

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.521/14/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000172683-44
Recurso Inominado: 40.100136220-12
Recorrente: Entrepose Andaimes Ltda
IE: 712393880.00-96
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Proc. Recorrente: Janir Adir Moreira/Outro(s)
Origem: DFT/Belo Horizonte

EMENTA

CONTESTAÇÃO DA LIQUIDAÇÃO DA DECISÃO - CRÉDITO TRIBUTÁRIO. Nos termos do art. 56, § 3º do Regimento Interno do CC/MG, aprovado pelo Decreto n.º 44.906/08, o Sujeito Passivo manifesta discordância em relação à liquidação do crédito tributário. Verificando os cálculos apresentados pela Fiscalização e a decisão da Câmara de Julgamento observa-se que são procedentes, em parte, os argumentos da Recorrente, uma vez que a Fiscalização não observou fielmente a fundamentação prolatada na decisão que origina a presente liquidação. Acatados parcialmente os argumentos apresentados, uma vez caracterizada a incorreção de parte da liquidação da decisão efetuada pela Fiscalização.

Recurso inominado parcialmente provido. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Da Autuação

A liquidação ora analisada em sede de Recurso Inominado está relacionada ao lançamento consubstanciado no Auto de Infração em epígrafe lavrado para formalizar a exigência da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, majorada nos termos dos §§ 6º e 7º do art. 53, ambos da Lei n.º 6.763/75, em face da imputação fiscal de entradas de equipamentos desacobertadas de documentação fiscal, no período de maio a dezembro de 2006, apuradas por meio de Levantamento Quantitativo Financeiro Mensal.

Da Decisão da 3ª Câmara de Julgamento

Analisando o lançamento a 3ª Câmara do Conselho de Contribuintes, em decisão consubstanciada no Acórdão n.º 21.236/13/3ª (fls. 1.248/1265), por maioria de votos, o julgou parcialmente procedente, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 1.016/1.021 e, ainda, para que considerar como estoque inicial, no levantamento quantitativo efetuada pela Fiscalização, a quantidade dos equipamentos listada no Anexo IV-1-A do contrato de "joint venture" para os quais houve emissão de nota fiscal extemporânea.

O Conselheiro René de Oliveira e Sousa Júnior (Relator) ficou vencido, em parte, porque não admitia as notas fiscais extemporâneas, conforme voto de fls. 1.266/1.276.

Da Liquidação da Decisão

A decisão foi encaminhada à Fiscalização para liquidação, que se manifesta às fls. 1.281/1.284 e anexa aos autos os seguintes demonstrativos:

- Metodologia do Levantamento Quantitativo Financeiro Mensal (fls. 1.285/1.289);
- Levantamento Quantitativo Financeiro Mensal (fls. 1.290/1.306);
- Demonstrativo do Crédito Tributário (fls. 1.307/1.308);
- DCMM de fl. 1.309.

O Sujeito Passivo foi intimado a recolher o crédito tributário remanescente ou a manifestar-se sobre a liquidação efetuada, conforme documentos de fls. 1.311/1.313.

Do Recurso Inominado

Inconformada com a liquidação, a empresa apresenta, tempestivamente, o Recurso Inominado de fls. 1.314/1.320, por intermédio de procurador regularmente constituído, alegando, em síntese, que:

- a única alteração no crédito tributário estipulada no Acórdão recorrido é para que fosse considerado como estoque inicial, no levantamento quantitativo efetuado pela Fiscalização, a quantidade dos equipamentos listados no Anexo IV-1-A do contrato de *joint venture* (fls. 243/244) para os quais houve emissão de nota fiscal extemporânea;

- ao efetuar os cálculos para adequar a exigência remanescente do Auto de Infração ao que dispôs o acórdão, a Fiscalização elaborou o Anexo 1.2 do Levantamento Quantitativo Financeiro Mensal, o qual destoa completamente daquele elaborado quando da emissão do Auto de Infração, e por esta razão a Recorrente impugna todo o seu conteúdo;

- a Fiscalização alterou completamente a metodologia utilizada para a elaboração do levantamento quantitativo constante no Auto de Infração, alterando substancialmente os cálculos, destoando completamente da decisão proferida pela 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG;

- após várias considerações, o Fisco apresenta o Anexo I contendo a metodologia utilizada no Levantamento Quantitativo Financeiro Mensal elaborado especialmente para a apuração dos valores, justificando que “o levantamento quantitativo financeiro mensal, obrigatoriamente, deve ser elaborado a partir do efetivo estoque inicial de equipamentos existentes em 01/05/06 no estabelecimento da Autuada (unidade matriz localizada em Minas Gerais)” e que “foi computado como

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

estoque inicial todos aqueles equipamentos que se encontravam armazenados no pátio da Autuada naquela ocasião, conforme levantamento patrimonial constante no Laudo de Vistoria às fls. 304 a 307, haja vista que os demais equipamentos se encontravam locados em poder dos clientes de locação”;

- assim, resta evidente que o estoque inicial nos cálculos apresentados pelo Fisco não obedece ao disposto no acórdão recorrido;

- cita, por exemplo, o produto “degrau 1000 m”, conforme é determinado no acórdão recorrido, a quantidade a ser considerada, como estoque inicial, é de 666 (seiscentas e sessenta e seis) unidades e o Fisco considerou a quantidade de 0 (zero) na liquidação da decisão. O mesmo aconteceu em relação aos demais produtos;

- ao considerar como estoque inicial uma quantidade inferior a determinada na decisão recorrida, o Fisco aumentou indevidamente o crédito tributário que seria devido;

- os cálculos, ora impugnados, decorrem de metodologia diferente, em diversos pontos, daquela utilizada na apuração dos cálculos originalmente constantes do Auto de Infração, extrapolando o que foi determinado no acórdão;

- a utilização do estoque inicial em 1º de maio de 2006 apurado pelo Fisco, conforme metodologia descrita acima, repercutiu majorando indevidamente a base de cálculo para a cobrança da multa isolada e reincidência, pois não leva em consideração a existência de estoques com mais de 01 (um) ano. Dessa forma, todo o estoque final a descoberto foi considerado como sendo material com menos de 01 (um) ano de uso, cujos valores unitários são maiores do que os materiais mais antigos;

- basta a simples comparação entre a descrição da metodologia utilizada pelo Fisco, ao elaborar o Auto de Infração, com aquela constante no levantamento elaborado para apuração do saldo remanescente em cumprimento ao que foi decidido por este Conselho;

- a metodologia utilizada pelo Fisco, na liquidação do crédito tributário leva em consideração a Ata da 1ª Reunião do Conselho de Administração da Entrepouse (Autuada), em que restou decidido pela elaboração do Laudo de Vistoria, elaborado pela empresa Hexágono Engenharia Ltda. Neste laudo consta a relação e respectiva quantidade de equipamentos existentes nas unidades da acionista Mekan e nas obras (de posse dos clientes de locação). E o Fisco adotou, como estoque inicial, os equipamentos que se encontravam no pátio da matriz da empresa acionista, sob a alegação de que as notas fiscais extemporâneas retratam a totalidade de equipamentos MultiCrab existentes no pátio da empresa e também locados;

- o Fisco justifica a nova metodologia utilizada no levantamento quantitativo sob a alegação de que ao levar em consideração as notas fiscais extemporâneas, a ocorrência apontada no Auto de Infração (a entrada de equipamentos desacobertada de documentação fiscal) encontra-se limitada apenas ao material com menos de 01 (um) ano de uso, tendo em vista que a entrada de todo o material com mais de 01 (um) ano de uso foi acobertada pelas referidas notas fiscais extemporâneas;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- o Fisco sustenta que o levantamento quantitativo mensal, obrigatoriamente, deve ser elaborado a partir do efetivo estoque inicial, de equipamentos existentes em 1º de maio de 2006 no estabelecimento da Autuada (unidade matriz localizada em Minas Gerais), conforme levantamento patrimonial constante do Laudo de Vistoria (fls. 304/307), tendo em vista que os demais equipamentos encontravam-se locados e em poder dos clientes de locação;

- dessa forma, não resta outra alternativa senão impugnar os cálculos apresentados, eis que a metodologia utilizada pela Fiscalização destoa completamente daquela utilizada quando da emissão do Auto de Infração;

- todos os fundamentos que agora o Fisco apresenta para alterar a metodologia inicialmente utilizada são exatamente a reprodução de seus argumentos para a manutenção do lançamento integral, sendo evidente que durante todo o curso do processo ele contestou a validade do Laudo de Vistoria e dos demais procedimentos realizados pela Autuada para a efetivação da integralização de capital;

- contudo, isso é passado porque o processo foi julgado e este Conselho decidiu pela manutenção do lançamento com reformulação apresentada anteriormente pela Fiscalização e pela consideração, como estoque inicial, no levantamento quantitativo, da quantidade de equipamentos listada no Anexo IV-I-A do contrato de *joint venture* para os quais houve emissão de nota fiscal extemporânea;

