



Súmula n. 94

SÚMULA N. 94

A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do Finsocial.

Referências:

CF/1998, art. 155, I, **b**.

Decreto-Lei n. 406/1968.

Decreto-Lei n. 1.940/1982, art. 1º, § 1º.

Precedentes:

REsp	8.379-RJ	(2ª T, 26.08.1992 — DJ 28.09.1992)
REsp	14.467-MG	(1ª T, 27.11.1991 — DJ 03.02.1992)
REsp	16.521-DF	(1ª T, 26.02.1992 — DJ 06.04.1992)
REsp	27.072-RJ	(1ª T, 30.09.1992 — DJ 16.11.1992)
REsp	31.103-RJ	(1ª T, 29.03.1993 — DJ 26.04.1993)

Primeira Seção, em 22.02.1994

DJ 28.02.1994, p. 2.961

RECURSO ESPECIAL N. 8.379-RJ (91.0002800-2)

Relator: Ministro José de Jesus Filho

Recorrente: União Federal

Recorrida: Cimentex S/A Materiais de Construção

Advogados: Paulo Roberto Isaías e outros

EMENTA

Tributário. ICM. Inclusão na base de cálculo do Finsocial.

I - Inclui-se na base de cálculo do Finsocial a parcela relativa ao ICM.

II - Precedentes.

III - Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Participaram do julgamento os Srs. Ministros Hélio Mosimann, Peçanha Martins, Américo Luz e Pádua Ribeiro.

Custas, como de lei.

Brasília (DF), 26 de agosto de 1992 (data do julgamento).

Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, Presidente

Ministro José de Jesus Filho, Relator

DJ 28.09.1992

RELATÓRIO

O Sr. Ministro José de Jesus Filho: A União Federal, com apoio no art. 105, III, letra **c**, da Constituição Federal, interpôs recurso especial ao v.

acórdão, proferido pela Primeira Turma do TRF da 2ª Região, que restou assim ementado:

Tributário. ICM. Base de cálculo do Finsocial.

Embora cobrado pelo comerciante ou industrial, no ato da venda, o ICM constante do faturamento não integra a sua receita e sim a do Estado onde se realiza a operação. E como tal, não integra a base de cálculo do Finsocial, que incide sobre a receita bruta do contribuinte.

Remessa de ofício não provida. Sentença confirmada.

Alega a Recorrente que a decisão atacada divergiu da jurisprudência do extinto TFR, consubstanciada na Súmula n. 258.

O Recurso foi contra-arrazoado (fls. 99-101), admitido (fl. 104) e encaminhado a esta Corte, onde a douta Subprocuradoria-Geral da República opinou por seu provimento.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro José de Jesus Filho (Relator): A questão posta nos autos — inclusão da parcela relativa ao ICM na base de cálculo do Finsocial — já foi pacificamente debatida e solucionada, tanto pelo extinto TFR, quanto por este STJ, como atestam as seguintes ementas:

1. ICM. Inclusão na base de cálculo da contribuição para o Finsocial.

1. O ICM inclui-se na base de cálculo da contribuição para o Finsocial.

2. Sentença reformada.

REO n. 114.139-SP — Relator Ministro Pádua Ribeiro, DJ de 03.10.1988 — TFR.

2. Tributário. Finsocial. Base de cálculo.

Integrando o ICM a receita bruta das empresas, não há como excluí-lo para o efeito de cálculo do Finsocial.

Sentença reformada para cassar a segurança.

REO n. 117.923-SP — Relator Ministro Armando Rolemberg, DJ de 03.04.1989 — TFR.

3. Tributário. Finsocial. ICM. Inclusão do ICM na base de cálculo do Finsocial. Decreto-Lei n. 1.940/1982, art. 1º, p. 01.

1. Inclui-se na base de cálculo do Finsocial a parcela relativa ao ICM. Aplicação, por analogia, da Súmula n. 258-TFR.

2. Recurso improvido.

AC n. 121.614-RJ — Relator Ministro Carlos Velloso, DJ de 21.11.1988 — TFR.

4. Tributário. Base de cálculo. PIS. Finsocial. ICM.

Inclui-se na base de cálculo do PIS e do Finsocial a parcela relativa ao ICM.

REsp n. 14.467-MG — Relator Ministro Gomes de Barros DJ de. 03.02.1992 — STJ.

Pelo exposto, dou provimento ao recurso.

RECURSO ESPECIAL N. 14.467-MG (91.0018353-9)

Relator: Ministro Gomes de Barros

Recorrente: Fazenda São Sebastião S/A

Recorridas: Caixa Econômica Federal-CEF e União Federal

Advogados: Domingos Novelli Vaz e outros e Delvan Barcelos Júnior e outros

EMENTA

Tributário. Base de cálculo. PIS. Finsocial. ICM.

