IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS — VENDA DE CARNE A EMPREGADOS

— O fato gerador do ICM é a circulação econômica; impertinente qualquer indagação sobre o fito de lucro.
— O ICM na venda de carne a empregados deve ser calculado segundo a pauta fiscal.

TRIBUNAL DE ALÇADA DE SÃO PAULO

Juízo de Direito *versus* Fazenda do Estado e Cia. Swift do Brasil S/A
Agravo de petição n.º 166.613 — Relator: Sr. Juiz
PAULA BUENO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso *ex officio* n.º 166.613, da comarca de Martinópolis, em que é recorrente, *ex officio*, o MM. Juiz de Direito da comarca e são partes, autora, a Fazenda do Estado de São Paulo e Cia. Swift do Brasil S/A: Acordam, em Sexta Câmara do Tribunal de Alçada Civil, vencido o Dr. Relator sorteado que confirmava a sentença, dar, em parte, provimento ao recurso para julgar, em parte, procedente a ação e condenar a executada no pagamento do imposto, Cr$ 5.164,20, na multa do mesmo valor e no acréscimo final de 20%, pagas em proporção às custas.

A espécie se identifica com a que foi objeto do agravo de petição n.º 169.122, de Presidente Prudente, recurso entre as mesmas partes a que esta Câmara negou provimento, confirmando, à unanimidade, a sentença que julgara em parte procedente o executivo fiscal.

Na hiptese destes autos, a Cia. Swift foi autuada para recolher diferença do ICM sobre o valor de 145 bovinos, que abateu em matadouro que mantém na sua propriedade rural e cuja carne vendera aos seus empregados, a preço inferior ao da pauta fiscal, segundo o declara, dados por infringidos os artigos 146 e 148 do regulamento constante do Decreto n.º 47.763, de 17 de fevereiro de 1967.

A infração se configurou, a juízo da maioria, sendo devidos o imposto, a multa reduzida e o acréscimo, também reduzido à sua atual alíquota de 20%.

Dúvida não subsiste quanto à constitucionalidade e legalidade da cobrança do imposto segundo os valores da pauta fiscal, consoante se pratica, há muitos anos, na esfera federal (imposto de importação) e indiretamente se faz em relação ao imposto de transmissão da propriedade imóvel, quando indiferente o preço real da alienação. Nem ocorre, em relação ao imposto sobre o gado, exacerbação tributária. Os valores da pauta fiscal são sempre inferiores aos vigentes.

O sistema se acha, neste estado, estabelecido nas "operações com o gado, carne e outros produtos de abate" (título XI do regulamento citado) e vigora nos termos do respectivo art. 46: "O imposto incidente sobre sucessivas saídas de gado em pé de estabelecimento situado neste estado será recolhido e pago de uma só vez, englobadamente, pelo abatedor, sobre o valor nunca inferior ao mínimo fixado em pauta fiscal."

Não se percebe, *data venia*, qual o fundamento jurídico-tributário de se limitar a aplicabilidade do sistema tão-só aos marchantes ou comerciantes da carne.

O ICM afastou a discussão sobre a incidência apenas sobre os atos de comércio, matéria que suscitou debates, na anterior vigência do IVC, embora

já não tivesse, nem mesmo com relação a este extinto tributo, a relevância que algumas vezes se lhe emprestou.

O fato gerador do ICM é a circulação econômica. Impertinente qualquer indagação sobre o fito de lucro.

Excluído de incidência o ato de circulação puramente filantrópica, mas como tal não se confunde a venda a empregados, a preço de custo.

Isto, na verdade, representa um *plus* salarial, ou uma louvável vantagem aos empregados da empresa, da qual esta, também, se beneficia, pois que, pagando melhor, tem condições de selecionar os seus servidores e de lhes exigir maior eficiência.

Mas o que demove a maioria a não acompanhar a sentença agravada e a dissentir de alguns julgados majoritários deste tribunal é a relevante contingência da preservação do sistema tributário, coluna mestra das modernas democracias e que deve repousar sobre um conjunto de normas precisas e funcionais, dentre as quais se destacam as que reduzem o arbítrio do autolançamento, a exemplo do sistema da pauta fiscal.

Provendo o recurso para declarar a diferença de imposto cobrada, consideraram que a infração melhor se enquadra no n.º I do art. 158 do citado regulamento, tal como ficou redigido pelo Decreto-lei n.º 79, de 28.5.1969, importando, ainda, reduzir-se o acrescimo ao percentual a que o reduziu a iterativa jurisprudência deste tribunal (20%) e que hoje é, também, o da lei estadual.

Participou do julgamento o Juiz Pinheiro Franco.

São Paulo, 2 de maio de 1972. Carvalho Neves, Presidente vencido com a seguinte declaração de voto: A sentença de primeira instância merece confirmação porque deu, ao caso em debate, a solução certa e adequada.

A executada, que se dedica à criação e recriação de gado, em uma propriedade agrícola situada no município de Martinópolis, abateu e vendeu, aos seus empregados rurais, no período de 1.3.68 a 30.8.69, 145 bovinos recolhendo o ICM somente pelo valor da saída de Cr$ 5.524,30.

O Fisco estadual autuou-a, porque entendeu que ela era obrigada a recolher o ICM pelo valor mínimo fixado na pauta fiscal, que era Cr$ 36.250,00. Aplicou-lhe a multa de Cr$ 10.754,00.

A sentença julgou improcedente a pretensão fazendária, por entender que a executada não podia ser tachada de abatedora de gado bovino, porque não exercia, em caráter habitual e com o fito de lucro, essa profissão, mas o fizera, abatendo 145 bovinos, para vender, pelo preço de custo, a seus empregados rurais, a carne.

Afirmou, mais, a sentença, que era incabível, no caso, o regime da pauta fiscal.

A razão está com a sentença.

A Fazenda não recorreu. Conformou-se com o julgado, numa demonstração evidente de que não confiava na veracidade da sua pretensão.

Demais, o colendo Tribunal de Alçada Civil já teve oportunidade de examinar caso semelhante a este, no agravo de petição n.º 141.390, e no qual figurou, como agravante, a mesma firma.

Pelo expendido, é que neguei provimento ao recurso de ofício e confirmei a sentença recorrida. Paula Bueno, Relator designado.