- o cálculo efetuado pela Fiscalização apresenta-se com o imprestável, uma vez que não reflete o que foi decidido no acórdão;

- também impugna o Demonstrativo do Crédito Tributário Retificado, elaborado pelo Fisco;

- junta demonstrativo (*Levantamento Quantitativo Financeiro Mensal denominado: Anexo 2 – Apuração do Valor Remanescente do Auto de Infração, conforme Acórdão nº 21.336/13/3ª PTA/AI 01.000172683-44*), em que foi utilizada a mesma metodologia adotada pela Fiscalização, quando da emissão do Auto de Infração, consoante o que dispõe a legislação de regência e em obediência absoluta ao que foi decidido pela Egrégia 3ª Câmara de Julgamento;

- a metodologia utilizada para elaboração do levantamento quantitativo encontra-se no Anexo I (metodologia do Levantamento Quantitativo Mensal);

- o levantamento quantitativo elaborado, retrata exatamente as quantidades de entradas, saídas e valores unitários de cada item lançado pela Fiscalização no levantamento efetuado quando da emissão do Auto de Infração, à exceção das quantidades de equipamentos lançados como estoque inicial em 1º de maio de 2006, sendo que no levantamento original este era igual a “zero” para todos os equipamentos. No levantamento agora efetuado foi incluída, como estoque inicial, a quantidade de equipamentos listados no Anexo IV-I-A do contrato de *joint venture* para os quais houve emissão de nota fiscal extemporânea, conforme determina o acórdão recorrido;

- elaborou também o Anexo 3 (*Demonstrativo do Crédito Tributário – Apuração do Valor Remanescente do Auto de Infração, conforme Acórdão 23.236/13/3ª - PTA/AI nº 01.000172683-44*);

- para apuração das quantidades de equipamentos que foram lançados com o estoque inicial no Levantamento Quantitativo Financeiro Mensal seguiu rigorosamente ao que foi decidido no acórdão recorrido e, para demonstrar como chegou as referidas quantidades, elaborou o Anexo 4 (*Apuração do Saldo Inicial de Estoques*);

- a evidenciação de que o cálculo feito pela Fiscalização destoa da orientação do acórdão, além da análise de todas as impropriedades nele contido, dá-se claramente quando se verifica que em relação ao produto “degrau 1000 m” para o qual constou como estoque inicial “zero”, contrariando ao que dispõe o referido acórdão.

Ao final, requer que sejam adequados os cálculos do crédito tributário ao que foi decidido no Acórdão n.º 21.236/13/3ª.

São colacionados aos autos, pela Recorrente, os seguintes demonstrativos:

- Anexo 1 – Metodologia do Levantamento Quantitativo Mensal (fls. 1.323/1.324);

- Anexo 2 – Apuração do Valor Remanescente do Auto de Infração, conforme Acórdão 23.236/13/3ª - PTA/AI n.º 01.000172683-44 (fls. 1.325/1.341);

- Anexo 3 – Demonstrativo do Crédito Tributário – Apuração do Valor Remanescente do Auto de Infração, conforme Acórdão 23.236/13/3ª - PTA/AI n.º 01.000172683-44 (fls. 1.342/1.343);

- Anexo 4 – Apuração do Saldo Inicial de Estoques (fls. 1.344/1.345).

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização manifesta-se às fls. 1.347/1.353, aos seguintes argumentos, em síntese:

- ao contrário do que alega a Recorrente, o Fisco procedeu à liquidação do crédito tributário com a apuração dos valores devidos em estrita consonância ao Acórdão n.º 21.236/13/3ª, ou seja, considerou como estoque inicial, no levantamento quantitativo, a quantidade dos equipamentos listada no Anexo IV-1-A do contrato de *joint venture* para os quais houve emissão de nota fiscal extemporânea;

- preliminarmente, deve-se levar em consideração que as notas fiscais extemporâneas foram emitidas exclusivamente com base no Laudo de Vistoria e na Ata da 1ª Reunião do Conselho de Administração, objetivando a transferência do ativo imobilizado da acionista Mecan para fins de incorporação ao capital social da Autuada e, assim, obrigatoriamente, o estoque inicial dos equipamentos fundamenta-se nas informações contidas em tais documentos;

- foi por meio da Ata da 1ª Reunião do Conselho de Administração do Sujeito Passivo, que foi aprovado o aumento do valor do capital social da Autuada mediante subscrição e integralização pela acionista Mecan, com a transferência de equipamentos MultiCrab, em consonância com o levantamento patrimonial constante do Laudo de Vistoria elaborado;

- considerando, ainda, que o mencionado Laudo de Vistoria foi o instrumento utilizado para o levantamento patrimonial da acionista Mecan, com vistas a verificar e quantificar os equipamentos MultiCrab de sua propriedade, existentes em

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

suas unidades localizadas em Minas Gerais, São Paulo e Rio de Janeiro, para fins de integralização de capital social junto ao Sujeito Passivo, consoante itens Introdução e Objetivo do Trabalho do referido laudo;

- considerando, também, que o levantamento patrimonial constante do Laudo de Vistoria, o qual serviu de espelho para a emissão das notas fiscais extemporâneas, explicita a relação e respectiva quantidade de equipamentos MultiCrab existente nas unidades da acionista Mekan, localizadas nos referidos estados, discriminando, ainda, para cada uma das unidades, os equipamentos que se encontravam em obra (na posse de clientes de locação e cujos contratos seriam transferidos para a Autuada) e os equipamentos que se encontravam no pátio (em poder de cada uma dessas unidades da acionista Mekan);

- ainda, levando-se em consideração que, à época do levantamento patrimonial, o Sujeito Passivo também possuía unidades localizadas nos Estados de São Paulo e Rio de Janeiro, além do estabelecimento matriz ora autuado;

- assim, com base na Ata da 1ª Reunião do Conselho de Administração e no Laudo de Vistoria, foram emitidas notas fiscais extemporâneas para fins de transferência do ativo imobilizado da acionista Mekan, relativamente à totalidade dos equipamentos MultiCrab existentes, visando sua incorporação ao capital social;

- portanto, tem-se que as notas fiscais extemporâneas retratam a totalidade dos equipamentos MultiCrab, em obra ou pátio, existentes nas unidades da acionista Mekan, localizadas em Minas Gerais, São Paulo e Rio de Janeiro, por ocasião da operação de integralização de capital, os quais estavam sendo simbolicamente transferidos, a título de estoque inicial, em obra ou pátio, para o patrimônio das unidades do Sujeito Passivo localizadas em Minas Gerais (Autuada), São Paulo e Rio de Janeiro, respectivamente;

- as notas fiscais extemporâneas representam o estoque inicial total de equipamentos, em obra ou pátio, a serem distribuídos para cada uma das unidades;

- relativamente ao produto “degrau 1000 m” (exemplo citado pela Recorrente) foi considerado como estoque inicial a quantidade de 666 (seiscentas) unidades, que foi proporcionalmente distribuída para cada uma das unidades do Sujeito Passivo, de acordo com o levantamento patrimonial constante do Laudo de Vistoria;

- como somente o estabelecimento mineiro foi alvo do levantamento quantitativo elaborado pelo Fisco, no levantamento elaborado para liquidação do crédito tributário não foi computado como estoque inicial o total de equipamentos listado no laudo de vistoria, os quais seriam distribuídos para os estabelecimentos da Autuada. Optou, para fins de simplificação do procedimento, informar diretamente no levantamento quantitativo o estoque inicial dos equipamentos em poder da Autuada;

- como o levantamento quantitativo financeiro mensal deve ser elaborado a partir do efetivo estoque inicial de equipamentos existentes em 1º de maio de 2006 no estabelecimento da Autuada, foi computado como estoque inicial todos aqueles equipamentos que se encontravam armazenados no pátio da Autuada, naquela ocasião, conforme levantamento patrimonial constante do laudo de vistoria, porque os demais equipamentos quantificados em Minas Gerais encontravam-se locados;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- além disso, considerando que a totalidade dos equipamentos transferidos para as unidades do Sujeito Passivo não se encontravam sujeitos à incidência do ICMS, posto que amparados pelo art. 5º, inciso XII do RICMS/02, conforme consta no campo “observações complementares” das notas fiscais extemporâneas, tem-se que tais equipamentos referem-se a materiais com mais de um ano de uso, ou seja, referem-se aos mesmos materiais constantes do Anexo IV-1-A do contrato de *joint venture*;

- assim, o levantamento patrimonial da acionista Mekan, relativamente à totalidade dos equipamentos MultiCrab existentes, ora transferidos para as unidades do Sujeito Passivo, são aqueles listados tanto nas notas fiscais extemporâneas quanto no Anexo IV-1-A do contrato de *joint venture*, ou seja, em todos esses documentos somente ocorre referência à existência de material com mais de 01 (um) ano de uso;

