SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2023930 - SC (2021/0352220-2)

RELATOR	**:**	**MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
AGRAVANTE	:	FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO	:	VALPARAISO INDUSTRIA E COMERCIO DE CONFECCOES EIRELI
OUTRO NOME	:	VALPARAÍSO INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA
ADVOGADO	:	MACSOEL BRUSTOLIN - SC020527A

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. CRÉDITO PRESUMIDO DE ICMS. BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. EXCLUSÃO. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO VIOLAÇÃO. APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ART. 1.021, § 4º, DO CPC. DESCABIMENTO.

1. Os créditos presumidos do ICMS não integram a base de cálculo do IRPJ e da CSLL, porquanto entendimento contrário sufragaria a possibilidade de a União retirar, por via oblíqua, o incentivo fiscal que o Estado-membro, no exercício de sua legítima competência tributária, outorgou. Precedente: **EREsp 1.517.492/PR**, Rel. p/ Acórdão Ministra Regina Helena Costa, Primeira Seção, DJe 1º/2/2018.

2. Não há falar em ofensa à cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF) e ao enunciado 10 da Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal quando não haja declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais tidos por violados, tampouco afastamento destes, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável ao caso, com base na jurisprudência desta Corte. Precedentes.

3. Segundo a orientação desta Corte Superior, descabe a imposição da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil, em razão do mero não conhecimento ou desprovimento do agravo interno, em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso. Precedentes.

Documento eletrônico VDA33649383 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SÉRGIO LUIZ KUKINA Assinado em: 30/08/2022 20:34:38
Código de Controle do Documento: 3efcc4cc-f318-484e-bec0-34a9a86b2900

4. Agravo interno não provido.

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 23/08/2022 a 29/08/2022, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Benedito Gonçalves.

Brasília, 29 de agosto de 2022.

Sérgio Kukina
Relator

Documento eletrônico VDA33649383 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SÉRGIO LUIZ KUKINA Assinado em: 30/08/2022 20:34:38
Código de Controle do Documento: 3efcc4cc-f318-484e-bec0-34a9a86b2900

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2023930 - SC (2021/0352220-2)

RELATOR	**:**	**MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
AGRAVANTE	:	FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO	:	VALPARAISO INDUSTRIA E COMERCIO DE CONFECCOES EIRELI
OUTRO NOME	:	VALPARAÍSO INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA
ADVOGADO	:	MACSOEL BRUSTOLIN - SC020527A

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. CRÉDITO PRESUMIDO DE ICMS. BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. EXCLUSÃO. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO VIOLAÇÃO. APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ART. 1.021, § 4º, DO CPC. DESCABIMENTO.

1. Os créditos presumidos do ICMS não integram a base de cálculo do IRPJ e da CSLL, porquanto entendimento contrário sufragaria a possibilidade de a União retirar, por via oblíqua, o incentivo fiscal que o Estado-membro, no exercício de sua legítima competência tributária, outorgou. Precedente: **EREsp 1.517.492/PR**, Rel. p/ Acórdão Ministra Regina Helena Costa, Primeira Seção, DJe 1º/2/2018.

2. Não há falar em ofensa à cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF) e ao enunciado 10 da Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal quando não haja declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais tidos por violados, tampouco afastamento destes, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável ao caso, com base na jurisprudência desta Corte. Precedentes.

3. Segundo a orientação desta Corte Superior, descabe a imposição da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil, em razão do mero não conhecimento ou desprovimento do agravo interno, em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso. Precedentes.

4. Agravo interno não provido.

Documento eletrônico VDA33465940 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SÉRGIO LUIZ KUKINA Assinado em: 18/08/2022 21:21:41
Código de Controle do Documento: 08267897-1c6c-4d1c-a7e5-de11b338182d

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO SÉRGIO KUKINA: Trata-se de agravo interno manejado pela **Fazenda Nacional** contra decisão de fls. 313/322, que negou provimento ao seu agravo, com base no entendimento do STJ no sentido da ilegalidade da inclusão dos valores recebidos de crédito presumido de ICMS na base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

Sustenta a agravante, em resumo, que: (I) "o princípio federativo não deixa de vigorar no Brasil na hipótese do ente central, a União Federal, tributar pela via do IRPJ e da CSLL as subvenções de custeio outorgadas pelos Estados-membros, haja vista a competência tributária prevista no art. 153, III, e no art. 195, I, c, da CF/88" (fl. 332); e (II) "o acórdão do Superior Tribunal de Justiça proferido no EREsp 1.517.492/PR. abraçado pela decisão monocrática ora recorrida, enquanto órgão fracionário, afastou a incidência das determinações legais (artigo 30 da Lei n° 12.973/14) que impõe condições para reconhecimento dos créditos presumidos de ICMS como subvenções de investimentos, sem declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público, em patente violação ao artigo 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante n° 10 do Supremo Tribunal Federal" (fl. 336).

Requer a reconsideração da decisão agravada ou a submissão da insurgência ao órgão colegiado.

Aberta vista à parte agravada, a parte contribuinte apresentou impugnação às fls. 346/354, postulando o desacolhimento do recurso.

É O RELATÓRIO.

VOTO

O SENHOR MINISTRO SÉRGIO KUKINA: A irresignação não merece acolhimento, tendo em conta que a parte agravante não logrou desenvolver argumentação apta a desconstituir os fundamentos adotados pela decisão recorrida, que ora submeto ao Colegiado para serem confirmados:

> *Trata-se de agravo manejado pela Fazenda Nacional, em face de decisão denegatória de recurso especial interposto com base no art. 105, III, a, da CF, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado (fl. 162):*
>
> > *TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IRPJ. CSLL. CRÉDITO PRESUMIDO DE ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. DESCABIMENTO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.*
> >
> > *1. Os créditos presumidos de ICMS não configuram acréscimo patrimonial da empresa, mas, ao revés, consubstanciam-se em benefício fiscal concedido pelo Estado no intuito de fomentar a economia, em nada se equiparando ou confundindo com lucro ou renda, base de cálculo do*

Documento eletrônico VDA33465940 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SÉRGIO LUIZ KUKINA Assinado em: 18/08/2022 21:21:41
Código de Controle do Documento: 08267897-1c6c-4d1c-a7e5-de11b338182d

IRPJ e da CSLL. Precedentes desta Corte e do STJ, inclusive quando se tratar de lucro presumido.

2. Reconhecida a ocorrência de indébito tributário, faz jus a parte autora à compensação dos tributos recolhidos a maior, condicionada ao trânsito em julgado da presente decisão judicial (art. 170-A do CTN), nos termos do art. 7º da Lei n.º 9.430/1996. A compensação de indébitos tributários em geral deverá ocorrer(a) por iniciativa do contribuinte, (b) entre quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, (c) mediante entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

3. No que toca à compensação das contribuições previdenciárias, contribuições instituídas a título de substituição de contribuição previdenciária

e contribuições sociais devidas a terceiros, devem ser observadas as restrições do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018,conforme regulamentação da Secretaria da Receita Federal do Brasil (§ 2º).

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fls. 199/210).

