

26/10/2018

PRIMEIRA TURMA

SEGUNDO AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO
905.685 GOIÁS

RELATOR : **MIN. ROBERTO BARROSO**
AGTE.(S) : ESTADO DE GOIÁS
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE GOIÁS
AGDO.(A/S) : COMERCIAL DE PRODUTOS ALIMENTICIOS RV
LTDA
ADV.(A/S) : EDUARDO URANY DE CASTRO E OUTRO(A/S)

EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO. SEGUNDO AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ALEGADA SEMELHANÇA COM A MATÉRIA DISCUTIDA NO RE 736.090. INOCORRÊNCIA. MULTA PUNITIVA. PERCENTUAL DE 25% SOBRE O VALOR DA OPERAÇÃO. CARÁTER CONFISCATÓRIO. REDUÇÃO DO VALOR DA MULTA. IMPOSSIBILIDADE DE O PODER JUDICIÁRIO ATUAR COMO LEGISLADOR POSITIVO.

1. O paradigma de repercussão geral (Tema 863 da RG) aplica-se exclusivamente para a fixação do limite máximo da multa fiscal qualificada prevista no art. 44, I, §1º, da Lei nº 9.430/1996.

2. Em relação ao valor máximo das multas punitivas, esta Corte tem entendido que são confiscatórias aquelas que ultrapassam o percentual de 100% (cem por cento) do valor do tributo devido. Precedentes.

3. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos. Precedentes.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Virtual, na conformidade da ata de julgamento, por unanimidade de votos, em negar

ARE 905685 AGR-SEGUNDO / GO

provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 19 a 25 de outubro de 2018.

MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - RELATOR

26/10/2018

PRIMEIRA TURMA

SEGUNDO AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO
905.685 GOIÁS

RELATOR : MIN. ROBERTO BARROSO
AGTE.(S) : ESTADO DE GOIÁS
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE GOIÁS
AGDO.(A/S) : COMERCIAL DE PRODUTOS ALIMENTICIOS RV
LTDA
ADV.(A/S) : EDUARDO URANY DE CASTRO E OUTRO(A/S)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (Relator):

1. Trata-se de agravo interno cujo objeto é decisão monocrática de minha relatoria, assim fundamentada:

“Trata-se de embargos de declaração opostos contra decisão monocrática assim fundamentada:

‘Trata-se de agravo cujo objeto é decisão que negou seguimento ao recurso extraordinário interposto contra acórdão assim ementado:

‘ARGUIÇÃO DE
INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. ARTIGO 71,
INCISOS III E VII, DA LEI ESTADUAL Nº 11.651/91.
APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART.
481 DO CPC E PARÁGRAFO 2º DO ARTIGO 229
C/C ART. 195, AMBOS DO RITJGO. Ante a
superveniência da perda da causa determinante da
apreciação da matéria em comento, incisos III e VII
do art. 71 da Lei nº 11.651/91, julgo prejudicada a
presente Arguição de Inconstitucionalidade, nos
termos do parágrafo único do artigo 481 do CPC e

ARE 905685 AGR-SEGUNDO / GO

parágrafo 2º do art. 229 c/c artigo 195, ambos do RITJGO. Arguição de Inconstitucionalidade de Lei julgada prejudicada'

O recurso busca fundamento no art. 102, III, "a", "c" e 'd', da Constituição Federal. A parte recorrente alega violação aos arts. 145, §1º, e 150, IV, da Carta. Sustenta que a aplicação de multa de mora é de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor da operação, o que fere os princípios constitucionais do não confisco, da proporcionalidade e da razoabilidade, devendo ser reconhecida inconstitucional o art. 71, VII do Código Tributário Estadual.