- ao ser levado em consideração as notas fiscais extemporâneas, verifica-se que a ocorrência apontada no processo fica limitada apenas ao material com menos de 01 (um) ano de uso, tendo em vista que a entrada de todo o material com mais de 01 (um) ano de uso estava lastreada nas referidas notas fiscais extemporâneas;

- partindo-se do estoque inicial de equipamentos (material com mais de 01 (um) ano de uso) existentes no pátio da Autuada, na medida em que as saídas por ela patrocinadas, dentro de um determinado mês, resultem em situação de estoque final a descoberto, qualquer aporte adicional de equipamento por parte da acionista Mekan ocorreu exclusivamente por meio do fornecimento de material com menos de 01 (um) ano de uso, seja pelo fornecimento da quantidade contratada (Anexo IV-1-B do contrato de fornecimento para a constituição da *joint venture*) ou, na sua falta, por meio de material suplementar (Anexo IV do contrato de fornecimento de equipamentos entre a acionista Mekan e a Autuada);

- portanto, descabem as alegações da Recorrente de que a metodologia ora utilizada não levou em consideração a existência de estoques com mais de 01 (um) ano;

- cabe ressaltar que o levantamento quantitativo elaborado pelo Fisco, para fins de liquidação do crédito tributário preservou o mesmo raciocínio daquele elaborado quando da emissão do Auto de Infração, com as devidas ressalvas em virtude do mérito relativo às notas fiscais extemporâneas;

- pode se constatar que o levantamento quantitativo apresentado pela Recorrente mostra-se inadequado, visto que distorce a realidade dos fatos denunciada pela existência das notas fiscais extemporâneas.

Ao final, requer o não provimento do Recurso Inominado.

DECISÃO

Da Preliminar de Cabimento

Ao tomar conhecimento do cálculo do crédito tributário, a ora Recorrente apresentou tempestivamente considerações relativas à apuração do crédito contido no ofício lhe encaminhado, nos termos do §3º do art. 56 do Regimento Interno do Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais, aprovado pelo Decreto n.º 44.906/08.

É importante destacar que uma vez decidido um processo tributário administrativo, esgotadas as vias recursais, como no presente caso, a decisão torna-se imutável na esfera administrativa para ambas as partes, cabendo apenas à liquidação converter o texto decisório no correspondente "*quantum debeatur*", com total fidelidade. É exatamente dentro dessa premissa que devem ser analisados os cálculos apresentados pelo Fisco, bem como o presente Recurso Inominado.

Assim, não é mais permitido à Câmara de Julgamento rever a matéria já decidida, cabendo apenas analisar se na apuração do crédito tributário, foi verificado precisamente o inteiro teor do acórdão que retrata a decisão.

Nesse diapasão, o Recurso Inominado não se presta a reabrir o prazo para novas discussões quanto ao mérito das exigências, seja por parte do contribuinte ou do Fisco. No âmbito do exame deste Recurso só é possível à Câmara de Julgamento verificar se todos os ditames da decisão foram corretamente espelhados na apuração final do crédito tributário.

É esta a interpretação que se deve dar ao disposto no art. 56 do Regimento Interno do Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais, aprovado pelo Decreto n.º 44.906, de 26 de setembro de 2008, ao dispor:

Seção V

Da Execução das Decisões

Art. 56. Nas decisões em que o crédito tributário aprovado seja indeterminado, transcorrido o prazo de recurso, se cabível, o PTA será remetido à repartição fazendária de origem, para apuração do valor devido.

§ 1º Para os efeitos deste artigo, considera-se crédito tributário indeterminado quando o valor devido não puder ser apurado no Conselho de Contribuintes em razão da complexidade dos cálculos ou do volume de dados a serem revistos.

§ 2º Apurado o valor do débito, a repartição fiscal intimará o sujeito passivo a recolhê-lo no prazo de dez dias, contados da intimação.

§ 3º O sujeito passivo poderá, no prazo previsto no § 2º deste artigo, manifestar por escrito a sua discordância da liquidação efetuada, apresentando os fundamentos e indicando os valores que entender devidos, hipótese em que o PTA será devolvido diretamente ao Conselho de Contribuintes com os esclarecimentos da repartição fazendária, para julgamento da liquidação.

§ 4º No julgamento da liquidação, de cuja decisão não cabe recurso, discutir-se-á apenas a forma de apuração do débito de acordo com a decisão que julgou o feito, não sendo possível modificar o julgamento anterior.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 5º Vencido o prazo, sem discordância escrita e fundamentada nem pagamento do débito apurado, o PTA terá tramitação normal.

(grifos não constam do original)

Desta forma, a decisão da Câmara de Julgamento foi clara e a Recorrente alega que ela não foi observada na apuração do crédito tributário apontando os pontos de divergência.

Nesse sentido, restando sobejamente comprovado que a ora Recorrente discorda dos valores calculados pelo Fisco na liquidação da decisão, sem buscar alterar o mérito da decisão irrecorrível, verifica-se, nos termos do citado dispositivo supra transcrito, que se encontra configurado o pressuposto para conhecimento do Recurso.

Dessa forma, nos termos do despacho da Presidência do Conselho de Contribuintes de fl. 1.355, deve ser apreciado o presente Recurso.

Do Mérito

Conforme já relatado, decorre o lançamento da imputação fiscal de que a Recorrente promoveu entrada de equipamentos sem acobertamento fiscal, no período de maio a dezembro de 2006.

O Fisco chegou a tal imputação fiscal com base em levantamento quantitativo, realizado conforme metodologia detalhada às fls. 07/09, por meio do qual apurou que a Recorrente promovera a entrada desacobertada dos equipamentos, cujo fornecimento no Brasil era de exclusividade da empresa Mekan Ind. e Locação de Equipamentos para Construção Ltda.

A 3ª Câmara de Julgamento, conforme decisão consubstanciada no Acórdão n.º 21.236/13/3ª, por maioria de votos, julgou parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 1.016/1.021 e, ainda, para que seja considerada como estoque inicial, no levantamento quantitativo efetuado pela Fiscalização, a quantidade dos equipamentos listada no Anexo IV-1-A do contrato de *joint venture* para os quais houve emissão de nota fiscal extemporânea.

Frise-se que a decisão foi encaminhada à Fiscalização para liquidação, que se manifestou às fls. 1.281/1.284 e anexou aos autos os seguintes demonstrativos:

- Metodologia do Levantamento Quantitativo Financeiro Mensal (fls. 1.285/1.289);
- Levantamento Quantitativo Financeiro Mensal (fls. 1.290/1.306);
- Demonstrativo do Crédito Tributário (fls. 1.307/1.308);
- Demonstrativo de Correção Monetária e Multas - DCMM (fls. 1.309).

Inconformada com a liquidação da decisão, a Recorrente interpôs o Recurso Inominado (fls. 1.314/1.320), objeto de análise nesta sentada.

Como destacado anteriormente a única matéria passível de exame, nesta oportunidade, diz respeito à liquidação da decisão nos moldes determinados pela Câmara de Julgamento, o que não foi observado pela Fiscalização ao implementar a decisão retromencionada, conforme se verá.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Verifica-se que a Fiscalização, ao implementar a decisão recorrida, extrapolou o comando nela contido ao implementar metodologia diversa da que constou no lançamento original, bem como não considerou, como estoque inicial, no levantamento quantitativo efetuado para liquidação da decisão, a quantidade dos equipamentos listada no Anexo IV-1-A do contrato de *joint venture* para os quais houve emissão de nota fiscal extemporânea, como bem apontado pela Recorrente.

Frise-se que a única determinação contida na decisão recorrida foi para que fosse considerada, como estoque inicial, no levantamento quantitativo efetuado pela Fiscalização, a quantidade dos equipamentos listada no Anexo IV-1-A do contrato de *joint venture* para os quais houve emissão de nota fiscal extemporânea.

Relembre-se que a Fiscalização utilizou para apuração das saídas desacobertadas o levantamento quantitativo de fls. 13/28, efetuado na Recorrente.

Tendo em vista que os equipamentos cujas saídas ocorreram desacobertadas de documentação fiscal eram fornecidos, no Brasil, exclusividade pela empresa Mekan Ind. e Locação de Equipamentos para Construção Ltda, a Fiscalização lavrou contra esta o PTA n.º 01.000172714-77, para exigência do ICMS devido nas saídas desses equipamentos acrescidos de juros e das multas cabíveis. O lançamento contido no citado PTA foi julgado por este Conselho na mesma Sessão de Julgamento que foi julgado o PTA em epígrafe, estando a decisão consubstanciada no Acórdão n.º 1.237/13/3ª.

Confira-se a ementa relativa à decisão deste Conselho referente ao PTA n.º 01.000172714-77 (Autuada: Mekan Ind. e Locação de Equipamentos para Construção Ltda.):

ACÓRDÃO: 21.237/13/3ª RITO: ORDINÁRIO

PTA/AI: 01.000172714-77

IMPUGNAÇÃO: 40.010131296-78

IMPUGNANTE: MECAN IND. E LOCAÇÃO DE EQUIPAMENTOS PARA CONSTRUÇÃO LTDA.

