

**AgInt nos EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.176.156 - SP
(2017/0237963-6)**

RELATOR : **MINISTRO OG FERNANDES**
AGRAVANTE : SUPERMERCADOS IRMÃOS LOPES S/A
ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS - SP076649
ADVOGADOS : DANIELLA ZAGARI GONÇALVES E OUTRO(S) - SP116343
CRISTIANE ROMANO FARHAT FERRAZ - DF001503A
MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362
ADVOGADA : JANAINA SANTOS CASTRO - DF046175
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES AO PIS/PASEP E COFINS NÃO CUMULATIVAS. TAXA PAGA ÀS OPERADORAS DE CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. CONCEITO DE INSUMO AFERIDO À LUZ DOS CRITÉRIOS DA ESSENCIALIDADE OU RELEVÂNCIA. NÃO PROVIMENTO.

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC/1973 quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre decisão contrária aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.
2. Segundo a jurisprudência desta Corte Superior, o tema da inclusão da taxa paga às operadoras de cartão de crédito e débito na base de cálculo do PIS e da COFINS passa pela definição e conceito de receita e faturamento previstos no art. 195, I, "b", da Constituição Federal/1988, sendo, portanto, matéria afeta à competência do Supremo Tribunal Federal. Precedentes.
3. "O conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios da essencialidade ou relevância, vale dizer, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item - bem ou serviço - para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo contribuinte" (REsp 1.221.170/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 24/4/2018).
4. Inviável reconhecer que as despesas com as operadoras de cartão de crédito e débito sejam consideradas insumos em face da sua não essencialidade no processo produtivo, na medida em que se trata de forma de pagamento complementar à disposição dos consumidores.
5. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

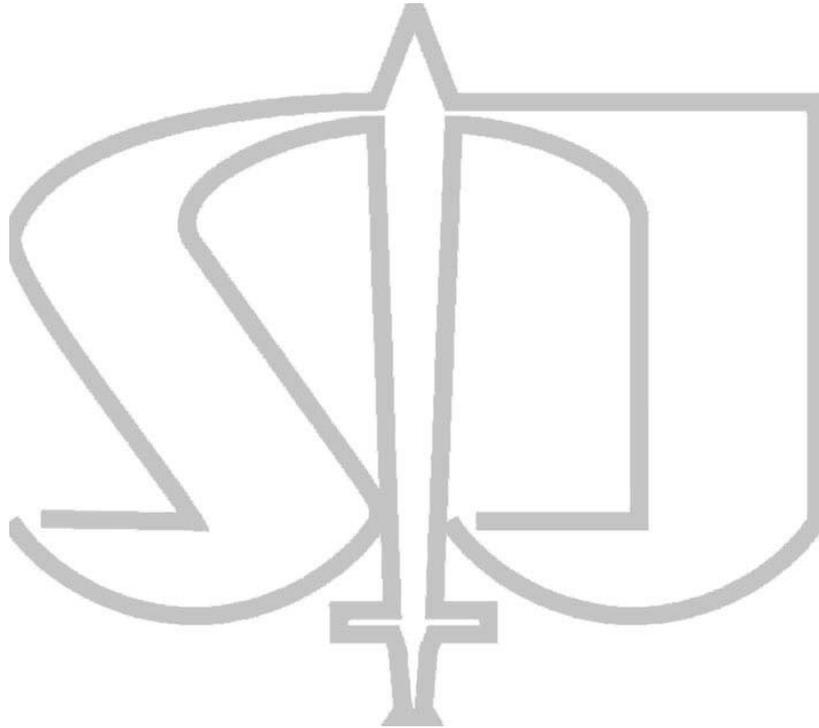
Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima

Superior Tribunal de Justiça

indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães, Francisco Falcão e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 21 de maio de 2019(Data do Julgamento)

Ministro Og Fernandes
Relator



**AgInt nos EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.176.156 - SP
(2017/0237963-6)**

AGRAVANTE : SUPERMERCADOS IRMÃOS LOPES S/A
ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS - SP076649
ADVOGADOS : DANIELLA ZAGARI GONÇALVES E OUTRO(S) - SP116343
CRISTIANE ROMANO FARHAT FERRAZ - DF001503A
MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362
ADVOGADA : JANAINA SANTOS CASTRO - DF046175
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES: Trata-se de agravo interno manejado por Supermercados Irmãos Lopes S.A. contra decisão que conheceu do agravo para não conhecer do recurso especial.

