



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



<b>PROCESSO</b>	<b>16561.720126/2016-54</b>
<b>ACÓRDÃO</b>	1302-007.517 – 1ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
<b>SESSÃO DE</b>	18 de setembro de 2025
<b>RECURSO</b>	VOLUNTÁRIO
<b>RECORRENTE</b>	USINA BOM JESUS S.A. ACUCAR E ALCOOL
<b>INTERESSADO</b>	FAZENDA NACIONAL

**Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ**

Ano-calendário: 2011, 2012

DECADÊNCIA. NÃO OCORRIDA.

O pagamento do ágio na aquisição de investimento não altera a base tributável do IRPJ, razão pela qual não há falar em contagem de prazo decadencial a partir de tal momento em caso de lançamento que glosa a despesa de amortização do ágio.

A despesa com amortização do ágio, nas hipóteses trazidas pela legislação tributária, é um elemento que entra no cálculo da base tributável do IRPJ, sendo que todos os elementos que compõem tal base tributável são auditáveis pelo Fisco, logicamente, dentro do prazo decadencial fixado no CTN.

ÁGIO. DEMONSTRAÇÃO. FUNDAMENTO ECONÔMICO. PAGAMENTO.

Deve ser mantida a glosa da despesa com amortização do ágio, quando a contribuinte não logra apresentar demonstração do fundamento econômico de ágio exigida no § 3º do art. 20 do Dl. 1598/77.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL. COFINS. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS.

Tratando-se da mesma situação fática e do mesmo conjunto probatório, a decisão prolatada com relação ao lançamento do IRPJ é aplicável, mutatis mutandis, ao lançamento da CSLL.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares de nulidade e de decadência suscitadas, e, no mérito: (i) por maioria de votos, em afastar as glosas das despesas de amortização de ágios, gerados entre partes relacionadas (ágio interno), em período anterior à Lei 12.973/2014, nos termos do relatório e voto do Relator, vencidos os Conselheiros Marcelo Izaguirre da Silva, e Sérgio Magalhães Lima, que votaram por manter as glosas efetuadas; (ii) por unanimidade de votos, em afastar as glosas das despesas de amortização de ágios baseadas na obrigatoriedade de apresentação de avaliação dos ativos a valor de mercado em momento anterior à Lei 12.973/2014, nos termos do relatório e voto do Relator; (iii) por unanimidade de votos, em manter glosas das despesas de amortização de ágios baseadas na falta de demonstração do fundamento econômico dos ágios, nos termos do relatório e voto do Relator; (iv) por unanimidade de votos, em manter as glosas das despesas de amortização de ágios na falta de documentação probante do pagamento dos ágios, nos termos do relatório e voto do Relator; (v) por voto de qualidade, em negar provimento ao recurso voluntário quanto à alegação de dedutibilidade da despesa com amortização do ágio da base de cálculo da CSLL, nos termos do relatório e voto do Relator, vencidos os conselheiros Henrique Nímer Chamas, Miriam Costa Faccin e Natália Uchôa Brandão que votaram por manter a dedutibilidade; (vi) por unanimidade de votos, em afastar a multa de ofício mantida pela decisão de primeira instância, nos termos do relatório e voto do Relator; (vii) por unanimidade de votos, em manter a multa exigida isoladamente, nos termos do relatório e voto do Relator; e (viii) por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário quanto à alegação de impossibilidade da exigência de multa de ofício da Recorrente na qualidade de sucessora, e quanto às demais matérias, nos termos do relatório e voto do Relator.

*Assinado Digitalmente*

Alberto Pinto Souza Junior – Relator

*Assinado Digitalmente*

Sérgio Magalhães Lima – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Marcelo Izaguirre da Silva, Henrique Nimer Chamas, Alberto Pinto Souza Junior, Míriam Costa Faccin, Natália Uchoa Brandão, Sérgio Magalhães Lima

**RELATÓRIO**

O presente processo tem, por objeto, os seguintes autos de infração lavrados em face de USINA BOM JESUS S.A. AÇÚCAR E ÁLCOOL (UBJ):

a) **Imposto sobre a renda das pessoas jurídicas - IRPJ**, (a fls. 1888 e segs.) pelo qual foi reduzido o prejuízo fiscal declarado e constituído crédito no montante de R\$ 1.228.067,62 relativo a multa isolada, referente a fatos geradores de 2011 e 2012 (lucro real anual), sendo assim descrito os fatos apurados:

“EXCLUSÕES/COMPENSAÇÕES NÃO AUTORIZADAS NA APURAÇÃO DO LUCRO REAL INFRAÇÃO: EXCLUSÕES INDEVIDAS

Valor excluído indevidamente do Lucro Líquido do período, na determinação do Lucro Real, conforme o Termo de Verificação Fiscal em anexo.”

(...)

MULTA OU JUROS ISOLADOS INFRAÇÃO: FALTA DE RECOLHIMENTO DO IRPJ SOBRE BASE DE CÁLCULO ESTIMADA

Falta de pagamento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, incidente sobre a base de cálculo estimada em função da receita bruta e acréscimos e/ou balanços de suspensão ou redução.”;

b) **Contribuição social sobre o lucro líquido - CSLL** (a fls. 1902 e segs.) pelo qual foi reduzida a base negativa declarada e constituído crédito no montante de R\$ 443.184,49, referente multa isolada de fatos geradores anuais de 2011 e 2012 (base ajustada anual), sendo assim descrito o fato apurado:

“EXCLUSÕES INDEVIDAS DA BASE DE CÁLCULO AJUSTADA DA CSLL INFRAÇÃO: EXCLUSÕES INDEVIDAS

Valor excluído indevidamente do Lucro Líquido do período, na determinação do Lucro Real, conforme o Termo de Verificação Fiscal em anexo.

(...)

MULTA OU JUROS ISOLADOS INFRAÇÃO: FALTA DE RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE A BASE ESTIMADA Falta de pagamento da Contribuição Social incidente sobre a base de cálculo estimada em função da receita bruta e acréscimos e/ou balanços de suspensão ou redução.”

A contribuinte, UBJ, impugnou os lançamentos e a **8ª Turma da DRJ/RJO** proferiu o **Acórdão n. 12-93.299 de 30/10/2017 (a fls. 2399 e segs.), cuja ementa assim dispõe:**

**“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL Ano-calendário: 2011,2012 PROVAS DOCUMENTAIS. MOMENTO DE SUA APRESENTAÇÃO**

As provas que o contribuinte possuir devem ser mencionadas na impugnação e, em se tratado de documentos, sua apresentação deve ser junto àquela. Preclui o direito de o contribuinte apresentá-las em outro momento processual, salvo se o motivo se der em decorrência de força maior, refira-se a fato ou a direito superveniente, ou destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos.

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**  
Ano-calendário: 2011,2012

**CÁLCULO DO ÁGIO POR EXPECTATIVA DE RENTABILIDADE FUTURA.**

A exigência de que o ágio por expectativa de rentabilidade futura corresponda ao valor remanescente entre o valor da aquisição da participação acionária e o montante líquido do valor justo dos ativos e passivos da adquirida só surgiu com a publicação da Medida Provisória nº 627, publicada em 12.11.2013.

**FALTA DE DOCUMENTAÇÃO QUE DÊ SUPEDÂNEO AO ÁGIO POR EXPECTATIVA DE RENTABILIDADE FUTURA.**

São indedutíveis as amortizações de ágio por expectativa de resultados futuros quando inexistir demonstração ou Laudo comprovadamente contemporâneos à operação que gerou o ágio.

**MULTA ISOLADA SOBRE ESTIMATIVAS NÃO RECOLHIDAS DE IRPJ. MULTA DE OFÍCIO PROPORCIONAL AO TRIBUTO. FATOS INFRACIONAIS DISTINTOS.**

A multa de 75% é aplicável pelo não recolhimento de IRPJ devidos, levantados na ação fiscal e conforme apuração realizada no final do ano-calendário, enquanto a multa isolada de 50% é aplicável, sobre as estimativas mensais não recolhidas por aquele que optou pela apuração anual e não computou no cálculo o valor levantado na autuação. São duas modalidades punitivas que incidem sobre fatos infracionais distintos inexistindo dupla penalização.

**MULTA ISOLADA SOBRE ESTIMATIVAS NÃO RECOLHIDAS. COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS.**

No cálculo para apurar a estimativa devida, quando o contribuinte optou pelo regime de tributação de IRPJ anual e efetuou balanço ou balancete de suspensão ou redução, deve ser levado em consideração a existência de prejuízos fiscais compensáveis até o limite de 30% da base tributável apurada na ação fiscal.

**MULTA QUALIFICADA.** A qualificação das multas de ofício não tem lugar por condutas que encontram guarida em sede administrativa.

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL**  
Ano-calendário: 2011,2012

**AUTO DE INFRAÇÃO CORRELATO**

Sendo uma mesma infração fato gerador que enseja a incidência de outro tributo, a mesma sorte terá o auto de infração correlato observadas sua base de cálculo, período de apuração, e alíquota própria.

**MULTA ISOLADA SOBRE ESTIMATIVAS NÃO RECOLHIDAS DE CSLL. MULTA DE OFÍCIO PROPORCIONAL AO TRIBUTO. FATOS INFRACIONAIS DISTINTOS.**

A multa de 75% é aplicável pelo não recolhimento de CSLL devidos, levantados na ação fiscal e conforme apuração realizada no final do ano-calendário, enquanto a multa isolada de 50% é aplicável, sobre as estimativas mensais não recolhidas por aquele que optou pela apuração anual e não computou no cálculo o valor levantado na autuação. São duas modalidades punitivas que incidem sobre fatos infracionais distintos inexistindo dupla penalização.