IE: 712244125.01-82

PROC. S. PASSIVO: PAULO ACÍRIO DE AMARIZ SOUZA/OUTRO(S)

ORIGEM: DFT/BELO HORIZONTE

EMENTA

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA. ACUSAÇÃO FISCAL DE SAÍDA DE EQUIPAMENTOS SEM ACOBERTAMENTO FISCAL. IRREGULARIDADE APURADA COM BASE EM LEVANTAMENTO QUANTITATIVO REALIZADO EM OUTRO CONTRIBUINTE, ATUALMENTE DENOMINADO ENTREPOSE ANDAIMES LTDA., CONFORME CONSTA NOS AUTOS DO PTA Nº 01.000172683-44, NO QUAL RESTOU DEMONSTRADO QUE O REFERIDO CONTRIBUINTE PROMOVERA A ENTRADA DESACOBERTADA DE EQUIPAMENTOS, CUJO FORNECIMENTO É DE EXCLUSIVIDADE DA AUTUADA. PARA OS EQUIPAMENTOS COM

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

MENOS DE 01 (UM) ANO DE USO, EXIGIU-SE O ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO ART. 56, INCISO II DA LEI Nº 6.763/75 E DA MULTA ISOLADA CAPITULADA NO ART. 55, INCISO II DA CITADA LEI, ESTA MAJORADA EM 100% (CEM POR CENTO) EM RAZÃO DA CONSTATAÇÃO DE REINCIDÊNCIAS. PARA OS EQUIPAMENTOS COM MAIS DE 01 (UM) ANO DE USO, EXIGIU-SE APENAS A MULTA ISOLADA RETROMENCIONADA E RESPECTIVA MAJORAÇÃO, DE ACORDO COM O ART. 7º, INCISO XI DA LEI Nº 6.763/75. **ENTRETANTO, DEVE SER CONSIDERADA COMO ESTOQUE INICIAL, NO LEVANTAMENTO QUANTITATIVO EFETUADO PELA FISCALIZAÇÃO, A QUANTIDADE DOS EQUIPAMENTOS LISTADA NO ANEXO IV-1-A DO CONTRATO DE JOINT VENTURE PARA OS QUAIS HOVE EMISSÃO DE NOTA FISCAL EXTEMPORÂNEA.** LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO POR MAIORIA DE VOTOS.

(GRIFOS ACRESCIDOS)

Destaca-se que o levantamento quantitativo efetuado no estabelecimento da ora Recorrente tem reflexo direto nas exigências constantes no PTA lavrado contra a empresa Mekan Ind. e Locação de Equipamentos para Construção Ltda. Dessa forma, como não poderia ser diferente, a decisão em ambos os processos foi no mesmo sentido.

Cabe dizer que a decisão da Câmara em ambos os PTAs está de acordo com o Parecer da Assessoria deste Conselho constante nos autos do mencionado PTA n.º 01.000172714-77, Autuada Mekan Ind. e Locação de Equipamentos para Construção Ltda.

Para uma melhor compreensão do Recurso em análise, faz-se necessário reproduzir excertos da decisão recorrida, os quais esclarecem o contexto em que a Fiscalização lavrou o Auto de Infração, bem como se deu a análise efetuada pela Câmara de Julgamento em relação a irregularidade apontada nos presentes autos:

VERIFICA-SE QUE A CONTROVÉRSIA DOS PRESENTES AUTOS GIRA EM TORNO DA ANÁLISE EFETUADA PELO FISCO ESTADUAL NAS CLÁUSULAS DO INSTRUMENTO PARTICULAR DE ASSOCIAÇÃO, FIRMADO PELA EMPRESA MECAN IND. E LOCAÇÃO DE EQUIPAMENTOS PARA CONSTRUÇÃO LTDA. E A EMPRESA FRANCESA ENTREPOSE ECHAFAUDAGES, PARA CONSTITUIÇÃO DA *JOINT VENTURE* MECAN ENTREPOSE, ORA AUTUADA, ANEXADO ÀS FLS. 199/264 DOS AUTOS.

IMPORTANTE MENCIONAR QUE O REFERIDO CONTRATO DE ASSOCIAÇÃO E SEUS ANEXOS FORAM ENTREGUES À FISCALIZAÇÃO EM ATENDIMENTO À INTIMAÇÃO FISCAL ANEXADA ÀS FLS. 1030.

APÓS A ANÁLISE DAS CLÁUSULAS CONTIDAS NO ANEXO IV-1 DO CITADO INSTRUMENTO PARTICULAR DE ASSOCIAÇÃO, ANEXADO ÀS FLS. 238/245 DO PRESENTE FEITO, INTITULADO "CONTRATO DE FORNECIMENTO PARA CONSTITUIÇÃO DA *JOINT VENTURE* MECAN ENTREPOSE" E DOS DOCUMENTOS LEVADOS A REGISTRO NA JUCEMG, REFERENTES À INTEGRALIZAÇÃO DO

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

AUMENTO DO CAPITAL SOCIAL DA EMPRESA AUTUADA PELA MECAN IND. E LOCAÇÃO DE EQUIPAMENTOS PARA CONSTRUÇÃO LTDA., CONCLUIU A FISCALIZAÇÃO QUE TERIA OCORRIDO UMA SIMULAÇÃO, POIS A DOCUMENTAÇÃO LEVADA A REGISTRO E AS NOTAS FISCAIS EXTEMPORÂNEAS EMITIDAS, RELATIVAS À SUPOSTA INTEGRALIZAÇÃO DE CAPITAL SOCIAL DA NOVA EMPRESA CRIADA LISTA UM CONJUNTO DE EQUIPAMENTOS JÁ À BEIRA DO SUCATEAMENTO, NÃO CONDIZENTES COM OS EQUIPAMENTOS QUE SERIAM INTEGRALIZADOS AO CAPITAL SOCIAL DA *JOINT VENTURE* E QUE SE ENCONTRAM LISTADOS NOS ANEXOS IV-1-A E IV-1-B DO MENCIONADO “CONTRATO DE FORNECIMENTO PARA CONSTITUIÇÃO DA *JOINT VENTURE* MECAN ENTREPOSE” (FLS. 241/244).

VÊ-SE QUE O CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS MILITA EM FAVOR DO FISCO.

HÁ A DESTACAR-SE INICIALMENTE QUE O OBJETO SOCIAL DA EMPRESA INVESTIDA, ORA AUTUADA, DENOMINADA A ÉPOCA DE *JOINT VENTURE* MECAN ENTREPOSE ANDAIMÉS E ESCORAMENTOS MULTIDIRECIONAIS S/A, ERA A LOCAÇÃO E A COMERCIALIZAÇÃO DE EQUIPAMENTOS DESENVOLVIDOS COM O SISTEMA CRAB, ALÉM DA ELABORAÇÃO DE PROJETOS E MONTAGEM ENVOLVENDO OS REFERIDOS EQUIPAMENTOS.

REGISTRE-SE QUE A AUTUADA, NA PEÇA DEFENSÓRIA, SUSTENTA QUE NÃO FOI IMPLEMENTADO O REFERIDO CONTRATO DE *JOINT VENTURE* PACTUADO ENTRE A MECAN E A EMPRESA FRANCESA ENTREPOSE ECHAFAUDARGES, TRATANDO-SE APENAS DE UM “PROTOCOLO DE INTENÇÕES”.

TODAVIA, RAZÃO NÃO LHE ASSISTE, POIS CONFORME LEITURA DAS CLÁUSULAS CONSTANTES EM TAL CONTRATO VERIFICA-SE DEFINITIVAMENTE NÃO TRATAR DE UM “PROTOCOLO DE INTENÇÕES”, COMO DEFENDIDO PELA IMPUGNANTE.

NESSE PONTO, TRANSCREVE-SE EXCERTOS DA MANIFESTAÇÃO FISCAL QUE COM MUITA PROPRIEDADE REFUTA A TESE DA DEFESA. EXAMINE-SE:

.....
ADEMAIS, NA IMPUGNAÇÃO APRESENTADA PELA INVESTIDORA MECAN, NOS AUTOS DO PTA Nº 01.000172714-77 (ACÓRDÃO Nº 21.237/13/3ª), CONSTA QUE TAL CONTRATO DE *JOINT VENTURE* FOI DEVIDAMENTE IMPLEMENTADO.

DESSA FORMA, TAMBÉM NÃO PROSPERA O ARGUMENTO DEFENSÓRIO DE QUE OS PREÇOS CONSTANTES EM TAL DOCUMENTO NÃO SE PRESTA PARA VALORAR AS MERCADORIAS NELE LISTADAS.