A pretensão recursal não merece prosperar haja vista que o acórdão recorrido não deixou expresso a natureza da multa, se punitiva ou moratória. Destarte, para dissentir das conclusões adotadas pelo Tribunal de origem seria necessário o revolvimento do conjunto fático e probatório, bem como da legislação infraconstitucional de regência, providências vedadas em sede de recurso excepcional, nos termos das Súmulas nº 279 e 280/STF. Nesse sentido:

'EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EFEITOS INFRINGENTES. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MULTA FIXADA NO PERCENTUAL DE 25% POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. ANÁLISE DO CARÁTER CONFISCATÓRIO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.' (ARE 795931 ED / GO, Rel. Min. Cármen Lúcia)

'AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO

ARE 905685 AGR-SEGUNDO / GO

EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MULTA FIXADA NO PERCENTUAL DE 100% DO VALOR DO TRIBUTO. ANÁLISE DO CARÁTER CONFISCATÓRIO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.' (RE 799547 AgR / MG, Rel. Min. Cármen Lúcia)

A abusividade se revela nas multas punitivas quando arbitradas acima do montante de 100% e, no caso das multas moratórias, o percentual é de 25% do valor do tributo. Isso porque a multa punitiva é aplicada em situações nas quais se verifica o descumprimento voluntário da obrigação tributária prevista na legislação pertinente. Considerando tais circunstâncias, sobrelevando o caráter pedagógico da penalização seja para impedir o cometimento de futuras infrações, seja para coibir o locupletamento indevido há que se reconhecer a possibilidade de aplicação da multa em percentuais mais rigorosos, respeitados os princípios constitucionais relativos à matéria.

Diante do exposto, com base no art. 21, §1º, do RI/STF, nego seguimento ao recurso”.

A parte embargante sustenta que a multa tributária deve incidir sobre o valor do tributo, e não sobre o valor da operação. Afirma que o legislador estadual instituiu instrumento que permite a cobrança de multa em valor superior ao do tributo devido. Destaca que a multa cobrada nos termos da legislação estadual fere os princípios constitucionais do não confisco, da proporcionalidade e da razoabilidade.

Em preliminar, recebo os presentes embargos de declaração como agravo interno, tendo em vista a pretensão da parte recorrente em ver reformada a decisão ora impugnada

ARE 905685 AGR-SEGUNDO / GO

(MI 823-ED-segundos, Rel. Min. Celso de Mello; RCL 11.002-ED, Rel.^a Min.^a Cármen Lúcia; ARE 680.718-ED, Rel. Min. Luiz Fux).

Assiste razão à parte agravante. Dessa forma, reconsidero a decisão monocrática anteriormente proferida e passo à análise do recurso.

O princípio do não confisco é norma dirigida ao Estado como um contrapeso ao poder de tributar. Impede a atuação arbitrária do legislador na instituição de tributos e sanções. Por força da vedação ao confisco, o gravame que traduzir o poder de esvaziar a revelação de riqueza sobre a qual incide a exação será tido como inconstitucional.

No que tange ao valor máximo das multas punitivas, esta Corte tem entendido que são confiscatórias aquelas que ultrapassam o percentual de 100% (cem por cento) do valor do tributo devido. Nas palavras do Ministro Marco Aurélio, 'Embora haja dificuldade, como ressaltado pelo Ministro Sepúlveda Pertence, para se fixar o que se entende como multa abusiva, constatamos que as multas são acessórias e não podem, como tal, ultrapassar o valor do principal' (ADI 551, Rel. Min. Ilmar Galvão). Nesse sentido, confirmam-se os julgados:

'TRIBUTÁRIO – MULTA – VALOR SUPERIOR AO DO TRIBUTO – CONFISCO – ARTIGO 150, INCISO IV, DA CARTA DA REPÚBLICA. Surge inconstitucional multa cujo valor é superior ao do tributo devido. Precedentes: Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 551/RJ – Pleno, relator ministro Ilmar Galvão – e Recurso Extraordinário nº 582.461/SP – Pleno, relator ministro Gilmar Mendes, Repercussão Geral'. (RE 833.106-AgR, Rel. Min. Marco Aurélio)

'AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. MULTA FISCAL. PERCENTUAL SUPERIOR A 100%. CARÁTER CONFISCATÓRIO. ALEGADA OFENSA AO ART. 97 DA

ARE 905685 AGR-SEGUNDO / GO

CONSTITUIÇÃO. INEXISTÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I Esta Corte firmou entendimento no sentido de que são confiscatórias as multas fixadas em 100% ou mais do valor do tributo devido.

