



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

Processo n° 16561.720124/2013-12
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1302-002.013 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de janeiro de 2017
Matéria Amortização de Ágio. Decadência
Recorrente COMERCIAL DE ALIMENTOS CARREFOUR LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2008, 2009, 2010, 2011, 2012

Ementa:

DECADÊNCIA

As regras de decadência referem-se ao direito/dever de constituir o crédito tributário pelo lançamento, não afetando a prerrogativa do Fisco de investigação de livros, documentos e arquivos para que, a partir das provas colhidas, possam ser eliminados os efeitos das incorreções que se projetam em anos posteriores, ainda não decaídos.

ÁGIO NA SUBSCRIÇÃO DE AÇÕES.

Se o efetivo pagamento em moeda foi acordado e comprovado, por empresas associadas entre si, como contrapartida pela alienação das participações acionárias, devem ser consideradas dedutíveis as despesas com a amortização do ágio contabilizado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado: por unanimidade de votos, em REJEITAR a alegação preliminar de decadência e, no mérito, em DAR provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

LUIZ TADEU MATOSINHO MACHADO - Presidente.

(documento assinado digitalmente)

ROGÉRIO APARECIDO GIL - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: participaram da sessão de julgamento os conselheiros, Alberto Pinto Souza Júnior, Marcos Antonio Nepomuceno Feitosa, Rogério Aparecido Gil, Julio Lima Souza Martins (Suplente Convocado), Talita Pimenta Félix e Luiz Tadeu Matosinho Machado (Presidente)

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto face ao Acórdão nr. 12-66.132, da 6ª Turma da DRJ Rio de Janeiro, de 06/06/2014 que, por unanimidade, negou provimento à impugnação da Recorrente para considerar devidos os valores de IRPJ, R\$15.312.115,20 e CSLL, R\$5.569.995,42, acrescidos de multa de 75%. Alteraram-se os prejuízos fiscais e bases negativas de CSLL originalmente informados em DIPJ para os anos 2008, 2010, 2011 e 2012.

A infração de que trata o presente processo, em síntese, refere-se à dedução indevida, na apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL, de despesas contabilizadas a título de amortização de ágio, pago na aquisição de investimentos avaliados pelo Método de Equivalência Patrimonial.

As amortizações tidas como indevidas foram realizadas nos períodos e valores abaixo:

Período	Exclusão Indevida
2008	31.134.418,80
2009	31.134.418,80
2010	31.134.418,80
2011	31.134.418,80
2012	20.756.279,20
	145.293.954,4

Da Autuação

Na forma destacada pela Fiscalização, os fatos que ensejaram a autuação foram descritos às fls. 1429/1441. Transcrevo, a seguir, os trechos que traduzem a síntese do relato:

A Comercial de Alimentos Carrefour Ltda. registrou em sua contabilidade o montante de R\$155.672.094,27, referente ao ágio proveniente da aquisição da totalidade das ações da Eldorado S.A.

A compra da Eldorado deu-se em duas partes. A Carpil adquiriu 50% das ações da Eldorado, em 29/12/1997, por R\$120.000.000,00. O restante das ações teria sido negociado em 20/10/1999, por R\$131.403.735,00.

Na primeira etapa, a Carpil negociou diretamente com a Eldorado a compra da participação societária; a segunda parte das ações foi adquirida de Mauá S.A. Investimentos e Participações.

Na transação de 29/12/1997 (aquisição de 50% das ações da Eldorado), o respectivo patrimônio líquido foi avaliado em R\$96.031.184,00, o que gerou lançamento de

ágio no valor de R\$ 71.984.408,00. Em 20/10/1999, o acervo da Mauá teria sido avaliado em R\$47.710.562,25, ocasionando o registro de ágio no valor de R\$ 83.693.172,25.

Em 30/12/1999, a Mauá incorporou a Carpil, e o Carrefour absorveu o patrimônio da Mauá em 28/09/2007. O ágio total passou a figurar no balanço do Carrefour, que passou a amortizá-lo.

Para documentar o montante e o fundamento do ágio registrado, o Carrefour forneceu cópia do contrato de compra e venda de ações, de 29/12/1997; cópia do relatório sobre o processo de aquisição de ações de Eldorado S.A., pelo qual se procedeu ao ajuste do patrimônio líquido da entidade em 31/12/1997, do qual uma parcela estava sendo adquirida; e cópia de dois laudos econômico-financeiros, relativos às duas transações.

Não foram entregues os devidos comprovantes de pagamento e nem tampouco o laudo de avaliação a valores contábeis do acervo líquido da Mauá.

Cabe ao contribuinte a prova constitutiva do direito à dedução de determinada despesa da base de cálculo do imposto sobre a renda.

Não se deve aceitar como válida a parcela da mais valia deduzida no lucro real, pois não há nos autos a necessária comprovação do valor total pago, nem do total do ágio lançado.

Não é hábil nem idônea a documentação juntada para justificar a alocação da totalidade da mais valia sob o fundamento de rentabilidade com base na previsão dos resultados de exercícios futuros.

Para que se concretize a negociação, há a necessidade de que se quantifique o valor, sendo que a legislação tributária não determina a observância de nenhum método de avaliação. Por isso, podem ser utilizados os mais diversos critérios, desde razões subjetivas ou sentimentais, até variáveis estratégicas, como o aumento da participação em determinado mercado ou tecnologia que a empresa a ser adquirida detém, passando pela apuração do valor de mercado ou pela cotação em bolsa de valores.

A legislação não determina que se justifique a fixação do preço, mas que se identifique o fundamento do ágio considerando as três possibilidades listadas no § 2º do art 385 do RIR/1999.

O inciso I do art 385 do RIR prevê que o ágio pode estar baseado no fato do valor de mercado de bens do ativo da coligada ou controlada ser superior ao custo registrado na sua contabilidade.