DEPREENDE-SE DO CONTRATO DE *JOINT VENTURE* QUE SOMENTE A EMPRESA MECAN IND. E LOCAÇÃO DE EQUIPAMENTOS PARA CONSTRUÇÃO LTDA. CONCORREU PARA A FORMAÇÃO DO ATIVO IMOBILIZADO DA EMPRESA AUTUADA E, QUE, ATO CONTÍNUO À INTEGRALIZAÇÃO DO CAPITAL SOCIAL

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

COM O APORTE DE BENS (EQUIPAMENTOS) PERTENCENTES À AUTUADA, FOI PACTUADO A VENDA DA METADE DAS AÇÕES DA NOVA COMPANHIA PARA A EMPRESA FRANCESA, PELO VALOR DE R\$ 5.591.000,00.

IMPORTANTE OBSERVAR QUE NO MENCIONADO INSTRUMENTO PARTICULAR DE ASSOCIAÇÃO CONSTOU, EM SEU ANEXO IV-I (CONTRATO DE FORNECIMENTO PARA CONSTITUIÇÃO DA *JOINT VENTURE* "MECAN ENTREPOSE"), NOS ITENS I (DO INVESTIMENTO PARA A FORMAÇÃO DO CAPITAL) E II (DA COMPRA PELA ENTREPOSE DAS AÇÕES DA MECAN ENTREPOSE INTEGRALIZADAS PELA MECAN/FAGL), AS SEGUINTE CLÁUSULAS:

.....
DA LEITURA DOS DIVERSOS CONTRATOS INCLUÍDOS NOS AUTOS DEPREENDE-SE QUAL FOI A SEQUÊNCIA DOS ACONTECIMENTOS NA ESFERA DO DIREITO DE EMPRESA QUE ENSEJARAM A LAVRATURA DO PRESENTE AUTO DE INFRAÇÃO.

A ACIONISTA MECAN IND. E LOCAÇÃO DE EQUIPAMENTOS PARA CONSTRUÇÃO LTDA. EXERCIA, SOB LICENÇA DA EMPRESA FRANCESA ENTREPOSE ECHAFAUDAGES, AS ATIVIDADES DE FABRICAÇÃO, COMERCIALIZAÇÃO E LOCAÇÃO EQUIPAMENTOS DA LINHA CRAB E ACESSÓRIOS PARA A MONTAGEM DE ANDAIMES E ESCORAMENTOS MULTIDIRECIONAIS NO MERCADO BRASILEIRO.

POSTERIORMENTE, TAL EMPRESA E A EMPRESA FRANCESA ACORDARAM SEPARAR A ATIVIDADE DE LOCAÇÃO DE TAIS MATERIAIS, A QUAL PASSARIA A SER EXERCIDA POR UMA NOVA EMPRESA CRIADA PARA TAL, A *JOINT VENTURE* MECAN ENTREPOSE ANDAIMES E ESCORAMENTOS MULTIDIRECIONAIS S/A, ORA AUTUADA.

O ACORDO PREVIA QUE ASSIM QUE A INVESTIDORA MECAN TRANSFERISSE TODO O MATERIAL E CONTRATOS REFERENTES À LOCAÇÃO PARA A NOVA EMPRESA (ORA AUTUADA), ELA VENDERIA 50% (CINQUENTA POR CENTO) DESTA ÚLTIMA À EMPRESA FRANCESA.

APESAR DE O MATERIAL A SER TRANSFERIDO PELA INVESTIDORA MECAN PARA A INTEGRALIZAÇÃO DO CAPITAL DA NOVA EMPRESA APRESENTAR UM VALOR RESIDUAL CONTÁBIL DE R\$ 1.575.898,00, ESTE NÃO É SEU VERDADEIRO VALOR DE MERCADO. OS ANEXOS IV-1-B E IV-1-A DE FLS. 241/244 DOS AUTOS DEMONSTRAM QUE TAIS MERCADORIAS TINHAM VALOR DE MERCADO DE R\$ 5.187.469,35 (PARTE DO MATERIAL COM MENOS DE UM ANO) E R\$ 5.994.629,56 (PARTE DO MATERIAL COM MAIS DE UM ANO).

COMO JÁ DITO, O CONTRATO PREVIA QUE APÓS A INTEGRALIZAÇÃO DE CAPITAL E ESTANDO A NOVA *JOINT VENTURE* APTA A EMITIR NOTAS FISCAIS, A INVESTIDORA MECAN VENDERIA 50% (CINQUENTA POR CENTO) DAS AÇÕES DA AUTUADA À EMPRESA FRANCESA PELO MONTANTE DE R\$

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

5.591.000,00, O QUE DEMONSTRA QUE O VALOR DE MERCADO DA NOVA EMPRESA BEIRAVA OS R\$ 12.000.000,00, MONTANTE PLENAMENTE CONDIZENTE COM O VALOR DE MERCADO DO MATERIAL INTEGRADO AO SEU PATRIMÔNIO PELA MECAN.

A COMPRA DE 50% (CINQUENTA POR CENTO) DO CAPITAL DA *JOINT VENTURE MECAN ENTREPOSE* (EMPRESA AUTUADA) PELA EMPRESA FRANCESA ENTREPOSE ECHAFAUDAGES TANTO PODE TER O OBJETIVO DE FAZER UM APORTE DE CAPITAL NAS OPERAÇÕES DA MECAN COMO, SIMPLEMENTE, OBJETIVAR A ENTRADA DA EMPRESA FRANCESA NO MERCADO DE LOCAÇÃO DE SEUS PRÓPRIOS EQUIPAMENTOS NO BRASIL. NO ENTANTO, TAL MOTIVAÇÃO É IRRELEVANTE DO PONTO DE VISTA TRIBUTÁRIO.

NO ENTANTO, APESAR DA EXISTÊNCIA DE MATERIAL SUJEITO À TRIBUTAÇÃO DO ICMS (COM MENOS DE 1 ANO DE USO – ANEXO IV-1-B – FLS. 241/242) E AO ABRIGO DA NÃO INCIDÊNCIA (MATERIAL COM MAIS DE 1 ANO DE USO – ANEXO IV-1-A – FLS. 243/244), NO MOMENTO DE TRANSFERIR TAIS MATERIAIS PARA A NOVA EMPRESA, A MECAN (INVESTIDORA) EMITIU NOTAS FISCAIS APENAS DE MERCADORIAS COM MAIS DE 1 (UM) ANO DE USO, VISANDO ESCAPAR DA TRIBUTAÇÃO DE ICMS INCIDENTE SOBRE AQUELAS MERCADORIAS QUE NÃO CUMPRIAM TAL REQUISITO TEMPORAL.

DESSE MODO, TODOS OS MATERIAIS COM MENOS DE 1 (UM) ANO DE USO TRANSFERIDOS PARA A AUTUADA NÃO CONTARAM COM A DEVIDA EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS QUE ACOBERTASSEM TAL OPERAÇÃO.

A INTEGRALIZAÇÃO DE CAPITAL SOCIAL E RESPECTIVO LAUDO DE AVALIAÇÃO REGISTRADOS NA JUNTA COMERCIAL REFEREM-SE APENAS AOS EQUIPAMENTOS IMOBILIZADOS PELA MECAN COM MAIS DE 01 (UM) ANO DE USO.

DESTAQUE-SE QUE CONSTOU NA ATA DA 1ª REUNIÃO DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO (FLS. 269) QUE FOI UTILIZADO PARA AVALIAÇÃO DOS BENS INTEGRALIZADOS O LAUDO DE FLS. 270/274, EFETUADO PELA EMPRESA HEXÁGONO ENGENHARIA LTDA., CONFORME DETERMINA O ART. 8º DA LEI Nº 6.404/76.

EM TAL LAUDO RESTOU CONSIGNADO QUE COM BASE NOS DEMONSTRATIVOS A ELE ANEXADOS *PODE-SE PROCEDER A JUSTA IMOBILIZAÇÃO DO ATIVO FIXO DA NOVA EMPRESA, CUJOS VALORES DEVERÃO SER ATRIBUÍDOS PELO VALOR RESIDUAL CONTÁBIL DA ATUAL PROPRIETÁRIA DOS BENS, TOTALIZANDO R\$ 1.575.898,00 (UM MILHÃO, QUINHENTOS E SETENTA E CINCO MIL, OITOCENTOS E NOVENTA E OITO REAIS), DATA BASE ABRIL/2006 (...).*

DIANTE DO EXPOSTO, PODE-SE CONCLUIR QUE A INTEGRALIZAÇÃO DE CAPITAL SOCIAL REGISTRADA E RESPECTIVO LAUDO DE AVALIAÇÃO REGISTRADOS NA JUNTA COMERCIAL REFEREM-SE APENAS AOS EQUIPAMENTOS IMOBILIZADOS PELA INVESTIDORA MECAN COM MAIS DE 01 (UM) ANO DE USO.

DESSA FORMA, CONSTATA-SE QUE O AUMENTO DO CAPITAL SOCIAL DA *JOINT VENTURE MECAN ENTREPOSE ANDAIMES E ESCORAMENTOS MULTIDIRECIONAIS S/A*, ORA AUTUADA, COM O APORTE DE BENS, LEVADO A REGISTRO NA JUNTA COMERCIAL (ATA DA 1ª REUNIÃO DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO), NÃO CORRESPONDE AO QUE FOI PACTUADO NO CONTRATO DE CONSTITUIÇÃO DA *JOINT VENTURE*.