Nas razões do recurso especial, a parte agravante aponta ofensa aos arts. 489, §1º, 1.022, II, e parágrafo único, do CPC, 25, II, e 29, II, da Lei 9.430/96. Alega, em síntese, que: (I) apesar da oposição de embargos de declaração, o Tribunal de origem se manteve omisso quanto a questões relevantes ao deslinde da controvérsia; e (II) "não existe previsão legal que sejam afastadas da base de cálculo do IRPJ e CSLL os valores dos créditos presumidos do ICMS. Tais valores são considerados subvenção e devem compor a base de cálculo como DEMAIS RECEITAS, receita diferente da receita bruta" (fl. 226).

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do agravo (fls. 302/311).

É O RELATÓRIO. SEGUE A FUNDAMENTAÇÃO.

Verifica-se, inicialmente, não ter ocorrido ofensa aos arts. 489, § 1º, e 1.022, II, do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas e apreciou integralmente a controvérsia posta nos autos; não se pode, ademais, confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

Passo seguinte, acerca da possibilidade de inclusão do incentivo fiscal de redução da base de cálculo do ICMS, da base de cálculo da CSLL e do IRPJ, assim se manifestou a Corte de origem, por ocasião do julgamento da apelação (fls.165/168):

Há tempo, acerca de tal matéria, vinha sendo adotado no âmbito deste Regional entendimento no sentido de que os créditos presumidos de ICMS, na condição de benefícios fiscais que são, não constituem renda, lucro ou acréscimo patrimonial, razão pela qual não devem integrar a base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

[...]

Saliento que tal orientação vem sendo aplicada pelo STJ inclusive quando o contribuinte é optante pelo regime de apuração do lucro presumido em relação ao IRPJ e à CSLL, in verbis:.

[...]

No que tange às inovações legislativas da Lei Complementar n. 160/2017, mesmo após seu advento, o Superior Tribunal de Justiça expressamente considerando-as, reiterou o entendimento pela exclusão incondicionada dos créditos presumidos de ICMS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, não fazendo, a este respeito, qualquer tipo de limitação.

Com efeito, a Primeira Seção deste STJ, na sessão de 8 de novembro de 2017, ao julgar o EREsp 1.517.492/PR, concluiu pela <u>ilegalidade</u> da inclusão dos valores recebidos de crédito presumido de ICMS na base de cálculo do IRPJ e da CSLL. Confira-se, a propósito, a ementa do julgado:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ICMS. CRÉDITOS PRESUMIDOS CONCEDIDOS A TÍTULO DE INCENTIVO FISCAL. INCLUSÃO NAS BASES DE

Documento eletrônico VDA33465940 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SÉRGIO LUIZ KUKINA Assinado em: 18/08/2022 21:21:41
Código de Controle do Documento: 08267897-1c6c-4d1c-a7e5-de11b338182d

CÁLCULO DO IMPOSTO SOBRE A RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. INVIABILIDADE. PRETENSÃO FUNDADA EM ATOS INFRALEGAIS. INTERFERÊNCIA DA UNIÃO NA POLÍTICA FISCAL ADOTADA POR ESTADO-MEMBRO. OFENSA AO PRINCÍPIO FEDERATIVO E À SEGURANÇA JURÍDICA. BASE DE CÁLCULO. OBSERVÂNCIA DOS ELEMENTOS QUE LHES SÃO PRÓPRIOS. RELEVÂNCIA DE ESTÍMULO FISCAL OUTORGADO POR ENTE DA FEDERAÇÃO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO FEDERATIVO. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE ASSENTADA EM REPERCUSSÃO GERAL PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 574.706/PR). AXIOLOGIA DA RATIO DECIDENDI APLICÁVEL À ESPÉCIE. CRÉDITOS PRESUMIDOS. PRETENSÃO DE CARACTERIZAÇÃO COMO RENDA OU LUCRO. IMPOSSIBILIDADE.

I - Controverte-se acerca da possibilidade de inclusão de crédito presumido de ICMS nas bases de cálculo do IRPJ e da CSLL.

II - O dissenso entre os acórdãos paradigma e o embargado repousa no fato de que o primeiro manifesta o entendimento de que o incentivo fiscal, por implicar redução da carga tributária, acarreta, indiretamente, aumento do lucro da empresa, insígnia essa passível de tributação pelo IRPJ e pela CSLL; já o segundo considera que o estímulo outorgado constitui incentivo fiscal, cujos valores auferidos não podem se expor à incidência do IRPJ e da CSLL, em virtude da vedação aos entes federativos de instituir impostos sobre patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros.

III - Ao considerar tal crédito como lucro, o entendimento manifestado pelo acórdão paradigma, da 2ª Turma, sufraga, em última análise, a possibilidade de a União retirar, por via oblíqua, o incentivo fiscal que o Estado-membro, no exercício de sua competência tributária, outorgou.

IV - Tal entendimento leva ao esvaziamento ou redução do incentivo fiscal legitimamente outorgado pelo ente federativo, em especial porque fundamentado exclusivamente em atos infralegais, consoante declinado pela própria autoridade coatora nas informações prestadas.

V - O modelo federativo por nós adotado abraça a concepção segundo a qual a distribuição das competências tributárias decorre dessa forma de organização estatal e por ela é condicionada.

VI - Em sua formulação fiscal, revela-se o princípio federativo um autêntico sobre princípio regulador da repartição de competências tributárias e, por isso mesmo, elemento informador primário na solução de conflitos nas relações entre a União e os demais entes federados.

VII - A Constituição da República atribuiu aos Estados-membros e ao Distrito Federal a competência para instituir o ICMS - e, por consequência, outorgar isenções, benefícios e incentivos fiscais, atendidos os pressupostos de lei complementar.

VIII - A concessão de incentivo por ente federado, observados os requisitos legais, configura instrumento legítimo de política fiscal para materialização da autonomia consagrada pelo modelo federativo. Embora represente renúncia a parcela da arrecadação, pretende-se, dessa forma, facilitar o atendimento a um plexo de interesses estratégicos para a unidade federativa, associados às prioridades e às necessidades locais coletivas.

IX - A tributação pela União de valores correspondentes a incentivo fiscal estimula competição indireta com o Estado-membro, em desapreço à cooperação e à igualdade, pedras de toque da Federação.

X - O juízo de validade quanto ao exercício da competência tributária há de ser implementado em comunhão com os objetivos da Federação, insculpidos no art. 3º da Constituição da República, dentre os quais se destaca a redução das desigualdades sociais e regionais (inciso III), finalidade da desoneração em tela, ao permitir o barateamento de itens alimentícios de primeira necessidade e dos seus ingredientes, reverenciando o princípio da dignidade da pessoa humana, fundamento

Documento eletrônico VDA33465940 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SÉRGIO LUIZ KUKINA Assinado em: 18/08/2022 21:21:41
Código de Controle do Documento: 08267897-1c6c-4d1c-a7e5-de11b338182d

maior da República Federativa brasileira (art. 1º, III, C.R.).

