

PLENÁRIO

CERTIDÃO DE JULGAMENTO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.659

PROCED. : MINAS GERAIS

RELATOR : MIN. DIAS TOFFOLI

REQTE.(S) : CONFEDERACAO NACIONAL DE SERVICOS - CNS

ADV.(A/S) : RICARDO OLIVEIRA GODOI (23363-A/PA, 143250/SP)

ADV.(A/S) : ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA (246222/SP)

INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DA REPÚBLICA

PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

INTDO.(A/S) : CONGRESSO NACIONAL

PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

INTDO.(A/S) : GOVERNADOR DO ESTADO DE MINAS GERAIS

PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS

INTDO.(A/S) : ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE MINAS DE GERAIS

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO

ESTADO DE MINAS GERAIS

AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS EMPRESAS DE TECNOLOGIA DA
INFORMAÇÃO E COMUNICAÇÃO - BRASSCOM

ADV.(A/S) : SERGIO PAULO GOMES GALLINDO (325736/SP) E OUTRO(A/S)

ADV.(A/S) : ENZO ALFREDO PELEGRINA MEGOZZI (153950/RJ, 169017/SP)

AM. CURIAE. : ABES-ASSOCIACAO BRASILEIRA DAS EMPRESAS DE SOFTWARE

ADV.(A/S) : SAUL TOURINHO LEAL (DF022941/)

AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS SECRETARIAS DE FINANÇAS
DAS CAPITAIS BRASILEIRAS - ABRASF

ADV.(A/S) : RICARDO ALMEIDA RIBEIRO DA SILVA (58935/DF, 81438/RJ)

CERTIFICO que o **PLENÁRIO**, ao apreciar o processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Decisão: Após a leitura do relatório e a realização das sustentações orais, o julgamento foi suspenso. Falaram: pela requerente, o Dr. Ricardo Oliveira Godoi; pelo interessado Governador do Estado de Minas Gerais, a Dra. Fabíola Pinheiro Ludwig Peres, Advogada do Estado; pelo *amicus curiae* Associação Brasileira das Empresas de Tecnologia da Informação e Comunicação - BRASSCOM, o Dr. Enzo Alfredo Pelegrina Megozzi; pelo *amicus curiae* Associação Brasileira de Empresas de Software - ABES, o Dr. Saul Tourinho Leal; pelo *amicus curiae* Associação Brasileira das Secretarias de Finanças das Capitais Brasileiras - ABRASF, o Dr. Ricardo Almeida Ribeiro da Silva; e, pela Procuradoria-Geral da República, o Dr. Humberto Jacques de Medeiros, Vice-Procurador-Geral da República. Presidência do Ministro Luiz Fux. Plenário, 29.10.2020(Sessão realizada inteiramente por videoconferência - Resolução 672/2020/STF).

Decisão: Após o voto do Ministro Dias Toffoli (Relator), que julgava parcialmente prejudicada a ação e, na parte subsistente,

julgava-a procedente para dar ao art. 5º da Lei nº 6.763/75 e ao art. 1º, I e II, do Decreto nº 43.080/02, ambos do Estado de Minas Gerais, bem como ao art. 2º da Lei Complementar federal nº 87/96 interpretação conforme à Constituição Federal, excluindo-se das hipóteses de incidência do ICMS o licenciamento ou cessão de direito de uso de programas de computador, modulando os efeitos da decisão para dotá-la de eficácia a partir da data da publicação da ata de julgamento, no que foi acompanhado pelos Ministros Alexandre de Moraes, Roberto Barroso, Rosa Weber e Ricardo Lewandowski; dos votos dos Ministros Edson Fachin e Cármen Lúcia, que conheciam da ação e a julgavam improcedente; do voto do Ministro Gilmar Mendes, que julgava improcedente o pedido; e do voto do Ministro Marco Aurélio, que não cogitava de prejuízo e julgava procedente o pedido para declarar a incompatibilidade com a Constituição Federal do Decreto nº 46.877/2015 do Estado de Minas Gerais e a inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto, dos artigos 2º da Lei Complementar Federal nº 87/1996, 5º da Lei nº 6.763/1975, e 1º, I e II, do Decreto nº 43.080, ambos do Estado de Minas Gerais, afastando do campo de incidência do ICMS o licenciamento e a cessão de direito de uso de software, deixando de modular os efeitos da decisão, pediu vista dos autos o Ministro Luiz Fux (Presidente). Plenário, 04.11.2020 (Sessão realizada inteiramente por videoconferência - Resolução 672/2020/STF).

