



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1946442 - RS (2021/0245140-6)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
AGRAVANTE : **CONFIANÇA COMÉRCIO EXTERIOR LTDA**
ADVOGADOS : **NELSON ANTONIO REIS SIMAS JUNIOR - SC022332**
: **DOUGLAS HEIDRICH - SC032711**
AGRAVADO : **FAZENDA NACIONAL**

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. COFINS-IMPORTAÇÃO. ADICIONAL. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INEXISTÊNCIA.

1. A existência de fundamento constitucional autônomo não atacado por meio de recurso extraordinário enseja a aplicação do óbice de conhecimento do recurso especial estampado na Súmula 126 do STJ.
2. Hipótese em que acórdão recorrido também consignou fundamentação de índole constitucional, ao decidir pela incidência do adicional de Cofins-importação à hipótese dos autos.
3. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 26/04/2022 a 02/05/2022, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Regina Helena Costa e Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF-5ª Região) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Sérgio Kukina.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Benedito Gonçalves.

Brasília, 02 de maio de 2022.

Ministro GURGEL DE FARIA
Relator

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.946.442 - RS (2021/0245140-6)

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Trata-se de agravo interno manejado pela CONFIANÇA COMÉRCIO EXTERIOR LTDA. contra decisão de e-STJ fls. 425/426 em que conheci do agravo para não conhecer do recurso especial em razão da incidência da Súmula 126 do STJ.

Em suas razões a parte recorrente alega a não incidência da Súmula 126 do STJ. Defende "que o Recurso Especial interposto não pode ser inadmitido por ausência de interposição do recurso extraordinário, seja porque essa parcela constitucional do Acórdão é nula e seja porque o objeto da irresignação da agravante se limita a violação da legislação infraconstitucional invocada, que, no caso, é perfeitamente detectável" (e-STJ fls. 437).

A impugnação não foi apresentada (e-STJ fl. 447).

É o relatório.

Superior Tribunal de Justiça

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.946.442 - RS (2021/0245140-6)

RELATOR : MINISTRO GURGEL DE FARIA
AGRAVANTE : CONFIANÇA COMÉRCIO EXTERIOR LTDA
ADVOGADOS : NELSON ANTONIO REIS SIMAS JUNIOR - SC022332
DOUGLAS HEIDRICH - SC032711
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. COFINS-IMPORTAÇÃO. ADICIONAL. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INEXISTÊNCIA.

1. A existência de fundamento constitucional autônomo não atacado por meio de recurso extraordinário enseja a aplicação do óbice de conhecimento do recurso especial estampado na Súmula 126 do STJ.
2. Hipótese em que acórdão recorrido também consignou fundamentação de índole constitucional, ao decidir pela incidência do adicional de Cofins-importação à hipótese dos autos.
3. Agravo interno desprovido.

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Verifico que os argumentos ora deduzidos não convencem.

Não resta dúvida de que o acórdão recorrido consignou também fundamentação de índole constitucional ao decidir pela incidência do adicional da Cofins-Importação à hipótese dos autos.

Confira-se (e-STJ fl. 318 e seguintes):

[...]

2. Mérito

2.1 Fundamento de validade da COFINS-Importação

A COFINS-Importação encontra fundamento de validade no art. 195, IV, da Constituição, não lhe sendo aplicável o disposto em seu § 9º, o qual se refere às contribuições do inc. I do referido art. 195.

2.2 Alíquota da COFINS-Importação e Adicional de alíquota - Cronologia legislativa

A alíquota da COFINS-Importação, na hipótese da entrada de bens estrangeiros no território nacional, era de 7,6%, nos termos do art. 8º, I, "b", da Lei 10.865/04.

A MP 612/13, convertida na Lei 12.844/2013, inseriu o § 21 no art. 8º da Lei nº 10.865/2004, acrescentando um ponto percentual na alíquota da COFINS-Importação de determinados produtos classificados na TIPI e relacionados no Anexo I da Lei 12.546/11.

O adicional de 1% da Cofins-Importação encontra previsão legal, portanto, no artigo 8º, § 21, da Lei nº 10.865/04, nos seguintes termos:

"§ 21. As alíquotas da Cofins-Importação de que trata este artigo ficam acrescidas de um ponto percentual na hipótese de importação dos bens classificados na Tipi, aprovada pelo Decreto nº 7.660, de 23 de dezembro de 2011, relacionados no Anexo I da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011. (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)" Contudo, o artigo 2º, inciso I, da Medida Provisória nº 774/2017, revogou expressamente o disposto no parágrafo 21 do artigo 8º da Lei nº 10.865/2004, eliminando a exigibilidade do referido acréscimo a partir de 01/07/2017.