Como não é de livre opção do contribuinte, se existir esta diferença, a respectiva parcela deve ser alocada a estes bens. Deverá, pois, proceder a uma avaliação atualizada destes ativos conhecidos, a valor de mercado, ou seja, o do momento da aquisição da participação e não o seu valor histórico que está na contabilidade da empresa adquirida.

Os laudos econômico-financeiros entregues fazem uso, invariavelmente, do método do fluxo de caixa descontado. A despeito de avaliarem o valor com base em projeções de rentabilidade da empresa, trata-se apenas de um método que o comprador pode utilizar na avaliação. Como asseverado anteriormente, pode-se fazer uso do método que melhor aprouver às partes para valorar o empreendimento que está sendo transacionado.

Os laudos econômicos financeiros apresentados não demonstram, nem quantificam o valor do ágio fundamentado no valor da rentabilidade, com base em previsão dos resultados nos **exercícios futuros. A expectativa da rentabilidade é valor residual** a ser apurado depois de valorados a mercado os ativos e passivos identificáveis, e este levantamento não se encontra presente naqueles relatórios técnicos e nem em qualquer outro documento que o Carrefour juntou por cópia ao longo deste procedimento de fiscalização.

Não cabe a amortização do ágio registrado na apuração do lucro real, nos montantes de R\$31.134.418,80 nos anos de 2008 a 2011 e R\$20.756.279,20 no período de 2012, conforme demonstrativos de fls 555 a 562, sobretudo em virtude da pendência de comprovação tanto em relação ao seu montante, quanto ao seu correto enquadramento em um dos fundamentos ditados no § 2º do art 385 do RIR/1999.

Da Impugnação

A recorrente foi intimada do auto de infração, em 06/12/2013 (fl. 1.524) e apresentou impugnação, em 08/11/2013 (fl. 1.411), cujas razões são a seguir sintetizadas:

Da decadência

O art 150 § 4º do CTN estabelece que as autoridades fiscais dispõe de cinco anos, contados do fato gerador, para exigir quaisquer valores considerados devidos.

Discute-se a dedutibilidade de despesas de amortização de ágio levadas a resultado, pela requerente, nos anos de 2008, 2009, 2010, 2011 e 2012. Tais despesas, porém, se originaram em fatos ocorridos nos anos de 1997 a 1999, anos estes cujas apurações não mais podem ser revistas.

O termo inicial do prazo decadencial deve ser considerado a partir de 1997 até 1999, já que os valores a deduzir se originaram nestes anos. Como a ciência ao presente auto de infração ocorreu em 06/11/2013, os fatos questionados pela fiscalização já foram fulminados pela decadência.

No ano de 2013 a recorrente não mais estava obrigada a guardar documentos e comprovantes relativos a década de 1990. Em razão disso, os registros da escrituração, por si só, constituem prova dos fatos que indicam.

Dos fatos

A recorrente adquiriu a Eldorado em duas etapas: a primeira, em 1997 e a segunda em 1999. O total gasto foi de R\$251.403.735,00;

Em 29/12/1997 a Carpil Comércio, Administração e Participações Imobiliárias Ltda., sociedade do grupo Carrefour, adquiriu 16.100.000 ações da Eldorado, participação esta equivalente a 50% do patrimônio líquido da investida. Tais ações estavam em tesouraria e o preço de aquisição foi de R\$120.000.000,00 (doc 07). Conforme anexo I do contrato de compra e venda de ações firmado entre Carpil e Eldorado, este valor foi pago mediante 08 cheques.

Como resultado da aquisição da participação societária realizada pela Carpil na Eldorado aquela registrou ágio no valor de R\$71.984.408,00, equivalente à diferença

entre o preço de venda e o valor de PL da investida, que totalizava R\$96.031.184,00, conforme balanço patrimonial divulgado no Diário Oficial do Estado de 14/08/1998 (doc. 09).

A primeira etapa de aquisição da Eldorado foi objeto de relatório emitido por empresa independente (Arthur Andersen) (doc 10). Foi, ainda, analisada pelo CADE, que concluiu pela sua aprovação conforme Ato de Concentração nº 08012.000392/98-49. O ágio pago nesta oportunidade foi fundamentado em laudo de avaliação da Eldorado, preparado pela CCF Brasil (doc 11);

Após a primeira etapa da aquisição a Eldorado passou a ser detida pela Verpar (com 50% das ações) e pela Carpil (detentora dos 50% remanescentes).

Na segunda etapa de aquisição, realizada com base no "Instrumento Particular de Acordo, Reafirmação e outras Avenças" (doc 13) a Verpar aumentou o capital da Mauá S/A Investimentos e Participações utilizando-se, para tanto, das 16.100.000 ações da Eldorado que ainda detinha, avaliadas pelo valor contábil (R\$47.710.562,25). Tal operação foi documentada pela Ata da Assembléia Geral de Constituição da Mauá realizada em 13/09/2013 (doc 14).

Em 20/10/1999 a Carpil aumentou o capital social da Mauá, mediante aporte em dinheiro de R\$131.403.735,00, dos quais R\$8.661.465 foram aportados à conta de capital social e R\$122.742.270,00 foram destinados à conta de reserva de ágio. Esta operação foi objeto de registro na Ata da Assembléia Geral Extraordinária de 20/10/1999 - (doc 15) .

No mesmo dia 20/10/1999 a Mauá resgatou a totalidade das ações detidas pela Verpar em seu capital social mediante utilização da reserva de ágio de que dispunha. Conforme Ata de Assembléia Geral da Mauá, (doc 16) o resgate foi feito pelo valor de R\$131.403.735,00. Este resgate fez com que o PL da Mauá retornasse ao montante anterior ao do aporte da Carpil (R\$47.710.562,25).