XI - Não está em xeque a competência da União para tributar a renda ou o lucro, mas, sim, a irradiação de efeitos indesejados do seu exercício sobre a autonomia da atividade tributante de pessoa política diversa, em desarmonia com valores éticos-constitucionais inerentes à organicidade do princípio federativo, e em atrito com o princípio da subsidiariedade, que reveste e protege a autonomia dos entes federados.

XII - O abalo na credibilidade e na crença no programa estatal proposto pelo Estado-membro acarreta desdobramentos deletérios no campo da segurança jurídica, os quais não podem ser desprezados, porquanto, se o propósito da norma consiste em descomprimir um segmento empresarial de determinada imposição fiscal, é inegável que o ressurgimento do encargo, ainda que sob outro figurino, resultará no repasse dos custos adicionais às mercadorias, tornando inócua, ou quase, a finalidade colimada pelos preceito legais, aumentando o preço final dos produtos que especifica, integrantes da cesta básica nacional.

XIII - A base de cálculo do tributo haverá sempre de guardar pertinência com aquilo que pretende medir, não podendo conter aspectos estranhos, é dizer, absolutamente impertinentes à própria materialidade contida na hipótese de incidência.

XIV - Nos termos do art. 4º da Lei n. 11.945/09, a própria União reconheceu a importância da concessão de incentivo fiscal pelos Estados-membros e Municípios, prestigiando essa iniciativa precisamente com a isenção do IRPJ e da CSLL sobre as receitas decorrentes de valores em espécie pagos ou creditados por esses entes a título de ICMS e ISSQN, no âmbito de programas de outorga de crédito voltados ao estímulo à solicitação de documento fiscal na aquisição de mercadorias e serviços.

XV - O STF, ao julgar, em regime de repercussão geral, o RE n. 574.706/PR, assentou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob o entendimento segundo o qual o valor de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. Axiologia da ratio decidendi que afasta, com ainda mais razão, a pretensão de caracterização, como renda ou lucro, de créditos presumidos outorgados no contexto de incentivo fiscal.

XVI - Embargos de Divergência desprovidos.

(EREsp 1.517.492/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/11/2017, DJe 01/02/2018)

Nesse sentido, também, o recente julgado da Primeira Seção:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. CRÉDITOS DO REINTEGRA. INCIDÊNCIA DE IRPJ E DA CSLL. DIVERGÊNCIA. DEMONSTRAÇÃO. AUSÊNCIA. ICMS. CRÉDITOS PRESUMIDOS CONCEDIDOS A TÍTULO DE INCENTIVO FISCAL. INCLUSÃO NAS BASES DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. INVIABILIDADE. TRIBUTAÇÃO FUNDADA EM ATOS INFRALEGAIS. INTERFERÊNCIA DA UNIÃO NA POLÍTICA FISCAL ADOTADA POR ESTADO-MEMBRO. OFENSA AO PRINCÍPIO FEDERATIVO E À SEGURANÇA JURÍDICA. BASE IMPONÍVEL. OBSERVÂNCIA DOS ELEMENTOS QUE LHES SÃO PRÓPRIOS. RELEVÂNCIA DE ESTÍMULO FISCAL OUTORGADO POR ENTE DA FEDERAÇÃO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO FEDERATIVO. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE ASSENTADA EM REPERCUSSÃO GERAL PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 574.706/PR). AXIOLOGIA DA RATIO DECIDENDI APLICÁVEL À ESPÉCIE. CRÉDITOS PRESUMIDOS. PRETENSÃO DE CARACTERIZAÇÃO COMO RENDA OU LUCRO. IMPOSSIBILIDADE. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO COM O MISTER DE CONFORMAR O ACÓRDÃO EMBARGADO À TESE JÁ FIXADA E CONSOLIDADA DESTE STJ.

Documento eletrônico VDA33465940 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SÉRGIO LUIZ KUKINA Assinado em: 18/08/2022 21:21:41
Código de Controle do Documento: 08267897-1c6c-4d1c-a7e5-de11b338182d

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. Aplica-se, in casu, o Código de Processo Civil de 1973.

II - Para a admissão dos embargos de divergência, os acórdãos embargados e paradigmas devem possuir similitude fática e conclusões jurídicas discrepantes, nos termos dos arts. 255 e 266 do RISTJ. É assente o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, para se comprovar a divergência jurisprudencial, impõe-se que os acórdãos confrontados tenham apreciado matéria idêntica à dos autos, à luz da mesma legislação federal, dando-lhes, porém, soluções distintas.

III - Ausente a integral similitude fática entre os acórdãos embargado e paradigma, porquanto esse último cinge-se à apreciação da inclusão do crédito presumido de ICMS na base de cálculo do IRPJ e da CSLL, silenciando quanto ao montante concernente ao REINTEGRA.

IV - A discussão cognoscível cinge-se à exclusão de crédito presumido do ICMS das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, tema já pacificado por esta Seção na apreciação do EREsp n. 1.517.492/PR, de minha relatoria para o acórdão, julgado em 08.11.2017, DJe 01.02.2018, e reafirmado por tal órgão jurisdicional, inclusive com referência expressa pela inaplicabilidade da cláusula de reserva de plenário no AgInt nos EDv nos EREsp n. 1.603.082/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 03.12.2019, DJe 05.12.2019.

V - O dissenso entre os acórdãos paradigma e o embargado repousa no fato de que o primeiro manifesta o entendimento de que o incentivo fiscal, por implicar redução da carga tributária, acarreta, indiretamente, aumento do lucro da empresa, insígnia essa passível de tributação pelo IRPJ e pela CSLL; já o segundo considera que o estímulo outorgado constitui incentivo fiscal, cujos valores auferidos não podem se expor à incidência do IRPJ e da CSLL, em virtude da vedação aos entes federativos de instituir impostos sobre patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros.

VI - Ao considerar tal crédito como lucro, o entendimento manifestado pelo acórdão paradigma, da 2ª Turma, sufraga, em última análise, a possibilidade de a União retirar, por via oblíqua, o incentivo fiscal que o Estado-membro, no exercício de sua competência tributária, outorgou.

VII - Tal orientação leva ao esvaziamento ou redução do incentivo fiscal legitimamente outorgado pelo ente federativo, em especial porque fundamentado exclusivamente em atos infralegais, consoante declinado pela própria autoridade coatora nas informações prestadas.

VIII - O modelo federativo abraça a concepção segundo a qual a distribuição das competências tributárias decorre dessa forma de organização estatal e por ela é condicionada.

IX - Em sua formulação fiscal, revela-se o princípio federativo um autêntico sobreprincípio regulador da repartição de competências tributárias e, por isso mesmo, elemento informador primário na solução de conflitos nas relações entre a União e os demais entes federados.

X - A Constituição da República atribuiu aos Estados-membros e ao Distrito Federal a competência para instituir o ICMS e, por consequência, outorgar isenções, benefícios e incentivos fiscais, atendidos os pressupostos de lei complementar.

XI - A concessão de incentivo por ente federado, observados os requisitos legais, configura instrumento legítimo de política fiscal para materialização da autonomia consagrada pelo modelo federativo.

