



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2111200 - RJ (2022/0113833-2)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
AGRAVANTE : FMC TECHNOLOGIES DO BRASIL LTDA.
ADVOGADOS : LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA - SP130824
ALAN ADUALDO PERETTI DE ARAÚJO - RJ127615
WILLIAM ROBERTO CRESTANI - SP258602
ANDRE TORRES DOS SANTOS - DF035161
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO. ARTS. 489 E 1022 DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. SÚMULA 83/STJ.

1. Trata-se de Agravo Interno contra decisão que – confirmando o Juízo prelibador pela incidência da Súmula 83/STJ e ausência de violação aos arts. 489 e 1022 do CPC –, conheceu do Agravo para não conhecer do Recurso Especial.
2. Correta a rejeição dos Embargos de Declaração ante a inexistência de omissão, contradição ou obscuridade a serem sanadas. Por conseguinte, conclui-se não ter havido ofensa aos arts. 489 e 1.022 do CPC/2015.
3. A decisão combatida assentou que o acórdão recorrido está em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Todavia, a parte agravante não rechaça tal fundamento, limitando-se a reiterar as razões dos recursos anteriores. A impugnação da Súmula 83/STJ ocorre com a indicação de precedentes contemporâneos ou supervenientes aos referidos na decisão agravada, de forma a demonstrar que outra é a orientação jurisprudencial no STJ, bem como a demonstração de ausência de similitude fática.
4. O valor referente aos descontos incondicionais deve ser excluído da base de cálculo do ICMS, e os descontos condicionais a evento futuro não acarretam a redução da exação. (REsp 792.251 RJ, Relator Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 27.03.2006 p. 226)
5. O Tribunal *a quo* consignou que os descontos condicionados a evento futuro (redução dos encargos financeiros, em caso de pagamento antecipado, sobre o período acordado em contrato) não acarretam a redução do valor sobre os quais incidirá a COFINS. É inviável analisar a tese defendida no Recurso Especial, pois inarredável a revisão do conjunto probatório dos autos para afastar as premissas fáticas estabelecidas pelo acórdão recorrido. Aplica-se, portanto, o óbice da Súmula 7/STJ.
6. Agravo Interno não provido.

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 01/12/2022 a 07/12/2022, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Humberto Martins, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Brasília, 07 de dezembro de 2022.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2.111.200 - RJ (2022/0113833-2)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : FMC TECHNOLOGIES DO BRASIL LTDA.
ADVOGADOS : LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA - SP130824
ALAN ADUALDO PERETTI DE ARAÚJO - RJ127615
WILLIAM ROBERTO CRESTANI - SP258602
ANDRE TORRES DOS SANTOS - DF035161
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):

Trata-se de Agravo Interno contra decisão que – confirmando o Juízo prelibador pela incidência da Súmula 83/STJ e ausência de violação aos arts. 489 e 1022 do CPC –, conheceu do Agravo para não conhecer do Recurso Especial.

Na origem, os Embargos à Execução fiscal foram julgados improcedentes por "não possuírem o condão de caracterizar qualquer nulidade ou ilegalidade no título executivo". Apesar dos descontos, condicionais, terem sido **corretamente interpretados como despesas financeiras, eles não poderiam ser excluídos da base de cálculo do Pis e da Cofins.**

Defende FMC Technologies do Brasil Ltda.:

8. Todavia, o ponto em que se funda a alegação de negativa de prestação jurisdicional reside no necessário enfrentamento de todas as matérias substanciais presentes nos autos. Em suma, o v. Acórdão recorrido – e a r. decisão agravada - trataram o caso em questão como se fosse apenas uma discussão referente **a descontos condicionais ou incondicionais**, sem se atentar, com a devida vênia, que a discussão possuía outros argumentos igualmente relevantes e pontos a serem analisados, os quais foram totalmente desconsiderados.

9. Conforme exposto anteriormente, a discussão judicial essencialmente engloba

(i) a impossibilidade de incidência da COFINS por ausência do fato gerador da cobrança, qual seja, **a apuração de receita;**

(ii) o não cabimento da cobrança sobre receitas que **não ingressaram no patrimônio da empresa;** e

(iii) **a inviabilidade da incidência da contribuição sobre receitas financeiras no período de apuração.**

[...]

11. É imprescindível que seja enfrentado fundamento oportunamente aduzido pela Agravante no sentido de que, se os descontos

correspondem a valores que não ingressaram no patrimônio da Agravante (e não constituem receita), ainda que eles sejam tratados como condicionados, **não poderia haver a incidência da COFINS, já que não houve o respectivo fato gerador, qual seja: a apuração de receita.** Esse ponto, contudo, não foi analisado pelo. v. Acórdão recorrido.

[...]

