

TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL

CHEQUE E NOTA PROMISSÓRIA

Recurso RE 75.026-
Tribunal STF
Julgado em 11/12/1978

INCIDÊNCIA DO TRIBUTO — LEGITIMIDADE

RESUMO

- A questão dos autos é sobremaneira simples, como salientam os nobres patronos da recorrente, e se resume, em seu ponto principal e meritório, em saber se o ICM incide, ou não, sobre bonificação em mercadorias concedidas pela autora, ora recorrente, aos adquirentes dos seus produtos farmacêuticos. - O imposto sobre operações relativas a circulação de mercadorias tem como fato gerador a saída de mercadorias do estabelecimento comercial, industrial ou produtor, art. 1º do DL. 406, de 31-12-1968, e só não incide nos casos expressamente previstos (§ 3º) ou quando verificadas as hipóteses de isenção, (§ 4º). - Na espécie, as mercadorias saíram do estabelecimento do vendedor, e sobre elas não foi pago o ICM. - O fato de constituírem bonificação ou vantagem concedida ao comprador não se comporta no elenco da não incidência ou da isenção. - Assim, sobre a bonificação em mercadorias incide, a meu ver, o ICM, pois, como observou o sempre lembrado Ministro ALIOMAR BALEEIRO: "O ICM assenta sobre qualquer operação realizada com a mercadoria, isto é, qualquer negócio jurídico, ato jurídico relevante ou operação econômica, que ocasione a saída. - A natureza específica da "operação realizada", que motiva ou dá causa à saída, é irrelevante do ponto de vista fiscal. Quase sempre se prende a uma compra e venda mercantil ou a uma consignação. Mas pode ser outro contrato ou ato jurídico. Não pode ser, em nossa opinião, fato material, ou físico: a simples deslocação da mercadoria para fora do estabelecimento, permanecendo na propriedade e posse direta do contribuinte seja para depósito, custódia, penhor, comodato ou reparos. Se admitíssemos solução contrária, até o furto da mercadoria seria fato gerador do ICM". ("Direito Tributário Brasileiro, 9ª ed. Forense, págs. 204/205) - Tal entendimento foi consagrado pelo Plenário do STF nos ERE 75.026-RJ, por mim relatados e em que salientei: "Não basta o simples deslocamento físico da mercadoria do estabelecimento. Faz-se mister que a saída importe num negócio jurídico ou operação econômica." (idem, pág. 205) - Ora, na espécie, não houve apenas a saída física da mercadoria, porque se verificou a sua circulação econômica, a mudança de propriedade da mercadoria saída do estabelecimento, produtor ou vendedor a título de bonificação ou doação, no interesse comercial do vendedor. - Incide, a meu ver, o imposto. - Por isso, a base de cálculo do imposto podia ter sido desdobrada sobre o valor da mercadoria faturada, art. 2º, I, e sobre o valor da mercadoria transferida como vantagem, a título de doação - inciso II do mesmo art. 2º do DL. 406/68. - Assim decidindo, não violou o v. acórdão recorrido o princípio constitucional da legalidade (art. 153, § 29, da CF), nem tampouco o art. 97 do CTN, pois no caso, apenas se decidiu sobre a incidência do tributo sobre o fato gerador verificado, sem quebra das normas definidoras da base do cálculo do imposto exigido. - Acresce a isso, que, admitida a isenção pretendida sobre a bonificação ou doação, como bem observa o v. acórdão, tal isenção não prevista, expressamente, agravaria o ônus fiscal do consumidor, com o alívio do produtor e dos revendedores, o que ofenderia o princípio da não cumulatividade do tributo. - De qualquer modo, ter-se-ia que admitir a aplicação, à espécie, da Súmula 400 (*), quanto à letra "a" do permissivo constitucional. - Em referência ao dissídio jurisprudencial reconhecido, como permissivo do apelo extraordinário já se pacificou o entendimento do Supremo Tribunal Federal no sentido de que a correção monetária se estende à multa fiscal, como se decidiu em Plenário, em 10-06-77, no julgamento do RE 82.616, a que se seguiram numerosos julgados no mesmo sentido, RTJ 82/895; RE 84.547 - RTJ 82/960; RE 86.977, RTJ 82/610; RE 87.748, de 21-10-77; RE 88.533, de 06-12-77, estes por mim relatados.

- De aplicar-se, portanto, a Súmula 286 (**). Nessa conformidade, não conheço do recurso. Julgado em 12-12-1978 Revista Trimestral de Jurisprudência. Agosto, 1979 - Vol. 89 - Pág. 663 (*) "Decisão que deu razoável interpretação à lei ainda que não seja a melhor, não autoriza recurso extraordinário pela letra "a" do art. 101, III, da Constituição Federal". ("EMENTÁRIO FORENSE", nº 191, t. RECURSO EXTRAORDINÁRIO, st. OFENSA À LEI. (**)) "Não se conhece do recurso extraordinário fundado, em divergência jurisprudencial, quando a orientação do plenário do Supremo Tribunal Federal já se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida". ("EMENTÁRIO FORENSE", Nº

EMENTA

Incide o ICM sobre as bonificações em mercadorias nas vendas de produtos farmacêuticos, pois, na espécie, ocorre circulação de mercadoria com transferência de sua propriedade, e gravame fiscal para o consumidor.

NOTA DA REDAÇÃO

RTJ