



**MINISTÉRIO DA ECONOMIA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 10882.721035/2011-12  
**Recurso** Especial do Contribuinte  
**Acórdão nº** **9101-006.466 – CSRF / 1ª Turma**  
**Sessão de** 03 de fevereiro de 2023  
**Recorrente** BRADESPLAN PARTICIPAÇÕES LTDA  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Ano-calendário: 2007

RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO DE MATÉRIAS JULGADAS DE ACORDO COM A SÚMULA CARF Nº 118.

Nos termos do parágrafo 3º do artigo 67 do Anexo II do RICARF/2015, não cabe recurso especial de decisão de qualquer das turmas que adote entendimento de súmula de jurisprudência do CARF, ainda que esta tenha sido aprovada posteriormente à data da interposição do recurso. No caso concreto, o acórdão recorrido manteve a incidência de IRPJ e CSLL sobre o ganho obtido na operação que se denominou de desmutualização das bolsas, adotando o entendimento posteriormente positivado na Súmula CARF nº 118 (Caracteriza ganho tributável por pessoa jurídica domiciliada no país a diferença positiva entre o valor das ações ou quotas de capital recebidas em razão da transferência do patrimônio de entidade sem fins lucrativos para entidade empresarial e o valor despendido na aquisição de título patrimonial).

RECURSO ESPECIAL DE DIVERGÊNCIA. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. ART. 67 DO ANEXO II DO RICARF. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA. NÃO CONHECIMENTO.

Não se conhece de Recurso Especial que aponta como paradigma de divergência acórdão sem similitude fática com o aresto recorrido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial.

(documento assinado digitalmente)

Fernando Brasil de Oliveira Pinto - Presidente em Exercício e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Edeli Pereira Bessa, Livia De Carli Germano, Luis Henrique Marotti Toselli, Luiz Tadeu Matosinho Machado, Guilherme Adolfo dos Santos Mendes, Alexandre Evaristo Pinto, Gustavo Guimarães da Fonseca e Fernando Brasil de Oliveira Pinto (Presidente em exercício).

Fl. 2 do Acórdão n.º 9101-006.466 - CSRF/1ª Turma  
Processo n.º 10882.721035/2011-12

## Relatório

BRADESPLAN PARTICIPAÇÕES LTDA recorre a esta 1ª Turma da CSRF em face do Acórdão n.º **1302-002.622**, de 13 de março de 2018, que, ao final, por unanimidade de votos, negaram provimento ao Recurso Voluntário, cuja ementa e dispositivo, respectivamente, receberam a seguinte redação:

Assunto: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ  
Ano-calendário: 2007

DESMUTUALIZAÇÃO. ASSOCIAÇÃO CIVIL SEM FIM LUCRATIVO. DISSOLUÇÃO DEVOUÇÃO DE PATRIMÔNIO. TÍTULOS PATRIMONIAIS. CUSTO DE AQUISIÇÃO

A cisão da BOVESPA, associação civil sem fins lucrativos, consoma a devolução dos títulos patrimoniais aos associados. Não tem previsão legal a utilização, por associação civil, de instituto de modificação societária destinado às sociedades anônimas. Tampouco se aplica a atualização de valores dos títulos patrimoniais de associações civis sem finalidade lucrativa com base no Método de Equivalência Patrimonial, próprio para investimentos em coligadas e controladas das sociedades anônimas que visam o lucro. Assim, sujeita-se à incidência do imposto de renda, computando-se na determinação do lucro real do exercício, a diferença entre o valor dos bens e direitos recebidos de instituição isenta, por pessoa jurídica, a título de devolução de patrimônio, e o valor em dinheiro ou o valor dos bens e direitos que houver sido entregue para a formação do referido patrimônio.

ÁGIO COMPLEMENTARIDADE DAS LEGISLAÇÕES COMERCIAIS E FISCAIS. EFEITOS.

Os resultados tributáveis das pessoas jurídicas, apurados com base no Lucro Real, têm como ponto de partida o resultado líquido apurado na escrituração comercial, regida pela Lei n.º 6.404/1976, conforme estabelecido pelo DL. 1.598/1977. O ágio é fato econômico cujos efeitos fiscais foram regulados pela lei tributária, com substrato nos princípios contábeis geralmente aceitos. Assim, os princípios contábeis geralmente aceitos e as normas emanadas dos órgãos fiscalizadores e reguladores, como Conselho Federal de Contabilidade e Comissão de Valores Mobiliários, têm pertinência e devem ser observadas na apuração dos resultados contábeis e fiscais.

REDUÇÃO INDEVIDA DE GANHO DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DE TÍTULOS. CUSTO INFLADO COM ÁGIO. REAVALIAÇÃO INTERNA DOS ATIVOS. GLOSA. CABIMENTO

As operações societárias realizada em sequência e em curto espaço de tempo, entre empresas sob o mesmo controle, incluindo a permuta de ativos entre as empresas do mesmo grupo, com reavaliação dos componentes patrimoniais de uma delas, entre os quais, os títulos da Bovespa, seguida de sua imediata absorção pela empresa reavaliada, mediante a incorporação reversa da empresa controladora, que recebera os ativos reavaliados na permuta revela a intenção de manipulação dentro do grupo empresarial deturpando a real situação econômica e patrimonial das empresas. O ágio registrado corresponde, de fato, a mera

reavaliação interna de ativos, sendo correta sua glosa no cálculo do ganho de capital.

**DESCONSIDERAÇÃO DE ATO OU NEGÓCIO JURÍDICO. NORMA ANTIELISÃO. ART. 116, PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN. EFICÁCIA PLENA.**

Embora não tenha a acusação fiscal se baseado na norma antielisão prevista no art. 116, parágrafo único do CTN, sua utilização não seria vedada. A eficácia de tal dispositivo independe de expedição de novo ato legal ante a existência de rito próprio para a constituição e exigência de créditos tributário em âmbito federal, consubstanciado no Decreto n.º 70.235/1972.

A Medida Provisória n.º 66/2002, pretendeu estabelecer um rito prévio ao lançamento no qual o contribuinte, caso concordasse com a desconsideração dos atos ou negócios jurídicos pelo Fisco, poderia efetuar, no prazo de 30 dias, o pagamento sem a incidência de multa. Caso discordasse, sofreria o lançamento dos tributos, com aplicação da multa de ofício, que se submeteria, no âmbito federal, ao rito previsto no Decreto n.º 70.235/1972.

Com a rejeição dos dispositivos da MP. 66/2002 perderam os contribuintes a oportunidade desse "rito prévio", mas nenhum prejuízo sofreu a aplicação das normas de constituição e exigência do crédito tributário previstas no decreto do PAF, que de resto já regulavam toda a relação processual entre o Fisco e os contribuintes na esfera federal.

**MULTA DE OFÍCIO. EMPRESA SUCESSORA. CABIMENTO.**

Na hipótese de sucessão empresarial, a responsabilidade da sucessora abrange não apenas os tributos devidos pela sucedida, mas também as multas moratórias ou punitivas referentes a fatos geradores ocorridos até a data da sucessão. (Aplicação da Súmula 554 do STJ)

**COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZO E BASE DE CÁLCULO NEGATIVA DE CSLL.**

Cabível a compensação de 30% por prejuízo fiscal e base negativa de CSLL de períodos anteriores, tendo em vista a opção externada em sua DIPJ e a existência de saldos compensáveis e a reconstituição da base de cálculo para absorção do prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa da CSLL do período, apurado na empresa sucedida.

**TRIBUTAÇÃO REFLEXA: CSLL**

Por se constituírem infrações decorrentes e vinculadas, nos termos do § 2º do art. 24 da Lei 9.249/1995, aplica-se ao lançamento CSLL as conclusões relativas ao IRPJ.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos em negar provimento ao recurso voluntário, votando pelas conclusões os conselheiros Marcos Antonio Nepomuceno Feitosa, Gustavo Guimarães da Fonseca e Flávio Machado Vilhena Dias, e em negar provimento ao recurso de ofício. O

Conselheiro Marcos Antonio Nepomuceno Feitosa solicitou a apresentação de declaração de voto.

O Despacho de Admissibilidade do Recurso Especial (fls. 1693-1712) muito bem descreve os passos seguintes da lide:

A recorrente foi intimada do acórdão n.º 1302-002.622 no dia 02/07/2018, à efl. 1.514. Opôs Embargos de Declaração às efls. 1.517/1.520, que foram rejeitados por Despacho, às efls. 1.534/1.537. Ciência da rejeição dos Embargos de Declaração no dia 26/09/2018, à efl. 1.545. Recurso Especial interposto em 10/10/2018, à efl. 1.546. De plano, constata-se a tempestividade do apelo à instância especial.

Nessa oportunidade, a recorrente trouxe à baila as seguintes questões:

1) cisão de associação e destinação do patrimônio desta a entidade com fins econômicos - a recorrente suscita divergência interpretativa entre o acórdão recorrido e os acórdãos n.º 3403-003.384 e 1401-002.157, ofertados como paradigmas. Registre-se que a recorrente juntou cópias desses acórdão paradigmas, obtidas no sítio do CARF na Internet, na forma do artigo 67, §§ 9º a 11, do Anexo II do RICARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343/2015, alterado pela Portaria MF n.º 329/2017.

Os acórdãos supracitados não foram reformados até a data da interposição do Recurso Especial. Eis as ementas:

- acórdãos n.º 3403-003.384:

**"Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins**

Período de apuração: 01/11/2007 a 31/12/2007

DESMUTUALIZAÇÃO DA BOLSA DE VALORES. INCORPORAÇÃO DE ASSOCIAÇÃO SEM FINS LUCRATIVOS POR SOCIEDADE POR AÇÕES. SUBSTITUIÇÃO DE TÍTULOS POR AÇÕES REPRESENTATIVAS DO MESMO ACERVO

PATRIMONIAL. VENDA DE ATIVO IMOBILIZADO.

A desmutualização, tal como ocorreu de fato, envolveu um conjunto de atos típicos das operações societárias de cisão e incorporação, com o que não houve concretamente um ato de restituição do patrimônio pela associação aos associados, tampouco um ato sucessivo de utilização destes recursos para a aquisição das ações.

Houve a substituição das quotas patrimoniais da entidade sem fins lucrativos por ações da sociedade anônima, em razão da sucessão, por incorporação, da primeira pelas segunda - evento o qual, aliás, marca a extinção da associação e dos títulos.

A substituição dos títulos patrimoniais pelas ações caracterizam a permanência do mesmo ativo, devendo ser admitida sua manutenção na conta de ativo permanente, tal como procedeu o contribuinte, de modo que sua alienação configura receita da venda de ativo permanente, a qual não compõe a base de cálculo de PIS/Cofins."

- acórdão n.º 1401-002.157:

**"Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins**

Exercício: 2007

PIS. COFINS. DESMUTUALIZAÇÃO DAS BOLSAS. ALIENAÇÃO DAS AÇÕES RECEBIDAS. VENDA DE ATIVO IMOBILIZADO. NÃO INCIDÊNCIA.

Os títulos patrimoniais da Bovespa e da BM&F dos associados foram somente substituídos por ações da Bovespa Holding S.A e da BM&F S.A, havendo simples "troca" dos ativos - em devolução e dissolução patrimonial, e não "aquisição" das referidas ações que demandem nova reclassificação contábil. As ações substituídas pelos títulos recebem o mesmo tratamento fiscal e contábil a que eles estavam sujeitos.

A classificação como ativo permanente deve ser observada no momento da sua aquisição, e o investimento original não foi realizado com o fim de se obter ganho por sua venda. Era um ativo permanente porque adquirido originariamente com o objetivo de dar participação à entidade e trazer desenvolvimento de suas atividades; e que foi trocado por outro ativo, e que se colocado à venda, não perde a característica de um ativo permanente.

Em razão disso, não há o que se falar em incidência de PIS e COFINS.

**Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep**

Exercício: 2007

PIS. COFINS. DESMUTUALIZAÇÃO DAS BOLSAS. ALIENAÇÃO DAS AÇÕES RECEBIDAS. VENDA DE ATIVO IMOBILIZADO. NÃO INCIDÊNCIA.

Os títulos patrimoniais da Bovespa e da BM&F dos associados foram somente substituídos por ações da Bovespa Holding S.A e da BM&F S.A, havendo simples "troca" dos ativos - em devolução e dissolução patrimonial, e não "aquisição" das referidas ações que demandem nova reclassificação contábil. As ações substituídas pelos títulos recebem o mesmo tratamento fiscal e contábil a que eles estavam sujeitos. A classificação como ativo permanente deve ser observada no momento da sua aquisição, e o investimento original não foi realizado com o fim de se obter ganho por sua venda. Era um ativo permanente porque adquirido originariamente com o objetivo de dar participação à entidade e trazer desenvolvimento de suas atividades; e que foi trocado por outro ativo, e que se colocado à venda, não perde a característica de um ativo permanente.

Em razão disso, não há o que se falar em incidência de PIS e COFINS."

2) existência de propósito comercial como requisito de dedutibilidade do ágio amortizado - a recorrente suscita divergência interpretativa entre o acórdão recorrido e os acórdãos n.º 1302-001.184 e 106-09.343, ofertados como paradigmas. Registre-se que a recorrente juntou cópias desses acórdãos, obtidas

no sítio do CARF na Internet, na forma do artigo 67, §§ 9º a 11, do Anexo II do RICARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343/2015, alterado pela Portaria MF n.º 329/2017.

Em conformidade com o § 2º do artigo 67 do Anexo II do RICARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343/2015, entende-se que todas as Turmas e Câmaras dos Conselhos de Contribuintes ou do CARF são distintas das Turmas e Câmaras instituídas a partir do Regimento Interno ora em vigor. Nesse sentido, considera-se que os acórdãos n.º 1302-001.184 e 1302-002.622 foram prolatados por Turmas distintas.

Os acórdãos supra referidos não foram reformados até a data da interposição do Recurso Especial. Eis as ementas:

- acórdão n.º 1302-001.184:

"ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2006, 2007, 2008

DESPESA COM AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO. GLOSA INDEVIDA.

Se as operações que geraram o ágio foram procedimentos legais em seu aspecto formal, conforme reconhece o próprio TVF, e não resta demonstrada qualquer ilicitude na conduta da recorrente, como sustenta a decisão recorrida, não procede a glosa da despesa com amortização do ágio.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL.

Tratando-se da mesma situação fática e do mesmo conjunto probatório, a decisão prolatada no lançamento do IRPJ é aplicável, *mutatis mutandis*, ao lançamento da CSLL."

- acórdão n.º 106-09.343:

"IRPF - GANHOS DE CAPITAL - SIMULAÇÃO - Para que se possa caracterizar a simulação, em atos jurídicos, é indispensável que os atos praticados não pudessem ser realizados, fosse por vedação legal ou por qualquer outra razão. Se não existia impedimento para a realização de aumentos de capital, a efetivação de Incorporação e de cisões, tal como realizadas e cada um dos atos praticados não é de natureza diversa daquele que de fato aparenta, isto é, se de fato e de direito não ocorreram atos diversos dos realizados, não há como qualificar-se a operação de simulada. Os objetivos visados com a prática dos atos não interferem na qualificação dos atos praticados, portanto, se os atos praticados eram lícitos, as eventuais conseqüências contrárias ao fisco devem ser qualificadas como casos de elisão fiscal e não de evasão ilícita.

IRPF - ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÕES SOCIETÁRIAS - DIREITO ADQUIRIDO - Não há incidência de imposto de renda sobre ganhos de capital apurados na alienação de participações societárias ocorridas após 01.01.89, adquiridas até 31.12.83, a teor da alínea "d" do artigo 4º do Decreto-lei Nº 1.510/76, face ao princípio do direito adquirido."

Passa-se ao exame da admissibilidade do apelo em relação à cisão de associação e à destinação do patrimônio desta a entidade com fim econômico. Chama-se a atenção para os fundamentos da decisão recorrida:

[...]

No passo subsequente, avança-se ao juízo de admissibilidade do apelo em relação à existência de propósito comercial como requisito de dedutibilidade do ágio amortizado.

Retorne-se ao voto condutor do acórdão recorrido, no ponto em que se vislumbram as questões aqui aduzidas:

"Antes de adentrar à análise das operações realizadas, dos fundamentos da autuação e dos argumentos da autuada, peço vênua aos meus pares para transcrever algumas reflexões já apresentadas a este colegiado em outra oportunidade, quando analisamos questões semelhantes envolvendo a glosa de amortização de ágio apurado em face da expectativa de rentabilidade futura, quanto este surge em face de operações realizadas entre partes relacionadas. Trago aqui os principais excertos, *verbis*:

Considerações sobre a amortização do ágio

Antes de adentrar o mérito da exigência fiscal, entendo ser necessário tecer algumas considerações acerca da questão da amortização do ágio em face de reorganizações societárias, que vem sendo largamente utilizado e discutido enquanto mecanismo de planejamento tributário das empresas.

Tal discussão é bastante tormentosa, o que se revela na própria jurisprudência administrativa, e não está imune a algum grau de subjetividade por parte dos intérpretes e aplicadores do direito.

Da liberdade de auto-organização do contribuinte

A primeira questão a ser analisada refere-se à liberdade de auto-organização do contribuinte, tida como absoluta pelos intérpretes e doutrinadores liberais, que defendem que "*o Fisco só pode cobrar (tributos) mediante tipicidade fechada e legalidade estrita*" enquanto que o contribuinte pode fazer tudo que não está restringido pela lei.

Desta visão decorre o entendimento de que atendidos os aspectos puramente formais dos atos e operações do contribuinte,

independente de seu conteúdo real, nenhuma objeção pode ser feita pelo Fisco.

Tal visão desconsidera o aspecto finalístico da lei e sua interpretação sistêmica.

Não há dúvidas de que o contribuinte tem ampla liberdade de auto-organizar-se [sic], inclusive no sentido de adotar as opções negociais que lhe propiciem a menor carga tributária possível.

Esta liberdade de auto-organização, no entanto, não é absoluta; está sujeita a restrições, como o respeito à livre concorrência, à boa fé, à função social da empresa, etc. Tampouco se aplica às hipóteses de simulação, fraude à lei e abuso de direito.

Um dos poucos doutrinadores a tratar do tema sem o viés estritamente liberal, Marco Aurélio Greco leciona que *"não há dúvida de que o contribuinte tem o direito encartado na Constituição Federal, de organizar sua vida da maneira que melhor julgar. Porém, o exercício desse direito supõe a existência de causas reais que levem a tal atitude. A auto-organização com a finalidade predominante de pagar menos imposto configura abuso de direito, além de poder configurar algum outro tipo de patologia do negócio jurídico, como, por exemplo, fraude à lei"*.

[...]

Desta feita, não há que se falar em liberdade de auto-organização quando o ato praticado visa única e exclusivamente a reduzir o tributo devido, pois *"a carga tributária decorre da lei e não pode ficar ao sabor da 'criatividade' do contribuinte.*

*Nem se diga que o ordenamento autoriza estas condutas, pois a opção fiscal (desejada ou induzida pelo ordenamento) é diferente da 'montagem fiscal' (construção de um modelo apenas formal para atingir uma redução do tributo)'*.

Se o contribuinte que pratica atos, abusando do direito de auto-organização, não pode ter reconhecido os efeitos tributários os quais buscou beneficiarse, aquele que simula a prática de atos com vistas unicamente a redução de tributos menos ainda pode usufruir do benefício fiscal almejado.

Primeira conclusão: a liberdade de auto-organização do contribuinte perante o Fisco e a sociedade não é absoluta; está sujeita a restrições, como o respeito à livre concorrência, à boa fé, à função social da empresa e não se coaduna com as práticas de simulação, abuso de direito ou fraude à lei.

Os fundamentos da existência ágio e das condições para sua amortização. [...]

Assim é que, em uma operação de aquisição de investimentos entre duas empresas independentes, conhecedoras do negócio,

livres de pressões ou outros interesses, havendo o pagamento de ágio com fundamento na expectativa de rentabilidade futura e, cumpridos os requisitos legais, o Fisco não pode opor qualquer óbice à sua amortização.

Por outro lado, a lei não ampara as reorganizações societárias em que não existe uma efetiva aquisição de investimentos; quando há uma mera simulação de negócios societários visando unicamente a criar um ágio artificial para reduzir a carga tributária do contribuinte.

São os casos em que ainda que formalmente regulares, os negócios societários não tem substância ou existência real.

As principais características desses arranjos societários artificiais são: reorganização societária dentro de um grupo de empresa sob controle comum: a aquisição ou criação de empresas sem atividade econômica real (empresas veículos); subscrição de capital na empresa veículo, integralizada com quotas ou ações da empresa operacional do grupo (ou outra holding intermediária), avaliadas "a valor de mercado" com base na expectativa de rentabilidade futura; ausência de pagamento efetivo (não há qualquer dispêndio ou sacrifício patrimonial); inexistência de outra finalidade nas operações, que não a geração/aproveitamento do ágio, ou preponderância desta última; operações formais realizadas em curto espaço de tempo; incorporação reversa da investidora pela investida, que passa a adotar a razão social ou marca daquela; o controle societário da empresa operacional (direto ou indireto) resulta inalterado ao final da reorganização societária.

Nem todas as variáveis acima elencadas deverão estar presentes, ao mesmo tempo, para se constatar a geração artificial de um ágio na operação societária.

No exame das operações societárias visando a aferir a efetividade da existência do ágio há que se levar em consideração, fundamentalmente: a existência de motivação econômica para a operação; a independência entre as partes na formação do preço pago pela participação; a existência de efetivo pagamento (dispêndio ou sacrifício patrimonial); modificação da participação no controle (direto ou indireto) da empresa operacional após a reorganização.

[...]

O ágio sob a perspectiva do reconhecimento contábil

Por fim, examino a questão do ágio sob a perspectiva de sua apuração e reconhecimento na contabilidade.

[...]

Em que pese a contabilidade e direito tributário tenham seus campos próprios de conhecimento e ciência, é inegável a

interseção entre ambos no âmbito das relações jurídico-tributárias.

[...]

Como se vê, tanto o registro da ocorrência do ágio quanto os de sua amortização, de acordo com a legislação tributária devem ser feitos na contabilidade do sujeito passivo, que por sua vez deve seguir as normas de escrituração da legislação comercial.

[...]

O Conselho Federal de Contabilidade, por meio da resolução 750/938, que dispõe sobre os princípios fundamentais da contabilidade, ao tratar do registro dos componentes patrimoniais assim estabelecia no seu art 7º:

[...]

Fundada nesses princípios a Comissão de Valores Mobiliários, por meio do Ofício Circular CVM/SNC/SEP no 01/2007 condenou o reconhecimento do chamado ágio interno, ou seja, gerado dentro do mesmo grupo de empresas sob controle comum, *in verbis*:

*"20.1.7 "Agio"gerado em operações internas*

*A CVM tem observado que determinadas operações de reestruturação societária de grupos econômicos (incorporação de empresas ou incorporação de ações) resultam na geração artificial de "ágio".*

*Uma das formas que essas operações vêm sendo realizadas, inicia-se com a avaliação econômica dos investimentos em controladas ou coligadas e, ato contínuo, utilizar-se do resultado constante do laudo oriundo desse processo como referência para subscrever o capital numa nova empresa. Essas operações podem, ainda, serem seguidas de uma incorporação.*

*Outra forma observada de realizar tal operação é a incorporação de ações a valor de mercado de empresa pertencente ao mesmo grupo econômico.*

*Em nosso entendimento ainda que essas operações atendam integralmente os requisitos societários do ponto de vista econômico-contábil é preciso esclarecer que o ágio surge única e exclusivamente, quando o preço (custo) pago pela aquisição ou subscrição de um investimento a ser avaliado pelo método da equivalência patrimonial supera o valor patrimonial desse investimento. E mais preço ou custo de aquisição somente surge quando há o dispêndio para se obter algo de terceiros. Assim não há do ponto de vista econômico geração de riqueza decorrente de transação consigo mesmo. Qualquer argumento que não se fundamente nessas assertivas econômicas configura sofisma formal e, portanto, inadmissível.*

