atos acima delatados (art. 3º da Lei nº. 8.429/92).

III.VII – ANTONIO MARCOS TESTA

O requerido, na qualidade de sócio da empresa Mercogrãos – Comércio, Importação e Exportação Limitada, era o beneficiário direto da conduta dos requeridos LEDA, WALTER, ELIETE MARIA & outros, pois recolhia menos imposto que o devido, enriquecendo ilicitamente em detrimento do erário.

A norma de reenvio prevista no art. 3º da Lei nº. 8.429/92, faz com que o mesmo responda conjuntamente com os agentes públicos envolvidos a título de induzimento e/ou concorrência para a prática dos atos acima delatados.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

III.VIII – JOSÉ LUIZ TESTA

O requerido, na qualidade de sócio da empresa, era o beneficiário direto da conduta dos requeridos LEDA, WALTER, ELIETE MARIA & outros, pois recolhia menos imposto que o devido, enriquecendo ilicitamente em detrimento do erário.

A norma de reenvio prevista no art. 3º da Lei nº. 8.429/92, faz com que o mesmo responda conjuntamente com os agentes públicos envolvidos a título de induzimento e/ou concorrência para a prática dos atos acima delatados.

III.IX – LUIZ DE PAULA

O requerido, na qualidade de Contabilista da pessoa jurídica Mercogrãos – Comércio, Importação e Exportação Ltda., ajudou na adulteração dos lançamentos nos livros fiscais referentes aos meses de Agosto/1998, Setembro/1998 e Outubro/1998, conforme se vê fotocopiado às fls. 90/94-PJ, dando causa ao AIIM de fls. 07-PJ.

A norma de reenvio prevista no art. 3º da Lei nº. 8.429/92, faz com que o mesmo responda conjuntamente com os agentes públicos envolvidos a título de induzimento e/ou concorrência para a prática dos atos acima delatados.” – fls. 28/34.

Após apreciar todo o conjunto processual, a magistrada *a quo* absolveu Leda Regina Moraes Rodrigues [Coordenadora-Geral do Sistema Integrado de Administração Tributária – CGSIAT da SEFAZ/MT], Carlos Marino S. da Silva [Gerente de Processos Especiais da Coordenadoria de Tributação – GPE/COTRI], Eliete Maria Dias Ferreira Modesto [Fiscal de Tributos Estadual] e Walter Cesar de Mattos [Gerente Executivo de Fiscalização da SEFAZ-MT], e entendeu devidamente comprovados os atos fraudulentos atribuídos aos demais requeridos, por isso os

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

condenou às sanções do art. 12, inciso II, da Lei nº. 8.492/92, como incursos nas condutas do art. 10, incisos X e XII c/c art. 11, *caput* e inciso I, da LIA, sobrevindo as apelações acima discriminadas.

Tem-se, portanto, que a *quaestio iuris* a ser enfrentada no feito posto em mesa gira em torno da prova da prática das irregularidades apontadas pelo Ministério Público, tendo como infrator o servidor falecido da SEFAZ/MT, **Salomão Reis Arruda**, cujo espólio é recorrente, que supostamente favoreceu a empresa **Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda.** na concessão de benefício fiscal oriundo de Regime Especial de recolhimento de tributo, a qual, juntamente com seus proprietários e contabilista, **José Luiz Testa, Antônio Marcos Testa e Luiz de Paula**, também recorrem da sentença.

De início, deve ser registrado que o Regime Especial de benefício fiscal possibilita às empresas do ramo da agropecuária e das atividades extrativas o recolhimento do ICMS em momento posterior à passagem pelo posto fiscal do Estado e não a cada passagem do produto, facilitando, assim, o escoamento dos produtos *in natura*. No entanto, tal benefício só poderia ser concedido pela empresa requisitante se preenchidos todos os requisitos estabelecidos pela Portaria nº. 09, de 13 de fevereiro de 1997, da Secretaria de Estado de Fazenda de Mato Grosso, que “*consolida normas sobre a concessão de regime especial para o cumprimento das obrigações fiscais relacionadas com o ICMS, nos casos que especifica*”, haja vista a necessidade de se coibir a evasão do imposto devido nessas situações.

Quanto aos requisitos exigidos pela empresa interessada para efeitos de concessão da benesse, bem como do procedimento de análise administrativa pelo corpo técnico responsável, aludido ato normativo encontra-se redigido nos seguintes termos, *verbis*:

“Art. 2º O pedido de concessão do regime especial será apresentado pelo estabelecimento matriz, ou pelo estabelecimento principal no Estado, e seu deferimento fica condicionado ao atendimento,

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

cumulativamente, das seguintes exigências:

I – ser estabelecido no Estado de Mato Grosso e comprovar o efetivo exercício na mesma atividade, ou atividade afim, pelo período previsto no Anexo I, conforme o caso, imediatamente anterior ao período; (Nova redação dada pela Port. nº 31/97; Efeitos a partir de 1º/02/97).

II – comprovar o recolhimento do ICMS em valores compatíveis com sua atividade econômica, no período mencionado no inciso anterior, nunca inferior ao previsto, em cada caso, no Anexo I, por mês, em média;

III – possuir veículos e bens imóveis no território mato-grossense tais como terrenos, prédios, depósitos, armazéns, unidades de beneficiamento e/ou transformação de produtos primários, de valor superior, em cada caso, ao previsto no Anexo I;

IV – não possuir débito fiscal decorrente de Notificação/Auto de Infração lavrado contra si e pendente de pagamento;

V – ser pontual no pagamento do imposto e cumpridor das demais obrigações tributárias; e

VI – apresentar todos os documentos exigidos no artigo 3º.

Parágrafo único. A exigência contida no inciso III poderá ser suprida com a comprovação pela requerente da existência dos aludidos bens, perfazendo o mesmo valor citado, em nome de empresa controlada, controlada ou da qual seja coligada.

Art. 3º O pedido com a identificação do requerente e dos estabelecimentos que deverão ser beneficiados pelo regime especial deverá ser instruído com os seguintes documentos:

I – cópia do ato constitutivo da empresa e alterações posteriores;

II – documentos comprobatórios da propriedade dos bens de que trata o inciso III do artigo anterior;

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

III – termo de avaliação dos bens a que se refere o inciso anterior, firmado pelo Agente Arrecadador-Chefe da Agência Fazendária de onde os mesmos estiverem situados;

IV – relação dos sócios da empresa, indicando os respectivos endereços e números de inscrição no Cadastro de Pessoa Física do Ministério da Fazenda e do Registro Geral da Célula de Identidade, além do órgão expedidor;

V – certidões negativas de protesto de títulos, de falência e concordata e de execuções fiscais, em nome da empresa e de seus sócios, quando for o caso, expedidas pelos Cartórios competentes das Comarcas dos respectivos domicílios;

VI – certidões negativas de débito estadual, expedidas pela Agência Fazendária do domicílio do estabelecimento e pela Procuradoria Fiscal do Estado de Mato Grosso;

VII – demonstrativo do montante das operações ou prestações, e do correspondente ICMS recolhido, referente ao período previsto, em cada caso, no Anexo I, acompanhado de fotocópias do livro Registro de Apuração do ICMS onde foram feitos os respectivos lançamentos;

VIII – certidão fornecida pela Prefeitura do Município onde estiver situado o estabelecimento requerente, conforme Anexo III.

§1º A exigência de apresentação dos documentos mencionados nos incisos V a VIII deste artigo, bem como cumprimento dos requisitos apontados dos incisos IV e V do artigo anterior, são extensivos a todos os estabelecimentos que irão se beneficiar do regime.

§2º No caso de participar(em) da sociedade outra(s) pessoa(s) jurídica(s), deverão também ser anexados os documentos indicados nos incisos I, V e VI, referentes a(s) mesma(s) e aos sócios, bem como acrescidos os nomes e as informações que lhes são pertinentes à relação de que trata o inciso IV.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

§3º Na hipótese de ser a empresa constituída na forma de sociedade anônima ou cooperativa, os documentos citados nos incisos IV, V e VI e no § 1º, correspondentes aos sócios, serão exigidos dos membros da diretoria.

Art. 4º As exigências previstas no artigo 2º poderão ser dispensadas desde que o estabelecimento interessado apresente garantia em valor não inferior ao previsto no Anexo I, através de: (Nova redação dada ao caput pela Port. nº 31/97; Efeitos a partir de 1º/02/97).

I – fiança bancária; ou

II – hipoteca de 1º (primeiro) grau de imóvel(is) do interessado situado(s) no território mato-grossense, do(s) qual(is) seja detentor da propriedade plena.

Art. 5º Na hipótese do artigo anterior, quando do requerimento, o interessado dever apresentar declaração expressa do tipo de garantia que se propõe a oferecer, juntamente com:

I – identificação do banco fiador, valor e prazo de sua validade, em caso de fiança bancária;

II – tratando-se de hipoteca:

a) a identificação do(s) imóvel(is) a ser(em) oferecido(s) em garantia;

b) certidões vintenária e negativa de ônus reais expedidas pelo Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de localização do(s) aludido(s) imóvel(is);

c) termo de avaliação de tal(is) imóvel(is) firmado pelo Agente Arrecador-Chefe da Agência Fazendária onde o mesmo estiver situado.

[...]

Art. 7º O requerimento dirigido ao Coordenador-Geral do Sistema Integrado de Administração Tributária – CGSIAT, convenientemente instruído nos termos desta Portaria, deverá ser entregue

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

na Agência Fazendária do domicílio fiscal do interessado ou no Protocolo Geral da Secretaria de Estado de Fazenda, que o encaminhará à Gerência de Processos Especiais da Coordenadoria de Tributação – GPE/CT.

Art. 8º A Gerência de Processos Especiais da Coordenadoria de Tributação de posse do requerimento e demais documentos:

I – verificará se o mesmo está devidamente instruído em conformidade com esta Portaria;

II – atestará a veracidade das informações fornecidas pelo requerente através do demonstrativo a que alude o inciso VII do artigo 3º;

III – formalizará o processo encaminhando-o em seguida à Coordenadoria-Geral do Sistema Integrado de Administração Tributária.

Art. 9º A Coordenadoria de Tributação, através de sua Gerência de Processos Especiais, após obter dados sobre a situação cadastral do interessado, à luz da legislação vigente, apreciará o pedido de regime especial, analisando todas as informações prestadas pelo contribuinte, pela Agência Fazendária e pela Prefeitura Municipal, bem como as exaradas nos demais documentos, opinando pela concessão, ou não, do regime, encaminhado o processo em seguida à Coordenadoria-Geral do Sistema Integrado de Administração Tributária.

§1º O pedido que não esteja acompanhado de toda a documentação exigida será indeferido de plano e o processo devolvido ao requerente.

§2º Quando atendidos os requisitos exigidos, a GPE/CT apreciará o mérito do pedido no prazo máximo de 30 (trinta) dias.

Art. 10 Nas hipóteses previstas no artigo 4º, o deferimento do pedido ficará condicionado a apresentação, junto à CGSIAT, de escritura pública da hipoteca de 1º (primeiro) grau, devidamente registrada no Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de localização do(s) bem(ns), ou da fiança bancária, conforme o caso.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

Art. 11 Deferido o pedido pela CGSIAT, esta fará publicar no Diário Oficial do Estado o Comunicado de concessão do regime especial, fornecendo uma cópia ao interessado, após a devida averbação junto à GPE/CT.

Art. 12 A manutenção do regime especial implicará a observância pelo detentor do benefício das seguintes exigências:

I – identificação de sua condição de portador do regime especial, mediante aposição, nos documentos fiscais que acobertarem as operações e prestações contempladas com este regime, dos controles estabelecidos por esta Secretaria em ato específico;

II – pontualidade no recolhimento do ICMS devido;

III – aceitação dos valores fixados em Lista de Preços Mínimos, divulgada por ato desta Secretaria;

IV – cumprimento das obrigações tributárias, principal e acessórias;

V – recolhimento do ICMS em valores compatíveis com sua atividade;

VI – comprovação da entrega da Guia de informação e Apuração do ICMS – GIA, instituída pela Portaria N^o 103/96-SEFAZ, de 18.12.96.

Parágrafo único. Impõe-se ainda ao detentor do regime especial de que trata esta Portaria, a obrigatoriedade de comunicar imediatamente à Coordenadoria de Tributação, qualquer alteração havida nos dados cadastrais e atos constitutivos da empresa.

Art. 13 A Coordenadoria de Fiscalização manterá rigoroso e permanente controle das empresas detentoras de regime especial, comunicando à CGSIAT o descumprimento de qualquer obrigação tributária por parte das mesmas, para a aplicação do disposto no artigo seguinte. (Nova redação dada ao Artigo pela Port. n^o 31/97; Efeitos a partir

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

de 07/05/97).

Art. 14 O descumprimento das normas constantes desta Portaria e demais disposições da legislação vigente acarretará o cancelamento do regime especial, não sendo admitido qualquer pedido de reconsideração ou recurso eventualmente interposto pelo infrator.

§1º O cancelamento do regime especial de qualquer estabelecimento da empresa requerente ensejará a aplicação de idêntica mediada aos demais beneficiados pelo regime.

§2º O ato que cancelar o regime especial determinará o recolhimento, quando exigidos, de todos os documentos de controle ainda não utilizados, procedimento que também será adotado no caso de suspensão, cassação ou baixa de inscrição estadual do estabelecimento.

Art. 15 O termo de início de vigência do regime especial será a data da publicação do Comunicado de sua concessão no Diário Oficial do Estado.

§1º Ressalvado o disposto no parágrafo seguinte, os regimes especiais concedidos no curso de cada ano terão validade até 31 (trinta e um) de dezembro do mesmo ano.

§2º Os regimes especiais concedidos com base em fiança bancária terão sua validade expirada 01 (um) mês antes do vencimento da garantia.

Art. 16 A renovação do regime especial, exceto quando garantido por fiança bancária, poderá ser concedida automaticamente ao contribuinte que tiver cumprido com o disposto no artigo 12 desta Portaria, durante o período de 2 (dois) anos consecutivos de vigência do benefício fiscal.

Parágrafo único. Na hipótese de a concessão do regime especial ser embasada em fiança bancária, a sua renovação dependerá também, da apresentação de nova garantia, na forma do artigo 4º.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

Art. 17 A critério do fisco, e mediante anuência do Coordenador-Geral do SIAT, poderá ser concedido regime especial a empresas que, fazendo jus, de fato, e tendo imperiosa necessidade do tratamento diferenciado, não possam eventualmente atender a determinados requisitos desta Portaria.

Art. 18 Sem prejuízo das demais disposições, a concessão do regime especial será sempre facultativa, ficando reservado à CGSIAT o direito de negá-lo ou exigir outros requisitos, além dos previstos nesta Portaria.

Art. 19 No interesse do fisco, o Coordenador-Geral do SIAT poderá, a qualquer tempo, em ato formal, alterar, suspender ou revogar o regime especial concedido.

Art. 20 O beneficiário do regime especial poderá requerer o seu cancelamento à autoridade fiscal concedente. [...]”. [Destaquei]

Por outro lado, constou expressamente do Relatório Conclusivo de Concessão do Regime Especial elaborado pelos Auditores Estaduais compromissados Francisco Carlos F. Silva e Ladir Manoel Heitor que a empresa beneficiada não tinha apresentado, ao tempo do requerimento, a relação dos sócios da empresa e as certidões exigidas pela mencionada Portaria nº. 009/97-SEFAZ, e ainda assim obteve o benefício pleiteado [fls. 53/56, vol. I], individualizando a participação dos servidores da SEFAZ em cada fase de análise do procedimento da seguinte forma:

“1) O Sr. Carlos Marino S. Silva não cumpriu o que determina o § 1º do artigo 9º da portaria 09/97-SEFAZ na medida em que continuou com a tramitação do procedimento sem que este estivesse totalmente instruído nos termos do artigo 3º, pois que, ao ser protocolado em 19/02/98 não continha os seguintes documentos:

a- Certidão negativa de débito estadual – extraída em 26/02/98

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

(anexo 07);

b- certidão da Prefeitura Municipal – extraída em 20/02/98

(anexo 08);

c- relação dos sócios da empresa – ausente no procedimento;

d- cópia do ato constitutivo da empresa – juntada em 17/03/98 pelo FTE Salomão Reis de Arruda conforme esclarece em seu parecer fiscal item B (anexos 09 e 10);

e- certidão negativa de execuções fiscais em nome dos sócios – extraídos em 26/02/98 e juntadas em 18/03/98 (anexos 11, 12 e 13);

f- certidão negativa de protesto de títulos em nome dos sócios – extraídas em 25 e 26/02/98 e juntadas em 18/03/98 (anexos 11, 14, 15, 16 e 17).

2) *Carlos Marino ao se pronunciar em 05/03/98 (anexo 18) relegou a ausência dos documentos descritos nas letras **c**, **d**, **e** e **f** do item anterior com a agravante de que não corresponde à realidade a afirmação “Apresentou todas as certidões negativas...” haja vista que alguns daqueles documentos foram juntados ao procedimento posteriormente àquela data conforme demonstramos no item anterior. Ainda em seu parecer de 05/03/98 Carlos Marino destaca que a empresa pertence ao mesmo grupo da Rodobras (não verdadeiro posto que são empresas independentes embora possuam sócios comuns), detentora de regime especial desde 1996. Este fato não possui qualquer relevância para os efeitos da portaria 09/97-SEFAZ. Por outro lado, ainda que se tratasse de grupo, as irregularidades não estariam sanadas até por que o procedimento de concessão de regime especial à Rodobras também está eivado de irregularidades, conforme se observa através do Relatório de Exame dos Processos de Regimes Especiais referente àquela empresa (anexos 24 e 25).*

3) *A FTE Eliete Maria Dias Ferreira Modesto ao se pronunciar em 09/03/98 (anexos 19 e 20) ratificou a informação do Sr. Marino citada*

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

no item anterior e não observou a ausência dos documentos descritos nas letras c e d do item 1.

4) Apesar das irregularidades documentais na instrução do procedimento o FTE Salomão Reis de Arruda, designado para proceder verificação in-loco sugerida pela FTE Eliete Modesto (anexos 19 e 20), afirmou em parecer datado de 17/03/98 haver analisado o processo e concluiu favoravelmente pela concessão do benefício fiscal (anexos 09 e 10).” – com destaques no original.

*In casu, constata-se que a empresa **Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda.**, na data de 19/02/1998, fez requerimento junto à SEFAZ, visando à concessão do Regime Especial para recolhimento do ICMS mensal para comercialização de cereais em geral e serviços de transporte rodoviário de cargas [fl. 63].*

O processo foi registrado sob o nº. 450/532/98, sendo que na data de 20/02/1998 foram apresentadas as primeiras informações prestadas pelo Inspetor de Tributos José Salomão de Moraes, atestando que “1) A empresa, por suas atividades, não está sujeita ao recolhimento do ISS; 2) O contribuinte está inscrito no cadastro de atividades econômicas do município sob o número 61.089, desde 29-01-98; e 3) O imóvel ocupado pelo contribuinte é para referência comercial, alugado, com área utilizada de 77,0m²” [fl. 66].

*O processo foi encaminhado à Gerência de Processos Especiais – GPE, que na pessoa de **Carlos Marino S. Silva**, em despacho datado de 05/03/1998, asseverou que a empresa requisitante havia apresentado todas as certidões negativas, ressaltando que “*trata-se de contribuinte do mesmo grupo da Rodobrás*” e que “*por não atender às exigências do art. 2º da Portaria 009, tais como: tempo de estabelecimento, recolhimento médio, propriedade de bens, ofereceu em garantia fiança bancária no valor de R\$ 161.330,00, atendendo ao previsto no art. 4º da citada Portaria*”, remetendo-se o processo à consideração superior [CGSIAT], precedido,*

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

contudo, de análise e parecer elaborado pela FTE [Fiscal de Tributos Estadual] **Eliete Maria Dias Ferreira Modesto** [fl. 76], esta apresentada em 09/03/1998, mediante lavratura do Parecer nº. 165/GPE/CT [fls. 77/78].

A Coordenadora **Leda Regina Moraes Rodrigues**, na data de 11/03/1998, determinou à Coordenadoria de Fiscalização – COFIS para diligenciar *in loco*, verificando a existência do estabelecimento e contratos de compra e venda da empresa solicitante [fl. 78].

A COFIS encaminhou o procedimento ao Gerente Executivo de Fiscalização, que indicou o FTE **Salomão Reis de Arruda** para verificar e informar o solicitado pela CGSIAT, sendo apresentado parecer favorável à concessão do benefício em 17/03/1998, mas condicionando-o à consideração superior [fls. 67/68].

Em 18/03/1998, o benefício foi concedido à empresa requisitante, sendo assinado pela Coordenadora-Geral do Sistema Integrado de Administração Tributária, Sra. Leda Regina Moraes Rodrigues, com validade até 31/12/1998 [fl. 64].

Por fim, na data de 17/12/1998 a empresa beneficiada pelo Regime Especial de Tributação requereu a renovação da benesse [fl. 84], o qual fora deferido em 22/03/1999, mediante comunicado assinado pela Coordenadora-Geral do SIAT, **Leda Regina Moraes Rodrigues**, com validade até 31/12/1999 [fl. 80], precedido de pronunciamento do Gerente de Processos Especiais, **Carlos Marino S. Silva**, após nova garantia prestada por meio de fiança bancária [fl. 79].