II A obediência à cláusula de reserva de plenário não se faz necessária quando houver jurisprudência consolidada do STF sobre a questão constitucional discutida.

III Agravo regimental improvido". (RE 748.257-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski)

Ademais, a Segunda Turma desta Corte, no julgamento do RE 754.554-AgR, considerou que a multa punitiva no percentual de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor da operação viola o princípio do não confisco. Confirma-se o julgado:

'RECURSO EXTRAORDINÁRIO – ALEGADA VIOLAÇÃO AO PRECEITO INSCRITO NO ART. 150, INCISO IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – CARÁTER SUPOSTAMENTE CONFISCATÓRIO DA MULTA TRIBUTÁRIA COMINADA EM LEI – CONSIDERAÇÕES EM TORNO DA PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DE CONFISCATORIEDADE DO TRIBUTO – CLÁUSULA VEDATÓRIA QUE TRADUZ LIMITAÇÃO MATERIAL AO EXERCÍCIO DA COMPETÊNCIA TRIBUTÁRIA E QUE TAMBÉM SE ESTENDE ÀS MULTAS DE NATUREZA FISCAL – PRECEDENTES – INDETERMINAÇÃO CONCEITUAL DA NOÇÃO DE EFEITO CONFISCATÓRIO – DOCTRINA – PERCENTUAL DE 25% SOBRE O VALOR DA OPERAÇÃO – “QUANTUM” DA MULTA TRIBUTÁRIA QUE ULTRAPASSA, NO CASO, O VALOR DO DÉBITO PRINCIPAL – EFEITO CONFISCATÓRIO CONFIGURADO – OFENSA ÀS CLÁUSULAS CONSTITUCIONAIS QUE IMPÕEM AO PODER

ARE 905685 AGR-SEGUNDO / GO

PÚBLICO O DEVER DE PROTEÇÃO À PROPRIEDADE PRIVADA, DE RESPEITO À LIBERDADE ECONÔMICA E PROFISSIONAL E DE OBSERVÂNCIA DO CRITÉRIO DA RAZOABILIDADE – AGRAVO IMPROVIDO’. (RE 754.554-AgR, Rel. Min. Celso de Mello)

Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.

Diante do exposto, reconsidero a decisão agravada e, com base no art. 932, V, c/c art. 1.042, §5º, do CPC/2015, e no art. 21, §2º, do RI/STF, dou provimento ao recurso extraordinário para reconhecer o caráter confiscatório da multa prevista no art. 71, VII, da Lei nº 11.651/1991, do Estado de Goiás. Julgo prejudicado o agravo interno”.

2. A parte agravante sustenta que: **(i)** não se trata de multa punitiva, mas de multa qualificada pelo não recolhimento do tributo; **(ii)** a multa não incide sobre o valor da operação; **(iii)** a questão é idêntica àquela que será discutida no RE 736.090. Requer: a redução da multa aplicada ou o sobrestamento do processo até o julgamento do RE 736.090.

3. É o relatório.

26/10/2018

PRIMEIRA TURMA

SEGUNDO AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO
905.685 GOIÁS

V O T O

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (Relator):

1. Deixo de abrir prazo para contrarrazões, na medida em que está sendo mantida a decisão que aproveita à parte agravada. Passo à análise do recurso.

2. O agravo interno não merece provimento, tendo em vista que a parte recorrente não traz novos argumentos suficientes para modificar a decisão ora agravada.

3. De início, ressalto que a controvérsia posta nestes autos não guarda semelhança com aquela que será discutida no RE 736.090-RG. O Tema 863 da sistemática da repercussão geral refere-se ao limite máximo **da multa fiscal qualificada** em razão de sonegação, fraude ou conluio, prevista no art. 44, I, §1º, da Lei nº 9.430/1996.

