



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1820274 - SP (2019/0169548-6)

RELATOR : **MINISTRO AFRÂNIO VILELA**
AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : CARREFOUR COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA
AGRAVADO : COMERCIAL DE ALIMENTOS CARREFOUR LTDA
ADVOGADOS : LUIZ PAULO ROMANO E OUTRO(S) - DF014303
MARCELO MARQUES RONCAGLIA - SP156680
ANDRE TORRES DOS SANTOS E OUTRO(S) - DF035161
MARCO AURELIO LOUZINHA BETONI - SP345544

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PIS E CONFINS. ALÍQUOTA ZERO. PROGRAMA DE INCLUSÃO DIGITAL. LEI 11.196/2005. INSTITUIÇÃO DA ALÍQUOTA ZERO POR PRAZO CERTO E SOB CONDIÇÕES ONEROSAS. REVOGAÇÃO ANTES DO PRAZO FINAL. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 178 DO CTN CONFIGURADA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO, PARA CONCEDER O MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO AGRAVADA EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A Segunda Turma do STJ, ao julgar o REsp 1.987.675/SP, sob a relatoria do Ministro Herman Benjamin, deixou assentado que a matéria em questão possui peculiaridades: verifica-se que, além da alíquota zero ter sido instituída por prazo certo, as condições fixadas pela lei para a fruição da exoneração tributária possuem caráter oneroso. Isso porque a Medida Provisória 535/2011, convertida na Lei 12.507/2011, acrescentou o § 4º ao art. 28 da Lei 11.196/2005, para exigir a inserção, nas notas fiscais emitidas pelo produtor, pelo atacadista e pelo varejista, da expressão "Produto fabricado conforme processo produtivo básico", com a especificação do ato que aprova o processo produtivo básico respectivo. A exigência de que a empresa deva se submeter a um processo específico de produção caracteriza a onerosidade para usufruir da redução da alíquota zero. Com a revogação do art. 28 da Lei 11.196/2005, pela Medida Provisória 690/2015, antes do prazo previsto no art. 30, II, da mesma Lei 11.196/2005, houve, assim, quebra da previsibilidade e confiança; o que ocasiona violação à segurança jurídica em relação aos contribuintes que tiveram que se adequar às normas do Programa de Inclusão Digital. Portanto, ficou violado o art. 178 do Código Tributário

Nacional, ainda que, na matéria em questão, trate-se de revogação de alíquota zero. Constata-se a onerosidade, também, ao haver previsão na Lei (art. 28, §1º, da Lei 11.196/2005, regulamentado pelo art. 2º, do Decreto 5.602/2005) de que para a fruição da alíquota zero o contribuinte se submetia a um limite de preço para a venda de seus produtos. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça entende que o gozo da alíquota zero pelos varejistas demandou contrapartidas, condições, e que a redução da alíquota a zero foi onerosa, de modo que não se consideram válidas as disposições contidas no art. 9º da MP 690/2015, convertida na Lei 13.241/2015, que revogaram a previsão de alíquota zero da Contribuição ao PIS e da COFINS, estabelecida na Lei 11.196/2005. Houve, portanto, violação ao art. 178 do CTN, de forma que deve ser assegurado aos contribuintes envolvidos no Plano de Inclusão Digital a manutenção da desoneração fiscal onerosa até o prazo previsto no diploma legal revogado (REsp 1.987.675/SP, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 21/6/2022, DJe de 27/6/2022).

2. No caso, - ao consignar que "a Medida Provisória 690/2015, convertida na Lei 13.241/2015, não está revogando uma isenção concedida por prazo certo e sob determinadas condições. Trata-se, ao contrário, de aumento de alíquota que obedeceu a todos os critérios constitucionais exigidos, sendo, pois, inaplicável o disposto no artigo 178 do Código Tributário Nacional" -, o acórdão do Tribunal de origem acabou por contrariar o art. 178 do CTN e divergiu, ainda, da jurisprudência dominante do STJ. Nesse contexto, impõe-se a confirmação da decisão que, ao dar provimento ao recurso especial, reformou o acórdão recorrido, para conceder o mandado de segurança.

3. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 16/04/2024 a 22/04/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques e Teodoro Silva Santos votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Afrânio Vilela.

Brasília, 22 de abril de 2024.

MINISTRO AFRÂNIO VILELA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1820274 - SP (2019/0169548-6)

RELATOR : **MINISTRO AFRÂNIO VILELA**
AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : CARREFOUR COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA
AGRAVADO : COMERCIAL DE ALIMENTOS CARREFOUR LTDA
ADVOGADOS : LUIZ PAULO ROMANO E OUTRO(S) - DF014303
MARCELO MARQUES RONCAGLIA - SP156680
ANDRE TORRES DOS SANTOS E OUTRO(S) - DF035161
MARCO AURELIO LOUZINHA BETONI - SP345544

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PIS E CONFINS. ALÍQUOTA ZERO. PROGRAMA DE INCLUSÃO DIGITAL. LEI 11.196/2005. INSTITUIÇÃO DA ALÍQUOTA ZERO POR PRAZO CERTO E SOB CONDIÇÕES ONEROSAS. REVOGAÇÃO ANTES DO PRAZO FINAL. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 178 DO CTN CONFIGURADA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO, PARA CONCEDER O MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO AGRAVADA EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A Segunda Turma do STJ, ao julgar o REsp 1.987.675/SP, sob a relatoria do Ministro Herman Benjamin, deixou assentado que a matéria em questão possui peculiaridades: verifica-se que, além da alíquota zero ter sido instituída por prazo certo, as condições fixadas pela lei para a fruição da exoneração tributária possuem caráter oneroso. Isso porque a Medida Provisória 535/2011, convertida na Lei 12.507/2011, acrescentou o § 4º ao art. 28 da Lei 11.196/2005, para exigir a inserção, nas notas fiscais emitidas pelo produtor, pelo atacadista e pelo varejista, da expressão "Produto fabricado conforme processo produtivo básico", com a especificação do ato que aprova o processo produtivo básico respectivo. A exigência de que a empresa deva se submeter a um processo específico de produção caracteriza a onerosidade para usufruir da redução da alíquota zero. Com a revogação do art. 28 da Lei 11.196/2005, pela Medida Provisória 690/2015, antes do prazo previsto no art. 30, II, da mesma Lei 11.196/2005, houve, assim, quebra da previsibilidade e confiança; o que ocasiona violação à segurança jurídica em relação aos contribuintes que tiveram que se adequar às normas do Programa de Inclusão Digital. Portanto, ficou violado o art. 178 do Código Tributário

Nacional, ainda que, na matéria em questão, trate-se de revogação de alíquota zero. Constata-se a onerosidade, também, ao haver previsão na Lei (art. 28, §1º, da Lei 11.196/2005, regulamentado pelo art. 2º, do Decreto 5.602/2005) de que para a fruição da alíquota zero o contribuinte se submetia a um limite de preço para a venda de seus produtos. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça entende que o gozo da alíquota zero pelos varejistas demandou contrapartidas, condições, e que a redução da alíquota a zero foi onerosa, de modo que não se consideram válidas as disposições contidas no art. 9º da MP 690/2015, convertida na Lei 13.241/2015, que revogaram a previsão de alíquota zero da Contribuição ao PIS e da COFINS, estabelecida na Lei 11.196/2005. Houve, portanto, violação ao art. 178 do CTN, de forma que deve ser assegurado aos contribuintes envolvidos no Plano de Inclusão Digital a manutenção da desoneração fiscal onerosa até o prazo previsto no diploma legal revogado (REsp 1.987.675/SP, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 21/6/2022, DJe de 27/6/2022).

2. No caso, - ao consignar que "a Medida Provisória 690/2015, convertida na Lei 13.241/2015, não está revogando uma isenção concedida por prazo certo e sob determinadas condições. Trata-se, ao contrário, de aumento de alíquota que obedeceu a todos os critérios constitucionais exigidos, sendo, pois, inaplicável o disposto no artigo 178 do Código Tributário Nacional" -, o acórdão do Tribunal de origem acabou por contrariar o art. 178 do CTN e divergiu, ainda, da jurisprudência dominante do STJ. Nesse contexto, impõe-se a confirmação da decisão que, ao dar provimento ao recurso especial, reformou o acórdão recorrido, para conceder o mandado de segurança.

