



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	16327.720074/2019-31
ACÓRDÃO	1301-007.339 – 1ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	18 de julho de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	HDI SEGUROS S.A.
RECORRIDA	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2014, 2015

SEGURO DE VEÍCULOS AQUISIÇÃO DE CARTEIRA DE CLIENTES NEGÓCIO DE FATO RECONHECIDO PELA FISCALIZAÇÃO POSSIBILIDADE DE DEDUÇÃO NO MESMO EXERCÍCIO IRRELEVÂNCIA DO PRAZO ESTABELECIDO NO CONTRATO INTEPRETAÇÃO DO NEGÓCIO A FAVOR DO CONTRIBUINTE

No pressuposto utilizado pela autoridade fiscal autuante de que o negócio entabulado limitou-se a aquisição dos direitos inerentes a uma carteira de clientes, assim os artigos 324, e 325, I, “c”, do RIR/99 permitiriam que o custo de aquisição fosse amortizado no prazo estipulado em cada um dos contratos. Tratando-se de seguros de veículos, o padrão vigente é de contratos com duração de um ano.

Ou o ativo adquirido é intangível amortizável no prazo dos contratos de seguros adquiridos, ou, a quem entender não aplicável o art. 325, I, “c”, do RIR/99, é custo dos direitos de crédito adquiridos, devendo ser levado ao resultado em confronto com a receita respectiva (princípio da confrontação das despesas com as receitas e com os períodos contábeis). O que não se admite é entender que tal custo não venha a compor os resultados apurados pelo contribuinte, tachando-o de indedutível.

O valor efetivamente deduzido pelo contribuinte na apuração de seus resultados foi menor do que se tivesse adotado a forma preconizada pela autoridade fiscal (aquisição de carteira de clientes).

ACÓRDÃO

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

Sala de Sessões, em 18 de julho de 2024.

Assinado Digitalmente

JOSÉ EDUARDO DORNELAS SOUZA – Relator

Assinado Digitalmente

RAFAEL TARANTO MALHEIROS – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Igaro Jung Martins, Jose Eduardo Dornelas Souza, Eduardo Monteiro Cardoso, Rafael Taranto Malheiros (Presidente). Ausente(s) o conselheiro(a) Marcelo Izaguirre da Silva.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário apresentado contra o acórdão nº 02-93.592, proferido pela 10ª Turma da DRJ/BHE, na sessão de 25 de junho de 2019, que, por unanimidade de votos, julgou improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário exigido.

Por bem descrever o ocorrido, valho-me do relatório elaborado por ocasião do julgamento do processo em primeira instância, a seguir transcrito, complementando-o ao final:

Contra o Contribuinte, pessoa jurídica, já qualificada nos autos, foram lavrados os Autos de Infração constantes das fls. 2918 a 2947, que exigem o Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ e a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, cujos créditos tributários totalizaram R\$ 42.355.514,56 e R\$ 25.977.134,21, respectivamente, relativos aos anos-calendário 2014 e 2015.

Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias, conforme consta do Termo de Verificação Fiscal – TVF (fls. 2948 a 2969), a Autoridade Autuante glosou as despesas de amortização do ágio contabilizado por ocasião da incorporação do contribuinte HSBC Seguros de Automóveis e Bens S.A., doravante HSBC, ocorrida em 01 de abril de 2006. Destacou que o impugnante já fora autuado pela mesma matéria:

**Anos-calendário 2006 a 2008 - Processo Administrativo Fiscal - PAF nº 16327.000260/2010-12;*

**Ano-calendário 2009 – PAF nº 16327.000498/2010-48;*

**Anos-calendário 2010 a 2013 – PAF nº 16327.721089/2015-93.*

Consignou que a HDI SEGUROS S.A. (doravante HDI) tem como objeto social “a realização das operações de seguro de danos e de pessoas, tal como definido na legislação em vigor”.

Apresentou um breve histórico da combinação de negócios entre a HDI e HSBC, cujos seguintes trechos transcreve-se:

A HDI é empresa seguradora com atuação no Brasil desde 18 de abril de 1978 detentora de cerca de 2% do mercado de seguros de saúde e de 0,8% do mercado segurador em geral, conforme informações constantes do Ato de Concentração nº 0801.006267/2005-04 de lavra do Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE3.

Em 2005, a HDI decidiu pela expansão de suas atividades no mercado segurador nacional, e, para concretizar esta expansão, foram implementadas duas estratégias, ambas ligadas ao HSBC:

1. Aquisição das carteiras de seguros dos ramos de automóveis e demais modalidades ligadas ao chamado “ramo elementar”. Esta aquisição foi contratada em 14 de julho de 2005 – Contrato de Compra e Venda de Ações com Cláusula de Condição Suspensiva e Cláusula de Condição Resolutiva, efetivada em 30 de novembro de 2005, por meio da compra de 100% da companhia HSBC Seguros de Automóveis e Bens S.A., que foi criada apenas para efetivar a transferência da carteira de seguros até então operada pelo HSBC Seguros do Brasil S.A.;

2. Acordo operacional entre os grupos HDI e HSBC datado de 30 de novembro de 2005, cujo objeto consiste na exploração do canal bancário, representado pela rede de agências e pontos de venda do grupo HSBC no território nacional, para a comercialização dos produtos e serviços da HDI, com prazo de duração de 08 (oito) anos, prorrogáveis por mais 5 (cinco) anos.

(...)

A distribuição no tempo dos vários procedimentos adotados pelo grupo estrangeiro proprietário da empresa fiscalizada revela um planejamento fiscal minucioso efetuado com a finalidade única de dar credibilidade a práticas que individualmente poderiam não contrapor, aparentemente, o ordenamento jurídico, mas que, se analisadas em conjunto, demonstram a tentativa da fiscalizada de se inserir indevidamente em um contexto societário ao qual são conferidos os benefícios fiscais pleiteados.

O caso em foco é composto de operações estruturadas em sequência, vale dizer, de uma sequência de etapas em que cada uma corresponde a um tipo de ato ou deliberação societária ou negocial encadeado com o subsequente, para obter determinado efeito fiscal mais vantajoso. Neste caso, cada etapa só tem sentido se existir a que lhe antecede e se for deflagrada a que lhe sucede.

(...)

No caso concreto, vale ressaltar que não houve qualquer mudança na titularidade do negócio de seguros em análise. A situação de controle societário do negócio da carteira de seguros do ramo de automóveis e elementares reinante antes do início da operação de incorporação permaneceu inalterada após o seu término.

Assim, com base nas informações fornecidas pelo contribuinte, decompomos, a seguir, os procedimentos societários adotados pelas partes envolvidas na negociação:

1. A HSBC Seguros de Automóveis e Bens S.A. 7 (CNPJ 07.470.355/0001-93) foi criada em 19 de janeiro de 2005 sob a denominação de HSBC Seguros Gerais (Brasil) S.A. pelos contribuintes HSBC Seguros Brasil S.A. (CNPJ 76.538.446/0001-36) e HSBC Capitalização Brasil S.A. (CNPJ 33.602.053/0001-94), detentores de 100% de suas ações ordinárias –capital social inicial de R\$ 15.000.000,00 (quinze milhões de reais)⁸, sendo que consta 01 de julho de 2005 como data de abertura no cadastro de CNPJ, já com a nova denominação.

2. A HSBC Seguros de Automóveis e Bens recebeu da HSBC Seguros Brasil, por força de cessão onerosa da carteira então existente de seguros de automóveis e demais ramos chamados “elementares”, então de titularidade da HSBC Seguros Brasil, já com o objetivo da transação de alienação supracitada, conforme noticiado na imprensa⁹ e preâmbulo do Contrato de Compra e Vendas de Ações entre os grupos HSBC (vendedores) e HDI (compradores), de 14 de julho de 2005¹⁰.

3. Este mesmo contrato de 14 de julho de 2005, lavrado com cláusulas de condição suspensiva e resolutive, estabeleceu a transferência da totalidade do controle acionário da HSBC Seguros de Automóveis e Bens S.A. para a HDI Seguros S.A. (CNPJ 29.980.158/0001-57) e outro acionista pessoa física pelo valor de R\$ 300.000.000,00 (trezentos milhões de reais), transferência a ser efetivada em 30 de novembro de 2005.

4. Em 10 de agosto de 2005 a HSBC Seguros de Automóveis e Bens S.A. promoveu o aumento de seu capital social para R\$ 85.000.000,00 (oitenta e cinco milhões de reais)11.

5. Em 30 de novembro de 2005, em decorrência de Termo Definitivo de Fechamento – Compra e Venda de Ações de Emissão da HSBC Seguros de Automóveis e Bens S.A.12, ocorreu a concretização da transferência do seu controle acionário em favor da HDI Seguros S.A., bem como outras deliberações, tais como a alteração da denominação social da HSBC Seguros de Automóveis e Bens S.A. para HDI Seguros de Automóveis e Bens S.A., alteração de endereço, consolidação de estatutos sociais e eleição da nova diretoria13.

6. Em 01 de abril de 2006, em Assembleias Gerais Extraordinárias de ambas sociedades, foi efetivada a incorporação da antiga HSBC Seguros de Automóveis e Bens S.A., já sob a nova denominação de HDI SEGUROS DE AUTOMÓVEIS E BENS S.A. (CNPJ 07.470.355/0001-93), pela agora fiscalizada HDI SEGUROS S.A. (CNPJ 29.980.158/0001-57. Instruem estas atas Protocolo e Justificação de Incorporação15 datado de 20 de março de 2006 e Laudo de Avaliação16 de lavra de KPMG Auditores Independentes datado de 23 de março de 2006.

(...)

Cabe observar que inicialmente a operação se deu entre dois grupos econômicos estrangeiros independentes, a HDI INTERNATIONAL HOLDING AKTIENGESELLSCHAFT, empresa do Grupo Tanlax (outroa denominado Grupo HDI) com sede na Alemanha, detentora de 99,99% do capital social da adquirente, HDI Seguros S.A. (CNPJ 29.980.158/0001-57), e a HSBC LATIN AMERICA HOLDINGS (UK) LIMITED, com sede no Reino Unido, detentora de 99,99% do capital votante do HSBC Bank Brasil S.A. Banco Múltiplo (CNPJ 01.701.201/0001-89), por sua vez detentor de 99,94% do capital votante da alienante, HSBC Seguros Brasil S.A. (CNPJ 76.538.446/0001-36), detentora de 99,99% da alienada, HSBC Seguro Automóveis e Bens S.A. (CNPJ 07.470.355/0001-93).

Por meio de uma sequência de eventos bem orquestrados, verificados entre janeiro e novembro de 2005, se deu a criação de uma empresa, a transferência de ativos de sua controladora a seu favor e a transferência de seu controle societário a outro grupo econômico, efetivada em 20 de novembro de 2005.

Assim, a partir de 30 de novembro de 2005, tendo em vista o controle integral do capital votante da HDI Seguros de Automóveis S.A. exercido pela HDI Seguros S.A., as duas Companhias passaram à condição de vinculadas. Tal condição foi reconhecida pela própria fiscalizada, conforme petição19 de 17 de abril de 2006 solicitando aprovação à SUSEP da incorporação efetivada, onde menciona:

“se tratar de uma reorganização societária entre empresas do mesmo grupo econômico e não ocorrer alteração do controle acionário direto ou indireto das empresas envolvidas na reorganização.”

A conclusão da operação representada pela incorporação verificada em 01 de abril de 2006 se deu entre duas companhias vinculadas.

4 – Valor da Transação, Forma de Pagamento e Liquidação da Aquisição do Controle Acionário

O valor da transação estabelecido no contrato de Compra e Venda de Ações20, de 14 de julho de 2005 foi de R\$ 300.000.000,00 (trezentos milhões de reais),

pagos em duas parcelas:

□□R\$ 100.000.000,00 (cem milhões de reais), pagos a título de adiantamento, no ato de assinatura do Contrato – cláusula 1.2.

□□R\$ 200.000.000,00 (duzentos milhões de reais) a serem pagos no fechamento e sujeitos a correção pelo IGPM a partir de 1º de outubro de 2005. O fechamento ocorreu em 30 de novembro de 2005.

No ato de fechamento, em 30 de novembro de 2005, o valor do saldo efetivamente pago foi de R\$ 202.004.800,00 (duzentos e dois milhões, quatro mil e oitocentos reais), item 3.1 do Termo Definitivo de Fechamento. 21 Para fazer face a estes compromissos, a HDI Seguros S.A. promoveu três sucessivos aumentos de seu capital social, passando dos então R\$ 67.720.291,80, em 12 de julho de 2005, para R\$ 372.576.441,80, em 27 de janeiro de 2006. Estes aumentos foram devidamente integralizados mediante aporte de recursos externos sob a forma de investimentos diretos²².

