



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 16327.720387/2015-66
Recurso nº Especial do Procurador
Resolução nº **9101-000.075 – 1ª Turma**
Data 12 de setembro de 2018
Assunto IRPJ
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado B3 S.A. - BRASIL, BOLSA, BALCAO

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência à câmara recorrida, para complementação da análise de admissibilidade do Recurso Especial, com retorno dos autos ao relator, para prosseguimento.

(assinado digitalmente)

Rafael Vidal de Araújo - Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

Gerson Macedo Guerra - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros André Mendes de Moura, Cristiane Silva Costa, Flávio Franco Corrêa, Luis Flávio Neto, Viviane Vidal Wagner, Gerson Macedo Guerra, Demetrius Nichele Macei, Rafael Vidal de Araújo (Presidente em Exercício).

Relatório

Trata-se de Recurso Especial de divergência interposto pela Fazenda Nacional, contra o Acórdão nº 1401-001.908, onde restou decidido que (i) o fato de o preço da participação societária ter sido avençado com base em outro critério que não diretamente a rentabilidade futura da investida não tem o condão de alterar o fundamento para o registro do ágio, se o laudo ou demonstrativo tem por base a rentabilidade futura da empresa adquirida; (ii) que é possível a amortização fiscal de ágio já amortizado contabilmente, controlado na parte B do LALUR e (iii) para amortização da do ágio para fins de CSLL não se conhece de

argumentos para a glosa que não foram mencionados na autuação fiscal, sob pena de inovação do critério jurídico do lançamento.

Em resumo, as questões fáticas que deram origem ao lançamento foram extraídas das seguintes operações societárias: (i) incorporação das ações da Bovespa Holding S.A. pela Nova Bolsa S.A., com ágio; e (ii) incorporação da Bovespa Holding S.A., pela Nova Bolsa S.A. passando a amortizar o ágio. Mas tais operações se apresentaram dentro do um contexto muito mais amplo de uma reorganização societária, abaixo também resumido:

14/12/2007 – é constituída a companhia T.U.T.S.P.E. EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S.A.;

08/04/2008 – a T.U.T.S.P.E. EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S.A. passa a ter a denominação social de NOVA BOLSA S.A.;

08/05/2008 – a NOVA BOLSA incorpora a companhia BM&F S.A. pelo seu valor de patrimônio líquido (R\$ 2,6 bilhões), assim como as ações da BOVESPA HOLDING pelo valor de R\$ 17.942.090.162,46 (valor de mercado). Em face dessa operação, a NOVA BOLSA registra um ágio relativo às ações da BOVESPA HOLDING no valor de R\$ 16.384.911.365,99;

28/11/2008 – a NOVA BOLSA incorpora a BOVESPA HOLDING e passa a amortizar o ágio anteriormente pago.

A fiscalização, conforme TVF, enumera nove requisitos legais para a dedução da amortização de ágio das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL para, depois, analisar o preenchimento de cada um deles. Ao final conclui que apenas 2 dos 9 requisitos foram cumpridos na operação.

Ao presente julgamento de recurso especial, contudo, poucos dos requisitos interessam, notadamente, aspectos relacionados à rentabilidade futura.

De acordo com o Termo de Verificação Fiscal, embora o contribuinte tenha trazido um laudo de rentabilidade futura das ações da BOVESPA HOLDING que atribuía a essas participações societárias um valor estimado entre o espaço de R\$ 20,7 bilhões e R\$ 22,3 bilhões, o negócio foi efetivado pelo valor de R\$ 17,9 bilhões, valor esse aferido com base no critério econômico relativo à média ponderada pelo volume financeiro transacionado das cotações médias observadas nos pregões da Bolsa de Valores de São Paulo S.A. – BVSP nos últimos 30 dias que antecederam 19.02.08, correspondente a R\$ 24,82 por ação. Assim, para a fiscalização, esse foi o critério econômico que embasou a avaliação das ações da BOVESPA HOLDING.

Impugnado o lançamento, a DRJ manteve integralmente o crédito tributário. Assim, prontamente foi interposto o competente recurso voluntário.

No julgamento do recurso, a Turma a quo a ele deu provimento.

Analisando o § 3º do artigo 20 Decreto-Lei 1.598/1977, segundo a qual: "aquele que pretende registrar ágio com os fundamentos de que tratam as letras a e b do § 2º (hipótese) deve arquivar a demonstração que comprove tal escrituração (consequência)", a relatora do acórdão recorrido concluiu "Como se percebe, não faz parte do conteúdo dessa norma a maneira como as partes convencionam o negócio pactuado, nem o conteúdo de tal negócio. Em

outras palavras, independentemente do critério eleito pelas partes para convencionar o preço a ser pago pela participação societária negociada, o adquirente somente poderá registrar ágio de rentabilidade futura se estiver munido de um demonstrativo que assim suporte tal lançamento.