3. Agravo interno desprovido.

RELATÓRIO

MINISTRO AFRÂNIO VILELA: Em análise, agravo interno aviado pela FAZENDA NACIONAL contra a decisão que deu provimento ao recurso especial, para conceder o Mandado de Segurança.

Na decisão agravada, ficou assentado que "as Turmas de Direito Público deste Tribunal Superior firmaram a compreensão de que 'os contribuintes atacadistas e varejistas que foram beneficiados pelo Programa de Inclusão Digital (PID), instituído pela Lei 11.196/2005, denominada 'Lei do Bem', que estabeleceu alíquota 0 (zero) da Contribuição ao PIS e da COFINS incidentes sobre a receita bruta de vendas a varejo de produtos que menciona, possuem o direito de usufruir do incentivo fiscal até

31/12/2018, conforme prorrogação conferida pela Lei 13.097/2015' (AgInt no REsp 1.731.073/SP, relator Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/3/2022, DJe de 31/3/2022)" (fl. 1.121).

Neste agravo interno, o ente público argumenta que:

Ainda que mantido o entendimento de que houve, sim, onerosidade e que por essa razão a alíquota zero ao varejista é impositiva até 31/12/2018, necessário que a 2ª Turma defina se a subsistência da alíquota zero até 31/12/2018 está ou não condicionada à comprovação de que, mesmo após a revogação, as varejistas continuaram a respeitar as condições reputadas onerosas (teto de preços previsto em decreto presidencial e inserção em nota fiscal de que os produtos atendiam ao 'processo produtivo básico') (fl. 1.125).

Segundo o ente público:

Relevante esclarecer, também, que a exigibilidade ou não dos requisitos em decorrência do restabelecimento da alíquota zero pelo Poder Judiciário tende a causar imbrólios por ocasião do cumprimento do julgado, o que evidencia a necessidade e a conveniência de solução da questão para a completude da tutela jurisdicional. A garantia da exigibilidade das contrapartidas tidas por onerosas até 31/12/2021 evitará o enriquecimento ilícito de varejistas que porventura tenham repassado os custos ao consumidor final, a ponto de desvirtuar a pretendida popularização do acesso aos meios digitais. Importa esclarecer, também, serem fundadas as suspeitas de que o restabelecimento das alíquotas do PIS e da COFINS foi repassado ao consumidor final, haja vista as informações da ABINEE (Associação Brasileira da Indústria Elétrica e Eletrônica), que figurou como *amicus curiae* nos autos e em outros processos sobre a mesma controvérsia, no sentido de que entre dezembro de 2015 e março de 2016, foi constatada majoração de preços da ordem de 11% nos produtos cujas vendas no varejo vinham sendo albergadas pela alíquota zero. A dúvida sobre a questão é razoável e tão relevante à adequada e completa prestação jurisdicional que, em matéria jornalística, a compreensão pela exigibilidade do cumprimento das contrapartidas até 2018 foi externada, inclusive, por renomada advogada que defendeu os interesses dos contribuintes no *leading case* sobre o tema recentemente julgado por essa Colenda 2ª Turma (fl. 1.126).

Prossegue dizendo que "a resposta ao questionamento é relevante e imprescindível à prestação completa da tutela jurisdicional também porque, na inicial, a impetrante, ora agravada, expressamente condicionou seu pedido à comprovação do preenchimento dos requisitos, de modo que o não enfrentamento da questão resultaria

em decisão *citra petita*" (fl. 1.127).

Ao final, "requer o provimento do agravo interno, estabelecendo-se a necessidade de comprovação do preenchimento dos requisitos ao gozo da alíquota zero no período posterior à MP 690/15 e à Lei 13.245/15, ou seja, até 31/12/2018" (fl. 1.127).

É o relatório.

VOTO

MINISTRO AFRÂNIO VILELA (Relator): O presente agravo interno não merece acolhida.