Tendo em vista cláusulas contratuais em relação à apuração do patrimônio líquido em 28 de fevereiro de 2006, data base do laudo de avaliação acima mencionado, o valor final da transação foi de R\$ 303.291.260,75, sendo R\$ 88.291.260,75 referentes ao patrimônio líquido da HDI Seguros de Automóveis e Bens S.A. e R\$ 215.000.000,00 referentes a ágio apurado na aquisição da participação societária.

Dessa forma, em 30 de novembro de 2005, data da concretização da aquisição, a HDI fiscalizada registrou ágio no valor de R\$ 215.000.000,00 (duzentos e quinze milhões de reais) e iniciou a sua amortização no ano-calendário de 2006, reduzindo a apuração do Lucro Real e, conseqüentemente, diminuindo a base de cálculo do IRPJ e CSLL devidos.

Regularmente intimado a esclarecer a fundamentação legal para apuração deste ágio e seu tratamento tributário, a fiscalizada indicou²⁵ os artigos 385, § 2º, inciso II e 386, inciso III, do RIR 99, transcritos a seguir:

(...)

5 – Direito Aplicado: Critério de Avaliação do Investimento e Apuração do Ágio – Infração nº 1

O cerne da questão é a verificação do momento em que a legislação determina que seja apurado qualquer tipo de ágio e dos pré-requisitos para a sua classificação em qualquer uma das três possibilidades relacionadas ao art. 385 do RIR, bem como dos pré-requisitos necessários para usufruir do benefício fiscal de amortização em caso de incorporação indicado no inciso III do art. 386.

Preliminarmente ressaltamos que o critério legal de avaliação do investimento da HDI na HSBC a ser considerado é o “VALOR DE PATRIMÔNIO LÍQUIDO”, previsto no artigo 384 do RIR/99 a seguir transcrito:

(...)

que o momento de apuração de qualquer ágio é “por ocasião de aquisição da participação”. Cabe aqui a indagação: quando Caracterizada a obrigatoriedade de avaliação de investimento pelo valor do patrimônio líquido, verificamos foi essa ocasião em confronto com o procedimento adotado pela HDI?

Esta ocasião se deu em 30 de novembro de 2005, quando da efetivação da transferência do controle acionário da HSBC para a HDI, conforme já apresentado no histórico – item 3 deste termo. Efetivamente a HDI registrou nesta data, no diário geral, o valor patrimonial de R\$ 85 milhões e o ágio de R\$ 215 milhões separadamente.

A seguir devemos considerar, para efeito de possibilidade legal de amortização de ágio, a forma de desdobramento do custo de aquisição: para tanto se indaga qual o critério de avaliação de investimento que determinou já em 14 de julho de 2005 o valor de R\$ 300 milhões como valor da transação e o fundamento econômico do ágio pago?

A HDI apresentou documento²⁷ de lavra da KPMG Corporate Finance Ltda., denominado “Apresentação da avaliação econômico-financeira da HSBC Seguros de Automóveis e Bens S.A. na data base de 30 de Novembro de 2005”, datado em 04 de Abril de 2006, portanto, após a data de aquisição de que trata o artigo 385 do RIR/99, data esta representada pela transferência do controle acionário, efetivada em 30 de novembro de 2005, e base para o lançamento contábil de apuração do ágio e, ainda, após a data da incorporação efetivada em 01 de Abril de 2006.

Este demonstrativo previsto do § 3º do artigo 385 do RIR/99 é pré-requisito indispensável para contabilização do fundamento econômico do ágio – o que leva a concluir que, por inexistência deste documento em 30 de novembro de 2005 e, conseqüentemente, por exclusão, uma vez que é pré-requisito indispensável para a classificação nos incisos I e II do § 2º do artigo 385, o investimento foi avaliado pelo inciso III do § 2º deste mesmo artigo, qual seja, “fundo de comércio, intangíveis e outras razões econômicas”.

Corroborar essa conclusão, informação constante no item “1” deste documento da KPMG28 – Introdução e Objetivos – onde há a indicação do objetivo de sua elaboração:

“A HDI solicitou à KPMG uma avaliação da empresa, a fim de identificar que parcela do valor do ágio poderia ser amortizada para fins fiscais com base em rentabilidade futura projetada pela HSBC”

O documento encomendado pela HDI conforme proposta da KPMG29 de 21 de dezembro de 2005 e concluído em 04 de Abril de 2006, ou seja, 8 meses após o momento da contratação da aquisição da participação societária, verificado em 14 de julho de 2005, e, até mesmo após a operação de incorporação efetivada em 01 de abril de 2006, não tinha como objetivo a determinação do valor da HSBC para embasar a negociação com a HDI e muito menos determinar o valor e fundamentação legal de ágio: Sua principal finalidade foi a indicação de qual montante do ágio já anteriormente pago que poderia ser dedutível nos períodos de apuração subsequentes, aliado a uma avaliação de conformidade do valor deste ágio com uma avaliação de eventuais resultados de rentabilidade futura.

Ainda no item “1” do documento elaborado pela KPMG, tópico “Fundamentação Legal”, após descrever a legislação acima mencionada, há a seguinte menção:

“Ainda nos termos da legislação, o lançamento do ágio com fundamento nas letras “a” e “b” deve ser baseado em demonstração que o contribuinte arquivará como comprovante de escrituração” e conclui que “o presente relatório visa a atender a este requerimento, no sentido de demonstrar o(s) fundamento(s) econômico(s) do ágio pago na aquisição”.

Em uma transação desta natureza, o documento de avaliação econômicofinanceira deveria ser o primeiro a ser elaborado e servir de subsídio e fundamentação econômica ao Contrato de Compra e Venda de Ações de 14 de julho de 2005 e não como efetivamente ocorreu, ao ser elaborado após consumados os fatos, com pretenso efeito de convalidar atos já praticados sem fundamentação legal.

A Instrução Normativa CVM nº 247/96 dispõe em seu artigo nº 14 sobre a forma de contabilização do ágio ou deságio:

“O ágio ou deságio computado na ocasião da aquisição ou subscrição do investimento deverá ser contabilizado com indicação do fundamento econômico que o determinou.”

Ora, verificamos no livro diário³⁰ da HDI que no próprio registro contábil efetuado em 30 de novembro de 2005 – linha 49 – não há qualquer indicação na conta 141112000 – Ágio - de fundamentação econômica do ágio, apenas consta no campo “Histórico” a expressão “Aquis. Emp. HSBC Auto e Ben”.

Cabe ressaltar, que toda engenharia societária montada pela HDI em combinação com a HSBC visou exclusivamente a criar artificialmente um benefício fiscal que se mostrou indevido, uma vez que, para concretizar seus objetivos de expansão no mercado nacional, bastaria à HDI formalizar o acordo operacional de exploração do canal bancário representado por mais de 2.000 (dois mil) pontos de venda no território nacional e toda a clientela do grupo HSBC como efetivamente fez.

Outro aspecto relevante é que se considera desnecessária a aquisição da HSBC pela HDI sob o ponto de vista de atuação no mercado nacional de seguros, uma vez que a HDI já estava operando neste mercado desde 1978 como empresa própria, já possuindo as devidas autorizações legais dos órgãos reguladores, estabelecimentos, clientela, sistemas operacionais e conhecimento do negócio, uma vez que faz parte de renomado grupo segurador internacional.

Poderia a HDI, ainda, para fins de incrementar imediatamente sua participação no mercado nacional de seguros, adquirir diretamente da HSBC Seguros Brasil S.A. a carteira de seguros transferida à HSBC Seguros de Automóveis e Bens S.A., companhia

que teve efêmera vida operacional de alguns meses, comprovando-se ter sido criada exclusivamente para servir de veículo para esta operação.

O fundamento econômico verificado representou nada mais do que uma mera aquisição da carteira de seguros já contratados e, em cumprimento das disposições contratuais de Compra e Venda, transferidos entre as companhias HSBC, em 31 de Outubro de 2005, sem qualquer conexão com rentabilidade futura, conforme mencionado nas publicadas Demonstrações Financeiras da HDI Seguros de Automóveis e Bens S.A., antiga HSBC Seguros de Automóveis e Bens (Brasil) S.A., relativas ao período de 19 de Janeiro de 2005, data de autorização de funcionamento, a 31 de Dezembro de 2005, em especial das notas explicativas nº1 e 11:

"A referida transferência das carteiras foi efetuada com base nos respectivos valores contábeis dos ativos e passivos transferidos no montante de R\$ 332.930 mil. Portanto, esta transferência não gerou nenhum resultado contábil e, além disso, não houve diferença entre o valor financeiro da operação e o saldo da provisão de prêmios não ganhos das apólices recebidas."

Comprova-se assim que no momento previsto para a escrituração do ágio e indicação de seu fundamento econômico - artigo 385 do RIR/99 - qual seja, a data da aquisição do controle acionário, iniciada em 14 de Julho de 2005 e efetivada em 30 de Novembro de 2005, a HDI não possuía qualquer demonstração exigida pela legislação de regência da matéria que lhe permitisse classificar o fundamento econômico do ágio pago com base em rentabilidade futura ou ainda com base em valor de mercado. Consequentemente definimos o fundamento econômico deste ágio como sendo por "Outras razões econômicas", conforme previsto no inciso III do § 2º do artigo 385 do RIR/99, pelo que se desenquadra o procedimento adotado pela HDI com a consequente lavratura da presente autuação.

Na apuração do lucro líquido e lucro real bem como da base de cálculo da CSLL dos anos-calendário 2014 e 2015, constatamos infrações aos seguintes normativos:

-Arts. 247, 248, 249, inciso II, 251, 273, 274, 384, 385 e 386 do RIR/99.

-Art. 2º e §§, da Lei nº 7.689/88;

-Art. 28 da Lei nº 9.430/96;

-Art. 37 da Lei nº 10.637/02.

Dessa forma, a Autoridade Fiscal Autuante apurou os valores de ágio indevidamente amortizados pela HDI nos anos-calendário 2014 e 2015 e que deveriam ser adicionados ao lucro real e à base de cálculo da CSLL, totalizando R\$ 30.854.522,16 em 2014, e R\$ 33.823.250,76, em 2015.

Ademais, a Autoridade Fiscal Autuante consignou que, conforme Registro M300 e M350 da ECF – Demonstração do Lucro Real e Demonstração da Base de Cálculo da CSLL-relativa aos anos calendário 2014 e 2015, ficou evidenciado que a HDI, ao contabilizar mensalmente a amortização de ágio, reduziu indevidamente a base cálculo, o que acarretou a insuficiência de recolhimento das estimativas. Tal fato importou no lançamento de ofício de multa isolada de 50%, cujos valores foram demonstrados nos quadros anexos ao Termo de Verificação Fiscal.

A impugnante foi cientificada dos Autos de Infração, TVF, termo de encerramento e CD contendo todos os documentos descritos, em 08 de fevereiro de 2019, por via postal, conforme AR de fls. 2975.

Irresignado com o lançamento, o sujeito passivo apresentou impugnação, por meio de solicitação de juntada de documentos constante às fls. 2978, em 11 de março de 2019, a qual foi aceita, conforme fl. 2979, cuja síntese apresenta-se.

Pontua que a DEINF/SP imputou à Impugnante UMA ÚNICA INFRAÇÃO, a saber: o suposto não cumprimento do requisito estabelecido pelo artigo 385, 3º, do Decreto nº 3.000/99, no tocante à emissão de uma demonstração da avaliação do investimento com base em resultados futuros em um momento compatível com o pagamento do ágio, o que, no entender das autoridades fiscais, imporia descaracterizar o fundamento do ágio (de expectativa de rentabilidade futura para fundo de comércio, intangíveis e outras razões

econômicas). No entanto, considera que a acusação fiscal que orienta os lançamentos controlados no presente processo administrativo absolutamente é improcedente, conforme já, inclusive, reconhecido pelo CARF no julgamento dos processos nº 16327.000498/2010-48 e 16327.721089/2015-93.