Após o resgate da participação da Verpar, a Carpil passou a deter a totalidade das ações da Mauá. Portanto, ao final desta segunda etapa, a Carpil passou a deter 100 % da Eldorado, de forma que (a) 50% das ações da Eldorado eram detidas diretamente pela Carpil e (b) os 50% remanescentes eram detidos diretamente pela Mauá, sociedade integralmente detida pela Carpil.

Da segunda etapa de aquisição decorreu o reconhecimento de ágio, na Carpil, no valor de R\$83.693.172,75 (R\$ 131.403.735,00 - R\$47.710.562,25).

A segunda etapa da aquisição também foi objeto de apreciação pelo CADE, no ato de concentração 0812.000392/98-49. A análise feita pelo referido órgão não deixa dúvidas acerca da efetividade da operação questionada.

Demonstrou-se que após a (i) primeira etapa de aquisição, em que a Carpil adquiriu 50% do capital da Eldorado via compra direta de ações e; (ii) segunda etapa da aquisição, em que a Carpil adquiriu 100% do capital da Mauá via aumento de capital, a requerente passou a registrar ágio no valor de R\$71.984.408,00 em relação à Eldorado e ágio no valor de R\$83.693.172,75, em relação à Mauá. Tais ágios tinham como fundamento expectativa de rentabilidade futura a estavam respaldados por laudos técnicos.

Em 30/12/1999 a Mauá incorporou a sua controladora, a Carpil, a valores contábeis (doc 18). Como consequência, a Mauá passou a registrar o ágio no montante de R\$ 155.677.580,75, que anteriormente constava da contabilidade da Carpil.

Em 28/09/2007 a Eldorado, agora denominada Comercial de Alimentos Carrefour SA, (doc 19) incorporou a Mauá a valores contábeis. Neste momento, o ágio antes registrado na Mauá se tornou ativo diferido na requerente, sustentado como sendo passível de amortização fiscal nos termos da Lei 9.532/97.

Todas as etapas das operações descritas estão devidamente explicadas, evidenciadas e comprovadas. Tais operações foram divulgadas pela imprensa (doc 21) e, inclusive, apreciadas pelo CADE.

Da comprovação do pagamento do preço

A primeira parcela da aquisição está baseada em contrato de compra e venda de ações, devidamente assinado pelas partes. A segunda aquisição foi realizada mediante subscrição em aumento de capital, realizada em 20/10/1999, também consubstanciada por ata societária válida devidamente registrada na Junta Comercial. Estes são os documentos exigidos para a formalização dos negócios realizados.

Os negócios foram realizados entre partes independentes e o pagamento do preço era condição essencial para a realização da transação. Nenhum terceiro teria vendido seu negócio sem receber o preço acordado.

Nos negócios entre partes independentes, a presunção milita a favor do contribuinte. Portanto, cabe à Fazenda comprovar que o pagamento do preço acordado não se efetivou.

Os documentos que comprovam o pagamento do total do preço de aquisição são:

1ª etapa de aquisição - contrato de compra e venda assinado entre a Carpil e a Eldorado, do qual consta, no anexo I, relação dos cheques emitidos para pagamento do preço; relatório emitido pela Arthur Andersen e parecer do CADE.

2ª etapa de aquisição - Instrumento Particular de Acordo, reafirmação e Assunção de Obrigações e Outras Avenças, firmado entre a Verpar e Carpil. Ata da Assembléia Geral de Constituição da Mauá, realizada em 13/09/1999, pela qual a Verpar subscreveu capital na Mauá utilizando-se, para tanto das ações da Eldorado que possuía; Ata da Assembléia Geral Extraordinária da Mauá de 20/10/1999, da qual consta o registro do aporte de R\$131.403.735,00, feito pela Carpil na Mauá, Ata da Assembléia Geral da Mauá, realizada em 20/10/1999, pela qual a Mauá resgatou a totalidade das suas ações vertidas pela Verpar.

Da comprovação do montante do ágio contabilizado

O ágio, por definição, corresponde à diferença entre o valor pago pela participação societária e o valor da proporção correspondente do patrimônio líquido da investida.

Os valores utilizados para o cálculo do ágio foram comprovados por balanços patrimoniais, laudos e atas de assembléias.

Conforme art. 923 do RIR/1999, a escrituração faz prova a favor do contribuinte, cabendo à autoridade administrativa demonstrar a inveracidade dos fatos nela registrados. No caso, a aquisição da Eldorado e da Mauá constam da contabilidade da Carpil nos exatos termos da legislação em vigor.

Do fundamento econômico do ágio

A fiscalização não apontou defeito ou incorreção específica nos laudos apresentados. Não trouxe aos autos, tampouco, outras provas que pudessem a eles se contrapor.

O legislador, ao disciplinar o ágio, não impôs qualquer limitação ou regra de alocação entre as modalidades por ele elencadas. Se a lei não limitou, não cabe ao intérprete fazê-lo.

A única exigência legal é a de que seja alaborada uma "demonstração que o contribuinte archive como comprovante de sua escrita". Não consta da norma, sobre tal demonstração, qualquer exigência.

A alocação do ágio não foi feita a livre arbítrio da recorrente. Foi solicitado a uma instituição independente avaliação econômica das sociedades adquiridas (Eldorado e Mauá), projetando seus resultados para o futuro e trazendo-os a valor presente.

Descabido o argumento de que parte do ágio deveria ter sido atribuído à mais valia de ativos. A requerente não pretendeu adquirir ativos, mas negócios, empreendimentos que, como tal, devem ser avaliados pela sua capacidade de gerar receitas.