Ademais, extrai-se do Relatório de Exames dos Processos Especiais anexo ao Relatório Técnico Conclusivo de Concessão de Regime Especial, àquele elaborado pelos Fiscais de Tributos Estaduais José Lombardi e Francisco Carlos Lopes Lourenço [fls. 95/99], que o acompanhamento fiscal do Programa OPA [Operações de Produtos Agrícolas] esteve a cargo do FTE Salomão Reis de Arruda, compreendido pelo período de 20/02/1998 e 13/01/1999.

Ocorre que, da detida análise dos autos, não obstante a participação do servidor Salomão Reis de Arruda ao tempo dos fatos no processo

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

administrativo que ensejou à concessão do benefício de Regime Especial à empresa Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda., verifica-se que a competência para análise e conclusão final do procedimento, nos termos da Portaria nº. 09/97-SEFAZ é da Coordenadora-Geral do SIAT, como de fato ocorreu na hipótese vertente, consoante acima mensurado, sendo o benefício deferido por meio de Comunicado assinado pela chefia superior, no caso a Sra. **Leda Regina Morais Rodrigues**, a qual, embora também denunciada na presente ACP, ao final do trâmite processual fora absolvida dos atos ímprobos descritos na exordial, a exemplo do ocorrido com os demais envolvidos no procedimento – **Carlos Marino S. da Silva, Eliete Maria Dias Ferreira Modesto e Walter Cesar de Mattos**.

Importante assinalar que, consoante a ordem procedimental acima mensurada, de fato houve mitigação à exigência dos requisitos elencados na Portaria nº. 009/97-SEFAZ para a concessão do regime especial à empresa interessada, entretanto tal análise foi submetida à Coordenadora-Geral do SIAT, competente para decidir o pleito, tanto que, repita-se, houve a subscrição dos documentos de fls. 64 e 80 pela responsável do setor – **Leda Regina Morais Rodrigues** – comunicando a concessão do benefício fiscal à empresa Mercogrãos Comércio, Importações e Exportações Ltda. e sua respectiva renovação, mediante oferecimento de garantia por meio de fianças bancárias distintas.

Sendo assim, em que pese o Relatório Técnico Conclusivo de Concessão de Regime Especial ter responsabilizado o servidor FTE Salomão Reis de Arruda pelo acompanhamento fiscal do Programa OPA [Operações de Produtos Agrícolas] da empresa em testilha, entendo que não há provas de que o mesmo tenha agido de má-fé ou dolo tendente a prejudicar o fisco mato-grossense, porquanto a ele não incumbia deferir ou indeferir a concessão do regime especial e, portanto, agiu dentro de suas atribuições.

Tanto é assim que, apesar de ter sido submetido a processo administrativo disciplinar juntamente com outros servidores, igualmente demandados na presente ação civil pública, no âmbito interno da SEFAZ/MT, para a investigação das

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

irregularidades apontadas pelo Ministério Público Estadual pela comissão processante instituída pelo Decreto nº. 1.349/2000, publicado no DOE de 18/05/2000 [fl. 4659], complementada por meio do Decreto nº. 1.460/2000, publicado no DOE de 05/06/2000 [fl. 4660], referido servidor fora inocentado ao final do trâmite do PAD, cujos membros concluíram que *“não restou caracterizada a conduta irregular atribuída ao servidor, relacionada aos fatos investigados”*, consoante atesta o parecer final parcialmente acostado às fls. 4662/4738 – vol. XV, e cujo resultado foi totalmente acatado pela autoridade competente, sendo o ato publicado no DOE de 11/10/2000 [fls. 4739/4741].

Embora vigore em nosso ordenamento jurídico a regra da incomunicabilidade das esferas cível, penal e administrativa, porquanto independentes entre si, excetuando-se à sentença absolutória criminal, caso esta tenha um dos dois fundamentos específicos, quais sejam: **a inexistência do fato atribuído ao autor ou a sua exclusão da condição de autor do fato**, respectivamente, incisos I e IV do artigo 386 do CPP, ocasião em que haverá, sim, repercussão no âmbito das demais esferas, tenho que as conclusões lançadas no bojo do PAD instaurado em desfavor do servidor Salomão Reis de Arruda aplicam-se igualmente no caso vertente, na medida em que exauridas as provas em sua integralidade, donde se extrai que o investigado ao tempo dos fatos agiu amparado na chamada “obediência hierárquica”, de modo que não lhe era possível outro atuar, sob pena de responsabilização disciplinar. Vejamos:

“[...] em relação a Mercogrãos Com. e Exp. Ltda., consta do relatório conclusivo que o acompanhamento fiscal mensal – Programa OPA, referente ao período de fevereiro a dezembro de 1998 esteve a cargo do FTE Salomão o qual teria deixado de observar rotinas elementares, haja vista as ocorrências apuradas pelos FTE’s que realizaram a auditoria fiscal na referida empresa, quais sejam: diferença recolhida a menor do ICMS (R\$722.905,47) e adulteração de registros transcritos no livro de Registro de Apuração de ICMS, transferindo operações tributadas para as colunas “isentas ou não tributadas”, no valor total de R\$ 5.312.656,43. O AIIM nº

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

41510, cujo crédito tributário totaliza R\$ 6.949.615,15 dos quais R\$ 752.177,13 se refere ao ICMS que deixou de ser recolhido.

É certo que o acompanhamento mensal – Programa OPA, a exemplo de todo e qualquer tipo de fiscalização denominado “acompanhamento”, não tem por finalidade efetivar uma ação fiscal em profundidade na empresa acompanhada. Tem caráter preventivo, buscando, com a presença constante da fiscalização, prevenir a sonegação do imposto, pois o monitoramento das operações do contribuinte é feito mensalmente, assim, via de regra, qualquer irregularidade é detectada de imediato. O acompanhamento, como modalidade de fiscalização, digamos “superficial” assim é tida porque não busca levantar as ocorrências passadas para apurar eventuais irregularidades, isto é tarefa para um Levantamento em Profundidade.

[...]

Regra geral é que ao acompanhamento efetivo dificilmente passariam despercebidas irregularidades básicas tais como recolhimento a menor do ICMS. Isto porque, como já dito, este seria verificado mensalmente. Há que se considerar aqui, no entanto, que tal diferença do imposto não representa pura e simplesmente diferença entre o valor lançado nos livros fiscais e o efetivamente recolhido, irregularidade facilmente detectável em qualquer verificação, mesmo superficial. Trata-se de uma apuração através de levantamento fiscal subsidiado por elementos novos (quartas vias, conhec. Transp., etc.), dos quais o indicado não dispunha, além de não estar procedendo fiscalização em profundidade, onde devem ser verificados de forma detalhada as operações e respectivos registros.

[...]

O que se percebe, no entanto, é que na gestão da Sra. Leda Regina, mudou-se a “filosofia” e as normas procedimentais, dando-se enfoques, traçando metas e objetivos, partindo de critérios subjetivos, sem

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

qualquer amparo legal. O Fiscal (FTE) servidor caro para Administração foi reduzido a coletor de informações ou boletador de notas fiscais (fazedor de “bolinhas” no Garantido). Fiscalizar? Nem pensar! A sonegação corria solta e à vontade. Dentro desse contexto administrativo, deve o servidor, que obedecia ordens, responder pela ineficiência, ineficácia e prejuízos decorrentes desses procedimentos adotados? Via de regra sim, pois aparentemente não cumpriu o seu ofício com o devido zelo e dedicação, não observou que “fiscalizar” não é uma faculdade da qual pode abrir mão para obedecer ordens absurdas, mas sim, uma obrigação imposta por lei. Porém, não se pode desprezar os fatores que levaram o servidor a desempenhar sua atribuição de forma superficial e conseqüentemente, falha.

Conforme foi amplamente divulgado neste processo, a filosofia de fiscalização adotada à época e exigida dos servidores, se não os obrigavam, pelo menos os orientavam a procederem de tal forma.

A ênfase do acompanhamento do Programa OPA não era fiscalizar a regularidade dos registros das operações das empresas acompanhadas, mas sim, compilar dados relativos à exportação, os quais eram de imediato passados à Coordenadoria Geral, que as mandava ao Ministério da Fazenda, para fins de ressarcimento do seguro receita, face à desoneração do ICMS, nas exportações.

[...]

*Como o trabalho a ser realizado era superficial, não exigindo sequer a presença do FTE nas empresas, já que os dados que interessavam podiam ser colhidos via fax, ou telefone, era perfeitamente compreensível a razão pela qual cada FTE “acompanhava” um número elevado de empresas **(no caso do Sr. Salomão 29)** e diga-se de passagem, empresas com grande movimentação comercial, o que representa um volume expressivo de notas fiscais emitidas, mensalmente, tendo cada uma, grande número de pontos de vendas ou embarque, ficando portanto, os blocos de notas fiscais*

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

esparramados por várias localidades, sendo utilizados simultaneamente.

Nesse contexto, estando o Sr. Salomão cumprindo ordens superiores, ordens estas não manifestamente ilegais porém irregulares, é temerário se afirmar que o servidor agiu com negligência ou desídia, espelhando-se no procedimento levado a efeito pela perícia fiscal, onde o trabalho realizado se baseou em elementos novos (4ª vias) que o servidor não teve acesso, além do que as circunstâncias em que os procedimentos se efetivaram sai totalmente adversas.

Consta também do referido relatório conclusivo que o FTE Salomão, designado para proceder verificação “in loco”, sugerido pela FTE Eliete Modesto, afirmou em parecer datado de 17/03/98 haver analisado o processo e concluiu favoravelmente pela concessão do benefício fiscal (regime especial), apesar das irregularidades documentais na instrução do procedimento. Obviamente, a função do servidor, no referido processo, não seria “análise de documentos”, já que para isso existia o setor competente e que já havia efetuado tal análise, passando por três servidores da GPE, constando os respectivos despachos destes.

Ao Sr. Salomão foi determinado “verificação in loco”, ou seja, a verificação da existência de fato da empresa e regularidade cadastral (endereço). O teor do parecer emitido pelo Sr. Salomão (fls. 1194/1195) ao que tudo indica, não demonstra nenhuma irregularidade, omissão ou obscuridade; pelo contrário, informa detalhes quanto à situação cadastral da empresa, além de ressaltar os itens não atendidos da Portaria nº 009/97, informando a apresentação de Carta Fiança Bancária, com a finalidade de suprir tais requisitos, além de juntar documentos que não constavam do procedimento. Assim sendo, não há nenhuma responsabilidade a ser imputada ao servidor em relação a tal fato [...]” – sic fls. 4723/4732, vol. XV [grifos e destaques nossos].

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

Ressalte-se, por pertinente, que todas estas informações lançadas no retromencionado relatório conclusivo do PAD foram também confirmadas pelos depoimentos pessoais dos acusados Eliete Maria Dias Ferreira Modesto, Carlos Marino Soares da Silva [mídia digital de fl. 7166, vol. XXVII] e Walter Cesar de Mattos [termo de fl. 7366, vol. XXVIII], este último, inclusive, afirmando expressamente o desconhecimento de eventuais ilicitudes perpetradas por Salomão.

Ora, para que determinado ato seja qualificado como improbidade administrativa é necessário constatar a presença do elemento subjetivo, o que não se verifica *in casu*.

Sobre o tema, ensina Maria Sylvia Zanella Di Pietro, em sua obra ‘Direito Administrativo’, 15ª edição, pág. 689, que “*No caso da lei de improbidade, a presença do elemento subjetivo é tanto mais relevante pelo fato de ser objetivo primordial do legislador constituinte o de assegurar a probidade, a moralidade, a honestidade dentro da Administração Pública. Sem um mínimo de má-fé, não se pode cogitar da aplicação de penalidades tão severas como suspensão dos direitos políticos e a perda de função pública*”.

Em casos tais, é assente a jurisprudência deste Sodalício:

“CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO – APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – FISCAL DE TRIBUTO ESTADUAL – LEVANTAMENTO FISCAL DE EMPRESA – REVISÃO DO ATO POR OUTRO SERVIDOR – DIFERENÇA CONSIDERÁVEL DE VALOR – PERÍODO DO ATO REVISOR MAIS LONGO – DOCUMENTAÇÃO DIVERSA E MAIS EXTENSA – ELEMENTO SUBJETIVO – AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ – FALHAS INSUFICIENTES PARA CONFIGURAÇÃO DE ATO DE IMPROBIDADE – RECURSO IMPROVIDO – SENTENÇA MANTIDA.

Para que se reconheça a tipificação da conduta do réu como incurso nas previsões da Lei de Improbidade Administrativa, é necessária

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

a demonstração do elemento subjetivo, consubstanciado pelo dolo ou culpa grave para os tipos previstos nos artigos 9, 10 e 11, da Lei nº 8.429/92.

Não havendo comprovação de que o ato supostamente omissivo tenha sido praticado por má-fé, não há falar em ato de improbidade.” (Ap 133178/2013, DES. MÁRCIO VIDAL, TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Julgado em 04/08/2015, Publicado no DJE 12/08/2015) [Destaquei].

Portanto, sob qualquer ângulo que se analise a questão posta, não se verifica dolo ou má-fé no atuar do requerido Salomão Reis de Arruda, mas sim o cumprimento de determinações emanadas da superior hierárquica Leda Regina Moraes Rodrigues, desprovido, pois, do caráter doloso na qual se demonstra a vontade deliberada de lesar ou fraudar o Fisco Estadual, de modo que a afastar sua condenação pela prática de improbidade descrita na exordial.

A mesma conclusão deve ser estendida aos demais envolvidos na celeuma, no caso, os recorrentes Luiz de Paula [apelo de fls. 7580/7592] e Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda., conjuntamente dos seus sócios proprietários José Luiz Testa e Antônio Marcos Testa [apelo de fls. 7595/7617], embora por outros fundamentos.

Da análise percuciente da peça acusatória, verifica-se que pesam contra os ora recorrentes o fato do primeiro ser a pessoa responsável pela contabilidade da empresa beneficiada, aliada à circunstância de não ter fornecido os livros de entrada e saída de mercadorias quando exigido, e aos segundos pelo fato de terem sido beneficiados do Regime Especial de recolhimento de ICMS, com a ajuda de servidores públicos da SEFAZ/MT, sem que tivessem apresentado todos os documentos necessários para a sua concessão, o que gerou um prejuízo ao erário estadual em mais de seis milhões de reais, contudo, não há provas de que agiram ilicitamente ou mesmo em conluio com um agente público para alcançar o benefício do regime especial.

É fato incontroverso que a pessoa jurídica e os sócios apelantes

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

foram beneficiados pelo regime especial de recolhimento de ICMS com fulcro em regras editadas pelo Estado de Mato Grosso e, embora tenham sido indicadas algumas irregularidades como por exemplo a não apresentação de certidões necessária e obrigatórias para a concessão da benesse, consoante acima mensurado isto foi sanado com garantia permitida pela legislação própria. Além disso não se comprovou o elemento subjetivo, imperioso para a tipificação da improbidade administrativa.

Isso porque, diante dos atos relatados pelo apelado, juntamente com as provas produzidas nos autos, é possível observar que referido benefício somente foi deferido por negligência da própria Administração ao concluir que os apelantes preenchiam todos os requisitos estabelecidos nos artigos 2º e 3º da Portaria nº. 009/1997 – SEFAZ/MT, mesmo após o acompanhamento superficial de seus agentes.

Ademais, merece registro que a importância não recolhida aos cofres públicos é objeto de questionamento judicial por meio de ação própria, no caso, a execução fiscal registrada sob o nº. 2397-24.2003.811.0041 [Código 111592], em trâmite perante o juízo da Vara Especializada de Executivo Fiscal da Capital.

Não bastasse isso, coaduno com brilhante conclusão tecida pelo eminente Desembargador José Zuquim Nogueira em caso absolutamente análogo ao presente, também de minha Relatoria [RAC nº. 34835/2016], ao preferir seu judicioso voto vista onde consignou que *“o simples fato de a empresa ter tido o êxito no pedido de concessão de regime especial não induz, por si só, a conclusão de favorecimento. O favorecimento, pelo contrário, em nenhum momento, foi demonstrado”*, tanto que a sentença hostilizada expressamente constou não haver provas *“acerca da existência de prévio conluio entre estes servidores, ora requeridos, ou entre estes e a empresa requerida para que o regime especial fosse concedido, até mesmo porque, como já consignado, a empresa atendeu ao que permitia o art. 4º, inciso I, da Portaria 09/97 SEFAZ/MT para ser beneficiada”* [sic fl. 7531].

Ocorre que, ainda que assinalada a inexistência de favorecimento, como forma de dar fundamento na condenação dos apelantes Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda., seus sócios proprietários José

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

Luiz Testa e Antônio Marcos Testa, bem como seu contabilista Luiz de Paula, assim consignou:

“[...] Quanto a empresa Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda. e seus sócios, os requeridos José Luiz Testa e Antônio Marcos Testa, verifica-se que diante da conduta ímproba perpetrada pelo requerido Salomão Reis Arruda, os mesmos foram diretamente e indiretamente beneficiados. A total negligência do fiscal no exercício de seu mister, propiciou o recolhimento a menor do imposto devido (ICMS), durante os meses de março a novembro de 1998 e abril e maio de 1999, e adulteraram o livro de registro de ICMS nos meses de julho a outubro de 1998, conforme auto de infração e imposição de multa n.º 41510, juntado as fls. 94.

[...]

Além disso, não foram apresentados aos fiscais 698 notas fiscais de saída de mercadorias e os livros de registro de entradas e saídas de mercadorias, todos requisitados por meio de intimações realizadas em 06/05/99; 10/05/99 e 19/05/99, acarretando a imposição de penalidades previstas no art. 45, IV, “f” e art. 45, V, “k”, ambos da Lei Estadual n.º 7.098/98, que consolida normas referentes ao Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS.

No tocante ao requerido Luiz de Paula, à época, contador da empresa Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda., a prova constante dos autos evidencia que o contador permaneceu atuante junto à administração da referida empresa durante todo o período em que a mesma esteve sob a fiscalização do FTE Salomão Reis de Arruda.

Com o advento do Código Civil de 2002 (art. 1.177), o contabilista passou a assumir, juntamente com o seu cliente, a

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

responsabilidade por atos dolosos perante terceiros. Assim, omissões ou prática de atos que possam condiz à sonegação fiscal implicam na responsabilização do profissional da contabilidade, juntamente com o administrador da pessoa jurídica [...]” – fls. 7533vº e 7534.

Entretanto, conforme acima exposto, não restou comprovado nos autos que a concessão do benefício fiscal tenha tido participação efetiva de servidores lotados na Secretaria de Fazenda deste Estado, consoante assinalado na petição inicial.

Dessa forma, impor aos ora apelantes a responsabilidade pela improbidade aqui descrita, significa culpá-los pela ausência de estrutura e aparelhamento do Estado para fiscalizar as empresas que supostamente se enquadram nos programas de incentivo fiscal promovidos pelo próprio Governo.

Ademais, como bem ensina o jurista Mauro Roberto Gomes de Mattos, “*para que o particular se torne sujeito ativo na Lei n.º 8.429/92, ele deverá, necessariamente, estar na companhia ilícita do agente público, sob pena de faltar possibilidade jurídica para caracterizar a subsunção da aludida conduta na lei de improbidade administrativa*”.

Assim é obrigatória a adesão do agente público, que se não estiver identificada de forma clara, precisa e circunstanciada, lastreada pela prova direta dos autos, retira a legitimidade da inclusão do terceiro ou particular no polo passivo da ação de improbidade administrativa.

Em sendo assim, fica cristalina demonstrada pela Lei n.º 8.429/92 que os atos de improbidade administrativa somente podem ser praticados por agentes públicos, com ou sem a participação de terceiros.

Ausente o agente público no polo passivo da demanda, não há a menor possibilidade jurídica de imputar-se à prática de improbidade administrativa para o particular, exclusivamente.

Essa ótica, inclusive, tem sido adotada pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região, que vem entendendo que o particular, constando isoladamente no

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

polo passivo da Ação de Improbidade Administrativa, não possui legitimidade *ad causam*. Nesse sentido, os seguintes Precedentes: TRF – 1ª Reg., AC 2004.35.00.016587-9/GO, Rel. Des. Fed. Carlos Olavo, Conv. Juiz Federal Guilherme Mendonça Doehler (conv.), Terceira Turma, e-DJF1 p. 45, de 19/08/2011; TRF-1ª Região, AC 2006.39.03.003070-0/PA, Rel. Desembargador Federal Carlos Olavo, Terceira Turma, e-DJF1 p.40 de 29/07/2011; TRF-1ª Região, AC 2006.39.03.003070-0/PA, Rel. Desembargador Federal Carlos Olavo, Terceira Turma, e-DJF1 p.40 de 29/07/2011; TRF-1ª Região, AC 0000112-36.2003.4.01.3900/PA, Rel. Juiz Tourinho Neto, Terceira Turma, e-DJF1 p.112 de 13/05/2011.