**MULTA ISOLADA SOBRE ESTIMATIVAS NÃO RECOLHIDAS. COMPENSAÇÃO DE BASE NEGATIVA DE CSLL.**

No cálculo para apurar a estimativa devida, quando o contribuinte optou pelo regime de tributação anual e efetuou balanço ou balancete de suspensão ou

redução, deve ser levado em consideração a existência de saldo negativo de CSLL compensáveis até o limite de 30% da base tributável apurada na ação fiscal. Impugnação Procedente em Parte  
Crédito Tributário Mantido em Parte”.

**A UBJ tomou ciência do Acórdão n. 12-93.299 em 10/11/2017 (termo a fls. 2581) e interpôs o recurso voluntário (a fls. 2584 e segs.) em 12/12/2017 (Termo a fls. 2.583), cujos argumentos de defesa são, em apertada síntese, os seguintes:**

## **“II – PRELIMINARMENTE**

### **II.1 – Da Nulidade dos Autos de Infração em Razão de Erro na Fundamentação**

“Conforme mencionado na exposição fática do presente recurso, o Sr. Agente Fiscal lavrou os autos de infração tendo como uma de suas premissas o fato de que, ao se apurar as despesas de ágio amortizadas pela Recorrente, dever-se-ia ter trazido a preço de mercado o valor dos bens que compunham o ativo das sociedades adquiridas.

(...)

Contudo, como bem demonstrou a Recorrente em sua peça impugnatória, a redação do artigo 20 do Decreto Lei nº 1.598/77, que estava vigente à época dos fatos, dispunha que o custo de aquisição deveria ser desdobrado entre patrimônio líquido e o ágio, sem prever a necessidade de reavaliação a mercado dos bens do ativo,...

(...)

Ao se debruçar sobre o tema, a Delegacia de Julgamento expressamente reconheceu a procedência do argumento trazido pela Recorrente:

“De fato, apenas com a edição da Medida Provisória nº 627/2013, publicada em 12.11.2013, e posteriormente convertida na Lei nº 12.973/2014, veio a determinação para que primeiro fosse apurado o valor justo dos ativos líquidos para, posteriormente, encontrar o valor do ágio por expectativa de rentabilidade futura correspondente à diferença entre o preço da aquisição e a mais –valia.

(...)

Procedem, portanto, os argumentos da contribuinte nesse aspecto.”

Todavia, muito embora tenha reconhecido o equívoco na fundamentação fiscal, a DRJ manteve o lançamento relativo ao ágio, por conta de outros motivos que teriam dado origem à exigência fiscal.

(...)

Diante dessas elucidações, nota-se que os autos de infração lavrados padecem de vício insanável, o que não poderia ter sido superado pela Turma Julgadora, devendo ser declarado nulo o lançamento por este E. Conselho.”

### **II.2 – Da Nulidade do Lançamento Fiscal por Erro na Composição da Base de Cálculo**

“(…)

Não obstante, o Sr. Agente Fiscal, ao calcular a multa isolada supostamente incidente sobre as estimativas mensais de IRPJ e CSLL que entendeu serem devidas em razão da glosa das despesas de ágio amortizadas pela Recorrente, deixou de considerar que a Recorrente possuía prejuízos fiscais e base de cálculo negativa acumuladas de períodos anteriores, que levariam à redução do imposto mensal, se devido fosse.

Ao analisar a questão, a Turma Julgadora houve por bem reconhecer o equívoco cometido pela Fiscalização, senão vejamos:

“Tem razão a contribuinte. Em casos de apuração anual do resultado fiscal com base em balanço ou balancete de redução ou suspensão, a contribuinte tem direito de pleitear compensar até 30% desse resultado apurado de ofício com saldos de prejuízos fiscais e bases negativas de CSLL de períodos anteriores, ou integralmente, se for do próprio ano-calendário de apuração.”

(...)

Ante o exposto, considerando que o crédito tributário exigido nos autos de infração é ilíquido e incerto e, ainda, evidenciado que a Fiscalização efetuou o lançamento tributário em absoluta desconformidade com a legislação vigente, contrariando, inclusive, precedente sobre o tema deste E. Conselho, não restam alternativas senão a reforma do acórdão recorrido, com o cancelamento integral dos autos de infração.

*Ad Argumentandum*, deve-se reconhecer a nulidade em relação ao lançamento das multas por estimativa, porquanto a aferição de sua base de cálculo restou totalmente equivocada, sendo que seu lançamento teve de ser novamente realizado pela C. Turma Julgadora da DRJ.

### **II.3 – Da Medida Provisória nº 765/16, ora convertida em Lei – Programa de Produtividade da Receita Federal do Brasil e Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária – Inconstitucionalidade/Illegalidade – Consequência: Suspensão do Julgamento**

(...)

Tem-se, assim, que o estabelecimento do “bônus” acima referido acaba por violar a imparcialidade da administração pública, tal qual disposta no artigo 37 da Constituição Federal<sup>5</sup>, uma vez que os julgadores são diretamente interessados na manutenção das autuações, o que revelará a aludida “produtividade” e impactará no aumento do pagamento do “bônus”.

(...)

Por todo o exposto, resta evidente que o Programa de Produtividade da RFB e o Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária violam diversos dispositivos do ordenamento jurídico brasileiro, de modo que se requer a esse E. Conselho que determine a suspensão do julgamento administrativo nos presentes autos até que seja definitivamente julgada a (in)constitucionalidade deste Programa/Bônus pelos Tribunais Superiores.”

### **III – DO MÉRITO**

#### **III.1 – Das Operações Efetivamente Realizadas – Comprovação da Origem dos Ágios**

(...)

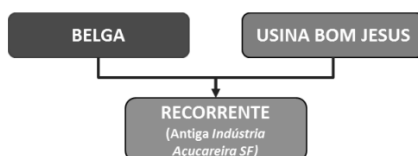
Como mencionado anteriormente, em seu TVF, o Sr. Agente Fiscal faz referência a diversos ágios que estariam sendo indevidamente amortizados pela Recorrente e que foram identificados pela Autoridade Fiscal da seguinte forma:

<b>ÁGIO</b>	<b>TVF</b>
A) Indústria Açucareira São Francisco S.A.	fls. 13 a 24
B) Irmãos Franceschi Administração e Participações S.A.	fls. 24 a 38
C) Tamandupá Ltda.	fls. 38 a 49
D) Usina Santa Helena S.A. Álcool e Açúcar	fls. 49 a 54
E) Companhia Agrícola Queluz	fls. 54 a 61
F) Belga Empreendimentos e Participações	fls. 61 a 65
G) Aguassanta Participações	fls. 66 a 81
H) Agropecuaria Itapirú S.A.	fls. 81 a 86
I) Malasca Agropecuaria Ltda.	fls. 86 a 91
J) Malasca S.A. Administração e Participações	fls. 91 a 99
K) Outros Ágios no Regime Tributário de Transição RTT <sup>10</sup>	fls. 99 a 104

Pois bem. Estabelecidos os ágios que são objeto do presente processo, passa-se a demonstrar as principais etapas que compuseram as operações que deram origem a tais ágios:

### **Ágio A – Indústria Açucareira São Francisco**

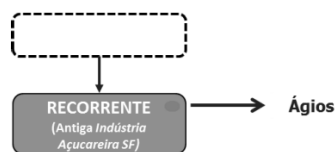
Em 2004, as sociedades Belga Empreendimentos e Participações Ltda. (“Belga”) e Usina Bom Jesus S.A. Açúcar e Álcool (“Usina Bom Jesus”) possuíam ações de emissão da Recorrente, cuja razão social, à época, era Indústria Açucareira São Francisco S.A.:



A fim de aumentar a sua participação neste investimento, a Usina Bom Jesus adquiriu da Belga, em 23 de dezembro de 2004, 305.282.117 ações ordinárias de emissão da Recorrente pelo valor total de R\$ 73.232.442,54, conforme Instrumento de Venda e Compra e Assunção de Dívidas e Obrigações às fls. 618 a 622 dos autos. Considerando que o valor do investimento avaliado pelo patrimônio líquido correspondia a R\$ 11.872.004,98, a Usina Bom Jesus registrou em seu ativo um ágio baseado em expectativa de rentabilidade futura da investida no valor de R\$ 61.360.437,56, conforme estudo interno de rentabilidade futura e laudo de avaliação a mercado da Recorrente elaborado pela SOPARC – Auditores e Consultores S.S Ltda (doc. 03 da Impugnação):



Transcorridos mais de dois anos, a Recorrente incorporou, em 29 de dezembro de 2006, a Usina Bom Jesus, de modo que passou a registrar em seu ativo o ágio acima mencionado:

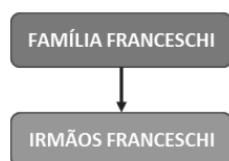


Neste momento, restou verificada a confusão dos patrimônios das entidades investida – Recorrente – e investidora – Usina Bom Jesus. Desta forma, as despesas com amortização deste ágio passaram a ser deduzidas pela Recorrente na apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL, nos termos do que dispõe o artigo 386, inciso III, do RIR/9912 .

