



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.237.400 - BA (2011/0022226-5)

RELATOR : MINISTRO ARI PARGENDLER
EMBARGANTE : INSTITUTO BIOQUIMICO LTDA
ADVOGADO : JOSÉ EDUARDO RANGEL DE ALCKMIN E OUTRO(S)
EMBARGADO : ESTADO DA BAHIA
PROCURADOR : BRUNO ESPINEIRA LEMOS E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

O pressuposto dos presentes embargos de declaração é o de que se a indústria farmacêutica vende medicamentos a uma distribuidora vigora o regime da substituição tributária; se, todavia, vende a hospitais o regime seria o da *'margem do valor agregado'*.

O acórdão embargado decidiu que o regime, num caso e noutro, é o da substituição tributária, tal como consta da respectiva ementa, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ICMS. MEDICAMENTOS. BASE DE CÁLCULO.

A situação dos hospitais se assimila à das empresas distribuidoras; a indústria, quando vende medicamentos a estas e aqueles, assume a condição de substituto tributário em relação a última fase do ciclo de comercialização (drogaria/consumidor; hospital/paciente).

Na fase do ciclo de comercialização 'hospital/paciente', considera-se como valor da operação o preço do medicamento divulgado pela revista ABCFARMA".

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho (Presidente), Benedito Gonçalves e Sérgio Kukina votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Arnaldo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Esteves Lima.

Prestou esclarecimento sobre matéria de fato o Dr. Rodrigo Otavio Barbosa de Alencastro, pela parte Embargada: Instituto Biochimico LTDA.

Brasília, 06 de maio de 2014 (data do julgamento).

MINISTRO ARI PARGENDLER
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2011/0022226-5 **PROCESSO ELETRÔNICO** **EDcl no**
REsp 1.237.400 / BA

Números Origem: 00343205920038050001 140039780600 201000857351 321662004
5594402009

EM MESA

JULGADO: 27/03/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ARI PARGENDLER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **DARCY SANTANA VITOBELLO**

Secretária

Bela. **BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ESTADO DA BAHIA
PROCURADOR : BRUNO ESPINEIRA LEMOS E OUTRO(S)
RECORRIDO : INSTITUTO BIOCHIMICO LTDA
ADVOGADO : JOSÉ EDUARDO RANGEL DE ALCKMIN E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Impostos - ICMS / Imposto sobre Circulação de Mercadorias

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : ESTADO DA BAHIA
PROCURADOR : BRUNO ESPINEIRA LEMOS E OUTRO(S)
EMBARGADO : INSTITUTO BIOCHIMICO LTDA
ADVOGADO : JOSÉ EDUARDO RANGEL DE ALCKMIN E OUTRO(S)

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Adiado para a sessão do dia 06.05.2014 por indicação do(a) Sr(a).
Ministro(a)-Relator(a)."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.237.400 - BA (2011/0022226-5)

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO ARI PARGENDLER (Relator):

Os embargos de declaração foram opostos contra o acórdão assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ICMS. MEDICAMENTOS. BASE DE CÁLCULO.

A situação dos hospitais se assimila à das empresas distribuidoras; a indústria, quando vende medicamentos a estas e aqueles, assume a condição de substituto tributário em relação a última fase do ciclo de comercialização (drogaria/consumidor; hospital/paciente).

Na fase do ciclo de comercialização 'hospital/paciente', considera-se como valor da operação o preço do medicamento divulgado pela revista ABCFARMA.

Recurso especial provido" (e-stj, fl. 1.201).

A teor do recurso, *in verbis*:

" (...) no caso, se partiu de uma falsa premissa, tendo em vista que outra é a espécie de controvérsia havida nos autos, pois, ao contrário do que pareceu ao v. voto condutor, não residiu a pretensão da embargante, deduzida na inicial, na apelação e no recurso especial, na ilegitimidade da substituição tributária 'para frente', reconhecida desde logo como pacificada em sede de Tribunais Superiores, como forma de tributação válida.

Na verdade, a pretensão deduzida, desde a inicial, é a de que os produtos destinados exclusivamente - por sua forma de acondicionamento e embalagem - a hospitais, pronto socorros, casas de saúde e similares, comercializados diretamente ou por intermédio de distribuidores específicos, haveriam de observar base de cálculo própria.

Em razão de comprovadamente não haver venda desses produtos em balcão, é que se sustenta que não caberia utilizar-se dos preços veiculados na 'Revista ABCFARMA', que, exatamente, registra os preços dessa específica modalidade.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(...)