Cinge-se a controvérsia sobre a validade da alteração dos arts. 28 a 30 da Lei 11.196/2005 - que reduziram a zero as alíquotas da contribuição ao PIS e da COFINS incidentes sobre a comercialização das mercadorias relacionadas ao Programa de Inclusão Digital -, alteração legal implementada pelo art. 9º da Medida Provisória 690/2015, convertida na Lei 13.241/2015.

A Segunda Turma do STJ, ao julgar o REsp 1.987.675/SP, sob a relatoria do Ministro Herman Benjamin, deixou assentado que a matéria em questão possui peculiaridades: verifica-se que, além da alíquota zero ter sido instituída por prazo certo, as condições fixadas pela lei para a fruição da exoneração tributária possuem caráter oneroso. Isso porque a Medida Provisória 535/2011, convertida na Lei 12.507/2011, acrescentou o § 4º ao art. 28 da Lei 11.196/2005, para exigir a inserção, nas notas fiscais emitidas pelo produtor, pelo atacadista e pelo varejista, da expressão "Produto fabricado conforme processo produtivo básico", com a especificação do ato que aprova o processo produtivo básico respectivo. A exigência de que a empresa deva se submeter a um processo específico de produção caracteriza a onerosidade para usufruir da redução da alíquota zero. Com a revogação do art. 28 da Lei 11.196/2005, pela Medida Provisória 690/2015, antes do prazo final previsto no art. 30, II, da mesma Lei 11.196/2005, houve, assim, quebra da previsibilidade e confiança; o que ocasiona

violação à segurança jurídica em relação aos contribuintes que tiveram que se adequar às normas do Programa de Inclusão Digital. Portanto, ficou violado o art. 178 do Código Tributário Nacional, ainda que, na matéria em questão, trate-se de revogação de alíquota zero. Constatase a onerosidade, também, ao haver previsão na Lei (art. 28, §1º, da Lei 11.196/2005, regulamentado pelo art. 2º, do Decreto 5.602/2005) de que para a fruição da alíquota zero o contribuinte se submetia a um limite de preço para a venda de seus produtos. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça entende que o gozo da alíquota zero pelos varejistas demandou contrapartidas, condições, e que a redução da alíquota a zero foi onerosa, de modo que não se consideram válidas as disposições contidas no art. 9º da MP 690/2015, convertida na Lei 13.241/2015, que revogaram a previsão de alíquota zero da Contribuição ao PIS e da COFINS, estabelecida na Lei 11.196/2005. Houve, portanto, violação ao art. 178 do CTN, de forma que deve ser assegurado aos contribuintes envolvidos no Plano de Inclusão Digital a manutenção da desoneração fiscal onerosa até o prazo previsto no diploma legal revogado (REsp 1.987.675/SP, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 21/6/2022, DJe de 27/6/2022).

Vejamos a ementa do acórdão proferido pela Segunda Turma desta Corte, no mencionado REsp 1.987.675/SP:

TRIBUTÁRIO. PIS E CONFINS. ALÍQUOTA ZERO. PROGRAMA DE INCLUSÃO DIGITAL. LEI 11.196/2005. 'LEI DO BEM'. INSTITUIÇÃO DA ALÍQUOTA ZERO POR PRAZO CERTO E SOB CONDIÇÕES ONEROSAS. REVOGAÇÃO ANTES DO PRAZO FINAL. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 178 DO CTN.

HISTÓRICO DA DEMANDA

1. A parte recorrente aponta violação ao artigo 178 do Código Tributário Nacional. Sustenta que a redução da alíquota a zero, no caso em que a exoneração é condicionada e feita por prazo certo, tem os mesmos efeitos jurídicos que a isenção, qual seja: não exigir o tributo. Dessa forma, advoga que é possível, por analogia, aplicar a regra prevista no art. 178 do CTN, que estabeleceu a fruição de benefício, por prazo certo e determinado, de alíquota zero do PIS e da COFINS, referente ao Programa de Inclusão Digital (PID), disposto nos arts. 28 a 30 da Lei 11.196/2005. O prazo da alíquota zero foi prorrogado pelo art. 5º da Lei 13.097/2015, até 31.12.2018. Contudo, por meio do art. 9º da Medida Provisória 690/15, posteriormente convertida na Lei 13.241/15, o benefício foi extinto de forma prematura em 31.12.2016. Afirma que

possui direito ao benefício até 31.12.2018.

