



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 98.066 - MG (2011/0230472-1)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : MERCEARIA FORTALEZA LTDA
ADVOGADO : FRANCISCO XAVIER AMARAL E OUTRO(S)
AGRAVADO : ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADOR : MARISMAR CIRINO MOTTA E OUTRO(S)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO A SÚMULA. APRECIÇÃO INVIÁVEL.

1. Hipótese em que o Tribunal de origem manteve a denegação da ordem, sob o entendimento de que a impetrante não logrou comprovar seu direito líquido e certo de não incluir, na base de cálculo do ICMS, a Taxa de Administração de Cartões de Crédito.
2. Conclusão em sentido contrário ao que decidiu o aresto atacado envolve reexame do contexto fático-probatório dos autos, inviável em Recurso Especial, conforme dispõe a Súmula 7/STJ.
3. O Recurso Especial não é a via recursal adequada para verificar suposta violação do art. 1º da Lei 12.016/2009, porquanto, para aferir a existência de direito líquido e certo, faz-se necessário, como regra, reexaminar o conjunto fático-probatório, o que é vedado pelo óbice da Súmula 7/STJ.
4. Não se conhece da alegação de violação da Súmula 237 do STJ, uma vez que enunciado sumular não se insere no conceito de lei federal, para fins de interposição do recurso previsto no art. 105, III, "a", da CF.
5. Agravo Regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque e em bloco." Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Cesar Asfor Rocha, Castro Meira e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 10 de abril de 2012(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 98.066 - MG (2011/0230472-1)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
AGRAVANTE : **MERCEARIA FORTALEZA LTDA**
ADVOGADO : **FRANCISCO XAVIER AMARAL E OUTRO(S)**
AGRAVADO : **ESTADO DE MINAS GERAIS**
PROCURADOR : **MARISMAR CIRINO MOTTA E OUTRO(S)**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Agravo Regimental interposto pela Mercearia Fortaleza Ltda. contra decisão que conheceu do Agravo para negar seguimento ao seu Recurso Especial, sob os seguintes fundamentos:

a) é firme no STJ o entendimento de que a análise da existência de direito líquido e certo, bem como a impropriedade da via mandamental por ausência de prova pré-constituída, a autorizar o conhecimento do Mandado de Segurança, implica reexame do conjunto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ; e

b) o Recurso Especial não constitui via adequada para verificar eventual ofensa a enunciado sumular (Súmula 237/STJ), por não estar este compreendido na expressão "lei federal".

No Regimental, a agravante alega, em suma:

(...), não pretende a Agravante que este STJ examine as provas dos autos para declarar o direito à compensação dos valores pagos a título de ICMS em operações com cartão de crédito (fls. 903-904, e-STJ).

Argumenta ainda que a citação da Súmula 237 do STJ, nas razões do Recurso Especial, foi apenas mais um argumento utilizado, "sendo certo de que não era o único. Em verdade, também foi apontada violação a dispositivo de lei federal, qual seja, art. 1º da 'Lei do Mandado de Segurança' (Lei n 12.016/09)" (fl. 905, e-STJ).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Pleiteia, ao final, a reconsideração do *decisum* ou a submissão do feito à Tuma.

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 98.066 - MG (2011/0230472-1)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 13.3.2012.

Não obstante os argumentos expendidos, o inconformismo da agravante não merece guarida.

O Mandado de Segurança detém entre os seus requisitos a demonstração inequívoca de direito líquido e certo pela parte impetrante, por meio da chamada prova pré-constituída, inexistindo espaço para a dilação probatória na cêlere via do *mandamus*.

Para a demonstração do direito líquido e certo, é necessário que, no momento da sua impetração, seja facilmente aferível a extensão do direito alegado e que este possa ser prontamente exercido.

In casu, o Tribunal de origem manteve a denegação da ordem, sob o entendimento de que a impetrante não logrou comprovar o seu direito líquido e certo de não incluir, na base de cálculo do ICMS, a Taxa de Administração de Cartões de Crédito.

Conclusão em sentido contrário ao que decidiu o aresto atacado envolve o reexame do contexto fático-probatório dos autos, inviável em Recurso Especial, conforme dispõe a Súmula 7/STJ.

E ainda, a jurisprudência do STJ é firme no sentido de que o Recurso Especial não é a via recursal adequada para verificar suposta violação do art. 1º da Lei 12.016/2009, por depender o suposto direito líquido e certo de investigação dos elementos fático-probatórios relativos ao feito, providência que não se coaduna com a via eleita.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO ESPECIAL. CÉSIO 137. EXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA POR AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. O Superior Tribunal de Justiça apresenta pacífica jurisprudência no sentido de que a análise da existência de direito líquido e certo, bem como a impropriedade da via mandamental por ausência de prova pré-constituída, a autorizar o conhecimento do Mandado de Segurança, enseja no reexame do conjunto fático-probatório, o que não é permitido em sede extraordinária em face do teor da Súmula n. 7/STJ.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 21.586/GO, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 23.11.2011, grifei.)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. MATÉRIA SUFICIENTEMENTE APRECIADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Segundo entendimento desta Corte Superior a verificação da existência ou não de direito líquido e certo amparado por mandado de segurança, exige o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado ao Superior Tribunal de Justiça, nos termos da Súmula 7/STJ.

(...)

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no Ag 821.124/PI, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, DJe 03/08/2011, grifei.)

Em relação à violação da Súmula 237 do STJ, reitero que o apelo nobre não constitui via adequada para a análise de eventual ofensa a enunciado sumular, por não estar este compreendido na expressão "lei federal", constante da alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. AÇÃO ORDINÁRIA. IMPOSSIBILIDADE DE SE ANALISAR, EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL, VIOLAÇÃO DE ENUNCIADOS SUMULARES E DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO.

1. Sabe-se que o recurso especial não pode ser conhecido quando aponta-se violações a enunciados sumulares ou nem a orientações sumulares. Isto porque tais conceitos não estão contidos no conceito de lei federal, nos termos do artigo 105, III, 'a', da Constituição Federal.

(...)

4. Agravo regimental não provido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(AgRg no AREsp 86.113/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 08/03/2012, grifei.)

Diante do exposto, **nego provimento ao Agravo Regimental.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2011/0230472-1

AgRg no
AREsp 98.066 / MG

Números Origem: 10145095217207 10145095217207002 145095217207 52172074420098130145
935205201012

PAUTA: 10/04/2012

JULGADO: 10/04/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANKLIN RODRIGUES DA COSTA

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : MERCEARIA FORTALEZA LTDA
ADVOGADO : FRANCISCO XAVIER AMARAL E OUTRO(S)
AGRAVADO : ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADOR : MARISMAR CIRINO MOTTA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Impostos - ICMS/ Imposto sobre Circulação de Mercadorias

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MERCEARIA FORTALEZA LTDA
ADVOGADO : FRANCISCO XAVIER AMARAL E OUTRO(S)
AGRAVADO : ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADOR : MARISMAR CIRINO MOTTA E OUTRO(S)

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque e em bloco."

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Cesar Asfor Rocha, Castro Meira e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.