18. Verifica-se, assim, que o v. acórdão recorrido parte de premissa equivocada ao considerar que **a discussão dos autos seria exclusivamente a respeito da tributação de descontos condicionais e incondicionais, e não da natureza dos valores sobre os quais incidirá a COFINS (se configuram ou não receita para fins de incidência da Contribuição).**

[...]

32. Quanto à natureza dos descontos, a controvérsia pendente, portanto, não é fática, mas jurídica, e reside no conteúdo material dos requisitos de “**condição**” e de “**evento futuro e incerto**” delimitados pela jurisprudência do STJ.

33. Também reside a controvérsia a ser analisada em saber (i) se desconto configura receita para fins de incidência do PIS/COFINS, bem como (ii) se o PIS/COFINS **poderia ou não incidir sobre receitas financeiras** no período autuado (Março/1998 a Junho/2003). Portanto, trata-se de questões meramente jurídicas e que não se enquadram na Súmula 7 desse E. STJ.

34. Ao concluir que a solução da lide demandaria o reexame de fatos e provas, a r. decisão agravada não se debruça sobre o real objeto de discussão nos presentes autos. **A incidência da Súmula 7, portanto, merece ser afastada a partir do correto enquadramento da questão posta no Recurso Especial.**

[...]

35. Finalmente, no que tange ao terceiro óbice imposto pela r. decisão agravada, referente à aplicação da Súmula nº 83, o fundamento também merece reforma. Isso porque os próprios precedentes invocados corroboram a argumentação da Agravante no sentido da exclusão dos descontos **incondicionados** da base de cálculo da COFINS.

[...]

37. Demais disso, vale dizer que o óbice da Súmula 83 não alcança os fundamentos relativos à inexistência de receita para fins de incidência da COFINS e, também, os relativos à caracterização, quando muito, de uma receita de natureza financeira, não tributável pela COFINS no caso da Agravante, que sequer é instituição financeira.

38. Nesse cenário, descabe invocar a Súmula 83 para negar conhecimento ao recurso especial, de modo que a r. decisão agravada deve ser reformada também quanto ao ponto.

É o Relatório.

Superior Tribunal de Justiça

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2.111.200 - RJ (2022/0113833-2)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : FMC TECHNOLOGIES DO BRASIL LTDA.
ADVOGADOS : LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA - SP130824
ALAN ADUALDO PERETTI DE ARAÚJO - RJ127615
WILLIAM ROBERTO CRESTANI - SP258602
ANDRE TORRES DOS SANTOS - DF035161
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO. ARTS. 489 E 1022 DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. SÚMULA 83/STJ.

1. Trata-se de Agravo Interno contra decisão que – confirmando o Juízo prelibador pela incidência da Súmula 83/STJ e ausência de violação aos arts. 489 e 1022 do CPC –, conheceu do Agravo para não conhecer do Recurso Especial.

2. Correta a rejeição dos Embargos de Declaração ante a inexistência de omissão, contradição ou obscuridade a serem sanadas. Por conseguinte, conclui-se não ter havido ofensa aos arts. 489 e 1.022 do CPC/2015.

3. A decisão combatida assentou que o acórdão recorrido está em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Todavia, a parte agravante não rechaça tal fundamento, limitando-se a reiterar as razões dos recursos anteriores. A impugnação da Súmula 83/STJ ocorre com a indicação de precedentes contemporâneos ou supervenientes aos referidos na decisão agravada, de forma a demonstrar que outra é a orientação jurisprudencial no STJ, bem como a demonstração de ausência de similitude fática.

4. O valor referente aos descontos incondicionais deve ser excluído da base de cálculo do ICMS, e os descontos condicionais a evento futuro não acarretam a redução da exação. (REsp 792.251 RJ, Relator Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 27.03.2006 p. 226)

5. O Tribunal *a quo* consignou que os descontos condicionados a evento futuro (redução dos encargos financeiros, em caso de pagamento antecipado, sobre o período acordado em contrato) não acarretam a redução do valor sobre os quais incidirá a COFINS. É inviável analisar a tese defendida no Recurso Especial, pois inarredável a revisão do conjunto probatório dos autos para afastar as premissas fáticas estabelecidas pelo acórdão recorrido. Aplica-se, portanto, o óbice da Súmula 7/STJ.

6. Agravo Interno não provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 21 de outubro de 2022.

O Acórdão foi assim ementado:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. DESCONTOS INCONDICIONAIS. AUSÊNCIA DE DESTAQUE NAS NOTAS FISCAIS E CONDICIONADO A EVENTO FUTURO.

1. Trata-se de recurso de apelação interposto por FMC TECHNOLOGIES DO BRASIL LTDA em face de sentença proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Execução Fiscal/RJ, que julgou improcedentes os pedidos deduzidos nos presentes Embargos à Execução Fiscal, opostos com o objetivo de desconstituir as CDAs em que se funda a execução fiscal nº 5003832-20.2019.4.02.5101.