Posteriormente, e antes do decurso do prazo previsto no artigo 62, § 3º, da Constituição Federal, a MP nº 774/17 foi integralmente revogada pela MP nº 794/2017.

E, por fim, em 30 de maio de 2018, foi editada a Lei nº 13.670/2018, que instituiu uma série de modificações nos setores econômicos aptos a optar pelo regime da desoneração da folha de pagamento e na lista dos bens sujeitos ao adicional de 1% da COFINS-Importação.

2.3 Violação ao princípio da legalidade - art. 150, I, da CF

O acréscimo de um ponto percentual na alíquota da COFINS- Importação é um mero adicional à alíquota já existente, não havendo interferência alguma na materialidade da incidência, que continua sendo a importação de produtos ou serviços.

Não se trata, portanto, de nova contribuição de competência residual da União, a exigir que o adicional à alíquota fosse implementado por lei complementar.

2.4 Extrafiscalidade do adicional

A circunstância de a Lei 12.546/11 ter instituído o REINTEGRA e incluído o § 21 no art. 8º da Lei 10.865/04, depois alterado pela Lei 12.844/13, em nada afeta a legitimidade do adicional da incidência tributária na importação.

2.4. Julgamento do RE 1.178.310/PR - Repercussão Geral - Tema 1.047

Por fim, é de ser observado que o Supremo Tribunal Federal (STF) reconheceu a constitucionalidade do aumento em um ponto percentual da alíquota Cofins-Importação incidente sobre bens classificados na Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados (Tipi). A Corte também assentou que a vedação ao aproveitamento do crédito oriundo do adicional de alíquota não ofende o princípio da não-cumulatividade tributária.

Foram fixadas pelo Plenário as seguintes teses de repercussão geral:

"I- É constitucional o adicional de alíquota da Cofins-Importação previsto no § 21 do artigo 8º da Lei nº 10.865/2004.

II- A vedação ao aproveitamento do crédito oriundo do adicional de alíquota, prevista no artigo 15, § 1º-A, da Lei nº 10.865/2004, com a redação dada pela Lei 13.137/2015, respeita o princípio constitucional da não cumulatividade".

[...]

A exigibilidade do adicional à Cofins-Importação, portanto, bem como a vedação ao aproveitamento do respectivo adicional não mais comportam discussão.

2.5. Das alegações de revogação do § 21 do art. 8º da Lei n. 10.865/04 e da vedação de repristinação da norma

Alegam as Impetrantes que o adicional de alíquota de 1% da COFINS-Importação foi revogado pela MP 774/2017 e não foi reinstituído expressamente pela MP 794/2017, sendo vedada a repristinação, nos termos do art. 2º, § 3º, da LINDB, verbis:

Art. 2º Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

§ 3º Salvo disposição em contrário, a lei revogada não se restaura por ter a lei revogadora perdido a vigência.

Com efeito, a Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, foi revogada pela Medida Provisória nº 794, de 09 de agosto de 2017 (art. 1º, III), uma vez que não foi convertida em lei pelo Congresso Nacional no prazo do § 3º do art. 62 da Constituição Federal, na redação da Emenda Constitucional nº 32, de 2001.

Portanto, é de se considerar que a alíquota adicional, então prevista no § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 2004, não chegou a ser revogada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017.

No âmbito desta Corte, registra-se precedentes (v.g., 5002390- 80.2018.4.04.7208; 5003326-71.2019.4.04.7208) no sentido de que a hipótese de revogação de medida provisória ainda não convertida em lei por outra medida provisória difere substancialmente do caso de lei revogar lei anterior e, por conta disso, não se submete à disciplina específica da repristinação, uma vez que não se verificaria propriamente a situação prevista no §3º do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei nº 4.657, de 1942), segundo o qual a lei revogada não se restaura por ter a lei revogadora perdido a vigência.

Nesse contexto, não há falar em repristinação, pela Medida Provisória nº 794, de 09 de agosto de 2017, mas, sim, em mera não produção de efeitos (aí incluído o efeito de revogar o alíquota adicional da COFINS- importação, prevista no art. 8º, § 21, da Lei nº 10.865, de 2004) da Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017.

[...]

Logo, é improcedente o pedido de que seja afastada a cobrança da alíquota adicional da COFINS-importação, prevista no art. 8º, § 21, da Lei nº 10.865, de 2004, a contar da sua revogação pela Medida Provisória nº 774, de 2017.

