

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10830/000.995/91-64

SESSAO DE 21 DE MARÇO DE 1995

ACORDAO Nº 101-88.018

RECURSO Nº: 104.061 - I.R.P.J. - EXS. DE 1986 E 1987

RECORRENTE: ALBY ELETROQUIMICA S/A

RECORRIDA: D. R. F. EM CAMPINAS (SP)

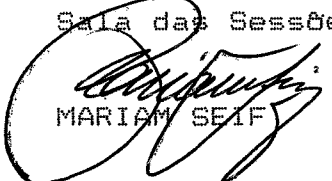
AMORTIZAÇÃO DE AGIO NA INCORPORAÇÃO DE EMPRESA CONTROLADA - A contrapartida da amortização de ágio não será computada na apuração do lucro real.

GANHOS E PERDAS DE CAPITAL - PARTICIPAÇÃO EXTINTA EM INCORPORAÇÃO - Para fins de determinar o lucro real, a dedutibilidade da perda de participação extinta em decorrência de incorporação, está condicionada à apuração do acervo líquido com base em avaliação a preços de mercado, respaldada em laudo adequado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto por ALBY ELETROQUIMICA S/A

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Sala das Sessões (DF), 21 de março de 1995


MARIAM SEIF

- PRESIDENTE E RELATORA


LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES - PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL

VISTO EM

SESSAO DE: **24 MAR 1995**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: Jezer de Oliveira Cândido, Francisco de Assis Miranda, Kazuki Shiobara, Celso Alves Feitosa, Raul Pimentel, Roberto William Gonçalves e Sebastião Rodrigues Cabral.

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10830/000.995/91-64

RECURSO Nº: 104.061 - I.R.P.J. - EXS. DE 1986 E 1987

ACORDAO Nº: 101-88.018

RECORRENTE: ALBY ELETROQUIMICA S/A

RECORRIDA: D.R.F. EM CAMPINAS (SP)

R E L A T O R I O

ALBY ELETROQUIMICA S/A, qualificada nos autos, recorre a este Conselho da decisão do Sr. Chefe da DIVTRI da D.R.F. em Campinas (SP) que, por delegação de competência, julgou procedente o laçamento de ofício formalizado no Auto de Infração de fls. 244/250.

O crédito tributário refere-se ao Imposto de Renda-Pessoa Jurídica dos exercícios de 1986 e 1987 e resultou da apuração das irregularidades assim descritas na peça vestibular:

"Amortização de ágio indevidamente levada à débito de resultado, quando do acerto contábil da incorporação da Companhia Eletroquímica Paulista e da Armet S/A Indústria e Comércio, no valor de Cr\$ 30.502.370,00, em data de 20/12/85, posto que a legislação não permite a apropriação de ágio na apuração do lucro real e também porque a avaliação do patrimônio incorporado na aludida Cia. Eletroquímica Paulista não foi feita a preços de mercado, conforme explicita o termo de síntese da auditoria fiscal, com as seguintes consequências fiscais:

Exercício 1986 - Período-base 1985

Lucro não tributado Cr\$ 17.084.664.741,00

Exercício 1986 - Período-base 01.01.86 a 30.06.86

Compensação indevida de Prejuízos Cz\$14.572.392,15

Exercício 1986 - Período-base 01.07.86 a 31.12.86

Compensação indevida de Prejuízos Cz\$ 6.339.390,00

Enquadramento Legal: Artigos 264, 325, I, 382, 387, I, todos do RIR/80 e art. 25 do D.L. 1.598/77,

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10830/000.995/91-64

ACORDÃO Nº 101-88.018

com nova redação do art. 1º, III, do DL 1.730/79 e DL 1.598/77, art. 34, I."

O aludido Termo de Síntese dos Fatos Apurados na Auditoria Fiscal (fls. 244 e 244-v), assim justifica a ineditabilidade do valor glosado:

MOTIVOS DETERMINANTES DA INEDITABILIDADE DO REFERIDO AGIO:

a) Falta de comprovação da existência do ágio.

De fato, nas respostas oferecidas aos termos de intimação, a fiscalizada sequer mencionou as razões do ágio, indicando tão somente que ele decorreu da diferença entre o valor de aquisição das quotas e o valor do patrimônio líquido da CEP - doc. nº 4 a.. O documento interno - nº 7 - menciona "goodwill amortization". Todavia, essas expectativas de rentabilidades futuras não foram comprovadas. Ademais disso, a lei de regência, principalmente o artigo 264 do RIR/80, não admite a amortização do ágio na determinação do lucro real.

b) a acenada perda de capital na incorporação não existe.