Assim, o simples fato de o preço da participação societária cuja aquisição deu origem ao ágio ter sido avençado com base em outro critério que não diretamente a rentabilidade futura da investida não tem o condão de alterar o fundamento do ágio, se a demonstração então preparada dá base para o seu destaque com base em rentabilidade futura da empresa adquirida."

Para a relatora, conforme o laudo de avaliação "o valor justo de mercado da totalidade das ações da Companhia se situa no intervalo de R\$ 20.724 milhões a R\$ 22.319 milhões", montante este suficiente para respaldar o valor de negociação das ações da Bovespa Holding S.A., que foi de R\$ 17 bilhões."

Por fim, alega a relatora que, não existe qualquer limitação legal ou infralegal, expressa ou implícita, que determine qual deve ser a natureza do ágio pago na aquisição de participação societária no caso de holding (sociedade que se dedica exclusivamente a participar em outras sociedades). Assim, não procede a afirmação do TVF de que, por se tratar de holding, o laudo não poderia ser de rentabilidade futura da Bovespa Holding S.A., devendo, em vez disso, ser avaliados, a valor de mercado, os ativos desta (ou seja, as ações das companhias operacionais BVSP e CBLC).

Além da discussão sobre a comprovação da rentabilidade futura, outra matéria tratada pelo recorrido foi a dedutibilidade tributária do ágio já amortizado contabilmente (isto é, a amortização da base de cálculo dos tributos), que segundo a Turma pode ser conferida ainda que o ágio tenha sido amortizado contabilmente.

Por fim, quanto ausência de base legal para amortizar o ágio na apuração da base de cálculo da CSLL, menciona a relatora que o tema não foi objeto da autuação, portanto não pode estar sob discussão nos presentes autos como pretendeu a d. Procuradoria em suas inovadoras contrarrazões. Apesar disso, diz que a própria Receita Federal sempre admitiu a dedutibilidade do ágio da base de cálculo da CSLL, sendo a matéria tratada expressamente, por exemplo, na Instrução Normativa SRF 390/2004.

Importante, assim, trazer a ementa da decisão:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ Ano-calendário: 2010, 2011 NULIDADE. MERA TRANSCRIÇÃO DE DECISÃO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. Nos termos do artigo 59, §3º, do Decreto 70.235/1972, quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou supri-la a falta.

ALTERAÇÃO DE CRITÉRIO JURÍDICO. ART. 146 CTN.

INEXISTÊNCIA. DIFERENTES FATOS GERADORES. ANOSCALENDÁRIO DIVERSOS.

O artigo 146 do CTN não engessa a atividade do fisco quanto a diferentes fatos geradores, mesmo que referentes à mesma operação societária. Assim, tal dispositivo não impede que as autoridades fiscais

possam lavrar um auto de infração referente a um ano-calendário sob determinado fundamento e, para o ano-calendário seguinte, alegar outro fundamento para uma nova autuação.

ÁGIO. CONTAGEM DO PRAZO DECADENCIAL.

O registro contábil do ágio não é fato gerador de tributo nem há, aí, lançamento. O prazo decadencial para a lavratura de auto de infração para a glosa de despesas de amortização de ágio tem início com a efetiva dedução de tais despesas pelo contribuinte. Não ocorrência de decadência no caso concreto.

ÁGIO. REQUISITOS PARA AMORTIZAÇÃO FISCAL.

DEMONSTRATIVO. FORMALIDADE. Não se pode confundir a fundamentação econômica do ágio (requisito para registro contábil e fiscal)

com o fundamento para o pagamento do preço na operação (questão negocial). O fato de o preço da participação societária ter sido avençado com base em outro critério que não diretamente a rentabilidade futura da investida não tem o condão de alterar o fundamento para o registro do ágio, se o laudo ou demonstrativo tem por base a rentabilidade futura da empresa adquirida. O demonstrativo é, sim, um requisito formal importante para o registro do ágio e, uma vez cumprida tal formalidade ou seja, havendo demonstração contemporânea aos fatos que possa respaldar o valor negociado na rentabilidade futura da adquirida o registro do ágio com o fundamento ali demonstrado está apto a produzir seus efeitos tributários.

AMORTIZAÇÃO CONTÁBIL DO ÁGIO. AUSÊNCIA DE IMPACTO PARA FINS TRIBUTÁRIOS. O ágio passível de ser amortizado em razão do evento de incorporação é aquele apurado nos termos do artigo 20 do Decreto-Lei nº 1.598/1977, qual seja, custo de aquisição menos o valor de patrimônio líquido do investimento adquirido, sem a exclusão de qualquer outra parcela.

O ágio amortizado na escrituração contábil antes dos referidos eventos não tem nenhuma repercussão de natureza tributária, devendo ser adicionado ao lucro líquido e controlado em livros fiscais.

