

IMPÔSTO DE VENDAS E CONSIGNAÇÕES — CÁLCULO

— *Para o cálculo da incidência do imposto de vendas e consignações não pode ser incluído o imposto de consumo.*

TRIBUNAL DE ALÇADA DE SÃO PAULO

Agravada: Laboratórios Dr. N. G. Payot S. A.

Agravo de petição n.º 26.097 — Relator: Sr. Desembargador
HOEPPNER DUTRA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de agravo de petição n.º 26.097, da comarca de São Paulo, em que são recorrentes o Juízo *ex officio* e a Fazenda do Estado, e recorrida “Laboratórios Dr. N. G. Payot S. A.”: Acordam os Juizes da Primeira Câmara Civil do Tribunal de Alçada, por votação unânime, negar provimento aos recursos.

A firma “Laboratórios Dr. N. G. Payot S. A.” impetrou mandado de segurança contra ato que reputou ilegal do Diretor do Departamento da Receita do Estado, pleiteando a dispensa de recolher o imposto de vendas e consignações sobre o valor da venda de suas mer-

cadorias, por entender que o referido ato lhe feria direito líquido e certo.

A autoridade coatora, nas suas informações, alegou que a orientação fiscal é exata, visto que perquirindo a *mens legis* resulta a legalidade da pretensão fiscal ao cobrar o imposto de vendas e consignações também sobre a parcela referente ao imposto de consumo que, diante da redação do texto legal, está incorporado ao preço das mercadorias a datar da cobrança do tributo ao primeiro comprador.

O Dr. Juiz de Direito concedeu a segurança e daí o agravo interposto pela Fazenda do Estado, afirmando que na importância da venda se inclui, para cálculo do imposto sobre vendas e con-

signações, o valor do imposto de consumo.

Argumenta com o art. 2.º do Decreto federal n.º 26.149, de 1949, que, entre nós, consolidou a legislação referente ao imposto de consumo, e que diz o seguinte: "O imposto é devido pelos contribuintes definidos nesta lei, antes da saída dos produtos das fábricas, estabelecimentos comerciais, Alfândegas e Mesas de Renda, devendo o seu valor ser incorporado ao dos produtos e cobrado do consumidor de acordo com as disposições que se seguem".

Assim sendo, diz o Fisco, desde que a lei diz que o imposto deve ser cobrado antes da saída dos produtos das fábricas, estabelecimentos comerciais, Alfândegas e Mesas, indiscutível é que a sua incidência é anterior à venda. Desde que grava o imposto os produtos desde o momento de seu pagamento, o seu valor, com o das demais despesas acessórias (embalagem, fretes, seguros, direitos aduaneiros, etc.), não pode deixar de concorrer para a formação do preço do mesmo produto.

Tal interpretação, entretanto, deve ser entrosada com o que dispõe o art. 99 da mesma lei, quando diz: "O imposto, quando *ad valorem* figurará, obrigatoriamente, em parcela separada da nota fiscal e será cobrado do primeiro comprador, pelo fabricante, ficando a partir deste momento, incorporado ao preço do produto".

Por aí se vê, pois, que a interpretação dada pelo Fisco esbarra nesse dispositivo e, entrosando-os tem-se que o imposto de consumo é um tributo que o industrial recolhe, em favor do Fisco, mas de cujo valor ele se reembolsa, quando é efetuada a venda ao primeiro comprador. Assim, quando se dá a venda, verificam-se dois atos jurídicos distintos. O primeiro, a venda do produto; o segundo, a cobrança do va-

lor do imposto de consumo pelo industrial ao primeiro comprador.

Tanto assim é que, para a cobrança do valor do imposto ao comprador, estabeleceu a lei o dever de mencionar o vendedor esse valor na nota-fiscal, em parcela separada.

Dai ter firmado venerando acórdão do nosso Tribunal de Justiça, em harmonia com o que vem sendo decidido com o Pretório Excelso, em prejuízo, a não incidência do imposto de vendas e consignações sobre a parcela referente ao imposto de consumo, esclarecendo o aresto: "Se se trata de dois atos jurídicos distintos, um, a venda do produto, outro, a cobrança, pelo vendedor ao comprador, do valor do imposto de consumo, se não representa este último ato, venda alguma, porque faltaria a ele o outro elemento essencial a essa avença, ou seja, a coisa e, ainda, se em virtude da mesma cobrança do imposto, nada entrega o industrial ao primeiro comprador, de evidência que sobre a respectiva parcela não deve recair o imposto sobre vendas e consignações".

A propósito da matéria, não é demais lembrar o voto do eminente Desembargador Prado Fraga (*Revista dos Tribunaes*, vol. 247-327), quando observa que, se o recolhimento do imposto de consumo, como medida fiscal, é feito antecipadamente pelo fabricante do produto, sendo reembolsado da respectiva importância pelo primeiro comprador, porque sobre este é que, na realidade, recai o imposto, bem se vê que, na venda, o fabricante só percebe o que lhe compete pelo valor do produto, uma vez que da quantia referente ao imposto somente é reembolsado. Assim sendo, não é admissível, nos termos da lei, que o fabricante, pelo fato de haver antecipado o pagamento de um imposto que recai sobre o consumidor, venha a ser tributado, a título de "venda", não somente sobre a importância do produto, como ainda sobre a impor-

tância por êle antecipada, devida exclusivamente pelo consumidor.

Face ao exposto, vê-se que a repulsa da impetrante da segurança, visando ao não pagamento do impôsto de vendas e consignações, pela forma exigida pelo Fisco, foi legítima e, dessa forma, o

reconhecimento de seu direito pela sentença recorrida deve ser mantido.

Custas na forma da lei.

São Paulo, 17 de dezembro de 1958.
— *Barbosa Pereira*, Presidente com voto. — *Hoepfner Dutra*, Relator. — *Paulo Otaviano*.