Embora represente renúncia a parcela da arrecadação, pretende-se, dessa forma, facilitar o atendimento a um plexo de interesses estratégicos para a unidade federativa, associados às prioridades e às necessidades locais coletivas.

XII - A tributação pela União de valores correspondentes a incentivo fiscal estimula competição indireta com o Estado-membro, em desapreço à cooperação e à igualdade, pedras de toque da Federação.

XIII - O juízo de validade quanto ao exercício da competência tributária

Documento eletrônico VDA33465940 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SÉRGIO LUIZ KUKINA Assinado em: 18/08/2022 21:21:41
Código de Controle do Documento: 08267897-1c6c-4d1c-a7e5-de11b338182d

há de ser implementado em comunhão com os objetivos da Federação, insculpidos no art. 3º da Constituição da República, dentre os quais se destaca a redução das desigualdades sociais e regionais (inciso III), finalidade da desoneração em tela, ao permitir o barateamento de itens alimentícios de primeira necessidade e dos seus ingredientes, reverenciando o princípio da dignidade da pessoa humana, fundamento maior da República Federativa brasileira (art. 1º, III, CR).

XIV - Não está em xeque a competência da União para tributar a renda ou o lucro, mas, sim, a irradiação de efeitos indesejados do seu exercício sobre a autonomia da atividade tributante de pessoa política diversa, em desarmonia com valores éticos-constitucionais inerentes à organicidade do princípio federativo, e em atrito com o princípio da subsidiariedade, que reveste e protege a autonomia dos entes federados.

XV - O abalo na credibilidade e na crença no programa estatal proposto pelo Estado-membro acarreta desdobramentos deletérios no campo da segurança jurídica, os quais não podem ser desprezados, porquanto, se o propósito da norma consiste em descomprimir um segmento empresarial de determinada imposição fiscal, é inegável que o ressurgimento do encargo, sob outro figurino, resultará no repasse dos custos adicionais às mercadorias, tornando inócua, ou quase, a finalidade colimada pelos preceitos legais, aumentando o preço final dos produtos especificados.

XVI - A base de cálculo do tributo haverá sempre de guardar pertinência com aquilo que pretende medir, não podendo conter aspectos absolutamente impertinentes à própria materialidade contida na hipótese de incidência.

XVII - Nos termos do art. 4º da Lei n. 11.945/2009, a própria União reconheceu a importância da concessão de incentivo fiscal pelos Estados-membros e Municípios, prestigiando essa iniciativa precisamente com a isenção do IRPJ e da CSLL sobre as receitas decorrentes de valores, em espécie, pagos ou creditados por esses entes a título de ICMS e ISSQN, no âmbito de programas de outorga de crédito voltados ao estímulo à solicitação de documento fiscal na aquisição de mercadorias e serviços.

XVIII - O STF, ao julgar, em regime de repercussão geral, o RE n. 574.706/PR, assentou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob o entendimento de que o valor de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. Axiologia da ratio decidendi que afasta, com ainda mais razão, a pretensão de caracterização, como renda ou lucro, de créditos presumidos outorgados no contexto de incentivo fiscal.

XIX - O crédito presumido de ICMS, a par de não se incorporar ao patrimônio da contribuinte, não constitui lucro, base imponível do IRPJ e da CSLL.

XX - Recurso que cumpre o singelo mister de conformar o acórdão embargado à tese já fixada e consolidada deste Superior Tribunal de Justiça (EREsp n. 1.517.492/PR).

XXI - Embargos de Divergência conhecidos em parte e, nessa extensão, providos.

(EREsp 1.443.771/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/04/2021, DJe 28/04/2021) (grifou-se).

Nessa mesma linha interpretativa, esta Corte tem firmado, reiteradamente, que o enquadramento do incentivo fiscal estadual como subvenção para investimento, promovido pela alteração do art. 30 da Lei n º 12.973/2014, com a entrada em vigor da Lei Complementar n. 160/2017, é incapaz de infirmar o entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a tributação federal do crédito presumido de ICMS representa violação do princípio federativo. A propósito, dentre muitos, confiram-se:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CRÉDITO PRESUMIDO DE ICMS. INCLUSÃO. BASES DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL.

Documento eletrônico VDA33465940 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SÉRGIO LUIZ KUKINA Assinado em: 18/08/2022 21:21:41
Código de Controle do Documento: 08267897-1c6c-4d1c-a7e5-de11b338182d

IMPOSSIBILIDADE. SUPERVENIÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR N. 160/2017. INAPLICABILIDADE.
1. A Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento dos EREsp 1.517.492/PR, pacificou o entendimento da não inclusão do crédito presumido de ICMS nas bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, ao fundamento de que a incidência de tributo federal sobre o incentivo fiscal de ICMS ofenderia o princípio federativo.
2. A superveniência da Lei Complementar n. 160/2017, que promoveu alteração no art. 30 da Lei n. 12.973/2014, e passou a enquadrar o incentivo fiscal estadual como subvenção para investimento, não tem o condão de alterar o entendimento desta Corte de que a tributação federal do crédito presumido de ICMS representa violação do princípio federativo.
(omissis)
(AgInt nos EREsp 1.528.697/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 29/6/2021, DJe 12/8/2021) (grifou-se).

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRÉDITO PRESUMIDO DE ICMS. EXCLUSÃO DAS BASES DE CÁCULO DO IRPJ E DA CSLL. IRRELEVÂNCIA DA CLASSIFICAÇÃO DOS CRÉDITOS PRESUMIDOS DE ICMS. LEI COMPLEMENTAR 160/2017. AGRAVO DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Esta Corte Superior de Justiça, no julgamento dos EREsp 1.517.492/PR, da relatoria da eminente Ministra REGINA HELENA COSTA, DJe 1º.2.2018, pacificou o entendimento sobre a questão jurídica posta nos autos e decidiu ser incabível a inclusão do crédito presumido de ICMS nas bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, sob pena de ofensa ao princípio federativo por intromissão da União em política fiscal dos Estados-Membros.
2. No que diz respeito à entrada em vigor da LC 160/2017, que alterou o disposto no art. 30 da Lei 12.973/2014, o STJ já se manifestou no sentido de que a superveniência da Lei Complementar n. 160/2017, que promoveu alteração no art. 30 da Lei n. 12.973/2014, e passou a enquadrar o incentivo fiscal estadual como subvenção para investimento, não tem o condão de alterar o entendimento desta Corte de que a tributação federal do crédito presumido de ICMS representa violação do princípio federativo (AgInt nos EREsp 1528697/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 29/06/2021, DJe 12/08/2021).
3. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL não provido.
(AgInt no AREsp 1.856.370/RS, Rel. Ministro MANOEL ERHARDT (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF5), PRIMEIRA TURMA, julgado em 4/10/2021, DJe 7/10/2021)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 3 DO STJ. CRÉDITOS PRESUMIDOS DE ICMS. EXCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO IRPJ/CSSL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. ART. 30 DA LEI N. 12.973/2014, ALTERADA PELA LC N. 160/2017. CLASSIFICAÇÃO COMO "SUBVENÇÃO PARA CUSTEIO" OU "SUBVENÇÃO PARA INVESTIMENTO". IRRELEVÂNCIA. ENTENDIMENTO DO STJ QUE SE MANTÉM: TRIBUTAÇÃO FEDERAL DO CRÉDITO PRESUMIDO DE ICMS REPRESENTA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO FEDERATIVO. PRECEDENTES. ANÁLISE HERMENÊUTICA. COERÊNCIA DO ORDENAMENTO JURÍDICO. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO.
AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO.
1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento dos EREsp n. 1.517.492/PR, consolidou entendimento no sentido de que é incabível a inclusão do crédito presumido de ICMS nas bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, sob pena de ofensa ao princípio federativo por intromissão da União em

