

3. Por outro lado, nos casos de fornecimento de vidros, acompanhado da responsabilidade por sua colocação em obras de construção civil, promove o estorno dos créditos lançados e o recolhimento do imposto municipal sobre serviços de qualquer natureza.

4. Toda a lide gira em torno da inexistência de contrato expresso, solene e formal, falta considerada irrelevante por inúmeros juizes deste Tribunal.

5. O caso sob exame, no entanto, apresenta alguns aspectos que reputo de fundamental importância para o deslinde da "quaestio". Refiro-me aos documentos oferecidos pela parte recorrente, não impugnados pela Fiscalização, que estão a demonstrar ter havido um acordo entre a autuada e seus clientes para fornecimento e colocação de vidros em obras de construção civil.

CAVALOS DE CORRIDA — EXPORTAÇÃO OCORRIDA EM 17.4.69 — ISENÇÃO DO ICM — INSUBSISTENTE EXIGÊNCIA DO TRIBUTO, SOB A ALEGAÇÃO FISCAL DE QUE OS ANIMAIS HAVIAM SIDO, ANTERIORMENTE, ENCAMINHADOS PARA SEREM VENDIDOS EM LEILÃO — AUTO INSUBSISTENTE — DECISÃO UNÂNIME.

RELATÓRIO

1. O auto inicial foi lavrado porque os criadores não recolheram o ICM incidente na venda de 14 cavalos de corrida que venderam em leilão realizado no Jockey Club de São Paulo, em abril de 1969.

1.1 As cominações inicialmente impostas foram reduzidas pela decisão de primeira instância, em virtude de ter sido efetuada a comprovação do pagamento do imposto em relação à venda de 11 animais.

1.2 Ficou, pois, a exigência do imposto fixada em Cr\$ 9.350,00, sendo de igual valor a multa fundada no art. 491, I, "a", do Regulamento do ICM aprovado pelo Decreto n. 5.410, de 30.12.74.

2. A notificação dessa decisão foi expedida para o endereço indicado no auto inicial, quando lá não mais se encontravam os autuados. Daí ter sido o débito inscrito na Dívida Ativa.

2.1 Assim, pleitearam os autuados à Procuradoria Fiscal a restituição do prazo para recurso a este Tribunal, com o consequente cancelamento da inscrição do débito.

2.2 O douto Procurador-Chefe autorizou o cancelamento, vindo o processo para apreciação do recurso.

3. Dois são os pontos focalizados no recurso.

3.1 O primeiro é o da improcedência da cobrança, já que os três animais foram exportados para a Argentina e, à época, vigorava o Decreto n. 51.344, de 31.1.69, que concedia isenção do ICM para as saídas de produtos primários para o Exterior.

6. Com efeito. Embora não revestidos de forma e rigores especiais; ainda que não formalizados por instrumento público ou particular, os pedidos, as correspondências trocadas, os "croquis" e os orçamentos oferecidos estão a comprovar a existência de um contrato bilateral e oneroso.

7. Isto posto, e por tudo o mais que dos autos consta, o meu voto é no sentido de dar integral provimento ao recurso, julgando insubsistente o auto vestibular.

Sala das Sessões, em 18 de abril de 1979.

a) Roberto Pinheiro Lucas, Relator.

RESUMO DA DECISÃO: provido integralmente o recurso. Decisão unânime. 1.ª Câmara. Proc. DRT-1 n. 25712/76.

3.2 O segundo é relativo ao valor do imposto exigido. Entendem os recorrentes que, se procedente a cobrança, o cálculo do tributo deveria ser efetuado sobre o valor da pauta fiscal e não sobre o valor da operação.

4. Estando aposentado o autuante, o Chefe do Posto Fiscal apresentou a contestação e a douta Representação Fiscal propõe que o recurso seja considerado em prazo, conquanto se manifeste pelo seu desprovimento.

5. É o relatório. em breve resumo.

VOTO

6. É procedente a reclamação dos recorrentes no tocante ao endereço. Com efeito, na defesa já figurara o novo endereço. A notificação do julgamento, todavia, foi enviada para o antigo.

7. Diante desse incidente, considero em prazo o recurso e dele tomo conhecimento. Ademais, se assim não fosse, ainda caberia a invocação da equidade (art. 5.º, da Lei n. 10.081, de 25.4.68).

8. Improcede a crítica no tocante ao cálculo do imposto, uma vez que, se procedente a acusação fiscal, o tributo há que ser exigido sobre o valor da operação, nos termos do item VIII das Instruções CR n. 3/68, de 9.2.68, vigente à época dos fatos e da lavratura do auto inicial.

9. Merece especial exame, porém, o primeiro ponto em que se apóia a defesa. Insistem os autuados em que deixaram de recolher o ICM porque os cavalos foram exportados em 17.4.69, estando, pois, a operação isenta daquele imposto.

9.1 O Fisco não nega a existência da isenção. Apenas sustenta que o imposto que está sendo cobrado é relativo a uma etapa anterior do ciclo de circulação das mercadorias (cavalos), qual seja "a ocasião do encaminhamento dos mesmos para serem vendidos no leilão de abril de 1969".

9.2 As operações com cavalos de corridas apresentam determinadas peculiaridades, pois, de um modo geral, apenas a primeira operação (a efetuada pelo criador) constitui etapa do ciclo de circulação de mercadoria para efeito de incidência do ICM. O adquirente, quase sempre, é uma pessoa física não contribuinte do imposto. E as operações subsequentes normalmente se processam entre particulares, fora do campo de incidência daquele tributo.

9.3 Daí ter a legislação (Instruções CR n. 3/68, de 9.2.68, convalidada implicitamente pela cláusula 5.ª, do III Convênio do Rio de Janeiro, celebrado em 19.3.68) estatuído que a cobrança só se faria uma única vez, nos momentos ali definidos (item I das mencionadas Instruções), quais sejam:

9.3.1 na saída promovida pelo produtor;

9.3.1.1 por ocasião da primeira inscrição para corrida, ou

9.3.1.2 no ato da primeira transmissão de propriedade;

9.3.2 na remessa para fora do Estado, pelo remetente, quando o imposto ainda não tivesse sido recolhido numa das hipóteses anteriormente indicadas.

9.4 Bem se vê que a legislação vigente à época não dispunha sobre o recolhimento nas remessas para leilão. (A norma que assim dispusera — alínea "b", do item I, das Instruções CR n. 2/68 — foi revogada pelas Instruções CR n. 3/68). Assim, nas remessas para leilão, efetuadas pelo criador, o imposto seria pago se e quando ocorresse a venda no leilão (primeira transmissão de propriedade).

9.5 Ora, no caso dos autos, essa transmissão de propriedade se deu para destinatário localizado no Exterior (Argentina), tendo-se efetuado a exportação em nome do criador.

9.6 Assim, a menos que o Fisco prove que houve abuso de forma nessa exportação, ou que já ocorrera anteriormente inscrição dos animais para corrida no País, é de se aplicar a isenção prevista no art. 1.º, do Decreto n. 51.344, de 31.1.69.

10. Em face do exposto, dou provimento ao recurso a fim de julgar insubsistente o auto inicial.

Sala das Sessões, em 18 de abril de 1979.

a) Antônio Pinto da Silva, Relator.

RESUMO DA DECISÃO: provido o recurso, a fim de julgar insubsistente o AIIM. Decisão unânime. 1.ª Câmara. Proc. DRT-1 n. 25305/74.