2. O Supremo Tribunal Federal, em caso similar, ao julgar o RE 1.124.753, entendeu que a matéria em análise é de cunho infraconstitucional. Em acórdão publicado em 23.3.2022, decidiu-se que 'a questão da revogação da alíquota zero do PIS e da COFINS incidente sobre a venda de aparelhos de informática concedida pela chamada 'Lei do Bem' foi analisada apenas sob a ótica do artigo 178 do Código Tributário Nacional. (...) Entendo, portanto, que é de se aplicar o art. 1.033 do CPC a fim de determinar a remessa dos autos ao eg. Superior Tribunal de Justiça, a fim de que o tema seja analisado sob a ótica infraconstitucional.' Dessa forma, deve esta Corte Superior apreciar o mérito recursal.

**DA INSTITUIÇÃO DA ALÍQUOTA ZERO SOB CONDIÇÃO ONEROSA
E POR PRAZO CERTO: VIOLAÇÃO AO ART. 178 DO CTN**

3. A matéria em questão possui peculiaridades: verifica-se que, além da alíquota zero ter sido instituída por prazo certo, as condições fixadas pela lei para a fruição da exoneração tributária possuem caráter oneroso. Isso porque a Medida Provisória 535/2011, convertida na Lei 12.507/2011, acrescentou o parágrafo 4º ao art. 28 da Lei 11.196/2005, no qual se requer inserção, nas notas fiscais emitidas pelo produtor, pelo atacadista e pelo varejista, da expressão 'Produto fabricado conforme processo produtivo básico', com a especificação do ato que o aprova.

4. A exigência de que a empresa deva se submeter a um processo específico de produção caracteriza a onerosidade para usufruir da redução da alíquota zero. Houve, assim, quebra da previsibilidade e confiança, o que ocasiona violação à segurança jurídica em relação aos contribuintes que tiveram que se adequar às normas do Programa de Inclusão Digital. Portanto, ficou violado o art. 178 do Código Tributário Nacional, ainda que, na matéria em questão, trate-se de revogação de alíquota zero.

5. Constata-se a onerosidade, também, ao haver previsão na lei (art. 28, §1º, da Lei 11.196/2005, regulamentado pelo art. 2º, do Decreto 5.602/2005) de que para a fruição da alíquota zero o contribuinte se submetia a um limite de preço para a venda de seus produtos.

6. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça entende que o gozo da alíquota zero pelos varejistas demandou contrapartidas, condições, e que ela foi onerosa, de modo que, em relação a suas atividades, não se consideram válidas as disposições contidas no art. 9º da MP 690/2015, convertida na Lei 13.241/2015, que revogaram a previsão de alíquota zero da Contribuição ao PIS e da COFINS, estabelecida na Lei 11.196/2005. Houve, portanto, violação do art. 178 do CTN, de modo que deve ser assegurado aos contribuintes envolvidos no Plano de Inclusão Digital a manutenção da desoneração fiscal onerosa até o prazo previsto no diploma legal revogado. A propósito: AgInt no AgInt no REsp 1.854.392/SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 17/9/2021, REsp 1.725.452/RS, Rel. p/ acórdão Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 15/6/2021 e REsp 1.845.082/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 15/6/2021.

CONCLUSÃO

7. Recurso Especial conhecido para dar-lhe provimento (REsp 1.987.675/SP, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 21/6/2022, DJe de 27/6/2022).

Por ocasião do julgamento dos embargos de declaração opostos no supracitado REsp 1.987.675/SP, a Segunda Turma do STJ acolheu os referidos declaratórios, sem efeito modificativo, para esclarecer que o gozo da alíquota zero até 31/12/2018 está condicionado à verificação do cumprimento de todas as condições onerosas previstas na legislação então vigente, e não apenas à satisfação das duas condições onerosas citadas no julgamento embargado (submissão a um processo específico de produção e limitação do preço de venda dos produtos), as quais foram mencionadas de forma exemplificativa.