(...)

Restou incontroverso nos autos que os medicamentos em exame, em face da forma de acondicionamento e embalagem, destinavam-se exclusivamente à administração em hospitais, casas de saúde e estabelecimentos similares, sempre sob a supervisão médica.

O laudo pericial e, com base nele, o acórdão do TJ/BA não deixaram dúvidas quanto ao aspecto de que, dada a particularidade da fabricação e comercialização dos produtos em questão, indevida seria qualquer diferença a título de ICMS/ST, não havendo se falar em subsunção entre os produtos fabricados e os constantes da 'Revista ABCFARMA', uma vez que nesta é tratado o Preço Máximo ao Consumidor (PMC).

(...)

No que se refere ao entendimento do i. Min. LUIZ FUX, utilizado como razões de decidir quanto ao cabimento da pauta fiscal no caso de medicamentos, naquele caso tratava-se de mandado de segurança impetrado por distribuidora de produtos farmacêuticos - FRAGA COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA. - e não por indústria de medicamentos - COMO É A EMBARGANTE - pretendendo, em suma, diante do recolhimento antes verificado, pelo estabelecimento produtor, via substituição tributária, a adoção da mesma metodologia para a saída posterior.

(...)

No caso vertente, reclama a fiscalização estadual diferença de imposto, porque entendeu que o Embargante venderia produtos para farmácias e drogarias, razão pela qual então devia praticar o Preço Máximo ao Consumidor (PMC), constante da 'Revista ABCFARMA'.

Contudo, como atestado pela perícia e reconhecido pelo v. acórdão proferido pelo c. Tribunal de Justiça da Bahia, não havia venda para balcão, mas sim situação diversa, a justificar, igualmente, tributação diversa com relação ao 'quantum', ou seja, através da metodologia do 'Valor Agregado', ou Preço Fábrica como identificado pelo CMED, sem alteração da forma - ICMS/ST" (e-stj, fl. 1.223/1.235).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.237.400 - BA (2011/0022226-5)

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO ARI PARGENDLER (Relator):

O pressuposto dos presentes embargos de declaração é o de que se a indústria farmacêutica vende medicamentos a uma distribuidora vigora o regime da substituição tributária; se, todavia, vende a hospitais o regime seria o da '*margem do valor agregado*'.

O acórdão embargado decidiu que o regime, num caso e noutro, é o da substituição tributária, tal como consta da respectiva ementa, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ICMS. MEDICAMENTOS. BASE DE CÁLCULO.

A situação dos hospitais se assimila à das empresas distribuidoras; a indústria, quando vende medicamentos a estas e aqueles, assume a condição de substituto tributário em relação a última fase do ciclo de comercialização (drogaria/consumidor; hospital/paciente).

Na fase do ciclo de comercialização 'hospital/paciente', considera-se como valor da operação o preço do medicamento divulgado pela revista ABCFARMA.

Recurso especial provido" (e-stj, fl. 1.201).

Voto, por isso, no sentido de rejeitar os embargos de declaração.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2011/0022226-5 **PROCESSO ELETRÔNICO** **EDcl no**
Resp 1.237.400 / BA

Números Origem: 00343205920038050001 140039780600 201000857351 321662004
5594402009

EM MESA

JULGADO: 06/05/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ARI PARGENDLER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO RODRIGUES DOS SANTOS SOBRINHO**

Secretária

Bela. **BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ESTADO DA BAHIA
PROCURADOR : BRUNO ESPINEIRA LEMOS E OUTRO(S)
RECORRIDO : INSTITUTO BIOCHIMICO LTDA
ADVOGADO : JOSÉ EDUARDO RANGEL DE ALCKMIN E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Impostos - ICMS / Imposto sobre Circulação de Mercadorias

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : INSTITUTO BIOCHIMICO LTDA
ADVOGADO : JOSÉ EDUARDO RANGEL DE ALCKMIN E OUTRO(S)
EMBARGADO : ESTADO DA BAHIA
PROCURADOR : BRUNO ESPINEIRA LEMOS E OUTRO(S)

SUSTENTAÇÃO ORAL

Prestou esclarecimento sobre matéria de fato o Dr. **RODRIGO OTAVIO BARBOSA DE ALENCASTRO**, pela parte EMBARGANTE: INSTITUTO BIOCHIMICO LTDA.

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho (Presidente), Benedito Gonçalves e Sérgio Kukina votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Arnaldo Esteves Lima.