

# CLÁUSULA DE NÃO INDENIZAR

## CONTRATO DE TRANSPORTE

Recurso MS .  
Tribunal STF  
Relator José Delgado

### ENCARGOS RELATIVOS AO FINANCIAMENTO — NÃO INCIDÊNCIA

#### RESUMO

- .. compendia-se controvérsia aprisionada à incidência, ou não, do ICMS, quando excluída da base de cálculo parcela relativa ao chamado - «desconto crediário», nas vendas de mercadorias, objeto de planos promocionais de financiamento. - As razões fiscais, louvadas no desafiado julgado, foram assim desenvolvidas: «... no caso os «descontos-crediário» eram descontos condicionais tanto na hipótese de promoção especial de compra a prestações, quanto na hipótese da compra e venda, por cartão de crédito da própria executada ou coligada. porque condicionavam a compra pelo consumidor à obtenção do financiamento, a ser concedido pela empresa coligada à executada ou pela própria executada. O crédito tributário foi regularmente constituído, conforme art. 204 do CTN, revestindo-se da presunção de liquidez e certeza e a infração praticada foi em ofensa ao art. 27, parágrafo único do RICM de 1981.» (fls.). - Presentes os requisitos de admissibilidade, o recurso merece conhecimento (art. 105, III, «c», CF). - Aberta a via formal para o exame, diga-se logo que o ponto básico controvertido, em recursos semelhantes, qualificando as mesmas partes, propiciou julgado desta Turma, «inter alia», cuja fundamentação foi resumida nas seguintes ementas: «Tributário. Compra e Venda - Financiamento. Inclusão dos Juros na Base de Cálculo do ICMS. 1. Sabendo-se que o ICMS incidirá sobre a saída de mercadorias de estabelecimento comercial, industrial ou produtor, e que a base de cálculo da citada exação é o valor da operação de que decorrer a saída d a mercadoria, óbvio fica a impossibilidade de que este imposto venha a incidir sobre o financiamento, até porque este é incerto quando da concretização do negócio comercial. 2. Precedentes. 3. Recurso improvido.» (REsp. 144.752/SP - Rel. Min. José Delgado - «in» DJU de 17/11/97). - No mesmo sentido: «Cartão de Crédito. Juros. ICM. Cálculo. Inclusão. Os encargos relativos ao financiamento do preço, nas compras feitas através de cartão de crédito, não devem ser considerados no cálculo do ICM.» (REsp. 29.307-1/RS - Rel. Min. Humberto Gomes de Barros - «in» DJU de 18/10/93). - Na lida do assunto de fundo, votando no julgamento do REsp. 45.536-7/RS, rememorei o RE 101.103-0, no qual o Sr. Min. Aldir Passarinho teceu substanciais anotações, «verbis»: «omissis» «Estabelece o art. 1º, I, do Dec.-Lei 406/68, que o imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias tem como fato gerador: «- a saída de mercadorias de estabelecimento comercial, industrial ou produtor». - E dispõe o art. 2º do mesmo diploma legal que a base de cálculo do imposto é: «- o valor da operação de que decorrer a saída da mercadoria». - Nas operações de venda através dos cartões de crédito o valor consignado como o de venda é - como não poderia deixar de ser - o preço dessa mesma mercadoria, sem qualquer outro acréscimo, de vez que este é o valor do qual decorre a saída da mercadoria. - Não resta dúvida - e isso foi posto como argumento no ven. acórdão sob a invocação de ensinamentos de CUNHA GONÇALVES (fl.) - que no contrato de venda comercial o preço pode ser com parte certa e parte incerta, mas não é este o caso, pois o preço fica ajustado no exato momento da compra, e à base de tal valor é que adquire o comprador a titularidade do bem e se lhe permite a retirada do estabelecimento vendedor. Se utiliza ele um financiamento - o que fica seu inteiro critério mesmo após a aquisição da mercadoria e ultimação da compra e venda - o acréscimo daí decorrente é consequência de operação financeira, como compensação pelo custo do dinheiro que o vendedor deixou de receber, mas não em razão do valor da mercadoria e dos encargos que se lhe agregam naturalmente, e em razão da própria operação comercial de compra e venda.»

..... «A meu ver não devem subsistir dúvidas quanto ao valor sobre o qual cabe a incidência do ICM. Vale a pena repetir o que diz o § 2º do art. 2º do Dec.-Lei 406/68 que a base de cálculo do imposto é: « - o valor da operação de que decorrer a saída da mercadoria». - Ora, o valor da operação de que decorre a saída da mercadoria não é, inquestionavelmente, aquele decorrente do aumento de incerta e futura utilização de financiamento, mas sim aquele estipulado no momento da venda...» («in» Rev. Jurisp. TJRS - vol. 137, págs. 27 a 29 fls. 216 a 221). - No mesmo julgamento, votando, averbou o preclaro Min. Djaci Falcão: «Também acompanho o voto do eminente Relator, cons

#### **EMENTA**

A Nota Fiscal entregue ao comprador é o documento onde demonstra-se a operação de compra e venda, na saída da mercadoria, expressando o valor para a incidência do ICMS. Compra e venda e financiamento são negócios jurídicos distintos. Os encargos financeiros são desconsiderados na base de cálculo do ICMS. - Precedentes iterativos (STF e STJ).