No mesmíssimo sentido, resta pacificado entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça, na esteira dos seguintes julgados:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE IMPROBIDADE EXTINTA, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, POR ILEGITIMIDADE PASSIVADOS REQUERIDOS, EM VIRTUDE DA NÃO INCLUSÃO DE AGENTE PÚBLICO. DEFEITUAÇÃO INSANÁVEL NA FORMAÇÃO DA RELAÇÃO PROCESSUAL.

1. Nos termos da orientação pacificada nesta Corte, muito embora tanto os agentes públicos como os particulares que induzam ou concorram para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficiem sob qualquer forma, direta ou indireta, estejam sujeitos às penalidades da Lei 8.429/92, não há como a ação ser proposta apenas contra estes últimos, de modo a figurarem sozinhos no pólo passivo da demanda. Precedentes: REsp. 1.155.992/PA, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 01.07.2010 e REsp. 931.135/RO, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 27.02.2009, REsp. 1.171.017/PA, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 06.03.2014.

2. Na tradição mais venerável da fase científica do Processo Civil moderno, as iniciativas das partes no sentido de postular medidas judiciais se submetem à verificação criteriosa de três condições cumulativas,

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

igualmente relevantes: (i) a legitimidade (ativa e passiva), (ii) o interesse processual e (iii) a possibilidade jurídica do pedido; na ação judicial por imputação da prática de ato de improbidade administrativa, regida pela Lei 8.429/92, requer-se que o pedido correspondente seja formulado contra o agente público alegadamente malfeitor e o terceiro – qualquer que seja – que se tenha beneficiado da ilicitude, por isso que ambos (o agente praticante do ato e o seu beneficiário) devem compor o polo passivo da demanda, sob a pena de não se lhe admitir o curso.

3. *As iniciativas de apuração e de aplicação de sanções legais aos praticantes e aos favorecidos por atos de improbidade administrativa e, por extensão, em todas as searas do Direito Sancionador, devem ser impulsionadas com celeridade e eficiência, mas não ao arrepio das normas que regem a atuação da potestade estatal de punir, para não se regressar ao tempo em que o respeito às garantias processuais, aos direitos humanos e às prerrogativas das pessoas submetidas a juízo condenatório não eram prioridades explícitas e compromissos institucionais dos Julgadores.*

4. *Recurso Especial do MP desprovido. Recurso Especial da União desprovido”. (REsp 1282445/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 21/10/2014)*

Nesse quadro legal, não se abre ao *Parquet* a via da Lei da Improbidade Administrativa. Resta-lhe ingressar com Ação Civil Pública comum, visando ao ressarcimento dos eventuais prejuízos causados ao patrimônio público.

Assim sendo, diante da fragilidade das provas, a sentença que condenou os apelantes por atos de improbidade administrativa, merece reforma.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** aos recursos interpostos por *Espólio de Salomão Reis de Arruda, Luiz de Paula, Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda., José Luiz Testa e Antônio Marcos Testa,*

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

para reformar a sentença hostilizada em relação aos mesmos, e, por conseguinte, julgar improcedentes os pedidos formulados na presente ação civil pública por atos de improbidade.

É como voto.

V O T O

EXMO. SR. DES. LUIZ CARLOS DA COSTA (1º. VOGAL)

Peço vista dos autos para melhor análise da matéria.

VOTO

EXMO. SR. DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA (2ºVOGAL)

Aguardo o pedido de vista.

EM 16 DE OUTUBRO DE 2018:

APÓS O VOTO DA RELATORA NO SENTIDO DE DAR PROVIMENTO AO RECURSO, PEDIU VISTA O 1º VOGAL. O 2ºVOGAL AGUARDA.

SESSÃO DE 22 DE OUTUBRO DE 2019 (CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)

V O T O VISTA

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

EXMO. SR. DES. LUIZ CARLOS DA COSTA (1º VOGAL)

É esta a conclusão do voto da conspícu
Desembargadora Antônia Siqueira Gonçalves:

[...] Diante do exposto, dou provimento aos recursos interpostos por Espólio de Salomão Reis de Arruda, Luiz de Paula, Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda., José Luiz Testa e Antônio Marcos Testa, para reformar a sentença hostilizada em relação aos mesmos, e, por conseguinte, julgar improcedentes os pedidos formulados na presente ação civil pública por atos de improbidade. [...].

Trata-se de *ação civil pública de responsabilidade por atos de improbidade administrativa com pedido de ordem liminar de indisponibilidade de bens, afastamento do cargo público e exceção ao sigilo fiscal e bancário* proposta pelo **Ministério Público do Estado de Mato Grosso e Ministério Público Federal** contra **Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda.; José Luiz Testa; Antônio Marcos Testa; Eliete Maria Dias Ferreira Modesto; Carlos Marino S. Silva; Leda Regina Moraes Rodrigues; Walter César de Mattos; Salomão Reis de Arruda e Luiz de Paula**, com a pretensão de condenação destes nas sanções

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

previstas na Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992.

A pretensão foi julgada improcedente em relação aos réus **Leda Regina Moraes Rodrigues; Carlos Marino S. da Silva; Eliete Maria Dias Ferreira Modesto e Walter Cesar de Matos** e parcialmente procedente em relação aos requeridos **Salomão Reis Arruda; substituído por seu espólio e Thais Samara Rodrigues Gomes do Nascimento; Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda.; José Luiz Testa, Antônio Marcos Testa e Luiz de Paula.**

É este o dispositivo da sentença:

[...] Diante do exposto, julgo improcedentes os pedidos de condenação em relação aos requeridos **Leda Regina Moraes Rodrigues, Carlos Marino S. da Silva, Eliete Maria Dias Ferreira Modesto e Walter Cesar de Matos** e procedentes em parte os pedidos, em relação aos requeridos **Salomão Reis Arruda, substituído por seu espólio e Thais Samara Rodrigues Gomes do Nascimento, Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda., José Luiz Testa, Antônio Marcos Testa e Luiz de Paula**, aplicando-lhes as seguintes sanções:

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

- ao ressarcimento integral do dano causado ao erário em decorrência da conduta ímproba, cujo valor à época foi de R\$ R\$6.949.615,15 (seis milhões, novecentos e quarenta e nove mil, seiscentos e quinze reais e quinze centavos);

- proibição de contratarem com o Poder Público ou receberem benefícios fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual sejam sócios majoritários, pelo prazo de cinco (05) anos;

- o pagamento de multa civil para os requeridos, de forma individual, no valor correspondente a 1% do dano ao erário, acrescidos de juros moratórios de um (1%) por cento ao mês e correção monetária pelo INPC/IBGE, ambos incidindo a partir da data da sentença, a ser destinado ao erário Estadual.

A responsabilidade acerca do ressarcimento é solidária e os valores deverão ser acrescidos de juros de meio por cento (0,5%) ao mês, desde 02/08/1999 até 11/01/2003, quando passa a ser de um por cento (1%)

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

ao mês, com a entrada em vigor do Código Civil (lei 10.406/2002) e correção monetária, pelo INPC, também incidente a partir de 02/08/1999 (art. 398, Código Civil; Súmulas 43 STJ e 54 STF).

Condeno os requeridos ao pagamento das custas processuais e despesas processuais. Por consequência, julgo extinto o processo, com julgamento de mérito, com fulcro no art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Por fim, entendo incabível honorários advocatícios ao Ministério Público, pois nos termos do disposto no artigo 128, § 5º, inciso II, alínea 'a', da Constituição Federal, os seus membros têm o dever de defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis, sendo-lhes vedado perceber qualquer vantagem diversa de seus subsídios, *in verbis*:

‘Art. 128. O Ministério Público abrange:

(...)

§ 5º - Leis complementares da União e dos Estados, cuja iniciativa é facultada aos respectivos

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

Procuradores-Gerais, estabelecerão a organização, as atribuições e o estatuto de cada Ministério Público, observadas, relativamente a seus membros:

(...) II - as seguintes vedações:

a) receber, a qualquer título e sob qualquer pretexto, honorários, percentagens ou custas processuais.’

No mesmo sentido é o entendimento sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça. Vejamos:

‘(...) conforme o entendimento jurisprudencial do STJ, não é cabível a condenação da parte vencida ao pagamento de honorários advocatícios em favor do Ministério Público nos autos de Ação Civil Pública. Nesse sentido: REsp 1.099.573/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 19.5.2010; REsp 1.038.024/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 24.9.2009; EREsp 895.530/PR, 1ª Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 18.12.2009. 3. Recurso especial parcialmente provido.’ (REsp 1229717/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

Marques, Segunda Turma, julgado em
07/04/2011, DJe 15/04/2011).

Transitada em julgado, aguarde-se na Secretaria da Vara pelo prazo de trinta (30) dias eventual pedido de execução. Decorrido o prazo e nada sendo requerido, certifique-se e abra-se vista ao representante do Ministério Público. [...]. (fls. 7.536verso/7.537, volume XXVIII).

Interpuseram recurso de apelação **Espólio de Salomão Reis de Arruda; Luiz de Paula; Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda.; José Luiz Testa e Antônio Marcos Testa.**

Eis as condutas atribuídas aos apelantes:

I – SALOMÃO REIS DE ARRUDA

O requerido, na qualidade de AFATE, previamente acordado com os demais requeridos, foi o responsável pelo acompanhamento fiscal da firma **Mercogrãos – Comércio, Importação e Exportação Limitada**, tendo efetuado o trancamento de notas fiscais de forma irregular, forjado termos de estoques de mercadorias, bem como atestado a regularidade nos lançamentos

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

de livros fiscais e no recolhimento do ICMS, feito pela empresa.

O Programa OPA (Operação Produtos Agrícolas), foi planejado com a finalidade de alcançar resultados eficientes em termos de arrecadação de ICMS. Todavia, em razão da inoperância do FTE **SALOMÃO REIS DE ARRUDA**, na condição de fiscal responsável pelo acompanhamento do *'controle de entradas e saídas de produtos agrícolas'* da firma requerida, conforme já se constou anteriormente, inexplicavelmente, não se tem notícia de nenhuma atuação do mencionado requerido nesse sentido. Destarte, ficou evidenciado mais que negligência na arrecadação do ICMS, id est, a própria cumplicidade, ou melhor, ação deliberada de omitir a devida arrecadação.

O requerido **SALOMÃO REIS DE ARRUDA** (FTE), ao ser incumbido da suposta diligência para o fim de atestar a *'existência'* do estabelecimento comercial que reunisse os requisitos para a concessão do benefício fiscal, apressou-se a emitir, em 17/03/1998, um parecer exaustivo sobre amplos aspectos, com vista a concluir manifestando-se favorável ao deferimento, inobstante

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

toda a carência de requisitos já mencionados nos itens anteriores.

O requerido **SALOMÃO** também juntou documentos ao respectivo procedimento de concessão/renovação do regime especial de recolhimento de ICMS, no intuito de regularizar burocraticamente a situação da pessoa jurídica **Mercogrãos – Comércio, Importação e Exportação Ltda.**, conforme confessado em seu parecer (anexo 09 – item B), constituindo tal fato indício de que o mesmo executava uma espécie de *advocacia administrativa*, como se fosse procurador de certos contribuintes.

A conduta do requerido amolda-se no art. 10, caput, X e XII, e art. 11, I e II, ambos da Lei 8.429/92. (fls. 27/28, volume I). [com caixa alta e negrito no original]

II – LUIZ DE PAULA

O requerido, na qualidade de Contabilista da pessoa jurídica *Mercogrãos – Comércio, Importação e Exportação Ltda.*, ajudou na adulteração dos lançamentos nos livros fiscais referentes aos meses de Agosto/1998. Setembro/1998 e Outubro/1998, conforme se vê fotocopiado às fls. 90/94-PJ, dando

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

causa ao AIIM de fls. 07-PJ.

A norma de reenvio prevista no art. 3º da Lei nº 8.429/92, faz com que o mesmo responda juntamente com os agentes públicos envolvidos a título de induzimento e/ou concorrência para a prática dos atos acima delatados. (fls. 33, volume I).

III – MERCOGRÃOS – COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.

A requerida beneficiava-se com a conduta ilegal dos agentes públicos requeridos, obtendo regime especial indevido, devendo-lhe também ser aplicada, no que couber, as penalidades da lei de improbidade administrativa, como pessoa jurídica que envolveu-se a título de induzimento e/ou concorrência para a prática dos atos acima delatados (art. 3º da Lei nº 8.429/92). (fls. 31/32, volume I).

IV – JOSÉ LUIZ TESTA

O requerido, na qualidade de sócio da empresa, também era o beneficiário direto da conduta dos requeridos **LEDA, WALTER, ELIETE MARIA & outros**, pois recolhia menos imposto que o devido,

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

enriquecendo ilicitamente em detrimento do erário.

A norma de reenvio prevista no art. 3º da Lei nº 8.429/92, faz com que o mesmo responda juntamente com os agentes públicos envolvidos a título de induzimento e /ou concorrência para a prática dos atos acima delatados. (fls. 32/33, volume I). [com caixa alta e negrito no original]

V – ANTÔNIO MARCOS TESTA

O requerido, na qualidade de sócio da empresa **Mercogrãos – Comércio, Importação e Exportação Limitada**, era o beneficiário direto da conduta dos requeridos **LEDA, WALTER, ELIETE MARIA & outros**, pois recolhia menos imposto que o devido, enriquecendo ilicitamente em detrimento do erário.

A norma de reenvio prevista no art. 3º da Lei nº 8.429/92, faz com que o mesmo responda juntamente com os agentes públicos envolvidos a título de induzimento e/ou concorrência para a prática dos atos acima delatados. (fls. 32, volume I). [com caixa alta e negrito no original]

Pois bem.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

Inicialmente e *a latere* é pertinente firmar que a pretensão posta na inicial consiste na imposição aos réus as sanções pela prática de atos de improbidade administrativa; logo, não se está na seara tributária, pelo que é o Ministério Público do Estado de Mato Grosso parte legítima e adequada a ação civil pública, consoante a Câmara já deixou assentado, em acórdão não reformado pelo Superior Tribunal de Justiça:

[...] 1. O acórdão recorrido assentou que o objeto da ação civil pública não é discutir relação de cunho tributário entre o Estado e contribuintes, mas sim a efetiva prática de improbidade administrativa, sendo que, para esse desiderato, é cabível a ação civil pública.

[...]

3. Afastada a exigência de constituição prévia do crédito tributário, tendo em vista que se trata de ação civil pública instaurada para apurar a prática de ato de improbidade administrativa, cumpre então destacar que o Ministério Público, de fato, tem legitimidade no caso em concreto. Inteligência da Súmula 329/STJ. [...]. (STJ, Segunda Turma, AgInt nos EDcl no REsp 1677497/MT, relator Ministro Mauro Campbell Marques, publicado no Diário da Justiça Eletrônico em

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

30 de outubro de 2017).

Passo, então, à análise dos recursos a começar pela preliminar de incompetência absoluta do Juízo da Vara Especializada em Ação Civil Pública e digo que a competência jurisdicional desta está mais firme do que cerne de aroeira, visto que o artigo 2º, II, da Lei Complementar do Estado de Mato Grosso, de nº 313, de 16 de abril de 2008, que conferiu competência às Varas Especializadas da Fazenda Pública para processar e julgar os feitos com substrato na Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992 – que dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências – está suspenso, agora, em razão de decisão do Supremo Tribunal Federal, que preservou liminar deferida pelo egrégio Tribunal de Justiça de Mato Grosso na ADI nº 41659/2008. Logo, incabível qualquer discussão a respeito.

De igual modo, a ação civil pública é instrumento adequado para apuração de prática de atos ímprobos, porque visa proteger justamente o patrimônio público, tão vilipendiado nestes tempos, uma vez que compatível com a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, a qual dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

providências.

Ora, a ação de improbidade administrativa é uma modalidade de ação civil pública, com regramentos tanto processual como de procedimentos próprios, dados pela Lei supramencionada, mas com aplicação subsidiária da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985. Portanto, trata-se de um sistema integrado, que permite a comunicação permanente entre os dois estatutos, quase como se fossem irmãos siameses, a dar completude ao princípio maior da Carta da República, que confere ao Ministério Público a função de promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos (artigo 129, III).

Da juridicidade da ação civil pública por ato de improbidade administrativa decorre a legitimidade do Ministério Público para propô-la, bem como para instaurar inquérito civil. Isto, porque, *“tendo o Ministério Público Estadual legitimidade para propor a ação civil pública, também a terá para a instauração do inquérito civil, destinado a lhe servir de base. RMS 8.785-RS, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, julgado em 2/3/2000.”* (Informativo nº 49 do Superior Tribunal de Justiça).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO.
IMPRESCRITIBILIDADE. PRECEDENTES.

O Ministério Público tem legitimidade *ad causam* para a propositura de ação civil pública objetivando o ressarcimento de danos ao erário, decorrentes de atos de improbidade.

É imprescritível a ação civil pública de ressarcimento de danos causados ao erário por atos de improbidade administrativa (art. 37, § 5º, da CF). Precedentes. (STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 76985/MS, relator Ministro Cesar Asfor Rocha, publicado no Diário da Justiça Eletrônico em 18 de maio de 2012). [sem negrito no original]

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE. LEGITIMIDADE.
MP.

Trata-se de recurso especial em que se questiona a legitimidade do Ministério Público para a propositura de ação civil pública por ato de improbidade administrativa, bem como a imprescritibilidade do prazo para o ajuizamento de tal ação. **A Turma reiterou o entendimento de que o Ministério Público é legítimo para ajuizar ação civil pública por ato de**

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

improbidade administrativa e, sendo essa ação de caráter ressarcitório, é imprescritível. Ressalte-se que a distinção entre interesse público primário e secundário não se aplica ao caso. O reconhecimento da legitimação ativa encarta-se no próprio bloco infraconstitucional de atores processuais a quem se delegou a tutela dos valores, princípios e bens ligados ao conceito republicano. Precedentes citados do STF: MS 26.210-DF, DJ 10/10/2008; do STJ: REsp 1.003.179-RO, DJ 18/8/2008; REsp 861.566-GO, DJ 23/4/2008; REsp 764.278-SP, DJ 28/5/2008; REsp 705.715-SP, DJ 14/5/2008, e REsp 730.264-RS. REsp 1.069.723-SP, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 19/2/2009. (Informativo nº 384 do Superior Tribunal de Justiça). [sem negrito no original]

A inexistência de dano ao erário não se sustenta, visto que, em decorrência da sonegação fiscal, foi obstada a arrecadação do imposto devido, em manifesto prejuízo ao Estado de Mato Grosso em alguns milhões de reais; logo, a assertiva de que não houve prejuízo ao erário, ante a inscrição do débito em dívida ativa, a par de desprovida de qualquer fundamento sério, uma vez que a inscrição em dívida ativa não se traduz em recebimento do crédito, importa em mera rediscussão do

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

decidido no acórdão.

As condutas ímprobas dos apelantes estão bem delineadas no Relatório Técnico Conclusivo de Concessão de Regime Especial:

[...] Relatório Técnico Conclusivo de Concessão de Regime Especial

Contribuinte: Mercogrãos Comércio Imp. e Exp. Ltda.

Inscr. Estadual: 13.179.553-8

Após análise em profundidade do procedimento de concessão de regime especial concedido nos termos da Portaria 09/97-SEFAZ, juntamente com o relatório circunstanciado da ação fiscal levada a efeito pelos FTE José Lombardi e Francisco Carlos L. Lourenço, constatou-se a prática de irregularidade contra o fisco estadual, culminando com a lavratura do AIIM nº 41510, no valor total de R\$ 6.949.615,15 (seis milhões, novecentos e quarenta e nove mil, seiscentos e quinze reais e quinze centavos) (fls. 07 do relatório fiscal). Este

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

comportamento, sem dúvida, foi facilitado por sua condição de contribuinte detentor de regime privilegiado.

O universo fiscalizado compreendeu o período entre março/98 a maio/99 tendo como base 4ª vias de notas fiscais e conhecimentos de transporte rodoviário de cargas coletados junto à SEFAZ e também relatórios gerados pela Secretaria de Fazenda de Mato Grosso do Sul em função de que o contribuinte, cujo estabelecimento não foi localizado, apresentou apenas parte da documentação solicitada pela equipe de fiscalização, através do Contador responsável pela empresa.

A empresa foi constituída em 29/12/97 com sede em Campo Grande-MS criando também filial em Cuiabá-MT, cujo registro foi efetivado na JUCEMAT em 22/01/98 (anexos 01 a 04); obteve cadastramento da filial junto ao fisco estadual em 17/02/98 (fls. 02 do relatório fiscal); em 19/02/98 protocolou pedido de regime especial junto à SEFAZ (anexo 05); em 20/02/98 solicitou autorização para impressão de documentos fiscais (fls. 79 do relatório fiscal); obteve autorização

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

para operar sob regime privilegiado através do comunicado CGSIAT nº 331/98 emitido em 18/03/98 (anexo 06); a partir de 20/03/98 iniciou efetivamente suas operações comerciais (fls. 13 e 85 do relatório fiscal).

Os fatos descritos evidenciam com clareza que o contribuinte teve a intenção de iniciar suas atividades somente após a obtenção do regime especial.

O acompanhamento fiscal mensal – Programa OPA – referente ao período de fevereiro a dezembro/98 esteve a cargo do FTE Salomão Reis de Arruda. Partindo-se da premissa de que o FTE para efetuar a fiscalização e posteriormente elaborar seu relatório mensal deve ter em mãos pelo menos os livros de registros de saídas e entradas de mercadorias e as notas fiscais utilizadas no período, podemos afirmar que em sua atuação o Sr. Salomão Reis Arruda deixou de observar rotinas elementares que devem pautar o trabalho de fiscalização, pois que, do contrário, as irregularidades demonstradas no relatório da equipe de fiscalização sob o título ocorrências itens 01 e 02 (fls. 09 e 10) não teriam ocorrido.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

A participação, individualizada, de servidores nas diversas fases de condução do procedimento de concessão do regime especial vai adiante demonstrada:

1) O Sr. Carlos Marino S. Silva não cumpriu o que determina o § 1º do artigo 9º da portaria 09/97-SEFAZ na medida em que continuou com a tramitação do procedimento sem que este estivesse totalmente instruído nos termos do artigo 3º, pois que, ao ser protocolado em 19/02/98 não continha os seguintes documentos:

a- Certidão negativa de débito estadual – extraída em 26/02/98 (anexo 07);

b- certidão da Prefeitura Municipal – extraída em 20/02/98 (anexo 08);

c- relação dos sócios da empresa – **ausente no procedimento;**

d- cópia do ato constitutivo da empresa – **juntada em 17/03/98** pelo FTE Salomão Reis de Arruda conforme esclarece em seu parecer fiscal item B (anexos 09 e 10);

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

e- certidão negativa de execuções fiscais em nome dos sócios – extraídas em 26/02/98 e **juntadas em 18/03/98** (anexos 11, 12 e 13);

f- certidão negativa de protesto de títulos em nome dos sócios – extraídas em 25 e 26/02/98 e **juntadas em 18/03/98** (anexos 11, 14, 15, 16 e 17).

2) Carlos Marino **ao se pronunciar em 05/03/98** (anexo 18) relegou a ausência dos documentos descritos nas letras **c**, **d**, **e** e **f**, do item anterior com a agravante de que não corresponde à realidade a afirmação ‘Apresentou todas as certidões negativas...’ haja vista que alguns daqueles documentos foram juntados ao procedimento posteriormente àquela data conforme demonstramos no item anterior. Ainda em seu parecer de 05/03/98 Carlos Marino destaca que a empresa pertence ao mesmo grupo da Rodobras (não verdadeiro posto que são empresas independentes embora possuam sócios comuns), detentora de regime especial desde 1996. Este fato não possui qualquer relevância para os efeitos da portaria 09/97-SEFAZ. Por outro lado, ainda que se tratasse de grupo, as

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

irregularidades não estariam sanadas até por que o procedimento de concessão de regime especial à Rodobras também está eivado de irregularidades, conforme se observa através do Relatório de Exame dos Processos de Regimes Especiais referente àquela empresa (anexos 24 e 25).

3) A FTE Eliete Maria Dias Ferreira Modesto ao se pronunciar em 09/03/98 (anexos 19 e 20) ratificou a informação do Sr. Marino citada no item anterior e não observou a ausência dos documentos descritos nas letras c e d do item 1.

4) Apesar das irregularidades documentais na instrução do procedimento o FTE Salomão Reis de Arruda, designado para proceder verificação *in-loco* sugerida pela FTE Eliete Modesto (anexos 19 e 20), afirmou em parecer datado de 17/03/98 haver analisado o processo e concluiu favoravelmente pela concessão do benefício fiscal (anexos 09 e 10).

Importante frisar que de acordo com o ato constitutivo da empresa (anexos 01 a 04) os sócios que a compõe possuem domicílio em Campo Grande-MS. Assim, as

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

certidões negativas ausentes no procedimento quando de seu protocolo seriam as extraídas naquela comarca nos termos do inciso V do artigo 3º da portaria 09/97-SEFAZ.

A renovação do regime especial para o exercício de 1999, concedida através do comunicado CGSIAT nº 208/99 de 22/03/99, também apresentou irregularidade em função de que o recolhimento médio mensal durante o exercício de 1998 não alcançou o mínimo exigido de 5.000 UPF-MT nos termos do inciso V do artigo 12 c.c. inciso II do artigo 2º da portaria 09/97-SEFAZ, além de, de acordo com os documentos analisados, não haver anexada ao procedimento cópia autenticada do alvará de licença e funcionamento para o exercício 99 ou certidão da Prefeitura Municipal nos termos exigidos pela I. N. nº 002/99-CGSIAT de 09/03/99. Neste procedimento de renovação pronunciaram-se o Sr. Carlos Marino S. Silva e Sra. Leda Regina Moraes Rodrigues (anexos 21 e 22).

Conclui-se, portanto, que os servidores encarregados da análise dos documentos para a concessão do regime privilegiado, bem como o FTE que procedeu o

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

acompanhamento das atividades da empresa, por não haverem obedecido aos termos da norma legal, contribuíram para a ocorrência dos fatos.

Cumpre-nos observar que a renovação do benefício fiscal para o exercício de 1999 foi concedido com base em garantia do tipo fiança bancária, cujo original da carta de fiança encontra-se anexada ao procedimento, com vencimento em 02/03/2000, portanto, passível de execução (anexo 23).

O Relatório de Exame dos Processos de Regimes Especiais, anexo, constitui parte integrante deste relatório.

Este é o relatório.

Cuiabá, MT- 05 de novembro de 1999.

CT Francisco Carlos F. Silva

Auditor do Estado

CRC/MT – 3.744

CT Ladir Manoel Heitor

Auditor do Estado

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

CRC/MT – 1.537 (fls. 53/56, volume I). [com negrito e sublinha no original]

As condutas ímprobas ficaram devidamente demonstradas na sentença, pelos fundamentos que embasaram a procedência parcial da pretensão pelo Juízo de Primeira Instância:

[...] Trata-se de **Ação Civil de Responsabilidade por ato de Improbidade Administrativa** com pedido liminar, ajuizada pelo Ministério Público Estadual em desfavor de **Leda Regina de Moraes Rodrigues; Carlos Marino Soares Silva; Eliete Maria Dias Ferreira Modesto; Salomão Reis de Arruda; Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda., José Luiz Testa, Walter Cesar de Matos e Luiz de Paula**, objetivando a condenação dos requeridos nas sanções do art. 12, *caput*, e incisos da Lei nº 8.429/92, em razão de supostas fraudes perpetradas para concessão do Regime Especial para Recolhimento do ICMS à empresa Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda., além da prática de condutas que visavam a redução ou supressão do tributo.

Nos memoriais, os requeridos Mercogrãos Comércio,

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

Importação e Exportação Ltda., José Luiz Testa e Antonio Marcos Testa arguíram, mais uma vez, as preliminares de inadequação da via eleita e a ilegitimidade ativa do Ministério Público Estadual.

Estas questões já foram devidamente decididas na decisão saneadora de fls. 6.773/6.783, portanto, não serão novamente analisadas, a teor do disposto no art. 505, do CPC.

No tocante ao mérito, pretende o representante do Ministério Público a condenação dos requeridos pela prática e atos de improbidade administrativa, nos termos da Lei 8.429/92, sendo atribuída aos requeridos Leda Regina Moraes Rodrigues e Walter Cesar de Matos as condutas previstas nos arts. 10, *caput*, incisos VII e XII e art. 11, incisos I e II:

‘Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente:

(...)

VII – conceder benefício administrativo ou fiscal sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie;

(...)

XII – permitir, facilitar ou concorrer para que terceiro se enriqueça ilicitamente;

(...)',

‘Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:

I – praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência;

II – retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício; (...)'.

Aos requeridos Carlos Marino, Eliete Ferreira e

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

Salomão Arruda nos art. 10, *caput*, incisos X e XII e art. 11, incisos I e II:

‘Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente:

(...)

X – agir negligentemente na arrecadação de tributo ou renda, bem como no que diz respeito à conservação do patrimônio público;

(...)

XII – permitir, facilitar ou concorrer para que terceiro se enriqueça ilicitamente;

(...);

‘Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

instituições, e notadamente:

I – praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência;

II – retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício; (...).

A empresa Mercogrãos, aos sócios José Luiz Testa e Antônio Marcos Testa e ao condutor Luiz de Paula, à prática das mesmas condutas dos servidores públicos requeridos, na forma do art. 3º, da mesma Lei, por terem concorrido e se beneficiado dos atos de improbidade:

‘Art. 3º As disposições desta lei são aplicáveis, no que couber, àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta. (...)’.

Passo a analisar os depoimentos dos requeridos e das testemunhas ouvidas em Juízo.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

Em seu depoimento, a requerida Eliete relatou que 'no exercício de sua função lhe cabia apenas dar informação, não tinha qualquer poder decisão e, na sua informação, constou que a empresa pediu o regime em março de 98 e, na época, não atendia a todos os requisitos, mas estava oferecendo carta de fiança bancária do Banco do Paraná – Banestado e, por ser a primeira vez, sugeriu que fosse encaminhado a Cofis, para verificação *in loco* se a empresa existia ou não. O maior valor do auto de infração refere-se à multa acessória, por adulteração do livro fiscal, fato que sequer tinha acesso, pois só analisava os documentos do regime; seu cargo era de técnico tributário, vinculado a coordenadoria do sr. José Carlos Bueno, mas estava vinculada ao gerente e não ao coordenador; antes do processo de regime especial chegar as suas mãos, já havia passado por outros servidores. Não se recorda especificamente sobre o processo da empresa Mercogrãos, mas afirmou que quando o processo chegava a suas mãos não faltava nenhum documento, se faltasse, devolvia para o setor anterior ao seu; quando era oferecida fiança bancária ou imóvel, quem analisava era a assessoria jurídica da

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

secretaria de fazenda; a gerência de processos especiais não tinha atribuição de fiscalizar empresas; a coordenadoria de fiscalização designava um fiscal para acompanhar a empresa que tinha regime especial e pelo que consta no auto de infração, a empresa não foi fiscalizada; a Portaria 09 previa que se a empresa não preenchesse os requisitos, ela poderia oferecer carta de fiança bancária ou um imóvel, para garantia da SEFAZ, isso mesmo se a empresa fosse constituída recentemente; só quem tinha poder de decisão era a coordenadora-geral e, na época, o cargo era ocupado pela requerida Leda Regina; no seu ponto de vista, não houve nenhuma ilegalidade acerca da concessão do regime; quando trabalhou em campo, o fazia mediante ordem de serviço, onde é determinado o que era para o fiscal fazer na empresa; o relatório da fiscalização era apresentado para a coordenadoria de análise de relatório, não ia mais para a fiscalização ...' (conforme registro audiovisual gravado no CD, juntado à fl. 7.166).

O requerido Carlos Marino Soares da Silva, ao ser ouvido em Juízo, relatou 'que na época desconhecia a

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

situação da empresa, a sua atuação era apenas no início da concessão do benefício; essas empresas já eram cadastradas, apenas juntavam documentos para a obtenção do regime. No caso da empresa requerida, no início, não iam analisar o pedido, porque havia apenas cópia de certidão autenticada; entraram em contato com a empresa e o responsável, posteriormente, levou as certidões originais, porém, ao invés de juntá-las no processo, a pessoa responsável, à época, fez a substituição das certidões, o que deve ter gerado confusão e o entendimento do Ministério Público quanto a juntada posterior de documentos, então, era para ter as certidões autenticadas e as originais; não se recorda se o requerido Salomão levou algum documento dessa empresa Mercogrãos para juntada no processo; acredita que fez associação entre as empresas Mercogrãos e Rodobrás pelos documentos que estavam no processo, e isso não é determinante para a concessão do regime; a empresa apresentou fiança bancária, o que cobre a falta de vários outros requisitos para obtenção do regime; era o gerente e a Eliete foi alocada como funcionária da gerencia, o

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

serviço dela era de triagem, após a análise da gerencia; ela fazia uma verificação geral, saneando, e encaminhava para a coordenadoria e esta nem sempre decidia considerando os pareceres dos processos; era comum ligar para a empresa avisando a falta de documentos nos processos; não tem conhecimento que havia 'preço' para conceder o regime especial; nunca recebeu qualquer oferta de vantagens por empresários para viabilizar a concessão do regime especial; há previsão na Portaria nº 09/97 que a coordenadora poderia conceder o regime especial ainda que a empresa não tivesse preenchido todos os requisitos; não tem conhecimento que essa previsão da portaria tenha sido objeto de impugnação por parte da Procuradoria ou do Ministério Público; a coordenadora tinha atribuições para conceder ou não e entende que ela usou do seu direito de conceder, se foi legal ou não, não sabe dizer; não cabia a requerida Leda ou a sua coordenadoria de tributação acompanhar a empresa após a concessão do regime; a sua gerencia acompanhava as empresas de substituição tributária; as empresas que tinham regime especial eram acompanhadas a coordenadoria

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

de fiscalização, subordinada a Walter Cesar de Matos, que designava fiscais por ordem de serviços, das quais tinham que prestar relatório; na época, entendia que o regime especial era um trabalho sério, bem acompanhado e não autorizava sonegação, tanto que para renovação era necessário atestado de regularidade fiscal, que era dado pelo fiscal que fazia o acompanhamento da empresa; no seu entendimento, o regime especial beneficiava o trabalho nos postos fiscais, reduzindo as filas de caminhões que escoavam as mercadorias; tanto o Estado quanto o contribuinte eram beneficiados com o regime especial; quase todos os processos de regime especial faltavam documentos, mas a portaria permitia que, mesmo assim, o benefício fosse concedido; não indeferiam o pedido de plano, para evitar muita rotatividade de processos; foi excluído do processo administrativo de investigação; não era o costume indeferir de plano o requerimento de regime especial; trabalhavam com diversas Portarias e sempre que faltava documentos nos pedidos, o próprio servidor ligava ou passava mensagem para o contribuinte, informando que o processo estava paralisado por falta de documentos.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

Após a juntada, o processo seguia a tramitação; antes de pedir o regime especial, o contribuinte tinha que ser cadastrado na SEFAZ, o que exigia muitos documentos; então, tiravam um espelho do sistema com esses documentos e tinha o entendimento que essa listagem substituíria os documentos que eventualmente faltavam no pedido do contribuinte; a fiança e a hipoteca eram garantias que supriam as exigências dos arts. 2º e 3º da Portaria; não se recorda se foi feita vistoria *in loco* para a empresa requerida;...' (conforme registro audiovisual gravado no CD, juntado à fl. 7.166).

A testemunha Lodir Manoel Heitor, em seu depoimento, relatou 'que não se recorda de ter feito vistoria na empresa requerida, apenas analisaram o trabalho de levantamento feito pelos fiscais da secretaria de fazenda na empresa, a pedido do Ministério Público. Analisaram também os processos de concessão dos regimes especiais de recolhimento de tributos e a correlação entre a atividade e eventuais autuações; nas análises, ficou evidente que a detenção do regime especial facilitava a sonegação de

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

impostos; em alguns casos, a empresa só passava a operar depois da concessão do regime especial, mas não era possível observar essa intenção de antemão; no caso de filial recém-aberta no Estado, entende que as certidões devem ser expedidas na comarca onde residem os sócios proprietários e a matriz; o trabalho feito pelo fiscal que deveria acompanhar a empresa não foi adequado, essa deficiência, segundo o auto de infração lavrado, resultou em sonegação de aproximadamente novecentos mil reais, na época; havia uma portaria que regulamentava o regime especial, e não se recorda se era permitida a juntada de documentos após o protocolo do pedido; os trabalhos que desenvolveu não eram ligados ao trabalho de servidores específicos, mas sim de setores da secretaria; fiscalização em profundidade fazia o acompanhamento efeito da empresa, com análise de todos os livros, notas fiscais, acompanhamento de transporte, dentro da empresa; o trabalho da requerida Eliete não tinha a ver com o acompanhamento da empresa, mas sim na concessão do regime especial para recolhimento do ICMS na espécie de conta corrente; que é anterior a atividade

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

da empresa e ao trabalho do fiscal que acompanhou a empresa...' (conforme registro audiovisual gravado no CD, juntado à fl. 7.166).

A testemunha José Lombardi relatou em seu depoimento 'que em 1999, na ação fiscal que participou, se ativeram a recuperar o crédito tributário sonegado; não entraram em detalhes sobre a concessão do regime especial; a empresa tinha um endereço na avenida do CPA, mas não a localizaram, o que culminou no pedido de suspensão; fizeram diligência em um posto, mas também não encontraram a empresa; as intimações para apresentação dos documentos fiscais foi feita ao contador da empresa; depois fizeram coleta indireta de documentos fiscais; até a ação fiscal, a empresa fazia o recolhimento do ICMS de forma diferida; a irregularidade constatada no livro fiscal não sabe se ocorreu adulteração ou correção, o que foi constatado é que todas as operações lançadas na coluna 'base de cálculo' e transferiu para a coluna 'valores isentos ou não tributados'; antes de aplicar a penalidade foi feita duas ou três intimações para que o contador

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

entregasse os livros de entrada e saída para provar o erro na escrituração, mas não foi feito; as intimações foram dirigidas ao contador e no diário oficial; o contador entregou apenas alguns documentos, tanto que a fiscalização foi feita com notas parciais; algumas quartas vias foram recuperadas no arquivo da secretaria de fazenda; também foi feito levantamento de modo indireto por meio de conhecimento de transporte rodoviário e registro de passagem dessas mercadorias no posto fiscal de MS; foram feitas três autuações referentes a ICMS recolhido a menor; aplicação de penalidade pela adulteração do livro e penalidade por não apresentação de notas fiscais; fiscalizou três empresas e todas tinham regime especial; foram autuadas por sonegação de ICMS e descumprimento de obrigação acessória; se o fiscal verificar qualquer irregularidade, deve informar o superior para providências e aprofundar a fiscalização; o acompanhamento da empresa é controle de estoque (trancamento) todos os meses e no final do ano ou da safra fazia um levantamento específico; quando há erro na escrituração dos livros, pode ser corrigido e deve ser anotado no livro de registro termo de

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

ocorrência, segundo consta no regulamento do ICMS; não houve irregularidade na parte da exportação; segundo a legislação do ICMS, a empresa deve ter uma sede, um local físico compatível com a sua atividade; não sabe atestar se houve ou não irregularidade na concessão do regime especial de ICMS...' (conforme registro audiovisual gravado no CD, juntado à fls. 1.766).

A testemunha Francisco Carlos Fernandes Silva, ao ser ouvido em Juízo, relatou 'que é auditor do Estado e ratificou integralmente o relatório que elaborou e está juntado nos autos. Afirmou que analisou mais de cem processos de concessão de regime especial de ICMS e na maioria deles, constatou que as empresas não faziam jus ao benefício, inclusive a empresa Mercogrãos; a requerida Leda era coordenadora geral e cabia a ela o deferimento do benefício; os demais servidores faziam a análise dentro de suas competências e a participação de cada um está descrita no relatório; a sua atribuição era, de posse do relatório da fiscalização, analisar a concessão do regime, exclusivamente, confrontando a norma com o

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

processo do benefício fiscal; trabalhou atendendo a Promotoria de Justiça, e foi designado para atuar nesses processos; não pode afirmar se houve dolo por parte da servidora Eliete, apenas relatou a falha da servidora que verificou em sua análise; cabia a ela, pela função, ratificar ou não o trabalho feito anteriormente pela gerencia, e mesmo com falhas na documentação, ela deu continuidade ao processo; não havia dispositivo expresso que determinava a servidora suspender o trâmite do processo; após a concessão do benefício é que houve a sonegação do imposto; o encarregado do levantamento mensal da empresa era o fiscal Salomão e houve falha no acompanhamento da empresa; se existia fiança bancária ou qualquer outra garantia, consta no seu relatório...' (conforme registro audiovisual gravado no CD, juntado à fl. 7.372).

Pois bem. O regime especial de tributação instituído pela Portaria nº 009/1997 – SEFAZ consistia no não recolhimento do imposto (ICMS) na passagem do produto pelo posto fiscal, permitindo o seu recolhimento em um momento posterior, situação que

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

somente era autorizada às empresas sólidas e, que cumpriam rigorosamente as suas obrigações tributárias.

A presente ação civil pública possui como objetivo apurar um esquema fraudulento, supostamente mantido por servidores da Secretaria de Fazenda, que beneficiou várias empresas, dentre elas a requerida Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda. O esquema consistia em conceder o regime especial sem que fossem cumpridos todos os requisitos para a obtenção de tal benefício e, posteriormente, não realizar a fiscalização da atividade com o rigor necessário, propiciando a sonegação do ICMS.

Para melhor compreensão dos fatos e delinear a relevância da conduta de cada um dos requeridos para configuração do ato de improbidade administrativa e a ocorrência do dano ao erário, é necessário destacar dois fatos distintos, quais sejam, a concessão do regime especial de recolhimento de ICMS e a posterior fiscalização periódica das atividades da empresa beneficiada.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

Ao individualizar a conduta dos requeridos com base no Relatório Técnico Conclusivo de Concessão de Regime Especial (fls. 53/56), o representante do Ministério Público atribui aos requeridos Carlos Marino S. da Silva, Eliete Maria Dias Ferreira Modesto e Leda Regina de Moraes, a prática de atos administrativos que possibilitaram a concessão do regime privilegiado à empresa Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda., sem que esta cumprisse os requisitos exigidos pela Portaria nº 09/97, da SEFAZ/MT.

Dos documentos que constam dos autos, verifica-se que os requeridos Carlos Marino e Eliete Maria, no exercício de suas respectivas funções, eram incumbidos de verificar se o pedido de concessão de regime especial estava devidamente instruído com todos os documentos exigidos pela Portaria nº 09/97. Pelo que consta às fls. 76 e 77/78, a manifestação de ambos os requeridos no processo de concessão de regime especial se limitava a descrever, resumidamente, o que a empresa postulante havia

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

apresentado acerca dos documentos necessários.

Apenas a requerida Eliete Maria sugeriu que o pedido fosse encaminhado para a coordenadoria de fiscalização, a fim de obter parecer do fiscal de tributos estaduais na verificação *in loco*. A sugestão foi acolhida pela requerida Leda, conforme se vê do despacho lançado na manifestação de fl. 78. O requerido Salomão Reis de Arruda emitiu relatório em 17/03/1998, referente a fiscalização *in loco* da empresa Mercogrãos, submetendo-o a consideração superior.

Esses pareceres eram apenas informativos, não havia opinião ou manifestação favorável ou contrária a pretensão do contribuinte.

Embora no relatório de fls. 53/56, os auditores que analisaram o processo de concessão do regime especial tenham apontado que várias certidões e outros documentos tenham sido apresentados em momento posterior ao pedido, todos foram juntados até a data do ato da concessão do regime especial e nada foi questionado acerca da sua idoneidade. E pela

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

garantia apresentada pela empresa – fiança bancária – fato que não foi contestado em nenhum momento nesta ação, a empresa estaria mesmo dispensada de apresentar quaisquer dos documentos exigidos nos arts. 2º e 3º, da Portaria nº 09/97.

No caso vertente, não obstante a empresa não tenha apresentado todos os documentos que não descritos nos arts. 2º e 3º, da Portaria nº 09/97, como a relação dos sócios da empresa, apontada no relatório de fls. 53/56, foi apresentada carta de fiança bancária, garantia que, segundo dispunha a mencionada portaria em seu art. 4º, era suficiente para dispensar o cumprimento das exigências regulares para a concessão do regime especial.

Veja-se o que estabelecia a referida Portaria:

‘(...)

Art. 2º O pedido de concessão do regime especial será apresentado pelo estabelecimento matriz, ou pelo estabelecimento principal no Estado, e seu deferimento fica condicionado ao atendimento,

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

cumulativamente, das seguintes exigências:

I – ser estabelecido no Estado de Mato Grosso e comprovar o efetivo exercício na mesma atividade, ou atividade afim, pelo período previsto no Anexo I, conforme o caso, imediatamente anterior ao período; (Nova redação dada pela Port. nº 31/97; Efeitos a partir de 1º/02/97).

II – comprovar o recolhimento do ICMS em valores compatíveis com sua atividade econômica, no período mencionado no inciso anterior, nunca inferior ao previsto, em casa caso, no Anexo I, por mês, em média;

III – possuir veículos e bens móveis no território mato-grossense tais como terrenos, prédios, depósitos, armazéns, unidades de beneficiamento e/ou transformação de produtos primários, de valor superior, em casa caso, ao previsto no Anexo I;

IV – não possuir débito fiscal decorrente de Notificação/Auto de Infração lavrado contra si e pendente de pagamento;

V – ser pontual no pagamento do imposto e

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

cumpridor das demais obrigações tributárias; e
VI – apresentar todos os documentos exigidos no artigo 3º.

Parágrafo único. A exigência contida no inciso III poderá ser suprida com a comprovação pela requerente da existência dos aludidos bens, perfazendo o mesmo valor citado, em nome de empresa controlada, controlada ou da qual seja coligada.

Art. 3º O pedido com a identificação do requerente e dos estabelecimentos que deverão ser beneficiados pelo regime especial deverá ser instruído com os seguintes documentos:

I – cópia do ato constitutivo da empresa e alterações posteriores;

II – documentos comprobatórios da propriedade dos bens de que trata o inciso III do artigo anterior;

III – termo de avaliação dos bens a que se refere o inciso anterior, firmado pelo Agente Arrecadador-Chefe da Agência Fazendária de onde os mesmos estiverem situados;

IV – relação dos sócios da empresa, indicando os

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

respectivos endereços e números de inscrição no Cadastro de Pessoa Física do Ministério da Fazenda e do Registro Geral da Cédula de Identidade, além do órgão expedido;

V – certidões negativas de protesto de títulos, de falência e concordata e de execuções fiscais, em nome da empresa e de seus sócios, quando for o caso, expedidas pelos Cartórios competentes das Comarcas dos respectivos domicílios;

VI – certidões negativas de débito estadual, expedidas pela Agência Fazendária do domicílio do estabelecimento e pela Procuradoria Fiscal do Estado de Mato Grosso;

VII – demonstrativo do montante das operações ou prestações, e do correspondente ICMS recolhido, referente ao período previsto, em casa caso, no Anexo I, acompanhado de fotocópias do livro Registro de Apuração do ICMS onde foram feitos os respectivos lançamentos;

VIII – certidão fornecida pela Prefeitura do Município onde estiver situado o estabelecimento requerente, conforme Anexo III.

§ 1º A exigência de apresentação dos

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

documentos mencionados nos incisos V a VIII deste artigo, bem como cumprimento dos requisitos apontados dos incisos IV e V do artigo anterior, são exaustivos a todos os estabelecimentos que irão se beneficiar do regime.

§ 2º No caso de participar(em) da sociedade outra(a) pessoa(s) jurídica(s), deverão também ser anexados os documentos indicados nos incisos I, V e VI, referente a(s) mesma(s) e aos sócios, bem como acrescidos os nomes e as informações que lhes são pertinentes à relação de que trata o inciso IV.

§ 3º Na hipótese de ser a empresa constituída na forma de sociedade anônima ou cooperativa, os documentos citados nos incisos IV, V e VI e no § 1º, correspondentes aos sócios, serão exigidos dos membros da diretoria.

Art. 4º - As exigências previstas no artigo 2º poderão ser dispensadas desde que o estabelecimento interessado apresente garantia em valor não inferior ao previsto no Anexo I, através de: (Nova redação dada ao caput pela

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

Port. nº 31/97; Efeitos a partir de 1º/02/97).

I – fiança bancária; ou

II – hipoteca de 1º (primeiro) grau de imóvel(is) do interessado situado(s) no território mato-grossense, do(s) qual(is) seja detentor da propriedade plena. (...)'.

Denota-se, portanto, que o próprio ato normativo que regulamentava a concessão do regime especial de recolhimento do ICMS era altamente permissivo e autorizava que todas as exigências descritas em dezessete incisos, relativas a solidez, idoneidade, solvência e adimplência da empresa e dos sócios, fossem todas substituídas integralmente por carta de fiança bancária.

E essa foi a opção da empresa requerida Mercogrãos ao solicitar a concessão do regime especial de recolhimento do ICMS e, nesse sentido, atuou, assim como atuaram os requeridos Carlos Marino, Eliete e Leda.

Não há prova nos autos acerca da existência de prévio

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

conluio entre estes servidores, ora requeridos, ou entre estes e a empresa requerida para que o regime especial fosse concedido, até mesmo porque, como já consignado, a empresa atendeu ao que permitia o art. 4º, inciso I, da Portaria 09/97 SEFAZ/MT para ser beneficiada.

Portanto, ao contrário do que afirmou o representante do Ministério Público nos memoriais, a empresa requerida não estaria obrigada a apresentar os documentos elencados no art. 3º, da Portaria 09/97, pois estava dispensada de todas as exigências elencadas nos incisos do art. 2º, dentre eles, o inciso VI: *'apresentar todos os documentos exigidos no artigo 3º'*.

Não obstante as diferentes atribuições dos requeridos Carlos Marino Soares Silva, Eliete Maria Dias Ferreira Modesto e Leda Regina de Moraes Rodrigues na tramitação do processo de concessão do regime especial perante a Secretaria de Estado de Fazenda, não ficou provado que eles teriam permitido, facilitado ou concorrido para possibilitar a sonegação do ICMS e

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

o enriquecimento ilícito da empresa e seus sócios, ora requeridos. Isto porque, a concessão do regime obedeceu ao permissivo previsto na Portaria nº 09/97 e, assim, não há como o ato, ao mesmo tempo, ser conforme a normativa que rege a matéria e ato ímprobo.

Especificamente, foi atribuída aos requeridos Carlos Marino e Eliete Ferreira a conduta prevista no inciso X, do art. 10, da Lei nº 8.429/92, entretanto, estes não eram responsáveis pela fiscalização da empresa detentora do regime especial, portanto, não havia como agirem com negligencia na arrecadação de tributo.

Num segundo momento, a partir da concessão do regime especial de recolhimento de ICMS, a empresa beneficiada deveria cumprir uma série de condições para mantê-lo e, ainda assim, em razão da sua precariedade, havia expressa disposição que permitia sua revogação, a critério do fisco. Nesse sentido, veja-se o que dispõe a Portaria 09/97:

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

‘Art. 12 A manutenção do regime especial implicará a observância pelo detentor do benefício das seguintes exigências:

I – identificação de sua condição de portador do regime especial, mediante aposição, nos documentos fiscais que acobertarem as operações e prestações contempladas com este regime, dos controles estabelecidos por esta Secretaria em ato específico;

II – pontualidade no recolhimento do ICMS devido;

III – aceitação dos valores fixados em Lista de Preços Mínimos, divulgada por ato desta Secretaria;

IV – cumprimento das obrigações tributárias, principal e acessórias;

V – recolhimento do ICMS em valores compatíveis com sua atividade;

VI – comprovação da entrega da Guia de informação e Apuração do ICMS – GIA, instituída pela Portaria nº 103/96-SEFAZ, de 18.12.96.

Parágrafo único. Impõe-se ainda ao detentor do regime especial de que trata esta Portaria, a

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

obrigatoriedade de comunicar imediatamente à Coordenadoria de Tributação, qualquer alteração havida nos dados cadastrais e atos constitutivos da empresa. (...)'.

Verifica-se que a partir da concessão do regime especial, a empresa deveria ser submetida a rigoroso controle, de forma identificar, imediatamente, qualquer irregularidade ou impontualidade no recolhimento do ICMS, que viesse a prejudicar a manutenção do regime especial.

No caso em comento, esse controle competia a Coordenadoria de Fiscalização, à qual estavam vinculados os requeridos Walter Cesar de Matos e Salomão Reis de Arruda (falecido), conforme previsto na Portaria 09/97.

'Art. 13 – A Coordenadoria de Fiscalização manterá rigoroso e permanente controle das empresas detentoras de regime especial, comunicando à CGSIAT o descumprimento de qualquer obrigação tributária por parte das

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

mesmas, para a aplicação do disposto no artigo seguinte. (Nova redação dada ao Artigo pela Port. nº 31/97; Efeitos a partir de 07/05/97).’

Segundo consta na inicial e dos memoriais do Ministério Público, o requerido Walter era Gerente Executivo de Fiscalização da SEFAZ/MT e teria, em conluio com os demais servidores públicos e no intuito de permitir a ocorrência de sonegação fiscal, designado o fiscal de tributos Salomão Reis de Arruda, que era da sua confiança e também integrava o ‘esquema’ para proceder a vistoria permanente na empresa requerida Mercogrãos.

No caso, de fato era atribuição do requerido Walter a assinatura de ordens de serviço, documento a partir do qual os fiscais realizavam as diversas modalidades de operações de fiscalização e acompanhamento de empresas, as quais eram inerentes às suas funções.

Mais uma vez, o requerente afirma a existência de prévio conluio entre os requeridos com o intuito de favorecer a empresa Mercogrãos e possibilitar a

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

sonegação do ICMS.

Aqui cabe destacar que não cabia ao requerido Walter, no exercício das suas funções, conceder o benefício fiscal, portanto, não pode ser ele responsabilizado pela conduta prevista no inciso VII, do art. 10, da Lei nº 8.429/92.

Também não há provas que o requerido Walter tenha atribuído ao requerido Salomão, falecido, a responsabilidade pela fiscalização da empresa requerida Mercogrãos, previamente ciente que este não realizaria seu trabalho e seria conivente com as irregularidades e fraudes perpetradas pelas empresas, por meio de seus sócios e contador e não as relatarias para o fisco, permitindo que a empresa continuasse a se beneficiar do regime especial.

Por outro lado, nesse ponto, tem-se nos autos provas suficientes que o requerido Salomão, falecido, deixou de exercer as funções que eram inerentes ao seu cargo e emitiu documento que possibilitou que a empresa requerida Mercogrãos tivesse renovado o regime

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

especial de recolhimento de ICMS.

Há indícios sérios, também, da prática de advocacia administrativa, pois quando da verificação preliminar acerca da existência da empresa, o requerido Salomão fez juntar em seu parecer inicial o documento de constituição da empresa, de modo a auxiliar a empresa a regularizar o pedido do regime especial. Essa diligência não lhe cabia no estrito exercício de suas funções.

Conforme se verifica dos arts. 12 e 16, da Portaria nº 09/97, para que o regime especial de recolhimento de ICMS fosse renovado à empresa detentora, era necessário o integral e ininterrupto atendimento de determinados requisitos, além da apresentação de nova fiança bancária.

‘Art. 16. A renovação do regime especial, exceto quando garantido por fiança bancária, poderá ser concedida automaticamente ao contribuinte que tiver cumprido com o disposto no artigo 12 desta Portaria, durante o período de 2 (dois) anos

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

consecutivos de vigência do benefício fiscal.

Parágrafo único. Na hipótese de a concessão do regime especial ser embasada em fiança bancária, a sua renovação dependerá também, da apresentação de nova garantia, na forma do artigo 4º. (...)'.

Consta às fls. 84/87, pedido da empresa requerida Mercogrãos, para a renovação do regime especial de recolhimento de ICMS, acompanhado de documentos referente a arrecadação do ICMS no período anterior, e documento lavrado pelo requerido Salomão Arruda. O referido pedido foi previamente analisado pelo requerido Carlos Marino, que subscreveu a informação de fl. 79, apontando o encaminhamento dos documentos pertinentes, dentre eles, o termo de regularidade fiscal e nova carta de fiança bancária, razão pela qual foi concedida a renovação do regime especial de recolhimento de ICMS (fl. 80).

Ocorre que o requerido Salomão Reis Arruda não procedeu a devida fiscalização da empresa e lavrou o termo de regularidade fiscal de modo totalmente

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

irregular. Sobre a atuação do requerido Salomão, consta no relatório técnico conclusivo de fls. 53/56:

‘(...) O acompanhamento fiscal mensal – Programa OPA – referente ao período de fevereiro a dezembro/98 esteve a cargo do FTE Salomão Reis de Arruda. Partindo-se da premissa que o FTE para efetuar a fiscalização e posteriormente elaborar seu relatório mensal deve ter em mãos pelo menos os livros de registros de saída e entradas de mercadorias e as notas fiscais utilizadas no período, podemos afirmar que em sua atuação o Sr. Salomão Reis de Arruda deixou de observar rotinas elementares que devem pautar o trabalho de fiscalização, pois que, do contrário, as irregularidades demonstradas no relatório da equipe de fiscalização sob o título ocorrências itens 01 e 02 (fls. 09 e 10) não teriam ocorrido. (...)’.

As irregularidades mencionadas no relatório conclusivo são: diferença de recolhimento a menor de ICMS nos meses de março a novembro de 1998 e

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

adulteração no livro de registro de ICMS nos meses de julho a outubro de 1998, conforme auto de infração e imposição de multa nº 41510, juntado as fls. 94.

Importante consignar que tudo o que foi lavrado no relatório conclusivo juntado às fls. 53/56, no auto de infração e imposição de multa (fls. 94) e relatório de fiscalização (fls. 95/99), foram confirmados em Juízo pelas testemunhas Ladir Manoel Heitor, José Lombardi e Francisco Carlos Fernandes Silva, não havendo nenhuma prova em sentido contrário ou qualquer indício de inidoneidade nos referidos testemunhos.

Tem-se, portanto, que o falecido Fiscal de Tributos Salomão Reis de Arruda, deixou de exercer a sua principal atribuição perante a empresa requerida, que era controlar rigorosamente a atividade comercial da empresa e a sua incolumidade tributária, de modo a evitar que o Estado de Mato Grosso deixasse de arrecadar o tributo devido e, havendo qualquer infração, proceder a notificação da gerência responsável para a revogação do regime tributário mais benéfico.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

Não há dúvidas, assim, que Salomão Reis de Arruda, enquanto responsável por promover o acompanhamento fiscal da empresa requerida Mercogrãos Ltda., descumpriu os deveres inerentes a sua função e à ordem que recebeu para fiscalizar e analisar continuamente a sanidade tributária da empresa, permitindo, assim, a omissão da arrecadação devida ao Estado.

Desta forma, de todo o apurado constata-se que a conduta perpetrada pelo requerido Salomão Reis Arruda amolda-se perfeitamente na tipificação prevista no art. 10, II e VII c/c art. 11, *caput* e I, da Lei nº 8.429/92, assim descrito:

‘Art. 10º Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente:

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

(...)

X – agir negligentemente na arrecadação de tributo ou renda, bem como no que diz respeito à conservação do patrimônio público;

(...)

XII – permitir, facilitar ou concorrer para que terceiro se enriqueça ilicitamente;

(...).’

‘Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:’

Quanto a empresa Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda. e seus sócios, os requeridos José Luiz Testa e Antonio Marcos Testa, verifica-se que diante da conduta ímproba perpetrada pelo requerido Salomão Reis Arruda, os mesmos foram diretamente e indiretamente beneficiados. A total negligência do fiscal no exercício de seu mister, propiciou o

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

recolhimento a menor do imposto devido (ICMS), durante os meses de março a novembro de 1998 e abril e maio de 1999, e adulteraram o livro de registro de ICMS nos meses de julho a outubro de 1998, conforme auto de infração e imposição de multa nº 41510, juntado as fls. 94.

No Auto de Infração e Imposição de Multa, juntado às fls. 94, ficou consignado pelos fiscais Francisco Carlos L. Lourenço e José Lombardi:

‘1) Do confronto mensal entre a soma das operações de saídas de mercadorias e prestação de serviço de transporte, constantes das notas fiscais coletadas junto à SEFAZ/MT (4ª vias), Conhecimento de Transporte Rodoviário de Cargas e os relatórios gerados pelas SEFAZ/MS, com a soma dos valores lançados no livro Registro de Apuração do ICMS, deduzidas as exportações efetivamente comprovadas, apurou-se uma diferença recolhida a menor de ICMS normal e do ICMS referente a prestação de serviço de transporte (retido por substituição tributária) nos

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

meses 03/98 – R\$ 54.644,55; 04/98 – R\$ 82.099,00; 05/98 – R\$ 46.670,67; 07/98 – R\$ 5.021,95; 08/98 – R\$ 113.305,61; 09/98 – R\$ 238.848,32; 10/98 – R\$ 176.277,18; 11/98 – R\$ 6.017,19; 04/99 – R\$ 14.961,84 e 05/99 – R\$ 2.381,89, totalizando o valor de R\$ 722.905,47, que deverá ser recolhido com os acréscimos legais.

(...)

2) Adulterou os registros transcritos no livro Registro de Apuração do ICMS, transferindo operações tributárias para as colunas ‘isentas ou não tributadas’, nos meses 07/98 – R\$ 659.855,90; 08/98 – R\$ 8.808.234,69 e 10/98 – R\$ 1.829.827,31, no valor total de R\$ 5.312.656,43. (...).

Além disso, não foram apresentados aos fiscais 698 notas fiscais de saída de mercadorias e os livros de registro de entradas e saídas de mercadorias, todos requisitados por meio de intimações realizadas em 06/05/99; 10/05/99 e 19/05/99, acarretando a imposição de penalidades previstas no art. 45, IV, ‘f’ e

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

art. 45, V, 'k', ambos da Lei Estadual nº 7.098/98, que consolida normas referentes ao Imposto Sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e Sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS.

No tocante ao requerido Luiz de Paula, à época, contador da empresa Mercogrãos, Comércio, Importação e Exportação Ltda., a prova constante dos autos evidencia que o contador permaneceu atuante junto à administração da referida empresa durante todo o período em que a mesma esteve sob a fiscalização do FTE Salomão Reis de Arruda.

Com o advento do Código Civil de 2002 (art. 1.177), o contabilista passou a assumir, juntamente com o seu cliente, a responsabilidade por atos dolosos perante terceiros. Assim, omissões ou prática de atos que possam condizir à sonegação fiscal implicam na responsabilidade do profissional da contabilidade, juntamente com o administrador da pessoa jurídica.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

Essa responsabilidade deve ser verificada a partir da ocorrência de um dos elementos subjetivos da culpa, observadas a conduta ilícita, a existência de um dano e a relação de causalidade entre a conduta e o dano.