DESSE CONTEXTO, EMERGEM IRREFUTÁVEIS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO QUE INDUZEM A CRER QUE OS ENTÃO ACIONISTAS DA AUTUADA, ENTÃO *JOINT VENTURE MECAN ENTREPOSE*, AGIRAM EM CONLUÍO COM O FITO DE NÃO RECOLHER O ICMS DEVIDO, TENTANDO OCULTAR O FATO DE QUE PARTE DO MATERIAL INTEGRALIZADO NO CAPITAL DESTA ÚLTIMA REFERE-SE A EQUIPAMENTOS NOVOS, CONFORME CONSTA NO CONTRATO DE FORNECIMENTO PARA A CONSTITUIÇÃO DA *JOINT VENTURE MECAN ENTREPOSE*.

O QUE SE CONSTATA É QUE A MECAN (INVESTIDORA) LEVOU A REGISTRO UMA SAÍDA DE EQUIPAMENTOS COM MAIS DE 01 (UM) ANO DE USO PARA INTEGRALIZAÇÃO DE CAPITAL SOCIAL PARA NÃO RESTAR CARACTERIZADA A INCIDÊNCIA DO ICMS, CONFORME DETERMINA O ART. 7º, INCISO XI DA LEI Nº 6.763/75, EM DETRIMENTO DO QUE FICOU PACTUADO NO CONTRATO DE *JOINT VENTURE* POR ELA FIRMADO COM A EMPRESA FRANCESA ENTREPOSE ÉCHAFAUDAGES.

CONVENIENTE DESTACAR QUE O CONTRATO DE FORNECIMENTO PARA CONSTITUIÇÃO DA *JOINT VENTURE MECAN ENTREPOSE*, ANEXO IV-I, NÃO SERVIU APENAS PARA DEFINIÇÃO DE VALORES DE REFERÊNCIA PARA FUTUROS INVESTIMENTOS, COMO TANGENCIADO PELA DEFESA. É QUE NO REFERIDO CONTRATO PARTICULAR DE ASSOCIAÇÃO, NO SEU **ANEXO IV (CONTRATO DE FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTOS ENTRE MECAN E MECAN ENTREPOSE E OUTRAS AVENÇAS)**, JÁ HÁ PREVISÃO ESPECÍFICA DOS PREÇOS PARA FUTUROS FORNECIMENTOS DE EQUIPAMENTOS PELA MECAN À AUTUADA. OS ANEXOS IV-1-A (AQUISIÇÕES PARA FORMAÇÃO DE PARQUE LOCATIVO) E IV-1-B (AQUISIÇÕES DE EQUIPAMENTOS DESTINADOS À REVENDA), REPRESENTAM EFETIVAMENTE OS MATERIAIS QUE FORAM INCORPORADOS À *JOINT VENTURE*, NÃO SENDO MEROS VALORES DE REFERÊNCIA COMO AFIRMA A IMPUGNANTE.

REGISTRE-SE TAMBÉM QUE TANTO OS ESTOQUES E IMOBILIZADOS DO ATIVO DE UMA EMPRESA QUE FOREM TRANSFERIDOS DE SEU ESTABELECIMENTO EM FAVOR DE UMA NOVA EMPRESA, MEDIANTE INTEGRALIZAÇÃO DE CAPITAL SOCIAL, SOFRE O GRAVAME TRIBUTÁRIO DO ICMS, VISTO QUE OS ATOS E FATOS JURÍDICOS ENVOLVIDOS NÃO E CONFUNDEM COM O CONCEITO DE TRANSFERÊNCIA DE PROPRIEDADE DO ESTABELECIMENTO, NÃO SE SUJEITANDO A HIPÓTESE DE NÃO INCIDÊNCIA PREVISTA PELO ORDENAMENTO TRIBUTÁRIO (ART. 7º, INCISO XX DA LEI Nº 6.763/75).

DESSA FORMA, A TRANSFERÊNCIA DE BENS PARA INTEGRALIZAÇÃO DE CAPITAL SOCIAL ESTÁ SUJEITA À INCIDÊNCIA DE ICMS, MORMENTE, QUANDO SE FALA DE MATERIAIS NOVOS.

NO PRESENTE CASO, O FATO GERADOR RESTOU CONFIGURADO PELA SAÍDA DE BENS DO ESTABELECIMENTO DA MECAN, TENDO A FISCALIZAÇÃO EXIGIDO DE TAL EMPRESA O ICMS DEVIDO EM TAIS OPERAÇÕES QUANDO DEVIDO, QUANDO DA SAÍDA DE EQUIPAMENTOS PARA INTEGRALIZAÇÃO DO CAPITAL SOCIAL DE OUTRA SOCIEDADE, CARACTERIZANDO-SE “SAÍDA A QUALQUER TÍTULO”, DE CONFORMIDADE COM O INCISO VI, DO ART. 2º DA PARTE GERAL DO RICMS/02 (PTA Nº 01.000172714-77 (Acórdão Nº 21.237/13/3ª).

CONFORME JÁ MENCIONADO, A FISCALIZAÇÃO UTILIZOU PARA APURAÇÃO DAS SAÍDAS DESACOBERTADAS O LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE FLS. 13/28, EFETUADO NA EMPRESA AUTUADA.

SEGUNDO O FISCO, A METODOLOGIA UTILIZADA EM TAL LEVANTAMENTO QUANTITATIVO BENEFICIARIA SOBREMANEIRA A MECAN (INVESTIDORA) UMA VEZ QUE, DIANTE DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS, PODERIA TER EXIGIDO DELA ICMS SOBRE A TOTALIDADE DOS EQUIPAMENTOS COM MENOS DE 01 (UM) ANO DE USO CONSTANTES DO ANEXO IV-1-B, APORTADOS AO CAPITAL SOCIAL DA AUTUADA.

A METODOLOGIA UTILIZADA PELA FISCALIZAÇÃO NO LEVANTAMENTO QUANTITATIVO EFETUADO ENCONTRA-SE DEMONSTRADA ÀS FLS. 07/09 DO RELATÓRIO FISCAL, ANEXO AO AUTO DE INFRAÇÃO SENDO, EM SÍNTESE, O SEGUINTE:

- O LEVANTAMENTO QUANTITATIVO NÃO ENVOLVE TODOS OS EQUIPAMENTOS CONSTANTES NOS ANEXOS IV-1-A E IV-1-B DO CONTRATO DE *JOINT VENTURE*, RESTRINGINDO-SE APENAS AOS EQUIPAMENTOS EXISTENTES EM QUANTIDADES MAIS SIGNIFICATIVAS;

- FOI CONSIDERADO QUE O ESTOQUE INICIAL DE TODOS OS EQUIPAMENTOS ESTAVA ZERADO (INÍCIO DAS ATIVIDADES DA EMPRESA). COMO SE VERÁ A SEGUIR, ESTE PONTO É MERECEDOR DE REPARO, TENDO EM VISTA A EXISTÊNCIA DAS NOTAS FISCAIS DE FLS. 927/939, EMITIDAS PELA MECAN PARA ACOBERTAR A MERCADORIA COM MAIS DE 1 (UM) ANO DE USO DESTINADA À *JOINT VENTURE MECAN ENTREPOSE* (ORA AUTUADA);

- AO ESTOQUE INICIAL DOS EQUIPAMENTOS FORAM MENSALMENTE AGRESCENTADAS AS ENTRADAS DE EQUIPAMENTOS ESCRITURADOS E SUBTRAÍDAS AS SAÍDAS DE EQUIPAMENTOS CONSTANTES NAS NOTAS FISCAIS EMITIDAS PELA AUTUADA, EXCETUADAS AS REMESSAS POR CONTA E ORDEM DECORRENTES DAS OPERAÇÕES DE SAÍDA A TÍTULO DE VENDA;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- FOI CONSIDERADO, PARA EFEITO DE APURAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, QUE A ENTRADA DESACOBERTADA SE DARIA, PARA CADA TIPO DE EQUIPAMENTO, QUANDO AS SAÍDAS PATROCINADAS PELA AUTUADA, DENTRO DE UM DETERMINADO MÊS, OCORRESSEM EM QUANTIDADE SUPERIOR AO SEU ESTOQUE INICIAL ACRESCIDO DAS RESPECTIVAS ENTRADAS, RESULTANDO EM UM ESTOQUE FINAL A DESCOBERTO;

- FOI TAMBÉM CONSIDERADO, PARA CADA EQUIPAMENTO, QUE O MATERIAL COM MAIS DE 01 (UM) ANO DE USO TERIA PRECEDÊNCIA NAS ENTRADAS SOBRE O MATERIAL COM MENOS DE 01 (UM) ANO DE USO, TENDO EM VISTA A NÃO INCIDÊNCIA PREVISTA NO ART. 7º, INCISO XI DA LEI Nº 6.763/75;

- SOMENTE APÓS O EXAURIMENTO DA QUANTIDADE DE EQUIPAMENTOS COM MAIS DE 01 (UM) ANO DE USO, CONFORME ANEXO IV-1-A DO CONTRATO DE FORNECIMENTO PARA A CONSTITUIÇÃO DA *JOINT VENTURE MECAN ENTREPOSE*, É QUE FORAM CONSIDERADAS AS ENTRADAS DE EQUIPAMENTOS COM MENOS DE 01 (UM) ANO DE USO.

