

APELAÇÃO CÍVEL NÚMERO 2.335, DO RIO DE JANEIRO

(2.^a CAMARA CÍVEL)

Relator : Desembargador Ronald de Souza
Apelante : Estado do Rio de Janeiro
Apelada : Citicorp Leasing S/A — Comércio e Arrendamento.

EMENTA — ICM. Empresa de leasing. Incidência. Está sujeita à incidência do ICM a operação de venda de mercadorias efetuadas pelo fabricante ou vendedor a empresa de leasing.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível n.º 2.335, da Comarca da Capital, apelante o Estado do Rio de Janeiro e apelada "Citicorp Leasing S/A Comércio e Arrendamento", — ACORDAM os Juízes que compõem a Segunda Câmara Cível, por maioria de votos, em dar provimento à apelação para denegar a segurança.

Insurgiu-se a ora apelada contra a exigência, por parte das autoridades fiscais, do pagamento do ICM "na importação de bens de capital destinados ao ativo fixo do importador", pretendendo agasalho à sombra da Súmula 570 do S.T.F.: "o imposto de circulação de mercadorias não incide sobre a importação de bens de capital".

Contudo, tópico da impetração (1.2. a) esclarece que esta "no exercício das atividades que lhe são próprias, celebrou com a firma Air Lift Indústria e Comércio S.A. um contrato de arrendamento mercantil" neste clausulado que "a impetrante, arrendadora, adquiriu o equipamento em causa (ver docs. 4-A a 4-D) de acordo com as instruções da arrendatária e com o fim único de a esta arrendar o mesmo bem (v. cláusula 33 do contrato)". E confessou a apelada que é empresa de *leasing*.

Assim, o caso focado nos presentes autos não se enquadra nas hipóteses decididas pelo Pretório Excelso, todas pertinentes à importação de bens de capital.

A Sétima Câmara Cível deste Tribunal de Justiça, julgando caso idêntico ao dos autos, decidiu, e bem, que incide o I.C.M. sobre mercadorias importadas destinadas a arrendamento. O eminente Desembargador Sampaio Lacerda, em sua magnífica declaração de

voto, sustentou que a incidência decorre do fato de que a importação de bens, por empresas de *leasing*, tem a finalidade precípua de alugá-los a terceiros, o que constitui ato de mercância, o que desnatura a finalidade que lhe empresta, no caso, a apelada, ou seja, que seus bens integrariam o seu ativo fixo.

Ora, como acentuado nos autos, o contrato de *leasing* — conquanto ainda mal definidos seus contornos, sua própria natureza, é um misto de arrendamento e venda que freqüentemente mais se aproxima da venda a prestações, através de uma técnica especial de financiamento. Findo esse contrato, pode ele ser renovado, ou o bem dele objeto ser adquirido pelo arrendatário.

Vê-se, todavia, que a jurisprudência cristalizada na Súmula 570 ressalvou a não incidência quando a (1) operação se destina a integrar o ativo fixo do importador e (2) quando não constitui objeto de comércio do mesmo.

O arrendamento mercantil, a que se reporta o contrato de fls., é ato de comércio.

Ponto outro, singularíssimo, é o de que essa jurisprudência ressalta a possibilidade de cobrança do ICM sobre importação de bens desde que haja lei estadual sobre essa operação. E, no caso do Estado do Rio de Janeiro, há lei nesse sentido, como ressaltado pelo Des. Graccho Aurélio (Súmula 2, T.J., os decretos E n.ºs 2.708 e 2.273/69).

Reconheça-se o dissídio doutrinário a respeito. Mas está dito por autorizados intérpretes que "está sujeita à incidência do I.C.M. a operação correspondente à venda de mercadoria efetuada pelo fabricante ou vendedor à empresa *leasing*" (Vasconcellos Coelho, in R.F. 250/130-9) refletindo o melhor entendimento frente à tormentosa questão.

Data venia, a respeitável sentença recorrida ficou a meio do caminho ao afirmar que "somente se e quando operada a transferência da mercadoria do arrendador para o arrendatário ocorrerá o fato gerador do ICM", pois o que se discute é a cobrança desse imposto pela importação de bens que, confessadamente, não se destinam a integrar o seu ativo fixo, mas ao comércio, a tanto equivale o contratado arrendamento, com opção de venda.

Por esses fundamentos, dá-se provimento à apelação para denegar a segurança.

Rio de Janeiro, 12 de abril de 1977.