Decisão: Após o voto-vista do Ministro Luiz Fux (Presidente), que acompanhava o voto do Ministro Dias Toffoli, pediu vista dos autos o Ministro Nunes Marques. Plenário, 11.11.2020 (Sessão realizada inteiramente por videoconferência - Resolução 672/2020/STF).

Decisão: O Tribunal, por maioria, julgou parcialmente prejudicada a ação e, na parte subsistente, julgou-a procedente para dar ao art. 5º da Lei nº 6.763/75 e ao art. 1º, I e II, do Decreto nº 43.080/02, ambos do Estado de Minas Gerais, bem como ao art. 2º da Lei Complementar federal nº 87/96 interpretação conforme à Constituição Federal, excluindo-se das hipóteses de incidência do ICMS o licenciamento ou cessão de direito de uso de programas de computador, nos termos do voto do Relator, vencidos os Ministros Edson Fachin, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, que conheciam da ação e a julgavam improcedente; o Ministro Marco Aurélio, que não cogitava de prejuízo e julgava procedente o pedido para declarar a incompatibilidade com a Constituição Federal do Decreto nº 46.877/2015 do Estado de Minas Gerais e a inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto, dos artigos 2º da Lei Complementar Federal nº 87/1996, 5º da Lei nº 6.763/1975, e 1º, I e II, do Decreto nº 43.080, ambos do Estado de Minas Gerais, afastando do campo de incidência do ICMS o licenciamento e a cessão de direito de uso de software; e o Ministro Nunes Marques, que julgava a ação direta parcialmente prejudicada e, na parte subsistente, julgava improcedente o pedido

formulado, assentando a possibilidade de incidência do ICMS no licenciamento ou cessão de direito de uso de softwares. Em seguida, o Tribunal deliberou apreciar a proposta de modulação dos efeitos da decisão em assentada posterior. Presidência do Ministro Luiz Fux. Plenário, 18.02.2021 (Sessão realizada por videoconferência - Resolução 672/2020/STF).

Decisão: Em continuidade de julgamento, o Tribunal, por maioria, modulou os efeitos da decisão, atribuindo eficácia **ex nunc**, a contar da publicação da ata de julgamento do mérito em questão **para:** a) impossibilitar a repetição de indébito do ICMS incidente sobre operações com **softwares** em favor de quem recolheu esse imposto, até a véspera da data da publicação da ata de julgamento do mérito, vedando, nesse caso, que os municípios cobrem o ISS em relação aos mesmos fatos geradores; b) impedir que os estados cobrem o ICMS em relação aos fatos geradores ocorridos até a véspera da data da publicação da ata de julgamento do mérito. Ficam ressalvadas (i) as ações judiciais em curso, inclusive de repetição de indébito e execuções fiscais em que se discutam a incidência do ICMS e (ii) as hipóteses de comprovada bitributação, caso em que o contribuinte terá direito à repetição do indébito do ICMS. Por sua vez, incide o ISS no caso de não recolhimento do ICMS ou do ISS em relação aos fatos geradores ocorridos até a véspera da data da publicação da ata de julgamento do mérito, nos termos do voto do Relator, vencido o Ministro Marco Aurélio, que não modulava os efeitos da decisão. Presidência do Ministro Luiz Fux. Plenário, 24.02.2021 (Sessão realizada por videoconferência - Resolução 672/2020/STF).

Presidência do Senhor Ministro Luiz Fux. Presentes à sessão os Senhores Ministros Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin, Alexandre de Moraes e Nunes Marques.

Procurador-Geral da República, Dr. Antônio Augusto Brandão de Aras.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário