



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 12571.720394/2012-72
Recurso nº De Ofício
Acórdão nº 1101-000.994 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 05 de novembro de 2013
Matéria IRPJ/CSLL - Amortização de ágio
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado COOPERATIVA CENTRAL DE LATICÍNIOS DO PARANÁ LTDA (e responsável tributário CAPAL COOPERATIVA AGROINDUSTRIAL)

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2007

VALOR DO CUSTO PARA APURAÇÃO DE GANHO DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DE INVESTIMENTO AVALIADO PELO PATRIMÔNIO LÍQUIDO.

Inexiste reparos à constatação de que, tratando-se de participação que a pessoa jurídica esteja obrigada a avaliar pelo método da equivalência patrimonial, o valor contábil para efeito de determinar o ganho ou perda de capital na alienação de investimento inclusive a restituição das ações a seus próprios sócios é o valor de patrimônio líquido pelo qual estiver registrado na contabilidade, deduzido/acrescido das grandezas previstas nos incisos II e III do art. 426 do RIR/99.

APURAÇÃO DE GANHO DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DE INVESTIMENTO. UNIDADE DE CRITÉRIO PARA O VALOR TOTAL DO INVESTIMENTO ALIENADO.

Correta a conclusão de que a legislação tributária preceitua que as participações societárias detidas pela pessoa jurídica devem ser avaliadas por um, dentre dois critérios, sujeitos a regras distintas, na apuração de eventual ganho de capital. Em assim sendo, não compete ao Fisco mesclar os critérios, fatiando o valor da participação societária e apurando uma parte pelo critério aplicável aos investimentos avaliados pelo custo contábil, e a outra parte pelo critério aplicável aos investimentos avaliados pela equivalência patrimonial.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

Processo nº 12571.720394/2012-72
Acórdão n.º **1101-000.994**

S1-C1T1
Fl. 3

(documento assinado digitalmente)

MARCOS AURÉLIO PEREIRA VALADÃO - Presidente.

(documento assinado digitalmente)

EDELI PEREIRA BESSA - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcos Aurélio Pereira Valadão (presidente da turma), José Ricardo da Silva (vice-presidente), Edeli Pereira Bessa, Benedicto Celso Benício Júnior, Mônica Sionara Schpallir Calijuri e Nara Cristina Takeda Taga.

Relatório

A 1ª Turma da DRJ/Curitiba submete a reexame necessário decisão que, por unanimidade de votos, julgou PROCEDENTE a impugnação interposta contra lançamento formalizado em 19/12/2012, exigindo crédito tributário no valor total de R\$ 6.328.800,76.

A autoridade lançadora inicia o Termo de Verificação Fiscal esclarecendo que, *observados os fundamentos de acórdão do 1º Conselho de Contribuintes (atual CARF), a pessoa jurídica majorou e deduziu indevidamente custo de receita não operacional, redundando em não recolhimento de IRPJ e CSLL sobre o montante de R\$ 36.688.771,58, visto que do total deduzido de R\$ 66.550.178,20, apenas a parcela de R\$ 29.861.406,62 seria admissível. No item III do Termo de Verificação Fiscal, o auditor responsável relata a operação que motiva a exigência, consistente em redução do capital social da Cooperativa Central de Laticínios do Paraná Ltda – CCLPL, promovida em maio/2007 mediante a entrega de ações da Batávia às cooperativas Batavo, Castrolanda e Capal.*

Nos autos do processo administrativo nº 10940.002633/2004-28 foi abordada a operação antes apreciada pelo 1º Conselho de Contribuintes, por meio da qual a CCLPL transferiu à Parmalat Ltda 51% do controle acionário da Batávia S/A. A Parmalat Ltda inicialmente subscreveu 20,49% das ações da Batávia S/A pelo valor de R\$ 98.000.000,00, com ágio de R\$ 86.096.422,00, o qual foi capitalizado no mesmo dia do aporte, permitindo à CCLPL reconhecer a parcela de R\$ 68.458.000,00 como resultado de equivalência patrimonial não tributável. Na sequência, a CCLPL alienou as demais ações contratadas à Parmalat Ltda por R\$ 44.000.000,00, conferindo-lhe, no total, 51% do controle acionário da Batávia S/A.

Naqueles autos, a Fiscalização afirmou que o preço desta operação representara R\$ 112.458.000,00, correspondente à soma do resultado da equivalência patrimonial (R\$ 68.458.000,00) e da parcela recebida de R\$ 44.000.000,00. Acrescentou que o ágio não foi devidamente fundamentado, e que não se materializou a rentabilidade futura.

A exigência foi mantida em 1ª instância, mas apreciando recurso voluntário da interessada, a Primeira Câmara do 1º Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, acompanhou o voto do Relator Conselheiro Mário Junqueira Franco Júnior que reduziu o valor do ganho de capital para R\$ 26.270.752,03. Isto porque, observando que *a realização das operações de investimento com ágio, capitalização e alienação ocorreram no mesmo dia, talvez na mesma manhã, indicando não haver propósito verdadeiro de associação plena, pelo menos na parte alienada, o Conselheiro Relator asseverou que tudo não passou de uma formulação para conferir custo a ações iniciais da Recorrente, evitando-se um verdadeiro ganho de capital, ainda que em valor inferior ao apontado pela fiscalização.*

Analisando o Protocolo de Associação, o Conselheiro Relator anotou que *a verdadeira alienação foi da participação suficiente para que a Parmalat Ltda alcançasse 51% de participação, pelo preço de R\$ 44.000.000,00 e se opôs à possibilidade de se transformar o ágio que deve permanecer para fomento da companhia, em trampolim de custo imediato. Asseverou que a aquisição se dá quando já garantido à Parmalat Ltda possuir 51% das ações da companhia, e que a partir daí o ágio tem a função de fomento.*

Para demonstrar o valor tributável, o Conselheiro Relator reportou-se ao Protocolo de Associação, transcreveu as alterações no quadro societário da investida no dia 03/04/98, e concluiu que o ganho de capital representaria a diferença entre o valor pago por Parmalat Ltda (R\$ 44.000.000,00) e o custo das ações alienadas por CCLPL (R\$ 17.729.247,97). Para apurar este custo, o Conselheiro Relator determinou qual parcela do investimento da CCLPL (originalmente de R\$ 46.199.994,00) seria baixado por alienação para que Parmalat Ltda passasse a deter 51% da investida, depois de esta já ter subscrito 20,49% das ações da investida, mas desconsiderando os efeitos da capitalização do ágio. Como esta operação conferia à Parmalat Ltda capital equivalente a R\$ 11.903.578,00, para passar a ter 51% do capital total de R\$ 58.103.578,00, necessário seria que CCLPL lhe transferisse ações equivalentes ao capital de R\$ 17.729.247,97 (totalizando a participação da nova investidora em R\$ 29.632.823,97), permanecendo com 49% das ações, equivalentes a R\$ 28.470.746,03. Na sequência, a capitalização do ágio de R\$ 86.096.422,00 favoreceria as duas acionistas na proporção de suas participações, elevando a participação de CCLPL de R\$ 28.470.746,03 para R\$ 70.657.994,00, e de Parmalat Ltda de R\$ 29.632.823,97 para R\$ 73.541.998,00.

Ao final, os cálculos do Conselheiro Relator conduzem às mesmas parcelas de capital atribuídas a cada sócio pela Fiscalização, mas com a peculiaridade de que *todo o ágio aportado foi verdadeiramente utilizado para o fomento da empresa, sem servir de instrumental simulado de custo*.

A Fiscalização anota que referida decisão, formalizada no Acórdão nº 101-96.087, foi submetida a embargos de declaração e recurso especial interposto pela Fazenda Nacional, mas como estes teriam sido rejeitados pelo CARF, a decisão teria *caráter definitivo, nos termos do Regimento Interno do CARF*.

O auditor responsável assevera que *a referida decisão tem efeito sobre o resgate de capital na CCLPL mediante entrega de ações da Batávia às cooperativas Batavo, Castrolanda e Capal, pois, ao exonerar o montante tributável de R\$ 42.187.247,97, o CARF tratou o mesmo como capitalização do ágio*.

Demonstra que, com a capitalização do ágio, a participação da CCLPL na Batávia (R\$ 28.470.746,03) foi elevada para R\$ 70.657.994,00 mediante recebimento de ações em bonificação. Reporta-se às razões de defesa da interessada naqueles autos, no sentido de que não teve disponibilidade econômica ou jurídica do ganho de capital ali imputado (R\$ 68.458.000,00), e citando os arts. 183, inciso III e 248, inciso I, da Lei nº 6.404/76, ressalta que embora a lei societária não distinga ações adquiridas das bonificadas, a lei tributária constitui estas como disponibilidade econômica e jurídica, mas trata a hipótese como isenção (art. 381 do RIR/99). E apresenta o seguinte quadro resumo das alterações conceituais resultantes do julgamento antes referido:

Em resumo:

Data: 03/04/1998			
Descrição – aquisição	Fiscalização e DRJ	CCLPL	CARF
Ganho de capital (dispon. econômica ou jurídica), utilizada para subscrição de ações (nominal R\$1,00)	R\$68.458.000,00	R\$0,00	R\$26.270.752,03
Ações bonificadas, sem custo (capitalização do ágio subscrito por terceiro)	0	68.458.000	42.187.248
Ações avaliadas pelo patrimônio líquido	68.458.000	0	26.270.752
Ações avaliadas pelo patrimônio líquido em R\$	R\$68.458.000,00	R\$0,00	R\$26.270.752,03

Data: 31/05/2007			
Descrição - alienação	Fiscalização e DRJ	CCLPL	CARF
Ações avaliadas pelo PL	68.458.000	0	26.270.752
Ações bonificadas, sem custo	0	68.458.000	42.187.248

INTERPRETAÇÃO APLICADA			X
-------------------------------	--	--	----------

Custo dedutível na alienação: ações avaliadas pelo PL em R\$			R\$26.270.752,03
Custo dedutível na alienação: ações bonificadas, sem custo			0,00

A partir daí, demonstra os efeitos da conclusão de que as *ações bonificadas ou recebidas sem custo*, avaliadas pela equivalência patrimonial, no valor de R\$ 42.187.247,97, *não integrariam o custo (contábil) na apuração do ganho de capital, ou se integrasse, seria indedutível, nos termos dos arts. 381 e 419 do RIR/1999*. E invoca a aplicação do art. 173, inciso I do CTN para, na ausência de pagamento, estender até 16/10/2007 o prazo para exigência do crédito tributário devido no ano-calendário 2007 (e no mês de maio/2007, relativamente à apuração estimada), tendo em conta o Termo de Início do Procedimento Fiscal ocorrido em 17/10/2012, classificado como medida preparatória, na forma do art. 173, parágrafo único do CTN.

Para além disso, defende a aplicação concomitante da multa proporcional e da multa isolada, e descreve os termos lavrados, anotando que a *transferência das ações da Batávia S/A para as cooperativas Batavo, Castrolanda e Arapoti (Capal), realizada no ano de 2007 precedeu a alienação por estas cooperativas à Perdigão S/A (atual BRF Brasil Foods S/A)*, o que dificultou o acesso a algumas informações que não puderam ser prestadas pela sucessora.

Conclui que na devolução de capital promovida em 30/05/2007, embora reportando-se à Lei nº 9.249/95, a interessada deixou de ter em conta o parágrafo único de seu art. 22 (reproduzido no art. 419 do RIR/99), considerando que o custo contábil das 42.187.248 bonificadas seria zero. E acrescenta que:

Neste caso, ao avaliar as ações bonificadas pelo patrimônio líquido da investida, a CCLPL acabou por utilizar uma das modalidades de avaliação a valor de mercado, já que, a partir daí, foi abandonado o custo histórico, ou seja, ZERO, e o valor dessas ações passou a refletir o valor patrimonial da Batávia S/A.

Como já mencionado, a DRF Ponta Grossa apresentou embargos de declaração. Uma das contradições argüidas, dentro do contexto da decisão, seria como ações de investimento permanente tão relevante, cerca de 25,34% do total de 45,96%, poderiam ter sido bonificadas e sem custo para a CCLPL, pois, conforme alegações da mesma, não teria disponibilidade econômica ou jurídica, recebendo tais ações

gratuitamente em 03/04/1998. O ágio, ou seja, o recurso necessário para as ações bonificadas, foi ônus exclusivo da Parmalat Brasil S/A, em 03/04/1998.

Como os embargos foram rejeitados pelo CARF, não é mais o momento para contestação por parte desta fiscalização, quanto ao mérito do valor exonerado de R\$ 42.187.247,97 (base de cálculo), mas é o momento propício para a aplicação dos efeitos do referido acórdão, cujo evento subsequente ocorrido no ano de 2007 é fato gerador do IRPJ e da CSLL, bem como das multa isoladas por falta de recolhimento da antecipação mensal das respectivas estimativas.

A autoridade lançadora apresenta seus cálculos para determinar que do total de ações alienadas em maio/2007, a parcela correspondente a 25,34% do capital de Batávia S/A representaria custo não dedutível, o que aumentou o lucro líquido do período de R\$ 1.184.438,16 para R\$ 37.873.209,74, e reverteu o resultado nulo para lucro real de R\$ 36.688.771,58, ensejando também estimativa não recolhida em maio/2007, sobre a qual foi aplicada multa isolada de 50%.

Por fim, consigna seus fundamentos para atribuir responsabilidade solidária, com fundamento no art. 124, inciso I, do CTN, às cooperativas destinatárias das ações detidas pela CCLPL em Batávia S/A. Observa peculiaridades da primeira operação que, em maio/2006, resultou na alienação de 2.391.798 ações à PDA Distribuidora de Alimentos Ltda, e complementa com o relato do acordo entre Perdigão Agroindustrial S/A e as cooperativas Batavo, Castrolanda e Arapoti, no qual a CCLPL figurou como interveniente-anuente.

Assevera que a alienação se processou *mediante a transferência da titularidade dessas ações da CCLPL para as cooperativas singulares* para que: 1) o ganho não operacional auferido não fosse contaminado pelo lançamento tributário formalizado no processo administrativo nº 10940.002633/2004-28, garantido pelas ações de emissão da Batávia S/A ali arroladas; 2) as ações recebidas por bonificação e sem custo fossem indevidamente majoradas; 3) as cooperativas singulares recepcionassem estas ações com sobrevalorização; 4) o custo dedutível das cooperativas singulares fosse aumentado. Desta forma, *a soma do IRPJ e da CSLL recolhidos pelas partes seria menor que os devidos na operação como um todo.*

Caracterizado o interesse comum na ocorrência do fato gerador do IRPJ e da CSLL sobre o ganho não operacional tributado, mas não tributado integralmente pelas partes envolvidas, a autoridade lançadora formalizou três lançamentos, nos quais dividiu o crédito tributário total apurado na CCLPL para atribuição proporcional de responsabilidade solidária a Batavo (44,95%), Castrolanda (36,53%) e Capal (18,52%). Nestes autos reside a exigência cuja responsabilidade solidária foi atribuída a Capal Cooperativa Agroindustrial.

Os sujeitos passivos apresentaram uma única impugnação, na qual argüiram a nulidade do lançamento de CSLL, porque não incluída no Mandado de Procedimento Fiscal, bem como CCLPL afirmou a nulidade total da exigência contra ela formalizada porque partilhada em três autos de infração, ao passo que CAPAL sustentou a inexistência de interesse comum no fato gerador praticado pela autuada.

Sustentaram: 1) que o lançamento anterior ainda não está definitivamente julgado; 2) que o valor contábil da participação da CCLPL na Batávia resultou de apropriação de resultado da equivalência patrimonial em 2006, já alcançado pela decadência; 3) que o valor contábil das ações em 2005 era R\$ 24.200 milhões, evidenciando que sua atualização a R\$ 66,55 milhões em 2006 nada tem a ver com o procedimento fiscal anterior; 4) o art. 18 da

Instrução Normativa SRF nº 390/2004 e o art. 426 do RIR/99 autorizam a atribuição de valor contábil ao investimento, na apuração de ganho de capital, segundo as regras dos arts. 388 e 389 do RIR/99; 5) a legislação comercial e a legislação fiscal não autorizam desconsiderar a participação de ações bonificadas; 6) o art. 381 do RIR/99 não afeta investimentos avaliados por equivalência patrimonial; 7) o ágio pago pela Parmalat em 1998 não afeta o valor contábil do ativo da CCLPL em 2007; 8) nega a existência de alienação, mas sim mera transferência de posição em razão da redução de capital, sem obtenção de qualquer disponibilidade econômica ou jurídica decorrente de acréscimo patrimonial; 9) a ciência da decisão do CARF em 09/10/2008 não poderia se aplicada a fato gerador tributário ocorrido em 07/05/2007, em razão do art. 146 do CTN; 10) a redução de capital seria ato cooperado e, assim, não tributável; 11) a exigência de multa isolada estaria alcançada pela decadência; 12) inexistira ganho de capital a ser adicionado à apuração da estimativa; 13) a exigência concomitante de multa isolada e multa proporcional é inadmissível; 14) a multa seria confiscatória; 15) o processo administrativo nº 10940.002633/2004-28 não estaria definitivamente encerrado.

A Turma Julgadora cancelou a exigência em acórdão assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA – IRPJ

Ano-calendário: 2007

MPF INFRAÇÃO A TRIBUTO CONTIDO NO MPF E QUE TAMBÉM CONFIGURE INFRAÇÃO A OUTRO TRIBUTO NÃO MENCIONADO.

Por disposição legal expressa, quando infrações apuradas, em relação a tributo contido no MPF também configurarem, com base nos mesmos elementos de prova, infrações a normas de outros tributos, estes serão considerados incluídos no procedimento de fiscalização, independentemente de menção expressa no MPF.

FEITURA DO LANÇAMENTO EM TRÊS AUTOS DE INFRAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE.

Não implica nulidade do lançamento a feitura de três autos para a mesma infração, com o propósito de permitir que cada responsável solidário seja vinculado apenas à parcela do débito sobre a qual responde, desde que o somatório dos três coincida com o valor da infração autuada.

VALOR DO CUSTO PARA APURAÇÃO DE GANHO DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DE INVESTIMENTO AVALIADO PELO PATRIMÔNIO LÍQUIDO.

Tratando-se de participação que a pessoa jurídica esteja obrigada a avaliar pelo método da equivalência patrimonial, o valor contábil para efeito de determinar o ganho ou perda de capital na alienação de investimento inclusive a restituição das ações a seus próprios sócios é o valor de patrimônio líquido pelo qual estiver registrado na contabilidade, deduzido/acrescido das grandezas previstas nos incisos II e III do art. 426 do RIR/99.

APURAÇÃO DE GANHO DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DE INVESTIMENTO. UNICIDADE DE CRITÉRIO PARA O VALOR TOTAL DO INVESTIMENTO ALIENADO.

A legislação tributária preceitua que as participações societárias detidas pela pessoa jurídica devem ser avaliadas por um, dentre dois critérios, sujeitos a regras distintas, na apuração de eventual ganho de capital. Em assim sendo, não compete ao Fisco mesclar os critérios, fatiando o valor da participação societária e apurando uma parte pelo critério aplicável aos investimentos avaliados pelo custo contábil, e a outra parte pelo critério aplicável aos investimentos avaliados pela equivalência patrimonial.

Processo nº 12571.720394/2012-72
Acórdão n.º **1101-000.994**

S1-C1T1
Fl. 9

DECORRÊNCIA.

Aplica-se ao lançamento decorrente, no que couber, o que restar decidido a respeito do lançamento matriz.

As interessadas foram cientificadas da decisão proferida e da interposição de recurso de ofício a este Conselho (fls. 3402/3403).

Voto

Conselheira EDELI PEREIRA BESSA

A decisão sob reexame validamente exterioriza as justificativas para afastar as preliminares de nulidade do lançamento, quer por falta de MPF específico para exigência da CSLL, quer por ausência de lançamento da exigência total em face de CCLPL. Desnecessária, porém, a abordagem destes aspectos, na medida em que o crédito tributário foi exonerado em razão de aspectos de mérito. Apenas observe-se que, ao contrário do que afirma a recorrente em sustentação oral, as parcelas da exigência foram devidamente cientificadas à CCLPL, que inclusive apresentou impugnação nestes autos. Impróprio, portanto, alegar que as exigências somente foram formalizadas contra os responsáveis tributários.

Quanto a estes aspectos, embora a decisão sob reexame não mencione, cumpre frisar que embora a exigência tratada nos autos do processo administrativo nº 10940.002634/2004-72 ainda não seja definitiva no âmbito administrativo, tal não impediria o presente lançamento. Isto porque, como bem observou a autoridade lançadora, não está mais em litígio no CARF a parte do mérito daquela exigência que repercutiu neste lançamento, vez que rejeitados os embargos da Fazenda Nacional e o recurso especial interposto pelo sujeito passivo, admitindo-se apenas a discussão acerca da qualificação da penalidade e da aplicação concomitante das multas de ofício proporcional e isolada. Registre-se que na sessão de 23/05/2013 estas matérias foram apreciadas pela 1ª Turma da CSRF, conforme Acórdão nº 9101-001.625, ali delimitando-se os pontos em litígio como antes referido, os quais assim circunscrevem, também, o âmbito de eventual discussão que possa decorrer dos embargos de declaração opostos em 12/08/2013, como indicam as informações processuais no âmbito do CARF.

No mais, não há reparos à decisão sob reexame, especialmente no que tange aos argumentos de mérito adotados para afastar a conclusão fiscal de que teriam custo zero parte das ações entregues às sócias da pessoa jurídica em redução de seu capital social. Cabe, assim, transcrever as razões expostas pelo Julgador Wanaldir Aparecido Maia:

MÉRITO

Na dicção do art. 114 do CTN, o surgimento da obrigação tributária principal tem por pressuposto – necessário e suficiente a materialização, na realidade fenomênica, de uma situação que constitui seu fato gerador, verbis:

“Art. 114. Fato gerador da obrigação principal é a situação definida em lei como **necessária e suficiente** à sua ocorrência.”

No caso concreto, o evento fenomênico determinante do surgimento da obrigação tributária lançada é a redução do capital social escriturada pela autuada em 30/05/2007, por força da qual entregou às três cooperativas singulares que compõem seu próprio corpo social as ações que detinha na investida Batávia S/A.

*Dúvida não há, portanto, de que a exigência tem por fundamento **ganho de capital** nessa operação específica: redução de capital, mediante restituição de participação societária.*

O ganho de capital se encontra previsto, como gênero, no artigo 418 do Decreto nº 3.000, de 26/03/1999 (RIR/99), verbis:

“Art.418. Serão **classificados como ganhos ou perdas de capital, e computados na determinação do lucro real, os resultados na alienação**, na desapropriação, na baixa por perecimento, extinção, desgaste, obsolescência ou exaustão, ou na liquidação **de bens do ativo permanente** (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 31).

§1º **Ressalvadas as disposições especiais, a determinação do ganho ou perda de capital terá por base o valor contábil do bem, assim entendido o que estiver registrado na escrituração do contribuinte e diminuído, se for o caso, da depreciação, amortização ou exaustão acumulada** (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 31, §1º).

§2º O saldo das quotas de depreciação acelerada incentivada, registradas no LALUR, será adicionado ao lucro líquido do período de apuração em que ocorrer a baixa.” (Grifei).

O evento eleito como fato gerador neste caso concreto – devolução de capital em bens ou direitos – se encontra disciplinado de forma expressa no mesmo Regulamento, verbis:

“Art.419. **Os bens e direitos do ativo da pessoa jurídica, que forem transferidos ao titular ou a sócio ou acionista, a título de devolução de sua participação no capital social**, poderão ser avaliados pelo valor contábil ou de mercado (Lei nº 9.249, de 1995, art. 22).

Parágrafo único. **No caso de a devolução realizar-se pelo valor de mercado, a diferença entre este e o valor contábil dos bens ou direitos transferidos será considerada ganho de capital**, que será computado nos resultados da pessoa jurídica tributada com base no lucro real (Lei nº 9.249, de 1995, art. 22, §1º).” (Grifei).

*Constata-se, portanto, a existência de uma regra geral estatuinte que o ganho de capital corresponde à **diferença** entre o valor recebido pelo ativo alienado e o seu custo de aquisição, representado pelo valor contábil. Essa regra geral é ligeiramente alterada no caso de devolução dos ativos em redução de capital, quando – por óbvio – não existirá um preço recebido pelos bens. Nesse caso, a devolução poderá ocorrer pelo próprio valor contábil dos bens, resultando assim na impossibilidade lógica de existir ganho de capital ($VC - VC = 0$). Também é possível que ocorra pelo **preço de mercado do ativo**. Nesse caso, a diferença entre esse e o valor contábil dos ativos será considerada ganho de capital.*

*Ocorre, contudo, que **os ativos transferidos** – participações societárias, em razão de suas características intrínsecas, têm a apuração do ganho de capital sujeita a regramento especial, verbis:*

“Subseção V

Resultado na Alienação de Investimento

Avaliado pelo Custo de Aquisição

Art.425. O ganho ou perda de capital na alienação ou liquidação de investimento será determinado com base no valor contábil (art. 418, §1º) (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 31, §3º).

(...)

Avaliado pelo Valor de Patrimônio Líquido

Art.426. O valor contábil para efeito de determinar o ganho ou perda de capital na alienação ou liquidação de investimento em coligada ou controlada avaliado pelo valor de patrimônio líquido (art. 384), será a soma algébrica dos seguintes valores (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 33, e Decreto-Lei nº 1.730, de 1979, art. 1º, inciso V):

I - valor de patrimônio líquido pelo qual o investimento estiver registrado na contabilidade do contribuinte;

II - ágio ou deságio na aquisição do investimento, ainda que tenha sido amortizado na escrituração comercial do contribuinte, excluídos os computados nos exercícios financeiros de 1979 e 1980, na determinação do lucro real;

III - provisão para perdas que tiver sido computada, como dedução, na determinação do lucro real, observado o disposto no parágrafo único do artigo anterior.”

É de se ver, portanto, que a apuração do ganho de capital em **alienações** de participações societárias sujeita-se a dois critérios distintos de apuração, a depender de como estejam registradas na escrituração do **alienante**. Caso estejam registradas pelo custo de aquisição, a apuração se fará pela regra geral o confronto entre o preço da alienação e o custo contábil. Caso estejam registradas pelo valor correspondente à participação no patrimônio líquido da investida, o ganho de capital corresponderá à diferença entre o preço de alienação e o valor de patrimônio líquido pelo qual o investimento estiver registrado, deduzido de eventual ágio e provisão para perdas.

Essa, portanto, a regra inequívoca para o caso de alienação – para terceiros – de participações societárias. Entretanto, o caso dos autos trata de alienação de participações societárias, mas não para terceiros, e sim para os próprios sócios, em **operação de redução de capital**.

Logo, a questão consiste em definir **qual a regra a ser aplicada** na mensuração de eventual ganho de capital na operação pela qual a atuada – CCLPL – , quando reduziu seu capital social, restituiu as ações que possuía na BATÁVIA às cooperativas singulares que se associaram para constituí-la.

Conforme se verá na sequência, a fiscalização, mesmo reconhecendo que se trata de investimento sujeito às regras de avaliação por equivalência patrimonial, entendeu que **parte dessas ações**, por terem sido adquiridas em decorrência de ágio pago pela PARMALAT, não teriam custo suscetível de ser confrontado com o valor da ‘alienação’, razão pela qual glosou o custo considerado pela atuada.

No Termo de Verificação Fiscal o autuante registra que o lançamento tratado nestes autos foi motivado pelos fundamentos do acórdão nº 101-96.087, do Primeiro Conselho de Contribuintes que, ao exonerar o montante tributável de R\$ 42.187.247,97, tratou o mesmo como capitalização do ágio.

No curso do seu arrazoado, o autuante argumenta que a atuada nada contribuiu ou pagou; também alega que a atuada não teve a disponibilidade econômica do mesmo e arremata, verbis:

“Ora, não tendo a pessoa jurídica disponibilidade econômica ou jurídica sobre o montante, conforme o alegado no recurso voluntário, e também não tendo contribuído para a formação da referida reserva de capital, bem como considerando que o acórdão dispõe que houve capitalização do ágio, aumentando o capital social da CCLPL na Batávia S/A de R\$ 28.470.746,03 para R\$ 70.657.994,00, ou seja, de 28.470.746 para 70.657.994 ações, com valor nominal de R\$ 1,00 por ação, ocorre a perfeita subsunção dos fatos à

norma tributária prevista no art. 381 do Regulamento do Imposto de Renda – Decreto nº 3.000, de 1999 (RIR/1999) (destaques da fiscalização):

Art. 381. *As ações ou quotas bonificadas, recebidas sem custo pela pessoa jurídica, não importarão modificação no valor pelo qual a participação societária estiver registrada no ativo, nem serão computadas na determinação do lucro real, ressalvado o disposto no artigo seguinte (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 11, § 3º).*

Art. 382 (...)

Dispõe ainda o parágrafo único do art. 419 do RIR/1999:

Art. 419. *Os bens e direitos do ativo da pessoa jurídica, que forem transferidos ao titular ou a sócio ou acionista, a título de devolução de sua participação no capital social, poderão ser avaliados pelo valor contábil ou de mercado (Lei nº 9.249, de 1995, art. 22).*

Parágrafo único. No caso de a devolução realizar-se pelo valor de mercado, a diferença entre este e o valor contábil dos bens ou direitos transferidos será considerada ganho de capital, que será computado nos resultados da pessoa jurídica tributada com base no lucro real (Lei nº 9.249, de 1995, art. 22, § 1º)

(...)

Portanto, parte do montante baixado de R\$ 66.550.178,20, por devolução de capital às cooperativas Batavo, Castrolanda e Capal em maio de 2007, cujas ações bonificadas ou recebidas sem custo estavam avaliadas pela equivalência patrimonial de R\$ 42.187.247,97 não integrariam o custo (contábil) na apuração do ganho de capital, ou se integrasse, seria indedutível, nos termos dos arts. 381 e 419 do RIR/1999.”

A síntese do raciocínio do autuante se encontra evidenciada no seguinte excerto:

“O fundamento legal para a redução do capital social, conforme o lançamento contábil da CCLPL, é o art. 22 da Lei nº 9.249/1995. No entanto, à luz do acórdão do CARF, a pessoa jurídica deixou de observar o § 1º da citada norma sobre 42.187.248 ações.

Para os fins fiscais, nos termos do art. 381 do RIR/1999, o custo de aquisição, ou seja, o valor contábil para os efeitos tributários, considerada obviamente a decisão do CARF, é ZERO, conforme já salientado.

Neste caso, ao avaliar as ações bonificadas pelo patrimônio líquido da investida, a CCLPL acabou por utilizar uma das modalidades de avaliação a valor de mercado, já que, a partir daí, foi abandonado o custo histórico, ou seja, ZERO, e o valor das ações passou a refletir o valor patrimonial da Batávia S/A.

(...) Dando seguimento, a pessoa jurídica avaliou todas as ações pelo método da equivalência patrimonial, inclusive as ações bonificadas e recebidas em custo, saliente-se, indevidamente para os fins tributários, no caso destas ações.”

Não consigo harmonizar a solução encontrada pela fiscalização às normas legais, conforme passo a demonstrar. Primeiro, volto no tempo e constato que a legislação contábil anterior à Lei nº 6.404, de 1976, o Decreto-Lei nº 2.627, de 26/09/1940, ao estipular as regras de valoração da azienda, adotava como critério o princípio geral do custo de aquisição, verbis:

“Art. 129. No fim de cada ano ou exercício social, proceder-se-á a balanço geral, para a verificação dos lucros ou prejuízos.

Parágrafo único. Feito o inventário do ativo e passivo, a estimação do ativo obedecerá às seguintes regras:

a) os bens, destinados à exploração do objeto social, **avaliar-se-ão pelo custo de aquisição**. Na avaliação dos que se desgastam ou depreciam com o uso ou pela ação ao tempo ou de outros fatores, atender-se-á à desvalorização respectiva, devendo ser criados fundos de amortização para assegurar-lhes a substituição ou a conservação do valor;

b) **os valores mobiliários**, matéria prima, bens destinados à alienação, ou que constituem produtos ou artigos da indústria ou comércio da sociedade, podem ser **estimados pelo custo de aquisição** ou de fabricação, ou pelo preço corrente no mercado ou Bolsa. Prevalecerá o critério da estimação pelo preço corrente, sempre que este for inferior ao preço do custo. Quando o preço corrente ou venal estiver acima do valor do custo de aquisição ou fabricação, se avaliados os bens pelo preço corrente, a diferença entre este e o preço do custo não será levada em conta para a distribuição de dividendos, nem para as percentagens referentes aos fundos de reserva;" (Grifei).

Esse cenário alterou-se radicalmente com a edição da Lei nº 6.404, de 15/12/1976, que revogou expressamente tais dispositivos e deu um novo e revolucionário regramento à matéria, conforme se lê em sua Exposição de Motivos, verbis:

"Na **avaliação**, no balanço patrimonial, de **investimento considerado relevante, o princípio geral do custo de aquisição**, atualizado monetariamente, não é critério adequado, porque não reflete as mutações ocorridas no patrimônio da sociedade coligada ou controlada. Daí as normas do artigo 249 que impõem, nos casos que especifica, **a avaliação com base no patrimônio líquido**. Quando esses investimentos correspondem a parcela apreciável dos recursos próprios da companhia, nem mesmo o critério de avaliação com base no patrimônio líquido é suficiente para informar acionistas e credores sobre a sua situação financeira: somente a elaboração de demonstrações financeiras consolidadas, segundo as normas constantes do artigo 251, poderá proporcionar esse conhecimento". (Grifei).

Com respeito ao que releva neste momento, a mesma exposição de motivos dispõe:

"Os critérios de avaliação do ativo (art. 184) são os da lei atual, com as seguintes inovações:

a) (...);

b) o custo de aquisição dos investimentos em outras sociedades deverá ser deduzido das perdas prováveis na realização do seu valor e **não será modificado pelo recebimento de ações ou quotas bonificadas; mas os investimentos relevantes em coligadas e controladas deverão ser avaliados pelo valor de patrimônio líquido (nº II);"** (Grifei).

Implantou-se, então, no ordenamento contábil pátrio – por força de instrumento legal (Lei nº 6.404, de 1976) – a sistemática de avaliação de investimentos relevantes com base no valor de patrimônio líquido da investida. A redação original da Lei nº 6.404, de 1976, era a seguinte:

"Art. 248. **No balanço patrimonial da companhia, os investimentos relevantes** (artigo 247, parágrafo único) em sociedades coligadas sobre cuja administração tenha influência, ou de que participe com 20% (vinte por cento) ou mais do capital social, e em sociedades controladas, **serão avaliados pelo valor de patrimônio líquido**, de acordo com as seguintes normas:

I - o valor do patrimônio líquido da coligada ou da controlada será determinado com base em balanço patrimonial ou balancete de verificação levantado, com observância das normas desta Lei, na mesma data, ou até 60 (sessenta) dias, no máximo, antes da data do balanço da companhia; no valor de patrimônio líquido

não serão computados os resultados não realizados decorrentes de negócios com a companhia, ou com outras sociedades coligadas à companhia, ou por ela controladas;

II - o valor do investimento será determinado mediante a aplicação, sobre o valor de patrimônio líquido referido no número anterior, da porcentagem de participação no capital da coligada ou controlada;

III - a **diferença entre o valor do investimento**, de acordo com o número II, e o **custo de aquisição** corrigido monetariamente; somente será registrada como resultado do exercício:

a) se decorrer de lucro ou prejuízo apurado na coligada ou controlada;

b) se corresponder, comprovadamente, a ganhos ou perdas efetivos;

c) no caso de companhia aberta, com observância das normas expedidas pela Comissão de Valores Mobiliários.

§ 1º Para efeito de determinar a relevância do investimento, nos casos deste artigo, serão computados como parte do custo de aquisição os saldos de créditos da companhia contra as coligadas e controladas.

§ 2º A sociedade coligada, sempre que solicitada pela companhia, deverá elaborar e fornecer o balanço ou balancete de verificação previsto no número I.” (Grifei).

Penso, portanto, que toda e qualquer participação societária pertencente à pessoa jurídica deverá ser por ela avaliada integralmente seguindo um dentre dois critérios: a) pelo custo de aquisição; ou b) pelo valor de patrimônio líquido. Enfatizo que os critérios são alternativos e mutuamente excludentes. Não me parece possível um mesmo investimento ser fatiado e, simultaneamente, pelos dois critérios, ser avaliado e ter calculada a apuração do ganho de capital.

Contudo, o Termo de Verificação Fiscal deixa inequívoco que esse é o entendimento sobre o qual se alicerça o lançamento, verbis:

“APURAÇÃO DA BASE IMPONÍVEL

Em um primeiro momento, a fiscalização apurou a participação percentual que pode ser efetivamente avaliado pela equivalência patrimonial da investida, a partir dos elementos fornecidos pela fiscalizada e, em especial, pela BRF Brasil Foods S/A:

(tabela, *omissis*)

A participação que efetivamente, para fins fiscais, pode ser avaliada pelo método da equivalência patrimonial é aquela com custo, ou seja, 30.768.752 ações, conforme a tabela acima. Já a relação percentual é a seguinte:

Descrição	Todas as ações		Ações com Custo		Ações Bonificadas	
	Quantidade	Valor	Com Custo	Valor	Bonificadas	Valor
Ações CCLPL %	45,96%	45,96%	20,62%	20,62%	25,34%	25,34%
Ações totais	149.200.000	149.200.000,00	30.768.752	30.768.752,03	37.803.568	37.803.567,97

Do total de 45,96% das ações, 20,62% são passíveis de avaliação pelo método da equivalência patrimonial e 25,34%, tem custo zero para fins fiscais de apuração do resultado não operacional.

A apuração do custo efetivamente dedutível na apuração do resultado não operacional em maio de 2007:

Descrição	Valor
A) participação na Batávia S/A, em 05/2007, segundo escrituração da CCLPL - 68.573.320 ações - 45,96%	66.550.178,20
B) Patrimônio Líquido Batávia S/A (A : 45,96%)	144.800.213,66
C) Participação na Batávia S/A, apurada pela fiscalização sobre 37.803.568 ações - 20,62% (BX20,62%) custo dedutível	29.861.406,62
D) Diferença de receita de equivalência patrimonial sobre 37.803.568 ações (25,34%), correspondente a custo não dedutível (A-C)	36.688.771,58

Do montante lançado na contabilidade da CCLPL a título de investimentos avaliados pelo patrimônio líquido da Batávia S/A, de R\$ 66.550.178,20, apenas R\$ 29.861.406,62 é dedutível na apuração do resultado não operacional, evidentemente, para fins fiscais, como já referido.

(...)

Portanto, na redução do capital social ocorrida em maio de 2007, parte do montante deduzido pela CCLPL como custo, de R\$ 66.550.178,20, não é dedutível, conforme demonstrado acima.” (Grifei).

Não me persuado de que a legislação agasalhe a possibilidade de avaliar apenas parte das ações que a autuada possui na Batávia S/A pelo método da equivalência patrimonial e que a outra parte possa ser avaliada pelo custo de aquisição, como pretende a fiscalização.

*Tenho comigo que o autuante incorre em equívocos. Com efeito, o art. 248 da Lei nº 6.404, de 1996, recém-transcrito, é claro ao estatuir que, **no balanço patrimonial da autuada (CCLPL), os investimentos relevantes em sociedades coligadas sobre cuja administração tenha influência, ou de que participe com 20% (vinte por cento) ou mais do capital social – como ocorre na BATÁVIA S/A serão avaliados pelo valor de patrimônio líquido.** E em assim sendo, em se tratando de investimento avaliado pelo valor de patrimônio líquido, o custo histórico é uma grandeza que perde relevância já na escrituração inicial, quando deixa de ser a expressão pela qual a participação será mensurada no balanço, cedendo lugar ao valor que as ações representam no patrimônio líquido da investida. E daí em diante, cada vez que a investida alterar o valor de seu patrimônio líquido implicará alteração proporcional no ativo da investidora. Assim sendo, o investimento deverá sempre ser considerado como um todo, sem perquirir se as ações tiveram custo ou não. Irrelevante para tais investimentos, portanto, a norma veiculada no art. 381 do RIR/99.*

Abro um parêntese para acrescentar que também não me parece consistente a premissa esposada pelo autuante de que a autuada não teve a disponibilidade econômica ou jurídica sobre as ações recebidas em bonificação.

