

PROCESSO : Nº 20172904200010
RECURSO : OFÍCIO Nº 0057/2020
RECORRENTE : JBS S.A.
RECORRIDA : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RELATOR : DYEGO ALVES DE MELO
RELATÓRIO : Nº 134/22/2ª INSTÂNCIA/TATE/SEFIN

1 - RELATÓRIO

Trata-se de PAT em que o Sujeito Passivo foi autuado na infração de seguinte teor: "O sujeito passivo acima identificado promoveu a circulação de mercadorias por meio dos DANFEs nº 28345 e 28357 emitidos em 17/04/2017, contendo erro na determinação da base de cálculo do ICMS por não observar a pauta prevista na Instrução Normativa nº 009/2017/GAB/CRE. Trata-se de operação com Sebo Industrial sendo transportados pelos veículos placas FRC-7027 e FSS-8386. Demonstrativo dos cálculos do imposto e multa: R\$ 2,40 (preço do Kg de Sebo Industrial) x 74.820 (peso total) = R\$ 179.568,00 + R\$ 12.123,02 (Frete CIF) = R\$ 191.691,02 (B. C. correta) x 12% = R\$ 23.002,92 (imposto devido) – R\$ 18.854,64 (imposto recolhido) = R\$ 4.148,28 (diferença a recolher). -----
MULTA: R\$ 23.002,92 x 90% = R\$ 20.702,63".

A infração foi capitulada nos termos dos Artigos 26 e 53, Inciso II, Alínea "a" do RICMS/RO aprovado pelo Decreto 8.321/98 e Instrução Normativa 009/2017/GAB/CRE, que culminou no crédito tributário no valor de R\$ 24.850,91 (vinte e quatro mil, oitocentos e cinquenta reais e noventa e um centavos), a penalidade capitulada para a infração é prevista no Artigo 77, Inciso IV, alínea "a", Item 4, da Lei 688/96.

Em sua defesa, a Autuada utilizou-se da seguinte argumentação: Que, a autuação utilizou da base de cálculo incorreta para aplicação da multa. Que, a multa não pode ser superior ao valor do tributo devido, pois, se tornaria multa confiscatória. Colaciona julgados e documentos para provar o alegado. Ao final, requer a anulação do Auto de Infração, o recálculo da multa.

Em Primeira Instância, o nobre Julgador proferiu a Decisão n.º 2019.06.18.02.0140/UJ/TATE/SEFIN, na qual julgou Parcialmente Procedente a Ação Fiscal e declarou devido o crédito tributário no valor de R\$ 7.881,73 (sete mil, oitocentos e oitenta e um reais e setenta centavos). Em sua Decisão, entendeu que, não é razoável aplicação de multa contra todo o valor do ICMS, mas sim, em relação ao montante que deixou a Autuada de recolher.

É o relatório.

2 – DOS FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

A autuação ocorreu em razão da Autuada promover circulação de mercadorias com erro na base de cálculo do ICMS, assim, causando prejuízo ao erário público.

O entendimento do r. Auditor Fiscal, foi de que, a Autuada foi inobservante ao previsto na Instrução Normativa n.º 009/2017/GAB/CRE, vigente à época dos fatos, dessa forma, recolhendo imposto a menor que o devido.

Como já demonstrou a Decisão de Primeira Instância, a Autuada ao perceber ter incorrido erro, não negou o cumprimento da obrigação, ainda assim, permanece a necessidade de cumprir igualmente com as obrigações previstas em Lei, qual seja, a multa em razão do valor recolhido a menor.

Analisemos os fatos.

A Autuada emitiu e fez circular através dos DANFES n.º 28345 e 28357 mercadorias sujeitas ao recolhimento de ICMS na importância de R\$ 23.002,92 (vinte e três mil, dois reais e noventa e dois centavos), contudo, recolheu valor a menor, R\$ 18.854,64 (dezoito mil, oitocentos e cinquenta e quatro reais, e sessenta e quatro centavos).

No momento da passagem no Posto Fiscal, tal discrepância foi constatada, assim foi lavrado o Auto de Infração.

Contudo, importa ressaltar que houve confusão também por parte do Fisco, eis que, no momento de calcular o valor do crédito tributário gerado pela infração, imputou multa de valor irrazoável.

Pois bem, passemos ao direito.

No ordenamento jurídico brasileiro é vedado ao Poder Público o uso de tributo com efeito confiscatório. Se faz através da Constituição Federal, Artigo 150, Inciso IV:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

IV - utilizar tributo com efeito de confisco;

Contudo, o dispositivo não exhibe delimitação, para auferirmos se sem dúvidas se o valor empregado é de fato confiscatório.

Assim, na ausência de manifestação do poder legislativo, sobressalta o poder judiciário para suprir tal demanda, vejamos a colocação do Superior Tribunal de Justiça acerca do tema: "*o valor da obrigação principal deve funcionar como limitador da norma sancionatória, de modo que a abusividade revela-se nas multas arbitradas acima do montante de 100%*", trecho retirado ARE 938538 AGR/ES.