Documento eletrônico VDA33465940 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SÉRGIO LUIZ KUKINA Assinado em: 18/08/2022 21:21:41
Código de Controle do Documento: 08267897-1c6c-4d1c-a7e5-de11b338182d

política fiscal dos Estados-Membros.
2. Nessa linha intelectiva, a Primeira Seção firmou que o enquadramento do incentivo fiscal estadual como subvenção para investimento, promovido pela alteração do art. 30 da Lei n. 12.973/2014, com a entrada em vigor da Lei Complementar n. 160/2017, é incapaz de infirmar o entendimento consolidado nesta Corte Superior no sentido de que a tributação federal do crédito presumido de ICMS representa violação do princípio federativo. Confiram-se: AgInt no AREsp 1.856.370/RS, Rel. Ministro Manoel Erhardt (Desembargador convocado do Tribunal Regional Federal 5ª Região), Primeira Turma, DJe 7/10/2021; AgInt nos EREsp 1.462.237/SC, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Seção, DJe 21/03/2019; AgInt nos EAREsp 623.967/PR, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Primeira Seção, DJe 19/6/2019.
3. A hermenêutica é imanente ao ato de julgar, de tal sorte que a extração de dado sentido da lei, que não aquele expresso de forma literal, não equivale à declaração de inconstitucionalidade, se harmônico com o conjunto das normas jurídicas pertinentes à matéria, assegurando a coerência do ordenamento jurídico - aspecto basilar para a efetividade do princípio da segurança jurídica. Como bem ponderado pelo Ministro Castro Meira, "a interpretação extensiva e sistemática da norma infraconstitucional em nada se identifica com a declaração de inconstitucionalidade ou com o afastamento de sua incidência" (AgRg no Ag 1.424.283/PA, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 5/3/2012).
4. "Consoante a jurisprudência do STJ, considerando que não houve declaração de inconstitucionalidade do dispositivo legal suscitado, tampouco o afastamento deste, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável à espécie, não há que se falar em violação à cláusula de reserva de plenário prevista no art. 97 da Constituição Federal e muito menos à Súmula Vinculante 10 do STF.
Nesse sentido: AgRg no AREsp 347.337/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 21/11/2013" (AgInt no AREsp 1.806.474/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 23/9/2021).
5. Agravo interno não provido.
(AgInt no REsp 1.920.675/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 29/11/2021, DJe 01/12/2021)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. EXCLUSÃO DO CRÉDITO PRESUMIDO DE ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ NO ERESP 1.517.492/PR. IRRELEVÂNCIA DA CLASSIFICAÇÃO COMO "SUBVENÇÃO PARA CUSTEIO" OU "SUBVENÇÃO PARA INVESTIMENTO" FRENTE AOS ERESP. N. 1.517.492/PR. CONSEQUENTE IRRELEVÂNCIA DOS ARTS. 9º E 10 DA LC N. 160/2017 E §§ 4º E 5º DO ART. 30, DA LEI N. 12.973/2014 PARA O DESFECHO DA CAUSA. PRECEDENTES.
1. Considerando que no julgamento dos EREsp. n. 1.517.492/PR (Primeira Seção, Rel. Ministro Og Fernandes, Rel. p/ Acórdão Ministra Regina Helena Costa, DJe 01/02/2018) este Superior Tribunal de Justiça entendeu por excluir o crédito presumido de ICMS das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL ao fundamento de violação do Pacto Federativo (art. 150, VI, "a", da CF/88), tornou-se irrelevante a discussão a respeito do enquadramento do referido incentivo / benefício fiscal como "subvenção para custeio", "subvenção para investimento" ou "recomposição de custos" para fins de determinar essa exclusão, já que o referido benefício / incentivo fiscal foi excluído do próprio conceito de Receita Bruta Operacional previsto no art. 44, da Lei n. 4.506/64. Assim, também irrelevantes as alterações produzidas pelos arts. 9º e 10, da Lei Complementar n. 160/2017 (provenientes da promulgação de vetos publicada no DOU de 23.11.2017) sobre o art. 30, da Lei n. 12.973/2014,

Documento eletrônico VDA33465940 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SÉRGIO LUIZ KUKINA Assinado em: 18/08/2022 21:21:41
Código de Controle do Documento: 08267897-1c6c-4d1c-a7e5-de11b338182d

ao adicionar-lhe os §§ 4º e 5º, que tratam de uniformizar ex lege a classificação do crédito presumido de ICMS como "subvenção para investimento" com a possibilidade de dedução das bases de cálculo dos referidos tributos desde que cumpridas determinadas condições.

2. A irrelevância da classificação contábil do crédito presumido de ICMS posteriormente dada ex lege pelos §§ 4º e 5º do art. 30, da Lei n. 12.973/2014 em relação ao precedente deste Superior Tribunal de Justiça julgado nos EREsp 1.517.492/PR já foi analisada por diversas vezes na Primeira Seção, tendo concluído pela ausência de reflexos. Seguem os múltiplos precedentes: AgInt nos EREsp. n. 1.671.907/RS, AgInt nos EREsp. n. 1.462.237/SC, AgInt nos EREsp. n. 1.572.108/SC, AgInt nos EREsp. n. 1.402.204/SC, AgInt nos EREsp. n. 1.528.920/SC, Primeira Seção, Rel. Min. Gurgel de Faria, todos julgados em 27.02.2019; AgInt nos EAREsp. n. 623.967/PR, AgInt nos EDv nos EREsp. n. 1.400.947/RS, AgInt nos EDv nos

EREsp. n. 1.577.690/SC, AgInt nos EREsp. n. 1.585.670/RS, AgInt nos EREsp. n. 1.606.998/SC, AgInt nos EDv nos EREsp. n. 1.627.291/SC, AgInt nos EREsp. n. 1.658.096/RS, AgInt nos EDv nos EREsp. n. 1.658.715/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Assusete Magalhães, todos julgados em 12.06.2019.

3. Consoante a jurisprudência do STJ, considerando que não houve declaração de inconstitucionalidade do dispositivo legal suscitado, tampouco o afastamento deste, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável à espécie, não há que se falar em violação à cláusula de reserva de plenário prevista no art. 97 da Constituição Federal e muito menos à Súmula Vinculante 10 do STF. Nesse sentido: AgRg no AREsp 347.337/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 21/11/2013.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1.806.474/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/9/2021, DJe 23/9/2021)

Nesse contexto, "Compreensão contrária conduziria, outrossim, ao esvaziamento ou redução do incentivo fiscal legitimamente outorgado pelo ente federativo, consoante já assentado por este Superior Tribunal de Justiça em relação a incentivo – crédito presumido de ICMS – de idêntico contexto federativo" (REsp 1.222.547/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/03/2022, DJe 16/03/2022), razão pela qual deve ser mantido o acórdão recorrido que considerou como indevida a tributação em análise na presente hipótese.