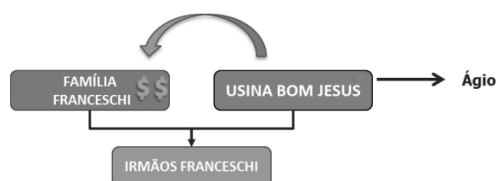
### **Ágio B – Irmãos Franceschi Administração e Participações**

Operação 01 – Aquisição de 23,49% da Irmãos Franceschi pela Usina Bom Jesus

A Família Franceschi era, no início da década de 90, a única acionista da sociedade familiar Irmãos Franceschi Administração e Participação S.A. (“Irmãos Franceschi”):



Em janeiro de 1998, a Usina Bom Jesus visualizando o potencial econômico da Irmãos Franceschi, adquiriu da Família Franceschi 35.239.305 ações de emissão desta sociedade, representativas de 23,49% do seu capital social, pelo valor total de R\$ 24.753.664,18. Considerando que o valor do investimento avaliado pelo patrimônio líquido correspondia a R\$ 18.794.298,94, a Usina Bom Jesus registrou em seu ativo um ágio baseado em expectativa de rentabilidade futura da investida no valor de R\$ 5.959.365,24, conforme estudo interno de rentabilidade futura do investimento (doc. 04 da Impugnação):



Salienta-se que, de acordo com o estudo de rentabilidade futura, projetou-se, à época da aquisição do investimento, o reflexo do ganho de produtividade da aquisição de ações na “Irmãos Franceschi Administração e Participações S/A” com base nos resultados a serem gerados pela “Irmãos Franceschi Agrícola Industrial e Comercial Ltda” de 7% nos anos de 1998, 1999 e 2000, consecutivamente, projetando-se, em 2001 e 2002, a estabilidade da receita.

Considerou-se para o cômputo final da rentabilidade futura, o fluxo de caixa a valor presente, a perpetuidade, o fluxo operacional da empresa, os empréstimos a receber e subtraiu-se os empréstimos e financiamentos passivos detidos com

base no balanço de outubro de 1997 da “Irmãos Franceschi Agrícola Industrial e Comercial Ltda”, cujo montante demonstra um valor econômico do investimento adquirido na Irmãos Franceschi S/A de R\$ 54.757.189,57, o que suporta o valor do ágio gerado.

Observe-se que a referida operação ocorreu entre Grupos distintos e independentes, não relacionados ao Grupo Usina Bom Jesus, figurando de um lado, a Família Franceschi, de outro lado, o Grupo Usina Bom Jesus, conforme comprovado pela composição societária da Irmãos Franceschi antes da operação acima descrita (doc. 05 da Impugnação).

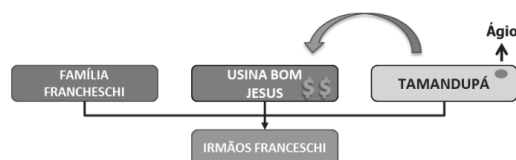
Frise-se, por fim, que o ágio em questão está suportado pelo valor do Patrimônio Líquido da investida, conforme se verifica do laudo que demonstra que o pagamento foi realizado em valor superior ao PL da adquirida.

Assim, conclui-se que é patente a necessidade de reconhecimento da legitimidade do ágio em questão.

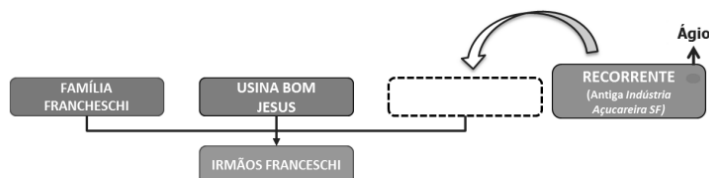
**Operação 02 – Aquisição de 9,20% da Irmãos Franceschi pela Tamandupá**

Conforme acima exposto, a Usina Bom Jesus adquiriu, em 1998, 35.239.305 ações de emissão da sociedade Irmãos Franceschi. Ocorre que, a sociedade investidora entendeu por alienar uma parcela destas ações à sociedade Tamandupá Ltda. (“Tamandupá”).

Deste modo, em 30 de dezembro de 2002, foi firmado o Instrumento Particular de Venda e Compra de Ações por meio do qual a Usina Bom Jesus alienou à Tamandupá 13.800.000 ações da Irmãos Franceschi, recebendo em troca o montante de R\$ 24.727.145,81. Considerando que o valor do investimento avaliado pelo patrimônio líquido correspondia a R\$ 7.623.880,98, a Tamandupá registrou em seu ativo um ágio baseado em expectativa de rentabilidade futura da investida no valor de R\$ 17.103.264,83, conforme estudo interno de rentabilidade futura do investimento<sup>13</sup> (doc. 06 da Impugnação):



Em 29 de janeiro de 2004, a Recorrente incorporou a sociedade Tamandupá, de forma que passou a registrar em seu ativo o investimento na Irmãos Franceschi anteriormente detido pela sociedade incorporada:



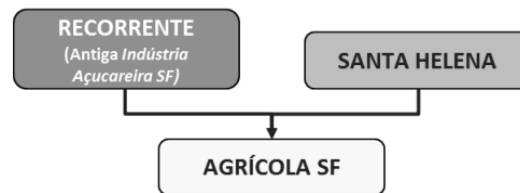
Posteriormente, a Recorrente incorporou, em 29 de dezembro de 2006, a Usina Bom Jesus (vide Ágio A – Indústria Açucareira São Francisco) e a Irmãos Franceschi. Neste momento, restou verificada a confusão dos patrimônios das entidades investida – Irmãos Franceschi – e investidoras – Usina Bom Jesus e Tamandupá. Desta forma, as despesas com amortização destes ágios nos valores de R\$ 5.959.365,24 e R\$ 17.103.264,83 passaram a ser deduzidas pela

Recorrente na apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL, nos termos do que dispõe o artigo 386, inciso III, do RIR/99.

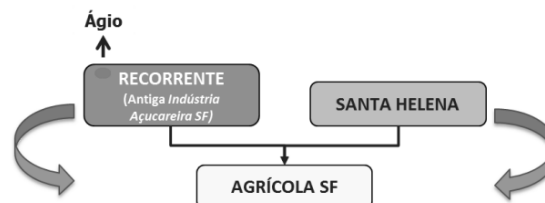
### **Ágio C – Tamandupá Ltda.**

Operação 01.1 – Subscrição e Integralização de Aumento do Capital Social da Agrícola São Francisco pela Recorrente

A Recorrente detinha com a sociedade Usina Santa Helena S.A. Açúcar e Álcool (“Santa Helena”) a totalidade das ações da sociedade Agrícola São Francisco Ltda.:



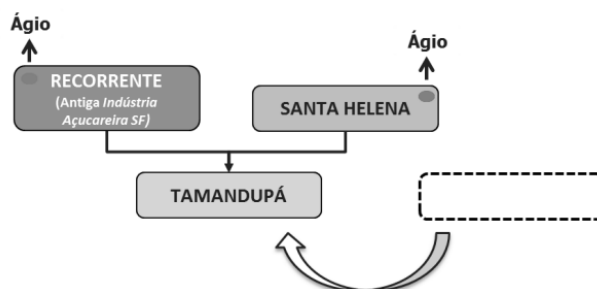
Em 28 de setembro de 2000, as sociedades controladoras decidiram, por razões de cunho gerencial, aumentar o capital social desta sociedade, que passou a ser de R\$ 44.083.106,89, conforme Instrumento Particular de Alteração do Contrato da Sociedade Mercantil por Quotas de Responsabilidade Limitada denominada Agrícola São Francisco Ltda. às fls. 623 a 627 dos autos. Nesta ocasião, a Recorrente subscreveu aumento de capital no valor de R\$ 14.738.981,02 que foi integralizado por meio da conferência de bens, direitos e obrigações, conforme Instrumento Particular de Promessa de Aumento Futuro de Capital às fls. 628 a 629 dos autos. Em decorrência desta operação societária, a Recorrente registrou ágio baseado em rentabilidade futura da investida no valor de R\$ 1.725.541,75:



Operação 01.2 - Incorporação da Agrícola São Francisco pela Tamandupá

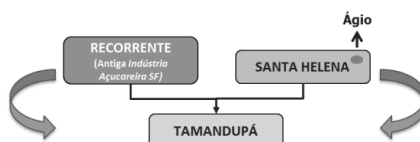
Em 08 de outubro de 2000, a sociedade Tamandupá incorporou a sociedade Agrícola São Francisco, conforme Instrumento Particular de Alteração e Consolidação do Contrato Social de Sociedade Mercantil por Quotas de Responsabilidade Limitada denominada Tamandupá Ltda. às fls. 642 a 647 dos autos. Deste modo, a Recorrente e a Santa Helena passaram a ser acionistas daquela primeira sociedade.

Considerando que a Tamandupá possuía, à época, um patrimônio líquido negativo – passivo a descoberto -, a Recorrente e a Santa Helena registraram, em decorrência do evento de incorporação, ágios baseados em expectativa de rentabilidade futura nos valores de R\$ 2.630.044,98 e R\$ 8.839.359,06, respectivamente:



Os eventos societários que permitiram a amortização fiscal dos três ágios acima descritos foram as incorporações, pela Recorrente, das sociedades Santa Helena em 14 de abril de 2003 (vide Ágio D – Usina Santa Helena S.A. Álcool e Açúcar) e Tamandupá em 29 de janeiro de 2004 (vide Ágio B – Irmãos Franceschi Administração e Participações). Operação 02 – Subscrição e Integralização de Aumento do Capital Social na Tamandupá pela Recorrente e Santa Helena. Como acima exposto, após a incorporação da Agrícola São Francisco pela Tamandupá, a Recorrente e a Santa Helena passaram a ser cotistas desta última sociedade. Deste modo, em 15 de fevereiro de 2003, junto com a Ibaté S.A., estas sociedades deliberaram um aumento do capital social da Tamandupá que passou a ser de R\$ 65.999.500,00, conforme Instrumento Particular de Alteração e Consolidação do Contrato Social de Sociedade Mercantil por Quotas de Responsabilidade Limitada denominada Tamandupá Ltda.

Em decorrência deste aumento de capital, a Santa Helena registrou ágio baseado em expectativa de rentabilidade futura da investida no valor total de R\$ 10.536.438,53:



Os eventos societários que permitiram a amortização fiscal deste ágio foram as incorporações, pela Recorrente, das sociedades Santa Helena em 14 de abril de 2003 (vide Ágio D – Usina Santa Helena S.A. Álcool e Açúcar) e Tamandupá em 29 de janeiro de 2004 (vide Ágio B – Irmãos Franceschi Administração e Participações).

Os eventos societários que permitiram a amortização fiscal deste ágio foram as incorporações, pela Recorrente, das sociedades Santa Helena em 14 de abril de 2003 (vide Ágio D – Usina Santa Helena S.A. Álcool e Açúcar) e Tamandupá em 29 de janeiro de 2004 (vide Ágio B – Irmãos Franceschi Administração e Participações).

#### **Ágio D – Usina Santa Helena S.A. Álcool e Açúcar –**

Em 1995 a Santa Helena adquiriu ações de emissão da Recorrente, em uma operação que gerou um ágio baseado em expectativa de rentabilidade futura da investida no valor de R\$ 195.675,96:

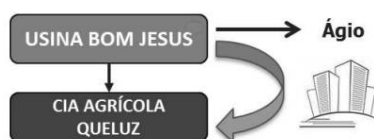


Este ágio foi amortizado fiscalmente apenas a partir de 2003, em razão da incorporação da Santa Helena pela Recorrente em 14 de abril de 2003.

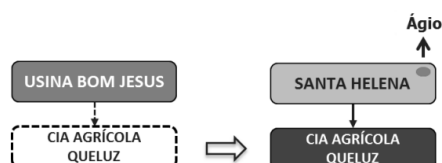
### **Ágio E – Companhia Agrícola Queluz**

Em 30 de agosto de 1999, a sociedade Usina Bom Jesus subscreveu e integralizou aumento do capital social da sociedade Companhia Agrícola Queluz S.A. (“Companhia Agrícola Queluz S.A.”), contribuindo a esta sociedade bens imóveis de sua propriedade, conforme Ata da Assembleia Geral Extraordinária de 30 de agosto de 1999 às fls. 657 a 664 dos autos.

Considerando que os bens imóveis transferidos à Companhia Agrícola Queluz foram avaliados pelo valor de R\$ 15.090.619,83 e que o valor do investimento adquirido avaliado pelo patrimônio líquido correspondia a R\$ 8.224.565,49, a Usina Bom Jesus registrou ágio baseado em expectativa de rentabilidade futura da investida no valor de R\$ 6.866.054,35:



Na mesma data, a Usina Bom Jesus transferiu a sua participação societária na Companhia Agrícola Queluz à Santa Helena, que passou então a registrar em seu ativo o ágio baseado em expectativa de rentabilidade futura no valor de R\$ 6.866.054,35:



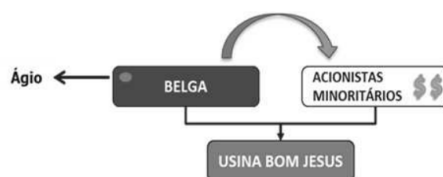
Os eventos societários que permitiram a amortização fiscal deste ágio foram os seguintes: (i) em 01 de dezembro de 1999, a Companhia Agrícola Queluz foi incorporada pela sociedade Agrícola São Francisco; (ii) em 08 de outubro de 2000, a Agrícola São Francisco foi incorporada pela Tamandupá (vide Ágio C – Tamandupá Ltda.); (iii) em 14 de abril de 2006, a Recorrente incorporou a Santa Helena (vide Ágio D – Usina Santa Helena S.A. Álcool e Açúcar); (iv) em 29 de janeiro de 2004, a Recorrente incorporou a Tamandupá (vide Ágio B – Irmãos Franceschi Administração e Participações).

### **Ágio F – Belga Empreendimentos e Participações S.A.**

Em junho de 2006, a sociedade Belga adquiriu de acionistas minoritários 62.666.678 ações de emissão da Usina Bom Jesus S/A pelo valor de R\$ 1.347.334,00, conforme Instrumentos Particulares de Contrato de Venda e Compra de Ações (doc. 07 da Impugnação). Considerando que o valor do

investimento avaliado pelo patrimônio líquido correspondia a R\$ 1.099.038,75, a Belga registrou ágio baseado em expectativa de rentabilidade futura da investida no valor de R\$ 248.294,85, conforme estudo interno de rentabilidade futura do investimento<sup>14</sup> (doc. 08 da Impugnação).

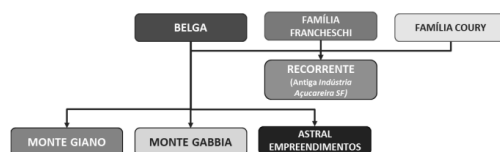
Posteriormente, em dezembro de 2006, a Belga adquiriu outros dois lotes de 437.479.017 e 129.148.151 ações da Usina Bom Jesus S/A pelo preço de R\$ 26.000.000,00, conforme Instrumentos Particulares de Contrato de Permuta de Participações Societárias (doc. 09 da Impugnação). Considerando que o valor do investimento avaliado pelo patrimônio líquido correspondia a R\$ 23.104.074,66, a Belga registrou um ágio baseado em expectativa de rentabilidade futura da investida no valor total de R\$ 2.895.925,3415 (R\$ 2.161.920,04 + R\$ 734.005,31):



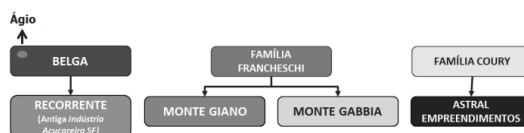
Por fim, em julho de 2007, a Belga adquiriu outras 751.273.375 ações da Recorrente que eram até então detidas pelas Famílias Franceschi e Coury. Tal aquisição se deu por meio de uma permuta de participações societárias, na qual a Belga entregou às Famílias Franceschi e Coury 100% das ações de emissão das sociedades Monte Gabbia Administração e Participações Ltda. (“Monte Gabbia”) e Astral Empreendimentos Agrícolas Ltda. (“Astral Empreendimentos”), conforme Instrumentos Particulares de Contrato de Permuta de Participações Societárias e Outras Avenças (doc. 10 da Impugnação).

Em decorrência desta operação societária, a Belga registrou um ágio baseado em expectativa de rentabilidade futura da investida no valor de R\$ 12.396.189,93 (valor pago pelo investimento: R\$ 56.032.368,00 / Valor do investimento: R\$ 43.636.178,07), conforme estudo interno de rentabilidade futura do investimento<sup>16</sup> (doc. 11 da Impugnação):

Estrutura Anterior à Operação de Permuta

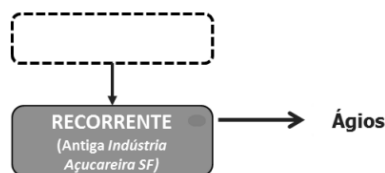


Estrutura Societária após a Operação de Permuta



É importante destacar que todas operações acima descritas envolveram partes totalmente independentes, devendo-se afastar, de plano, qualquer alegação no sentido de que o referido ágio teria sido gerado internamente. Ademais, neste sentido, veja-se que, até mesmo na primeira operação descrita, a sociedade Belga adquiriu ações da Usina Bom Jesus S/A que eram detidas por acionistas minoritários com os quais não possuía qualquer tipo de vinculação.

Em 23 de novembro de 2009, a Recorrente incorporou a Belga, de modo que passou a registrar em seu ativo os ágios acima descritos:

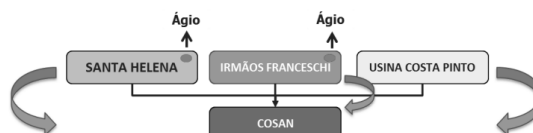


Neste momento, restou verificada a confusão dos patrimônios das entidades investida – Recorrente – e investidora – Belga. Desta forma, as despesas com amortização destes ágios passaram a ser deduzidas pela Recorrente na apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL, nos termos do que dispõe o artigo 386, inciso III, do RIR/99.

### **Ágio G – Aguassanta Participações S.A.**

Operação 01 – Subscrição e Integralização de Aumento do Capital Social da Cosan pela Santa Helena, Irmãos Franceschi e Usina Costa Pinto

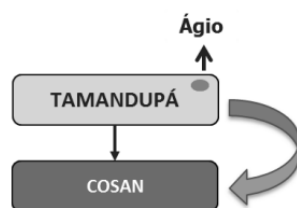
Em 07 de novembro de 2000, as sociedades Santa Helena, Irmãos Franceschi e Usina Costa Pinto S.A. Açúcar e Álcool (“Usina Costa Pinto”) subscreveram e integralizaram aumento do capital social da Cosan S/A Indústria e Comércio (“Cosan”) que passou a ser de R\$ 224.822.608,21, conforme Ata das Assembleias Gerais Ordinária e Extraordinária Realizadas em 07 de novembro de 2000 parcialmente transcrita no TVF às fls. 71 a 73. Em decorrência desta operação, a Santa Helena e a Irmãos Franceschi registraram ágios com base em expectativa de rentabilidade futura nos valores de R\$ 1.768.214,53 e R\$ 3.162.652,61, respectivamente:



Em razão da incorporação da Santa Helena e Irmãos Franceschi pela Recorrente, respectivamente, em 14 de abril de 2003 (vide Ágio D – Usina Santa Helena S.A. Álcool e Açúcar) e 29 de dezembro de 2006, houve a transferência destes ágios, que passaram, posteriormente, a ser amortizados fiscalmente pela Recorrente.

Operação 02 – Subscrição e Integralização de Aumento do Capital Social da Cosan pela Tamandupá

Em 23 de novembro de 2001, a Tamandupá subscreveu e integralizou aumento do capital social da Cosan que passou de R\$ 224.852.608,21 e R\$ 232.149.235,60, conforme Ata das Assembleias Gerais Ordinária e Extraordinária realizadas em 23 de novembro de 2001 parcialmente transcrita no TVF às fls. 75 e 76. Em decorrência desta operação, a Tamandupá registrou ágio baseado em expectativa de rentabilidade futura da investida no valor de R\$ 4.997.885,01 conforme estudo interno de rentabilidade futura do investimento (doc. 12 da Impugnação):

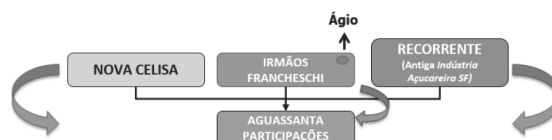


Em decorrência da incorporação da Tamandupá pela Recorrente em 29 de janeiro de 2001 (vide **Ágio B – Irmãos Franceschi Administração e Participações**), houve a transferência deste ágio à Recorrente que passou, posteriormente, a ser amortizado fiscalmente.

Operação 03 – Subscrição do Capital Social da Aguassanta Participações S.A. pela Nova Celisa, Irmãos Franceschi e Recorrente

Em 15 de dezembro de 2004, a Recorrente e as sociedades Irmãos Franceschi e Nova Celisa S.A. (“Nova Celisa”) constituíram a sociedade Aguassanta Participações. Nesta ocasião, a Irmãos Franceschi subscreveu 450.621 ações ordinárias desta sociedade, realizando a integralização do capital social com bens e direitos, conforme Ata de Assembleia Geral de Constituição da Aguassanta Participações parcialmente transcrita no TVF às fls. 77 a 80.

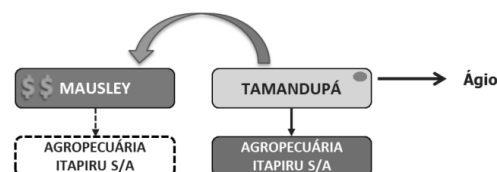
Em decorrência desta operação, a Irmãos Franceschi passou a registrar em seu ativo um ágio baseado em expectativa de rentabilidade futura da investida no valor de R\$ 22.427.204,76:



Em razão da incorporação da Irmãos Franceschi pela Recorrente em 29 de dezembro de 2006, houve a transferência deste ágio, que passou, posteriormente, a ser amortizados fiscalmente pela Recorrente.

#### **Ágio H – Agropecuária Itapirú S.A.**

Em 28 de dezembro de 2003, a Tamandupá adquiriu, pelo preço de R\$ 30.000.000,00, 5.144.223.152 ações de emissão da sociedade Agropecuária Itapirú S.A. (“Itapirú”) que eram antes detidas pela Mausley Investments Corp. Considerando que o valor do investimento adquirido avaliado pelo patrimônio líquido correspondia a R\$ 919.324,06, a Tamandupá registrou em seu ativo um ágio baseado em expectativa de rentabilidade futura da investida no valor de R\$ 29.080.675,94 (laudo já apresentado no curso do procedimento fiscalizatório – Doc. 12 da Impugnação) 17:



Em decorrência da incorporação da Tamandupá pela Recorrente em 29 de janeiro de 2001 (vide **Ágio B – Irmãos Franceschi Administração e Participações**), houve a transferência deste ágio à Recorrente que passou, posteriormente, a ser amortizado fiscalmente.

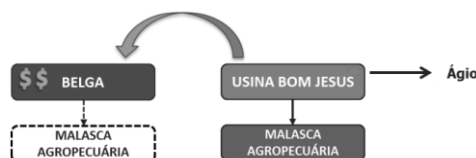
**Ágio I – Malasca Agropecuária Ltda.**

Em 24 de março de 2003, a sociedade Belga firmou com o Sr. Celso Silveira Mello Instrumento Particular de Contrato de Permuta de Participações Societárias e Outras Avenças (fls. 829 a 847 dos autos), por meio do qual se obrigou a entregar ações da CSM Agropecuária S.A. (“CSM Agropecuária”), recebendo em troca quotas da Malasca Agropecuária Ltda. (“Malasca Agropecuária”):



Após esta operação, em 29 de agosto de 2003, a sociedade Belga alienou as ações anteriormente adquiridas, tendo sido estas objeto do Instrumento Particular de Contrato de Venda e Contrato de Compra de Ações (fls. 825 a 828 dos autos) firmado com a Usina Bom Jesus. Naquela ocasião, a Usina Bom Jesus adquiriu 111.441.779 quotas da Malasca Agropecuária pelo preço certo de R\$ 37.500.000,00.

Considerando que estas quotas eram representativas de cinquenta por cento do patrimônio líquido da Malasca Agropecuária que à época era de R\$ 5.857.231,84, a Usina Bom Jesus registrou um ágio baseado em expectativa de rentabilidade futura da investida no valor de R\$ 34.571.384, 0818 (Doc. 13 da Impugnação):



Em decorrência da incorporação da Malasca Agropecuária pela Usina Bom Jesus em 28 de abril de 2005, as despesas com amortização deste ágio de R\$ 34.571.384,08 tornaram-se dedutíveis na apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL.

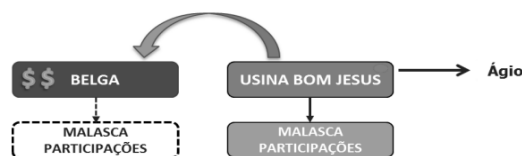
Deste modo, em 29 de dezembro de 2006, a Recorrente, ao incorporar a Usina Bom Jesus (vide Ágio A – Indústria Açucareira São Francisco), passou, posteriormente, a amortizar fiscalmente o referido ágio.

**Ágio J – Malasca S.A. Administração e Participações**

Nos anos de 2003 e 2004, a Usina Bom Jesus adquiriu da Belga 565.218.989 ações de emissão da sociedade Malasca S/A Administração e Participações (“Malasca Participações”) pelo valor total de R\$ 64.895.191,59, conforme tabela abaixo:

(...)

Considerando que o valor do investimento adquirido, avaliado pelo patrimônio líquido, correspondia a R\$ 4.482.973,62, a Usina Bom Jesus registrou em seu ativo um ágio baseado em expectativa de rentabilidade futura da investida<sup>19</sup> no valor de R\$ 60.412.217,97 (doc.14 da Impugnação):



Em virtude da incorporação da Malasca Participações pela Usina Bom Jesus em 28 de abril de 2005, as despesas com amortização deste ágio tornaram-se dedutíveis na apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL.

Deste modo, em 29 de dezembro de 2006, a Recorrente, ao incorporar a Usina Bom Jesus (vide Ágio A – Indústria Açucareira São Francisco), passou a amortizar fiscalmente o referido ágio.

Por fim, há de se destacar que as operações acima descritas, o valor econômico dos investimentos e seu respectivo pagamento (custo de aquisição) também se encontram ratificados pelo Memorando Deloitte.

### III.2. Dos Requisitos para a Amortização Fiscal do Ágio

(...)

Pelo exposto, nota-se que não há nada nos autos ou na decisão recorrida que demonstre que a Recorrente deixou de cumprir os requisitos acima estabelecidos para a amortização dos ágios, razão que já basta para a reforma do acórdão guerreado e conseqüente cancelamento do lançamento originário desta lide

#### III.2.1 - Operação de Incorporação e os Efeitos do Ágio

(...)

Assim, não resta dúvida que o aproveitamento do ágio decorrente da aquisição de sociedades, como trata o presente caso, representa a mera fruição de um benefício fiscal previsto em lei, inclusive incentivado pelo próprio Governo, e não um planejamento tributário, sendo desarrazoada qualquer pretensão de se impor óbices inexistentes ao gozo desse direito.

### III.3 – Das Indevidas Conclusões da DRJ acerca da Dedutibilidade do Ágio - Comprovação do Fundamento Econômico e Pagamento do Ágio

Conforme já adiantado na exposição fática do presente recurso, a única acusação da qual a DRJ se valeu para decidir pela indedutibilidade da amortização dos ágios no presente caso foi a suposta ausência de documentação comprobatória da fundamentação e pagamento dos ágios.

Vale notar que, segundo o entendimento errôneo daquela Turma Julgadora, a maior parte de tais ágios teriam sido gerados intragrupo, isto é, seriam “ágios internos”.

Todavia, ainda segundo a Delegacia de Julgamento, os ágios supracitados poderiam ser objeto de amortização fiscal, uma vez que todas as incorporações que viabilizaram os seus efeitos fiscais ocorreram antes do ano de 2009, quando teria efeito norma contábil que vedaria o aproveitamento dos chamados “ágios internos” no lucro líquido e, conseqüentemente, no lucro real e na base de cálculo da CSLL.

(...)