Na resposta ao termo de 15.3.91, doc. nº 1, a fiscalizada indica como fundamento legal para a operação o artigo 325 do RIR/80. Esse artigo, como já referido, trata de perda de capital na incorporação. O tratamento dado pela empresa foi, sempre, de amortização de ágio. Mas, mesmo que fosse de perda de capital na incorporação, tal valor seria ineditável porque essa hipotética perda não se revelou efetiva. Não existe porque na avaliação do patrimônio líquido da Cia. Eletroquímica Paulista levada a efeito para sua incorporação, não se levou em conta as razões econômicas do ágio. Resulta, então, que o patrimônio incorporado, da CEP, não foi avaliado a preços de mercado. Com efeito, o laudo de avaliação para a incorporação, doc. nº 8, baseou-se nas demonstrações financeiras de 31.10.85, que, por sua vez, respaldou-se em outro laudo, doc. nº 9, a fim de se reconhecer a reavaliação de bens da mesma data, cujos efeitos foram reconhecidos, também,

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10830/000.995/91-64

ACORDÃO Nº 101-88.018

pela sucessora (incorporadora), consoante os valores a esse título lançados em sua declaração do exercício de 1986".

Em tempestiva impugnação apresentada, fls. 252/265, instruída pela documentação de fls. 266/479, a autuada alegou, em síntese, que:

- em 31.12.79, quando ainda se denominava BMD do Brasil S/A, adquiriu o controle acionário da Companhia Eletroquímica Paulista "CEP", incluindo o pagamento de ágio em virtude de "fundo de comércio, intangíveis ou outras razões econômicas", tendo, na forma do art. 20 do DL 1.598/77, separado o investimento em subcontas distintas;

- em 20.12.85, quando da incorporação da CEP, por um lapso em sua contabilidade, o valor do ágio pago, que não sofrera nenhuma amortização, foi lançado na conta "despesa não operacional - amortização de ágio", quando, na verdade, seria "perda de capital" e que apesar do lapso classificou corretamente a amortização;

- equivocou-se também quanto ao preenchimento da declaração de rendimentos do exercício de 1986, ao lançar o montante da perda de capital na linha 16 em vez da linha 20, mas, de qualquer modo, o valor deduzido representava "perda de capital";

- não se trata de amortização de ágio, mas de perda de capital, apesar do erro na denominação da conta, anexando declaração retificadora, contemplando o correto lançamento da alegada perda;

- o pagamento do ágio na aquisição do controle acionário da CEP tem respaldo no art. 259 do RIR/80, que dispensa a necessidade de laudos e demonstrativos quando fundamentar-se em "fundo de comércio, intangíveis e outras razões econômicas";

- havia motivos suficientes para o pagamento do ágio em questão, assim, para considerá-lo ilegítimo, caberia ao Fisco o ônus da prova;



MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10830/000.995/91-64

ACORDAO Nº 101-88.018

- os valores contábeis dos bens do ativo permanente da CEP à época representavam o valor real de mercado, vez que haviam sido reavaliados especialmente para efeito de incorporação, conforme laudos técnicos de outubro de 1985.

Ao final, requer a realização de perícia, na hipótese de serem considerados insuficientes os laudos acostados, e o cancelamento da exigência.

O autor do procedimento, em informação fiscal de fls. 481/486, refuta as razões de defesa apresentadas e propugna pela manutenção integral do lançamento.

A autoridade de primeira instância acolheu a proposta fiscal e julgou procedente a exigência, nos termos da decisão de fls. 488/495, assim ementada:

"IMPOSTO DE RENDA - PESSOA JURIDICA
EXERCICIOS: 1986 E 1987 - 1º E 2º SEMESTRES

AMORTIZAÇÃO DE AGIO NA INCORPORAÇÃO DE EMPRESA CONTROLADA - As contrapartidas da amortização de ágio não serão computadas na determinação do lucro real.

EXIGENCIA FISCAL PROCEDENTE."