AMORTIZAÇÃO DO ÁGIO PARA FINS DE CSLL. Não se conhece de argumentos para a glosa que não foram mencionados na autuação fiscal, sob pena de inovação do critério jurídico do lançamento.

Recurso Voluntário Provido Crédito Tributário Exonerado Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, rejeitar as preliminares e, no mérito, dar provimento ao recurso voluntário. Vencidos os Conselheiros Luiz Rodrigo de Oliveira Barbosa, Abel Nunes de Oliveira Neto e Luiz Augusto de Souza Gonçalves.

Cientificada da decisão a Fazenda apresenta, tempestivamente, seu recurso especial de divergência objetivando discutir apenas três matérias, a saber: (i) comprovação do custo de aquisição/rentabilidade futura e (ii) indedutibilidade do ágio amortizado contabilmente

antes do evento fusão, cisão ou incorporação e (iii) impossibilidade de dedução da despesa com a amortização do ágio na base de cálculo da csll.

Para demonstrar a divergência em relação à primeira matéria a Fazenda trouxe o acórdão 9101-002.758, onde foram analisados os mesmos fatos aqui trazidos, mas para fins de averiguação da possibilidade de amortização do ágio em anos-calendário anteriores ao presente.

Para demonstrar a divergência com relação à segunda matéria não foi apresentado paradigma específico.

Para demonstrar a divergência com relação à terceira matéria também foi trazido o acórdão 9101-002.758.

O recurso especial da Fazenda foi conhecido pelo presidente da Câmara, conforme despacho, apenas em relação às matérias para as quais foi trazido paradigma, quais sejam:

- 1) dedutibilidade da despesa com amortização do ágio registrado pela contribuinte;*
- 2) dedução da despesa com amortização do ágio da base de cálculo da CSLL.*

Intimado do recurso Fazendário o Contribuinte, tempestivamente, apresenta contrarrazões requerendo o não conhecimento do recurso ou, caso conhecido, seu não provimento. Ainda, na hipótese de ser dado provimento ao recurso fazendário, o Contribuinte requer o retorno dos autos para que possam ser julgados outros temas trazidos em seu recurso.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Gerson Macedo Guerra - Relator

Com relação à matéria "*Aproveitamento Fiscal do Ágio Já Amortizado na Contabilidade*", importante destacar que, apesar de a Fazenda trazer em seu recurso razões específicas para retificação do julgado, não trouxe o tema no tópico de seu recurso que trata do conhecimento das matérias que pretendia debater.

Vale notar que, nesse contexto, nem mesmo Presidente da Câmara analisou essa matéria no despacho de admissibilidade.

Ocorre que a Fazenda, nas razões recursais, traz o tema acompanhado de acórdão de outra Turma em que fica evidente a divergência decisória. Inclusive, trata do acórdão como outro possível paradigma, nos seguintes termos:

Nesse diapasão, além dos paradigmas citados no lançamento, vale destaque também o Acórdão nº 1402-001.876, prolatado em novembro

de 2014, o qual, ao utilizar como base outra decisão do CARF, também reconheceu a indedutibilidade fiscal do ágio amortizado contabilmente por falta de previsão legal. A ementa do referido Acórdão assim foi redigida no que toca a esse tema:

AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO APÓS INCORPORAÇÃO, FUSÃO OU CISÃO. IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO, POR MEIO EXTRACONTÁBIL, DE PARCELAS JÁ AMORTIZADAS CONTABILMENTE. A partir da ocorrência do evento de fusão, incorporação ou cisão, a amortização do ágio ou deságio anteriormente pago deve ser registrada contabilmente, na escrituração comercial da pessoa jurídica, sem a necessidade de ajustes, por adição ou exclusão ao lucro líquido, para fins fiscais. A amortização contábil do ágio ou deságio, a partir da ocorrência do evento que determinou a extinção da participação societária, produz efeitos fiscais. Não é possível aproveitar, para fins exclusivamente fiscais, as parcelas do ágio ou deságio já amortizado contabilmente em períodos anteriores. (grifo nosso)

Diante de todo o exposto, deve ser mantida a glosa realizada pela autoridade fiscal, tendo em vista a ausência de autorização legal para deduzir, da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, o ágio amortizado contabilmente antes da confusão patrimonial.

Diante de casos como esse, essa Turma tem entendido que, pelo princípio do informalismo moderado, há de ser avaliada a questão tanto como razão quanto como demonstração da divergência, para fins de conhecimento da matéria.

Nesse contexto, tendo em vista que o Presidente da Câmara não analisou a matéria em questão quando da elaboração do despacho de admissibilidade, deve o processo ser baixado para saneamento, ou seja complementação da análise de admissibilidade, sob pena de cerceamento do direito de defesa da Fazenda.

(assinado digitalmente)

Gerson Macedo Guerra