Assim, verifica-se que a Turma Julgadora reconheceu apenas duas das acusações fiscais contidas no TVF que embasaram o presente lançamento<sup>24</sup>: (i) a equivocada caracterização dos ágios debatidos nestes autos como “internos” e (ii) a suposta ausência de comprovação da fundamentação e pagamento dos referidos ágios, sendo que apenas a última efetivamente respaldou a manutenção dos autos de infração originários deste processo. Entretanto, tal alegação também não merece prevalecer, conforme se passa a demonstrar.

Neste tocante, em primeiro lugar, menciona-se que nos termos do parágrafo 3º do artigo 385 do RIR/99, o ágio fundamentado nos incisos I e II deve estar respaldado em “demonstração que o contribuinte arquivará como comprovante de escrituração”.

Vale destacar que esse dispositivo não foi regulamentado por qualquer outra norma, pelo que se entende que qualquer “demonstração” seria suficiente à comprovação do fundamento econômico adotado, entre ele o da rentabilidade futura da coligada/controlada.

(...)

Portanto, pelo até aqui exposto, saliente-se que em estrita conformidade com o já citado parágrafo 3º, do artigo 385 do RIR/99 foram realizados estudos que comprovavam o fundamento dos ágios amortizados pela Recorrente, o que desde já garante a sua amortização.

Além disso, deve-se salientar a fragilidade das conclusões trazidas no acórdão recorrido, pois, muito embora a Delegacia de Julgamento tenha concluído pela falta de comprovação da fundamentação e do pagamento dos ágios, ela não realizou em sua decisão uma análise detalhada das provas e esclarecimentos apresentados pela Recorrente em sede de fiscalização, em sua Impugnação e no Memorando Delloite (citado de forma esparsa e sem o devido enfrentamento), afrontando a verdade material dos autos.

Deveras, o que se verifica é que a DRJ simplesmente afirmou que inexistia comprovação do fundamento e pagamento dos ágios, quando, na verdade, existem nas mais de 2.500 folhas dos autos diversos laudos, estudos, memorandos, comprovantes de transferência e pagamento, etc., que não foram, analisados com a devida profundidade técnica.

Isso porque, a Turma Julgadora, olvidou-se com relação à legitimidade das provas prestadas pela Recorrente, tais como: (i) documentos societários, (ii) laudos de avaliação e (iii) comprovantes de pagamento/transferência que ratificam todas as operações praticadas e fundamentam os ágios questionados nestes autos e suas amortizações.

Veja-se que fica ainda mais claro o equívoco cometido pela DRJ ao manter os lançamentos originários deste processo quando se examina os diversos documentos complementares anexados ao presente recurso.

Desta forma, resta incontestável que a DRJ se equivocou ao manter o lançamento originário deste processo sob a justificativa de que no presente caso não estariam comprovados o fundamento e o pagamento dos ágios ora debatidos.

Também, a título exemplificativo, atesta a fragilidade das conclusões do acórdão recorrido a alegação feita na fl. 141 (fls. 2.539 dos autos), de que o “ágio A” não estaria respaldado pela documentação necessária, uma vez que, na realidade,

existe sim estudo interno de rentabilidade futura e laudo de avaliação a mercado da Recorrente elaborado pela SOPARC – Auditores e Consultores S.S (vide doc. 03 da Impugnação), conforme, inclusive mencionado no Memorando Deloitte (vide fls. 25 a 30).

Portanto, pelos exemplos acima e pela farta documentação apresentada pela Recorrente, resta claro que a Turma Julgadora, entendeu indevidamente que não estariam comprovados o fundamento e o pagamento dos ágios debatidos nestes autos, conclusão que não pode ser admitida por este E. Conselho, que deve reconhecer o cumprimento pela Recorrente dos requisitos para amortização dos referidos ágios e determinar a reforma parcial do acórdão recorrido, com o conseqüente cancelamento dos autos de infração originários deste processo.

#### **III.4 – Demais Questões Suscitadas**

Não obstante os argumentos expostos nos tópicos anteriores, suficientes para que este E. CARF determine a reforma parcial do acórdão recorrido e o cancelamento da autuação originária desta lide, a Recorrente passa a discorrer acerca das demais questões que permearam o TVF e não foram endossadas pelo acórdão recorrido, de modo que se afaste qualquer dúvida acerca da regularidade da amortização dos ágios ora debatidos.

Salienta-se que os argumentos que seguem decorrem exclusivamente da boa-fé da Recorrente e de sua pretensão em ver o melhor encerramento desta lide, na medida em que as acusações que serão a seguir afastadas não fizeram parte das razões de decidir do acórdão recorrido, de modo que restam superadas no presente processo administrativo.

##### **a) Da Validade do Ágio Interno para o Direito**

(...)

Assim, conclui-se que a acusação fiscal de que os ágios seriam indedutíveis por serem originados “intragrupos” foi superada pela DRJ, conforme visto nos trechos reproduzidos anteriormente.

Contudo, a fim de que não restem dúvidas acerca da validade do chamado “ágio interno” para o direito pátrio (inclusive para os anos posteriores a 2008 que não admitida pela DRJ), passa-se a reprisar as razões trazidas em sede de Impugnação.

(...)

Apesar de reconhecer a admissibilidade do “ágio interno” até o ano de 2008, pode-se dizer que há um “desconforto” por parte da Turma Julgadora com relação à validade deste no que se refere às normas da Contabilidade (Ciência Contábil), uma vez que ela tenta invalidar a sua amortização após 2009 com base em (i) Ofício Circular CVM; (ii) posição do Comitê de Pronunciamentos Contábeis e (iii) Resoluções do Conselho Federal de Contabilidade.

(...)

Conclui-se, portanto, que mesmo do ponto de vista contábil não existia no Brasil, até o advento da Lei nº 12.973/2014, nenhuma vedação para o registro do ágio interno decorrente de operações realizadas dentro de um mesmo grupo à época dos fatos debatidos nos autos motivo pelo qual, em obediência ao Princípio da Legalidade, este deve ser aceito pelas Autoridades Fiscais.

(...)

Por fim, na tentativa de superar o argumento aduzido em sede de Impugnação de que apenas após a edição da Lei nº 12.973/2014 ficou vedada a amortização do ágio interno, a DRJ asseverou que tal fato “não restou demonstrado pelo legislador, pois se fosse uma inovação correspondente a uma restrição, esta estaria em um parágrafo, e não no caput” 35 . Acontece que a Turma Julgadora se equivocou por três razões principais.

Primeiramente, o que se analisa aqui é uma inovação restritiva entre Leis. Ou seja, a vedação à amortização do ágio interno adveio com a edição da Lei nº 12.973/2014, restringindo diploma normativo anterior. Para fazer sentido a alegação da Delegacia de Julgamento, a inovação restritiva deveria ter acontecido dentro do âmbito da mesma Lei.

Além do mais, não encontra respaldo o discorrido no voto recorrido a respeito do “caput” e dos “parágrafos” dos artigos de lei. Isso porque, conforme bem estabelece a Lei Complementar nº 95/1998, que dispõe sobre a normatização dos textos legais, o “caput” consiste na unidade básica de articulação do artigo e traz a disposição principal do artigo. O parágrafo, por sua vez, traz os aspectos complementares à norma do caput e também as exceções às regras lá estabelecidas.

(...)

À luz das disposições acima, o artigo 20 da Lei nº 12.973/14 traz a regra principal para a amortização ágio, sendo que nela está contida a necessidade de a aquisição ocorrer entre partes independentes. Não há, portanto, uma regra básica e uma restrição, como tenta fazer crer a DRJ, mas sim uma única regra.

Em terceiro lugar, deve-se observar que a Lei nº 12.973/14 nada teceu acerca de eventual retroatividade de suas disposições, de modo que não há o que se falar em vedação ao ágio originado de operações entre partes dependentes antes de sua vigência.

Assim, notório que o ágio interno não afronta o Direito Contábil Societário ou o Direito Contábil Fiscal.

(...)

#### **b) “Transferência” do Ágio**

As autoridades fiscais vêm questionando a amortização do ágio pelo fato de que tal tratamento fiscal não seria passível de transferência para outra empresa que não tenha figurado como adquirente ou adquirida no negócio jurídico de forma direta, em razão da suposta afronta aos artigos 7º e 8º da Lei nº 9.532/97.

Ocorre que as Autoridades Fiscais interpretam o citado artigo no sentido de que somente seria aplicável a dedução do ágio na hipótese de absorção patrimonial ocorrida entre as empresas/entidades envolvidas na operação que deu ensejo ao surgimento do ágio (incorporação da “adquirente original” pela “adquirida original”).

(...)

No entanto, vale mencionar que tal objeção não pode ser aceita, uma vez que o artigo 7º da Lei nº 9.532/97 não restringe, por exemplo, a transferência de um investimento e, por conseguinte, uma migração de um ágio.

(...)

Portanto, é totalmente coerente, do ponto de vista econômico (que também é jurídico), que o valor do ágio esteja contabilizado na mesma pessoa jurídica que é detentora do investimento, pois só assim será possível a amortização desse ágio contra os lucros futuros que o justificaram.

Em verdade, o ágio somente existe em função do ativo que é a ele vinculado, seja ele entendido como investimento ou “acervo patrimonial”. Trata-se de um acessório (ágio) que necessariamente deve seguir o principal (investimento/“acervo patrimonial”). A sua amortização, como mencionado, decorre do fundamento econômico a ele subjacente.

(...)

Por fim, vale repisar que a Delegacia de Julgamento não trouxe qualquer menção a este ponto no acórdão recorrido, o que permite a conclusão de que a acusação fiscal referente à suposta impossibilidade de se transferir o ágio foi tacitamente afastada.