Em suas razões de decidir, a autoridade "a quo" rejeitou, preliminarmente, a existência da pretensa declaração de rendimentos dita "retificadora", destacando que a cópia juntada às fls. 272/275 não passa de uma "tentativa desesperada de prova artificial de prova", já que jamais foi entregue em nenhuma unidade da Receita Federal, único local autorizado para sua recepção, na hipótese. E mais, contém carimbo do mesmo banco em que foi entregue a declaração original, inclusive com mesma data.

Repudia, de igual modo, a tese do "erro de fato", observando que todas as peças contábeis acostadas aos autos, registram o ágio à debito de resultado, estando, inclusive transcrito no respectivo livro Diário a esse título, portanto, não se trata de mero erro no preenchimento da declaração, muito menos na denominação das contas.

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10830/000.995/91-64

ACORDAO Nº 101-88.018

Ressalta que a tentativa de transmutar a natureza do lançamento de "amortização de ágio - despesa não operacional" para "perda de capital" por parte dos patronos da autuada só ocorreu após a lavratura do auto de infração, em razão deles próprios reconhecerem expressamente a indedutibilidade do ágio como despesa operacional.

Entretanto, observa a autoridade recorrida, mesmo a esse título (perda de capital) seria ilegítima a dedutibilidade do valor questionado, uma vez que a avaliação do patrimônio líquido da incorporada (CEP) não foi feita a preço de mercado, na forma determinada em lei, aí incluído o fundo de comércio e outros intangíveis (art. 325, inciso I, do RIR/80).

Referindo-se à insistente afirmação da autuada acerca do pagamento do ágio, a r. autoridade singular esclarece que a existência do ágio não foi posta em dúvida pela fiscalização, que apenas questionou a sua dedutibilidade, que é inadmissível, quer como "despesa operacional" (por vedação expressa do art. 264 do RIR/80), quer como "perda de capital" (por não atender à exigência do acervo a preços de mercado, a teor do disposto no art. 325, I, do RIR/80).

Ademais, aponta a autoridade prolatora da decisão, diversas outras imperfeições e contradições nos procedimentos levados a efeito pela autuada.

Cientificada da decisão em 03/07/92 (recibo de fls. 496) e, com ela não se conformando, a contribuinte interpôs em 29/07/92 o recurso voluntário de fls. 502/518, onde, basicamente, renova a argumentação expendida na fase impugnatória, no sentido de legitimar a "perda de capital", bem como, a validade do ágio e da avaliação do acervo líquido da CEP e da Armet pelo preço de mercado.

Conclui a Recorrente com o entendimento de que o alegado erro formal não resultou em qualquer prejuízo ao Erário, além disso, afirma ter comprovado que os valores utilizados para a incorporação foram os de mercado, pois foram os montantes escriturados na contabilidade das empresas incorporadas determinados em laudos recentes (efetuados em outubro de 1985).

E o relatório.



MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10830/000.995/91-64

ACORDAO Nº 101-88.018

V O T O

Conselheira MARIAM SEIF, Relatora

O recurso é tempestivo e assente em lei. Dele, portanto, conheço.

Conforme relatado, trata-se de glosa da contrapartida da amortização de ágio, levada à débito do resultado do exercício, relativo a participações extintas por incorporação das sociedades investidas pela Recorrente.

A participação extinta em decorrência de fusão, incorporação ou cisão, no tocante aos seus reflexos na determinação do lucro real, está expressamente disciplinada pelo artigo 34 do Decreto-lei nº 1.598/77, reproduzido pelo artigo 325 do RIR/80, a seguir transcrito em parte:

"Art. 325 - Na fusão, incorporação ou cisão de sociedades com extinção de ações ou quotas de capital de uma possuída por outra, a diferença entre o valor contábil das ações ou quotas extintas e o valor de acervo líquido que as substituir será computada na determinação do lucro real de acordo com as seguintes normas:

I - somente será dedutível como perda de capital a diferença entre o valor contábil e o valor do acervo líquido avaliado a preços de mercado, e o contribuinte poderá, para efeito de determinar o lucro real, optar pelo tratamento da diferença como ativo diferido, amortizável pelo prazo máximo de 10 (dez) anos;

II - será computado como ganho de capital o valor pelo qual tiver sido recebido o acervo líquido que exceder ao valor contábil das ações ou quotas extintas, mas o contribuinte poderá, observado o disposto nos parágrafos 1º e 2º, diferir a tributação sobre a parte do ganho de capital em bens do ativo permanente, até que esse seja realizado."



MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10830/000.995/91-64

ACORDÃO Nº 101-88.018

O estudo atento do inciso I do dispositivo regulamentar ora transcrito indica, de forma clara, que a dedutibilidade da perda de capital, nesses casos, é oportuno que se frise, de extinção da participação em razão de incorporação da investida, está condicionada à apuração do valor do acervo líquido com base em avaliação a preços de mercado. E o que se destaca, com muita propriedade, do item 7.2 do Parecer Normativo CST nº 51/79:

"É importante assinalar, entretanto, que a perda de capital somente será dedutível, na formação do lucro real da pessoa jurídica, se o acervo líquido tiver sido avaliado a preços de mercado."

Nota-se, portanto, que a questão está intimamente relacionada à determinação do lucro real, para fins de imposição do Imposto de Renda, e nada tem a ver com os procedimentos determinados pela legislação comercial específica.

Bulhões Pedreira, em sua obra "Imposto sobre a Renda - Pessoas Jurídicas", editado pela Justec-Editora Ltda., em 1979, evidencia essa particularidade (pags. 645/646):

"O DL nº 1.598/77 não impõe à pessoa jurídica o reconhecimento da perda de capital, mas apenas regula sua dedutibilidade para efeito de determinar o lucro real, se reconhecida na escrituração comercial: a lei tributária somente admite a dedução da diferença entre o valor contábil das ações ou quotas extintas e o valor do acervo líquido (recebido em liquidação) avaliado a preços de mercado.

Essa comparação do valor contábil com o acervo líquido não implica dever de adotar esse critério de avaliação no procedimento de incorporação, fusão ou cisão: o objetivo da lei tributária é apenas regular a dedutibilidade da perda de capital para efeito de determinar a base de cálculo do imposto.

Se o critério de avaliação adotado no procedimento de incorporação, fusão ou cisão tiver sido o valor de mercado, a perda de capital dedutível poderá ser

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10830/000.995/91-64

ACORDÃO Nº 101-88,018

determinada com base no laudo de avaliação. Caso contrário, se a pessoa jurídica que recebe o acervo líquido pretende que a perda de capital registrada na escrituração comercial seja computada na determinação do lucro real, deve promover a avaliação desse acervo a preços de mercado."

Pode-se, assim, dizer, que a legislação tributária estabelece, matematicamente, os contornos da perda de capital, ou seja: a diferença entre o valor contábil e o valor do acervo líquido avaliado a preços de mercado. Valor contábil, quando as participações societárias forem avaliadas pelo valor de patrimônio líquido, é aquele definido no artigo 33 do DL nº 1.598/77.

Do que foi exposto até aqui e do que mais se contém nos autos, parece inaceitável a pretensão da Recorrente de legitimar a dedutibilidade do valor glosado sob a roupagem de "perda de capital", eis que, definitivamente, a avaliação do acervo líquido não foi feita a preços de mercado, nos termos determinados em lei, uma vez que, conforme enfatizado pela autoridade fiscal, a avaliação do patrimônio líquido da CEP não levou em conta as razões econômicas do ágio, os quais sequer foram mencionados nos laudos de reavaliação que serviram de base para a incorporação.

De igual modo, é inaceitável a dedutibilidade do ágio à título de despesa não operacional, face à expressa vedação contida no art. 264 do RIR/80, que ressalva tão somente a situação prevista no art. 323 do mesmo Regulamento, que é estranha à hipótese dos autos.

Finalmente, no que pertine a alegação da recorrente de que seu procedimento em não comprovar o ágio tem amparo no art. 259 do RIR/80, é de todo infundada, pois suas disposições são taxativas, ou seja, ao ágio determinado na forma nele especificada, são aplicáveis as demais normas de dedutibilidade da legislação. Assim, uma vez justificado e comprovado seu pagamento com um dos fundamentos econômicos previstos no par. 2º do prefalado artigo, como parcela do custo do investimento será ele tratado.

Diferentemente, isto é, não comprovado o ágio, não pode o mesmo ser considerado como custo de participação societária, para fins fiscais.

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 10830/000.995/91-64

ACORDÃO Nº 101-88.018

Como no presente caso, referido ágio não foi justificado e comprovado adequadamente, é incensurável a glosa da perda registrada.

Por todo o exposto, nego provimento ao recurso.

Brasília, DF, 21 de março de 1994


MARIAM SEIF - RELATORA