Inclui-se na base de cálculo do PIS e do Finsocial a parcela relativa ao ICM.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados os autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília (DF), 27 de novembro de 1991 (data do julgamento).

Ministro Pedro Acioli, Presidente

Ministro Gomes de Barros, Relator

DJ 03.02.1992

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Gomes de Barros: Fazenda São Sebastião S/A ajuizou declaratória, cumulada com repetição de indébito, contra a União Federal e a Caixa Econômica Federal objetivando excluir da base de cálculo do PIS e do Finsocial a parcela relativa ao ICM. Sustenta que tal parcela não constitui faturamento porque o imposto é transferido ao consumidor e recolhido ao Estado.

A ação foi julgada improcedente em primeiro grau, condenando-se a autora em custas e honorários. Determinou-se, ainda, a exclusão da CEF da lide, por ilegitimidade passiva *ad causam*.

Em apelação a Autora sustentou a legitimidade da CEF. No mérito, disse reiterar os argumentos da inicial. O TRF da 1ª Região, por sua Terceira Turma, à unanimidade, desproveu a apelação em acórdão assim resumido:

Tributário. PIS. Finsocial. ICM. Ação de repetição de indébito.

I - Decidiu a egrégia Segunda Seção, ao julgar o EAC n. 89.01.20803-2-MG, Relatora Juíza Eliana Calmon, por maioria, manter a Súmula n. 258/TFR (Ementa: '1. A conclusão do ICM, na base do cálculo do PIS, é hoje matéria sumulada pelo extinto TFR (Súmula n. 258). 2. Sendo o ICM um imposto que, pela sistemática, é cobrado *por dentro*, sem destaque na nota fiscal, inclusive, assim, no faturamento bruto da empresa. 3 - Embargos infringentes acolhidos'). II - Em relação à contribuição para o Finsocial, segundo este entendimento, o mesmo ocorre. III - Ressalva do ponto de vista do Relator. IV. Apelação denegada. fl. 289.

Foi interposto REsp, com base no art. 105, III, c, da CF, admitido por despacho do Presidente do TRF, 1ª Região, subindo os autos a este STJ.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Gomes de Barros (Relator): A tese da inclusão da parcela relativa ao ICM na base de cálculo do PIS, sumulada que foi no TFR (Súmula n. 258), foi estendida, por analogia, à hipótese do Finsocial. Assim se decidiu, a exemplo, na AC n. 121.614, Relator Ministro Carlos Velloso, DJ de 21.11.1988; REO n. 117.923, Relator Ministro Armando Rollemberg, DJ de 10.08.1988 e no REsp n. 6.924, Relator Ministro Pedro Aciole, DJ de 23.09.1991.

Pacificada a Jurisprudência, também neste Tribunal, entendo nada haver a aditar, em razão do que nego provimento ao recurso.

RECURSO ESPECIAL N. 16.521-DF (91.0023655-1)

Relator: Ministro Garcia Vieira

Recorrente: Lopsa - Indústria e Comércio de Torneados Ltda

Recorrida: União Federal

Advogados: Sálvio de Faria Caram Zuquim e outros

EMENTA

Finsocial. Base de cálculo. ICM.

Inclui-se na base de cálculo da contribuição para o Finsocial a parcela relativa ao ICM.

Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso. Votaram com o Relator os Srs. Ministros Demócrito Reinaldo e Gomes de Barros.

Brasília (DF), 26 de fevereiro de 1992 (data do julgamento).

Ministro Garcia Vieira, Presidente e Relator.

DJ 06.04.1992

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Garcia Vieira: Trata-se de ação ordinária ajuizada contra a União, objetivando a restituição das parcelas recolhidas a título de Finsocial, instituído pelo Decreto-Lei n. 1.940, de 25 de maio de 1982, após excluído o ICM de sua base de cálculo.

Julgada improcedente a ação, o egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região, apreciando apelo interposto, assim decidiu:

Tributário. Finsocial. Base de cálculo. Inclusão do ICM.

1. O ICM compõe as diversas parcelas integrativas do custo suportado pelo comerciante para exercício de sua atividade, razão por que deve ser considerado para o cálculo da contribuição para o Finsocial. O mesmo não ocorre com o IPI que não participando da formação do preço, deixa de integrar o faturamento.

2. Apelo improvido. (fl. 242)

Inconformada, a Autora — *Lopsa — Indústria e Comércio de Torneados Ltda*, interpôs o presente recurso especial, fundado no art. 105, inciso III, letras **a e c** da CF.

Alega que o v. acórdão recorrido contrariou o § 1º do art. 1º do Decreto-Lei n. 1.940/1982, negou vigência ao art. 2º, I, e § 7º do Decreto-Lei n. 406/1969, ao definir como base de cálculo do Finsocial a mesma do ICM, afrontando ainda princípio constitucional e divergindo de arestos que traz à colação.

