

COMPLEMENTO DE VOTO

Peço vênha ao ilustre Dr. Bonilha para incorporar ao meu voto os brilhantes fundamentos por ele exarados reiterando também o que de meu voto constou.

a) Edda Gonçalves Maffei.

ATIVO FIXO — INDEVIDO CREDITAMENTO DE ICM POR ENTRADAS DE BOTIJÕES DE GÁS ADQUIRIDOS PARA INTEGRÁ-LO — IRRELEVANTE O FATO DE HAVER OCORRIDO O PAGAMENTO DO IMPOSTO NA OPERAÇÃO ANTERIOR — RECURSO NÃO PROVIDO — DECISÃO UNÂNIME.

RELATÓRIO

1. A autuada é acusada de haver se creditado indevidamente de ICM, nos valores de Cr\$ 130.885,12 e Cr\$ 16.486,40, correspondentes, respectivamente a notas fiscais de janeiro e fevereiro de 1982. Citadas notas fiscais foram regularmente registradas no livro Registro de Entradas.

1.1. Até a data da lavratura do AIIM, o aproveitamento desse crédito proporcionou a cobertura de um débito da ordem de Cr\$ 54.136,00 havendo então, um saldo não utilizado de Cr\$ 93.235,52.

2. Defende-se a autuada, revelando que "... na transferência a matriz pagou o ICM e portanto a filial se credita. O gás liquefeito de petróleo tributado, mais o vasilhame, ao ser vendido, paga o ICM".

3. Diz o AFR autuante que "O art. 48, inc. I, veda claramente o crédito do imposto relativo a entradas para integrar o ativo, sendo irrelevante o fato do mesmo ter sido pago na operação anterior".

3.1. E lembra, tendo em conta as afirmações da autuada, que, na hipótese de ocorrer a comercialização dos botijões, aí sim poderá creditar-se do imposto relativo à respectiva entrada, nos termos do citado art. 48, § 1.º (regulamento baixado com o Dec. n. 17.727/81).

4. Sob o fundamento de que o procedimento da autuada "contraria frontalmente o disposto no art. 48, em seu § 1.º, do RICM...", a SJ da DRT-6-Ribeirão Preto julgou procedente a ação fiscal.

5. Irresignada com a conclusão do órgão de primeira instância, a parte recorre, nesta oportunidade, ao E. Tribunal de Impostos e Taxas, enfatizando que os recipientes para gás liquefeito ou para gás de cozinha, são adquiridos, também, como "cotas" pelos consumidores finais, por isso mesmo ganham a condição de mercadoria e, a vista disso, quando da transferência da matriz para a filial, ocorre a incidência do ICM.

RESUMO DA DECISÃO: Julgado Insubsistente o auto inicial, com ressalva de nova ação fiscal contra o adquirente.

Voto em separado do Senhor Paulo Celso Bergstrom Bonilha. Decisão não unânime. 4.ª Câmara. Proc. DRT-7 n. 1.810/83.

5.1. Em tais circunstâncias, se houve débito na operação anterior, não há como negar a legitimidade do crédito apropriado pela filial.

6. Volta a officiar o autor da ação fiscal para esclarecer que as notas fiscais de fls., dão como natureza da operação — Transferência de ativo imobilizado — código 592, tendo sido registradas no livro Registro de Entradas como transferência para o ativo imobilizado — código 192. Daí não ser permitido o aproveitamento do crédito, conforme dispõe o art. 48, inc. I.

6.1. E prossegue afirmando que os documentos fiscais dizem respeito a vasilhame para gás, normalmente incorporado ao ativo fixo para possibilitar a realização das trocas de botijões vazios por outros cheios.

6.2. E lembra que a circunstância eventual de se efetuar "algumas vendas dos bens do ativo não dá à autuada o direito do crédito do imposto no momento da entrada desses bens", até porque, só no instante da efetiva venda sujeita ao ICM, "somente aí é que o estabelecimento poderá creditar-se do imposto relativo à respectiva entrada, conforme dispõe o § 1.º do mesmo art. 48 do RICM".

6.3. E finaliza dizendo que não há qualquer infringência à norma constitucional da não-cumulatividade, já que, a cada débito é facultado um crédito correspondente.

7. Como consta da peça vestibular a obrigatoriedade do estorno do crédito, até então não aproveitado, no importe de Cr\$ 93.235,52, após o recurso ao TIT, a Fiscalização procurou se inteirar do cumprimento daquela determinação restando provado que citado estorno não havia se operado.

7.1. Como consequência, o PF de Franca lavrou novo AIIM, em 26-12-83, reclamando o imposto não estornado.

8. O d. Representante Fiscal, Dr. Perseus Busin, manifestando-se, observa, como o faz o AFR autuante, que o art. 48, inc. I do RICM veda o crédito de ICM, quando das entradas para integrar

o ativo permanente. E aduz, também, que uma vez realizada uma operação de saída tributada do ativo fixo, o contribuinte poderá creditar-se do imposto relativo a sua entrada, não se ferindo, assim, o princípio da não-cumulatividade.

VOTO

9. Preliminarmente há que se atentar para a natureza dos bens que integram o ativo fixo. Não são considerados mercadorias, enquanto conservarem essa característica. Ora, o aproveitamento do crédito de ICM, quando da entrada desses produtos, proporcionará ao destinatário a utilização de um crédito ilegítimo, eis que o pagamento efetuado pelo remetente é devido, porque incide sobre uma saída de mercadoria, mas o destinatário a recebe não mais como mercadoria, mas como produto a ser integrado ao seu ativo fixo, portanto, como regra, não exposto a comercialização.

9.1. Se, eventualmente, o produto admitido no estabelecimento, como ativo fixo, vier a ser objeto de circulação tributada, aí poderá o contribuinte creditar-se do ICM pela entrada e correspondente àquela saída tributada, conforme exhaustivamente enfatizaram o AFR autuante e o d. Representante Fiscal, invocando o art. 48, § 1.º do RICM, baixado pelo Dec. n. 17.727/81.

9.2. No caso "sub examine", operaram-se duas entradas de vasilhame, havendo-se consumado o registro como "transferência para o ativo imobilizado", segundo se infere do Código observado para o lançamento no livro de Registro de Entradas.

9.3. Isto posto, não poderá o contribuinte valer-se do ICM destacado pelo remetente, eis que os produtos recebidos destinam-se a integrar seu ativo fixo, por definição admitida pela própria recorrente. E não poderá, porque está escripto no art. 48, inc. I do RICM:

"Art. 48 — Qualquer que seja o regime de apuração e de pagamento do imposto, para efeito de determinação do montante do tributo a recolher é vedado o crédito do imposto anteriormente cobrado, relativamente à mercadoria entrada ou adquirida: I — para integrar o ativo permanente".

10. À vista do exposto e do mais que dos autos consta, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 14 de março de 1984.

a) Albino Cassiolatto, Relator.

RESUMO DA DECISÃO: negado provimento ao recurso. Decisão unânime. 3.ª Câmara. Proc. DRT-6 n. 3510/82.