Confira-se, em reforço, a ementa do supracitado precedente:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973. NÃO OCORRÊNCIA. IRPJ. CSLL. BASE DE CÁLCULO. INCENTIVO FISCAL. REGIME ESPECIAL DE PAGAMENTO DO ICMS. PRODEC. PRETENSÃO DE CARACTERIZAÇÃO COMO RENDA OU LUCRO. PACTO FEDERATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

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. Aplica-se, in casu, o Código de Processo Civil de 1973.

II - O Tribunal de origem apreciou todas as questões relevantes apresentadas com fundamentos suficientes, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese. Inexistência de omissão.

III - Configura ilegalidade exigir, das empresas submetidas ao regime especial de pagamento do Programa de Desenvolvimento da Empresa Catarinense - PRODEC, a integração, à base de cálculo do IRPJ e da CSLL, do montante obtido com o incentivo fiscal outorgado pelo Estado de Santa Catarina, qual seja, o "[...] pagamento diferido do ICMS, relativo a 60% sobre o incremento resultante pelo estabelecimento da

Documento eletrônico VDA33465940 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SÉRGIO LUIZ KUKINA Assinado em: 18/08/2022 21:21:41
Código de Controle do Documento: 08267897-1c6c-4d1c-a7e5-de11b338182d

empresa naquele Estado-membro, e que será adimplido no 36° mês, sem correção monetária, sendo devidos apenas juros simples anuais de 4% (quatro por cento) [...]".

IV - Ao considerar tal soma como lucro, o entendimento manifestado pelo Fisco (Ato Declaratório Interpretativo SRF n. 22/2003), sufraga, em última análise, a possibilidade de a União retirar, por via oblíqua, o incentivo fiscal que o Estado-membro, no exercício de sua competência tributária, outorgou.

V - Tal orientação leva ao esvaziamento ou redução do incentivo fiscal legitimamente outorgado pelo ente federativo, em especial porque fundamentado exclusivamente em ato infralegal.

VI - O modelo federativo abraça a concepção segundo a qual a distribuição das competências tributárias decorre dessa forma de organização estatal e por ela é condicionada.

VII - Em sua formulação fiscal, revela-se o princípio federativo um autêntico sobreprincípio regulador da repartição de competências tributárias e, por isso mesmo, elemento informador primário na solução de conflitos nas relações entre a União e os demais entes federados.

VIII - A Constituição da República atribuiu aos Estados-membros e ao Distrito Federal a competência para instituir o ICMS e, por consequência, outorgar isenções, benefícios e incentivos fiscais, atendidos os pressupostos de lei complementar.

IX - A concessão de incentivo por ente federado, observados os requisitos legais, configura instrumento legítimo de política fiscal para materialização da autonomia consagrada pelo modelo federativo.

Embora represente renúncia a parcela da arrecadação, pretende-se, dessa forma, facilitar o atendimento a um plexo de interesses estratégicos para a unidade federativa, associados às prioridades e às necessidades locais coletivas.

X - A tributação pela União de valores correspondentes a incentivo fiscal estimula competição indireta com o Estado-membro, em desapreço à cooperação e à igualdade, pedras de toque da Federação.

XI - Não está em xeque a competência da União para tributar a renda ou o lucro, mas, sim, a irradiação de efeitos indesejados do seu exercício sobre a autonomia da atividade tributante de pessoa política diversa, em desarmonia com valores éticos-constitucionais inerentes à organicidade do princípio federativo, e em atrito com o princípio da subsidiariedade, que reveste e protege a autonomia dos entes federados.

XII - O abalo na credibilidade no programa estatal proposto pelo Estado-membro acarreta desdobramentos deletérios no campo da segurança jurídica, os quais não podem ser desprezados, porquanto, se o propósito da norma consiste em descomprimir um segmento empresarial de determinada imposição fiscal, é inegável que o ressurgimento do encargo, sob outro figurino, resultará no repasse dos custos adicionais às mercadorias.

XIII - A base de cálculo do tributo haverá sempre de guardar pertinência com aquilo que pretende medir, não podendo conter aspectos absolutamente impertinentes à própria materialidade contida na hipótese de incidência.

XIV - A 1ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o EREsp n. 1.443.771/RS, assentou que o crédito presumido de ICMS, a par de não se incorporar ao patrimônio da contribuinte, não constitui lucro, base imponível do IRPJ e da CSLL, sob o entendimento segundo o qual a concessão de incentivo por ente federado, observados os requisitos legais, configura instrumento legítimo de política fiscal para materialização da autonomia consagrada pelo modelo federativo. Axiologia da ratio decidendi que afasta, igualmente, a pretensão de caracterização, como renda ou lucro, de montante outorgado, de igual forma, no contexto de incentivo fiscal relativo ao ICMS, o qual fora estabelecido, neste caso, no bojo do Programa de Desenvolvimento da Empresa Catarinense - PRODEC.

XV - Recurso Especial provido.

Documento eletrônico VDA33465940 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SÉRGIO LUIZ KUKINA Assinado em: 18/08/2022 21:21:41
Código de Controle do Documento: 08267897-1c6c-4d1c-a7e5-de11b338182d

(REsp 1.222.547/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/03/2022, DJe 16/03/2022)

Registrem-se, ademais, as seguintes decisões: REsp 1.968.016/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 04/11/2021; AgInt nos EREsp 1.462.237/SC, Rel. Ministro Gurgel de Faria, DJe 21/3/2019; AgInt nos EAREsp 623.967/PR, Rel. Ministra Assusete Magalhães, DJe 19/6/2019.

ANTE O EXPOSTO, nego provimento ao agravo.

Publique-se.

Conforme já assinalado na decisão agravada, a orientação que prevaleceu na Primeira Seção deste STJ é pela inviabilidade de inclusão do crédito presumido de ICMS nas bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, porquanto entendimento contrário sufragaria a possibilidade de a União retirar, por via oblíqua, o incentivo fiscal que o Estado-membro, no exercício de sua competência tributária, outorgou.