Entende que a contribuição para o Finsocial constitui um imposto calculado sobre a receita bruta das empresas não podendo, por esta razão, ser incluído, no cálculo dessa contribuição social, um outro imposto indireto, como o ICM.

Indica acórdãos divergentes e requer o provimento do especial (fls. 244-252).

Admitido o recurso (fls. 276-277), subiram os autos a este colendo Tribunal.

É relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Garcia Vieira (Relator): O Finsocial, instituído pelo Decreto-Lei n. 1.940, de 25 de maio de 1982 (art. 1º), incide “sobre a receita bruta das empresas públicas e privadas que realizam venda de mercadorias, bem como das instituições financeiras e das sociedades seguradoras” (§ 1º). Como o ICM integra o preço da mercadoria para qualquer efeito, ele faz parte da receita bruta, base de cálculo do Finsocial (Decreto-Lei n. 1.598, de 26.12.1977, art. 12). Assim era o entendimento tranqüilo do TFR, cristalizado na Súmula n. 258, *verbis*:

Inclui-se na base de cálculo do PIS a parcela relativa ao ICM.

Em relação ao Finsocial a questão é a mesma e assim entendeu o TFR na Remessa *Ex officio* n. 114.139-SP, DJ de 03.10.1988, AC n. 121.614-RJ, DJ de 22.11.1988 e REO n. 117.923-SP, DJ de 03.04.1989. Em todos estes acórdãos, entendeu-se que o ICM se inclui na base de cálculo da contribuição para o Finsocial.

Nego provimento ao recurso.

RECURSO ESPECIAL N. 27.072-RJ (92.0022771-6)

Relator: Ministro Garcia Vieira

Recorrente: Cobreq Companhia Brasileira de Equipamentos

Recorrida: Fazenda Nacional

Advogados: José Geraldo Garcia de Souza e outros e Salvador Cícero
Velloso Pinto e outros

EMENTA

ICM. Finsocial.

Inclui-se na base de cálculo da contribuição para o Finsocial a parcela relativa do ICM.

Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso. Votaram com o Relator os Srs. Ministros Gomes de Barros, Milton Pereira e Cesar Rocha. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Demócrito Reinaldo.

Brasília (DF), 30 de setembro de 1992 (data do julgamento).

Ministro Garcia Vieira, Presidente e Relator

DJ 16.11.1992

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Garcia Vieira: Trata-se de ação ordinária ajuizada contra a União, objetivando a restituição das parcelas recolhidas a título de Finsocial, instituído pelo Decreto-Lei n. 1.940, de 25 de maio de 1982, após excluído o ICM de sua base de cálculo, acrescido de juros e correção monetária.

Julgada procedente a ação, o egrégio TRF da 2ª Região, apreciando apelo interposto, assim decidiu:

Tributário. Inclusão do ICM na base imponible do Finsocial.

I - Reiterou-se a jurisprudência do extinto TFR no sentido da inclusão do antigo ICM na base imponible do Finsocial (Decreto-Lei n. 1.940/1982).

II - Aplicação, ainda, por analogia, da Súmula n. 258, daquela Corte.

III - Apelação conhecida e provida, nos termos do voto condutor. Remessa oficial conhecida, mas prejudicada.

Inconformada, a autora interpôs recurso especial apoiado no art. 105, inciso III, alínea a da CF, alegando que o v. acórdão recorrido ao entender que o tributo se inclui na receita bruta do contribuinte deu interpretação divergente da que lhe tem dado outros tribunais.

Sustenta, em síntese, que incluir o ICM na base de cálculo do Finsocial é cobrar tributo sobre tributo e, ainda que um tributo não pode constituir fato gerador de outro tributo.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Garcia Vieira (Relator): O Finsocial, instituído pelo Decreto-Lei n. 1.940, de 25 de maio de 1982 (art. 1º), incide “sobre a receita bruta das empresas públicas e privadas que realizam venda de mercadorias, bem como das instituições financeiras e das sociedades seguradoras” (§ 1º). Como o ICM integra o preço da mercadoria para qualquer efeito, ele faz parte da receita bruta, base de cálculo do Finsocial (Decreto-Lei n. 1.598, de 26.12.1977, art. 12). Assim era o entendimento tranqüilo do TFR, cristalizado na Súmula n. 258, *verbis*:

Inclui-se na base de cálculo do PIS a parcela relativa do ICM.