Inicia a impugnação com a defesa da legitimidade da amortização do ágio, conforme teria sido expressamente reconhecida a improcedência da acusação fiscal, pelo CARF, no que diz respeito à pretensa extemporaneidade do demonstrativo de rentabilidade futura exigido pelo art. 385, § 3º, do RIR/1999, conforme quadro elaborado:

PAF	DECISÃO	REFERÊNCIA NESTA DEFESA
16327.000260/2010-12	Houve o reconhecimento de que não há forma estabelecida no artigo 385, § 3º, do RIR/99, para que se dê a comprovação da expectativa de rentabilidade futura.	Tópico 2.1.4 (Fls. 24/49)
16327.000498/2010-48	Ademais, foi reconhecida a legitimidade dos demonstrativos elaborados pela Impugnante antes da aquisição da sociedade investida.	Tópico 2.1.4 (Fls. 25/49)
16327.721089/2015-93		Tópico 2.1.4 (Fls. 25/49)

Alega que diferentemente do que ocorreu nas fiscalizações anteriores, referentes aos anos de 2006 a 2008 (PAF nº 16327.000260/20110-12), 2009 (PAF nº 16327.000498/2010-48) e 2010 a 2013 (PAF nº 16327.721089/2015-93) – que foram fundamentados (i) na suposta extemporaneidade do demonstrativo de rentabilidade futura exigido pelo artigo 385, § 3º, do Decreto 3.000/99, e (ii) da suposta artificialidade da operação que gerou o ágio, no presente caso os Autos de Infração teria sido baseados em UM ÚNICO FUNDAMENTO: a suposta extemporaneidade do demonstrativo de rentabilidade futura exigido pelo artigo 385, § 3º, do Decreto 3.000/99. Nesse contexto, transcreve o tópico nº 05 do TVF (“Critério de Avaliação do Investimento e Apuração do Ágio – Infração nº 1”), e ressalva que NÃO houve um tópico “Infração nº 2” (o tópico nº 06 do TVF diz respeito ao histórico dos julgamentos ocorridos no CARF em relação aos processos de interesse da Impugnante – nos quais, inclusive, o fundamento da autuação (“laudo extemporâneo”) foi devidamente espancado pelo órgão paritário de julgamentos do Ministério da Economia.

Pontua que em que pese toda a argumentação desenvolvida pela DEINF/SP ser no sentido da pretensa inexistência de qualquer documento hábil a justificar o fundamento atribuído ao ágio pago pela Impugnante, teria havido uma tímida e desconexa menção à suposta aquisição da “carteira de clientes” do HSBC, que fora considerada desnecessária.

Defende que tais argumentos, no entanto, não passariam de mero obter dictum e, portanto, não se confundiriam com a motivação dos Autos de Infração, que deve ser clara, congruente e fundamentada. Segue argumentando que, no tocante a tais pretensos argumentos, a DEINF/SP sequer teria caracterizado com infração a conduta da Impugnante, nem tampouco capitulou a acusação fiscal em dispositivo específico que vedasse a aquisição de uma carteira de clientes ou que permitisse a ingerência do Fisco nas atividades dos entes privados.

Sustenta que a acusação fiscal contempla um único fundamento, e, portanto, irá concentrar a defesa administrativa na demonstração de que o fundamento atribuído ao ágio pago (isto é, expectativa de rentabilidade futura) está respaldado em documentos hábeis e idôneos que, em conformidade com as disposições legais aplicáveis à matéria, espancam, irremediavelmente, a acusação fiscal.

Alega que após concluir pela viabilidade e provável rentabilidade dos novos investimentos no ramo securitário, a Impugnante iniciou, em abril de 2004, as tratativas com o Grupo HSBC, para aquisição de uma fração do negócio (em sentido amplo) de seguros até então mantido pela sociedade denominada HSBC Seguros Brasil S/A, que, conforme amplamente noticiado pela mídia, vinha realizando maciços investimentos no mercado brasileiro, visando incrementar o volume de negócios no país.

Explica que sob essa perspectiva, em 14/07/2005 fora celebrado um compromisso de compra da mencionada companhia, denominado de Contrato de Compra e Venda de Ações

com Cláusula de Condição Suspensiva e Cláusula de Condição Resolutiva, o qual viabilizou o posterior Termo Definitivo de Fechamento de Compra e Venda de Ações, por meio do qual a Impugnante adquiriu, em 30/11/2005, 100% do controle acionário da HSBC Seguros de Automóveis e Bens (Brasil) S/A, constituída em 19/01/2005 para segregação da fração do negócio a ser adquirida (qual seja, seguro no ramo automobilístico, ressalvando, que a Vendedora manteve o negócio de seguro de outro ramo — o de cartões).

Destacou o fato de que o mencionado compromisso compreendeu (i) a aquisição de uma fração do negócio até então detido pela HSBC Seguros Brasil S/A (isto é, o ramo automobilístico de seguros) e, ainda, (ii) o direito à exploração, por até 13 anos, do canal bancário representado pela rede de agências e pontos de venda do grupo HSBC no território nacional, justamente a fim de que a Impugnante pudesse comercializar seus produtos e serviços.

Salienta que a Impugnante faz parte de um grupo empresarial alemão, ao passo que a Incorporada (HSBC Seguros de Automóveis e Bens S/A), até a data da aquisição, fazia parte de um grupo preexistente (Grupo HSBC), de origem inglesa, e que, apesar de também atuar no mercado de seguros, não possuía qualquer relação societária com a Impugnante. Além disso, o pagamento foi efetivamente realizado (em dinheiro), tendo havido, em contrapartida, apuração de ganho de capital pelo HSBC.

Destaca que a companhia adquirida (HSBC Seguros de Automóveis e Bens (Brasil) S/A) tinha como sócias a HSBC Seguros Brasil S/A (detentora do negócio de interesse da Impugnante) e a HSBC Capitalização S/A. Reforça, que a transação foi efetuada entre partes independentes, com efetivo pagamento do preço e, ainda, efetiva alienação de um negócio em sentido amplo.

Argumenta que para esta nova companhia adquirida, como parte da estratégia de aquisição de um negócio (em sentido amplo), foram transferidos mais de 530 empregados, além dos recursos de TI, bancos de dados e sistemas até então utilizados pelo Grupo HSBC, sendo que todos esses recursos foram distribuídos em diversas novas filiais espalhadas por todo o território brasileiro, de modo a não haver prejuízo à continuidade do negócio de seguro no ramo automobilístico durante o processo de aquisição daquela nova sociedade.

Alega que a constituição e utilização de uma sociedade para segregar um negócio a ser alienado para um terceiro é uma prática bastante usual (em especial no mercado securitário), por diversas questões, dente as quais:

(i) operacionais, na medida em que incluem aspectos muito relevantes para a transferência de segurados, tais como banco de dados, apólices vigentes, contas a receber, contas a pagar de comissões para corretores, sinistros a liquidar e para funcionamento de sistemas de informação de dados de maneira geral;

(ii) regulatórias e de direito econômico, pois existe a necessidade de aprovação da operação pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) e pela Superintendência de Seguros Privados (SUSEP), que, além da aprovação, é responsável pela fiscalização das atividades que qualquer companhia que atue no mercado nacional de seguros; e

(iii) as relativas a processos judiciais, haja vista que a transferência definitiva de responsabilidade em ações judiciais não aconteceria via contrato de assunção de obrigações, mas via sucessão de reorganização societária, e, além disso, é um aspecto muito relevante para uma atividade securitária, por conta das provisões gerais e regulamentares de responsabilidade das seguradoras.

Destaca outros elementos que caracterizam, em oposição ao que foi sustentado pela douta DEINF/SP na acusação fiscal, a aquisição de um negócio (em sentido amplo) — e não de uma mera carteira de clientes:

(i) transferência de empregados para a HSBC Seguros de Automóveis e Bens (Brasil) S/A, a fim de viabilizar o fracionamento de um dos ramos de seguros até então detido pela HSBC Seguros Brasil S/A;

(ii) *sucessão (da impugnante) em ações cíveis. Conforme cláusula "3.6" e seguintes do contrato firmado em 14/07/05, a partir da data de fechamento da operação, a HSBC Seguros de Automóveis e Bens (Brasil) S/A passou a ser a única responsável pela administração de todas as ações cíveis relacionadas à fração do negócio transferida à nova sociedade, além das indenizações devidas em virtude de sinistros notificados a ela, independentemente de estarem ou não originalmente como partes nos processos antes ou após a data de fechamento — com exceção de algumas poucas ações que, conforme convencionado entre as partes, continuariam a ser de responsabilidade da Vendedora (Doc. 28).*

(iii) *aspectos regulamentares da operação – Susep e CADE. As questões da SUSEP e do CADE eram tão relevantes para a transação que constam de regras descritas no Contrato de Compra e Venda, de 14/07/2005 (vide cláusulas "1.4.d", "2.1.d", "3.3", "3.3.1", "4.1.a a k", "6.1"). Assim, as partes sabiam do risco de eventual não aprovação de um desses órgãos e não podiam correr o risco de "perder" a individualidade do negócio alienado.*

(iv) *Garantia de transferência de contratos relevantes. A transação entre a Impugnante e a HSBC Seguros Brasil S/A, como já dito, foi uma transferência de negócio (em sentido amplo), o qual, para funcionar, necessitava da manutenção de uma série de contratos de serviços, sem os quais poderia ocorrer um verdadeiro colapso do desenvolvimento e manutenção do próprio negócio. Assim, a Impugnante fez constar no Contrato de Compra e Venda firmado em 14/07/2005 a garantia da HSBC Seguros Brasil S/A quanto à transferência e manutenção dos contratos mais relevantes, os quais relacionados em um Anexo de tal Contrato (vide Doc. 30). Destaca, ainda, dois contratos, que apesar de não constarem do referido Anexo do Contrato de Compra e Venda, também guardam a sua importância para o desenvolvimento do negócio, a saber: (i) contrato de locação de imóvel de um dos pontos adquiridos e que continua vigente (Doc. 31); e (ii) contrato de locação de frota de veículos para uso de peritos/avaliadores de seguros/sinistros que se encontram em Curitiba, que era o maior ponto/estabelecimento adquirido da Vendedora (Doc. 31). Nos contratos aqui anexados, pode-se verificar a "sucessão" da relação comercial lá tratada desde a HSBC Seguros Brasil S/A até a Impugnante (muitas vezes, por que a primeira assinou o contrato original e a última seu aditivo, ou então o próprio aditivo conta todos os eventos).*

Traçado o panorama geral da criação da HSBC Seguros de Automóveis e Bens (Brasil) S/A para segregação do ramo securitário que seria posteriormente adquirido pela Impugnante, bem como da incorporação da nova sociedade, a Impugnante entendeu prudente elaborar um quadro (fls. 2996 e 2997), no qual estão sintetizadas cada uma das etapas (societárias, fiscais e regulatórias) envolvidas na aquisição do negócio (em sentido amplo).

Quanto aos demonstrativos de rentabilidade futura, defende a existência de diversos demonstrativos prévios e contemporâneos à aquisição, o que indicaria o fiel atendimento ao art. 385, § 3º, do RIR/1999.

Pontua que a premissa (equivocadamente) adotada pelas autoridades fiscais da DEINF/SP foi a de que apenas um laudo técnico (em sentido estrito) poderia justificar o pagamento de ágio fundado em expectativa de rentabilidade futura da HSBC Seguros de Automóveis e Bens (Brasil) S/A e que, sob essa perspectiva, considerando que, no presente caso, o laudo somente fora finalizado em 04/04/2006 (após, portanto, a aquisição daquela sociedade, que ocorreu em 30/11/2005), a DEINF/SP entendeu que o fundamento do ágio amortizado pela Impugnante (isto é, expectativa de rentabilidade futura) não fora oportunamente demonstrado e, deste modo, deveria ser descaracterizado, passando, por exclusão, para o fundamento descrito no artigo 385, III, § 2º, do RIR/1999, ou seja, "fundo de comércio, intangíveis e outras razões econômicas".

Alega que a legislação tributária que rege a matéria em discussão não exigia sequer que houvesse laudo (em sentido estrito) que justificasse a expectativa de rentabilidade futura, mas, apenas uma demonstração (em sentido amplo) do fundamento para o pagamento do ágio. Ademais, a DEINF/SP, equivocadamente, teria DESCONSIDERADO TODOS OS ESTUDOS REALIZADOS PREVIAMENTE À AQUISIÇÃO DA SOCIEDADE, e que se

prestavam justamente a atender ao requisito formal indicado no artigo 385, § 3º, do RIR/99.

Sustenta que se a própria legislação tributária não estabeleceu uma forma específica para que se operasse a demonstração de que trata os artigos 385, § 3º, do RIR/1999, não caberia à DEINF/SP fazê-lo —e, pior ainda, partindo de uma premissa completamente equivocada a respeito da exigência de um laudo (em sentido estrito), desconsiderando, à margem da lei, os estudos realizados anteriormente à aquisição da sociedade em apreço.

Cita jurisprudência do CARF no sentido da necessidade de uma demonstração (em sentido amplo) do fundamento para pagamento do ágio.

Defende que o fato de as autoridades fiscais da DEINF/SP terem adotado uma premissa equivocada, no que diz respeito à forma de demonstração da expectativa de rentabilidade futura para fins de registro do ágio, já acarreta a improcedência da acusação fiscal, nesse particular.

Argumenta que, conforme reconhecido pelas próprias autoridades fiscais no TVF, a Impugnante iniciou, em 2004 (e, portanto, muito antes da aquisição da sociedade investida), uma ampla análise mercadológica para se assegurar da viabilidade e da lucratividade do investimento que seria realizado no país. Deste modo, os estudos realizados pela Impugnante previamente à aquisição da HSBC Seguros de Automóveis e Bens (Brasil) S/A não poderiam ser simplesmente ignorados pela DEINF/SP, a pretexto de descaracterizar o fundamento do ágio pago com base em expectativa de rentabilidade futura.

Sustenta ser incontroverso o fato de haver, previamente à aquisição da HSBC Seguros de Automóveis e Bens (Brasil) S/A diversas demonstrações da expectativa de rentabilidade futura de tal sociedade, em estrita consonância com a exigência fixada pelo artigo 385, § 3º, do RIR/99.

Alega que o fato de haver, após a aquisição da HSBC Seguros de Automóveis e Bens (Brasil) S/A, um laudo (em sentido estrito) com a consolidação do estudo iniciado em 2004 não desabona a credibilidade tal estudo. Ao contrário: a emissão do laudo, ainda que a posteriori, legítima e corrobora todo o processo de avaliação da sociedade adquirida, validando a expectativa de rentabilidade futura refletida nos estudos realizados previamente à aquisição da HSBC Seguros de Automóveis e Bens (Brasil) S/A. Acrescenta, que a acusação fiscal jamais desqualificou os estudos realizados previamente à aquisição da HSBC Seguros de Automóveis e Bens (Brasil) S/A.

Aduz que sob a perspectiva da exigência fixada pelo parágrafo 3º, do artigo 385, do RIR/1999, resta evidente que, ao contrário do que sustenta a acusação fiscal, a Impugnante atendeu, sim, ao requisito formal relativo à demonstração da expectativa de rentabilidade futura que embasou o pagamento do ágio analisado no presente processo administrativo. Tanto é assim, que nos julgamentos de TODOS os demais processos, a legitimidade do demonstrativo foi reconhecida pelo CARF.

Subsidiariamente, defende a improcedência do obter dictum constante do TVF e a possibilidade de amortização da despesa com fundamento no art. 325, I, do RIR/1999.

Pontua entender, conforme já exposto, que os Autos de Infração foram pautados em um único fundamento, qual seja, a pretensa extemporaneidade do demonstrativo de rentabilidade futura que embasou o ágio pago. De toda forma, registra que caso, ad argumentandum, o colegiado entenda que os fundamentos elencados pela DEINF/SP, no que diz respeito à pretensa aquisição de uma carteira de seguros, constituem-se um fundamento autônomo, deverá esta turma de julgamento se debruçar sob os argumentos de defesa que serão apresentados neste subtópico, a fim de que sejam devidamente cancelados os Autos de Infração ora combatidos.

Destaca que constou do TVF, de forma tímida, desconexa e não fundamentada, uma alegação de que a operação societária que gerou o ágio equivaleria simplesmente a uma aquisição de “carteira de clientes”.

Alega que além de não ter ocorrido uma mera aquisição de carteira de clientes, mas, sim, a aquisição de um negócio (em sentido amplo) — inclusive com transferência de

empregados, de sistemas de informação, filiais, contratos, litígios e etc. — o preço pago pela Impugnante pela HSBC Seguros de Automóveis e Bens (Brasil) S/A foi lastreado numa projeção econômica para os anos seguintes ao da aquisição de tal sociedade, o que justificou o pagamento do ágio no valor de R\$ 215.000.000,00.

Argumenta que o histórico da operação societária que gerou o ágio em comento, por si só, deixa claro que o objetivo da Impugnante, ao adquirir uma fração do negócio até então detido pela HSBC Seguros Brasil Ltda., era difundir seus produtos e serviços no mercado securitário nacional e que justamente em função disso, a estratégia de investimento adotada pela Impugnante compreendeu não apenas (i) a aquisição de uma fração do negócio (em sentido amplo) detido pela HSBC Seguros Brasil S/A mas também (ii) o direito de exploração do canal bancário do HSBC no território nacional durante o prazo de até 13 anos, a fim de que houvesse meios efetivos para que, na prática, pudesse ocorrer a difusão pretendida.

Defende que a aquisição da fração do negócio (em sentido amplo) até então detido pela HSBC Seguros Brasil S/A, acarretou a transferência de uma série de novos clientes para a Impugnante e penetração em novos territórios no Brasil. No entanto, a análise global dos demais elementos envolvidos na aquisição de tal negócio comprovaria, inequivocamente, que, no contexto da operação realizada, tais novos clientes configuravam apenas um dos diversos elementos que compunham o negócio adquirido.

Dessa forma, sustenta que mesmo que nas demonstrações financeiras da Impugnante haja menção à transferência de uma carteira de clientes, é evidente que tal carteira corresponde, de fato, a um dos elementos do negócio (em sentido amplo), e não o único objeto da transação, tal como sustenta a acusação fiscal.

Entende que as mencionadas demonstrações financeiras, de acordo com a legislação comercial vigente à época, refletiam elementos negociais passíveis de quantificação (tal como a própria carteira de clientes existente - em sentido estrito), ao passo que uma série de outros elementos essenciais ao desenvolvimento do negócio não eram (e continuam não sendo) passíveis de quantificação nos livros fiscais (e mesmo nas notas explicativas, que apenas focam em valores contábeis mais relevantes). Como exemplo de tais outros elementos, a Impugnante destaca: (i) quadro de funcionários já atuantes no ramo securitário (mais de 530 empregados), (ii) inúmeras filiais já operantes em diversos Estados em que a Impugnante não atuava, (iii) relacionamento com corretores de seguros autônomos que viabilizariam a penetração em novos mercados, etc. Considera que a própria carteira de clientes é elemento indissociável do negócio (em sentido amplo) detido pela HSBC Seguros Brasil S/A. De todo modo, sem os demais elementos do negócio, seria absolutamente inviável (i) a manutenção dos clientes e contratos até então detidos pela HSBC Seguros S/A e, sobretudo, (ii) a própria difusão da dos produtos e serviços da Impugnante no mercado nacional (objetivo primordial da Impugnante).

Argumenta que a acusação fiscal não se sustenta, porquanto considera apenas um elemento isolado do negócio originalmente detido pela HSBC Seguros Brasil S/A e posteriormente fracionado, por meio da criação da HSBC Seguros de Automóveis e Bens S/A, de modo que (i) o HSBC pudesse efetivamente transferir à Impugnante apenas parte de seu negócio securitário (isto é, transferir o negócio relativo aos ramos elementares, mantendo para si o ramo de seguro de cartões); e (ii) a Impugnante adquirisse o negócio do ramo securitário da forma usual praticada numa operação de aquisição, qual seja, aquisição de seguradora em condições de imediata operação (o que implica, conservadoramente, na segregação dos negócios da Impugnante e da sociedade adquirida até que haja a aprovação dos órgãos regulatórios - no caso, a SUSEP e o CADE).

Acrescenta que se quisesse a Impugnante criar artificialmente uma despesa dedutível, bastaria alocar ao canal de distribuição (elemento do negócio) a maior parcela do preço pago ao HSBC. É que, por haver prazo específico para exploração do canal, a despesa envolvida em sua aquisição seria igualmente dedutível, na forma do artigo 325, do RIR/1999, e inclusive mais vantajosa financeiramente, na medida em que o prazo para amortização, nessa última hipótese, poderia ser menor (e, portanto, a despesa dedutível seria de valor maior do que aquela gerada pela amortização do ágio em análise), conforme demonstrado no quadro de fls. 3009 e 3010.

Alega ainda que se quisesse a Impugnante simplesmente adquirir a carteira de clientes, considerando que os contratos de seguro, via de regra, possuem o prazo de 01 ano, o total pago poderia ser amortizado logo no primeiro ano.

Argumenta que, de outro lado, a DEINF/SP não trouxe aos autos sequer um elemento de prova que descaracterizasse a aquisição de um negócio (em sentido amplo) pela Impugnante – tanto é assim que não houve imputação de multa qualificada. Com efeito, a acusação fiscal, no que diz respeito à suposta artificialidade do ágio gerado com a aquisição da HSBC Seguros de Automóveis e Bens (Brasil) S/A, teria sido embasada numa mera presunção, por parte das autoridades fiscais, de que, em verdade, o que a Impugnante pretendeu com tal aquisição foi gerar um benefício fiscal ilegítimo mediante aquisição de uma mera carteira de clientes com pagamento de ágio.

Consigna, de um modo geral, o obter dictum do TVF se baseia em opiniões superficiais da douta fiscalização a respeito da estratégia de crescimento da atividade securitária da Impugnante no país. o obter dictum do TVF se baseia em opiniões superficiais da douta fiscalização a respeito da estratégia de crescimento da atividade securitária da Impugnante no país.

Defende que não compete à douta fiscalização argumentar que a Impugnante não deveria efetuar seu crescimento por meio de "aquisições laterais" de negócios, mas, sim, por meio de "crescimento orgânico", concluindo, inadvertidamente, que o resultado pretendido pela Impugnante seria similar. Entende que tal conclusão desconsidera questões mercadológicas (tais como "custo x benefício") já mencionadas anteriormente e até mesmo questões de arrecadação tributária decorrente da concentração das sinergias das sociedades em análise. Por tais fundamentos, considera que os lançamentos em questão devem ser cancelados, uma vez que não seria dado ao Fisco promover lançamentos de ofício com base em ingerência nas atividades das pessoas jurídicas, lembrando que nos termos do art. 142 do CTN o lançamento é vinculado à lei.

Sustenta que a pretensão fiscal, no tocante à artificialidade, é inconsistente, porquanto não houve imputação de dolo, fraude ou simulação por parte da Impugnante e, por outro lado, considera um evento (criação da sociedade adquirida) realizado por terceiros, já que esbarraria nos princípios da legalidade e da tipicidade cerrada, devendo ser cancelado por ausência de base legal.

Quanto à CSLL, alega, ainda que inexistente base legal para a exigência, por entender que não existe qualquer dispositivo legal que estabeleça expressamente a indedutibilidade de despesas de amortização do ágio de investimento para fins de determinação da base de cálculo da CSLL. E mesmo que, a partir de 2015, se pudesse cogitar desta possibilidade, a Lei nº 12.973, de 2014, não foi utilizada para embasar o lançamento de ofício.

Alega que a base de cálculo da CSLL, além de ser diversa da BC do IRPJ, é regulada por normas distintas daquelas que estabelecem a base de cálculo do IRPJ.

Argumenta que, tendo em conta as disposições expressas contidas na Lei nº 7.689/1988, a base de cálculo da CSLL correspondia originalmente ao resultado do exercício apurado na forma da legislação comercial, após a realização dos quatro ajustes previstos no art. 2º, § 1º, c da referida lei. Posteriormente, com o advento da Lei nº 9.249/1995, o legislador elencou algumas despesas dedutíveis pela legislação comercial, mas consideradas indedutíveis na apuração da base de cálculo da CSLL, porém, entre elas, não se encontram as despesas com a amortização de ágio de investimento. Tanto seria assim, que, na acusação fiscal, não haveria menção a nenhum dispositivo específico que trate da amortização de ágio para fins de CSLL.

Defende que não cabe também buscar estender à CSLL as regras do IRPJ quanto à amortização de ágio, com pretensão suporte no artigo 57, da Lei nº 8.981/91, posto que de acordo com o referido artigo ficaram mantidas, para a CSLL, a base de cálculo e a alíquota que lhes são próprias, havendo, no próprio dispositivo, uma ressalva expressa nesse sentido.

Ademais, sustenta que se o artigo 57, da Lei nº 8.981/91, de fato, tivesse pretendido estender automaticamente à CSLL a base de cálculo do IRPJ, não haveria porque se mencionar expressamente a CSLL nas leis posteriores, tal como ocorreu, por exemplo, na

Lei nº 9.249/95 (artigo 13), que criou regras de ineditibilidade aplicáveis tanto à CSLL como ao IRPJ. Todavia, é notório que, nos casos em que o legislador pretendeu estender a regra de ineditibilidade de RPJ à apuração da base de cálculo da CSLL, o fez expressamente, não cabendo falar sequer em interpretação analógica, porquanto tal modalidade de interpretação da legislação tributária não pode acarretar o pagamento de tributo não previsto em lei.

Acrescenta que tampouco se pode cogitar da manutenção do lançamento com base no artigo 28, da Lei nº 9.430/96, posto que nenhum dos dispositivos ali enumerados estabelece, expressamente a ineditibilidade de despesas de amortização de ágio da base de cálculo da CSLL.

Aduz que o CARF já reconheceu, em inúmeros precedentes, que não há identidade entre as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL. Deste modo, nos casos que versam sobre a dedutibilidade de despesa de amortização de ágio de investimento, mesmo quando o lançamento de IRPJ é mantido, via de regra, a cobrança da CSLL é afastada, por ausência de base legal que legitime o lançamento de ofício e transcreve ementas de acórdãos nesse sentido.

Deste modo, ainda que, ad argumentandum tantum, seja mantido o Auto de Infração de IRPJ, entende que o lançamento de ofício, no tocante à CSLL, deverá ser devidamente cancelado por esta colenda Turma de Julgamento.

No que se refere à multa isolada de que trata o artigo 44, II, da Lei nº 9.430/1996, defende a inaplicabilidade cumulativa com a multa de ofício de que trata o inciso I do mesmo dispositivo.

Alega que o legislador estabeleceu duas multas distintas, justamente a fim de que os lançamentos de ofício pudessem atingir também os tributos com fato gerador complexo, independentemente de terem se encerrado ou aperfeiçoado os respectivos fatos geradores. Assim, a multa de ofício (de 75%) seria aplicada nos casos em que o lançamento de ofício diz respeito a tributos cujo fato gerador já tenha se encerrado; por outro lado, a multa isolada (de 50%) deve ser aplicada nos casos em que o lançamento diz respeito a tributos cujo fato gerador complexo ainda não tenha se operado por completo. Adiciona argumentos relacionados à graduação das multas, ao princípio da proporcionalidade, do não confisco e cita jurisprudência do CARF que afasta a aplicação concomitante de ambas as multas, bem como a Súmula CARF nº 105.

Argumenta que houve bis in idem e requer o afastamento da multa isolada de 50%.

Por fim, contesta a incidência da aplicação dos juros sobre multa, em razão da ausência de previsão legal expressa que autorize tal exigência.

Registra que o tema foi objeto de recente verbete da Súmula do CARF (verbetes nº 108), mas que está convencida de que em breve haverá decisão do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em sede de recurso repetitivo (e, portanto, vinculante), no sentido de afastar tal cobrança.

Acrescenta que jamais constou da acusação fiscal o artigo 161 do CTN, de modo que, tendo em conta o PRINCÍPIO DA IMUTABILIDADE DO LANÇAMENTO, consagrado nos artigos 146 e 149 do CTN, não se pode conceber que a instância de julgamento altere a MOTIVAÇÃO e a FUNDAMENTAÇÃO legal dos Autos de Infração, para fazer neles constar um dispositivo legal capaz de legitimar a cobrança de juros de mora à razão de 1% ao mês.

Cita jurisprudência.

Defende ser totalmente inaplicável a cobrança de juros (sejam eles com base na taxa SELIC ou à razão de 1% ao mês) sobre multas, e, portanto, espera que, ad argumentandum, caso seja mantido o lançamento da multa isolada, seja devidamente afastada de juros de mora sobre ela.

Do pedido

Requer que a defesa administrativa seja conhecida e provida para que a colenda turma:

(i) julgue improcedente o lançamento fiscal ora combatido e, em face disso, determine o cancelamento dos Autos de Infração de IRPJ e CSLL lavrados pela douta DEINF/SP, inclusive no tocante aos acréscimos legais; ou, subsidiariamente,

(ii) determine o cancelamento, pelo menos, do Auto de Infração da CSLL — inclusive no tocante aos acréscimos legais —, haja vista a ausência de base legal que legitime a glosa realizada pela DEINF/SP;

(iii) caso não sejam acolhidos os pedidos (i) e (ii) acima, determine o cancelamento da multa isolada, de 50%, calculada sobre as estimativas mensais de IRPJ e CSLL, em conformidade com a orientação decorrente da Súmula CARF nº 105; e, por fim,

(iv) afaste a cobrança dos juros SELIC sobre as multas (a) de ofício e, se for o caso, (b) isolada, aplicadas pela DEINF/SP sobre os Autos de Infração de IRPJ e CSLL controlados no presente processo administrativo.

Na seqüência, foi proferido o Acórdão recorrido, que julgou improcedente a impugnação apresentada, com o seguinte ementário:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2014, 2015

PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO ABUSIVO.

Considera-se planejamento tributário abusivo a seqüência de operações que pretenderam dar aparência de aquisição de ações de uma sociedade, criada já com o intuito de ser extinta, mas que, na verdade, se tratou de aquisição de carteira de clientes, conclusão essa que se chega, não só pela inexistência de demonstrativo de rentabilidade futura exigido pelo art. 385, § 3º do RIR/1999, mas também pelo objeto que se pretendeu explorar e pelo caráter do suposto investimento que, dada às circunstâncias, não se poderia considerar permanente.

ÁGIO OU DESÁGIO. EXPECTATIVA DE RENTABILIDADE FUTURA. LAUDO DE AVALIAÇÃO.

Para que o custo de aquisição da participação societária possa ser desdobrado em valor de patrimônio líquido e em ágio ou deságio com base em expectativa de rentabilidade futura, é condição indispensável que à época da aquisição o seu valor esteja devidamente lastreado em laudo fundamentado, com a indicação dos critérios de avaliação.

LAUDO TÉCNICO PRODUZIDO POSTERIORMENTE Á AQUISIÇÃO DO INVESTIMENTO. INEFICÁCIA.

O laudo acostado aos autos, elaborado após a operação de aquisição dos investimentos, para amparar o registro contábil dos ágios com fundamento na previsão de resultado de exercícios futuros, não é contemporâneo aos fatos, e não fundamenta os ágios. A dedutibilidade do ágio com base em expectativa de rentabilidade futura exige que o valor de aquisição do investimento esteja lastreado em laudo prévio.

ATIVO DIFERIDO. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DE ATIVO QUE REPRESENTA A OBJETO SOCIAL DA SOCIEDADE. CONSEQÜÊNCIA. INAPLICAÇÃO DO ART. 324 E ART. 325, I, “C” DO RIR/1999.

Até as alterações introduzidas pela Lei nº 11.941, de 2009, (MP 449/2008), no art. 178 da Lei das SA, a classificação das contas do ativo respeitava os seguintes grupos: a) ativo circulante, b) ativo realizável a longo prazo; e c) ativo permanente, dividido em investimentos, ativo imobilizado e ativo diferido. O ativo diferido tem como elemento central a aplicação em despesas que contribuam para o aumento do resultado de mais de um exercício social. O termo despesa engloba os gastos com bens e serviços relativos à manutenção da atividade da empresa, bem como aos esforços para a obtenção de receitas através da venda dos produtos, tais como gastos administrativos e de vendas, que são ativadas em razão, na maioria das vezes, de a atividade ainda não estar em produção e, portanto, não estar gerando receitas. Dessa forma, a aquisição de carteira de cliente, objeto da sociedade, não pode ser classificado no ativo diferido. Em consequência, não são

aplicáveis o art. 324 e art. 325, I, “c” do RIR/1999 que decorrem da legislação contábil, a qual estabelece as condições para classificação no referido grupo.

BENEFÍCIO FISCAL. ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA. MERA HIPÓTESE NÃO COMPROVADA.

Cabe à impugnante registrar corretamente os valores envolvidos na aquisição em análise, separando os elementos da aquisição em contas do ativo. Se assim não procedeu, não pode, em sede de impugnação, levantar hipóteses que, se fossem implementadas à época, seriam analisadas naquele contexto, para confirmar ou não a exatidão da classificação. A alocação de valores deve corresponder à realidade, que deve ser demonstrada por documentos que a comprovem, mormente tratando-se da ciência contábil. Assim não procedendo, não cabem analisar cenários hipotéticos, até porque, se assim for, no julgamento seriam levantadas outras hipóteses inerentes e decorrentes daquelas.

MULTA ISOLADA. FALTA/INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO. ESTIMATIVAS MENSAIS. IRPJ. CSLL. MULTA DE OFÍCIO. CONCOMITÂNCIA.

A multa isolada prevista no inciso II do artigo 44 da Lei nº 9.430, de 1996, tem pressuposto de exigência diferente da multa de ofício prevista no inciso I do citado artigo. As penalidades decorrem de pressupostos diferentes e o lançamento delas no mesmo auto de infração não significa dupla penalização sobre a mesma conduta. Inaplicável a súmula CARF nº 105, posto que não tem efeito vinculante e, ademais, a sua aplicação, mesmo no âmbito do CARF, fica restrita aos fatos que se subsumiram à redação do art. 44 § 1º, inciso IV da Lei nº 9.430, de 1996. No caso concreto, a dispositivo legal infringido é outro, qual seja, art. 44, inciso II, alínea “b”, da Lei nº 9.430, de 1996, com redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488, de 2007.

MULTA. CONFISCO.

O princípio do não confisco orienta a feitura da lei que deve observar a capacidade contributiva. Presume-se que a lei em vigor tenha sido aprovada nos moldes constitucionais. Portanto, não cabe à Autoridade Administrativa apreciar argumentos que negam validade a dispositivos legais regularmente inseridos no ordenamento normativo.

CSLL. DECORRÊNCIA. INFRAÇÕES APURADAS NA PESSOA JURÍDICA.

O decidido quanto ao lançamento principal, no caso de imposto sobre a renda, aplica-se aos lançamentos decorrentes dos mesmos fatos e elementos de prova.

JUROS SOBRE MULTA DE OFÍCIO LANÇADA.

A multa de ofício, porquanto parte integrante do crédito tributário, está sujeita à incidência dos juros de mora a partir do primeiro dia do mês subsequente ao do vencimento. Ademais, a matéria já foi sumulada pelo CARF por meio da Súmula nº 108.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL Ano-calendário:

2014, 2015

JURISPRUDÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE SER ENQUADRADA COMO NÃO NORMAS COMPLEMENTARES.

Decisões administrativas proferidas pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais são ineficazes para conformar decisões, pois não constituem normas complementares de Direito Tributário, nos termos do art. 100, II, do CTN. Logo aplicam-se apenas aos limites dos casos concretos em que foram proferidas.

JURISPRUDÊNCIA. DECISÃO NÃO DEFINITIVA SOBRE A MESMA MATÉRIA. RAZÕES DE DECIDIR CONTRÁRIAS À LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO FATO GERADOR.

Não se aplica ao caso concreto o Pronunciamento Técnico CPC04-Ativo Intangível e Pronunciamento Técnico CPC 11 – Contratos de Seguro, pois à época em que ocorrera a aquisição em análise (2005) estavam plenamente vigentes as antigas normas de contabilidade. A convergência das normas contábeis aos padrões internacionais somente se deu com as já mencionadas Lei nº 11.638, de 2007, e Lei nº 11.941, de 2009 (MP 449/2008).

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Devidamente intimado da decisão, o Contribuinte apresentou, tempestivamente, Recurso Voluntário, através de representante legal, pugnando pelo provimento do recurso.

É o Relatório.

VOTO

Conselheiro **Erro! Fonte de referência não encontrada.**, Relator.

O recurso apresentado é tempestivo e reúne os demais requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/1972. Portanto, dele conheço.

Mérito

Amortização de Ágio

Controverte-se nos autos glosa de despesas de amortização de ágio incorridas nos anos-calendário 2014 e 2015, acrescidas de multa de ofício de 75%, multa isolada de 50% e juros de mora calculados pela taxa SELIC.

Antes de analisar os argumentos de mérito, é de se dizer que não há alegação preliminar de nulidade de lançamento ou do acórdão recorrido. A controvérsia inicial diz respeito ao alcance das matérias sob julgamento.

Isso porque sustenta a Recorrente que, diferentemente do que ocorrera nas fiscalizações anteriores, referentes aos anos de 2006 a 2008 (PAF nº 16327.000260/20110-12), 2009 (PAF nº 16327.000498/2010-48) e 2010 a 2013 (PAF nº 16327.721089/2015-93) – que foram fundamentados (i) na suposta extemporaneidade do demonstrativo de rentabilidade futura e (ii) na suposta artificialidade da operação que gerou o ágio; o único fundamento da autuação em análise seria a extemporaneidade do demonstrativo de rentabilidade futura exigido pelo art. 385, § 3º, do Decreto nº 3.000, de 1999, em que pese, subsidiariamente apresentar argumentos relativos a outros fundamentos.

Reproduzem-se abaixo trechos do Termo de Verificação Fiscal

Antes de analisar os negócios jurídicos que geraram redução das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL no período fiscalizado, analisaremos o histórico da composição societária do grupo empresarial do qual a fiscalizada faz parte e a reorganização societária efetuada no período de julho de 2005 a abril de 2006.

Esse estudo faz-se necessário, conquanto revela que as despesas com amortização de ágio incorridas pela fiscalizada durante o período compreendido desde o ano-calendário 2006 até 2015 são decorrentes dos eventos societários deflagrados nos anos-calendário 2005 e 2006, que demonstram terem tido a finalidade de criar uma situação que possibilitasse à fiscalizada aproveitar os benefícios fiscais previstos nos artigos 385 e 386 do RIR 1999.

A distribuição no tempo dos vários procedimentos adotados pelo grupo estrangeiro proprietário da empresa fiscalizada revela um planejamento fiscal minucioso efetuado com a finalidade única de dar credibilidade a práticas que individualmente poderiam não contrapor, aparentemente, o ordenamento jurídico, mas que, se analisadas em conjunto,

demonstram a tentativa de fiscalizada de se inserir indevidamente em um contexto societário ao qual são conferidos os benefícios fiscais pleiteados.

O caso em foco é composto de operações estruturadas em sequência, vale dizer, de uma sequência de etapas em que cada uma corresponde a um tipo de ato ou deliberação societária ou negocial encadeado com o subsequente, para obter determinado efeito fiscal mais vantajoso. Neste caso, cada etapa só tem sentido se existir a que lhe antecede e se for deflagrada a que lhe sucede.

Como bem diz o professor Marco Aurélio Greco:

“..., ao invés de analisar cada fotografia (etapa) é importante analisar o filme (conjunto delas). Mais do que um evento (etapa) é importante interpretar a estória (conjunto)”.

Na medida em que o conjunto dessas etapas da incorporação realizadas corresponde apenas a uma pluralidade de meios para atingir um fim, é preciso indagar também, nas operações em sequência, qual a situação existente antes da deflagração da sequência de etapas e qual a situação final resultante da última das etapas. Desse modo, só assim será assegurado o exame abrangente de uma operação complexa, subdividida em múltiplas etapas que são meros segmentos de uma operação maior, de modo a verificar, na realidade, qual a operação que se está pretendendo opor ao Fisco (a complexa ou cada parte da operação).

No caso concreto, vale ressaltar que não houve qualquer mudança na titularidade do negócio de seguros em análise. A situação de controle societário do negócio da carteira de seguros do ramo de automóveis e elementares reinante antes do início da operação de incorporação permaneceu inalterada após o seu término.

(...)

Por meio de uma sequência de eventos bem orquestrados, verificados entre janeiro e novembro de 2005, se deu a criação de uma empresa, a transferência de ativos de sua controladora a seu favor e a transferência de seu controle societário a outro grupo econômico, efetivada em 20 de novembro de 2005.

Assim, a partir de 30 de novembro de 2005, tendo em vista o controle integral do capital votante da HDI Seguros de Automóveis S.A. exercido pela HDI Seguros S.A., as duas Companhias passaram à condição de vinculadas. Tal condição foi reconhecida pela própria fiscalizada, conforme petição de 17 de abril de 2006 solicitando aprovação à SUSEP da incorporação efetivada, onde menciona:

“se tratar de uma reorganização societária entre empresas do mesmo grupo econômico e não ocorrer alteração do controle acionário direto ou indireto das empresas envolvidas na reorganização.”

A conclusão da operação representada pela incorporação verificada em 01 de abril de 2006 se deu entre duas companhias vinculadas.

Na sequência, a Autoridade Fiscal apresenta os fatos que levaram à sua conclusão:

O cerne da questão é a verificação do momento em que a legislação determina que seja apurado qualquer tipo de ágio e dos pré-requisitos para a sua classificação em qualquer uma das três possibilidades relacionadas ao art. 385 do RIR, bem como dos pré-requisitos necessários para usufruir do benefício fiscal de amortização em caso de incorporação indicado no inciso III do art. 386.

Então, equivocou-se o Contribuinte. Lendo os trechos, me parece claro que a Autoridade Fiscal analisou três aspectos do ágio, quais sejam, o **momento** em que a legislação determina que seja apurado o ágio, **os pré-requisitos para a classificação do ágio** em qualquer uma das três possibilidades relacionadas ao art. 385 do RIR, bem como **os pré-requisitos necessários para usufruir do benefício fiscal de amortização em caso de incorporação indicado no inciso III do art. 386.**

Quanto ao momento, o TVF fez referência ao caso concreto, e assim se manifestou:

Esta ocasião se deu em 30 de novembro de 2005, quando da efetivação da transferência do controle acionário da HSBC para a HDI, conforme já apresentado no histórico – item 3 deste termo. Efetivamente a HDI registrou nesta data, no diário geral, o valor patrimonial de R\$ 85 milhões e o ágio de R\$ 215 milhões separadamente.

A seguir devemos considerar, para efeito de possibilidade legal de amortização de ágio, a forma de desdobramento do custo de aquisição: para tanto se indaga qual o critério de avaliação de investimento que determinou já em 14 de julho de 2005 o valor de R\$ 300 milhões como valor da transação e o fundamento econômico do ágio pago?

A HDI apresentou documento de lavra da KPMG Corporate Finance Ltda., denominado “Apresentação da avaliação econômico-financeira da HSBC Seguros de Automóveis e Bens S.A. na data base de 30 de Novembro de 2005”, datado em 04 de Abril de 2006, portanto, após a data de aquisição de que trata o artigo 385 do RIR/99, data esta representada pela transferência do controle acionário, efetivada em 30 de novembro de 2005, e base para o lançamento contábil de apuração do ágio e, ainda, após a data da incorporação efetivada em 01 de Abril de 2006.

Este demonstrativo previsto do § 3º do artigo 385 do RIR/99 é pré-requisito indispensável para contabilização do fundamento econômico do ágio – o que leva a concluir que, por inexistência deste documento em 30 de novembro de 2005 e, conseqüentemente, por exclusão, uma vez que é pré-requisito indispensável para a classificação nos incisos I e II do § 2º do artigo 385, o investimento foi avaliado pelo inciso III do § 2º deste mesmo artigo, qual seja, “fundo de comércio, intangíveis e outras razões econômicas”.

Corroborar essa conclusão, informação constante no item “1” deste documento da KPMG – Introdução e Objetivos – onde há a indicação do objetivo de sua elaboração:

“A HDI solicitou à KPMG uma avaliação da empresa, a fim de identificar que parcela do valor do ágio poderia ser amortizada para fins fiscais com base em rentabilidade futura projetada pela HSBC”.

O documento encomendado pela HDI conforme proposta da KPMG de 21 de dezembro de 2005 e concluído em 04 de Abril de 2006, ou seja, 8 meses após o momento da contratação da aquisição da participação societária, verificado em 14 de julho de 2005, e, até mesmo após a operação de incorporação efetivada em 01 de abril de 2006, não tinha como objetivo a determinação do valor da HSBC para embasar a negociação com a HDI e muito menos determinar o valor e fundamentação legal de ágio: Sua principal finalidade foi a indicação de qual montante do ágio já anteriormente pago que poderia ser dedutível nos períodos de apuração subsequentes, aliado a uma avaliação de conformidade do valor deste ágio com uma avaliação de eventuais resultados de rentabilidade futura.

Ainda no item “1” do documento elaborado pela KPMG, tópico “Fundamentação Legal”, após descrever a legislação acima mencionada, há a seguinte menção:

“Ainda nos termos da legislação, o lançamento do ágio com fundamento nas letras “a” e “b” deve ser baseado em demonstração que o contribuinte arquivará como comprovante de escrituração” e conclui que “o presente relatório visa a atender a este requerimento, no sentido de demonstrar o(s) fundamento(s) econômico(s) do ágio pago na aquisição”.

Em uma transação desta natureza, o documento de avaliação econômico financeira deveria ser o primeiro a ser elaborado e servir de subsídio e fundamentação econômica ao Contrato de Compra e Venda de Ações de 14 de julho de 2005 e não como efetivamente ocorreu, ao ser elaborado após consumados os fatos, com pretensão de convalidar atos já praticados sem fundamentação legal.

A Instrução Normativa CVM nº 247/96 dispõe em seu artigo nº 14 sobre a forma de contabilização do ágio ou deságio:

“O ágio ou deságio computado na ocasião da aquisição ou subscrição do investimento deverá ser contabilizado com indicação do fundamento econômico que o determinou.”

Ora, verificamos no livro diário da HDI que no próprio registro contábil efetuado em 30 de novembro de 2005 – linha 49 – não há qualquer indicação na conta 141112000 – Ágio - de fundamentação econômica do ágio, apenas consta no campo “Histórico” a expressão “Aquis. Emp. HSBC Auto e Ben”.

A acusação fiscal é corroborada com o registro contábil do ágio, em 30 de novembro de 2005, que nada mencionou sobre sua fundamentação econômica, contrariando a IN CVM nº 247/96, art. 14.

Compreendo que neste trecho, a Autoridade Fiscal sustenta tanto a extemporaneidade do demonstrativo de rentabilidade futura, como também contesta o próprio fundamento econômico do ágio. E, na sequência, ainda diz:

Cabe ressaltar, que toda engenharia societária montada pela HDI em combinação com a HSBC visou exclusivamente a criar artificialmente um benefício fiscal que se mostrou indevido, uma vez que, para concretizar seus objetivos de expansão no mercado nacional, bastaria à HDI formalizar o acordo operacional de exploração do canal bancário representado por mais de 2.000 (dois mil) pontos de venda no território nacional e toda a clientela do grupo HSBC como efetivamente fez.

Outro aspecto relevante é que se considera desnecessária a aquisição da HSBC pela HDI sob o ponto de vista de atuação no mercado nacional de seguros, uma vez que a HDI já estava operando neste mercado desde 1978 como empresa própria, já possuindo as devidas autorizações legais dos órgãos reguladores, estabelecimentos, clientela, sistemas operacionais e conhecimento do negócio, uma vez que faz parte de renomado grupo segurador internacional.

Poderia a HDI, ainda, para fins de incrementar imediatamente sua participação no mercado nacional de seguros, adquirir diretamente da HSBC Seguros Brasil S.A. a carteira de seguros transferida à HSBC Seguros de Automóveis e Bens S.A., companhia que teve efêmera vida operacional de alguns meses, comprovando-se ter sido criada exclusivamente para servir de veículo para esta operação.

Em meu sentir, resta claro que a Autoridade Fiscal acusa a Interessada de abuso de direito, de falta de propósito negocial na sequência de atos realizados, concluindo que houve uma mera aquisição de carteira de seguros já contratados, sem qualquer conexão com a rentabilidade futura, ou seja, contesta o próprio fundamento econômico do ágio. Veja-se:

O fundamento econômico verificado representou nada mais do que uma mera aquisição da carteira de seguros já contratados e, em cumprimento das disposições contratuais de Compra e Venda, transferidos entre as companhias HSBC, em 31 de Outubro de 2005, sem qualquer conexão com rentabilidade futura, conforme mencionado nas publicadas Demonstrações Financeiras da HDI Seguros de Automóveis e Bens S.A., antiga HSBC Seguros de Automóveis e Bens (Brasil) S.A., relativas ao período de 19 de Janeiro de 2005, data de autorização de funcionamento, a 31 de Dezembro de 2005, em especial das notas explicativas nº1 e 11:

“A referida transferência das carteiras foi efetuada com base nos respectivos valores contábeis dos ativos e passivos transferidos no montante de R\$ 332.930 mil. Portanto, esta transferência não gerou nenhum resultado contábil e, além disso, não houve diferença entre o valor financeiro da operação e o saldo da provisão de prêmios não ganhos das apólices recebidas.”

Comprova-se assim que no momento previsto para a escrituração do ágio e indicação de seu fundamento econômico - artigo 385 do RIR/99 - qual seja, a data da aquisição do controle acionário, iniciada em 14 de Julho de 2005 e efetivada em 30 de Novembro de 2005, a HDI não possuía qualquer demonstração exigida pela legislação de regência da matéria que lhe permitisse classificar o fundamento econômico do ágio pago com base em rentabilidade futura ou ainda com base em valor de mercado. Consequentemente definimos

o fundamento econômico deste ágio como sendo por "Outras razões econômicas", conforme previsto no inciso III do § 2º do artigo 385 do RIR/99, pelo que se desenquadra o procedimento adotado pela HDI com a consequente lavratura da presente autuação.

Logo, evidente que a Autoridade Fiscal não se limitou a alegar a extemporaneidade do demonstrativo de rentabilidade futura, vez que contestou o próprio fundamento econômico que gerou o ágio, acusando a Interessada de realizar planejamento tributário abusivo em razão da artificialidade da operação que gerou o benefício legal de dedução da despesa com amortização de ágio, o que demonstra, ao meu ver, que o alcance da acusação não se limita a extemporaneidade do demonstrativo apresentado.

De igual modo, não procede a afirmação da autuada que estes aspectos não passariam de mero *obter dictum* e, portanto, não se confundiriam com a motivação da infração levada a cabo nestes autos, pois, como se vê, a acusação de aquisição da carteira de seguros é um fundamento autônomo, devidamente contextualizado pelo Fiscal Autuante, ainda que a Recorrente discorde da sua constituição.

Dito isso, passa-se a análise das questões de mérito da autuação, que baseia-se em dois pontos: i) indedutibilidade do ágio pela artificialidade da operação que o gerou – mera aquisição de carteira de clientes; ii) inadequação na demonstração da expectativa de rentabilidade futura que embasou o pagamento do ágio (laudo extemporâneo).

Esses aspectos foram analisados no Acórdão nº 1301-002.610, da relatoria da Conselheira Amélia Wakako Morishita Yamamoto (Processo nº 16327.721089/2015-93), onde, na ocasião, participei do julgamento e acompanhei a Relatora. Aquela autuação tratou desse mesmo ágio, porém relacionado aos anos-calendário de 2010, 2011, 2012, 2013. Por concordar com os fundamentos daquela decisão, adotando-os como razões de decidir:

Nos termos do art. 7º e 8º da Lei 9.532/97, a amortização do ágio é um benefício fiscal, expressamente previsto na legislação, que de início possuía foco nas privatizações, porém aplicável a qualquer pessoa jurídica que preencha as condições determinadas pela norma.

Assim, passemos aos requisitos necessários para fruição de tal benefício.

- a) efetivo pagamento do valor da compra;*
- b) operação realizada entre partes independentes e não relacionadas;*
- c) baseado em documento que comprove a rentabilidade futura, no qual se baseou o ágio.*

Lembre-se que tais requisitos não estão previstos em lei, mas baseados em jurisprudência, e assim, demais elementos podem ou não comprovar a existência ou não do benefício legal.

No caso em tela, claramente, verificamos a existência dos tópicos "a" e "b", inclusive ressaltado em TVF, conforme acima citado.

A decisão recorrida por sua vez enfatiza que a falta de propósito negocial caracteriza de fato abuso de direito, sendo causa suficiente para que os respectivos efeitos não sejam considerados pelo Fisco. Já que o que de fato se quis foi a aquisição da carteira de clientes.

Primeiramente, não vejo ser este o caso, partindo-se do fato de serem empresas claramente independentes, a existência do propósito negocial foi fato. Ou seja, conforme demonstrado pela recorrente, houve a transferência de mais de 530 empregados, além de recursos de TI, banco de dados e sistemas que eram utilizados até então pelo Grupo HSBC, distribuindo-os em 20 filiais espalhadas por todo o território brasileiro.

Ademais, conforme cláusulas contratuais estabelecidas, a partir da data de fechamento da compra, a empresa adquirente passou a ser a única responsável

pela administração de todas as ações cíveis relacionadas à fração do negócio transferida à nova sociedade

E como já citado também em TVF, a operação foi sujeita a aprovações e homologações por órgão reguladores, SUSEP e CADE.

Assim, notório o propósito negocial e não exclusivamente tributário de toda a operação.

No que tange ao fundamento apresentado pela autoridade fiscal, para desconsiderar a operação, já que a originação do ágio não estaria embasado em rentabilidade futura e sim na aquisição da carteira de clientes, valho-me dos argumentos do voto vencedor no PA 16327.000498/2010-48, do ilustre Conselheiro Demetrius Nichele Macei, bem como da Declaração de Voto do também ilustre Conselheiro Presidente Fernando Brasil de Oliveira Pinto, cuja autuação tratou desse mesmo ágio, mas no ano-calendário de 2009, e que podem aqui serem aplicadas em sua plenitude, já que se referem aos períodos posteriores de 2010, 2011, 2012 e 2013.

A premissa da autoridade lançadora foi que o fundamento econômico verificado representou nada mais do que uma mera aquisição da carteira de clientes já contratados e transferidos entre as companhias HSBC, sem qualquer conexão com rentabilidade futura.

Ocorre que se tal premissa estivesse correta, não teria havido qualquer ganho tributário por parte do Recorrente, pois seria possível deduzir a integralidade do valor desembolsado na aquisição da carteira de clientes, no prazo de duração dos contratos de seguros adquiridos (que por se tratar de seguros de automóveis, sabe-se que os contratos têm prazo usual de 01 ano), nos termos do art. 325, I, “c”, do Decreto nº 3.000, de 1999 (RIR/99) ¹.

Assim, considerando o prazo de 5 anos em relação ao ágio amortizado, o 'quantum' deduzido (somente o ágio) seria muito inferior ao caso de amortização ao custo de aquisição dos contratos e direitos adquiridos nos prazos de suas vigências (em média, 01 ano).

Do ponto de vista contábil, como bem salientou o ilustre Cons. Fernando Brasil em sua justificação da divergência, que ora me alio, embora o Pronunciamento Técnico CPC 11 – Contratos de Seguro², aprovado em 05 de dezembro de 2008, sugira que a contabilização da aquisição de uma carteira de clientes em uma combinação de negócios desdobre os lançamentos a valor levando-se em consideração também o valor dos passivos assumidos³, e

¹ Art. 325. Poderão ser amortizados:

I - O capital aplicado na aquisição de direitos cuja existência ou exercício tenha duração limitada, ou de bens cuja utilização pelo contribuinte tenha o prazo legal ou contratualmente limitado, tais como (Lei nº 4.506, de 1964, art. 58):

[...]

c) custo de aquisição, prorrogação ou modificação de contratos e direitos de qualquer natureza, inclusive de exploração de fundos de comércio;

[...]

² Disponível em: <http://static.cpc.mediagroup.com.br/Documentos/215_CPC_11_rev%2003.pdf>. Acesso em: 22 fev 2017

³ 31. A seguradora deve, na data de aquisição, e tão logo esteja em vigência o pronunciamento técnico sobre combinação de negócios a ser emitido por este Comitê de Pronunciamentos Contábeis em consonância com as normas internacionais de contabilidade, mensurar a valor justo os passivos por contrato de seguro assumidos e os ativos por contratos de seguro adquiridos em uma combinação de negócios. Entretanto, é permitido à seguradora, mas não exigido, utilizar uma apresentação expandida que divida o valor justo dos contratos de seguro adquiridos em dois componentes: (a) passivo mensurado de acordo com as políticas contábeis para os contratos de seguro emitidos pela seguradora; e (b) ativo intangível, representando a diferença entre (i) o valor justo dos direitos por contratos de seguro adquiridos e obrigações por contrato de seguro assumidas e (ii) o montante descrito em (a). A mensuração subsequente desse ativo deve ser consistente com a mensuração do passivo por contrato de seguro relacionado.

afirme que não ser aplicável aos contratos de seguro o Pronunciamento Técnico CPC 04 – Ativo Intangível, faz a ressalva, em seu item 33, de que esse pronunciamento é aplicado para carteira de clientes e relacionamentos com clientes que reflitam a expectativa de contratos futuros que não fazem parte dos direitos por contratos de seguro e obrigações por contratos de seguro já existentes na data da combinação de negócios ou transferência de carteira.

Analisando o Pronunciamento Técnico CPC 04 – Ativo Intangível⁴ (editado em 05 de novembro de 2010), ressaltou o Conselheiro citado:

Alcance

[...]

3. Se outro Pronunciamento Técnico estabelecer o tratamento contábil para um tipo específico de ativo intangível, a entidade deve aplicar referido Pronunciamento específico ao invés deste. Por exemplo, este Pronunciamento não deve ser aplicado nos seguintes casos:

[...]

(g) custos de aquisição diferidos e ativos intangíveis advindos de direitos contratuais de seguradora, dentro do alcance do Pronunciamento Técnico CPC 11 – Contratos de Seguro. O Pronunciamento Técnico CPC 11 contém exigências de divulgação específicas para referidos custos de aquisição diferidos, porém não trata dos aludidos ativos intangíveis. Assim sendo, as exigências de divulgação deste Pronunciamento devem ser aplicadas para tais ativos intangíveis;

[...]

Vida útil

[...]

90. Muitos fatores devem ser considerados na determinação da vida útil de ativo intangível, inclusive:

(a) [...]

(b) os ciclos de vida típicos dos produtos do ativo e as informações públicas sobre estimativas de vida útil de ativos semelhantes, utilizados de maneira semelhante;

(c) [...]

94. A vida útil de ativo intangível resultante de direitos contratuais ou outros direitos legais não deve exceder a vigência desses direitos, podendo ser menor dependendo do período durante o qual a entidade espera utilizar o ativo. Caso os direitos contratuais ou outros direitos legais sejam outorgados por um prazo limitado renovável, a vida útil do ativo intangível só deve incluir o prazo de renovação, se existirem evidências que suportem a renovação pela entidade sem custo significativo. A vida útil de um direito readquirido reconhecido como ativo intangível em uma combinação de negócios é o período contratual remanescente do contrato em que o direito foi concedido e não incluirá períodos de renovação.

95. Podem existir tanto fatores econômicos como legais influenciando a vida útil de ativo intangível. Os fatores econômicos determinam o período

32. A seguradora, ao adquirir uma carteira de contratos de seguro, pode utilizar a apresentação expandida descrita no item 31.

⁴ Disponível em: < http://static.cpc.mediagroup.com.br/Documentos/187_CPC_04_R1_rev%2008.pdf>. Acesso em: 22 fev 2017.

durante o qual a entidade receberá benefícios econômicos futuros, enquanto os fatores legais podem restringir o período durante o qual a entidade controla o acesso a esses benefícios. A vida útil a ser considerada deve ser o menor dos períodos determinados por esses fatores.

[...]

Ativo intangível com vida útil definida Período e método de amortização

97. O valor amortizável de ativo intangível com vida útil definida deve ser apropriado de forma sistemática ao longo da sua vida útil estimada. [...]. A despesa de amortização para cada período deve ser reconhecida no resultado, a não ser que outra norma ou pronunciamento contábil permita ou exija a sua inclusão no valor contábil de outro ativo.

[...]

99. A amortização deve normalmente ser reconhecida no resultado.

[...]

De todo modo, ressalta-se que a Lei nº 11.941/2009, em seus artigos 15 a 24, instituiu o denominado Regime Tributário de Transição – RTT, tratando dos ajustes tributários decorrentes dos novos métodos e critérios contábeis introduzidos pela Lei nº 11.638/2007, e pelos arts. 37 e 38 da própria Lei nº 11.941/2009, sendo que o RTT teria início já no ano-calendário de 2008 e vigeria até a entrada em vigor de lei que viesse a disciplinar os efeitos tributários dos novos métodos e critérios contábeis, buscando a neutralidade tributária.

Com o intuito de manter a neutralidade tributária, buscava-se, justamente, que fossem aplicadas as regras tributárias e contábeis vigentes até 31/12/2007 para cálculo dos tributos federais.

Portanto, no período sob exame (ano-calendário de 2009), vigiam sem quaisquer limitações os arts. 324 e 325 do Decreto nº 3.000, de 1999 (RIR/99), que assim dispõem:

Art. 324. Poderá ser computada, como custo ou encargo, em cada período de apuração, a importância correspondente à recuperação do capital aplicado, ou dos recursos aplicados em despesas que contribuam para a formação do resultado de mais de um período de apuração (Lei nº 4.506, de 1964, art. 58, e Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 15, § 1º).

§ 1º Em qualquer hipótese, o montante acumulado das quotas de amortização não poderá ultrapassar o custo de aquisição do bem ou direito, ou o valor das despesas (Lei nº 4.506, de 1964, art. 58, § 2º).

§ 2º Somente serão admitidas as amortizações de custos ou despesas que observem as condições estabelecidas neste Decreto (Lei nº 4.506, de 1964, art. 58, § 5º).

§ 3º Se a existência ou o exercício do direito, ou a utilização do bem, terminar antes da amortização integral de seu custo, o saldo não amortizado constituirá encargo no período de apuração em que se extinguir o direito ou terminar a utilização do bem (Lei nº 4.506, de 1964, art. 58, § 4º).

§ 4º Somente será permitida a amortização de bens e direitos intrinsecamente relacionados com a produção ou comercialização dos bens e serviços (Lei nº 9.249, de 1995, art. 13, inciso III).

Art. 325. Poderão ser amortizados:

I - o capital aplicado na aquisição de direitos cuja existência ou exercício tenha duração limitada, ou de bens cuja utilização pelo contribuinte tenha o prazo legal ou contratualmente limitado, tais como (Lei nº 4.506, de 1964, art. 58):

[...]

c) custo de aquisição, prorrogação ou modificação de contratos e direitos de qualquer natureza, inclusive de exploração de fundos de comércio;

[...]

Ora, partindo-se do pressuposto utilizado pela autoridade fiscal autuante de que o negócio entabulado limitou-se a aquisição dos direitos inerentes a uma carteira de clientes, não resta dúvida de que os artigos 324, e 325, I, “c”, do RIR/99 permitiriam que o custo de aquisição fosse amortizado no prazo estipulado em cada um dos contratos (em média, 01 ano, repita-se).

Mais uma vez, reiterando as palavras do colega Conselheiro que abriu a divergência em relação ao colega Relator: ou o direito adquirido é ativo intangível amortizável no prazo dos contratos de seguros adquiridos, ou, a quem entender não aplicável o art. 325, I, “c”, do RIR/99, é custo dos direitos de crédito adquiridos, devendo ser levado ao resultado em confronto com a receita respectiva (princípio da confrontação das despesas com as receitas e com os períodos contábeis). O que não se admite é entender que tal custo não venha a compor os resultados apurados pelo contribuinte, tachando-o de indedutível.

Em suma: o valor efetivamente deduzido pelo contribuinte na apuração de seus resultados foi menor do que se tivesse adotado a forma preconizada pela autoridade fiscal (aquisição de carteira de clientes).

