



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

**Processo nº** 16327.720476/2011-89  
**Recurso nº** S/Nº  
**Resolução nº** 1201-000.140 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Seção de** 31 de julho de 2014  
**Assunto** SOBRSTAMENTO DO PROCESSO  
**Recorrente** BANCO CACIQUE S/A  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, acolher a preliminar de sobrestamento do processo.

*(documento assinado digitalmente)*

Rafael Vidal de Araújo - Presidente

*(documento assinado digitalmente)*

Marcelo Cuba Netto - Relator

Participaram do presente julgado os Conselheiros: Rafael Vidal de Araújo (Presidente), Marcelo Cuba Netto, Rafael Correia Fuso, Roberto Caparroz de Almeida, Luis Fabiano Alves Penteado e Henrique Heiji Erbano (Suplente convocado).

### **Relatório**

Trata-se de recurso voluntário interposto nos termos do art. 33 do Decreto nº 70.235/72, contra o acórdão nº 16-34.081, exarado pela 10ª Turma da DRJ 1 em São Paulo.

Conforme relatado em seus termos de verificação fiscal (fl. 1125 e ss. e fl. 1133 e ss.), a autoridade tributária acusa a contribuinte de haver cometido as seguintes infrações à legislação tributária:

a) omissão, no ano de 2008, do ganho auferido com a devolução, a seus associados, do patrimônio da CETIP - Câmara de Custódia e Liquidação, associação civil sem fins lucrativos que sofreu processo de desmutualização e cujas atividades passaram a ser exercidas pela CETIP S/A;

b) dedução indevida, no ano de 2010, de despesas com amortização de ágio.

No que concerne à formação do ágio e sua amortização, é elucidativa a transcrição do seguinte trecho contido no TVF (fl. 1144):

*Em 30/11/2007, o Societê Brasil aportou capital na Trancoso, no valor exato de R\$ 930.523.599, permitindo então que fosse pago por esta empresa, na mesma data do aporte, o valor total de R\$ 888.372.854,00 pela aquisição das quotas (100%) da CACIPAR, as quais tinham valor de patrimônio líquido de R\$ 317.809.235,16 resultando um ágio de R\$ 570.563.618,89. Além disto, aportou um aumento de capital na Trancoso, no valor de R\$ 37.000.000,00 utilizados para pagamento de uma dívida que a CACIPAR tinha, resultando que o valor aportado pelo Societê Brasil na Trancoso foi o exato valor utilizado pela Trancoso na aquisição da CACIPAR.*

*Em passo seguinte, em 31/10/2008, com base em balanço de 30/09/2008, a CACIPAR é incorporada pela investida Banco Cacique que também incorpora na mesma data a Trancoso.*

*Tendo-se então por resultado, após as duas sucessivas operações de incorporações reversas, que o controle societário do Banco Cacique é transferido para o Societê Brasil e que o ágio pago pela Trancoso na aquisição da Cacipar é transferido por incorporação ao patrimônio do Banco Cacique, sendo amortizado no mesmo a uma razão de 1/120 mensais, sem adição ao lucro real.*

*Muito importante torna-se ressaltar que, conforme consta DOS FATOS, não ficou suficientemente comprovado a esta fiscalização que tal ágio, pago em 30/11/2007, foi resultante de Rentabilidade Futura, uma vez que o demonstrativo exigido por lei como comprovação desta rentabilidade, apresentado pelo contribuinte, foi elaborado posteriormente a referida data, em julho de 2008, com base em balanço levantado em 31/12/2007, ambas as datas posteriores ao pagamento do referido ágio.*

*Além disto, ficou comprovado que na verdade o adquirente do controle societário do Banco Cacique foi o Societê Brasil, sendo que as citadas operações de incorporação reversas tinham como intuito, única e exclusivamente, levar para a empresa investida Banco Cacique, parte do ágio, procedendo esta, em seguida, às conseqüentes amortizações do mesmo levando a uma diminuição indevida dos resultados nos próximos anos;*

*Ou seja, embora esta fiscalização reconheça a existência de um ágio, pago quando da aquisição do controle societário da CACIPAR, ficou fartamente comprovado que o uso da empresa Trancoso, como empresa veículo, deu-se sem qualquer finalidade comercial, apenas com o intuito de tornar o ágio fiscalmente dedutível, podendo este ser amortizado pelo Banco Cacique. Sendo que, além disto, não houve suficiente comprovação que tal ágio fundamentava-se exclusivamente em rentabilidade futura, condição exigida para permissão da amortização dedutível do mesmo.*