2. Descontos incondicionais são parcelas redutoras do preço de vendas, quando constarem da nota fiscal de venda dos bens ou da fatura de serviços e não dependerem de evento posterior à emissão desses documentos (IN SRF nº 51/78, item 4.2).

3. O entendimento jurisprudencial é no sentido de reconhecer a impossibilidade de incidência de exação sobre os descontos incondicionais, todavia, desde que obedeça à norma de regência, que prescreve de forma taxativa que (a) o desconto deve constar da nota fiscal de venda dos bens e, **(b) não pode depender de evento posterior à emissão da nota fiscal**. Nesse norte, não pode depender de qualquer ato do adquirente para a sua fruição, tampouco estar associado a uma condição futura, **consistindo em uma liberalidade do vendedor**.

4. No caso dos autos, a apelante alega que sua atividade é *sui generis* na medida em que o cancelamento em apreço não se sujeitou à “evento futuro e incerto”. **O cancelamento dos encargos financeiros se deu em decorrência do pagamento em momento anterior ao vencimento da fatura** e diz respeito às peculiaridades da atividade exercida pela Apelante. Em decorrência de boas safras, seus clientes a procuraram pretendendo quitar antecipadamente as dívidas. **Não prospera tal alegação**. A própria narrativa da apelante já aponta para o não adimplemento dos requisitos legais. **Ao indicar que o desconto se dá após a emissão da nota fiscal**, de acordo com a vontade do comprador (efetuar o pagamento antes do prazo estabelecido), restam ofendidos os requisitos os requisitos legais, quais sejam, **o desconto constar da nota fiscal e não depender de evento futuro**.

5. Como consignado no julgado da Suprema Corte no RE 1031799 (Relator Min. GILMAR MENDES Julgamento: 21/03/2017), a exigência legal é absolutamente razoável, permitindo a não tributação sobre os descontos incondicionais **efetivamente comprovados nos documentos fiscais** representativos das operações comerciais.

Entendimento contrário afronta o art. 123 do CTN, significa

possibilitar que convenções particulares alterem a relação jurídico-tributária.

6. Sobre a alegação de não incidência em virtude de inadimplência dos compradores, melhor sorte não assiste ao recorrente. O STF no RE 586482 definiu que a inadimplência não se compara ao cancelamento da venda para efeito de não incidência de tributos. O entendimento é no sentido de que o inadimplemento é evento posterior que não compõe o critério material da hipótese de incidência das referidas contribuições. No âmbito legislativo, não há disposição permitindo a exclusão das chamadas **vendas inadimplidas** da base de cálculo das contribuições em questão.

7. Assim, aperfeiçoado o contrato de compra e venda com a entrega do produto, resta configurada a hipótese de incidência da exação. Do mesmo modo, não constando da nota fiscal e estando condicionado a evento futuro, **não se pode deixar de incluir como base de incidência das contribuições questionadas, o desconto concedido pela apelante.**

8. Apelação interposta por FMC TECHNOLOGIES DO BRASIL LTDA desprovida.

Destaco do voto (fls. 1068 e 1069, e-STJ):

A matéria já foi amplamente enfrentada pelo STJ e também pela Suprema Corte, como se vê nos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE CÁLCULO DA COFINS. DESCONTOS INCONDICIONAIS. AUSÊNCIA DE DESTAQUE NAS NOTAS FISCAIS. NECESSIDADE DE ANÁLISE DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que os descontos incondicionais não devem compor a base de cálculo do tributo (IPI, ICMS, PIS E COFINS), exigindo-se, no entanto, que tais descontos sejam destacados nas notas fiscais.

Precedentes: AgRg no REsp 1.092.686/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 21/2/2011; REsp 1.366.622/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 20/5/2013.

2. As instâncias ordinárias, soberanas na análise das provas, afirmaram que os descontos incondicionais, na espécie, não foram destacados das notas fiscais. Para afastar referido entendimento, de modo a albergar as peculiaridades do caso e verificar se nas notas fiscais constam destaques dos descontos incondicionais, é necessário o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que se mostra inviável no apelo excepcional por óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

3. A dissonância pretoriana não pode ser analisada quando o acórdão recorrido estiver assentado em matéria

eminentemente probatória, como na espécie. A incidência da Súmula 7/STJ impossibilita o exame da identidade fática entre o aresto recorrido e os paradigmas.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1711603/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 30/08/2018)

[...]

Pontuo, ademais, que **além de não figurarem das notas fiscais, tais descontos em verdade são condicionais, uma vez que atrelados a evento posterior à emissão da nota fiscal, qual seja, a efetiva ocorrência de ato por conta dos seus clientes (v.g. antecipações de pagamento).** No mesmo sentido:

TRIBUTÁRIO. ICMS. DESCONTOS INCONDICIONAIS. BASE DE CÁLCULO. NÃO INCLUSÃO.