Com efeito, se a autoridade fiscal concluiu que o ágio amortizado pelo Recorrente era indedutível, deixou de analisar quais efeitos tributários decorreriam de sua classificação como uma mera aquisição de carteira de clientes. Se assim o fizesse, constataria, a toda evidência, que se o contribuinte seguisse tal entendimento, teria recolhido IRPJ e CSLL em valores inferiores ao que efetivamente recolheu.

Logo, inexistindo vantagem tributária nas operações registradas pelo Recorrente, entendo também que não há que se falar em planejamento tributário.

Agora parte da Declaração de Voto:

Sem adentrar no mérito da operação levada a efeito pelo Recorrente, para fins argumentativos, parto do princípio de que a afirmação da autoridade fiscal autuante estiver correta, qual seja, que o fundamento econômico verificado representou nada mais do que uma mera aquisição da carteira de seguros já contratados e transferidos entre as companhias HSBC, sem qualquer conexão com rentabilidade futura.

O que não se discutiu nos autos, mas foi abordado pela defesa em sua sustentação oral, é que se tal premissa estivesse correta, não teria havido qualquer ganho tributário por parte do Recorrente, muito pelo contrário, pois seria possível deduzir a integralidade do valor desembolsado na aquisição da carteira de clientes, no prazo de duração dos contratos de seguros adquiridos (em sua maioria, os contratos possuíam prazo de um ano), nos termos do art. 325, I, “c”, do Decreto nº 3.000, de 1999 (RIR/99).

Se correto o raciocínio do Recorrente, de fato, o lançamento não deverá persistir, pois no caso concreto, além do prazo de 5 anos em relação ao ágio amortizado, o quantum deduzido (somente o ágio) seria muito inferior ao caso de amortização ao custo de aquisição dos contratos e direitos adquiridos nos prazos de suas vigências. Pois, de fato, há de existir vantagem tributária com ilícito ou abuso para que o Fisco possa desconsiderar as operações⁵.

5

Nesse sentido, o tema foi muito bem abordado pelo ilustre Conselheiro Caio Cesar Nader Quintella no acórdão nº 1402002.373:

(...)

Portanto, do ponto de vista contábil, não há dúvidas de que a vida útil de um direito adquirido reconhecido como ativo intangível em uma combinação de negócios é o período contratual remanescente do contrato em que o direito foi concedido, e que tal amortização deve ser reconhecida no resultado do respectivo exercício.

De todo modo, ressalta-se que a Lei nº 11.941/2009, em seus artigos 15 a 24, instituiu o denominado Regime Tributário de Transição – RTT, tratando dos ajustes tributários decorrentes dos novos métodos e critérios contábeis introduzidos pela Lei nº 11.638/2007, e pelos arts. 37 e 38 da própria Lei nº 11.941/2009, sendo que o RTT teria início já no ano-calendário de 2008 e vigeria até a entrada em vigor de lei que viesse a disciplinar os efeitos tributários dos novos métodos e critérios contábeis, buscando a neutralidade tributária.

Com o intuito de manter a neutralidade tributária, buscava-se, justamente, que fossem aplicadas as regras tributárias e contábeis vigentes até 31/12/2007 para cálculo dos tributos federais.

Portanto, no período sob exame (ano-calendário de 2009), vigiam sem quaisquer limitações os arts. 324 e 325 do Decreto nº 3.000, de 1999 (RIR/99), que assim dispõem:

Art. 324. Poderá ser computada, como custo ou encargo, em cada período de apuração, a importância correspondente à recuperação do capital aplicado, ou dos recursos aplicados em despesas que contribuam para a formação do resultado de mais de um período de apuração (Lei nº 4.506, de 1964, art. 58, e Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 15, § 1º).

§ 1º Em qualquer hipótese, o montante acumulado das quotas de amortização não poderá ultrapassar o custo de aquisição do bem ou direito, ou o valor das despesas (Lei nº 4.506, de 1964, art. 58, § 2º).

§ 2º Somente serão admitidas as amortizações de custos ou despesas que observem as condições estabelecidas neste Decreto (Lei nº 4.506, de 1964, art. 58, § 5º).

§ 3º Se a existência ou o exercício do direito, ou a utilização do bem, terminar antes da amortização integral de seu custo, o saldo não amortizado constituirá encargo no período de apuração em que se extinguir o direito ou terminar a utilização do bem (Lei nº 4.506, de 1964, art. 58, § 4º).

§ 4º Somente será permitida a amortização de bens e direitos intrinsecamente relacionados com a produção ou comercialização dos bens e serviços (Lei nº 9.249, de 1995, art. 13, inciso III).

Aproveitando toda a matéria aqui debatida, é notório que, há mais de uma década, este E. CARF e o antecessor E. Conselho de Contribuintes, vêm adotando tese que prega a prevalência da substância sobre a forma dos negócios jurídicos, ainda que longe de ser uma unanimidade doutrinária, mas celebrada pela cátedra de muitos notórios Autores, como o Prof. Marco Aurélio Greco.

Curiosamente, como já relatado, observase que em algumas conclusões que levaram às desconsiderações que permitiram a lavratura das Autuações e, principalmente, nas acusações de ocorrência de fraude, privilegouse o inverso: a verificação das formas utilizadas pela Recorrente, em detrimento à constatação de que essas possuíam conteúdo econômico, seja per si ou, até mesmo, quando inseridas dentro um plano negocial maior e complexo.

Não pode o Fisco desconsiderar negócios, atos e pessoas jurídicas por simples alegações formais e rótulos conceituais objetivos, sem a devida, concreta e robusta demonstração de vantagem fiscal, real e palpável, por parte Contribuinte, através de ilícitos ou mesmo abusos perpetrados por este, dolosamente.

Art. 325. Poderão ser amortizados:

I - o capital aplicado na aquisição de direitos cuja existência ou exercício tenha duração limitada, ou de bens cuja utilização pelo contribuinte tenha o prazo legal ou contratualmente limitado, tais como (Lei nº 4.506, de 1964, art. 58):

[...]

c) custo de aquisição, prorrogação ou modificação de contratos e direitos de qualquer natureza, inclusive de exploração de fundos de comércio;

[...]

Ora, partindo-se do pressuposto utilizado pela autoridade fiscal autuante de que o negócio entabulado limitou-se a aquisição dos direitos inerentes a uma carteira de clientes, não resta dúvida de que os artigos 324, e 325, I, “c”, do RIR/99 permitiriam que o custo de aquisição fosse amortizado no prazo estipulado em cada um dos contratos. Tratando-se de seguros de veículos, não há dúvida que o padrão vigente é de contratos com duração de um ano.

Em resumo, ou o direito adquirido é ativo intangível amortizável no prazo dos contratos de seguros adquiridos, ou, a quem entender não aplicável o art. 325, I, “c”, do RIR/99, é custo dos direitos de crédito adquiridos, devendo ser levado ao resultado em confronto com a receita respectiva (princípio da confrontação das despesas com as receitas e com os períodos contábeis). O que não se admite é entender que tal custo não venha a compor os resultados apurados pelo contribuinte, tachando-o de indedutível.

Por conseguinte, o valor a ser contabilizado a débito de contas de resultado seria realizado em espaço de tempo muito menor do que via amortização de ágio, sendo que no primeiro caso o valor seria equivalente a todo o custo, enquanto nos moldes praticados pelo Recorrente somente o valor do ágio foi amortizado, permanecendo o restante ativado como investimento. Em outras palavras: o valor efetivamente deduzido pelo contribuinte na apuração de seus resultados foi menor do que se tivesse adotado a forma preconizada pela autoridade fiscal (aquisição de carteira de clientes).

Com efeito, se a autoridade fiscal concluiu que o ágio amortizado pelo Recorrente era indedutível, deixou de analisar quais efeitos tributários decorreriam de sua classificação como uma mera aquisição de carteira de clientes. Se assim o fizesse, constataria, a toda evidência, que se o contribuinte seguisse tal entendimento, teria recolhido IRPJ e CSLL em valores inferiores ao que efetivamente recolheu.

Logo, inexistindo vantagem tributária nas operações registradas pelo Recorrente, não há que se falar em planejamento tributário.

Assim, também protestou o Recorrente, caso o intuito fosse o de criar artificialmente uma despesa indedutível, bastaria alocar ao canal de distribuição a maior parcela do preço pago ao HSBC. Já que, por haver prazo específico para exploração do canal, a despesa envolvida em sua aquisição seria igualmente dedutível, nos termos do art. 325 do RIR/99, e seria, até mais vantajosa financeiramente, na medida em que o prazo para amortização, neste caso, seria menor, e portanto geraria uma despesa dedutível de maior valor do que aquela gerada pela amortização do ágio, conforme quadro trazido:

FUNDAMENTO LEGAL PARA AMORTIZAÇÃO	ART. 386, DO RIR/1999	ART. 325, DO RIR/1999	
	AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO	AMORTIZAÇÃO LINEAR (08 ANOS)	AMORTIZAÇÃO LINEAR (13 ANOS)
Ano base 2006	9.705.089,00	26.875.000,00	16.538.461,54
Ano base 2007	13.755.618,48	26.875.000,00	16.538.461,54
Ano base 2008	15.061.474,32	26.875.000,00	16.538.461,54
Ano base 2009	17.115.877,56	26.875.000,00	16.538.461,54
Ano base 2010	19.755.313,20	26.875.000,00	16.538.461,54
Ano base 2011	22.273.668,72	26.875.000,00	16.538.461,54
Ano base 2012	25.007.592,18	26.875.000,00	16.538.461,54
Ano base 2013	27.647.593,65	26.875.000,00	16.538.461,54
Ano base 2014	30.854.522,15	-	16.538.461,54
Ano base 2015	33.823.250,74	-	16.538.461,54
Ano base 2016	-	-	16.538.461,54
Ano base 2017	-	-	16.538.461,54
Ano base 2018	-	-	16.538.461,54
SOMA	215.000.000,00	215.000.000,00	215.000.000,00

Do Laudo de Avaliação

No que tange à questão relativa ao embasamento do ágio, qual seja, o laudo, estar extemporâneo, já que datado de 04/04/2006, sendo que a aquisição se deu em 30/11/2005, e a incorporação em 01/04/2006, temos o seguinte, o laudo foi apresentado por empresa independente - KPMG - fls. 21(arquivo não paginável - fls. 103 e ss da Resposta ao TI).

Verifica-se que o laudo de avaliação trata do período de 2004 a 2010 e 2015, utiliza-se do método de fluxo de caixa descontado da HSBC Seguros de Automóveis e Bens S.A., chegando à conclusão de que o valor da empresa em 30/11/2005 era de R\$316.763 mil, gerando o ágio de R\$215.000 mil.

Assim, cabe ressaltar então, que quando da data das operações realizadas, não havia nenhuma disposição legal que determinasse alguma formalidade para a confecção dessa avaliação, da forma como hoje é exigida.

Ou seja, não havendo previsão legal expressa, não há que falar em não existência do ágio em razão do laudo de avaliação ter sido formalizado em data posterior à aquisição da empresa.

Ademais, outros documentos apresentados pela empresa de auditoria corroboram os estudos preliminares realizados internamente.

Nesse sentido, trago à colação alguns precedentes jurisprudenciais nesse sentido:

ÁGIO. AQUISIÇÃO DE AÇÕES DA PARTIMAG E DA MAGNESITA .

A legislação fiscal não impõe forma ao demonstrativo de que trata o § 3º do art. 20 do DL 1598/77, logo, se os autuantes não questionaram a substância econômica do demonstrativo apresentado pelo fiscalizado, há que aceitá-lo para a fundamentação e fixação do ágio pago nas aquisições das ações. (Acórdão nº 1302001.465 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária – Sessão de 30 de Julho de 2014)

ÁGIO. FUNDAMENTO. DEMONSTRAÇÃO CONTEMPORÂNEA AOS FATOS. NECESSIDADE.

A lei exige que o lançamento do ágio com base no valor de mercado ou na expectativa de rentabilidade futura seja baseado em demonstração que o contribuinte arquivará como comprovante da escrituração.

Não há a exigência de que a comprovação se dê por laudo, mas por qualquer forma de demonstração, contemporânea aos fatos, que indique por que se decidiu por pagar um sobrepreço.

Contudo, não é possível se admitir que laudo elaborado mais de um ano após os fatos, sem qualquer suporte em documentos contemporâneos à aquisição de terceiros, sirva para fundamentar o ágio em uma das modalidades que permitam o benefício fiscal. (Acórdão nº 1102001182 – 1ª Câmara/2ª Turma Ordinária Sessão de 27 de agosto de 2014).

Assim, de se aceitar o laudo técnico de avaliação acostado aos autos, que a seu turno serviu de base para fundamentar economicamente o ágio.

E pelo cancelamento do lançamento.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, voto por dar provimento ao recurso voluntário para cancelar integralmente as exigências.

Assinado Digitalmente

JOSÉ EDUARDO DORNELAS SOUZA