*Não é concebível, econômica e contabilmente o reconhecimento de acréscimo de riqueza em decorrência de uma transação dos acionistas com eles próprios. Ainda que, do ponto de vista formal, os atos societários tenham atendido à legislação aplicável (não se questiona aqui esse aspecto), do ponto de vista econômico, o registro de ágio, em transações como essas, somente seria concebível se realizada entre partes independentes, conhecedoras do negócio, livres de pressões ou outros interesses que não a essência da transação, condições essas denominadas na literatura internacional como "arm's length". Portanto é nosso entendimento que essas transações não se revestem de substância econômica e da indispensável independência entre as partes para que seja passível de registro, mensuração e evidênciação pela contabilidade." (Os grifos constam do original).*

Resta evidente a convergência Ofício Circular CVM/SNC/SEP no 01/2007 com o princípio emanado do CFC quando se trata da definição do custo de aquisição de um componente patrimonial.

Não obstante, respeitáveis vozes têm se insurgido contra a invocação desta norma da CVM para fins de interpretação da lei tributária,

alegando que a mesma não teria o condão de modificar os conceitos legais do ágio ou mesmo ser utilizada na interpretação da legislação tributária, pois abrigaria conceitos de caráter meramente econômicos ou contábeis.

Com a devida vênia aos que assim pensam, entendo que a nota da CVM apenas proclama o óbvio, seja em termos jurídicos, contábeis ou econômicos, deixando nua a falta de substância das operações societárias realizadas com o intuito de gerar ágios artificialmente,

unicamente com vistas à redução da carga tributária, situação não amparada pela lei, conforme já examinamos. Ora, se não se concebe a ocorrência de acréscimo de riqueza em decorrência de uma transação dos acionistas com eles próprios, como se justificaria a existência de um ágio nestes casos? Afinal, qual a finalidade da lei tributária (do imposto de renda, em especial), senão estabelecer a carga tributária conforme a capacidade econômica do contribuinte?

[...]

Como se observa, tanto as normas contábeis quanto a doutrina são convergentes em não reconhecer a existência de ágio quando não há negociação, ainda que indireta, com terceiros e efetivo pagamento pelas participações subscritas.

[...]

Estabelecidas as premissas acima transcritas, passo a analisar os argumentos da recorrente e os fundamentos do auto de infração.

[...]

Analisando os elementos dos autos e a forma em que as operações foram entabuladas penso que estamos, efetivamente, diante de operações simuladas que tiveram o único propósito de aumentar o custo contábil do ativo a ser vendido (títulos da Bovespa), com vistas a supressão ou redução do ganho de capital que se vislumbrava com a perspectiva imediata de sua alienação, diante do novo cenário que se desenhou com o processo de desmutualização da bolsa.

[...]

Penso que, na esteira do que acima sustentei quanto ao meu entendimento sobre a aplicação das normas contábeis, a norma citada no TVF, expedida pela CVM (Ofício-Circular CVM SNC/SEP nº 1/2007), faz tão somente proclamar, com vistas à expressa orientação das empresas sob sua supervisão e fiscalização, o que já dispunham as normas contábeis e societárias que disciplinam a apuração do resultado pelas sociedades comerciais, conforme se extrai da própria doutrina contábil citada no TVF.

Trata-se, como já dito, de orientação visando a respeitar princípio fundamental da contabilidade, já fixado na Resolução CFC 750/1993, que determinava que os componentes do patrimônio fossem expressos pelos valores de entrada, ou seja, os valores originais decorrentes das transações com o mundo exterior, resultantes do consenso com os agentes externos ou da imposição destes.

Visa precipuamente a que os resultados e valores patrimoniais não sejam objeto de manipulação dentro do grupo empresarial que venham a deturpar a real situação econômica e patrimonial das empresas.

No caso sob análise, houve mera permuta de ativos entre as empresas do mesmo grupo, com reavaliação dos componentes patrimoniais da empresa Bruxelas Holding, entre os quais, os títulos da Bovespa, seguida de sua imediata absorção pela empresa reavaliada, mediante a incorporação reversa da empresa controladora, que recebera os ativos reavaliados na permuta (Málaga).

É exatamente o que a orientação do Ofício Circular visava coibir.  
[...]

Assim, entendo que seria mesmo o caso da autoridade fiscal ter aplicado a multa qualificada de 150% sobre as infrações apuradas, pois é evidente o intuito doloso de suprimir ou reduzir os tributos devidos. Evidente também o conluio perpetrado mediante o concurso de diversas empresas do mesmo grupo econômico com o intuito deliberado de prática dos atos tendentes à prática da sonegação.

[...]

No caso sob exame, me parece que a situação configurada nada mais é que a simulação de operações societárias, estruturadas em sequência, de modo a modificar a base tributável da futura alienação dos títulos, situação (possibilidade de venda dos títulos da Bovespa) que a própria recorrente admite que foi considerada quando levou a efeito tais operações." [destaques do despacho]

O recorte acima faculta a percepção de que o voto condutor do acórdão recorrido está ancorado na realização de prática de simulação, consistente na implementação de operações societárias sem propósito negocial, pois visavam exclusivamente à geração de ágio dentro do próprio grupo empresarial para possibilitar a redução da base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

Em seguida, cabe observar os fundamentos adotados no voto condutor do acórdão n.º 1302-001.184, para o cotejo entre essa decisão e o acórdão recorrido. Anote-se, a propósito, o seguinte trecho:

*"Os julgadores do CARF prestarão um grande serviço ao Estado e a sociedade brasileira, se imprimirem segurança jurídica e isonomia ao sistema, evitando que suas decisões fiquem ao sabor lotérico do entendimento de cada conselheiro sobre conceitos vagos não positivados como, por exemplo, "falta de propósito negocial",*

*que não passa de uma construção jurisprudencial alienígena sem respaldo no ordenamento jurídico pátrio. Da mesma forma, não me impressiona os efeitos tributários que se tenta dar a um mero pronunciamento técnico da CVM sobre ágio gerado em operações internas, se não vejamos o teor do item 20.1.7 do Ofício-Circular CVM/SNC/SEP n.º01/2007, in verbis:*

[...]