Em suas razões recursais, insiste a empresa agravante na tese de que as despesas pagas às administradoras de cartões de crédito, de débito e cartões de alimentação garantem o direito à apropriação de crédito do PIS e da COFINS por se caracterizarem como insumos de sua atividade, sendo caso de violação dos arts. 1º e 3º, II, das Leis n. 10.637/2002 e n. 10.833/2003; 290 do RIR/1999; e 97, 110 e 111 do CTN.

É o relatório.

**AgInt nos EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.176.156 - SP
(2017/0237963-6)**

VOTO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES (Relator): A pretensão recursal não merece êxito.

Registro, de logo, que não merece prosperar a tese de violação do art. 535 do CPC/1973, porquanto o acórdão recorrido fundamentou, claramente, o posicionamento por ele assumido, em especial quanto ao conceito de receita e faturamento previstos no art. 195, I, "b", da CF/1988; e 1º e 3º, II, das Leis n. 10.637/2002 e n. 10.833/2003, de modo a prestar a jurisdição que lhe foi postulada.

Sendo assim, não há que se falar em omissão do aresto. O fato de o Tribunal *a quo* haver decidido a lide de forma contrária à defendida pela recorrente, elegendo fundamentos diversos daqueles por ela propostos, não configura omissão ou qualquer outra causa passível de exame mediante a oposição de embargos de declaração.

No aspecto:

ADMINISTRATIVO. ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. VÍCIO EM PROCESSO LICITATÓRIO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. INEXISTÊNCIA. ALEGAÇÃO DE INÉPCIA DA INICIAL. PRETENSÃO DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA PROPOSITURA DA AÇÃO. LEGITIMIDADE RECONHECIDA PELA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 83 DA SÚMULA DO STJ. RESPONSABILIZAÇÃO DOS AGENTES POLÍTICOS POR ATO DE IMPROBIDADE INDEPENDENTE DA RESPONSABILIZAÇÃO POLÍTICA E CRIMINAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 83 DA SÚMULA DO STJ. DEMAIS ALEGAÇÕES. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - No tocante à violação ao artigo 535, I e II, do CPC/1973, não merece prosperar, uma vez que o acórdão recorrido não se ressentia de omissão, obscuridade ou contradição, porque apreciou a controvérsia com fundamentação suficiente, embora contrária aos interesses da recorrente.

[...]

VIII - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1.607.976/RJ, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO,

SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2017, DJe 23/10/2017)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973 NÃO CONFIGURADA. ICMS. NÃO INTEGRAÇÃO DOS PRODUTOS DADOS EM BONIFICAÇÃO NA BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA NEGADO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. No que se refere à alegada afronta ao disposto no art. 535, inciso II, do CPC/1973, o julgado recorrido não padece de omissão, porquanto decidiu fundamentadamente a questão trazida à sua análise, não podendo ser considerado nulo tão somente porque contrário aos interesses da parte.

[...]

7. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (REsp 1.681.168/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/9/2017, DJe 9/10/2017)

Quanto ao mais, o recurso também não merece prosperar.

Não pode ser analisada a alegação de incompatibilidade entre os dispositivos das Leis n. 10.637/2002 e n. 10.833/2003, que estabelecem a forma de atuação da não cumulatividade no âmbito do PIS e da COFINS, e os princípios da isonomia, razoabilidade, proporcionalidade e não cumulatividade, tendo em vista tratar-se de temas constitucionais próprios do exame do recurso extraordinário já interposto nos autos.