Desta forma, seja pela ausência de vedação legal, seja até pela coerência no que se refere à contraposição dos lucros e custo para obtenção desses lucros, figura-se absolutamente legítima a transferência da participação societária adquirida com ágio, nos termos da jurisprudência deste E. CARF acima exposta.

### **c) Inexistência de “Sociedade Veículo”**

Cumpra ainda afastar o afirmado pelo Sr. Agente Fiscal quanto à suposta utilização da Belga como empresa “veículo”, apesar de tal acusação não ter sido objeto do voto da DRJ que (tacitamente) reconheceu a insubsistência de tal ilação.

O Sr. Agente Fiscal alegou, sem qualquer fundamentação, em flagrante violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa (e não poderia ser diferente, uma vez que sua afirmação não condiz com a realidade dos fatos), que a Belga seria uma sociedade veículo utilizada para possibilitar a amortização de ágio na aquisição de ações da Usina Bom Jesus (CNPJ 56.563.810/0001-00) pela Recorrente, em 12/2004, verbis:

(...)

Contudo, a Belga não era uma sociedade veículo, mas sim uma holding, constituída em 2002, que participou de diversas operações societárias, até ser incorporada pela Recorrente em 2009:

(...)

Com efeito, apenas a partir da análise do TVF, verifica-se que a Belga participou:

1. Da Permuta de Participações da Malasca Agropecuária e CSM, em 24/03/2003;
2. Da venda de ações da Malasca Agropecuária e da Malasca Participações para a Usina Bom Jesus, em 29/08/2003;
3. Da aquisição de ações da Usina Bom Jesus detidas por terceiros entre 05/2006, 06/2006 e 12/2006; e,
4. Aquisição de ações da Recorrente detidas por terceiros independentes em 31/07/2007.

Esse longo período de tempo em atividade é uma diferença fundamental entre a Belga e uma sociedade “veículo”.

Deve ser destacado que as sociedades holdings não se assemelham a qualquer outro tipo societário, visto que desempenham funções peculiares previstas no ordenamento jurídico, atendendo plenamente ao seu objeto social com a mera detenção de participação societária em outras companhias.

(...)

A estrutura societária desenhada à época, ao contemplar uma holding para deter participações societárias, não só era plenamente conveniente e justificada do ponto de vista empresarial e de mercado como seguia à risca prática desde muito tempo e até hoje verificada no mundo dos negócios, como demonstram as estruturas societárias de diversos grupos empresariais.

Ademais, se a Usina Bom Jesus tivesse adquirido diretamente as ações da Recorrente, e não tivesse adquirido da Belga, o efeito fiscal seria o mesmo, pois esta sociedade acabou sendo também incorporada pela Recorrente, como relatado no TVF, o que igualmente daria direito à amortização do ágio.

Ainda, para que não parem dúvidas acerca do objeto da holding, verifica-se que a possibilidade de existência de uma sociedade cujo objeto social seja a mera detenção de outra(s) sociedade(s) está expressamente prevista no artigo 2º, § 3º, da Lei das S.A. Importante notar que o dispositivo expressamente indica que a participação é facultada para beneficiar-se de incentivos fiscais.

(...)

Ademais, a própria legislação tributária, por meio do artigo 31 da Lei 11.727/08, reconhece a holding pura como uma sociedade válida para todos os fins, ao dispor que a esta poderá diferir o reconhecimento das despesas com juros de empréstimos contraídos para financiamentos de investimentos em sociedades controladas.

(...)

Como se vê, a possibilidade de uma sociedade ter por função eminentemente participar de outras sociedades está expressamente amparada por lei e é largamente reconhecida na doutrina. Não fosse assim, a participação societária em empresas que desenvolvem atividades operacionais restaria restrita às pessoas físicas, o que desestimularia sobremaneira o investimento, pois grandes grupos não poderiam investir em outras empresas por meio de holdings.

(...)

De fato, a Belga nem sequer poderia ser considerada uma sociedade de existência efêmera, como já destacado anteriormente, já que foi constituída em 06/02/2002, e incorporada pela Recorrente apenas em 23/11/2009. Existiu, portanto, durante mais de 07 anos, de forma que as alegações fiscais não se coadunam com a realidade dos fatos.

Assim sendo, não há dúvidas que a alegação do Sr. Agente Fiscal, é manifestamente improcedente, devendo este E. Conselho reconhecer tal fato e determinar o cancelamento dos autos de infração lavrados.

**d) Impossibilidade de Ingerência do Fisco na Atividade do Contribuinte – Opção Legal – Impossibilidade de se Aplicar a Teoria do Propósito Negocial**

(...)

Efetivamente, não havendo norma que proíba a pessoa jurídica de realizar a operação de determinada maneira, não se pode pretender impedir o contribuinte de realizá-la, partindo-se de premissas baseadas exclusivamente em fins arrecadatórios, sob pena de se afrontar a liberdade contratual; a liberdade de exercício da atividade econômica e a autonomia da vontade das partes contratantes, que são verdadeiros princípios constitucionais.

(...)

Ou seja, estabelecer o “propósito negocial” como fundamento para a análise da dedutibilidade da despesa com o ágio – significa considerá-lo fato gerador de obrigação tributária sem a respectiva previsão em norma geral e abstrata (hipótese de incidência), em clara afronta ao Princípio da Legalidade Tributária.

(...)

Diante de todo o exposto, constata-se que não pode o Fisco interferir na maneira pela qual os contribuintes realizarão aquisições, por exemplo, vedando, sem qualquer respaldo em Lei, o aproveitamento de ágio gerado em reorganizações societárias que envolvam diferentes ou o mesmo Grupo Econômico, ainda que não tenham propósito negocial.

**III.5 – Da Exclusão da Amortização de Ágio da Apuração do Lucro Real e da Base de Cálculo da CSLL – Regime de Tributação de Transição**

Uma vez demonstrado acima que a Recorrente tinha direito à amortização dos ágios glosados, não se pode falar, igualmente, em supostas exclusões indevidas de amortização de ágios fundamentados em rentabilidade futura na linha RTT (item “K” do TVF, o qual trata dos mesmos ágios provenientes das operações descritas nos itens “A”, “B”, “D” e “F”).

(...)

Contudo, considerando-se que os ágios ora debatidos são todos oriundos de operações anteriores a vigência da Lei nº 12.973/2014, à toda evidência, para o período autuado, não há que se cogitar inobservância ao teste de impairment ou recuperabilidade, haja vista que esse procedimento não produzia quaisquer efeitos fiscais, por conta da vigência do RTT.

Logo, feitos esses breves esclarecimentos, por certo que os ágios amortizados via RTT, são aplicáveis as mesmas regras fiscais vigentes em dezembro de 2007, bem como todas as regras fiscais aplicáveis anteriores à adoção das novas práticas contábeis, tais como o artigo 20 do Decreto-Lei nº 1.598/77 e o artigo 7º da Lei nº 9.532/97, o que inclusive foi reconhecido pela DRJ (fls. 2561 e 2562).

(...)

Portanto, por todos os argumentos que foram expostos e desenvolvidos nos tópicos anteriores, torna-se patente o reconhecimento da legitimidade dos ágios elencados no TVF que originou os autos de infração em questão, razão pela qual

este E. Conselho deverá reformar o acórdão recorrido, para que sejam cancelados integralmente os lançamentos fiscais de IRPJ e CSLL.

### **III.6 – Da Preclusão/Decadência da Possibilidade de o Fisco Questionar a Legitimidade dos Atos que Deram Origem ao Ágio**

Ademais, a Autoridade Fiscal e a Turma Julgadora também não poderiam ter questionado os atos que deram origem ao ágio, tendo em vista que, conforme já esclarecido na peça impugnatória e no item III.1 deste recurso, o ágio amortizado pela Recorrente decorre de uma série de operações societárias, que se iniciaram em 1995, com sua aquisição pela Usina Santa Helena, e terminaram em novembro de 2009, com a incorporação da Belga pela Recorrente.

(...)

Ocorre que, muito embora os ágios tenham sido amortizados no ano-base de 2010, conforme atuado pelo Sr. Agente Fiscal e defendido pela DRJ, os fatos contábeis-societários, que deram origem aos referidos ágios, ocorreram no ano-base de 2009 ou anteriormente a essa data.

(...)

Ante o exposto, patente que ocorreu, no presente caso, a decadência do direito do Fisco de questionar a legalidade dos atos societários que originaram o ágio em 2009 ou período anterior e, como consequência, o direito ao seu aproveitamento, ainda que em momento subsequente (amortização fiscal nos anos de 2011 e 2012), motivo pelo qual deverá esse E. Conselho reformar o acórdão recorrido e determinar o cancelamento do lançamento originário do presente processo administrativo.

### **III.7 – Da Inexistência de Previsão Legal Para a Adição, à Base de Cálculo da CSLL, da Despesa com a Amortização de Ágio Considerada Indedutível pela Fiscalização**

Mesmo que os argumentos expostos até o momento não sejam acolhidos por este Conselho, o que se alega a título meramente argumentativo, faz-se necessário evidenciar que o auto de infração lavrado para exigir a CSLL não merece prosperar.

Isso porque, o legislador ao determinar a base de cálculo da CSLL de forma exaustiva (numerus clausus), fixando, taxativa e individualmente, cada um dos ajustes aplicáveis (artigo 2º e §§, da Lei nº 7.689/88), não arrolou, como hipótese de adição ao lucro líquido, o valor correspondente à amortização do ágio na aquisição de investimentos avaliados pelo método da equivalência patrimonial.