DES. AMARO MARTINS DE ALMEIDA
Presidente
DES. RONALD DE SOUZA
Relator

VOTO VENCIDO

Votei vencido, *data venia* da douta maioria.

Entendo não estar sujeita à incidência do I.C.M. a operação efetuada entre o arrendante, empresa *leasing*, e o arrendatário.

No *leasing*, a causa é o investimento em bens de capital (Fábio Konder Comparato, in *Rev. For.*, vol. 250/9).

A instituição financeira compra o equipamento de terceiros e o coloca diretamente à disposição do locatário. Não há duas entradas e saídas de mercadoria, mas uma só: do vendedor ao locatário *ob. e aut. cits.*, pág. 11).

A empresa *leasing* não pretende vender, nem alugar, mas inverter dinheiro e receber o principal e juros com uma garantia real que consiste no bem dado em *leasing* (Arnold Wald — *Rev. For.*, vol. cit., pág. 30).

Se o fisco estadual fizer incidir I.C.M. sobre a soma de todos os valores recebidos pela arrendadora, a qualquer título, não se concebe como o *leasing* poderá subsistir (*ob. e auto. cits.*, pág. 30).

É pacífica a jurisprudência administrativa no sentido de ser incluído o *leasing* na incidência do I.S.S., como sendo uma forma peculiar de locação (*ob. e aut. cits.*, pág. 41).

Daí se conclui que o I.C.M. não deve onerar o *leasing*, pois os dois tributos jamais podem cumular-se.

Para remate, é bem de ver-se que “tratando-se de bens de ativo fixo que se destinam a nele permanecer por mais de um ano, não se caracteriza a existência de circulação de mercadoria, que possa justificar a incidência do I.C.M.”

A companhia *leasing*, ao adquirir no mercado interno o equipamento, deverá pagar o I.C.M. referente à compra do bem, mas sobre a operação *leasing* propriamente dita, realizada entre o arrendante e o arrendatário, é que esse tributo não deve recair, por absoluta falta de amparo legal.

Agora, se se trata, como na hipótese dos autos, de importação de bens de capital (fls. 21 a 58), aí, nem ao receber a mercadoria importada, o arrendante pagará o I.C.M. (Súmula 570 do S.T.F.).

Foi por tais razões que eu neguei provimento à apelação, pois entendendo que a sentença está rigorosamente certa.

DES. FELISBERTO RIBEIRO

FEITO CIVEL N.º 34.675, DE NITERÓI

(1.ª CÂMARA CIVEL)

Relator : Desembargador Rodrigues Silva
Agravantes : 1.º Dr. Juiz de Direito dos Feltos da Fazenda Pública “ex officio”;
2.º A Fazenda Pública Estadual
Agravada : Usina Santa Cruz S/A

EMENTA — IMPOSTO ÚNICO SOBRE COMBUSTÍVEL. Alcool anidro. O imposto único é de incidência limitada, que só ocorre, não “in genere”, mas “in specie”, segundo definição ou classificação normativa, seja através de lei, seja através de regulamentos. Nem sempre coincidem definição técnica ou o juízo comum e definição jurídica. O imposto único colhe o bem “per se” e na sua forma originária. Se intervém na composição de outro como ingrediente, perde “ipso facto” sua forma originária ou sua individualidade técnico-econômica, não respondendo por nenhum tributo, sobretudo se o bem a que é incorporado possui o caráter principal e determinante no contexto de uma política com reflexo na órbita jurídica, como é o caso do álcool anidro e da gasolina automotiva. A exclusão de outros impostos opera-se unicamente quando feita a prova do pagamento daquele produto. Se o bem não suporta o imposto único, mas o IPI, prova é que deve responder pelo ICM no âmbito estadual. Nenhuma incompatibilidade em certos casos entre ICM, IPI e IU, porque este só recai sobre o bem na sua forma originária ou sobre o bem em si o qual deixa de existir se padece qualquer transformação produtiva. Provimento do recurso. Decisão contrastantes entre duas Câmaras. Arts. 476, 477, 478 e 479 do C. de P. Civil. Oportunidade para solicitar o pronunciamento prévio do tribunal. Ida dos autos ao Presidente para designar a sessão de julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo de petição em mandado de segurança n.º 34.675, de Niterói, em que são agravantes: 1.º DR. JUIZ DE DIREITO DOS FEITOS DA FAZENDA PÚBLICA