A propósito, os seguintes precedentes de ambas as turmas da Primeira Seção sobre o tema:

RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/1973. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 2. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC/1973. CONTRIBUIÇÕES AO PIS/PASEP E COFINS NÃO-CUMULATIVAS. LEIS NN. 10.637/2002 E 10.833/2003. "SOCIEDADE ADMINISTRADORA DE CARTÃO DE CRÉDITO". PRETENSÃO DE ENQUADRAMENTO COMO "INSTITUIÇÃO FINANCEIRA" PARA FINS DE SUJEIÇÃO À SISTEMÁTICA CUMULATIVA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES AO PIS/PASEP E COFINS PREVISTA NA LEI N. 9.718/98. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ISONOMIA, RAZOABILIDADE, PROPORCIONALIDADE E NÃO-CUMULATIVIDADE. TEMAS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO ALTERNATIVO SUBSIDIÁRIO DE SE CONSIDERAR AS DESPESAS DE CAPTAÇÃO E AS DEMAIS DESPESAS FINANCEIRAS COMO "INSUMOS" NA SISTEMÁTICA NÃO-CUMULATIVA DAS DITAS CONTRIBUIÇÕES. CONCEITO DE

"INSUMOS". ART. 3, II, DA LEI N. 10.637/2002 E DA LEI N. 10.833/2003. TEMA JÁ JULGADO PELO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP N. 1.221.170-PR. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM.

[...]

2. Não pode ser analisada qualquer alegação de incompatibilidade entre os dispositivos das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, que estabelecem a forma de atuação da não-cumulatividade no âmbito do PIS e da COFINS, e os princípios da isonomia, razoabilidade, proporcionalidade e não-cumulatividade, tendo em vista tratar-se de temas constitucionais próprios do exame em sede de recurso extraordinário já interposto nos autos. Precedentes: AgRg no REsp. n. 1.569.739 / AL, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.02.2016; REsp. n. 1.425.725 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2015; AgRg no AG nº 927.844 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 11.12.2007.

[...]

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido para o retorno dos autos à Corte de Origem. (REsp 1.647.925/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/5/2018, DJe 24/5/2018)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ISS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS, COFINS, IRPJ E DA CSLL. FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE DE ANÁLISE NESTA CORTE. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Inexiste a alegada violação do art. 535, II do CPC/1973, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido.

2. Na hipótese dos autos a Corte de origem dirimiu a controvérsia com base na prevalência das normas da Carta Magna à Lei Federal apontada pela recorrente, adotando como fundamentação a violação do art. 195, I, b da Constituição Federal, pela inconstitucionalidade da inclusão do ICMS no cálculo da COFINS. Considerou, outrossim, que a mesma natureza teria o ISS.

3. Dessa forma, a análise, na espécie, competiria somente ao Supremo Tribunal Federal.

4. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.

(AglInt no REsp 1.574.079/PR, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/3/2018, DJe 2/4/2018)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO DE CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. SÚMULA 284 DO STF. PREQUESTIONAMENTO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. COTEJO ANALÍTICO. AUSÊNCIA.

1. Segundo a firme jurisprudência desta Corte Superior o tema da inclusão da taxa paga às operadoras de cartão de crédito e débito na

base de cálculo do PIS e da COFINS passa necessariamente pela definição e conceito de receita e faturamento previstos no art. 195, I, "b", da Constituição federal de 1988, sendo, portanto, matéria afeta à competência do Supremo Tribunal Federal.

2. É inviável a análise do recurso pelas alegadas ofensas às Leis n. 10.637/2002 e 10.833/2003 por não demonstração do ponto em que violadas, sendo certo que a deficiência na fundamentação atrai a aplicação da Súmula 284 do STF.