*Dos trabalhos fiscais objetos do citado MPF também resultou autuação fiscal no Societê Brasil, da qual não teceremos maiores considerações pois não tiveram reflexo no presente trabalho, o qual refere-se*

*exclusivamente aos reflexos em 2010, da amortização do ágio no Banco Cacique.*

*Em sendo assim, confirmado a repetição em 2010 da amortização do ágio oriundo da mesma operação, necessário torna-se a lavratura de Autos de Infração, referente à Glosa deste ágio lançado no Banco Cacique (Vide matéria tributável no presente Termo), desta feita referente ao ano-calendário de 2010.*

(...)

Em virtude do acima exposto a autoridade tributária promoveu o lançamento de ofício para exigência de IRPJ, contribuição para o PIS, Cofins e CSLL sobre a falta de tributação do ganho advindo da desmutualização da CETIP (item “a” retro), bem como para exigir IRPJ e CSLL sobre a dedução indevida de despesas com amortização de ágio (item “b” retro).

Inconformada com a exigência a interessada propôs impugnação ao lançamento alegando, em síntese, o seguinte (fl. 1187 e ss.):

a) o lançamento deve ser liminarmente cancelado em razão da falta de liquidez e certeza dos tributos exigidos, haja vista que o auditor pressupôs a inexistência de saldos de prejuízo fiscal e de base negativa da contribuição social para os anos de 2008 e 2010, os quais dependem de decisão definitiva no âmbito do processo nº 16327.001743/2010-34;

b) é inaplicável ao processo de desmutualização da CETIP o art. 17 da Lei nº 9.532/97, pois não houve devolução do patrimônio daquela associação à contribuinte, e sim a substituição de seus títulos patrimoniais perante a CETIP por ações da CETIP S/A;

c) embora o auditor tenha alegado que está tributando a devolução do patrimônio da CETIP, em verdade está tributando a atualização dos aludidos títulos patrimoniais, o que é vedado pelos arts. 225 e 389 do RIR/99;

d) conforme já decidido pelo STF, é inconstitucional o parágrafo 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, daí porque o PIS/Cofins não incide sobre a alegada devolução do patrimônio da CETIP à contribuinte;

e) quanto à amortização do ágio há que se dizer, em primeiro lugar, que ao contrário do afirmado pela autoridade fiscal, o demonstrativo de rentabilidade futura da empresa Cacipar já existia antes de sua aquisição pela empresa Trancoso em 30/11/2007. De fato, em fevereiro de 2007 foi realizado estudo pelo Banco UBS Pactual onde está demonstrada a rentabilidade futura da empresa Cacipar. O estudo feito pela KPMG, em outubro de 2008, aludido pela fiscalização, somente veio corroborar a análise feita pelo UBS Pactual;

f) não houve, no caso, utilização de “empresa veículo”, ao menos nos termos em que essa expressão foi cunhada no âmbito do acórdão nº 103-23.290. Veja que se as ações da Cacipar não houvessem sido adquiridas pela Trancoso, mas sim diretamente pela Société, o ágio poderia ser por esta amortizado bastando para isso que incorporasse a Cacipar. Fica clara, assim, que a aquisição por intermédio da Trancoso não se revestia em condição necessária ao aproveitamento fiscal do ágio;

g) não há previsão legal para adição das despesas com amortização de ágio à base de cálculo da CSLL;

h) é ilegal a incidência de juros de mora sobre a multa de ofício.

Examinadas as razões de defesa a DRJ de origem decidiu pela parcial procedência da impugnação para afastar a exigência do PIS/Cofins sobre o ganho auferido pela contribuinte na desmutualização da CETIP.

Irresignada com a parcela da exigência mantida, a contribuinte interpôs recurso voluntário onde reproduz as alegações trazidas na impugnação ao lançamento, e ainda:

a) preliminarmente, pede seja sobrestado o julgamento da lide até que seja proferida decisão definitiva no âmbito do processo nº 16327.001743/2010-34, caso não seja acolhida a preliminar, já aduzida na impugnação, de nulidade do lançamento por falta de certeza e liquidez do crédito;

b) a alusão feita pela DRJ de origem sobre “operações estruturadas em sequência”, as quais deram origem ao ágio e a possibilidade de sua amortização pela recorrente, não implicaram em planejamento tributário abusivo.