A AUTUADA QUESTIONA QUE NÃO FORAM CONSIDERADOS COMO ESTOQUE INICIAL OS EQUIPAMENTOS APORTADOS AO CAPITAL SOCIAL DA EMPRESA PELA MECAN.

A IMPUGNANTE APRESENTA O LEVANTAMENTO QUANTITATIVO, NO QUAL, DENTRE OUTRAS INCLUSÕES, INSERIU COMO ESTOQUE INICIAL OS EQUIPAMENTOS INCORPORADOS AO CAPITAL SOCIAL DA *ENTREPOSE ANDAIMES*, EM MAIO DE 2006, CONFORME CONSTA NAS NOTAS FISCAIS EXTEMPORÂNEAS EMITIDAS.

A FISCALIZAÇÃO REBATE TAL ARGUMENTO DESTACANDO SOB O ENTENDIMENTO DE QUE OS EQUIPAMENTOS QUE SE ENCONTRAM CONSIGNADOS NAS NOTAS FISCAIS EXTEMPORÂNEAS NÃO SE REFEREM ÀQUELES EQUIPAMENTOS QUE EFETIVAMENTE FORAM TRANSFERIDOS, CONFORME FIRMADO NO CONTRATO DE *JOINT VENTURE*, TRATANDO-SE CLARAMENTE DE MATERIAIS QUE NÃO SE EQUIVALEM QUALITATIVAMENTE, ALÉM DAS DIVERGÊNCIAS QUANTITATIVAS EXISTENTES ENTRE AS REFERIDAS NOTAS FISCAIS E O MENCIONADO INSTRUMENTO PARTICULAR DE ASSOCIAÇÃO. ASSIM, ENTENDE QUE TODAS AS NOTAS FISCAIS EMITIDAS EXTEMPORANEAMENTE PELA MECAN DEVEM SER DESCONSIDERADAS, NOS TERMOS DO INCISO III, DO ART. 149 DO RICMS/02.

VÊ-SE QUE A FISCALIZAÇÃO FUNDAMENTA A DESCLASSIFICAÇÃO DAS NOTAS FISCAIS EXTEMPORÂNEAS EMITIDAS PELA MECAN, A TÍTULO DE TRANSFERÊNCIA DE IMOBILIZADO PARA INTEGRALIZAÇÃO DE CAPITAL SOCIAL DA AUTUADA, NO SEGUINTE DISPOSITIVO DO RICMS/02:

ART. 149 – CONSIDERA-SE DESACOBERTADA, PARA TODOS OS EFEITOS, A PRESTAÇÃO DE SERVIÇO OU A MOVIMENTAÇÃO DE MERCADORIA:

.....
III – EM QUE A QUANTIDADE, ESPÉCIE, MARCA, QUALIDADE, TIPO, MODELO OU NÚMERO DE SÉRIE, ISOLADA OU CUMULATIVAMENTE, SEJAM DIVERSOS DOS DISCRIMINADOS EM DOCUMENTO FISCAL, NO TOCANTE À DIVERGÊNCIA VERIFICADA.

OBSERVE QUE NA PARTE FINAL DO INCISO III RETROMENCIONADO CONSTA QUE EM TAL HIPÓTESE O DESACOBERTAMENTO OCORRE EM RELAÇÃO À DIVERGÊNCIA VERIFICADA, SEJA ELA REFERENTE À QUANTIDADE, QUALIDADE, ETC.

NO CASO DOS AUTOS, A FISCALIZAÇÃO CONSIDEROU DESACOBERTADA A TOTALIDADE DOS EQUIPAMENTOS COM MAIS DE 01 (UM) ANO DE USO CONFORME CONSTA NO LEVANTAMENTO QUANTITATIVO, DEIXANDO DE SE ATER APENAS À DIVERGÊNCIA VERIFICADA COMO DETERMINA A NORMA SUPRATRASCRIPTA.

CONTUDO, O FATO DE CONSTAR NAS CITADAS NOTAS FISCAIS EXTEMPORÂNEAS, EMITIDAS PELA MECAN COM DESTINO À NOVA EMPRESA (ORA AUTUADA), QUANTIDADES E QUALIDADE DE EQUIPAMENTOS DIVERGENTES DAQUELAS LISTADAS NOS ANEXOS IV-1-A E IV-1-B DO CONTRATO DE *JOINT VENTURE* PERMITE CONSIDERAR DESACOBERTADA APENAS A PARTE DIVERGENTE, E NÃO A TOTALIDADE DOS EQUIPAMENTOS COMO ENTENDEU A FISCALIZAÇÃO, NOS TERMOS DO INCISO III DO ART. 149 DA PARTE GERAL DO RICMS/02.

A DIVERGÊNCIA QUALITATIVA ENCONTRADA PELO FISCO REFERE-SE AO FATO DE QUE, ENTRE OS EQUIPAMENTOS CONSTANTES NAS NOTAS FISCAIS EXTEMPORÂNEAS NÃO CONSTA QUALQUER MERCADORIA COM MENOS DE 01 (UM) ANO DE USO, O QUE NÃO CONDIZ COM O CONTRATO DE *JOINT VENTURE* CELEBRADO ENTRE AS PARTES, O QUAL LISTA DETALHADAMENTE TAIS MERCADORIAS NO ANEXO IV-1- B, INCLUSIVE COM PESO, QUANTIDADE E VALOR DE CADA UMA DAS MERCADORIAS.

DESSA FORMA, ENTENDE-SE QUE DEVE SER CONSIDERADA COMO ESTOQUE INICIAL, NO LEVANTAMENTO QUANTITATIVO EFETUADO PELA FISCALIZAÇÃO, A QUANTIDADE DE EQUIPAMENTOS LISTADA NO ANEXO IV-1-A DO CONTRATO DE *JOINT VENTURE* (FLS. 243/244) PARA OS QUAIS HOUVE EMISSÃO DE NOTA FISCAL EXTEMPORÂNEA.

CITE-SE, A TÍTULO DE EXEMPLO, QUE EM RELAÇÃO AO PRODUTO “DEGRAU 1000 M” SERÁ CONSIDERADO COMO ESTOQUE INICIAL A QUANTIDADE DE 666 UNIDADES, POIS:

- QUANTIDADE CONSTANTE NA NOTA FISCAL EXTEMPORÂNEA: 666 UNIDADES (NF DE FLS. 931);**
- QUANTIDADE CONSTANTE NO ANEXO IV-1-A: 1.235 UNIDADES (FLS. 244):**

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

PORTANTO, ESTOQUE INICIAL A SER CONSIDERADO NO LEVANTAMENTO QUANTITATIVO: 666 UNIDADES, DE ACORDO COM O DOCUMENTO FISCAL EMITIDO EXTEMPORANEAMENTE.

.....
ASSIM, NÃO TENDO A IMPUGNANTE LOGRADO ÊXITO EM AFASTAR A ACUSAÇÃO FISCAL, CORRETAS A EXIGÊNCIA DA MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO II, ALÍNEA "A" DA LEI Nº 6.763/75.

Conveniente destacar que os argumentos trazidos pela Fiscalização com intuito de descaracterizar a integralização de capital ocorrida na empresa autuada, com aporte de bens do ativo imobilizado, pela investidora Mekan, não foram acatados, por maioria dos votos, pela Câmara de Julgamento na ocasião do julgamento deste lançamento.

Considerando que a Fiscalização fundamentou a desclassificação das notas fiscais extemporâneas emitidas pela Mekan, relativas à transferência de imobilizado para a integralização no capital social da Recorrente, no disposto no art. 149, inciso III da Parte 1 do RICMS/02, o qual dispõe que considera desacobertada a movimentação de mercadoria em que a quantidade, espécie, marca, qualidade, tipo, modelo ou número de série, isolada ou cumulativamente, sejam diversos dos discriminados em documento fiscal, no tocante à divergência verificada.

Considerando, ainda, a metodologia adotada pela Fiscalização na feitura do levantamento quantitativo de fls. 13/28, especialmente por considerar que as entradas de equipamentos desacobertadas apuradas, corresponderiam a equipamentos com mais de 01 (um) ano de uso, até que se exaurisse a quantidade de equipamentos listada no Anexo IV-1-A do contrato de fornecimento para a Constituição da joint venture Mekan Entrepose (fls. 243/244). E, somente a partir do exaurimento da quantidade de equipamentos listada no referido Anexo IV-1-A é que foram consideradas as entradas de equipamentos com menos de 01 (um) ano de uso.