3. Contrariedade às Leis Complementares n. 7/1970 e 70/1991 e Leis n. 9.715/1998 e 9.718/1998 não prequestionada. Aplicação da Súmula 211 do STJ.

4. Recurso especial também interposto pela divergência jurisprudencial sem a necessária realização do cotejo analítico.

5. Agravo interno desprovido.

(AglInt no REsp 1.435.966/RS, Rel. Min. GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 16/2/2018)

TRIBUTÁRIO. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO DE CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL.

I. A análise de eventual violação ao art. 110 do Código Tributário Nacional, quanto à inclusão da taxa de administração de cartão de crédito e de débito na base de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS é indissociável do conceito de faturamento constante na alínea b do inciso I do artigo 195 da Constituição Federal. Por se tratar de matéria constitucional, o exame está vedado ao Superior Tribunal de Justiça, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

II. Recurso de agravo interno improvido.

(AglInt no REsp 1.603.545/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 7/3/2017, DJe 10/3/2017)

Ainda, como consignando anteriormente, a jurisprudência deste Tribunal Superior firmou-se no sentido de que a análise da inclusão das despesas relativas aos valores pagos às administradoras de cartão de crédito e débito na base de cálculo do PIS e da COFINS passa necessariamente pela definição e conceito de receita e faturamento previstos no art. 195, I, "b", da Constituição Federal/1988, sendo, portanto, matéria afeta à competência do Supremo Tribunal Federal.

Nessa linha:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO DE CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. SÚMULA 284 DO STF. PREQUESTIONAMENTO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. COTEJO ANALÍTICO. AUSÊNCIA.

1. Segundo a firme jurisprudência desta Corte Superior o tema da inclusão da taxa paga às operadoras de cartão de crédito e débito na base de cálculo do PIS e da COFINS passa necessariamente pela definição e conceito de receita e faturamento previstos no art. 195, I, "b", da Constituição federal de 1988, sendo, portanto, matéria afeta à competência do Supremo Tribunal Federal.
2. É inviável a análise do recurso pelas alegadas ofensas às Leis n. 10.637/2002 e 10.833/2003 por não demonstração do ponto em que violadas, sendo certo que a deficiência na fundamentação atrai a aplicação da Súmula 284 do STF.
3. Contrariedade às Leis Complementares n. 7/1970 e 70/1991 e Leis n. 9.715/1998 e 9.718/1998 não prequestionada. Aplicação da Súmula 211 do STJ.
4. Recurso especial também interposto pela divergência jurisprudencial sem a necessária realização do cotejo analítico.
5. Agravo interno desprovido.
(Aglnt no REsp 1.435.966/RS, Rel. Min. GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 16/2/2018)

TRIBUTÁRIO. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO DE CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL.

1. De acordo com a jurisprudência do STJ, verificar se a taxa de administração dos cartões de débito e crédito deve integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS incorre, necessariamente, na definição de faturamento. A análise esta vedada ao STJ por se tratar de matéria eminentemente constitucional, sob pena de usurpação da competência do STF.
2. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no REsp 1.518.752/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 5/2/2016)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO DE CARTÕES. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. TEMA ESTRITAMENTE CONSTITUCIONAL.

1. A jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido de que a verificação se a taxa de administração dos cartões de débito e crédito deve integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS incorre, fatalmente, na definição do conceito de faturamento previsto no art. 195, I, "b", da Constituição Federal, revestindo-se de matéria estritamente constitucional, cuja apreciação por meio de recurso especial fica vedada a esta Corte de Justiça, sob pena de invasão de competência atribuída ao STF. Precedentes: AgRg no REsp 1.431.640/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 28/8/2015; AgRg nos EDcl no REsp 1.427.892/SE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 22/4/2015; AgRg no REsp 1.381.091/PE, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 3/12/2014; AgRg no REsp 1.377.482/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma,

Superior Tribunal de Justiça

DJe 9/4/2014.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1.377.295/PE, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 28/10/2015)

Saliente-se, nesse contexto, que a questão jurídica referente à tese de que "se os valores retidos pelas administradoras de cartões de crédito e débito a título de remuneração pelo serviço prestado podem integrar a base de cálculo das contribuições ao Programa de Integração Social (PIS) e da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (Cofins) devidas por empresas que recebem pagamentos por meio de cartões de crédito e débito" teve a sua repercussão geral admitida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 1.049.811 (Tema 1.024).