*Nota-se, hoje, que alguns tentam elevar tal pronunciamento da CVM a um status de norma tributária proibitiva do reconhecimento do chamado ágio interno ao grupo econômico, o que, por si só, já seria absurdo. A análise feita pela CVM é de cunho estritamente econômico, pois sequer embasa seu entendimento em qualquer norma jurídica, muito pelo contrário, afirma que, ainda que respeitada a Lei, economicamente é inconcebível o reconhecimento do ágio interno. Como já dito anteriormente, "falta de substância econômica" assim como "falta de propósito negocial não são institutos jurídicos nacionais, logo não maculam o ato jurídico seja lá qual for o conceito que os seus aplicadores lhes deem, logicamente, desde que não se configurem como um vício do negócio jurídico, segundo o nosso ordenamento legal.*

*Ademais, qual é o conceito, para fins tributários, de grupo econômico? É aquele formado entre controlador e controladas? Pode ser aquele formado apenas por coligadas sem controle? E*

*bem verdade que o art. 2º do DL 1.598/77 até tentou algo nesse sentido, mas foi logo revogado. Por sua vez, é inaplicável, para fins tributários, o conceito insculpido no art. 2ª da CI,T, pois a norma já limita a sua aplicação às relações de emprego. Já o inciso X do art. 30 da Lei n.º 8.212/91 é de pouca valia, pois não define grupo econômico, o que leva a alguns julgados a darem uma interpretação mais restritiva, se não vejamos o seguinte excerto do Acórdão n.º02-23813, de 21/09/09, da DRJ/BI-1, in verbis:*

*"PREVIDENCIÁRIO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. NÃO EXIBIÇÃO DE LIVRO OU DOCUMENTO À FISCALIZAÇÃO. Constitui infração à legislação previdenciária deixar a empresa de exibir à Fiscalização documento e/ou livro relacionados com as contribuições previdenciárias. GRUPO ECONÔMICO. Para a configuração de grupo econômico há necessidade de convergência de vários indícios e elementos fáticos. A mera participação societária majoritária de uma empresa em outra não é capaz, por si só, de ensejar a constituição do grupo. A partir do exame da documentação contida nos autos, insubsistente a configuração de grupo econômico e conseqüentemente, a responsabilização da entidade arrolada como solidária, excluindo-a do pólo passivo do lançamento."*

*Ora, a legislação tributária, mais especificamente a legislação do IRPJ, não trabalha com o conceito de grupo econômico, mas com o de entidade jurídica, razão pela qual são frágeis as autuações fundamentadas apenas no referido pronunciamento da CVM sobre ágio interno e que trabalham com conceitos de grupo econômico juridicamente indefinidos.*

*Nesse sentido, ressalte-se que a simples constatação de geração de ágio interno em reestruturação societária, sem a demonstração de que a conduta do contribuinte se configura em um ato ilícito, não justifica a qualificação da multa, a qual exige que a ação do contribuinte seja dolosa (art. 71 e 72 da Lei n.º 4.506/72).*

*[...]*

*Certamente, alguns sustentariam que não havia propósito negocial na constituição da Usiagropar Participações, mas isso não configura simulação, se não vejamos como dispõe o § 1º do art. 167 do Código Civil, in verbis:*

*[...]" (grifei)*

Conforme expôs o voto condutor do acórdão paradigma, a falta de propósito negocial não é causa de patologia do ato jurídico, porquanto se trata de conceito do direito alienígena não introduzido no ordenamento jurídico pátrio. Nessa linha, afirmou-se que a falta de propósito negocial não configura simulação, já que não se ajusta ao disposto no artigo 167 do

Código Civil vigente. Por fim, o voto condutor do acórdão paradigma não só repeliu a tese fundada na existência de ágio interno, ao rejeitar a disciplina normativa da CVM, como também manifestou que a legislação tributária não estabeleceu um conceito de grupo econômico que pudesse ser empregado para sustentar o lançamento. Em conformidade com essas perspectivas, o voto condutor do acórdão paradigma estabeleceu, ao fim e ao cabo, que a falta de propósito negocial e o ágio interno não desautorizam a dedutibilidade da amortização do ágio, que, nesses termos, está ajustado aos preceitos dos artigos 7º e 8º da Lei nº 9.532/1997. Tal entendimento revela-se diametralmente contrário ao que se firmou no acórdão recorrido, segundo o qual o ágio interno e a falta de propósito judicial implicam desrespeito às regras consolidadas nos citados artigos 7º e 8º da Lei nº 9.532/1997. Assim, restou demonstrada a divergência interpretativa, cumprindo-se o requisito de admissibilidade.

Por último, o cotejo entre o acórdão recorrido e o acórdão nº 106-09.343, ofertado como paradigma, em relação ao qual deve-se salientar, logo de plano, que o litígio então julgado data de época anterior à Lei nº 9.532/1997. Anote-se o seguinte trecho do relatório, onde se avista que a autuação versava sobre infração a dispositivos da Lei nº 7.713/1988:

[...]

Ora, não se pode assegurar a existência de divergência interpretativa, quando as decisões cotejadas delimitaram o âmbito de incidência de dispositivos legais distintos. Assim, o acórdão nº 106-09.343 não viabiliza a admissibilidade do Recurso Especial do contribuinte, já que o colegiado examinou se cabia, ou não, a incidência da Lei nº 7.713/1988, ao passo que, no acórdão recorrido, apreciou-se a procedência da aplicação da Lei nº 9.532/1997.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 67 do Anexo II do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, segue a proposta de que seja DADO SEGUIMENTO ao Recurso Especial, interposto por Bradesplan Participações Ltda, para que sejam rediscutidas as seguintes matérias:

- a) cisão de associação e destinação do patrimônio desta a entidade com fins econômico;
- b) existência de propósito negocial como requisito de dedutibilidade do ágio amortizado.

No mérito, reafirma os termos de seu recurso voluntário e requer a reforma do acórdão recorrido.