I - O valor referente aos descontos incondicionais deve ser excluído da base de cálculo do ICMS, sendo que **os descontos condicionais a evento futuro não acarretam a redução da exação.**

II - Precedentes: REsp nº 725.983/PR, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 23/05/2005; REsp nº 432.472/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 14/02/2005 e REsp nº 63.838/BA, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ de 05/06/2000.: REsp nº 725.983/PR REsp nº 63.838/BAIII - Agravo regimental improvido. (REsp 792.251 RJ 2005/0175947-7, Relator: Ministro FRANCISCO FALCÃO, Data de Julgamento: 13/03/2006, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 27.03.2006 p. 226)

Não há inovação nos argumentos do agravante a alcançar reconsideração. Os fundamentos do *decisum* permanecem incólumes. Assim decidi:

[...]

Da leitura atenta do voto condutor, observa-se que o Colegiado de origem se manifestou de maneira clara e embasada acerca das questões relevantes para o deslinde do conflito, inclusive daquelas em relação às quais a recorrente alega omissão. Dessa forma, correta a rejeição dos Embargos de Declaração ante a inexistência de omissão, contradição ou obscuridade a serem sanadas. Por conseguinte, conclui-se não ter havido ofensa aos arts. 489 e 1.022 do CPC/2015.

O *decisum* assentou que se tratava de descontos, não especificados nas notas fiscais, concedidos pela empresa aos seus clientes, por antecipação de pagamento, **condicionados a eventos futuros**, portanto.

A tese de que se tratam de receitas que não integram o patrimônio da embargante foi afastada por ter considerado a incidência do tributo em tela "de acordo com situação fática dos contratos", inexistindo qualquer relação com o seu faturamento ou a interpretação dada pelo STF ao mencionado art. 3º, § 1º, da Lei 9.718/1998, **já que a hipótese de incidência é**

distinta.

É inviável analisar a tese defendida no Recurso Especial, pois inarredável a revisão do conjunto probatório dos autos para afastar as premissas fáticas estabelecidas pelo acórdão recorrido. Aplica-se o óbice da Súmula 7/STJ.

No mais, a discussão assim como posta está em sintonia com o atual entendimento deste Tribunal Superior, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, *in casu*, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

A decisão combatida assentou que o acórdão recorrido está em harmonia com a jurisprudência desta Corte. Todavia, a parte agravante não rechaça tal fundamento (Súmula 83/STJ), limitando-se a reiterar as razões dos recursos anteriores. A impugnação da Súmula 83/STJ ocorre com a indicação de precedentes contemporâneos ou supervenientes aos referidos na decisão agravada, de forma a demonstrar que outra é a orientação jurisprudencial nesta Corte Superior, bem como a demonstração de ausência de similitude fática.

O Tribunal *a quo* consignou que os descontos condicionados a evento futuro (redução dos encargos financeiros, em caso de pagamento antecipado, sobre o período acordado em contrato) não acarretam a redução do valor sobre os quais incidirá a COFINS. É inviável analisar a tese defendida no Recurso Especial, pois inarredável a revisão do conjunto probatório dos autos para afastar as premissas fáticas estabelecidas pelo acórdão recorrido. Aplica-se, portanto, o óbice da Súmula 7/STJ.

Não me reconsiderarei e submeto o presente voto ao crivo do colegiado.

Diante do exposto, **nego provimento ao Agravo Interno.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

AgInt no AREsp 2.111.200 / RJ

PROCESSO ELETRÔNICO

Número Registro: 2022/0113833-2

Número de Origem:

50038322020194025101 50050217320204020000 5005021732020402000050038322020194025101
50266125120194025101 50427676620184025101

Sessão Virtual de 01/12/2022 a 07/12/2022

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

Secretário

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : FMC TECHNOLOGIES DO BRASIL LTDA.

ADVOGADOS : LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA - SP130824

ALAN ADUALDO PERETTI DE ARAÚJO - RJ127615

WILLIAM ROBERTO CRESTANI - SP258602

ANDRE TORRES DOS SANTOS - DF035161

AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO : DIREITO TRIBUTÁRIO - DÍVIDA ATIVA (EXECUÇÃO FISCAL)

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : FMC TECHNOLOGIES DO BRASIL LTDA.

ADVOGADOS : LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA - SP130824

ALAN ADUALDO PERETTI DE ARAÚJO - RJ127615

WILLIAM ROBERTO CRESTANI - SP258602

ANDRE TORRES DOS SANTOS - DF035161

AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

TERMO

A SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 01/12/2022 a 07/12/2022, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Humberto Martins, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Brasília, 08 de dezembro de 2022