Ainda que assim não o fosse, verifica-se que a tese da empresa recorrente no sentido de que o conceito de insumo abarcaria "todos os bens e serviços adquiridos pelo contribuinte" (e-STJ, fl. 402) não foi amparada no julgamento do REsp 1.221.170/PR (Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 24/4/2018), julgado como representativo da controvérsia.

Na oportunidade, foi firmado o entendimento de que "o conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios de essencialidade ou relevância, ou seja, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item - bem ou serviço - para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo Contribuinte".

A propósito, a ementa do julgado:

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. NÃO-CUMULATIVIDADE. CREDITAMENTO. CONCEITO DE INSUMOS. DEFINIÇÃO ADMINISTRATIVA PELAS INSTRUÇÕES NORMATIVAS 247/2002 E 404/2004, DA SRF, QUE TRADUZ PROPÓSITO RESTRITIVO E DESVIRTUADOR DO SEU ALCANCE LEGAL. DESCABIMENTO. DEFINIÇÃO DO CONCEITO DE INSUMOS À LUZ DOS CRITÉRIOS DA ESSENCIALIDADE OU RELEVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE PARCIALMENTE CONHECIDO, E, NESTA EXTENSÃO, PARCIALMENTE PROVIDO, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ARTS. 1.036 E SEQUENTES DO CPC/2015).

1. Para efeito do creditamento relativo às contribuições denominadas PIS e COFINS, a definição restritiva da compreensão de insumo, proposta na IN 247/2002 e na IN 404/2004, ambas da SRF, efetivamente desrespeita o comando contido no art. 3o., II, da Lei 10.637/2002 e da Lei 10.833/2003,

que contém rol exemplificativo.

2. O conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios da essencialidade ou relevância, vale dizer, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item - bem ou serviço - para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo contribuinte.

3. Recurso Especial representativo da controvérsia parcialmente conhecido e, nesta extensão, parcialmente provido, para determinar o retorno dos autos à instância de origem, a fim de que se aprecie, em cotejo com o objeto social da empresa, a possibilidade de dedução dos créditos reativos a custos e despesas com: água, combustíveis e lubrificantes, materiais e exames laboratoriais, materiais de limpeza e equipamentos de proteção individual-EPI.

4. Sob o rito do art. 543-C do CPC/1973 (arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015), assentam-se as seguintes teses: (a) é ilegal a disciplina de creditamento prevista nas Instruções Normativas da SRF ns. 247/2002 e 404/2004, porquanto compromete a eficácia do sistema de não-cumulatividade da contribuição ao PIS e da COFINS, tal como definido nas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003; e (b) o conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios de essencialidade ou relevância, ou seja, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item - bem ou serviço - para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo Contribuinte.

(REsp 1.221.170/PR, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/2/2018, DJe 24/4/2018)

Naquele caso, em que se julgava mandado de segurança de empresa que atuava no ramo de alimentos, considerou-se que os "gastos com veículos, materiais de proteção de EPI, ferramentas, seguros, viagens, conduções, comissão de vendas a representantes, fretes (salvo na hipótese do inciso IX do art. 3º da Lei n. 10.833/03), prestações de serviços de pessoa jurídica, promoções e propagandas, telefone e comissões" não seriam essenciais ao processo produtivo da empresa; de forma que a exclusão desses itens do processo produtivo não importaria na impossibilidade de esta manter a prestação do serviço ou produção, nem a perda substancial da qualidade do serviço ou produto.