4. A Lei nº 9.430/1996 disciplina penalidades de multa resultantes do descumprimento das obrigações tributárias federais. A duplicação do percentual de multa somente ocorrerá nos casos de sonegação, fraude ou conluio. A definição dessas hipóteses cabe à Lei nº 4.502/1964, a qual define a sonegação (art. 71), a fraude (art. 72) e o conluio (art. 73).

5. A legislação tributária estadual e municipal prevê multas punitivas cujos percentuais variam entre 50% e 100% do valor do tributo devido. Diferentemente, a Lei 9.430/1996 prevê multa fiscal qualificada de 150% sobre o valor do tributo, podendo chegar a 300%, caso o contribuinte utilize legislação inadequada ou deixe de observar normas

ARE 905685 AGR-SEGUNDO / GO

do Banco Central do Brasil (Art. 2º da Lei nº 10.892/2004).

6. O paradigma de repercussão geral (Tema 863 da RG) aplica-se exclusivamente para a fixação do limite máximo da multa fiscal qualificada prevista no art. 44, I, §1º, da Lei nº 9.430/1996.

7. O Ministro Luiz Fux, Relator do RE 736.090-RG, em sua manifestação no Plenário Virtual, consignou o seguinte:

“(…)

Discute-se, na espécie, a razoabilidade da multa fiscal qualificada em razão de sonegação, fraude ou conluio, no percentual de 150% (cento e cinquenta por cento) sobre a totalidade ou diferença do imposto ou contribuição não paga, não recolhida, não declarada ou declarada de forma inexata (atual §1º c/c o inciso I do caput do artigo 44 da Lei federal nº 9.430/1996), tendo em vista a vedação constitucional ao efeito confiscatório na seara tributária”.

8. Quanto ao mérito, a pretensão recursal não merece prosperar. Tal como constatou a decisão agravada, em relação ao valor máximo das multas punitivas, esta Corte tem entendido que são confiscatórias aquelas que ultrapassam o percentual de 100% (cem por cento) do valor do tributo devido.

9. Nas palavras do Ministro Marco Aurélio, “Embora haja dificuldade, como ressaltado pelo Ministro Sepúlveda Pertence, para se fixar o que se entende como multa abusiva, constatamos que as multas são acessórias e não podem, como tal, ultrapassar o valor do principal” (ADI 551, Rel. Min. Ilmar Galvão). Nesse sentido, confirmam-se os julgados:

“TRIBUTÁRIO – MULTA – VALOR SUPERIOR AO DO TRIBUTO – CONFISCO – ARTIGO 150, INCISO IV, DA CARTA

ARE 905685 AGR-SEGUNDO / GO

DA REPÚBLICA. Surge inconstitucional multa cujo valor é superior ao do tributo devido. Precedentes: Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 551/RJ – Pleno, relator ministro Ilmar Galvão – e Recurso Extraordinário nº 582.461/SP – Pleno, relator ministro Gilmar Mendes, Repercussão Geral.” (RE 833.106-AgR, Rel. Min. Marco Aurélio)

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. MULTA FISCAL. PERCENTUAL SUPERIOR A 100%. CARÁTER CONFISCATÓRIO. ALEGADA OFENSA AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO. INEXISTÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I Esta Corte firmou entendimento no sentido de que são confiscatórias as multas fixadas em 100% ou mais do valor do tributo devido.

II A obediência à cláusula de reserva de plenário não se faz necessária quando houver jurisprudência consolidada do STF sobre a questão constitucional discutida.

III Agravo regimental improvido.” (RE 748.257-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski)

10. Ademais, a Segunda Turma desta Corte, no julgamento do RE 754.554-AgR, considerou que a multa punitiva no percentual de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor da operação viola o princípio do não confisco. Confira-se o julgado:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO – ALEGADA VIOLAÇÃO AO PRECEITO INSCRITO NO ART. 150, INCISO IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – CARÁTER SUPOSTAMENTE CONFISCATÓRIO DA MULTA TRIBUTÁRIA COMINADA EM LEI – CONSIDERAÇÕES EM TORNO DA PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DE CONFISCATORIEDADE DO TRIBUTO – CLÁUSULA VEDATÓRIA QUE TRADUZ LIMITAÇÃO MATERIAL AO EXERCÍCIO DA COMPETÊNCIA TRIBUTÁRIA E QUE TAMBÉM SE ESTENDE ÀS MULTAS DE NATUREZA FISCAL