O Código de Ética Profissional do Contadores – CEPC (Resolução nº 803/96 do CFC) assim dispõe:

‘Art. 3º No desempenho de suas funções, é vedado ao Profissional da Contabilidade:

X – **prejudicar, culposa ou dolosamente, interesse confiado a sua responsabilidade profissional;**

XII – **reter abusivamente livros, papéis ou documentos, comprovadamente confiados à sua guarda. (...)**’.

Pelo Auto de Infração e Imposição de Multa nº 41510 (fls. 94) e Relatório de fls. 95/99, é possível constatar que as irregularidades observadas pelas Fiscais de Tributos subscritoras do aludido documento não poderiam passar despercebidas pelo contador, ora requerido, Luiz de Paula, uma vez que era sua a responsabilidade de escriturar os livros adequadamente, mantê-los em ordem de aferir a

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

ocorrência do fato gerador dos impostos, identificar os valores devidos ao fisco e emitir as respectivas guias para o recolhimento, de acordo com o regime tributário da atividade.

Não há dúvida que o requerido Luiz de Paula agiu, no mínimo, de forma negligente e contribuiu com a sonegação do ICMS devido pela empresa da qual era o responsável, infringindo, inclusive, o Código de Ética que rege os atos de sua profissão.

Uma vez comprovado que a sonegação fiscal perpetrada pelos sócios e pelo contabilista da empresa Mercogrãos, contou com a evidente grave negligência quanto a fiscalização do então FTE Salomão Reis de Arruda, além do evidente benefício financeiro que experimentaram, devem estes ser responsabilizados solidariamente a ressarcirem o erário estadual, além da aplicação das demais sanções da Lei nº 8.429/1992, nos termos do art. 3º, a seguir trasladado:

‘Art. 3º As disposições desta lei são aplicáveis, no que couber, àquele que, mesmo não sendo

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta.’

Cumpre aqui lembrar que a conduta ímproba prevista no art. 10, da Lei nº 8.429/92, não exige o dolo para a sua configuração, ao contrário daquelas tipificadas nos arts. 9º e 11 da referida Lei. Este entendimento já está pacificado no Superior Tribunal de Justiça:

[...]

Em relação a imputação da conduta ímproba prevista no art. 11, da Lei nº 8.429/92, que trata da violação dos princípios administrativos, ao requerido Salomão Reis Arruda, não há como reconhecê-la e aplicar as sanções cabíveis, pois o requerido Salomão é falecido e nesta ação foi sucedido por sua herdeira e meeira. Nos termos do art. 8º, da Lei nº 8.429/92, somente alcançarão os herdeiros quando o ato ímprobo causar lesão ao patrimônio público ou enriquecimento ilícito:

‘Art. 8º O sucessor daquele que causar lesão ao

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

patrimônio público ou se enriquecer ilicitamente está sujeito às cominações desta lei até o limite do valor da herança. (...)'.

Também, não é verídica a alegação dos requeridos que foram absolvidos na esfera criminal e por isso, não poderão ser responsabilizados na esfera civil por ato de improbidade administrativa, pois a aplicação das sanções são independentes em cada esfera.

[...]

Por fim, resta definir qual ou quais as penalidades deverão ser aplicadas pela prática do ato de improbidade previsto no art. 10, *caput*, incisos X e XII, entre as várias previstas no art. 12, inciso II, todos da Lei nº 8.429/1992, são adequadas aos requeridos beneficiados pela prática do ato ímprobo.

[...]

Diante do grau de seriedade do ato de improbidade administrativa praticado e, atenta aos princípios da

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

razoabilidade e da proporcionalidade, levando-se em conta a extensão do dano causado entendo que a adequação de algumas das sanções previstas no art. 12, II da Lei nº 8.429/1992 será suficiente para a reprovação e responsabilização dos requeridos. [...]. (fls. 7.525verso/7.536verso, volume XXVIII). [com negrito no original]

Os sólidos fundamentos declinados pelo juízo *a quo* mantiveram-se incólumes diante dos argumentos em sentido contrário. Na circunstância, está o julgador autorizado a incorporar aqueles ao seu voto, como razões de decidir, consoante firme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal: *“Não se pode dizer não fundamentado o acórdão que adota os fundamentos da sentença de primeira instância, incorporados como razão de decidir e, por isso, a confirma. Ademais, a regra do art. 93, IX, da Constituição não permite que se declare anulável a decisão de segunda instância que confirma a da primeira, pelos seus fundamentos.”* (STF, Primeira Turma, RE 179557/SP, relator Ministro Ilmar Galvão, publicado no Diário da Justiça em 13 de fevereiro de 1998).

Igual entendimento é do Superior Tribunal de Justiça, que admitia *“a viabilidade de o órgão julgador adotar ou ratificar o juízo de valor firmado na sentença, inclusive transcrevendo-a no acórdão, sem que tal medida encerre omissão ou ausência de fundamentação no*

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

‘*decisum*’.” (STJ, Segunda Turma, REsp 662272/RS, relator Ministro João Otávio de Noronha, publicado no Diário da Justiça em 27 de setembro de 2007. No mesmo sentido: STJ, Segunda Turma, REsp 641963/ES, relator Ministro Castro Meira, publicado no Diário da Justiça em 21 de novembro de 2005; STJ, Segunda Turma, REsp 592092/AL, relatora Ministra Eliana Calmon, publicado no Diário da Justiça em 17 de dezembro de 2004; STJ, Quarta Turma, REsp 265534/DF, relator Ministro Fernando Gonçalves, publicado no Diário da Justiça em 1º de dezembro de 2003).

Entendimento esse que tem se mantido firme, consoante recentíssimo acórdão:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 489 DO CPC/2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRRESIGNAÇÃO DO RECORRENTE DIANTE DE DECISÃO CONTRÁRIA AOS SEUS INTERESSES. POSSIBILIDADE DE MOTIVAÇÃO *PER RELATIONEM*.

[...]

III - De todo modo, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, bem assim a do Supremo Tribunal Federal, admitem a motivação *per relationem*, pela qual se utiliza a transcrição de trechos dos fundamentos já utilizados no âmbito do processo.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

Assim, descaracterizada a alegada omissão e/ou ausência de fundamentação, tem-se de rigor o afastamento da suposta violação do art. 489 do CPC/2015, conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: AgInt no AREsp n. 1.330.111/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 7/2/2019, DJe 14/2/2019 e AgInt nos EDcl no AREsp n. 1.157.783/SE, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 4/12/2018, DJe 10/12/2018 AgInt no REsp n. 1.739.534/PR, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 25/9/2018, DJe 1º/10/2018. [...]. (STJ, Segunda Turma, AgInt no AREsp 1440047/SP, relator Ministro Francisco Falcão, publicado no Diário da Justiça Eletrônico em 14 de junho de 2019).

Pontuo que, em hipótese semelhante, por se cuidar de deferimento de regime especial para outra sociedade empresária, decidiu esta Câmara na apelação nº 23887/2011:

APELAÇÃO — AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE
ADMINISTRATIVA — SONEGAÇÃO FISCAL —

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

RENOVAÇÃO INDEVIDA DE REGIME ESPECIAL DE RECOLHIMENTO DE ICMS À EMPRESA —SENTENÇA CONDENATÓRIA — MANUTENÇÃO — PROVAS INEQUÍVOCAS DE CONDUCTA ÍMPROBA DOS APELANTES — PREJUÍZO VULTOSO AO ERÁRIO.

Não há que se reformar sentença proferida em sede de ação civil pública por atos de improbidade administrativa decorrentes de sonegação fiscal, ocasionada pela renovação indevida de regime especial de recolhimento de ICMS à empresa, uma vez existentes provas inequívocas de condutas ímprobos dos apelantes, além de prejuízo vultoso ao erário, nos termos do art. 10 e incisos da Lei nº 8.429/1992.

Recursos não providos. (TJ/MT, Segunda Câmara de Direito Público e Coletivo, apelação 23887/2011, relator Desembargador Luiz Carlos da Costa, julgamento em 4 de setembro de 2012).

O citado acórdão foi objeto de AgInt nos EDcl no REsp 1677497/MT (STJ, Segunda Turma, relator Ministro Mauro Campbell Marques, publicado no Diário da Justiça Eletrônico em 30 de outubro de 2017).

O parecer da Procuradoria-Geral de Justiça bem

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

demonstra a correção da sentença:

[...] Versam os autos, sobre irregularidades na concessão de regime especial para recolhimento do ICMS para a empresa Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda., bem como aponta a ineficácia na fiscalização da referida empresa.

De acordo com os documentos acostados aos autos, Salomão Reis de Arruda a época servidor da SEFAZ/MT, concedeu o regime especial para empresa supracitada, sem atender aos critérios necessários para tal benefício, posteriormente não agiu de forma correta ao efetuar a fiscalização.

Consta ainda, que o requerido Luiz de Paula, a época contador da empresa, concorreu com o ato de improbidade administrativa, quando deixou de entregar os documentos fiscais necessários para proceder a fiscalização e atestar a regularidade do benefício conferido à pessoa jurídica e aos seus sócios José Luiz Testa e Antônio Marcos Testa.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

Em que pese os argumentos dispendidos pelos recorrentes suas irresignações não amparam o que postulam nos vertentes apelos, por ser fato incontroverso que agiram negligentemente ao desvirtuar as determinações e formalidades destinadas a legalidade do recolhimento e fiscalização dos impostos devidos, afrontando assim o artigo 10, X, XII e 11 da lei 8.429/92.

Artigo 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente:

X – agir negligentemente na arrecadação de tributo ou renda, bem como no que diz respeito à conservação do patrimônio público;

XII – permitir, facilitar ou concorrer para que terceiro se enriqueça ilicitamente;

Artigo 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:

Dessa forma, percebe-se que os recorrentes não só confrontaram os princípios basilares da administração pública, mas também acarretaram efetivo prejuízo ao erário ao frustrarem a arrecadação de tributos, o que demonstram suas atuações dolosas e lesivas.

No que se refere, a decisão criminal absolutória é importante salientar que, a aludida sentença não interfere no objeto desta ação civil pública, até porque os fatos trilhados na inicial demonstram a utilização e comunicação de dedos inverídicos para se beneficiarem indevidamente de regime diferenciado de tributação.

[...]

Outrossim, as penalidades impostas com esteio na Lei de Improbidade Administrativa, dependem da gravidade da conduta perpetrada pelo agente, esse é o ponto regulador para sopesar as sanções a serem

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

impostas, em respeito aos princípios constitucionais da proporcionalidade e razoabilidade, conforme o magistério de Marcelo Alexandrino e Vicente Paulo:

‘(...) O postulado da proporcionalidade é importante, sobretudo, no controle dos atos sancionatórios, especialmente nos atos de polícia administrativa. Com efeito, a intensidade e a extensão do ato sancionatório deve corresponder, deve guardar relação de proporcionalidade com a lesividade e gravidade da conduta que se tenciona reprimir ou prevenir. A noção é intuitiva: uma infração leve deve receber uma sanção branda; a uma falta grave deve corresponder uma sanção severa. (...)’

Desta forma, as sanções aplicadas encontram-se em consonância com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade não merecendo retoques a sentença vergastada

Ante o exposto, manifesto pelo conhecimento e desprovemento dos apelos. (Doutora Eliana Cícero de

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

Sá Maranhão Ayres Campos, fls. 7.639verso/7.641,
volume XXIX).

Em conclusão, a sentença está longe de ensejar
modificação, visto que os seus fundamentos mantiveram-se sólidos.

Por essa razão, peço vênua à eminente
Desembargadora Relatora para votar no sentido de negar provimento aos
recursos.

VOTO
EXMO. SR. DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA (2ºVOGAL)

Peço que encaminhe as notas taquigráficas ao meu gabinete para
proferir voto

EM 22 DE OUTUBRO DE 2019:

NOTAS ENCAMINHADAS AO GABINETE DO DES. JOSÉ
ZUQUIM NOGUEIRA PARA PROFERIR VOTO ESCRITO.

SESSÃO DE 17 DE DEZEMBRO DE 2019
(CONTINUAÇÃO DO JULGAMENTO)

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

V O T O

EXMO. SR. DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA (2º VOGAL)

Egrégia Câmara:

A hipótese dos autos é semelhante a outros feitos que, inclusive, já fui Relator, nos quais firmei entendimento no sentido de afastar a responsabilidade dos servidores da SEFAZ que tiveram participação no processo administrativo que ensejou à concessão do benefício de Regime Especial às empresas que não cumpriram todas as exigências previstas na Portaria nº 009/97-SEFAZ, reconhecendo, por sua vez, a responsabilidade da Coordenadora-Geral do Sistema de Tributação – SEFAZ.

Do mesmo modo, reconheci que a empresa favorecida e seus sócios devem ressarcir ao erário dos valores tributários que o Estado deixou de recolher em razão da concessão do benefício de Regime Especial.

Ocorre que, na hipótese dos autos, considerando que a sentença afastou a responsabilidade da Coordenadora-Geral de Tributação – SEFAZ e, não havendo qualquer insurgência recursal quanto a isso, não se tem como imputar à prática de improbidade administrativa para o particular, exclusivamente.

Isso posto, não tenho dúvidas de acompanhar o voto proferido pela eminente Relatora, Des. Antônia Siqueira Gonçalves.

É como voto.

EM 17 DE DEZEMBRO DE 2020:

APÓS O VOTO DA RELATORA NO SENTIDO DE DAR PROVIMENTO INTEGRAL AOS RECURSOS, E O 1º. VOGAL VOTAR NO SENTIDO DE NEGAR PROVIMENTO A TODOS OS RECURSOS, E DO VOTO DO

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

2º. VOGAL VOTAR NO SENTIDO DE DAR PROVIMENTO INTEGRAL AOS RECURSOS DO ESPÓLIO DE SALOMÃO REIS DE ARRUDA E LUIZ DE PAULA, E PROVIMENTO PARCIAL DA MERCO GRÃOS, SUSPENSO JULGAMENTO PARA A AMPLIAÇÃO DO QUÓRUM.

V O T O TÉCNICA DE JULGAMENTO

EXMA. SRA. DESA. HELENA MARIA BEZERRA RAMOS

(4º VOGAL)

Egrégia Câmara:

Trata-se de Recursos de Apelação Cível interpostos pelo **Espólio de Salomão Reis de Arruda, representado por sua inventariante Sônia Maria de Arruda, Luiz de Paula, Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda, José Luiz Testa e Antônio Marcos Testa**, contra a sentença proferida pelo Juízo da Vara Especializada de Ação Civil Pública e Ação Popular da Comarca da Capital, nos autos da Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa n. 4714-63.2001.8.11.0001 proposta pelo **Ministério Público do Estado de Mato Grosso**, que julgou parcialmente procedentes os pedidos veiculados na inicial, condenando-os pela prática de ato de improbidade administrativa previsto no art. 10, caput e incisos X e XII c/c o art. 11, caput e inciso I, ambos da Lei n. 8.429/92, aplicando-lhes as sanções do art. 12, II, do mesmo diploma legal, individualizando-as da seguinte forma: a) ressarcimento integral do dano ao patrimônio público no valor de R\$ 6.949.615,15 (seis milhões novecentos e quarenta e nove mil seiscentos e quinze reais e quinze centavos), de forma solidária, bem como ao pagamento de multa civil, de forma individual, no valor correspondente a 1% do dano ao erário, devidamente acrescidos de juros e correção monetária, contados, respectivamente, a partir, de 2-8-1999 (ressarcimento) e da data da sentença (multa), destinados ao erário Estadual, sendo, em ambos os casos, limitados até o valor da herança dos herdeiros do Requerido Salomão Reis de Arruda; e, b) em relação aos requeridos Luiz de Paula, Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda, José Luiz Testa e Antônio Marcos Testa, proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios pelo prazo de 5 (cinco) anos.

Condenou-os, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais.

Com o advento do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), ficou estabelecido, em seu artigo 942, uma nova técnica de julgamento, quando o resultado do recurso não for unânime, com a convocação de novos julgadores em sessão subsequente, em número suficiente para a inversão do resultado inicial, o que

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

ocorreu no presente feito. Daí a razão de me encontrar participando desta sessão.

Tive acesso ao presente processo e pude verificar que, em suas razões recursais o Apelante **Espólio de Salomão Reis de Arruda, representado por Sônia Maria de Arruda**, defende a ausência de dolo ou má-fé na conduta do Requerido *de cujus*, ainda que de forma indireta, relacionada à concessão do regime especial de tributação de ICMS à Empresa Mercogrãos, na medida em que sua conduta era limitada ao simples acompanhamento fiscal da referida empresa, no sentido de coletar os dados e emitir relatórios, a qual não era desempenhada de forma exclusiva, mas simultaneamente em outras 100 (cem) empresas, que por sua vez se difere do levantamento fiscal, este assemelhado a uma auditoria, o que inclusive afastou qualquer responsabilização em processo administrativo disciplinar.

Afirma ser responsabilidade da COFIZ – Coordenadoria de Fiscalização a avaliação da real movimentação tributável da empresa beneficiada com o regime especial e os recolhimentos efetuados, mediante análise dos relatórios encaminhados pelo Requerido *de cujus*, razão pela qual, se mostra descabida a sua condenação, por não se caracterizar desídia ou irregularidade em seu atuar.

Por essas razões, pugna pelo provimento do recurso, para que seja reformada a sentença recorrida, julgando-a improcedente.

Alternativamente, requer o afastamento da multa civil, ante o seu caráter personalíssimo.

Por sua vez, o Apelante **Luiz de Paula**, sustenta, em preliminar, a nulidade da sentença pela inadequação da via eleita e ilegitimidade ativa do Ministério Público do Estado de Mato Grosso para ajuizar ação civil pública visando o ressarcimento ao erário fundamentado na cobrança de tributos, bem como a nulidade do procedimento investigatório precedente ao ajuizamento do feito, ante a violação do devido processo legal.

No mérito, assevera que não existem provas da prática de qualquer ato ímprobo que tenha causado prejuízo ao erário e tampouco enriquecimento ilícito, tanto que, pelos mesmos fatos foi absolvido na esfera criminal por ausência de provas, situação que entende produzir efeitos também na esfera cível, razão pela qual, requer a reforma da sentença, para que seja afastada sua condenação por ato de improbidade administrativa.

Já os Apelantes **Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda, José Luiz Testa e Antônio Marcos Testa** arguem, em preliminar, a nulidade da sentença pela inadequação da via eleita e ilegitimidade ativa do Ministério Público do Estado de Mato Grosso para ajuizar ação civil pública visando o ressarcimento ao erário fundamentado na cobrança de tributos, bem como a nulidade do procedimento investigatório precedente ao ajuizamento do feito, ante a violação do devido processo legal e, ainda, a falta de dosimetria da pena e individualização da cota de responsabilidade de cada requerido.

No mérito, afirmam que, não há provas de ato ímprobo que tenha causado prejuízos ao erário, uma vez demonstrado o preenchimento dos requisitos estabelecidos pela Portaria Estadual n. 09/1997-SEFAZ para a Empresa ser enquadrada

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

no Regime Especial de Tributação concedido pela Secretaria Estadual de Fazenda aos Apelantes, inclusive o oferecimento de fiança bancária para efeitos de renovação da benesse.

Argumentam, também, que, a sanção de ressarcimento dos danos, representa *bis in idem*, na medida em que, as infrações tributárias retratadas por meio do Auto de Infração e Imposição de Multa n. 41510 já está sendo cobrada por meio de execução fiscal ajuizada pelo Estado de Mato Grosso.

Por essas razões, pugnam pelo provimento do recurso, a fim de que sejam julgados improcedentes os pedidos veiculados na inicial.

As preliminares de nulidade da sentença pela inadequação da via eleita e ilegitimidade ativa do Ministério Público do Estado de Mato Grosso para ajuizar ação civil pública visando o ressarcimento ao erário fundamentado na cobrança de tributos, bem como a nulidade do procedimento investigatório precedente ao ajuizamento do feito, ante a violação do devido processo legal e, ainda, a falta de dosimetria da pena e individualização da cota de responsabilidade de cada requerido, foram rejeitadas à unanimidade.

No que tange ao mérito, a eminente Relatora, a **Exma. Sra. Des. Antônia Siqueira Gonçalves, deu provimento** aos recursos de apelação, para reformar a sentença hostilizada em relação aos Apelantes e, por conseguinte, julgar improcedentes os pedidos formulados na presente ação civil pública por atos de improbidade administrativa, por entender que, *não restou comprovado nos autos que a concessão do benefício fiscal tenha tido participação efetiva de servidores lotados na Secretaria de Fazenda deste Estado, consoante assinalado na petição inicial.*

Consignou, ainda, que, *diante dos atos relatados pelo Apelado, juntamente com as provas produzidas nos autos, é possível observar que o referido benefício somente foi deferido por negligência da própria Administração ao concluir que os apelantes preenchiam todos os requisitos estabelecidos nos artigos 2º e 3º da Portaria n. 009/1997-SEFAZ/MT, mesmo após o acompanhamento superficial de seus agentes.*

Destacou, também, que, *a importância não recolhida aos cofres públicos é objeto de questionamento judicial por meio de ação própria, no caso, a execução fiscal registrada sob o n. 2397-24.2003.8.11.0041 (código 111592), em trâmite perante o Juízo da Vara Especializada de Executivo Fiscal da Capital.*

Por fim, ressaltou que, *ausente o agente público no polo passivo da demanda, não há a menor possibilidade de imputar-se à prática de improbidade administrativa, para o particular, exclusivamente.*

Por sua vez, o 1º Vogal, o **Exmo. Sr. Des. Luiz Carlos da Costa, negou provimento aos recursos**, por entender que, *as condutas ímprobadas ficaram devidamente demonstradas na sentença, decorrentes da sonegação fiscal, ocasionada pela renovação indevida de regime especial de recolhimento de ICMS à empresa, em razão do desatendimento aos critérios necessários à concessão da benesse e de ineficácia na fiscalização, ocasionando vultoso prejuízo ao erário.*

Pontuou que, *não cabe ao Judiciário dizer sobre o mérito*

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

administrativo (oportunidade e conveniência), devendo examinar apenas o cabimento e a regularidade formal do ato, sob pena de violar o princípio da separação dos poderes, nos termos do art. 2º da Constituição Federal.

Asseverou, por fim, que, deve prevalecer o princípio da separação dos poderes e limitar a atuação de cada um deles; até porque é o administrador público que se encontra a par da reserva possível ante as inúmeras necessidades públicas, as obras dependem de condições que se encontram sujeitas ao Poder Executivo (disponibilidade orçamentária, licitação, execução da obra etc.), ou seja, só o administrador, em contato com a realidade, está em condições de bem apreciar os motivos ocorrentes de oportunidade e conveniência na prática desses atos.

O eminente 2º Vogal, o Exmo. Sr. Des. José Zuquim Nogueira acompanhou a Relatora, consignando que, a hipótese dos autos é semelhante a outros feitos em que foi Relator, nos quais firmou entendimento no sentido de afastar a responsabilidade dos servidores da SEFAZ que tiveram participação no processo administrativo que ensejou à concessão do benefício de Regime Especial às empresas que não cumpriram todas as exigências previstas na Portaria n. 009/97-SEFAZ, reconhecendo, por sua vez, a responsabilidade da Coordenadora-Geral do Sistema de Tributação-SEFAZ.

Asseverou, também, que, do mesmo modo reconheceu que a empresa favorecida e seus sócios devem ressarcir ao erário os valores tributários que o Estado deixou de recolher em razão da concessão do benefício de Regime Especial.

Por derradeiro, destacou que, na hipótese dos autos, considerando que a sentença afastou a responsabilidade da Coordenadora-Geral de Tributação – SEFAZ e, não havendo qualquer insurgência recursal quanto a isso, não se tem como imputar à prática de improbidade administrativa para o particular, exclusivamente.

Pois bem.

Inicialmente, impende ressaltar que, a nova técnica de julgamento consiste na complementação do julgamento não unânime por novos magistrados, que integrarão e complementarão a mesma turma julgadora, em número suficiente a garantir a possibilidade de inversão do resultado inicial, **todavia não estarão, segundo a nova norma, circunscritos a julgar o caso, mas tão somente os limites da divergência.** Veja-se:

Art. 942. Quando o resultado da apelação for não unânime, o julgamento terá prosseguimento em sessão a ser designada com a presença de outros julgadores, que serão convocados nos termos previamente definidos no regimento interno, em número suficiente para garantir a possibilidade de inversão do resultado inicial, assegurado às partes e a eventuais terceiros o direito de sustentar oralmente suas razões perante os novos julgadores. [Destaquei]

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

Como se vê, a técnica de complementação de julgamentos não unânimes não resulta em “novo recurso” do mesmo recurso, nem impõe a realização de novo julgamento, mas, tão-somente, a ampliação do debate, no âmbito, saliente-se, do mesmo julgamento, que será suspenso e posteriormente reiniciado, com maior número de julgadores integrando o mesmo órgão colegiado que havia chegado à decisão não unânime.

Segundo Luiz Guilherme Marinoni, *como o novo Código de Processo Civil foi sensível ao fato de que a ausência de unanimidade pode constituir indício da necessidade de um maior aprofundamento da discussão a respeito da questão decidida, submeteu o resultado não unânime à ampliação do debate.* (MARINONI, Luiz Guilherme. Novo Curso de Processo Civil. São Paulo: Ed. RT, 2015).

Em sendo assim, a questão posta nos autos consiste em aferir se no presente caso restou caracterizado que o Apelante **Espólio de Salomão Reis de Arruda (servidor público falecido que ocupava o cargo de Fiscal de Tributos da SEFAZ), representado por sua inventariante Sônia Maria de Arruda** induziu ou concorreu para a prática de improbidade administrativa que causou lesão ao erário, por meio de omissão dolosa, com a obtenção do benefício Regime Especial, para redução do imposto devido de ICMS, ocasionando enriquecimento ilícito da Empresa **Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda** e seus sócios **José Luiz Testa e Antônio Marcos Testa**, em detrimento ao erário, com a participação do contador da pessoa jurídica, Sr. **Luiz de Paula**.

Após detida análise dos autos em comento, observa-se que, é imputada aos ora Apelantes a prática de ato de improbidade administrativa com base no Relatório Conclusivo de Concessão do Regime Especial de ICMS subscrito pelos Auditores do Estado (fls. 53/56 – vol. I), no sentido de que a empresa beneficiada não teria apresentado a relação dos sócios da empresa e as certidões exigidas pela Portaria nº 009/97-SEFAZ, e ainda assim, obteve o benefício pleiteado no valor de R\$ 6.949.615,15 (seis milhões novecentos e quarenta e nove mil seiscentos e quinze reais e quinze centavos).

A Portaria nº 009/97 – SEFAZ, estabelece quais são as exigências necessárias para a concessão do benefício de Regime Especial, para o cumprimento das obrigações fiscais relacionadas com o ICMS.

Em seus arts. 2º e 3º constam quais as exigências para o deferimento do pedido. Vejamos, *in verbis*:

Art. 2º O pedido de concessão do regime especial será apresentado pelo estabelecimento matriz, ou pelo estabelecimento principal no Estado, e seu deferimento fica condicionado ao atendimento, cumulativamente, das seguintes exigências:

I - ser estabelecido no Estado de Mato Grosso e comprovar o efetivo exercício na mesma atividade, ou atividade afim, pelo período previsto no Anexo I, conforme o caso, imediatamente

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

anterior ao período; (Nova redação dada pela Port. nº 31/97; Efeitos a partir de 1º/02/97).

II - comprovar o recolhimento do ICMS em valores compatíveis com sua atividade econômica, no período mencionado no inciso anterior, nunca inferior ao previsto, em cada caso, no Anexo I, por mês, em média;

III - possuir veículos e bens imóveis no território mato-grossense tais como terrenos, prédios, depósitos, armazéns, unidades de beneficiamento e/ou transformação de produtos primários, de valor superior, em cada caso, ao previsto no Anexo I;

IV - não possuir débito fiscal decorrente de Notificação/Auto de Infração lavrado contra si e pendente de pagamento;

V - ser pontual no pagamento do imposto e cumpridor das demais obrigações tributárias; e

VI - apresentar todos os documentos exigidos no artigo 3º.

Parágrafo único. A exigência contida no inciso III poderá ser suprida com a comprovação pela requerente da existência dos aludidos bens, perfazendo o mesmo valor citado, em nome de empresa controlada, controlada ou da qual seja coligada.

Art. 3º O pedido com a identificação do requerente e dos estabelecimentos que deverão ser beneficiados pelo regime especial deverá ser instruído com os seguintes documentos:

I - cópia do ato constitutivo da empresa e alterações posteriores;

II - documentos comprobatórios da propriedade dos bens de que trata o inciso III do artigo anterior;

III - termo de avaliação dos bens a que se refere o inciso anterior, firmado pelo Agente Arrecadador-Chefe da Agência Fazendária de onde os mesmos estiverem situados;

IV - relação dos sócios da empresa, indicando os respectivos endereços e números de inscrição no Cadastro de Pessoa Física do Ministério da Fazenda e do Registro Geral da Célula de Identidade, além do órgão expedidor;

V - certidões negativas de protesto de títulos, de falência e concordata e de execuções fiscais, em nome da empresa e de seus sócios, quando for o caso, expedidas pelos Cartórios competentes das Comarcas dos respectivos domicílios;

VI - certidões negativas de débito estadual, expedidas pela Agência Fazendária do domicílio do estabelecimento e pela Procuradoria Fiscal do Estado de Mato Grosso;

VII - demonstrativo do montante das operações ou prestações, e

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

do correspondente ICMS recolhido, referente ao período previsto, em cada caso, no Anexo I, acompanhado de fotocópias do livro Registro de Apuração do ICMS onde foram feitos os respectivos lançamentos;

VIII - certidão fornecida pela Prefeitura do Município onde estiver situado o estabelecimento requerente, conforme Anexo III.

§ 1º A exigência de apresentação dos documentos mencionados nos incisos V a VIII deste artigo, bem como cumprimento dos requisitos apontados dos incisos IV e V do artigo anterior, são extensivos a todos os estabelecimentos que irão se beneficiar do regime.

§ 2º No caso de participar(em) da sociedade outra(s) pessoa(s) jurídica(s), deverão também ser anexados os documentos indicados nos incisos I, V e VI, referentes a(s) mesma(s) e aos sócios, bem como acrescidos os nomes e as informações que lhes são pertinentes à relação de que trata o inciso IV.

§ 3º Na hipótese de ser a empresa constituída na forma de sociedade anônima ou cooperativa, os documentos citados nos incisos IV, V e VI e no § 1º, correspondentes aos sócios, serão exigidos dos membros da diretoria. (Negritei)

Com a devida vênia ao entendimento adotado pelo douto 1º Vogal, entendo que, resta evidenciada ausência de cometimento de atos de improbidade administrativa, razão pela qual, a presente ação não comporta procedência, motivo pelo qual devem ser providos os presentes recursos de apelação.

Explico.

Conforme se extrai dos documentos juntados aos autos, o requerimento para obtenção do “Regime Especial” em favor da empresa **Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda** foi protocolizado junto à SEFAZ/MT em 20-2-1998, sendo autuado o processo administrativo identificado com o nº 450/532/98, tendo o Inspetor de Tributos José Salomão de Moraes elaborado relatório, apontando, em síntese, que aquela contribuinte, por suas atividades (comercialização de cereais em geral e serviços de transporte rodoviário de cargas) não estaria sujeita ao recolhimento de ISS, bem como que está inscrita no cadastro de atividades econômicas do município desde 29-1-1998, sendo que o imóvel por ela ocupado é alugado, com área utilizada de 77 m².

Na sequência à tramitação do processo administrativo, o servidor público Carlos Marino, aos 5.3.1998, fez breves anotações sobre a empresa ter apresentado as **todas certidões negativas exigidas**, bem como ressaltou que, em razão de não atender às exigências do art. 2º da Portaria n. 009, tais como: tempo de estabelecimento, recolhimento médio, propriedade de bens, ofereceu garantia de fiança

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

bancária no valor de R\$ 161.330,00, atendendo ao disposto no art. 4º da citada Portaria, remetendo o processo à consideração superior da Servidora Pública Leda Regina, então Coordenadora Geral de Administração Tributária, a qual determinou à Coordenadoria de Fiscalização – COFIS para diligenciar *in loco*, **verificando a existência do estabelecimento e contratos de compra e venda da Empresa solicitante** (fls. 78).

Ato contínuo, em 17-3-1998, o Fiscal de Tributos Estaduais Salomão Reis de Arruda apresentou parecer favorável à concessão do benefício, condicionando-o à aprovação superior (fls. 67/68); sendo que, em 18-3-1998, o benefício foi concedido à Empresa **Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda**, com assinatura da Coordenadora-Geral do Sistema Integrado de Administração Tributária Leda Regina Moraes Rodrigue, com renovação do benefício em 22-3-1999.

Como se vê, a conduta do então Fiscal de Tributos Estaduais **Salomão Reis de Arruda** consiste no cumprimento de ordem superior e atos de rotina e próprias da sua obrigação funcional, para que realizasse uma vistoria *in loco* na sede da empresa ao tempo do requerimento, sendo que não há nenhum elemento de prova ou mesmo indiciário aptos a denotar que tal designação foi intencionalmente manipulada, com prévio acordo, para fim ímprobo.

Ademais, ainda que tenha parecer favorável à concessão do benefício estabelecido pela Portaria Nº 009/97-SEFAZ, este foi antecedido das anotações feitas pelo servidor público Carlos Marino, o qual afirmou expressamente que a Empresa solicitante havia apresentado todas as certidões exigidas pela Portaria n. 009/1997, bem como consignou que apesar de não atender às exigências do art. 2º da Portaria n. 009, por esse motivo, foi oferecida de fiança bancária; além de ter sido condicionado à aprovação superior, de forma que, tal irregularidade se apresenta mais como inabilidade e falta de aptidão à atividade exercida, o que não comprova o alegado dolo restou condicionado à aprovação superior.

Não bastassem as indicadas dispensas de requisitos em razão de garantia apresentada, a citada Portaria possibilitava até mesmo a discricionariedade ao Coordenador-Geral do SIAT, cargo que era exercido pela servidora pública Leda Regina de Moraes, que podia por outras razões não elencadas, conceder ou indeferir o requerimento.

Vejam-se os arts. 17 e 18, *in verbis*:

Art. 17. A critério do fisco, e mediante anuência do Coordenador-Geral do SIAT, poderá ser concedido regime especial a empresas que, fazendo jus, de fato, e tendo imperiosa necessidade do tratamento diferenciado, não possam eventualmente atender a determinados requisitos desta Portaria.

Art. 18 Sem prejuízo das demais disposições, a concessão do regime especial será sempre facultativa, ficando reservado à CGSIAT o direito de negá-lo ou exigir outros requisitos, além

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

dos previstos nesta Portaria.

O § 8º do art. 1º da Portaria também previa que, “O regime especial de que trata esta Portaria, a critério do Coordenador do Sistema Geral Integrado de Administração Tributária, poderá ser aplicado em outras operações ou prestações, conforme indicação em ato específico.

Os dispositivos supracitados dão margem ao entendimento de que, até mesmo nos casos de dispensa dos requisitos, como fiança e hipoteca, poderia ser afastado eventual óbice à concessão do “Regime Especial”, “a critério do fisco, e mediante anuência do Coordenador-Geral do SIAT”, o que denota relevante discricionariedade do ato.

Contudo, não obstante a participação do falecido servidor público Salomão Reis de Arruda, no processo administrativo que ensejou à concessão do benefício de Regime Especial à empresa Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda, verifica-se que **a competência para análise e conclusão final do procedimento é da Coordenadora-Geral do Sistema de Tributação-SEFAZ, Sra. Leda Regina Morais Rodrigues.**

Vejamos o que diz a Portaria nº 009/97, *in verbis*:

(...)

Art. 7º O requerimento dirigido ao Coordenador-Geral do Sistema Integrado de Administração Tributária - CGSIAT, convenientemente instruído nos termos desta Portaria, deverá ser entregue na Agência Fazendária do domicílio fiscal do interessado ou no Protocolo Geral da Secretaria de Estado de Fazenda, que o encaminhará à Gerência de Processos Especiais da Coordenadoria de Tributação - GPE/CT.

Art. 8º A Gerência de Processos Especiais da Coordenadoria de Tributação de posse do requerimento e demais documentos:

I - verificará se o mesmo está devidamente instruído em conformidade com esta Portaria;

II - atestará a veracidade das informações fornecidas pelo requerente através do demonstrativo a que alude o inciso VII do artigo 3º;

III - formalizará o processo encaminhando-o em seguida à Coordenadoria-Geral do Sistema Integrado de Administração Tributária.

Art. 9º A Coordenadoria de Tributação, através de sua Gerência de Processos Especiais, após obter dados sobre a situação cadastral do interessado, à luz da legislação vigente,

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

apreciará o pedido de regime especial, analisando todas as informações prestadas pelo contribuinte, pela Agência Fazendária e pela Prefeitura Municipal, bem como as exaradas nos demais documentos, opinando pela concessão, ou não, do regime, encaminhado o processo em seguida à Coordenadoria-Geral do Sistema Integrado de Administração Tributária.

§ 1º O pedido que não esteja acompanhado de toda a documentação exigida será indeferido de plano e o processo devolvido ao requerente.

§ 2º Quando atendidos os requisitos exigidos, a GPE/CT apreciará o mérito do pedido no prazo máximo de 30 (trinta) dias.

Art. 10 Nas hipóteses previstas no artigo 4º, o deferimento do pedido ficará condicionado a apresentação, junto à CGSIAT, de escritura pública da hipoteca de 1º (primeiro) grau, devidamente registrada no Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de localização do(s) bem(ns), ou da fiança bancária, conforme o caso.

Art. 11 Deferido o pedido pela CGSIAT, esta fará publicar no Diário Oficial do Estado o Comunicado de concessão do regime especial, fornecendo uma cópia ao interessado, após a devida averbação junto à GPE/CT.

Art. 12 A manutenção do regime especial implicará a observância pelo detentor do benefício das seguintes exigências:

I - identificação de sua condição de portador do regime especial, mediante aposição, nos documentos fiscais que acobertarem as operações e prestações contempladas com este regime, dos controles estabelecidos por esta Secretaria em ato específico;

II - pontualidade no recolhimento do ICMS devido;

III - aceitação dos valores fixados em Lista de Preços Mínimos, divulgada por ato desta Secretaria;

IV - cumprimento das obrigações tributárias, principal e acessórias;

V - recolhimento do ICMS em valores compatíveis com sua atividade;

VI - comprovação da entrega da Guia de informação e Apuração

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

do ICMS - GIA, instituída pela Portaria Nº 103/96-SEFAZ, de 18.12.96.

Parágrafo único. Impõe-se ainda ao detentor do regime especial de que trata esta Portaria, a obrigatoriedade de comunicar imediatamente à Coordenadoria de Tributação, qualquer alteração havida nos dados cadastrais e atos constitutivos da empresa.

Art. 13 - A Coordenadoria de Fiscalização manterá rigoroso e permanente controle das empresas detentoras de regime especial, comunicando à CGSIAT o descumprimento de qualquer obrigação tributária por parte das mesmas, para a aplicação do disposto no artigo seguinte. (Nova redação dada ao Artigo pela Port. nº 31/97; Efeitos a partir de 07/05/97).

Art. 14 O descumprimento das normas constantes desta Portaria e demais disposições da legislação vigente acarretará o cancelamento do regime especial, não sendo admitido qualquer pedido de reconsideração ou recurso eventualmente interposto pelo infrator.

§ 1º O cancelamento do regime especial de qualquer estabelecimento da empresa requerente ensejará a aplicação de idêntica mediada aos demais beneficiados pelo regime.

§ 2º O ato que cancelar o regime especial determinará o recolhimento, quando exigidos, de todos os documentos de controle ainda não utilizados, procedimento que também será adotado no caso de suspensão, cassação ou baixa de inscrição estadual do estabelecimento.

Art. 15 O termo de início de vigência do regime especial será a data da publicação do Comunicado de sua concessão no Diário Oficial do Estado.

§ 1º Ressalvado o disposto no parágrafo seguinte, os regimes especiais concedidos no curso de cada ano terão validade até 31 (trinta e um) de dezembro do mesmo ano.

§ 2º Os regimes especiais concedidos com base em fiança bancária terão sua validade expirada 01 (um) mês antes do vencimento da garantia.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

Art. 16 A renovação do regime especial, exceto quando garantido por fiança bancária, poderá ser concedida automaticamente ao contribuinte que tiver cumprido com o disposto no artigo 12 desta Portaria, durante o período de 2 (dois) anos consecutivos de vigência do benefício fiscal.

Parágrafo único. Na hipótese de a concessão do regime especial ser embasada em fiança bancária, a sua renovação dependerá também, da apresentação de nova garantia, na forma do artigo 4º.

Art. 17 A critério do fisco, e mediante anuência do Coordenador-Geral do SIAT, poderá ser concedido regime especial a empresas que, fazendo jus, de fato, e tendo imperiosa necessidade do tratamento diferenciado, não possam eventualmente atender a determinados requisitos desta Portaria.

Art. 18 Sem prejuízo das demais disposições, a concessão do regime especial será sempre facultativa, ficando reservado à CGSIAT o direito de negá-lo ou exigir outros requisitos, além dos previstos nesta Portaria.

Art. 19 No interesse do fisco, o Coordenador-Geral do SIAT poderá, a qualquer tempo, em ato formal, alterar, suspender ou revogar o regime especial concedido.

Art. 20 O beneficiário do regime especial poderá requerer o seu cancelamento à autoridade fiscal concedente. (...) (Destaquei)

Comparando a conduta do Servidor Público falecido Salomão Reis de Arruda (emissão de parecer favorável à concessão do benefício), ao previsto no dispositivo legal, entendo que ocorreu certa mitigação à exigência dos requisitos elencados na Portaria nº 009/97-SEFAZ, para a concessão do regime especial à empresa interessada. Entretanto, tal análise, **foi submetida à Coordenadora-Geral do SIAT, competente para decidir o pleito.**

Com efeito, para que o proceder do então servidor da SEFAZ, à época dos fatos, se enquadre ao disposto no art. 10, I, VI, VII, X e XII, da LIA, deve ficar comprovado o elemento subjetivo da conduta.

Entretanto, para a tipificação do agir administrativo como ato de improbidade, como pretende o órgão ministerial, é exigível a prova do agir doloso ou culposo do agente público. Ou seja, indispensável a evidência de que o gestor praticou

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

ato com *vontade livre e consciente de se conduzir contra a probidade administrativa ou pelo menos agir nessa direção, assumindo o risco do resultado.*

Na espécie, como já salientado, dos elementos probatórios trazidos aos autos, não é possível verificar dolo ou culpa na conduta do agente público. O contexto fático **não revela que ele agiu eivado de má-fé, desonestidade e deslealdade com o intuito de beneficiar a empresa Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda e nem a existência de uma associação ilícita entre o servidor da SEFAZ e o beneficiário do “Regime Especial”.**

Do que se depreende da sistemática que ocorria à época na SEFAZ/MT, se eventualmente uma empresa detentora do Regime Especial deixava de recolher parte do imposto devido, tal dano não era decorrente da concessão em si do benefício, mas sim, da incapacidade de fiscalização e controle posterior para impedir a sonegação.

Em síntese, pode-se vislumbrar que o Estado assumia o risco de conceder a determinadas empresas uma forma diferida no recolhimento do imposto, porém, não dispndia esforços direcionados a um controle mais efetivo das atividades, como forma de impedir a sonegação. Tal omissão organizacional é que contribua decisivamente à evasão fiscal e não o ato anterior que concedia o regime, que claramente tinha por fim ser uma facilitação a determinadas atividades comerciais.

Outrossim, inarredável a constatação de que a tramitação do pedido de “Regime Especial” junto à SEFAZ/MT era bastante segmentada, dependia da atuação de vários departamentos internos e, ao que parece, não havia um compartilhamento eficiente de informações, além de certa desorganização estrutural.

Essas falhas, possivelmente, eram exploradas por particulares de má-fé que tinham conhecimento da fragilidade do sistema e da fiscalização das atividades de todas as empresas que detinham o regime diferido de recolhimento de ICMS no território do Estado de Mato Grosso.

Ressalto, por oportuno, que tendo o Magistrado Singular afastado a responsabilidade por ato de improbidade administrativa por parte da Coordenadora-Geral do SIAT, Sra. Leda Regina Moraes Rodrigues, que possuía a competência para decidir acerca da concessão da benesse à Empresa **Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda**, não há como se atribuir a prática de ato ímprobo apenas ao Servidor Público falecido Salomão Reis de Arruda, o qual no desempenho de suas funções específicas, apenas agiu em cumprimento à ordem superior, cujo parecer proferido apesar de favorável à concessão da benesse restou condicionado à aprovação superior da Coordenadora-Geral do SIAT.

Importante frisar que eventual ilegalidade administrativa ou inaptidão funcional não são suficientes para caracterizar a prática de ato de improbidade administrativa, pois não denotam, necessariamente, aspectos de má intenção e de maus desígnios.

Ademais, conforme bem destacado pela eminente relatora, *é fato incontroverso que a pessoa jurídica e os sócios apelantes foram beneficiados pelo regime especial de recolhimento de ICMS com fulcro em regras editadas pelo Estado de*

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

Mato Grosso e, embora tenham sido indicadas algumas irregularidades como por exemplo a não apresentação de certidões necessárias e obrigatórias para a concessão da benesse, consoante acima mensurado, isto foi sanado com garantia permitida pela legislação própria. Além disso não se comprovou o elemento subjetivo, imperioso para a tipificação da improbidade administrativa.

Desse modo, entendo que, não restou demonstrada nos autos, de forma segura e indubitosa a intenção de causar algum tipo de dano ao erário, seja pelo agente público, seja pela pessoa jurídica e física beneficiada e seu contador.

Assim, não verifico como imputar a conduta ímproba a agente público que atuou com base em interpretação razoável de dispositivos legais, sobre as quais não houve comprovação, de inidoneidade ou de que teriam sido realizadas com intuito direcionado à lesão da Administração Pública.

Nesse sentido, vejamos, *in verbis*:

AGRAVOS REGIMENTAIS EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE. ELEMENTO SUBJETIVO NÃO DEVIDAMENTE DEMONSTRADO. INEXISTÊNCIA DE DOLO APTO A CARACTERIZAR A IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. 1. O juízo acerca da ilegalidade do ato tido como ímprobo, sem a devida demonstração do elemento subjetivo dos agentes públicos, não é suficiente para a condenação por improbidade administrativa (precedentes idênticos). 2. "É razoável presumir vício de conduta do agente público que pratica um ato contrário ao que foi recomendado pelos órgãos técnicos, por pareceres jurídicos ou pelo Tribunal de Contas. Mas não é razoável que se reconheça ou presuma esse vício justamente na conduta oposta: de ter agido segundo aquelas manifestações, ou de não ter promovido a revisão de atos praticados como nelas recomendado, ainda mais se não há dúvida quanto à lisura dos pareceres ou à idoneidade de quem os prolatou. Nesses casos, não tendo havido conduta movida por imprudência, imperícia ou negligência, não há culpa e muito menos improbidade. A ilegitimidade do ato, se houver, estará sujeita a sanção de outra natureza, estranha ao âmbito da ação de improbidade." (REsp nº 827.445/SP, Relator Ministro Luiz Fux, Relator p/ acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, in DJe 8/3/2010). 3. "A jurisprudência desta Corte já se manifestou no sentido de que se faz necessária a comprovação dos elementos subjetivos para que se repute uma conduta como ímproba (dolo, nos casos dos artigos 11 e 9º e, ao menos, culpa, nos casos do artigo 10), afastando-se a possibilidade de punição com base tão somente na atuação do mal administrador ou em supostas

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

contrariedades aos ditames legais referentes à licitação, visto que nosso ordenamento jurídico não admite a responsabilização objetiva dos agentes públicos." (REsp nº 997.564/SP, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, in DJe 25/3/2010). 4. Agravos regimentais providos. (AgRg no REsp 1065588/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 8/2/2011, DJe 21/2/2011). (Negritei)

Sobre o ato de improbidade administrativa, trago à colação, julgado deste Sodalício, *in verbis*:

RECURSO DE EMBARGOS INFRINGENTES – INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO NÃO-UNÂNIME PROFERIDO EM APELAÇÃO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE RESPONSABILIDADE POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – DESCARTE, POR INCINERAÇÃO, DAS QUARTAS VIAS DAS NOTAS FISCAIS DE SAÍDA DE ICMS – CONDUTA PRATICADA EM RAZÃO DO MOMENTO HISTÓRICO E SOCIOECONÔMICO DO ESTADO DE MATO GROSSO POR OCASIÃO DOS FATOS E DA CARÊNCIA DE PESSOAL E DE EQUIPAMENTOS PARA PROCEDER-SE AO PROCESSAMENTO DE TODAS AS NOTAS FISCAIS COLETADAS – AUSÊNCIA DE DOLO – EXISTÊNCIA DE OUTROS MEIOS PARA FISCALIZAÇÃO DAS OPERAÇÕES REPRESENTADAS EM TAIS VIAS DE NOTAS FISCAIS – PORTARIA N. 013/94/CAD/SEFAZ – VIOLAÇÃO NÃO OCORRIDA – IMPROBIDADE NÃO CONFIGURADA – ACÓRDÃO MANTIDO – RECURSO DESPROVIDO. 1. Para a configuração da improbidade administrativa é necessário que o agente público aja com má-fé, propósitos maldosos ou desonestidade na condução dos negócios públicos, não bastando para tanto a prática de mera ilegalidade ou irregularidade administrativa, se estas não vêm acompanhadas daqueles predicados negativos. 2. Não há falar-se em improbidade administrativa decorrente do descarte, mediante incineração, das quartas vias das notas fiscais de ICMS por servidores da Secretaria de Fazenda do Estado de Mato Grosso se a prova documental e oral produzida na demanda conduz à conclusão de que o ato tido como ímprobo foi praticado não por desonestidade ou má-fé, mas em razão do momento histórico e socioeconômico vivido pelo Estado de Mato Grosso por ocasião dos fatos e da carência de pessoal e de

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

equipamentos para proceder-se ao processamento de todas as notas fiscais coletadas pela referida Secretaria. 3. (...).

(EI 116493/2014, DESA. MARIA APARECIDA RIBEIRO, TURMA DE CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO, Julgado em 3/9/2015, Publicado no DJE 25/9/2015). (Negritei)

Dessa forma, como a Lei de Improbidade Administrativa tem caráter extremamente repressivo, com sanções graves, devem ser observados criteriosamente os seus requisitos para a condenação de um agente público pela prática de ato de improbidade. Não há, assim, como enquadrar os atos investigados pelo Ministério Público, e que ensejaram o ajuizamento da presente ação civil pública, como ímprobos, porquanto ausente elemento de prova a indicar que houvesse intenção dolosa ou culposa do servidor público falecido Salomão Reis de Arruda de favorecer empresa com a concessão de benefício tributário sem que preenchesse os requisitos legais.

Quanto à empresa **Mercogrãos Comércio, Importação e Exportação Ltda**, tenho que o simples fato de a empresa ter tido o êxito no pedido de concessão de regime especial não induz, por si só, a conclusão de favorecimento. O favorecimento, pelo contrário, em nenhum momento, foi demonstrado.

Para que subsista o juízo condenatório sentencial tem de haver prova do conluio ou alguma participação que denote que as partes auferiram, de forma culposa, benefícios em decorrência de burla ao referido procedimento administrativo para concessão de benefício para recolhimento de imposto.

O *ônus probandi*, vale lembrar, é do autor, *in casu*, o Ministério Público do Estado de Mato Grosso, e é factível que dele não se desincumbiu a contento.

Nesse contexto, não há como afirmar que se praticou ato ímprobo sancionável pela Lei nº 8.429/1992, e bem se sabe que é inadmissível a condenação fundada em meras inferências e suposições.

Colaciono julgado do Superior Tribunal de Justiça, nesse sentido, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. INOBSERVÂNCIA DAS EXIGÊNCIAS LEGAIS E REGIMENTAIS. TERMO DE AJUSTE DE RECOLHIMENTO DE ISSQN ANULADO. ART. 10 DA LEI 8.429/1992. ELEMENTO SUBJETIVO DA EMPRESA. CULPA NÃO DEMONSTRADA. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. CABIMENTO. DEMAIS SANÇÕES DO ART. 12 DA LIA INCABÍVEIS. 1. (...). 2. O posicionamento firmado pela Primeira Seção é que se exige dolo, ainda que genérico, nas imputações fundadas nos arts. 9º e 11 da Lei 8.429/1992

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

(enriquecimento ilícito e violação a princípio), e ao menos culpa, nas hipóteses do art. 10 da mesma norma (lesão ao erário). 3. Hipótese em que não restou demonstrada a presença de culpa da empresa (imperícia, imprudência ou negligência) ao firmar termo de ajuste de recolhimento de ISSQN proposto pela municipalidade, em desconformidade com a Lei de Responsabilidade Fiscal, norma esta destinada primariamente ao gestor público. 4. (...). 5. Recurso especial parcialmente conhecido e provido.

(REsp 1277917/AP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2013, DJe 26/09/2013). (Destaquei)

Ademais, diante da não constatação de que o requerido agente público tenha incorrido em atos tipificados na Lei de Improbidade Administrativa, torna-se impossível a punição dos demais requeridos que são terceiros (Empresa Beneficiada, seus sócios e o contador da pessoa jurídica), havendo, portanto, relação de prejudicialidade.

Insta observar que, a responsabilidade dos agentes privados depende do prévio reconhecimento de conduta ímproba dos agentes públicos, a fim de ser aferido se aqueles, dolosamente, induziram ou concorreram para a prática de tais atos, ou deles se beneficiaram (art. 3º, da Lei 8.429/1992). Em outras palavras, “ajuizada a ação civil e julgado improcedente o pedido em relação ao agente público, igual destino há de ter o terceiro” (STJ, 1ª T., Resp n. 1.171.017/PA, rel. Min Sérgio Kukina, j. em 25/04/2014, Dje de 6/03/2014; STJ, 2ª T., Resp n. 896.044/PA, rel. Min. Herman Benjamin, j. 16/9/2010, DJe de 14-4-2001).

No julgamento do RAC nº 34835/2016, do qual participei como vogal destaquei que é sabido que ninguém pode alegar o desconhecimento da lei para se beneficiar, mas daí exigir que uma empresa privada tenha pleno conhecimento de requisitos legais, contidos numa Portaria, para a concessão de benefícios fiscais, punindo-a por improbidade administrativa, a título de culpa, é demasiadamente excessivo.

A aplicação das sanções de improbidade elencadas no art. 12 da Lei 8.429/1992 aos terceiros pressupõe a prática de improbidade administrativa por agentes públicos. Isto porque o art. 3.º da Lei 8.429/1992 exige condutas por parte de terceiros, vinculados aos agentes públicos.

Sobre o assunto, ensinam os doutrinadores Daniel Amorim Assumpção Neves e Rafael Carvalho Rezende Oliveira:

A aplicação das sanções de improbidade elencadas no art. 12 da Lei 8.429/1992 aos terceiros pressupõe a prática de improbidade administrativa por agentes públicos. Isto porque o art. 3.º da Lei 8.429/1992 exige condutas por parte de terceiros,

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

vinculados aos agentes públicos. Induzir ou concorrer para a improbidade depende necessariamente do conluio com determinado agente público. Da mesma forma, ao mencionar o benefício, direto ou indireto, com a prática da improbidade, a referida norma parte da premissa de que o ato de improbidade administrativa foi praticado pelo agente público. Em suma: caso não seja comprovada a prática de improbidade por agente público, não serão aplicadas as sanções de improbidade administrativa ao terceiro.

O posicionamento firmado pela Primeira Seção do STJ é que se exige dolo, ainda que genérico, nas imputações fundadas nos arts. 9º e 11 da Lei 8.429/1992 (enriquecimento ilícito e violação a princípio), e ao menos culpa, nas hipóteses do art. 10 da mesma norma (lesão ao erário).

Contudo, tal circunstância não impede o integral ressarcimento ao erário dos valores tributários que o Estado deixou de recolher em razão da concessão do benefício de Regime Especial.

Nesse sentido colaciono julgado do STJ, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. INOBSERVÂNCIA DAS EXIGÊNCIAS LEGAIS E REGIMENTAIS. TERMO DE AJUSTE DE RECOLHIMENTO DE ISSQN ANULADO. ART. 10 DA LEI 8.429/1992. ELEMENTO SUBJETIVO DA EMPRESA. CULPA NÃO DEMONSTRADA. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. CABIMENTO. DEMAIS SANÇÕES DO ART. 12 DA LIA INCABÍVEIS.

1. A ausência de cotejo analítico, bem como de similitude das circunstâncias fáticas e do direito aplicado nos acórdãos recorrido e paradigmas, impede o conhecimento do recurso especial pela hipótese da alínea "c" do permissivo constitucional.

2. O posicionamento firmado pela Primeira Seção é que se exige dolo, ainda que genérico, nas imputações fundadas nos arts. 9º e 11 da Lei 8.429/1992 (enriquecimento ilícito e violação a princípio), e ao menos culpa, nas hipóteses do art. 10 da mesma norma (lesão ao erário).

3. Hipótese em que não restou demonstrada a presença de culpa da empresa (imperícia, imprudência ou negligência) ao firmar termo de ajuste de recolhimento de ISSQN proposto pela municipalidade, em desconformidade com a Lei de

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

Responsabilidade Fiscal, norma esta destinada primariamente ao gestor público.

4. Manutenção do ressarcimento ao erário dos valores tributários que o município deixou de recolher, em razão da redução ilegal da base de cálculo do imposto, e afastamento das demais sanções: multa civil e proibição de contratar com o poder público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e provido.

(REsp 1277917/AP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2013, DJe 26/09/2013).
(Negritei)

Nesse sentido, colaciono a ementa do julgado proferido por este Sodalício, *in verbis*:

*APELAÇÕES CÍVEIS - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - IRREGULARIDADES COMETIDAS POR SERVIDORES PÚBLICOS DA SEFAZ/MT PARA BENEFICIAR EMPRESA COM REGIME ESPECIAL DE TRIBUTAÇÃO - PRELIMINARES - NULIDADE DA SENTENÇA - AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO E AUSÊNCIA DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA COTA DE RESPONSABILIDADE DOS REQUERIDOS - REJEITADA - PREJUDICIAL DE PRESCRIÇÃO - AFASTADA - MÉRITO - RECURSOS INTERPOSTOS PELOS SERVIDORES JAIRO CARLOS DE OLIVEIRA, CARLOS MARINO SOARES DA SILVA e JOAQUIM GONÇALVES MONTEIRO - PROVAS INSUFICIENTES PARA A IMPUTAÇÃO DAS PENALIDADES DA LEI N. 8.429/92 - AUSÊNCIA DE CONDUTA ÍMPROBA - RECURSOS PROVIDOS - SENTENÇA REFORMADA. RECURSOS INTERPOSTOS POR ELVIS ANTÔNIO KLAUK e BRASGÃO - INDÚSTRIA E COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA - **RESSARCIMENTO AO ERÁRIO DOS VALORES TRIBUTÁRIOS QUE O ESTADO DEIXOU DE ARRECADAR EM RAZÃO DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE REGIME ESPECIAL** - MANUTENÇÃO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.*

A sentença exarada foi fundamentada, como exige o ordenamento pátrio (art. 93, IX, CF e art. 11 do CPC/15), tendo a magistrada proferido a decisão conforme o seu convencimento

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

motivado (art. 371, CPC/15), após a análise das condutas de cada requerido, não havendo que se falar em nulidade desta por ausência de individualização das penas impostas aos recorrentes e, muito menos, por falta de fundamentação. Pelo disposto nos incisos do art. 23, da Lei n. 8.429/92, não se pode dar guarida à tese de que a prolação de sentença após 05 (cinco) anos do ajuizamento da ação acarreta a prescrição intercorrente, já que o dispositivo legal estabelece tão somente a prescrição quinquenal para o ajuizamento da ação.

Diante da ausência de provas suficientes a respaldar a manutenção da condenação dos servidores públicos Jairo Carlos de Oliveira, Carlos Marino Soares da Silva e Joaquim Gonçalves Monteiro, a reforma da sentença combatida para julgar improcedentes os pedidos formulados na inicial é medida que se impõe.

Os beneficiários do Regime Especial irregularmente concedido, devem ressarcir integralmente os valores tributários que o Estado deixou de arrecadar.

(Ap 34835/2016, DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES, SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO, Julgado em 17/4/2018, publicado no DJE 3/9/2018). (Destaquei)

No caso dos autos, conforme asseverado pela douta Relatora, *a importância não recolhida aos cofres públicos é objeto de questionamento judicial por meio de ação própria, no caso a execução fiscal registrada sob o n. 2397-24.2003.811.0041 (código 111592), em trâmite perante o juízo da Vara Especializada de Executivo Fiscal da Capital.*

Ante o exposto, pedindo vênua ao douto 1º Vogal, acompanho o voto proferido pela eminente Relatora e pelo 2º Vogal para **DAR PROVIMENTO** aos recursos de apelação e, conseqüentemente julgar improcedentes os pedidos formulados na presente ação civil pública por atos de improbidade administrativa, ressalvando a necessidade de integral ressarcimento ao erário dos valores tributários que o Estado deixou de recolher em razão da concessão do benefício de Regime Especial, que já está sendo discutida em ação própria.

É como voto.

V O T O

EXMA. SRA. DESA. MARIA EROTIDES KNEIP (3º
VOGAL)

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

Egrégia Câmara:

A divergência desse processo foi estabelecida a partir do momento que a relatora, des. Antônia Siqueira Gonçalves votou no sentido de dar provimento aos recursos para julgar improcedentes os pedidos formulados na ação civil pública por atos de improbidade.

O eminente des. Luiz Carlos da Costa divergiu do voto da relatora e votou no sentido de julgar procedente os recursos. O voto de vossa excelência des. Luiz Carlos, é um voto longo, tem mais de setenta laudas, e analisou todas as provas profundamente.

Comecei a elaborar voto escrito, mas estava praticamente subscrevendo o voto de vossa excelência des. Luiz Carlos.

Peço vênia à eminente relatora, mas acompanho na íntegra o voto do eminente 1º. Vogal, afastando todas as preliminares e negando provimento ao recurso.

É como voto.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO
APELAÇÃO Nº 22921/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
(CONTINUAÇÃO DE JULGAMENTO)
RELATORA: DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos os autos em epígrafe, a SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, sob a Presidência do DES. LUIZ CARLOS DA COSTA, por meio da Câmara Julgadora, composta pela DESA. ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES (Relatora), DES. LUIZ CARLOS DA COSTA (1º Vogal), DES. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA (2º Vogal convocado), DESA. MARIA EROTIDES KNEIP (3ª Vogal convocada) e DESA. HELENA MARIA BEZERRA RAMOS (4ª Vogal convocada), proferiu a seguinte decisão: **POR MAIORIA, DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NA FORMA DO VOTO DA RELATORA, VENCIDOS O 2º VOGAL E 3ª VOGAL.**

Cuiabá, 9 de fevereiro de 2021.

DESEMBARGADORA ANTÔNIA SIQUEIRA GONÇALVES -
RELATORA