Nessa linha de entendimento:

> *TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CRÉDITO PRESUMIDO DE ICMS. INCLUSÃO. BASES DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. IMPOSSIBILIDADE. SUPERVENIÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR N. 160/2017. INAPLICABILIDADE.*
>
> *1. A Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento dos EREsp 1.517.492/PR, pacificou o entendimento da não inclusão do crédito presumido de ICMS nas bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, ao fundamento de que a incidência de tributo federal sobre o incentivo fiscal de ICMS ofenderia o princípio federativo.*
>
> *2. A superveniência da Lei Complementar n. 160/2017, que promoveu alteração no art. 30 da Lei n. 12.973/2014, e passou a enquadrar o incentivo fiscal estadual como subvenção para investimento, não tem o condão de alterar o entendimento desta Corte de que a tributação federal do crédito presumido de ICMS representa violação do princípio federativo.*
>
> *3. Os EREsp 1.210.941/RS citado no agravo interno como pendente de julgamento, abrange situação diversa da tratada nos autos. Cumpre destacar que, naquela ocasião reconheceu-se a possibilidade de inclusão de crédito presumido de IPI na base de cálculo do IRPJ e da CSLL. Já o fundamento adotado nos EREsp 1.517.492/SC, aplicado ao caso dos autos, tem como fundamento a ofensa ao princípio federativo, em decorrência da incidência de tributo federal sobre o incentivo fiscal de ICMS, circunstância que não se verifica, no caso do IPI.*
>
> *4. Agravo interno a que se nega provimento.*
>
> (**AgInt nos EREsp n. 1.528.697/SC**, relator Ministro Og Fernandes, Primeira Seção, DJe de 12/8/2021.)

Ademais, quanto à alegação de ofensa à cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF) e ao enunciado 10 da Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal, não há falar, na hipótese, em declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais tidos por violados, tampouco afastamento destes, mas tão somente em interpretação do direito infraconstitucional aplicável ao caso, com base na jurisprudência desta Corte.

A propósito, confira-se:

> *TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. EXCLUSÃO DO CRÉDITO PRESUMIDO DE ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ NO ERESP 1.517.492/PR. IRRELEVÂNCIA DA CLASSIFICAÇÃO COMO "SUBVENÇÃO*

Documento eletrônico VDA33465940 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SÉRGIO LUIZ KUKINA Assinado em: 18/08/2022 21:21:41
Código de Controle do Documento: 08267897-1c6c-4d1c-a7e5-de11b338182d

PARA CUSTEIO" OU "SUBVENÇÃO PARA INVESTIMENTO" FRENTE AOS ERESP. N. 1.517.492/PR. CONSEQUENTE IRRELEVÂNCIA DOS ARTS. 9º E 10 DA LC N. 160/2017 E §§ 4º E 5º DO ART. 30, DA LEI N. 12.973/2014 PARA O DESFECHO DA CAUSA. PRECEDENTES.

1. Considerando que no julgamento dos EREsp. n. 1.517.492/PR (Primeira Seção, Rel. Ministro Og Fernandes, Rel. p/ Acórdão Ministra Regina Helena Costa, DJe 01/02/2018) este Superior Tribunal de Justiça entendeu por excluir o crédito presumido de ICMS das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL ao fundamento de violação do Pacto Federativo (art. 150, VI, "a", da CF/88), tornou-se irrelevante a discussão a respeito do enquadramento do referido incentivo / benefício fiscal como "subvenção para custeio", "subvenção para investimento" ou "recomposição de custos" para fins de determinar essa exclusão, já que o referido benefício / incentivo fiscal foi excluído do próprio conceito de Receita Bruta Operacional previsto no art. 44, da Lei n. 4.506/64. Assim, também irrelevantes as alterações produzidas pelos arts. 9º e 10, da Lei Complementar n. 160/2017 (provenientes da promulgação de vetos publicada no DOU de 23.11.2017) sobre o art. 30, da Lei n. 12.973/2014, ao adicionar-lhe os §§ 4º e 5º, que tratam de uniformizar ex lege a classificação do crédito presumido de ICMS como "subvenção para investimento" com a possibilidade de dedução das bases de cálculo dos referidos tributos desde que cumpridas determinadas condições.

2. A irrelevância da classificação contábil do crédito presumido de ICMS posteriormente dada ex lege pelos §§ 4º e 5º do art. 30, da Lei n. 12.973/2014 em relação ao precedente deste Superior Tribunal de Justiça julgado nos EREsp 1.517.492/PR já foi analisada por diversas vezes na Primeira Seção, tendo concluído pela ausência de reflexos. Seguem os múltiplos precedentes: AgInt nos EREsp. n. 1.671.907/RS, AgInt nos EREsp. n. 1.462.237/SC, AgInt nos EREsp. n. 1.572.108/SC, AgInt nos EREsp. n. 1.402.204/SC, AgInt nos EREsp. n. 1.528.920/SC, Primeira Seção, Rel. Min. Gurgel de Faria, todos julgados em 27.02.2019; AgInt nos EARESp. n. 623.967/PR, AgInt nos EDv nos EREsp. n. 1.400.947/RS, AgInt nos EDv nos EREsp. n. 1.577.690/SC, AgInt nos EREsp. n. 1.585.670/RS, AgInt nos EREsp. n. 1.606.998/SC, AgInt nos EDv nos EREsp. n. 1.627.291/SC, AgInt nos EREsp. n. 1.658.096/RS, AgInt nos EDv nos EREsp. n. 1.658.715/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Assusete Magalhães, todos julgados em 12.06.2019.

3. Consoante a jurisprudência do STJ, considerando que não houve declaração de inconstitucionalidade do dispositivo legal suscitado, tampouco o afastamento deste, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável à espécie, não há que se falar em violação à cláusula de reserva de plenário prevista no art. 97 da Constituição Federal e muito menos à Súmula Vinculante 10 do STF. *Nesse sentido: AgRg no AREsp 347.337/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 21/11/2013.*

4. Agravo interno não provido.

(**AgInt no AREsp n. 1.806.474/PR,** relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 23/09/2021)

Por fim, segundo a orientação desta Corte Superior, descabe a imposição da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil, em razão do mero não conhecimento ou desprovimento do agravo interno, em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso. Com efeito, o agravo interno era o meio de impugnação adequado para atacar decisão proferida monocraticamente por este Relator, não se podendo afirmar, assim, a manifesta inadmissibilidade do recurso para fins de imposição da multa processual.

Documento eletrônico VDA33465940 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SÉRGIO LUIZ KUKINA Assinado em: 18/08/2022 21:21:41
Código de Controle do Documento: 08267897-1c6c-4d1c-a7e5-de11b338182d

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INTERNO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA. PRETENSÃO DE APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ART. 1.021, § 4º, DO CPC, À PARTE EMBARGADA. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

1. A aplicação da multa por litigância de má-fé, bem como daquela prevista no § 4º do art. 1.021 do Código de Processo Civil não é decorrência lógica e automática do não provimento do agravo interno em votação unânime, sendo necessário que se evidencie que sua interposição se deu de forma abusiva ou protelatória, o que não é o caso do recurso interposto pela parte embargada, cuja atuação se limitou ao exercício do direito de defesa. Precedentes.

2. Segundo a dicção do artigo 85, § 11, do CPC/2015, afigura-se cabível a majoração dos honorários advocatícios em sede recursal, levando-se em conta, sobretudo, o grau de zelo e o trabalho adicional do patrono da parte vencedora.

3. Embargos de declaração acolhidos, em parte, para determinar a majoração dos honorários advocatícios fixados na origem em 5% do valor arbitrado, nos termos do § 11 do art. 85 do referido diploma legal, com a observância dos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mencionado dispositivo.