Confira-se a ementa do acórdão integrativo proferido nos mencionados EDcl no REsp 1.987.675/SP:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. LEI DO BEM. OMISSÃO. CUMPRIMENTO DE TODAS AS CONDIÇÕES ONEROSAS NOS TERMOS DA LEGISLAÇÃO ENTÃO VIGENTE. ESCLARECIMENTOS PRESTADOS. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS MODIFICATIVOS.

1. A embargante alega que houve omissão, uma vez que o acórdão embargado não se pronunciou sobre se o gozo da subsistência da alíquota zero até 31.12.2018 estaria ou não condicionado à comprovação de que, mesmo após a revogação, as varejistas tivessem que continuar a respeitar as condições reputadas como onerosas.

2. O acórdão embargado assim decidiu (fl. 1.067-1.068, e-STJ, grifei): 'A exigência de que a empresa deva **se submeter a um processo específico de produção, bem como a limitação do preço de venda dos produtos**, caracteriza a **onerosidade** para usufruir da redução da alíquota zero. (...) Houve, portanto, afronta ao art. 178 do CTN, de modo que se deve assegurar aos contribuintes envolvidos no Plano de Inclusão Digital a manutenção da desoneração fiscal onerosa até o prazo previsto no diploma legal revogado'.

3. Esclareça-se que o gozo da alíquota zero até 31.12.2018 está condicionado à verificação do cumprimento de todas as condições onerosas previstas na legislação então vigente, e não apenas à satisfação das duas condições onerosas citadas no acórdão embargado (submissão a um processo específico de produção e limitação do preço de venda dos produtos), as quais foram mencionadas de forma exemplificativa.

4. Embargos de declaração acolhidos, sem atribuição de efeito modificativo (EDcl no REsp 1.987.675/SP, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 14/11/2022, DJe de 24/11/2022).

No mesmo sentido: REsp 1.849.819/PE, relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, relatora para acórdão Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 8/6/2021, DJe de 15/6/2021; REsp 1.845.082/SP, relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, relatora para acórdão Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 8/6/2021, DJe de 15/6/2021; REsp 1.725.452/RS, relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, relatora para acórdão Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 8/6/2021, DJe de 15/6/2021; REsp 1.941.121/PE, relatora Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 3/8/2021, DJe de 9/8/2021; REsp 1.928.635/SP, relator Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 10/8/2021, DJe de 16/8/2021; AgInt no REsp 1.833.502/SP, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 30/8/2021, DJe de 08/09/2021; AgInt no REsp 1.854.392/SP, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 14/9/2021, DJe de 17/9/2021; AgInt no REsp 1.731.073/SP, relator Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/3/2022, DJe de 31/3/2022; AgInt no REsp 1.848.221/RS, relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 17/4/2023, DJe de 19/4/2023; AgInt no REsp 1.658.638/SC, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 8/5/2023, DJe de 10/5/2023.

Com relação aos argumentos trazidos pelo ente público no presente agravo interno, esses argumentos não possuem o condão de alterar o dispositivo da decisão agravada, como ficou bem esclarecido pelo Ministro Mauro Campbell Marques, em caso semelhante, mediante decisão monocrática, assim fundamentada:

Sem razão a recorrente.

Com efeito, discutir se o regime jurídico que proporcionou a isenção (alíquota zero, no caso) subsiste até determinada data (situação jurídica) e discutir se a contribuinte efetivamente cumpriu com o regime jurídico (situação fática) são lides totalmente distintas. Sem a existência de prequestionamento, não há como inserir esta segunda discussão dentro da primeira. Definiu-se aqui que o regime jurídico subsistiu, tanto que a isenção (alíquota zero, no caso) subsistiu para além da data da revogação, tendo sido assegurado aos contribuintes envolvidos no Plano de Inclusão Digital a manutenção da desoneração fiscal onerosa até o prazo previsto no diploma legal revogado, encerrando-se aí a lide.

Se não houve em nenhum momento discussão quanto ao efetivo cumprimento do regime jurídico, tornou-se incontroverso nos autos que o foi cumprido pela contribuinte, salvo verificação posterior do fisco em sentido contrário em autuação fiscal que irá inaugurar a discussão a respeito que será nova lide administrativa e, porventura, judicial. Por enquanto, há uma presunção de que os requisitos o foram cumpridos.