ARE 905685 AGR-SEGUNDO / GO

– PRECEDENTES – INDETERMINAÇÃO CONCEITUAL DA NOÇÃO DE EFEITO CONFISCATÓRIO – DOCTRINA – PERCENTUAL DE 25% SOBRE O VALOR DA OPERAÇÃO – “QUANTUM” DA MULTA TRIBUTÁRIA QUE ULTRAPASSA, NO CASO, O VALOR DO DÉBITO PRINCIPAL – EFEITO CONFISCATÓRIO CONFIGURADO – OFENSA ÀS CLÁUSULAS CONSTITUCIONAIS QUE IMPÕEM AO PODER PÚBLICO O DEVER DE PROTEÇÃO À PROPRIEDADE PRIVADA, DE RESPEITO À LIBERDADE ECONÔMICA E PROFISSIONAL E DE OBSERVÂNCIA DO CRITÉRIO DA RAZOABILIDADE – AGRAVO IMPROVIDO”. (RE 754.554-AgR, Rel. Min. Celso de Mello)

11. Quanto ao pedido de redução do valor da multa, a pretensão também não merece acolhida. Na hipótese dos autos, ajustar o gravame tributário a um patamar razoável implicaria, necessariamente, rever todo o critério quantitativo da penalidade pecuniária.

12. A alteração da alíquota e da base de cálculo é função atribuída ao legislador, que deve editar lei específica, adequando alíquota e base de cálculo às balizas constitucionais. Importante ressaltar, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos. Vejam-se os seguintes julgados:

“DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. AMPLIAÇÃO DE ISENÇÕES POR EQUIPARAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE O PODER JUDICIÁRIO ATUAR COMO LEGISLADOR POSITIVO. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 30.8.2010. Esta Suprema Corte entende ser vedado ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da igualdade, atuar como legislador positivo estabelecendo isenções tributárias não previstas em lei. Tal interpretação se amolda ao presente caso, em que se almeja

ARE 905685 AGR-SEGUNDO / GO

ampliar isenções de determinadas verbas para efeito de incidência do imposto de renda, a despeito de inexistir lei outorgando essa benesse. Agravo regimental conhecido e não provido.” (ARE 691.852-AgR, Min.^a Rosa Weber)

“TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. LEGISLAÇÃO QUE ESTABELECE LIMITES À DEDUÇÃO DE GASTOS COM EDUCAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE O PODER JUDICIÁRIO ATUAR COMO LEGISLADOR POSITIVO. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência do STF é no sentido de que não pode o Poder Judiciário estabelecer isenções tributárias, redução de impostos ou deduções não previstas em lei, ante a impossibilidade de atuar como legislador positivo. 2. Assim, não é possível ampliar os limites estabelecidos em lei para a dedução, da base de cálculo do IRPF, de gastos com educação (AI 724.817-AgR, rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe de 09-03-2012; e RE 603.060-AgR, rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe de 03-03-2011). 3. Agravo regimental a que se nega provimento.” (RE 606.179-AgR, Rel. Min. Teori Zavascki)

13. Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno.

PRIMEIRA TURMA

EXTRATO DE ATA

SEGUNDO AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 905.685

PROCED. : GOIÁS

RELATOR : MIN. ROBERTO BARROSO

AGTE.(S) : ESTADO DE GOIÁS

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE GOIÁS

AGDO.(A/S) : COMERCIAL DE PRODUTOS ALIMENTICIOS RV LTDA

ADV.(A/S) : EDUARDO URANY DE CASTRO (16539/GO) E OUTRO(A/S)

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Relator. Primeira Turma, Sessão Virtual de 19.10.2018 a 25.10.2018.

Composição: Ministros Alexandre de Moraes (Presidente), Marco Aurélio, Luiz Fux, Rosa Weber e Luís Roberto Barroso.

p/ Cintia da Silva Gonçalves
Secretária da Primeira Turma