2.6 Da anterioridade nonagesimal

Estabelecidas as premissas de que as Medidas Provisórias 774 e 794 limitaram-se à irradiação de efeitos temporários, sem revogação da norma originária instituidora do tributo, impõe-se a análise da necessidade de observância do princípio da anterioridade nonagesimal em face do restabelecimento da eficácia do § 21 do artigo 8º da Lei nº 10.865/04.

Veja-se a redação do art. 150, III, "c", e do art. 195, § 6º, da Constituição Federal:

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

(...) III - cobrar tributos:

(...) c) antes de decorridos noventa dias da data em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou, observado o disposto na alínea b; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003) Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

§ 6º As contribuições sociais de que trata este artigo só poderão ser exigidas após decorridos noventa dias da data da publicação da lei que as houver instituído ou modificado, não se lhes aplicando o disposto no art. 150, III, "b".

Embora a supressão da alíquota adicional da COFINS-importação ainda não fosse definitivo, porque dependia de conversão em lei (Constituição Federal, artigo 62, § 3º), é certo que os contribuintes foram imediatamente afetados com o retorno da cobrança do adicional da contribuição, por força da edição da Medida Provisória nº 794/2017, o que significa dizer que houve aumento de tributo sem observância da anterioridade nonagesimal (Constituição Federal, art. 150, III, c).

Ainda que a Medida Provisória nº 774/17 não tenha sido convertida em lei, é de ser observado que, ao entrar em vigor, imediatamente sustou a aplicação do disposto no artigo 8º, § 21, da Lei nº 10.865/2004 e, por conseguinte, ao ser revogada, fez com que voltasse a ser exigido tributo cujo pagamento fora cessado.

Ao revogar a MP nº 774/2017, a MP nº 794/2017 restabeleceu, ainda que indiretamente, a cobrança do adicional de 1% da Cofins-Importação, e o fez de forma imediata, claramente suprimindo a garantia individual do contribuinte relativa à anterioridade nonagesimal.

Trata-se de garantia constitucional intangível, corolário do princípio da não surpresa, que confere segurança jurídica às relações jurídico-tributárias entre cidadão-contribuinte e Estado, não estando, ainda, entre as exceções arroladas na Constituição Federal (artigo 148, inciso I; artigo 153, incisos I e II; artigo 153, inciso III; artigo 153, inciso V; artigo 154, inciso II; artigo 155, inciso III e artigo 156, inciso), razão pela qual deve ser observada.

[...]

Assim, a impetrante tem o direito de ver afastada a cobrança da alíquota adicional da COFINS-importação, prevista no art. 8º, § 21, da Lei nº 10.865, de 2004, no período de 90 dias a contar da publicação da Medida Provisória nº 794, de 2017 (09 de agosto a 08 de novembro de 2017), em observância ao princípio da anterioridade nonagesimal. (Grifos acrescidos).

Ocorre que o recorrente deixou de apresentar recurso extraordinário apto a combater a referida fundamentação constitucional autônoma, o que faz atrair o óbice de conhecimento do recurso especial estampado na Súmula 126 do STJ.

Acresço, por oportuno, que o argumento da ora recorrente de que o acórdão recorrido seria nulo por se *extra petita* quando à parte constitucional da sua fundamentação não foi objeto de insurgência nas razões do recurso especial, configurando inovação recursal, insuscetível de exame no âmbito de agravo interno.

Deixo de aplicar a multa prevista no § 4º do art. 1.021 do CPC/2015, tendo em vista que o mero inconformismo com a decisão agravada não enseja a necessária imposição da sanção, quando não configurada a manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso, por decisão unânime do Colegiado, como no caso em análise.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo interno.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

**AgInt no AREsp 1.946.442 / RS
PROCESSO ELETRÔNICO**

Número Registro: 2021/0245140-6

Número de Origem:
50076682820194047208

Sessão Virtual de 26/04/2022 a 02/05/2022

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro GURGEL DE FARIA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro BENEDITO GONÇALVES

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : CONFIANÇA COMÉRCIO EXTERIOR LTDA

ADVOGADOS : NELSON ANTONIO REIS SIMAS JUNIOR - SC022332
DOUGLAS HEIDRICH - SC032711

AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO : DIREITO TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - COFINS -
IMPORTAÇÃO

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : CONFIANÇA COMÉRCIO EXTERIOR LTDA

ADVOGADOS : NELSON ANTONIO REIS SIMAS JUNIOR - SC022332
DOUGLAS HEIDRICH - SC032711

AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

TERMO

A PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 26/04/2022 a 02/05/2022, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Regina Helena Costa e Manoel Erhardt (Desembargador convocado do TRF-5ª Região) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Sérgio Kukina.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Benedito Gonçalves.

Brasília, 03 de maio de 2022