A Fazenda Nacional defendeu, desde o princípio, apenas a legalidade da revogação. Não apresentou a tese subsidiária de que, acaso fosse declarada ilegal a revogação, o regime jurídico estabelecido para a isenção não havia sido cumprido pela contribuinte em razão do repasse ao consumidor do aumento dos tributos ou que esta haveria que demonstrar não ter feito repasse algum para obter sucesso na lide.

Sequer houve contraditório quanto a esse segundo tema.

Aliás, o tema guarda peculiaridades pois seria preciso examinar, para exemplo, a justiça em se realizar o repasse do valor dos tributos no preço ao consumidor, uma vez que a própria Fazenda Nacional passou a cobrá-los de forma majorada antes do termo final da alíquota zero, já que a revogou antecipadamente de forma ilegal, como julgado. A partir daí a discussão já iria tomar outro rumo, chamando a interpretação do art. 166, do CTN.

Digo tudo isso para ilustrar que o tema ora trazido pela Fazenda Nacional é inédito, complexo e não debatido. Sendo assim, tudo isso é totalmente estranho ao alcance do presente recurso especial, nele não merecendo exame.

Não por outro motivo que a Primeira Turma já examinou e rechaçou aclaratórios que intencionava iniciar discussão com idêntico conteúdo, a saber:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE. PRECLUSÃO. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I – Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015 para os presentes embargos de declaração.

II – A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo que ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração, nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

III – A alegação de temas que não foram suscitados nas contrarrazões do Recurso Especial, sendo trazidos tão somente em sede Embargos de Declaração, configura indevida inovação recursal e impede o conhecimento da insurgência, em decorrência da preclusão consumativa, ainda que verse sobre matéria de ordem pública.

IV – Não compete a esta Corte Superior a análise de suposta violação de dispositivos constitucionais, ainda que para efeito de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal, *ex vi* art. 102, III, da Constituição da República.

V – Embargos de declaração rejeitados (EDcl no REsp 1.725.452/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Regina Helena Costa, julgado em 14.09.2021).

Do precedente, transcrevo a seguinte passagem do voto da Min. Regina Helena Costa, relatora daquele feito e que bem se aplica ao presente caso:

No caso, a Embargante alega que o acórdão 'omitiu-se quanto ao condicionamento da subsistência do incentivo até o termo final previsto na norma invalidada à comprovação de que a contribuinte, a despeito da revogação contestada na presente demanda, continuou cumprindo os requisitos impostos pela Lei 11.196/05 e pelo Decreto 5.603/05, reputados onerosos a ponto de justificar a solução da controvérsia com base no art. 178 do CTN' (fl. 778e), bem como que 'um outro ponto relevante, cuja manifestação a respeito se requer, diz respeito à ausência de competência do Superior Tribunal de Justiça no caso em apreço, haja vista a prejudicialidade da controvérsia constitucional' (fl. 778e).

Entretanto, tais alegações não foram suscitadas nas contrarrazões do Recurso Especial, sendo trazidas tão somente nos presentes embargos de declaração, o que, no ponto, configura indevida inovação recursal e impede o conhecimento da insurgência, em decorrência da preclusão consumativa, ainda que verse sobre matéria de ordem pública (Edcl no REsp 1.725.452/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Regina Helena Costa, julgado em 14.09.2021).

Ante o exposto, recebo a petição de agravo interno como embargos de declaração (apontamento de omissão) e rejeito os presentes embargos de declaração, nos termos da fundamentação (AgInt no REsp 1.958.984/RN, relator Ministro Mauro Campbell Marques, decisão monocrática publicada no DJe de 6/10/2022).

A propósito, na impugnação ao presente agravo interno, as impetrantes afirmaram, com acerto, que "o argumento ora suscitado pela Fazenda Nacional constitui inadmissível inovação recursal, na medida em que essa condição adicional jamais foi invocada nos autos, nem mesmo nas contrarrazões ao recurso especial. Operou-se, portanto, a preclusão sobre tal ponto" (fl. 1.135).