Pelo contrário, desde o momento em que as ações já haviam sido emitidas pela Batávia S/A e o valor correspondente já fora integralizado pela Parmalat, estavam devidamente lastreadas. Logo, se essas ações possuíam substância econômica e a pessoa que as detinha (a autuada) tinha plena capacidade jurídica de delas dispor livremente, não vejo como afirmar que essa pessoa não tinha a disponibilidade econômica ou jurídica sobre essas ações.

Prosseguindo, registro que a própria fiscalização não contesta que se trata de participação societária sujeita a avaliação com base no patrimônio. Aliás, a fiscalização deixa claro que não discorda que as ações originais da CCLPL – aquelas que tiveram custo efetivo – sejam avaliadas pela equivalência patrimonial. Sua discordância se restringe às ações bonificadas, em razão da ausência de custo efetivo.

*Em outras palavras, a fiscalização entende que, para fins de apuração do custo de alienação, as ações devem ser divididas em dois grupos, a saber: a) o **primeiro grupo**, composto pelas ações originais, emitidas em contrapartida aos ativos que a CCLPL transferiu para a BATÁVIA S/A, devem ser avaliados pela equivalência patrimonial; e b) o **segundo grupo**, composto pelas ações bonificadas, recebidas sem contraprestação correspondente, devem ser avaliadas pelo custo de aquisição, que no caso é **zero**.*

O excerto do Termo de Verificação Fiscal transcrito alhures, na parte que arremata o raciocínio fiscal, deixa evidenciado esse entendimento de que as ações devem ser avaliadas em parcelas distintas, pelos dois métodos, verbis:

*“(…) Dando seguimento, a pessoa jurídica avaliou **todas** as ações pelo método da equivalência patrimonial, inclusive as ações bonificadas e recebidas em custo, saliente-se, **indevidamente para os fins tributários, no caso destas ações.**”*

Penso que o comando legal possui caráter maniqueísta: ou todas as ações serão avaliadas pelo método de custo de aquisição; ou todas as ações serão avaliadas pelo método de equivalência patrimonial, hipótese em que não cabe perquirir se existiu um custo correspondente ou se foram recebidas em bonificação.

*Em verdade, a **participação relevante** que a contribuinte possui no capital de outra pessoa jurídica é um todo incindível e seu custo contábil para a apuração do ganho de capital – tanto na hipótese de venda das ações, como na hipótese de repasse destas aos sócios, em decorrência de redução de capital – deverá ser apurado em conformidade com o art. 426 do RIR/99, verbis:*

*“Art.426. O valor contábil para efeito de determinar o ganho ou perda de capital na alienação ou liquidação de investimento em coligada ou controlada avaliado pelo valor de patrimônio líquido (art. 384), **será a soma algébrica** dos seguintes valores (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 33, e Decreto-Lei nº 1.730, de 1979, art. 1º, inciso V):*

I - valor de patrimônio líquido pelo qual o investimento estiver registrado na contabilidade do contribuinte;

II - ágio ou deságio na aquisição do investimento, ainda que tenha sido amortizado na escrituração comercial do contribuinte, excluídos os computados nos exercícios financeiros de 1979 e 1980, na determinação do lucro real;

III - provisão para perdas que tiver sido computada, como dedução, na determinação do lucro real, observado o disposto no parágrafo único do artigo anterior.”

*A meus olhos, está evidente que as 68.572.320 ações emitidas pela Batávia S/A e possuídas pela CCLPL constituíam um todo incindível que, por representar 45,96% do capital da Batávia, deveriam ser avaliadas pela CCLPL pelo método de equivalência patrimonial. Logo, se o patrimônio da Batávia S/A importava R\$ 144.800.213,66, a CCLPL deveria avaliar sua participação societária em R\$ 66.550.178,20 (R\$ 144.800.213,66 X 45,96%). **Entendo que esse é o valor contábil (custo) que deverá ser considerado para a apuração de eventual ganho de capital na baixa desse investimento.***

Concluo, portanto, que o lançamento está irremediavelmente comprometido, devendo ser exonerada integralmente a exigência.

O voto condutor da decisão sob reexame estende-se, ainda, na demonstração do momento em que ocorreu o ganho aventado pela Fiscalização. Assim diz o Julgador Wanaldir Aparecido Maia:

Não significa, contudo, que a autuada não tenha auferido o 'ganho' apontado pela fiscalização no conjunto de operações que, ao cabo, implicaram a alienação das ações da Batávia S/A, pelas cooperativas que as receberam da autuada.

*Esse ganho ocorreu, mas se materializou no momento em que houve a efetiva **integralização** das ações emitidas com ágio pela BATÁVIA S/A – e não no momento da mera subscrição mediante entrega de nota promissória.*

*A Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por meio do Acórdão nº 145.921 (fls. 1.1521.172), **sabidamente entendeu que a PARMALAT não desembolsou o preço de R\$ 112.458.000,00 para adquirir apenas as 44.000.000 ações. Adotou-se ali o arguto entendimento de que a importância de R\$ 86.096.422,00 integralizada pela Parmalat na Batávia S/A, quando já detentora de 51% de suas ações, correspondia a ágio que revertia em benefício dela própria e também da outra sócia, a CCLPL na proporção de suas participações no capital social, respectivamente de 51% e 49%. Na feliz expressão do voto: “Veja-se que o valor final da participação das acionistas é exatamente o mesmo, só que todo o ágio aportado foi verdadeiramente utilizado para o fomento da empresa, sem servir de instrumental simulado de custo”***

Naquele momento, quando a Parmalat integralizou as ações que subscreveu com ágio, é que ocorreu o fato gerador, conforme bem evidenciado no Manual de Contabilidade da FIECAFI, verbis:

“11.7.6 Ágio na Subscrição Nos itens anteriores vimos que:

a) as variações na porcentagem de participação nos aumentos de capital podem gerar diferenças no valor da equivalência patrimonial oriundas das diluições de participações de certos acionistas. Essas diferenças, como analisado no item 11.4.4, são normalmente tratadas como receita ou despesa não operacional, não surgindo qualquer ágio ou deságio;

b) por outro lado, vimos nos itens anteriores ao 11.7 que surge o ágio ou deságio somente quando uma empresa adquire ações ou quotas de uma empresa já existente, pela diferença entre o valor pago a terceiros e o valor patrimonial de tais ações ou quotas adquiridas dos antigos acionistas ou quotistas.