O questionamento de um laudo técnico só pode ser feito mediante outro documento do mesmo tipo. A fiscalização questionou o laudo apresentado pela impugnante mas não apresentou qualquer contraprova que a ele se opusesse. Não indicou, tampouco, com exatidão, erros que pudessem extrair o seu valor.

Conforme doutrina e jurisprudência dominante, exemplificada às fls 1555/1565, a desqualificação do laudo apresentado exige a elaboração de um novo laudo e, ainda a identificação da parcela do ágio que seria atribuível à mais valia de ativos.

Na medida que tais cuidados não se efetivaram, não pode a fiscalização concluir que a totalidade do ágio pago é indedutível.

Da utilização de doutrina baseada em legislação posterior à dos fatos

A fiscalização se baseou em doutrina publicada após a adoção das novas regras contábeis trazidas pela Lei 11.638/2007, que adotou o chamado padrão internacional de contabilidade. Ocorre que os fatos que originaram a autuação ocorreram entre 1997 e 1999, anos estes anteriores à referida legislação.

O artigo de doutrina utilizado disciplina a alocação do ágio para fins contábeis, mas não para fins fiscais.

Ainda que algumas das mudanças introduzidas pela nova disciplina contábil fossem cronologicamente aplicáveis aos fatos em análise, tais mudanças não teriam efeitos fiscais em função do RTT (Regime de Transição Tributária) instituído pela Lei 11.941, de 27/05/2009, aplicável a partir de 2008 para todas as pessoas jurídicas.

Somente a partir da edição da MP 327/2013, ficou estabelecido que o custo contábil das participações acionárias adquiridas deve ser alocado, primeiro, para a mais valia dos ativos da adquirida e, somente pelo remanescente, a título de expectativa de rentabilidade futura. A alteração trazida pela MP 627/2013 ao art. 20 do DL nº 1598/77 é suficiente para indicar que antes da inovação a alocação do ágio era livre.

Demais alegações:

Incabível a incidência de juros Selic sobre a multa de ofício.

A taxa Selic é inaplicável para fins de atualização de crédito tributários.

A multa aplicada é abusiva.

Do Acórdão recorrido

Não obstante as razões de fato e de direito com que sustentou o cancelamento do auto de infração, a **DRJ julgou-as improcedentes** e proferiu o acórdão recorrido, cuja ementa transcreve-se a seguir:

Ano-calendário: 2008, 2009, 2010, 2011, 2012

DECADÊNCIA

As regras de decadência referem-se ao direito/dever de constituir o crédito tributário pelo lançamento, não afetando a prerrogativa do Fisco de investigação de livros, documentos e arquivos para que, a partir das provas colhidas, possam ser eliminados os efeitos das incorreções que se projetam em anos posteriores, ainda não decaídos.

ÁGIO NA SUBSCRIÇÃO DE AÇÕES.

Se o efetivo pagamento em moeda foi acordado, por empresas associadas entre si, como contrapartida pela alienação das participações acionárias, deve ser cabalmente comprovado sob pena de serem consideradas não dedutíveis as despesas com a amortização do ágio contabilizado.

SELIC. INDEXAÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

Por expressa determinação legal, a Selic incide sobre a totalidade do crédito tributário constituído, seja ele tributo ou multa de ofício.

MULTA DE OFÍCIO. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE.

Escapa ao âmbito do julgamento administrativo a apreciação de proporcionalidade e razoabilidade de penalidade instituída por Lei.

LANÇAMENTO CONEXO. CSLL

Na ausência de especificidades, aplica-se aos lançamentos formalizados a partir da mesma base fática o mesmo julgado.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Do Recurso Voluntário

A Recorrente foi regularmente intimada do acórdão da DRJ, em 08/07/2016 (fl. 2.157). Interpôs **Recurso Voluntário**, em 06/08/2014, devidamente representada, cujas razões são a seguir sintetizadas:

Decadência da exigência fiscal: operações realizadas em 1997 e 1999

Nos termos do artigo 150, § 4º do CTN, as autoridades fiscais dispõem de 5 (cinco) anos para exigir quaisquer valores de Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica ("IRPJ") e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido ("CSL") considerados devidos, a contar do fato gerador da obrigação tributária.

No presente caso, em apertada síntese, discutem-se valores supostamente devidos de IRPJ e de CSL em razão da glosa de despesas de amortização de ágio que foram deduzidas pela Recorrente nos anos-calendários 2008 a 2012.

Impossibilidade de exigência de documentos relacionados a operações ocorridas há mais de 5 anos, especialmente quando a Fiscalização já fiscalizou os períodos de formação do custo ou da fiscalização da operação

A Recorrente destaca que não tinha obrigação de guardar os documentos por mais de cinco anos, relativos a essas operações e que as operações não poderiam mais ser questionadas pelas autoridades fiscais.

As operações societárias

Tais operações foram sustentadas pela recorrente como sendo operações válidas e que preenchem as exigências legais necessárias para se colher a dedutibilidade das amortizações de ágio, as quais serão detalhadas no voto, à frente.

Os Juros**A impossibilidade de incidência de juros SELIC sobre a multa**

A Recorrente sustenta que os juros de mora devem incidir somente sobre o valor dos tributos lançados e que em caso de futuro resultado desfavorável, a atualização do débito não poderá ser efetuada com a incidência de juros pela taxa SELIC sobre a multa aplicada.

Contribuição Social sobre o Lucro Líquido

A Fiscalização também pretende exigir da Recorrente débitos de CSLL, acrescidos de multa e de juros calculados com base na taxa SELIC, tendo em vista que as supostas irregularidades cometidas na apuração do IRPJ refletiram na composição da base de cálculo dessa contribuição.

Necessidade de Recomposição do Prejuízo Fiscal e da Base Negativa de CSLL

É importante esclarecer ainda que, uma vez demonstrada a total improcedência do Auto de Infração objeto do presente processo administrativo, deve ser determinada a recomposição dos prejuízos fiscais e bases negativas da CSL indevidamente compensadas pela Fiscalização, quando da apuração do crédito tributário em discussão.