No caso, consonante delimitado na petição inicial, "este mandado de segurança tem como objetivo a obtenção de decisão judicial que reconheça e assegure

o direito das Impetrantes, **uma vez atendidos os requisitos previstos na legislação**, de não serem compelidas a recolher o PIS e a COFINS sobre os valores decorrentes da comercialização das mercadorias relacionadas ao Programa de Inclusão Digital, mantendo-se o benefício da alíquota zero até 31.12.2018" (fl. 6).

No tópico próprio da petição inicial, as impetrantes formularam o seguinte pedido:

Por fim, as Impetrantes requerem a concessão em definitivo da segurança, nos termos do artigo 5º, inciso LXIX, da CF/88, e artigos 1º e seguintes da Lei 12.016/2009, para que seja **reconhecido o direito líquido e certo de, uma vez preenchidos os requisitos previstos na legislação, não serem compelidas a recolher o PIS e a COFINS sobre os valores decorrentes da comercialização das mercadorias relacionadas ao Programa de Inclusão Digital sem o benefício da alíquota zero, nos termos dos artigos 28 a 30 da Lei 11.196/2005, até 31.12.2018; bem como eventual direito aos créditos de tais valores para fins de compensação** (fl. 20).

Portanto - ao consignar que "a Medida Provisória 690/2015, convertida na Lei 13.241/2015, não está revogando uma isenção concedida por prazo certo e sob determinadas condições. Trata-se, ao contrário, de aumento de alíquota que obedeceu a todos os critérios constitucionais exigidos, sendo, pois, inaplicável o disposto no artigo 178 do Código Tributário Nacional" (fl. 442) -, o acórdão do Tribunal de origem acabou por contrariar o art. 178 do CTN e divergiu, ainda, da jurisprudência dominante do STJ. Nesse contexto, impõe-se a confirmação da decisão que, ao dar provimento ao recurso especial, reformou o acórdão recorrido, para conceder o Mandado de Segurança.

Isso posto, nego provimento ao agravo interno.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

**AgInt no AgInt no REsp 1.820.274 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO**

Número Registro: 2019/0169548-6

Número de Origem:

00246579220154036100 201561000246571 246579220154036100

Sessão Virtual de 16/04/2024 a 22/04/2024

Relator do AgInt no AgInt

Exmo. Sr. Ministro AFRÂNIO VILELA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro AFRÂNIO VILELA

Secretário

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : CARREFOUR COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA

RECORRENTE : COMERCIAL DE ALIMENTOS CARREFOUR LTDA

ADVOGADOS : LUIZ PAULO ROMANO E OUTRO(S) - DF014303

MARCELO MARQUES RONCAGLIA - SP156680

ANDRE TORRES DOS SANTOS E OUTRO(S) - DF035161

MARCO AURELIO LOUZINHA BETONI - SP345544

RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

INTERES. : ASSOC BRASILEIRA DA INDUSTRIA ELETRICA E ELETRONICA - "AMICUS CURIAE"

ADVOGADOS : DANIELLA ZAGARI GONÇALVES E OUTRO(S) - SP116343

CRISTIANE ROMANO FARHAT FERRAZ - DF001503A

JANAINA SANTOS CASTRO - DF046175

INTERES. : IDV - INSTITUTO PARA DESENVOLVIMENTO DO VAREJO - "AMICUS CURIAE"

ADVOGADOS : GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452

PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916

ARIANE COSTA GUIMARAES E OUTRO(S) - DF029766

MARCELO GUIMARÃES FRANCISCO - SP302659

PRICILA RODRIGUES GOMES - DF056284

ASSUNTO : DIREITO TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - COFINS

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : CARREFOUR COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA
AGRAVADO : COMERCIAL DE ALIMENTOS CARREFOUR LTDA
ADVOGADOS : LUIZ PAULO ROMANO E OUTRO(S) - DF014303
MARCELO MARQUES RONCAGLIA - SP156680
ANDRE TORRES DOS SANTOS E OUTRO(S) - DF035161
MARCO AURELIO LOUZINHA BETONI - SP345544

TERMO

A SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 16/04/2024 a 22/04/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques e Teodoro Silva Santos votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Afrânio Vilela.

Brasília, 23 de abril de 2024