Ato contínuo, em 31/01/2019 os autos foram encaminhados à PGFN (fl. 1713), que em 14/02/2019 (fl. 1736), apresentou Contrarrazões de fls. 1714-1735, não contestando o conhecimento do recurso, e, no mérito, requerendo a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

Em seguida, os autos foram submetidos a sorteio, cabendo-me o seu relato.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Fernando Brasil de Oliveira Pinto, Relator.

### 1 CONHECIMENTO

O Recurso Especial é tempestivo, nos termos do Despacho de Admissibilidade de fls. 1693-1712.

A PGFN não oferece resistência ao conhecimento do recurso.

Pois bem. Passo a discorrer quanto à admissibilidade recursal.

Acerca da primeira matéria (“cisão de associação e destinação do patrimônio desta entidade com fins econômicos”), em que pese a demonstração de divergência, posteriormente à interposição do Recurso Especial (10/10/2018), e também à manifestação da Fazenda Nacional, foi aprovada a Súmula CARF n.º 118 (publicação em 02/04/2019) que estabilizou o entendimento sobre a matéria. Confira-se:

Súmula CARF n.º 118 (Aprovada pela 1ª Turma da CSRF em 03/09/2018): Caracteriza ganho tributável por pessoa jurídica domiciliada no país a diferença positiva entre o valor das ações ou quotas de capital recebidas em razão da transferência do patrimônio de entidade sem fins lucrativos para entidade empresarial e o valor despendido na aquisição de título patrimonial. (Vinculante, conforme Portaria ME n.º 129, de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

Acórdãos Precedentes: 1201-001.395, de 03/03/2016; 1301-002.432, de 16/05/2017; 1302-002.001, de 06/10/2016; 1401-001.886, de 18/05/2017; 1402-002.404, de 15/02/2017; 9101-002.462, de 19/10/2016; 9101-002.696, de 16/03/2017; 9101-003.376, de 05/02/2018.

Com efeito, tendo sido aprovada Súmula, ainda que após a data da interposição do recurso, e estando o entendimento do acórdão recorrido alinhado com o referido enunciado, não cabe recurso especial, nos termos do § 3º do art. 67 do Anexo II do RICARF, *verbis*:

Art. 67. Compete à CSRF, por suas turmas, julgar recurso especial interposto contra decisão que der à legislação tributária interpretação divergente da que lhe tenha dado outra câmara, turma de câmara, turma especial ou a própria CSRF.

[...]

§ 3º Não cabe recurso especial de decisão de qualquer das turmas que adote entendimento de súmula de jurisprudência dos Conselhos de Contribuintes, da CSRF ou do CARF, ainda que a súmula tenha sido aprovada posteriormente à data da interposição do recurso.

Desse modo, não conheço do Recurso Especial em relação à matéria “*cisão de associação e destinação do patrimônio desta entidade com fins econômicos*”.

No que diz respeito à segunda matéria (“*existência de propósito negocial como requisito de dedutibilidade do ágio amortizado*”), admitida somente com base no paradigma n.º 1302-001.184, outra sorte não merece o recurso.

No acórdão recorrido, conforme se extrai do voto condutor do aresto, a operação envolvia uma permuta:

A recorrente refuta a possibilidade de distinção entre os institutos da fusão, incorporação e cisão entre empresas interligadas ou sem ligação entre si, o que afrontaria os arts. 109 e 110 do CTN.

Defende que a permuta, é uma operação onerosa, onde duas pessoas, ao mesmo tempo, alienam e adquirem ativos; que para os intervenientes o sacrifício consiste na perda do bem anteriormente havido, como condição para se ter o novo bem sob seu domínio, encontrando-se configurada, portanto, a onerosidade da operação; que se um interveniente registra um ágio, o outro necessariamente registrará um deságio. Sustenta que o ágio não é um valor artificial inventado, tirado do nada; que ao contrário, é a equivalência ao patrimônio de uma sociedade investida que acaba de ser adquirida por um valor menor do que seu valor patrimonial, é a expressão natural de um bom negócio. Não registrando o ágio, neste momento, inexoravelmente, ele se tornaria resultado de equivalência patrimonial por ocasião da primeira avaliação, resultado este não tributável, por sinal.

Alega que este foi o procedimento da recorrente nas operações realizadas e que após as reestruturações, como não se justificava a manutenção do custo das duas empresas, o grupo decidiu reuni-las, sendo que era indiferente a Málaga absorver a Bruxelas ou vice-versa; que após a incorporação o valor do ágio foi incorporado ao custo de aquisição, o que não teria qualquer efeito fiscal.

[...]

É inegável que as empresas Bruxelas Holding e Málaga foram utilizadas como meras empresas de passagem com vistas a possibilitar a reavaliação dos títulos da Bovespa que seriam vendidos, antes da formalização da venda. É certo que, parte dos títulos foram alienados em nome das empresa Bruxelas Holding, antes de sua incorporação pela recorrente, mas tal fato se dá imediatamente após às operações de permuta de ativos, das quais resultaram a reavaliação dos títulos da Bovespa, formando-se o ágio registrado inicialmente na empresa Málaga.

Em poucos dias, estas empresas passaram de inativas, com capital de R\$ 1.000,00, tiveram seu capital aumentado exponencialmente mediante o aporte de participação societárias (e títulos patrimoniais) de empresas do grupo, ***foram objeto de operações de permuta de ativos***, incorporações e extinção, como destacou a autoridade fiscal no TVF, *verbis*: [destaques ora inseridos]

[...]

A recorrente questiona a utilização pela fiscalização de normas emanadas da CVM que teriam sido editadas na constância das Lei 11.638/07 e 11.941/09, alegando a irretroatividade da lei.

Penso que, na esteira do que acima sustentei quanto ao meu entendimento sobre a aplicação das normas contábeis, a norma citada no TVF, expedida pela CVM (Ofício-Circular CVM SNC/SEP n.º 1/2007), faz tão somente proclamar, com vistas à expressa orientação das empresas sob sua supervisão e fiscalização, o que já dispunham as normas contábeis e societárias que disciplinam a apuração do resultado pelas sociedades comerciais, conforme se extrai da própria doutrina contábil citada no TVF.