É o relatório.

Voto

Conselheiro ROGÉRIO APARECIDO GIL

Na forma relatada, a recorrente está devidamente representada e apresentou recurso voluntário, tempestivamente. Conheço do recurso.

Decadência

Preliminarmente, argui a recorrente que a autuação teria sido formalizada após o decurso do prazo máximo previsto pelo Código Tributário Nacional para a constituição do crédito tributário. Segundo afirma, o auto de infração é de 2013 os fatos que geraram o ágio cuja dedutibilidade se discute ocorreram entre 1997 e 1999.

As regras de decadência referem-se ao direito/dever de constituir o crédito tributário pelo lançamento, não afetando a prerrogativa do Fisco de investigação de livros, documentos e arquivos para que, a partir das provas colhidas, possam ser eliminados os efeitos que se projetam em anos posteriores, ainda não decaídos.

Tanto que o art 37 da Lei 9.430/96 expressamente determina a manutenção de livros e documentos, quando os fatos neles registrados tenham efeitos em anos posteriores, conforme abaixo:

Art. 37. Os comprovantes da escrituração da pessoa jurídica, relativos a fatos que repercutam em lançamentos contábeis de exercícios futuros, serão conservados até que se opere a decadência do direito de a Fazenda Pública constituir os créditos tributários relativos a esses exercícios.

Extrai-se que o contribuinte deve conservar comprovantes da escrituração relativos a fatos que repercutem em exercícios futuros, até que se opere a decadência do direito de a Fazenda Pública constituir os créditos tributários relativos a esses exercícios futuros. Essa obrigação do contribuinte decorre do poder/dever de o Fisco examinar os documentos relativos a fatos relativos a períodos já decaídos, quando estes repercutirem em exercícios não alcançados pela decadência. E de certo, se tal faculdade foi expressamente conferida ao Fisco, é porque em relação a estes períodos não decaídos é possível formalizar o lançamento com base nas informações apuradas em períodos remotos.

À vista dessas razões, vejo que não assiste razão à recorrente. É certo que os fatos ora discutidos têm origem nos anos-calendário de 2008 a 2012, quando houve a dedução do ágio cujo valor foi questionado pela fiscalização.

Assim, os lançamentos tributários dizem respeito a fatos geradores do IRPJ e da CSLL ocorridos de 2008 a 2012 [quando efetivamente a recorrente deduziu as amortizações de ágio], tendo a recorrente tomado ciência das autuações em 2013, momento em que ainda não havia ocorrido a decadência, em qualquer das modalidades de contagem previstas no CTN [arts. 150 e 173, CTN].

A conclusão da fiscalização de que houve cometimento de infração fiscal foi apurada a partir dos elementos da escrituração contábil e fiscal da contribuinte dos anos-calendário de 2008 e seguintes. Portanto, ainda que o ágio tenha sido gerado em 1997 e 1999, os efeitos sobre os resultados da pessoa jurídica contestados pela fiscalização são aqueles

ocorridos em 2008 a 2012, períodos que, à época do lançamento, ainda não haviam sido atingidos pela decadência.

É improcedente, assim, a alegação de decadência. Com base em tais fundamentos, voto por rejeitar tal preliminar.

Da autuação

A autuação de que trata o presente tem como objeto glosa de despesas de amortização de ágio gerado na aquisição de participações acionárias.

A autuada (Eldorado SA, antiga denominação da Comercial de Alimentos Carrefour SA, CNPJ 62.545.579/0001-25), a partir do ano de 2007, após um conjunto ordenado de operações societárias, passou, segundo alega, com base no art 386 do RIR/1999, a ter o direito de deduzir, na apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL, o ágio pago por ocasião da alienação de participações societárias.

O ágio em questão, fundamentado em expectativa de rentabilidade futura, originou-se da alienação de ações da própria recorrente e da pessoa jurídica Mauá SA Participações. A amortização passou a ocorrer a partir da incorporação das investidoras pelas investidas.

Após análise das várias operações societárias realizadas, bem como da documentação que as respalda, concluiu a autoridade autuante que não teria sido comprovada a existência, a quantidade e o fundamento do ágio contabilizado, fato este que acarretaria sua indedutibilidade.

Dos fatos e documentos

Num primeiro momento, todas as ações da Eldorado S.A. pertenciam à Verpar S.A. Conforme consta do "Instrumento Particular de Acordo, Reafirmação e Assunção de Obrigações e Outras Avenças", firmado em 1999. Desde 1997 Verpar S.A. e a Carrefour S.A., sediada na França, planejaram e acordaram realizar a transferência de propriedade de 100% das referidas ações. Segundo a própria impugnante (fls. 1532/1533, item 30) "a estrutura de aquisição implementada foi dividida em duas partes, mais especificamente em duas aquisições: uma realizada em 1997 e outra em 1999".

A primeira etapa da aquisição se iniciou em 28/11/1997, quando a própria Eldorado comprou da Verpar 16.100.000 ações representativas de 50% de seu capital social, mantendo-as em tesouraria. Como pagamento do preço, a Eldorado emitiu, em favor da Verpar, nota promissória nominal à compradora, no valor de R\$ 23.345.000,00, com vencimento em 29/12/1997.

Em 02 de dezembro de 1997 foi criada a Carpil Comércio, Administração e Participações Imobiliárias Ltda., controlada pela Carrefour Comércio e Indústria Ltda. (CNPJ 45.543.915/0001-81), que contribuiu com 99,99% do capital social subscrito, no valor total de R\$1.000,00. No mesmo mês de dezembro de 1997, a Carpil adquiriu, por R\$120.000.000,00, as 16.100.000 ações da Eldorado que a própria mantinha em tesouraria, conforme item 02, acima. O pagamento se deu em dinheiro, por meio dos cheques listados no anexo I ao referido contrato, (docs de fls 1693 a 1711).

Em função da aquisição que efetivou, a Carpil S.A. passou a registrar ágio no valor de R\$71.984.408,00, equivalente à diferença entre o preço pago pela participação acionária (R\$120.000.000,00) e o valor de 50% do PL da investida (R\$48.015.592,00).

A segunda etapa das operações societárias em foco ocorreu em 1999, tendo como base (i) Ata da Assembléia Geral de Constituição da pessoa jurídica Mauá S.A. Investimentos e Participações, datada de 13/09/1999; (ii) Ata da Assembléia Geral Extraordinária da mesma Mauá S.A. Investimentos e Participações, datada de 20/10/1999; e (iii) "Instrumento Particular de Acordo, Reafirmação e Assunção de Obrigações e Outras Avenças", firmado, basicamente, entre Verpar S.A., Carpil e Mauá S.A. . Por meio deste último contrato a Verpar e a Carpil registram a intenção de transferir, da primeira para a segunda, as 16.100.000 ações da Eldorado representativas da segunda metade do seu capital social. Registram, ainda, que a referida transferência seria feita de forma indireta, através da recém criada Mauá Investimentos e Participações S.A., conforme seqüência abaixo:

Em 13/09/1999, conforme ata constitutiva de fls. 1951, foi criada a Mauá Investimentos e Participações com capital social de R\$23.855.281,00, subscrito e constituição, de 16.100.000 ações ordinárias classe A de emissão da Eldorado S.A. Comércio Indústria e Importação. O valor atribuído às ações foi de R\$47.710.562,25, estabelecido com base no patrimônio líquido da investida.

Em 20/10/1999, de acordo com a Ata da AGE de fls. 1956, a Mauá S.A. Investimentos e Participações passou a denominar-se Mauá S.A. Participações e aumentou seu capital social de R\$8.661.465,00 mediante a emissão de 8.661.465 ações ordinárias nominativas, de valor nominal R\$1,00, ao preço total de R\$131.403.735,00, dos quais R\$ 122.742.270,00 foram destinados à reserva de ágio e R\$8.661.465,00 ao capital social. O aumento de capital foi integralmente subscrito pela Carpil.

No mesmo dia 20/10/1999 a Mauá S.A. Investimentos realizou nova AGE (fls 1959) deliberando resgatar, na forma do art 44 da lei 6.404/76, as suas ações que haviam sido adquiridas pela Verpar S.A. O resgate foi feito pelo valor de R\$131.403.735, registrado na rubrica "reserva de ágio";

Ao fim dos atos indicados no item anterior a Carpil, subsidiária integral da Carrefour Com. e Ind. Ltda. (CNPJ 45.543.915/0001-81), possuía 50% das ações da Eldorado S.A. e a Mauá Participações S.A., subsidiária integral da Carpil, SA, possuía os 50% remanescentes. Resultou, assim, a contabilização de ágio, na Carpil, do valor de R\$83.693.172,75 referente à diferença entre o preço pago na subscrição das ações da Mauá (R\$131.403.735,00) e o seu patrimônio líquido (R\$47.710.562,25);

Conforme documentos acostados às fls. 2081 e seguintes, em 30/12/1999 a Mauá incorporou sua controladora, a Carpil S.A., passando a registrar em seu ativo a totalidade das ações da Eldorado S.A., bem como o ágio descrito acima, referente a ações da Eldorado e da própria Mauá.

Em 27/04/2007, de acordo com a Ata da AGE acostada às 2089, a Eldorado S.A. passou a se chamar Comercial de Alimentos Carrefour S.A., atual denominação da autuada.

Em setembro de 2007, conforme documentos de fls. 2091 e seguintes, a Comercial de Alimentos Carrefour S.A. incorporou a sua controladora Mauá e, a partir do ano

de 2008, passou a amortizar o ágio referente às suas próprias ações e, ainda, o ágio referente às ações da Mauá Participações SA. Foram justamente estas as despesas com amortização de ágio consideradas indedutíveis pela autoridade autuante.

Da lide

O ágio de que trata o presente processo foi considerado não dedutível em função da falta de apresentação de documentos que confirmassem a sua efetiva existência, quantificação e fundamento. Especificamente, foram tidos como ausentes os comprovantes dos pagamentos envolvidos nas operações de alienação societária e o laudo de avaliação, à valores contábeis, do acervo líquido das investidas. Segundo tese adotada pela autoridade autuante, a expectativa de rentabilidade futura é valor residual que surge após a apuração da parcela do ágio imputável à valoração do ativo da investida.

A recorrente não nega que tenha reduzido suas bases tributáveis, a partir de 2008, até 2012, com despesas referentes a amortização do ágio fundamentado em expectativa de rentabilidade futura, originado das operações descritas. Não contesta, tampouco, os valores que foram objeto da autuação. Limita-se, pelos aspectos que enumera, a afirmar a suficiência dos documentos apresentados para comprovar os pagamentos tidos como ausentes e, ainda, a defender a validade dos laudos apresentados.

A lide versa, portanto, acerca (i) da suficiência e validade dos laudos apresentados para fins de comprovar que o ágio contabilizado de fato teria como fundamento expectativa de rentabilidade futura; e (ii) da comprovação dos pagamentos que consubstanciarão as operações societárias descritas. A dedutibilidade das despesas glosadas foi questionada sobre tais aspectos.

Da Suficiência e Validade dos Laudos

Conforme afirmação da autoridade autuante, às fls. 1439, "os laudos econômicos financeiros apresentados não se prestam para quantificar o valor do ágio fundamentado no valor da rentabilidade, com base em previsão dos resultados de exercícios futuros. A expectativa da rentabilidade é valor residual a ser apurado depois de valorados a mercado os ativos e passivos identificáveis, e este levantamento não se encontra presente naqueles relatórios técnicos e nem em qualquer outro documento que o Carrefour juntou por cópia ao longo do processo.

Nesse ponto, contudo, assiste razão à recorrente.

Início esclarecendo que o art. 385 do RIR/1999 exige, tão somente, que o ágio fundamentado em expectativa de rentabilidade futura deve estar respaldado em "demonstração que o contribuinte arquivará como comprovante da escrituração". Como se observa, a lei não pede forma, conteúdo ou requisito específico. A expressão "demonstração" é bastante ampla e não indica como se faz a prova, bastando, então, que se esclareça os valores Considerados, como foram calculados e seus fundamentos. Não há, portanto, que se negar valor aos laudos arquivados pelos investidores sem que tenham sido apresentadas provas ou, ao menos, fortes indicações da falta de razoabilidade de seus resultados.

No caso concreto, a autoridade autuante rejeitou os laudos apresentados, partindo, para tanto, do pressuposto de que tais documentos foram elaborados sem prévia valoração do custo dos ativos das investidas. Não esclareceu, porém, que ativos eram estes,

quando foram adquiridos, se já haviam sido reavaliados pela própria investida, em data recente, e se já haviam sido depreciados/amortizados. Não foi, sequer, apontado o valor que seria o justo para o acervo considerado.

Em tais condições, por considerar que a fiscalização não apresentou contra-provas hábeis a ilidir as provas apresentadas pelo contribuinte para justificar a fundamentação dos ágios por ele contabilizados, concluo que a desqualificação dos laudos não é, no presente caso, motivo hábil para a fundamentação da glosa das despesas de amortização.

Da Comprovação dos pagamentos

Conforme relato, a autoridade autuante questionou a efetiva realização de pagamentos nas operações de alienação de participações acionárias.

Início esclarecendo que as referências para tais comprovações são apenas as operações em que o efetivo pagamento, em moeda, foi acordado como contrapartida da alienação. Não há que se falar em falta de comprovação de trânsito financeiro em, por exemplo, uma subscrição de capital feita por conferência de ações de terceiros.

O segundo esclarecimento diz respeito ao aspecto cronológico da comprovação das despesas realizadas à título de amortização de ágio pago na aquisição de participação acionária. Tal comprovação se inicia, obrigatoriamente, em períodos anteriores aos das referidas despesas, quando houve a formação do ágio gerado a partir da alienação das participações.

Conforme relato, a formação do ágio cuja dedutibilidade se discute ocorreu em duas etapas: a primeira se efetivou em 1997 e a segunda em 1999.

1a parcela do ágio -1997

A parcela do ágio em questão, no valor de R\$71.984.408,00, foi contabilizado, originalmente, pela Carpil, quando adquiriu, da própria Eldorado, 50% de suas ações, mantidas em tesouraria. A Eldorado S.A., atual Comercial de Alimentos Carrefour Ltda. (recorrente) passou a amortizar tal montante a partir de 01/01/2008, após ter incorporado a Mauá S.A. Participações, que por sua vez, já havia incorporado a Carpil S.A.

Em síntese, a formação desta primeira parcela do ágio se iniciou em 28/11/1997, quando a Eldorado comprou da Verpar 16.100.000 ações representativas de 50% de seu capital social, mantendo-as em tesouraria. O preço acordado foi de R\$23.345.000,00.

Em 02 de dezembro de 1997 foi criada a Carpil Comércio, Administração e Participações Imobiliárias Ltda., controlada pela Carrefour Comércio e Indústria Ltda. (CNPJ 45.543.915/0001-81), que subscreveu 99,80% do capital da investida, no valor total de R\$ 1.000,00. No mesmo mês de dezembro de 1997, conforme contrato de fls. 1704/1709, a Carpil adquiriu, por R\$120.000.000,00, as 16.100.000 ações da Eldorado mantidas pela própria em tesouraria. Previa o referido contrato, que o pagamento feito pela compradora à favor da vendedora se daria em dinheiro, por meio dos cheques listados no anexo I do acordo (fls 1711)

Os cheques que consubstanciaram o pagamento do preço das ações negociadas foram emitidos pela Carrefour Comércio e Indústria Ltda, controladora da Carpil, e não pela própria compradora.

A fiscalização requisitou **registros contábeis do passivo contraído pela Carpil acompanhados da indicação dos pagamentos feitos por esta ao Carrefour Comércio e Indústria Ltda, a fim de extinguir a obrigação contraída.**

Para demonstrar a regularidade da operação, a recorrente reporta-se à **2ª Alteração do Contrato Social da Carpil (doc. nº 4), por meio da qual a Carpil registrou um "passivo" frente ao Carrefour**, passivo esse que resultou de um Adiantamento para Futuro Aumento de Capital ("AFAC") feito pelo Carrefour em favor da Carpil, no valor de R\$120.000.000,00 (cento e vinte milhões de reais - exatamente o valor do preço de aquisição firmado na primeira etapa de aquisição da Eldorado), para que a Carpil pudesse efetuar a compra relacionada à primeira etapa da transação. A referida alteração contratual, assim preceve (fl. 2259):

**Carpil Comércio, Administração e Participações,
Imobiliárias Ltda.**

2a. Alteração do Contrato Social

I - Decide, a quotista majoritária, Carrefour Comércio e Indústria Ltda, aumentar o capital social de RS 1.000,00 (hum mil Reais) para RS 120.001.000,00 (cento e vinte milhões e hum mil Reais), sendo dito aumento no valor de RS 120.000.000,00 (cento e vinte milhões de Reais), representado por 120.000.000 (cento e vinte milhões) de novas quotas, do valor nominal. de RS 1,00 (hum Real) cada uma, totalmente subscrito e integralizado, no ato, pela própria quotista Carrefour Comércio e Indústria Ltda, mediante a capitalização da conta "Adiantamento Para Futuro Aumento de Capital". '

Assim, o "passivo" decorrente do AFAC, que demonstra que o pagamento do preço de aquisição foi efetivamente incorrido pela Carpil e que, por consequência, demonstra que o custo de aquisição da participação societária de R\$120.000.000,00 foi da Carpil, pode ser claramente comprovado por meio dessa ata de capitalização do AFAC.

Dessa forma, verifico que **devem ser acolhidas as razões da recorrente. Tendo em vista que a aquisição pela Carpil de 50% das ações da Eldorado**, materializou-se por meio de adiantamentos para futuro aumento de capital realizados pelo controlador Carrefour (recorrente).

2a parcela do ágio -1999

A geração da 2a parcela do ágio ocorreu em 20/10/1999. De acordo com a Ata da AGE de fls 1956, a Mauá SA Investimentos e Participações passou a denominar-se Mauá SA Participações e aumentou seu capital social em R\$ 8.661.465,00, mediante a emissão de 8.661.465 ações ordinárias nominativas, de valor nominal R\$ 1,00, ao preço total de R\$ 131.403.735,00, dos quais R\$ 122.742.270,00 foram destinados à reserva de ágio e R\$ 8.661.465,00 ao capital social. O aumento de capital foi integralmente subscrito pela Carpil, que passou a registrar contabilmente ágio no valor de R\$ 83.693.172,75, referente à diferença

entre o preço pago na subscrição das ações da Mauá (R\$ 131.403.735,00) e o patrimônio líquido da investida (R\$ 47.710.562,25).

Em 30/12/1999 a Mauá incorporou a Carpil e em setembro de 2007 a Comercial de Alimentos Carrefour, antiga Eldorado (atuada) incorporou a Mauá, passando, a partir de então, a beneficiar-se da amortização do ágio em questão.

Conforme relato, a operação específica que teria originado a segunda parcela do ágio em estudo foi o aumento de capital da Mauá SA Participações, integralmente subscrito pela Carpil S.A. pelo valor de R\$131.403.735,00 dos quais R\$122.742.270,00 foram destinados à reserva de ágio. Conforme previsão expressa da Ata da Assembléia Geral que aprovou o aumento de capital, item 03, fls. 1956/1957, a integralização de todo o valor subscrito deveria ocorrer até 31/12/1999 em moeda nacional.

Instada a comprovar os pagamentos que lastrearam as operações societárias realizadas, entre eles o pagamento que foi previsto, em contrato, como contrapartida para a subscrição de capital feita pela Carpil, a atuada apresentou a ata da AGE que deliberou pelo aumento de capital (20/10/1999, às 9Horas - fls 1956); Ata da AGE que deliberou pela aplicação dos recursos integralizados (20/10/1999, 11 horas - fls 1959) para fins de resgate das ações da Mauá que eram de propriedade da sua sócia fundadora (Vepar SA) e o intitulado "Instrumento Particular de Acordo, Reafirmação e Assunção de Obrigações e Outras Avenças" (fls 1926/1929).

Com a devida vênia, não há como concordar com a DRJ, no que diz respeito ao entendimento de tais documentos, "apenas desenham o escopo formal das operações realizadas"; que não constituem "efetivas comprovações dos pagamentos neles mesmos previstos"; que "não são hábeis e suficientes para respaldar o ágio contabilizado".

Verifica-se que, houve de fato e de direito a efetiva transferência de propriedade da empresa Eldorado S.A. que, após as operações societárias em questão, passou a ser de titularidade da recorrente. Não há como se conceber, nesse contexto, que não houve pagamento.

Com base nos fatos e fundamentos acima, entendo que estão consubstanciadas as aquisições de participações acionárias com ágio, realizadas , conforme relato, no ano de 1999.

Da Conclusão

As despesa são itens redutores da base tributável do período, de forma que é do sujeito passivo, quando intimado, o ônus de comprovar cada um dos requisitos necessários para que o dispêndio seja considerado efetivo, existente e dedutível.

Na hipótese das operações que envolvem ágio fundamentado em expectativa de rentabilidade futura, gerado a partir da aquisição de participações acionárias, a permissão legal para a amortização, conforme previsão do art 386 do RIR/1999, tem como fundamento, justamente, possibilitar a contraposição das receitas que serão geradas pela aquisição do negócio incorporado, com as despesas respectivas, consubstanciadas, justamente, pelo custo de aquisição do investimento, nele incluído o ágio.

É certo que, uma vez atendidas as condições legais, impostas pelo art 386 do RIR/1999, não há, na legislação tributária, qualquer dispositivo que impeça o reconhecimento e a amortização do ágio com base em rentabilidade futura.

No presente caso, a recorrente demonstrou que foram atendidas as exigências legais necessárias para que as operações societárias resultassem na configuração na qual se baseou para colher a dedutibilidade das despesas com a amortização do ágio. Inclusive que houve pagamento pela aquisição societária. Pois, do contrário, não teria havido transferência de domínio e propriedade, como se verifica nos autos.

Por todo o exposto, cabe acolher os fatos e fundamentos de direito apresentados pela recorrente no sentido de que são dedutíveis as amortizações do ágio contabilizadas.

Ficam prejudicadas as alegações quanto à não aplicação da **Taxa Selic** e à cobrança de **Multa de Ofício**, em função do acolhimento das razões quanto à dedutibilidade das amortizações de ágio.

Por todo o exposto, voto no sentido de DAR PROVIMENTO ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

ROGÉRIO APARECIDO GIL - Relator