Dentro desse contexto é que foi determinado que fosse considerada, como estoque inicial, no levantamento quantitativo efetuado pela Fiscalização, a quantidade dos equipamentos listada no Anexo IV-1-A do contrato de *joint venture* para os quais houve emissão de nota fiscal extemporânea.

O que se constata é que os votos que prevaleceram quando do julgamento do lançamento em epígrafe foram no sentido de que a integralização de capital social, com aporte de bens, pela empresa investidora Mekan na empresa investida, ora autuada, de fato, ocorreu, conforme consta nos contratos anexados aos autos, não obstante tenha sido levado a registro somente a transferência de bens com mais de 01 (um) ano de uso, para os quais foram emitidas as notas fiscais extemporâneas.

Assim, de acordo com a decisão recorrida, não estava correto o raciocínio desenvolvido pelo Fisco, naquela oportunidade, no sentido de que a entrada dos equipamentos com mais de um ano de uso (listados no Anexo IV-1-A do referido contrato de *joint venture*) estava desacobertada.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Portanto, de acordo com a própria metodologia adotada pela Fiscalização, quando da lavratura do Auto de Infração, é que a Câmara de Julgamento decidiu pelo afastamento da exigência da multa isolada em relação aos equipamentos com mais de 01 (um) ano de uso (Anexo IV-1-A) para os quais haviam sido emitidas as notas fiscais extemporâneas.

Contrariamente ao que foi decidido, a Fiscalização considerou, como estoque inicial, no levantamento quantitativo de fls. 1.291/1.306 (relativo à liquidação da decisão), a quantidade de equipamentos MultiCrab existente no pátio do estabelecimento da acionista Mekan, localizado neste Estado, conforme consta no levantamento patrimonial elaborado pela empresa Hexágono Engenharia (documento de fls. 304/307).

Constata-se, ainda, que a Fiscalização além de não considerar o estoque inicial conforme determinou a decisão recorrida, também alterou a metodologia por ela utilizada no levantamento quantitativo inicialmente elaborado de fls. 12/28 (emissão do Auto de Infração). Examine-se:

➤ no levantamento quantitativo de fls. 12/28 foi considerado, para cada equipamento objeto do levantamento quantitativo, que o material com mais de 01 (um) ano de uso teria precedência nas entradas sobre o material com menos de 01 (um) ano de uso, tendo em vista a não incidência prevista no art. 7º, inciso XI da Lei n.º 6.763/75. Somente após o exaurimento da quantidade de equipamentos com mais de 01 (um) ano de uso (conforme quantidade de equipamentos listada no Anexo IV-1-A do contrato de fornecimento para a constituição da *joint venture* Mekan Emprepose) é que foram consideradas as entradas de equipamentos com menos de 01 (um) ano de uso.

➤ no levantamento quantitativo de fls. 1.291/1.306 (liquidação da decisão), a Fiscalização considerou como estoque inicial a quantidade de equipamentos listada no levantamento patrimonial elaborado pela empresa Hexágono Engenharia (documento de fls. 304/307) e, também, que as entradas de equipamentos desacobertas de documentação fiscal apuradas referiam-se aos equipamentos com menos de 01 (um) ano de uso, sob a alegação de que a entrada de todo o material com mais de 01 (um) ano de uso estava lastreada nas notas fiscais extemporâneas;

➤ devido a nova metodologia adotada pela Fiscalização, na elaboração do levantamento quantitativo também foi acrescida apuração relativa a entrada de equipamentos novos correspondentes a fornecimento suplementar de equipamentos pela empresa Mekan, os quais só foram considerados a partir do exaurimento das quantidades de equipamentos listados no Anexo IV- 1- B. Esta apuração encontra-se nas 03 (três) últimas colunas dos demonstrativos de fls. 1.292, 1.294, 1.296, 1.298, 1.300, 1.302, 1.304 e 1.306.

Ocorre, no entanto, que o raciocínio desenvolvido pela Fiscalização quando da feitura do levantamento quantitativo de fls. 1.291/1.306 não constava na apuração que foi objeto de análise quando do julgamento do PTA em epígrafe. E, por esse motivo tal discussão não foi tratada no acórdão recorrido, razão pela qual não pode ser apreciado nesta ocasião.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Certo é que a apuração lançada inicialmente deve ser preservada, exceto quanto aos ajustes determinados pela Egrégia Câmara de Julgamento.

Constata-se, pois, que o Fisco não liquidou corretamente a decisão, uma vez que a alteração do crédito tributário da presente autuação foi realizada em desacordo com o determinado por este Conselho, devendo ser acatados os argumentos da Recorrente.

Nesse momento, portanto, considerando a liquidação não se presta a reabrir o prazo para novas discussões quanto ao mérito das exigências, não cabe a alteração realizada pelo Fisco quanto à metodologia por ele utilizada no levantamento quantitativo efetuado.

Sem adentrar ao mérito da decisão, pois nesta fase de liquidação ela já se tornou definitiva, verifica-se que ela determinou apenas que fossem levados em conta, para a apuração das exigências dos presentes autos, como estoque inicial, no levantamento quantitativo efetuado pela Fiscalização, a quantidade dos equipamentos listada no Anexo IV-1-A do contrato de *joint venture* para os quais houve emissão de nota fiscal extemporânea.

Analisando os demonstrativos trazidos aos autos pela Recorrente (fls. 1.322/1.345), verifica-se que eles retratam fielmente o que foi decidido, pois foi observado o estoque inicial conforme determinado no acórdão recorrido (apuração consta no demonstrativo de fls. 1.345). Também foi respeitada a metodologia utilizada no levantamento quantitativo elaborado quando da lavratura do Auto de Infração em epígrafe.

Contudo, alguns ajustes devem ser observados na apuração contida no Anexo 2 – Apuração do Valor Remanescente do Auto de Infração, conforme Acórdão n.º 23.236/13/3ª - PTA/AI n.º 01.000172683-44 (fls. 1.325/1.341), elaborado pela Recorrente. São eles:

➤ na apuração de fl. 1.331 deve ser considerado como base de cálculo da multa isolada o valor de R\$ 1.664,00 (mil, seiscentos e sessenta e quatro reais) - julho/06 (40 unidades x R\$ 41,60) relativo ao equipamento código 2520070, não considerado pela Recorrente;

➤ na apuração de fl. 1.332 deve ser considerada a quantidade de 843 (oitocentas e quarenta e três) unidades relativas à entrada do equipamento “travessa de 3000 mm” (código 2502300). Contudo, no levantamento quantitativo elaborado pela Fiscalização quando da emissão do Auto de Infração (fl. 19) consta que a entrada de equipamentos neste mês foi de 343 (trezentas e quarenta e três) unidades. E, é esse o valor que deve ser considerado;

➤ na apuração de fl. 1.333 deve ser considerado como base de cálculo da multa isolada o valor de R\$ 4.076,80 (quatro mil e setenta e seis reais e oitenta centavos) – agosto/06 (98 unidades x R\$ 41,60) relativo ao equipamento código 2520070, não considerado pela Recorrente;

➤ na apuração de fl. 1.335 deve ser considerado como base de cálculo da multa isolada o valor de R\$ 5.408,00 (cinco mil, quatrocentos e oito reais) –

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

setembro/06 (130 unidades x R\$ 41,60) relativo ao equipamento código 2520070, não considerado pela Recorrente.

Por tudo, merece provimento parcial o Recurso interposto.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em dar provimento parcial ao Recurso Inominado para que seja adequado o crédito tributário remanescente conforme demonstrativos juntados pela Recorrente às fls. 1.325/1.343, com os seguintes ajustes: 1) na apuração de fls. 1.331: não foi considerado como base de cálculo da multa isolada o valor de R\$ 1.664,00 – julho/06 (40 unidades x R\$ 41,60) relativo ao equipamento código 2520070; 2) na apuração de fls. 1.332: foi considerada a quantidade de 843 unidades relativas à entrada do equipamento “travessa de 3000 mm” (código 2502300). Contudo, no levantamento quantitativo elaborado pela Fiscalização quando da emissão do Auto de Infração (fls. 19) consta que a entrada de equipamentos neste mês foi de 343 unidades; 3) na apuração de fls. 1.333: não foi considerado como base de cálculo da multa isolada o valor de R\$ 4.076,80 – agosto/06 (98 unidades x R\$ 41,60) relativo ao equipamento código 2520070 e 4) na apuração de fls. 1.335: não foi considerado como base de cálculo da multa isolada o valor de R\$ 5.408,00 – setembro/06 (130 unidades x R\$ 41,60) relativo ao equipamento código 2520070. Pela Recorrente, sustentou oralmente o Dr. Janir Adir Moreira e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Gabriel Arbex Valle. Participaram do julgamento, além da signatária, os Conselheiros José Luiz Drumond (Revisor), Rodrigo da Silva Ferreira e Luiz Geraldo de Oliveira.

Sala das Sessões, 13 de agosto de 2014.

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente / Relatora