(**EDcl no AgInt no RE no AgInt no AREsp 1.620.744/RS**, Rel. Ministro Jorge Mussi, Corte Especial, DJe 17/02/2021)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO VERIFICADA. PEDIDO FEITO EM CONTRARRAZÕES AO AGRAVO INTERNO NÃO ANALISADO. MULTA. INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, § 4o. DO CÓDIGO FUX. AUSÊNCIA DE MANIFESTA INADMISSIBILIDADE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. ATUAÇÃO DENTRO DO SISTEMA RECURSAL. INEXISTÊNCIA DE CONDUTA CONTRÁRIA À BOA-FÉ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA EMPRESA ACOLHIDOS, SEM EFEITOS MODIFICATIVOS.

1. A teor do disposto no art. 1.022 do Código Fux, os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado. Efetivamente, o aresto hostilizado foi omisso no tocante ao pedido feito pela parte ora embargante em relação às penalidades previstas para os casos de litigância de má-fé e de interposição de Agravo Interno manifestamente inadmissível.

2. A esse respeito, contudo, o STJ tem firme entendimento de que a simples interposição de Agravo Interno não implica litigância de má-fé, tampouco a incidência da multa prevista no § 4o. do art. 1.021 do Código Fux é automática, não se tratando de mera decorrência lógica do não conhecimento ou desprovimento do Agravo.

3. No particular, o Agravo Interno da Fazenda Nacional era o meio de impugnação adequado para atacar decisão proferida monocraticamente, não se podendo afirmar, a despeito do não conhecimento por incidência da Súmula 284/STF, que há manifesta inadmissibilidade do Recurso então interposto ou má-fé processual da parte ora embargada.

4. Embargos de Declaração da Empresa acolhidos, sem efeitos modificativos.

(**EDcl no AgInt no REsp 1.880.470/SC**, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 18/12/2020)

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO CONHECIDO APENAS NO CAPÍTULO IMPUGNADO DA DECISÃO AGRAVADA. ART. 1.021, § 1º, DO CPC/2015. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA APRECIADOS À LUZ DO CPC/73. ACÓRDÃO EMBARGADO QUE NÃO CONHECEU DO RECURSO ESPECIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. PARADIGMAS QUE EXAMINARAM O MÉRITO DA DEMANDA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. REQUERIMENTO DA PARTE AGRAVADA DE APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO § 4º DO ART. 1.021 DO CPC/2015.

Documento eletrônico VDA33465940 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SÉRGIO LUIZ KUKINA Assinado em: 18/08/2022 21:21:41
Código de Controle do Documento: 08267897-1c6c-4d1c-a7e5-de11b338182d

AGRAVO INTERNO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, IMPROVIDO.
1. Nos termos do art. 1.021, § 1º, do CPC/2015, merece ser conhecido o agravo interno tão somente em relação aos capítulos impugnados da decisão agravada.
2. Não fica caracterizada a divergência jurisprudencial entre acórdão que aplica regra técnica de conhecimento e outro que decide o mérito da controvérsia.
3. A aplicação da multa prevista no § 4º do art. 1.021 do CPC/2015 não é automática, não se tratando de mera decorrência lógica do não provimento do agravo interno em votação unânime. A condenação do agravante ao pagamento da aludida multa, a ser analisada em cada caso concreto, em decisão fundamentada, pressupõe que o agravo interno mostre-se manifestamente inadmissível ou que sua improcedência seja de tal forma evidente que a simples interposição do recurso possa ser tida, de plano, como abusiva ou protelatória, o que, contudo, não ocorreu na hipótese examinada.
4. Agravo interno parcialmente conhecido e, nessa extensão, improvido.
(**AgInt nos EREsp 1.120.356/RS**, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Segunda Seção, DJe 29/08/2016)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO EMBARGADO. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. ACÓRDÃOS PARADIGMAS. JUÍZO DE MÉRITO. INADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. NEGADO SEGUIMENTO AOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. MULTA E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
I. Trata-se de Agravo Regimental ou interno, interposto em 05/05/2016, contra decisão publicada em 13/04/2016.
II. De acordo com o art. 546, I, do CPC/73, os Embargos de Divergência somente são admissíveis quando os acórdãos cotejados forem proferidos no mesmo grau de cognição, ou seja, ambos no juízo de admissibilidade ou no juízo de mérito, o que não ocorre, no caso.
Incidência da Súmula 315/STJ.
III. Nos termos da jurisprudência desta Corte, "se o acórdão embargado decidiu com base na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, falta aos embargos de divergência o pressuposto básico para a sua admissibilidade, é dizer, discrepância entre julgados a respeito da mesma questão jurídica. Se o acórdão embargado andou mal, qualificando como questão de fato uma questão de direito, o equívoco só poderia ser corrigido no âmbito de embargos de declaração pelo próprio órgão que julgou o recurso especial" (STJ, AgRg nos EREsp 1.439.639/RS, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (Desembargador Convocado do TRF/1ª Região), PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 01/12/2015). Em igual sentido: STJ, AgRg nos EAREsp 556.927/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 18/11/2015; STJ, AgRg nos EREsp 1.430.103/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 15/12/2015; ERESP 737.331/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 09/11/2015.
IV. O mero inconformismo com a decisão agravada não enseja a necessária imposição da multa, prevista no § 4º do art. 1.021 do CPC/2015, quando não configurada a manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso, por decisão unânime do colegiado.
V. Agravo Regimental improvido.
(**AgInt nos EREsp 1.311.383/RS**, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Primeira Seção, DJe 27/09/2016)

ANTE O EXPOSTO, nega-se provimento ao agravo interno.

É o voto.

Documento eletrônico VDA33465940 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SÉRGIO LUIZ KUKINA Assinado em: 18/08/2022 21:21:41
Código de Controle do Documento: 08267897-1c6c-4d1c-a7e5-de11b338182d

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA TURMA

AgInt no AREsp 2.023.930 / SC

Número Registro: 2021/0352220-2 **PROCESSO ELETRÔNICO**

Número de Origem:
50169231920194047205

Sessão Virtual de 23/08/2022 a 29/08/2022

Relator do AgInt
Exmo. Sr. Ministro SÉRGIO KUKINA

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro BENEDITO GONÇALVES

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE	:	FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO	:	VALPARAISO INDUSTRIA E COMERCIO DE CONFECCOES EIRELI
OUTRO NOME	:	VALPARAÍSO INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA
ADVOGADO	:	MACSOEL BRUSTOLIN - SC020527A

ASSUNTO : DIREITO TRIBUTÁRIO - IMPOSTOS - IRPJ/IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA JURÍDICA

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE	:	FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO	:	VALPARAISO INDUSTRIA E COMERCIO DE CONFECCOES EIRELI
OUTRO NOME	:	VALPARAÍSO INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA
ADVOGADO	:	MACSOEL BRUSTOLIN - SC020527A

TERMO

A PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 23/08/2022 a 29/08/2022, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Benedito Gonçalves.

Brasília, 30 de agosto de 2022

Documento eletrônico VDA33632698 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 30/08/2022 04:48:20
Código de Controle do Documento: 63c57a53-e219-4f09-ae7d-4928c710e830