## **Voto**

Conselheiro Marcelo Cuba Netto, Relator.

### **1) Da Admissibilidade do Recurso**

O recurso atende aos pressupostos processuais de admissibilidade estabelecidos no Decreto nº 70.235/72 e, portanto, dele deve-se tomar conhecimento.

### **2) Das Preliminares Suscitadas**

Alega primeiramente a defesa que deve o lançamento ser cancelado em razão da ausência de liquidez e certeza do crédito tributário exigido, uma vez que o auditor pressupõe a inexistência de saldos de prejuízo fiscal e de base negativa da contribuição social para os anos de 2008 e 2010, os quais estão sob discussão no âmbito do processo nº 16327.001743/2010-34.

Não assiste razão à recorrente. O lançamento deve ser realizado pela autoridade segundo as informações de que dispuser. Nesse sentido, se em razão de procedimento fiscal anterior houve alteração das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL dos anos de 2008 e 2009, tais informações devem ser levadas em conta pela fiscalização no presente lançamento, relativo aos anos de 2008 e 2010.

O fato de haver litígio sobre aqueles saldos não impede a realização do lançamento ora combatido. Realmente, se a autoridade houvesse que aguardar o fim do litígio travado no processo nº 16327.001743/2010-34, para só então promover o presente lançamento, de certo não mais poderia realizá-lo haja vista o decurso do prazo decadencial.

Na segunda preliminar, pede a recorrente que, ao menos, seja sobrestado o julgamento da presente lide até que seja exarada decisão administrativa definitiva no processo nº 16327.001743/2010-34, que fixará a existência e o montante dos aludidos saldos.

Entendo que esse pleito deve ser acolhido. Realmente, no âmbito do processo nº 16327.001743/2010-34 foi lançado IRPJ e CSLL relativamente aos anos-calendários de 2008 e 2009.

De acordo com sua DIPJ, no ano de 2008 a contribuinte apurou prejuízo fiscal e base negativa da CSLL no montante de R\$ 43.026.324,63 (fl. 109 e fl. 119). Todavia, nos autos do processo acima referido foram apuradas infrações no valor de R\$ 51.936.359,20, daí porque o resultado fiscal, antes negativo, passou a positivo.

No presente processo, relativamente ao de 2008 foi apurada mais uma infração, no valor de R\$ 1.011.679,62. No lançamento ora combatido a autoridade já considerou o resultado fiscal positivo decorrente da autuação anterior, daí porque exigiu IRPJ e CSLL sobre o montante de R\$ 1.011.679,62.

Fácil ver, portanto, que se no julgamento do processo nº 16327.001743/2010-34 houver decisão administrativa definitiva restabelecendo o resultado fiscal negativo do ano de 2008, a infração verificada no presente processo, acaso seja aqui mantida, haverá que tomar em consideração aquele resultado negativo, o que implicará em IRPJ e CSLL inferiores aos valores ora exigidos, ou mesmo em valor nulo.

Ainda em relação ao processo nº 16327.001743/2010-34, no ano calendário de 2009 foram apuradas infrações de R\$ 57.384.280,45, tendo esse valor sido inteiramente absorvido pelo prejuízo fiscal e base negativa apuradas pela contribuinte em sua DIPJ/2010, no montante de R\$ 219.034.990,40 (fl. 142 e fl. 152).

Quanto ao ano-calendário de 2010, também objeto do presente processo, foram apuradas infrações igualmente no valor de R\$ 57.384.280,45, ante a um resultado fiscal positivo escriturado pela contribuinte no valor de R\$ 4.649.463,81 (fl. 1124). A fiscalização já aproveitou neste lançamento o prejuízo fiscal e a base negativa acumulados em 2009.

Conclui-se assim que, embora em relação ao ano de 2010 não haja sobre o presente processo prejudicialidade da decisão definitiva a ser proferida no processo nº 16327.001743/2010-34, quanto ao ano de 2008 essa prejudicialidade existe.

### 3) Conclusão

Tendo em vista todo o exposto, voto por acolher a preliminar de prejudicialidade suscitada pela defesa para sobrestar o processo até que seja prolatada decisão administrativa definitiva no processo nº 16327.001743/2010-34.

*(documento assinado digitalmente)*  
Marcelo Cuba Netto