Poderíamos concluir, então, que não caberia registrar um ágio ou deságio na subscrição de ações. Entendemos, todavia, que **quando da subscrição de novas ações, em que há diferença entre o valor de custo do investimento e o valor patrimonial contábil, o ágio deve ser registrado pela investidora.**

Essa situação pode ocorrer quando os acionistas atuais (Empresa A) de uma Empresa B resolvem admitir novo acionista (Empresa X) não pela venda de ações já existentes, mas pela emissão de novas ações a serem subscritas, pelo novo acionista. **Ou quando um acionista subscreve aumento de capital no lugar de outro.**

O preço de emissão das novas ações, digamos \$ 100 cada, representa a negociação pela qual o acionista subscritor está pagando o valor patrimonial contábil da Empresa B, digamos \$ 60, acrescido de uma maisvalia de \$ 40, correspondente, por exemplo, ao fato de o valor de mercado dos ativos da Empresa B ser superior a seu valor contabilizado. Tal diferença representa, na verdade, uma reavaliação de ativos, mas não registrada pela Empresa B, por não ser obrigatória.

Notemos que, nesse caso, não faz sentido lógico que o novo acionista ou mesmo o antigo, ao fazer a integralização do capital, registre seu investimento pelo valor patrimonial das suas ações e reconheça a diferença como perda não operacional. **Na verdade, nesse caso o valor pago a mais tem substância**

econômica bem fundamentada e deveria ser registrado como um ágio, baseado no maior valor de mercado dos ativos da Empresa B. Tal ágio seria amortizado na proporção da realização (depreciação ou baixa) dos ativos correspondentes na Empresa B. Se a empresa B vier a registrar a referida reavaliação dos ativos, o acréscimo correspondente na conta de investimento da Empresa X seria creditado contra a conta de ágio.

Notemos ainda que:

a) A Empresa B, ao contabilizar o aumento de capital, registrará a diferença entre o preço de emissão das ações recebido e o valor nominal das ações (e não o valor patrimonial) como Reserva de Capital, na conta específica Ágio na Emissão de Ações. Os acionistas deverão tomar todo cuidado na definição do número de ações alocado à nova emissão de capital subscrito e na base da capitalização da conta Ágio na Emissão de Ações, pois tal futura capitalização, sendo feita em benefício de todos os acionistas, inclusive os subscritos, poderá fazer retornar-lhe a vantagem que se pretendia somente para o antigo acionista não subscritor.

b) A Empresa A (antiga acionista), neste caso, fará o cálculo da equivalência patrimonial antes e após a emissão das novas ações, ou seja, com sua participação anterior maior sobre o patrimônio antes da emissão e após, já com sua participação diluída, sobre o novo patrimônio. A diferença deve representar um acréscimo na conta de investimento que, nesse caso, registrará como receita não operacional. Essa receita significa, em termos reais, a transformação do ganho potencial anteriormente não registrado e não realizado relativo à reavaliação não feita e que ora se realizou, pois foi paga por terceiros, dentro do preço de emissão das ações, que aumentou o patrimônio de sua controlada Empresa B.

Para facilitar a compreensão, vejamos o seguinte exemplo. A Empresa A possui 100% do capital da Empresa B, sendo que em 31/3/1 resolve admitir um novo acionista da Empresa X através da subscrição de novas ações. Os dados contábeis das empresas A e B antes da subscrição das novas ações são:

Empresa B – antes da subscrição

Capital Social	4.000 ações a R\$ 150	\$ 600.000
Reservas de Lucros		\$ 200.000
Total do PL		\$ 800.000
Valor patrimonial da ação	800.000/4.000 ações	\$ 200/ação

Empresa A – antes da subscrição

Investimento em B	100% x \$ 800.000	\$ 800.000
-------------------	-------------------	------------

A Empresa X efetua subscrição de 1.000 ações pelo valor de \$ 250 cada uma. O Patrimônio Líquido da Empresa B teria agora uma conta de Reservas de Capital– Ágio na Subscrição de Ações no montante de \$ 100.000, proveniente da diferença entre o preço pago e o valor nominal das ações [1.000 ações x (\$ 250 \$ 150)].

Empresa B – após a subscrição

Capital Social	5.000 ações a R\$ 150	\$ 750.000
Reservas de capital – Ágio na subscrição das Ações		\$ 100.000
Reservas de Lucros		\$ 200.000

Total do PL \$ 1.050.000

A participação da empresa A passa de 100% para 80%, então o valor do investimento seria:

Empresa A – após a subscrição

Investimento em B 80% x \$ 1.050.000 \$ 840.000

A diferença entre o saldo atual e o anterior da conta de investimentos é de \$ 40.000 e deve ser registrada como receita não operacional.” (Grifei).

Por derradeiro, urge acrescentar que o ganho acima referido é distinto daquele decorrente de variação na percentagem de participação do contribuinte no capital social da coligada ou controlada que, por força do art. 428 do RIR/99, não é computado na determinação do lucro real.

A propósito, atente-se para a advertência feita logo na introdução do texto, de que as variações na porcentagem de participação nos aumentos de capital podem gerar diferenças no valor da equivalência patrimonial oriundas das diluições de participações de certos acionistas, mas que tais diferenças, conforme demonstrado no item 11.4.4 do Manual, são normalmente tratadas como receita ou despesa não operacional, não surgindo qualquer ágio ou deságio, enquanto o ganho aqui analisado decorre de inequívoco ágio na subscrição de ações, pela PARMALAT.

Deveria, portanto, o lançamento original, já julgado pelo Conselho de Contribuintes, ter identificado e incidido corretamente sobre esse ganho, em vez de considerar que a autuada auferiu todo o ganho na venda de apenas parte das ações que possuía na BATÁVIA.

Resta patente, assim, que o julgado proferido nos autos do lançamento anterior limitou a exigência ao ganho de capital verificado no fato jurídico tributário erigido pela Fiscalização. Na medida em que esta outra receita não operacional descrita pela autoridade julgadora de 1ª instância deixou de ser cogitada, não foram alcançados todos os efeitos jurídicos decorrentes da operação verificada em 1998. Em consequência, houve, sim, transferência de riqueza entre Parmalat Ltda e CCLPL naquela ocasião, apenas que não a título de ganho de capital. Assim, mesmo sob este ângulo, o custo zero verificado no recebimento das ações em bonificação representaria uma superveniência ativa sujeita a tributação no momento de sua aquisição, e não de sua venda.

Diante do exposto, o presente voto é no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso de ofício.

(documento assinado digitalmente)

EDELI PEREIRA BESSA – Relatora

Processo nº 12571.720394/2012-72
Acórdão n.º **1101-000.994**

S1-C1T1
Fl. 21

CÓPIA