Trata-se, como já dito, de orientação visando a respeitar princípio fundamental da contabilidade, já fixado na Resolução CFC 750/1993, que determinava que os componentes do patrimônio fossem expressos pelos valores de entrada, ou seja, os valores originais decorrentes das transações com o mundo exterior, resultantes do consenso com os agentes externos ou da imposição destes.

Visa precipuamente a que os resultados e valores patrimoniais não sejam objeto de manipulação dentro do grupo empresarial que venham a deturpar a real situação econômica e patrimonial das empresas.

No caso sob análise, houve mera permuta de ativos entre as empresas do mesmo grupo, com reavaliação dos componentes patrimoniais da empresa Bruxelas Holding, entre os quais, os títulos da Bovespa, seguida de sua imediata absorção pela empresa reavaliada, mediante a incorporação reversa da empresa controladora, que recebera os ativos reavaliados na permuta (Málaga).

É exatamente o que a orientação do Ofício Circular visava coibir.

**A diferença é que neste caso ocorreram passos adicionais, dando uma aparência de maior complexidade às operações, com a permuta de ações entre a empresas do grupo, após a sua capitalização, no bojo da qual surgiu o ágio contestado pelo Fisco.** [destaques ora inseridos]

**Ora, o que houve de fato foi uma tentativa reavaliação de ativos, utilizando-se do artifício da permuta de ações.** [destaques ora inseridos]

A característica de onerosidade da permuta, nos termos do Código Civil, aventada pela recorrente, não é suficiente, por si só, para validar o reconhecimento do ágio sob a perspectiva contábil. O suposto sacrifício consistente na perda do bem anteriormente havido em troca de outro ativo de empresa sob o mesmo controle se esvazia na medida em que entabulada a permuta por quem tem interesse de ambos os lados, sendo inconcebível o reconhecimento de um ganho econômico de um lado e um dispêndio de outro, decorrente de manipulação dos elementos de troca por quem detém ambos os direitos. O laudo de avaliação emitido por empresa especializada, tampouco tem o condão de validar economicamente a operação.

E não se está aqui afastando a aplicação dos arts. 109 e 110 do CTN, nem se cogita de negar validade aos institutos do direito civil, comercial ou societário, mas, ao contrário, de aplica-los de acordo com as normas emanadas pela entidade responsável pela fiscalização e controle das leis societárias e das normas contábeis.

[...]

Além disso, durante a sustentação oral, o patrono reafirmou que, no caso concreto, houve com uma etapa anterior envolvendo deságio.

Por outro lado, o único paradigma admitido (Acórdão nº 1302-001.184), analisa situação fática distinta. Confira-se:

Ora, conforme figura 9 do TVF ( a fls. 2964) os demais membros da família Biagi (salvo Maurílio Biagi Filho) não participavam da Maubisa nem da Elbel MBF – empresas controladas por Maurílio Biagi Filho; por sua vez, Maurílio Biagi Filho não participava da SEPAR e da CESE, logo, a conclusão da autoridade fiscal de que havia uma grupo Santa Elisa controlador de 62% do capital da recorrente no momento que antecedeu o surgimento do ágio decorre unicamente do fato de que, para ele, o vínculo familiar era suficiente para caracterizar um grupo econômico. Ora, o que existia era as

peças jurídicas SEPAR e CESE que alienaram participações na recorrente para a Usiagropar, a qual não tinha sócios em comum com as alienantes. Assim, no presente caso, o ágio gerado nas operações *sub examine* não se enquadram no juridicamente débil conceito de ágio intragrupo.

A questão levantada no item 2.2.9 do TVF (a fls. 2702) de que foi a recorrente quem pagou pela compra de quotas de seu próprio capital por conta da Usiagropar Participações é irrelevante se a autoridade lançadora não demonstra qualquer ilicitude na operação. Esclareça, como o próprio TVF informa, que a recorrente pagou por conta e ordem da Usiagropar Participações por ser, dela, devedora, em razão de créditos que foram cedidos pela Usiagropar Holding (única sócia da Usiagropar Part.).

O TVF também sustenta que a Usiagropar era uma empresa veículo, criada com o propósito de criar e transferir o ágio para a recorrente. É verdade que se as pessoas físicas dos sócios Maurílio Biagi Filho, membros da família Junqueira e Ricardo Brito Santos Pereira adquirissem as cotas da recorrente diretamente da SEPAR e da CESE, o custo de aquisição acima do valor patrimonial da recorrente só seria recuperável em uma futura alienação de tais cotas, como redutor do ganho de capital tributável. Por sua vez, a aquisição das cotas por uma pessoa jurídica – Usiagropar – possibilitou antecipar a recuperação de tal custo – como despesa de amortização dedutível das bases tributáveis, valendo-se do estabelecido nos arts. 7º e 8º da Lei nº 9.532/97.

Conforme se observa, o contexto fático tratado no paradigma é diverso: o relator chega a indicar contorno específico a ponto de afirmar que as pessoas jurídicas alienantes das participações societárias não possuíam sócios em comum com a adquirente, e que, portanto, naquela caso, “o ágio gerado nas operações *sub examine* não se enquadram no juridicamente débil conceito de ágio intragrupo”.

Ademais, no caso paradigmático tratava-se de compra e venda de quotas, sujeita, inclusive, à apuração ganho de capital na operação anterior, enquanto que, no acórdão recorrido, segundo o próprio patrono, houve uma operação anterior envolvendo deságio.

Frisa-se ainda que, segundo a parte teórica do voto condutor do aresto recorrido, fosse um caso de mero aproveitamento de “ágio interno”, o relator encaminharia seu voto por dar provimento ao recurso voluntário, mas o caso tratava-se de mera operação de permuta com reavaliação de bens, o que impediria que essa parcela fosse computada como custo do investimento.

Trata-se, pois, de contextos fáticos substancialmente distintos que impedem a formação de dissídio jurisprudencial e a caracterização de divergência.

Dessa forma, encaminho meu voto para não conhecer do Recurso Especial.

## **2 CONCLUSÃO**

Ante o exposto, voto por **NÃO CONHECER** do Recurso Especial.

(documento assinado digitalmente)

**Fernando Brasil de Oliveira Pinto**