Em relação ao Finsocial a questão é a mesma e assim entendeu o TFR na REO n. 114.139-SP, DJ de 03.10.1988, AC n. 121.614-RJ, DJ de 22.11.1988 e REO n. 117.923-SP, DJ de 03.04.1989. Em todos estes acórdãos, entendeu-se que o ICM se inclui na base de cálculo da contribuição para o Finsocial.

Nego provimento ao recurso.

RECURSO ESPECIAL N. 31.103-RJ (92.0034200-0)

Relator: Ministro Demócrito Reinaldo
Recorrente: Companhia Estanífera do Brasil
Recorrida: Fazenda Nacional

Advogados: Paulo Rogério de A. Brandão Couto e outros e Antônio Pedro de Carvalho Cesário Alvim e outros

EMENTA

Tributário. Inclusão da parcela relativa ao ICM na base de cálculo do Finsocial.

Este egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou o escólio de que se inclui na base de cálculo do Finsocial a parcela relativa ao ICM.

Recurso improvido, à unanimidade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados os autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Participaram do julgamento os Srs. Ministros Gomes de Barros, Milton Pereira e Cesar Rocha. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Garcia Vieira. Custas, como de lei.

Brasília (DF), 29 de março de 1993 (data do julgamento).

Ministro Demócrito Reinaldo, Presidente e Relator

DJ 26.04.1993

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Demócrito Reinaldo: Cuidam os presentes autos de recurso especial, fulcrado nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, que considerou lícita a inclusão da parcela relativa ao ICM na base de cálculo do chamado Finsocial.

A recorrente dá como afrontados os arts. 1º, § 3º, e 2º do Decreto-Lei n. 1.940/1982; o art. 97, IV, do Código Tributário Nacional; e o art. 12 do Decreto-Lei n. 1.598/1977.

Quanto ao dissídio pretoriano, traz a recorrente à colação julgados de diversos tribunais, alegando, ademais, divergência para com a Súmula n. 125 do Supremo Tribunal Federal.

Contra-razões, pela Fazenda Nacional às fls. 160 a 162.

É o relatório.

VOTO PRELIMINAR

O Sr. Ministro Demócrito Reinaldo (Relator): Senhores Ministros, a alegação de divergência jurisprudencial não merece conhecimento por esta egrégia Corte.

É que os acórdãos apontados como paradigmas não se prestam à comprovação do dissídio, posto referirem-se à questão da exclusão do já extinto imposto de consumo da base de cálculo do (igualmente extinto) imposto de indústrias e profissões, hipótese distinta da de que cuidam estes autos, que porta a ementa seguinte:

Tributário. Finsocial. ICM. Inclusão do ICM na base de cálculo do Finsocial. Decreto-Lei n. 1.940/1982, art. 1º, § 1º.

I - Inclui-se na base de cálculo do Finsocial a parcela relativa ao ICM. Aplicação, por analogia, da Súmula n. 258-TFR.

II - Recurso improvido.

O mesmo ocorre quanto ao aludido confronto para com a Súmula n. 125 da Suprema Corte.

Destarte, não comprovado o dissídio, não conheço do recurso especial, quanto à letra **c**.

É como voto.

VOTO-MÉRITO

O Sr. Ministro Demócrito Reinaldo (Relator): Srs. Ministros, versam os presentes autos sobre a questão da inclusão da parcela do ICM na base de cálculo do chamado Finsocial.

Visa a recorrente à reforma do julgado, que entendeu pela referida inclusão.

Em que pesem os argumentos levantados pela parte irresignada, a matéria já encontra escólio firmado nesta Corte, cujas decisões têm sido sempre no mesmo sentido do acórdão guerreado.

Veja-se, por exemplos, os seguintes arestos:

Tributário. Base de cálculo. PIS. Finsocial. ICM.

Inclui-se na base de cálculo do PIS e do Finsocial a parcela relativa ao ICM.

(REsp n. 14.467-0-MG, Relator Ministro Gomes de Barros, julgado em 27.11.1991, votação unânime, DJ de 03.02.1991)

ICM. Finsocial.

Inclui-se na base de cálculo da contribuição para o Finsocial a parcela relativa ao ICM.

Recurso improvido.

(REsp n. 27.072-1-RJ, Relator Ministro Garcia Vieira, julgado em 30.09.1992, votação unânime, DJ de 16.11.1992)

Idêntica postura já tinha sido adotada no extinto Tribunal Federal de Recursos, como se vê no seguinte julgado:

ICM. Inclusão na base de cálculo da contribuição para o Finsocial.

I - O ICM inclui-se na base de cálculo da contribuição para o Finsocial.

II - Sentença reformada.

(Remessa *Ex officio* n. 114.139-SP, Relator Ministro Pádua Ribeiro, julgado em 12.09.1988, votação unânime).

Pelas razões expostas, forte na firme jurisprudência desta Corte, nego provimento ao recurso especial.

É como voto.