

IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI

Recurso

MS .

Tribunal

STF

CUSTO DO FINANCIAMENTO — EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO - REQUISITOS

RESUMO

- A empresa G. S/A opôs embargos ao executivo fiscal que lhe moveu o Fisco Estadual, relativos a diferenças existentes entre os valores das operações de saída efetivamente cobrada dos clientes, e o registrado no Livro de Registro de Saídas, oriundas das vendas efetuadas através de cartão de crédito específico da vendedora, o que originou a notificação fiscal nº 7756458, de 28.09.87. - Alega, em síntese, que os acréscimos cobrados dos clientes não integram o preço de saída da mercadoria, e que o preço é aquele que se constitui no momento da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária do ICMS. Aduz, ainda, que nenhuma legislação estadual manda integrar no preço final do imposto os custos financeiros acrescidos em razão de sistema próprio de financiamento por cartão de crédito. Tais acréscimos representam o ressarcimento dos custos financeiros suportados, devido ao crédito concedido a seus clientes. Afirmar que o preço é aquele da nota fiscal, do momento da saída da mercadoria, e sobre ele deve incidir o imposto. - Sustenta, por fim, que as despesas relativas ao financiamento estão sujeitas a outro tributo, o IOF, a cargo de outra fonte arrecadadora, ou seja, a União Federal, nos termos do art. 21, VI, da Carta Magna, e arts. 63 e 67, do CTN, c/c a Lei nº 5.143/66. - O Estado de Santa Catarina manifestou-se impugnando os embargos, trazendo à colação decisão do Conselho Estadual de Contribuintes, validando a notificação fiscal expedida, em procedimento administrativo intentado pela embargante. - Como salientado na sentença, a notificação fiscal que gerou a Certidão de Dívida Ativa de nº 014063367- 77 está alicerçada em infrações previstas nos Decretos ns. 16.792/82 e 22.584/84, e definida também no Decreto nº 31.425, de 17 de fevereiro de 1987. - Ademais, estabelece o Decreto 31.425/87 que: "Art. 33. Ressalvadas as hipóteses expressamente previstas, a base de cálculo do imposto é: I - o valor da operação de que decorrer a saída da mercadoria: § 1º - À base de cálculo serão somadas as despesas acessórias cobradas ou debitadas ao destinatário das mercadorias, assim como o valor das bonificações e outras vantagens, a qualquer título a ele concedidas, excluindo-se, porém, os descontos ou abatimentos independentes de qualquer condição". - Mais adiante, disciplina o mesmo Decreto: "Art. 117 - A nota fiscal, além das hipóteses previstas no artigo anterior, será também emitida: I - ... II - no reajustamento de preço em virtude de contrato escrito de que decorra acréscimo do valor da mercadoria...". - Ora, não resta dúvida de que a venda por cartão de crédito é uma venda a prazo, com evidente receita comercial, e não receita financeira, como se pretende, o que contraria frontalmente a legislação fiscal e tributária. - No caso presente, que não difere dos demais, no sistema de cartão de crédito não só pelas condições de sua concessão ao cliente, mas pelas próprias condições de vendas, estas que são predeterminadas, e na hipótese de compra a prazo, os valores de financiamento já estão embutidos no preço no momento da negociação, e que se referem, sem dúvida, à correção do cálculo do ICMS, conforme disposto no artigo 117, acima citado, e torna obrigatória a emissão de nota fiscal do valor desta compra, ou de nota fiscal complementar, sob pena de afronta ao artigo 366, II, do Decreto n. 16.792/82, e o artigo 117, II, acima escrito. Tal circunstância obriga a emissão de nota fiscal, no caso de reajustamento de preço em virtude de contrato escrito de que decorra acréscimo no valor da mercadoria. Exemplo típico é o contrato da embargante, para venda a prazo, mediante o uso de seu cartão, que obriga o contratante ao pagamento do tributo sobre os denominados "encargos do cartão de crédito" que são cobrados dos clientes a posteriori. - Todos sabemos que a base de cálculo do ICMS é o valor da operação de que decorre a saída da mercadoria, conforme, aliás, consta claramente do RICMS/SC -

Decreto n. 31.425/87, vigente por ocasião das vendas e da notificação fiscal, e que assim estabelecia no artigo 33, item I, § 1º, citado linhas acima, que à base de cálculo seriam acrescidas as despesas acessórias cobradas ou debitadas ao destinatário. - Destacadas essas disposições do Regulamento do ICMS vigente à época dos fatos, resta inequívoco que o cliente da empresa embargante G. S/A firmou um contrato de venda a prazo, e na ocasião, vigente o Decreto n. 31.425/87, que no seu artigo 117, II, constava a obrigação de pagamento do tributo denomina

EMENTA

Não tendo o contribuinte comprovado, seja pelos livros, seja por nota fiscal, que a diferença que reclama, relativa ao custo de financiamento, não foi embutida no preço final do produto, não pode pretender isenção do recolhimento de ICMS sobre tal verba, porque inseparáveis.