Na mesma forma, para exaurir o tema, colaciona o Artigo 77, Inciso IV, Alínea "a", Item 4 da Lei 688/96, a referida multa capitulada no Auto de Infração:

Art. 77. As infrações e as multas correspondentes são as seguintes:

IV - infrações relacionadas ao pagamento, retenção ou apuração do ICMS:

a) multa de 90% (noventa por cento):

4. do valor do imposto apurado a menor em documento fiscal que contenha erro na aplicação da alíquota, na determinação da base de cálculo ou na apuração do imposto; e

Assim, não há dúvidas de que o valor da multa deve ser recalculado, tendo por base de cálculo o valor que deixou a Autuada de pagar, não podendo o valor da multa ser superior ao do próprio tributo (valor principal).

Diante disto, nada sobeja tratar deste ponto, pois, não restam dúvidas de se trata de multa confiscatória, sem objeção que o valor calculado pelo fisco é superior ao da obrigação principal.

Necessito ainda, trazer à tona o princípio da proporcionalidade e razoabilidade, estes são componentes essenciais, da legítima égide de nosso ordenamento jurídico moderno, sobretudo quando se trata da seara tributária.

Como disposto acima, seria desproporcional que a Autuada dispusesse de valor tendo por base o cálculo de todo o imposto,

Ainda assim, urge esclarecer, reiterar o entendimento que o valor exigido é de cunho confiscatório, não permite a Autuada desincumbir-se de suas obrigações legais.

Pois então, é justo o cálculo o que se faz na seguinte forma:

TRIBUTO ICMS 12%	R\$ 4.148,28
MULTA 90%	R\$ 3.733,45
JUROS	R\$ 0
ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA	R\$ 0
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	R\$ 7.881,73

Portanto, perfaz, o montante do tributo (já liquidado conforme fls. 49) e multa no valor total de R\$ 7.881,73 (sete mil, oitocentos e oitenta e um reais, e setenta e três centavos).

De tal forma, diante os fatos expostos, com fulcro na legislação e respeito ao poder jurisprudencial, voto no seguinte teor.

3 – CONCLUSÃO DO VOTO

Nos termos do Artigo 78, Inciso II, do Regimento Interno deste Tribunal Administrativo Tributário – TATE, aprovado pelo Decreto n.º 9.157, de 24 de julho de 2000, por tudo que consta nos autos, conheço do Recurso de Ofício interposto, para ao final negar-lhe provimento, mantendo a Decisão de Primeira Instância que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração, assim, declaro devido o crédito tributário no valor R\$ 7.881,73 (sete mil, oitocentos e oitenta e um reais, e setenta e três centavos) e indevido o crédito tributário no valor de R\$ 16.696,18 (dezesesseis mil, seiscentos e noventa e seis reais e dezoito centavos).

É como voto.

Porto Velho, 13 de Julho de 2022.



DYEGO ALVES DE MELO

Relator/julgador

GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
SECRETARIA DE ESTADO DE FINANÇAS
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS - TATE

PROCESSO : Nº 20172904200010
RECURSO : OFÍCIO Nº 0057/2020
RECORRENTE : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL JBS S.A.
RECORRIDA : JBS S.A.
RELATOR : JULGADOR – DYEGO ALVES DE MELO

RELATÓRIO : Nº 0134/22/1.ª CÂMARA/TATE/SEFIN

ACÓRDÃO Nº 240/2022/1.ª CÂMARA/TATE/SEFIN

EMENTA : ICMS – OPERAÇÃO COM ERRO NA BASE DE CÁLCULO DO ICMS – OCORRÊNCIA. A Autuada promoveu a circulação de mercadorias com erro na base de cálculo do ICMS. Recolhimento abaixo da Pauta. Recálculo do valor da multa. Ação Fiscal Parcialmente Procedente. Recurso de Ofício desprovido. Infração ilidida em parte. Mantida a Decisão de Primeira Instância. Decisão Unânime.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os membros do **EGRÉGIO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS - TATE**, à unanimidade em conhecer do Recurso de Ofício interposto para negar-lhe provimento, mantendo a Decisão de Primeira Instância que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o auto de infração, conforme Voto do Julgador Relator constante dos autos, que faz parte integrante da presente decisão. Participaram do julgamento os Julgadores: Dyego Alves de Melo, Leonardo Martins Gorayeb, Reinaldo do Nascimento Silva, Amarildo Ibiapina Alvarenga.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO ORIGINAL/IMPROCEDENTE

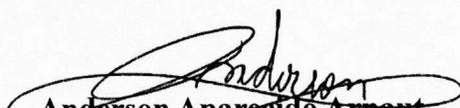
TOTAL: R\$ R\$ 24.850,91

NOVO CRÉDITO TRIBUTÁRIO/PROCEDENTE

TOTAL: R\$ 7.881,73

* O CRÉDITO TRIBUTÁRIO PROCEDENTE DEVE SER ATUALIZADO NA DATA DO SEU EFETIVO PAGAMENTO.

TATE, Sala de Sessões, 13 de julho de 2022.


Anderson Aparecido Arnaut
Presidente


Dyego Alves de Melo
Julgador/Relator