Também ficou estabelecida a necessidade de devolução dos autos ao Tribunal de origem para analisar se os custos e despesas com "água, combustível, materiais de exames laboratoriais e materiais de limpeza", à luz do conceito de insumos adotado no representativo, possibilitaria a dedução desses itens conforme a sua pertinência e essencialidade ao processo produtivo da empresa.

Superior Tribunal de Justiça

Retornando ao caso em tela, o Tribunal de origem, ao analisar a pertinência e essencialidade do uso do cartão de crédito/débito pelo consumidor no ciclo do estabelecimento, entendeu que os contratos com as administradoras de cartão seria apenas uma forma de facilitar o pagamento das mercadorias comercializadas.

Logo, não poderiam ser considerados como insumos, porquanto não abarcaria as operações essenciais à atividade fim da empresa; bem como sua ausência não conseguiria inviabilizar as suas atividades de venda, as quais poderiam ocorrer de outras formas, como em espécie, cheque e transferência bancária.

No ponto, o seguinte trecho do voto condutor do acórdão recorrido (e-STJ, fls. 343/344):

No caso concreto, as despesas pagas às administradoras de cartões oneram a atividade de venda de mercadorias em geral em varejo apenas indiretamente, pois não dizem respeito à produção ou fabricação destas mercadorias, mas sim à sua comercialização em si, mais precisamente conferem maior conveniência à percepção de valores em troca das mercadorias, sequer são imprescindíveis a que esta ocorra, tanto que a própria impetrante afirma que ao menos metade de seu faturamento é percebido por outros meios, saltando aos olhos a predominância do pagamento em espécie sobre os demais, fls. 20/21, afastando-se do conceito de intuito, e não existe previsão legal expressa que permita seu creditamento a despeito disso.

Tampouco cabe aqui argumentar que as receitas destinadas ao pagamento de tais despesas não compreenderiam faturamento.

[...]

No regime legal instituído após a referida emenda constitucional o conceito empregado é o de "o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil" que vem sendo entendido pela jurisprudência como constitucional, a despeito de alguns questionamentos judiciais.

Nessa esteira, não vislumbro razão à impetrante, tendo em conta que o que se tributa, a rigor, não são as despesas pagas às operadoras de cartões, mas efetivamente as receitas provenientes da venda das mercadorias, o que se insere tanto no conceito de faturamento quanto no de receita bruta, embora tais receitas sejam integradas por valores destinados a compor as despesas com tal serviço.

Num regime de livre concorrência, em que os preços são fixados a partir de variáveis econômicas, observada a demanda e a procura pelos serviços ou produtos, a carga das despesas com serviços será incorporada no preço e, evidentemente, será repassada ao adquirente.

O valor dos serviços prestados pelas operadoras de cartão, assim, será apenas mais um item a compor o preço final do produto ou serviço e cujo repasse aos adquirentes decorre de decisão estratégica do fornecedor.

Superior Tribunal de Justiça

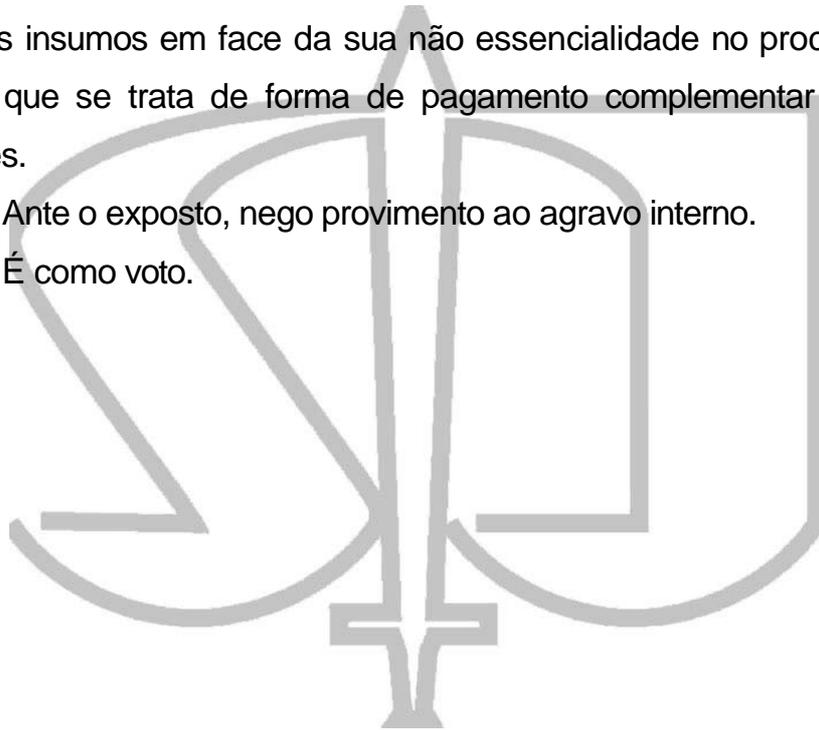
Tal preço corresponde à receita proveniente da venda das mercadorias, representa a base de cálculo da COFINS e do PIS.

Todos os encargos que os fornecedores de produtos e serviços suportam repercutem no preço pago pelo consumidor, sem que daí se extraia qualquer ilegalidade, eis que, caso contrário, estaria obstada a própria atividade empresarial, que não se mostraria rentável.

Pelas considerações acima, tal como asseverou o acórdão recorrido, à luz do conceito de insumos adotado no representativo (REsp 1.221.170/PR), inviável reconhecer que as despesas com as operadoras de cartão de crédito e débito sejam consideradas insumos em face da sua não essencialidade no processo produtivo, na medida em que se trata de forma de pagamento complementar à disposição dos consumidores.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É como voto.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2017/0237963-6

PROCESSO ELETRÔNICO

**AgInt nos EDcl no
AREsp 1.176.156 /
SP**

Números Origem: 00063486820124036119 201261190063480 63486820124036119

PAUTA: 16/05/2019

JULGADO: 16/05/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FRANCISCO FALCÃO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. DENISE VINCI TULIO

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : SUPERMERCADOS IRMÃOS LOPES S/A
ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS - SP076649
ADVOGADOS : DANIELLA ZAGARI GONÇALVES E OUTRO(S) - SP116343
CRISTIANE ROMANO FARHAT FERRAZ - DF001503A
MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Sociais - Cofins

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : SUPERMERCADOS IRMÃOS LOPES S/A
ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS - SP076649
ADVOGADOS : DANIELLA ZAGARI GONÇALVES E OUTRO(S) - SP116343
CRISTIANE ROMANO FARHAT FERRAZ - DF001503A
MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362
ADVOGADA : JANAINA SANTOS CASTRO - DF046175
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Adiado por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2017/0237963-6

**AgInt nos EDcl no
AREsp 1.176.156 /
SP**

Números Origem: 00063486820124036119 201261190063480 63486820124036119

PAUTA: 16/05/2019

JULGADO: 21/05/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FRANCISCO FALCÃO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ ELAERES MARQUES TEIXEIRA

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : SUPERMERCADOS IRMÃOS LOPES S/A
ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS - SP076649
ADVOGADOS : DANIELLA ZAGARI GONÇALVES E OUTRO(S) - SP116343
CRISTIANE ROMANO FARHAT FERRAZ - DF001503A
MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Sociais - Cofins

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : SUPERMERCADOS IRMÃOS LOPES S/A
ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS - SP076649
ADVOGADOS : DANIELLA ZAGARI GONÇALVES E OUTRO(S) - SP116343
CRISTIANE ROMANO FARHAT FERRAZ - DF001503A
MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362
ADVOGADA : JANAINA SANTOS CASTRO - DF046175
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

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