Efetivamente, dentre todos os ajustes, que delimitam a base de cálculo da CSLL, nada se vê sobre a obrigatoriedade de adição das despesas com a amortização do ágio na aquisição de investimentos.

Assim, tendo em vista que o ordenamento foi silente quanto à adição da parcela do ágio ao lucro líquido, não cabe à Autoridade Fiscal exigir o que a lei não exige. De fato, o tributo só pode ser exigido quando ocorrer a efetiva subsunção do fato à norma tributária e, somente assim, poderia se falar em ocorrência do fato jurídico tributário.

Dessa forma, torna-se incontroversa a argumentação no sentido de que os únicos ajustes admitidos, por adição, à base de cálculo da CSLL, são aqueles que decorrem de Lei.

Com efeito, uma eventual despesa que tenha integrado o lucro líquido somente será considerada indedutível da base de cálculo da CSLL caso haja previsão expressa em lei para este tributo – o que não ocorre para o caso específico.

Nem se alegue que o artigo 57 da Lei nº 8.981/95 teria o condão de tornar idênticas as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, pois, na verdade, esse dispositivo se aplica apenas às normas de apuração e pagamento (procedimentos administrativos de cobrança), mas são mantidas as bases de cálculo e alíquota próprias de cada tributo.

(...)

Portanto, mesmo que se considere a amortização fiscal dos ágios indedutíveis para fins de apuração da base de cálculo do IRPJ no presente caso, o que se admite apenas a título argumentativo, é possível concluir que o lançamento de CSLL, objeto do presente processo administrativo, não possui fundamento legal, ou seja, afronta um dos mais importantes princípios norteadores do Direito Tributário, qual seja o Princípio da Legalidade, motivo que enseja a reforma da decisão com o conseqüente cancelamento integral do auto de infração que constituiu essa contribuição social.

### **III.8 – Das Compensações e Retificações Indevidas de Prejuízo Fiscal e Base de Cálculo Negativa da CSLL**

Foi demonstrada, nos tópicos anteriores, a improcedência das autuações fiscais ora combatidas e a conseqüente necessidade de cancelamento dos autos de infração que originaram o presente processo administrativo.

Assim sendo, uma vez cancelados os autos de infração de IRPJ e CSLL, não há que se falar em retificação do saldo de prejuízo fiscal e do saldo de base negativa da Contribuição Social sobre o Lucro nos seguintes montantes:

(...)

Desta forma, os valores compensados de ofício pela Autoridade Fiscal, por meio dos autos de infração em questão, deverão ser restabelecidos, ao final do presente processo administrativo, com o julgamento favorável à Recorrente.

Em razão do exposto, fica impugnada a compensação e a retificação de ofício dos créditos de prejuízo fiscal e base negativa da CSLL constante dos lançamentos de IRPJ e CSLL, uma vez que as bases de cálculo desses tributos foram indevidamente ajustadas pelas supostas infrações apuradas no presente processo administrativo.

### **III.9– Ilegalidade da Cobrança de Juros Sobre a Multa**

(...)

### **III.10 – Impossibilidade de Aplicação da Multa Qualificada – Equívoco do Acórdão da DRJ – Incoerência da Turma Julgadora**

Em relação à aplicação da multa qualificada no percentual de 150%, conforme preconiza o artigo 44, § 1º da Lei nº 9.430/96, a Turma julgadora reconheceu expressamente que:

“Aplicação da multa qualificada sobre tributos lançados na forma preconizada pelo art. 44, § 1º, da Lei nº 9.430/96 não houve.

Isto porque esta multa é proporcional aos tributos lançados e nas autuações não houve apuração de tributo, apenas redução de prejuízos fiscais e base negativa de CSLL”.

(fls. 172 do acórdão recorrido / 2570 dos autos)

Feita a ponderação inicial de que sequer houve lançamento de tributos no caso concreto, ao invés de afastar de imediato a possibilidade de aplicação da multa qualificada, a Turma Julgadora passa a analisar elementos do TVF, bem como as operações societárias realizadas pela Recorrente para apurar eventual dolo a ensejar a aplicação de multa qualificada.

Após tal análise, a Turma Julgadora concluiu que não houve dolo a ensejar a multa qualificada nas operações realizadas pela Recorrente, exceto no caso específico do ágio referente ao “investimento na ITAPIRÚ” (“Ágio H”), sendo que nesta situação vislumbrou-se a “geração artificial de ágio”.

O próprio Sr. Relator, quando proferiu seu voto, deixou expresso que não estava analisando a aplicação da porcentagem agravada de 150% por si só ao caso concreto, visto ser esta impossível, mas sim que realizaria uma análise do elemento qualificador tão somente para fins de eventual apuração em sede de Representação para fins penais, senão vejamos:

(...)

Contudo, é importante frisar a incoerência da Turma Julgadora em relação à manutenção da multa qualificada com relação ao ágio Itapirú, conforme se expõe a seguir.

A mesma Turma Julgadora (8ª Turma da DRJ/RJO), em 20 de julho de 2017, sob a mesma Relatoria do Sr. Julgador Marcus Vinicius de Lacerda Amorim, quando da análise das mesmas operações realizadas pela Recorrente, objeto do processo administrativo nº 16561.720184/2015-05 (autuação e cobrança de IRPJ e CSLL das amortizações fiscais de ágio referentes ao ano-calendário 2010), entendeu que:

“A meu ver, não restou demonstrada de forma cabal que nas operações ocorridas estivesse presente o dolo. Inclusive pelo fato de boa parte destas operações terem se dado no transcorrer de vários anos antes do início do aproveitamento das amortizações. Também as empresas que participaram das transações não eram recém criadas, como soi ocorrer com as denominadas ‘empresas de prateleira’.” (fls. 128 do acórdão nº 12-89.495 – PA nº 16561.720184/2015-05)

Ora, entendeu o Sr. Relator, em voto proferido em julho de 2017, que não houve comprovação de dolo em nenhuma operação da Recorrente, desqualificando a multa de ofício de 150% para 75%. Frise-se que as operações envolvendo a amortização do ágio do “investimento na ITAPIRÚ” (“Ágio H”) foram analisadas no processo administrativo nº 16561.720184/2015-05 (“Ágio G” naquele TVF) e que, naquele processo, houve de fato lançamento de tributo a ensejar análise e eventual aplicação da multa qualificada (Doc. 02).

Pois bem, em outubro de 2017, cerca de dois meses depois, o Sr. Relator apresenta entendimento diametralmente oposto àquele proferido no processo administrativo nº 16561.720184/2015-05, sendo que, no que tange às operações analisadas, a única diferença relevante se mostra em relação aos anos-

calendário objeto das respetivas autuações fiscais (2010 no primeiro e 2011/2012 no presente processo).

(...)

Apesar dessas ponderações, a Recorrente enfrentará o mérito relativo à discussão da aplicação da multa qualificada, o que faz em prol da preservação de seu direito à ampla defesa e contraditório, e o faz tão somente em relação à amortização fiscal do “Ágio H”, tendo em vista que nas demais operações a multa qualificada foi desconsiderada pela C. Turma Julgadora.

Pois bem, muito embora o Sr. Agente Fiscal não tenha exposto no TVF as razões que o levaram a entender pela aplicação de multa qualificada no caso concreto, e nem mesmo tenha mencionado o dispositivo de Lei que prevê sua aplicação, em flagrante violação dos princípios da ampla defesa e do contraditório, o que por si leva à nulidade do lançamento fiscal, verifica-se dos autos de infração lavrados que, se não fosse a compensação de ofício realizada, a Recorrente seria penalizada como multa de 150% do valor do suposto débito, o que levou à abertura de Representação Fiscal para Fins Penais.

(...)

Além disso, a Recorrente comprovou na presente defesa que não praticou qualquer ilicitude, nem objetivou “unicamente reduzir a carga tributária”, como afirmou indevidamente o Sr. Agente Fiscal (fls. 1886), mas, muito pelo contrário, praticou operações no decorrer de quase quinze anos, envolvendo sociedades operacionais, existentes de longa data, que serviram para reduzir despesas, bem como melhorar a gestão e a logística do Grupo, elemento reconhecido pela própria DRJ.

(...)

Ainda, cumpre repisar que no momento da prática das operações em foco, não havia vedação expressa quanto à utilização do ágio interno na amortização das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, já que tal vedação apenas foi promovida por meio da Medida Provisória nº 627/2013, convertida na Lei nº 12.973/2014, fato também reconhecido pela DRJ.

Assim, ainda que se entenda que a legislação anterior à Medida Provisória nº 627/2013 vedasse a utilização do ágio interno como elemento a ser amortizado da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, o que se alega por argumentação, é razoável afirmar que existia, no mínimo, fundadas dúvidas quanto à legitimidade de seu aproveitamento, caso contrário qual seria a necessidade da MP nº 627/2013 tratar desse tema em seu artigo 21 .

(...)

Ante o exposto, não restou comprovada qualquer prática dolosa pela Recorrente, não houve sonegação, fraude ou conluio, fatores necessários à imposição da multa agravada, razão pela qual deve esse E. Conselho determinar a impossibilidade de aplicação da multa qualificada, fundamentalmente pela própria impossibilidade de se aplicar tal multa diante da ausência de lançamento de tributos, bem como pela ausência de comprovação do dolo por parte do Sr. Agente Fiscal, sendo que a inovação analítica promovida pela Turma Julgadora da DRJ não pode ser considerada válida por este Conselho, sob pena de inovação do critério jurídico de lançamento.

### III.11 – Da Impossibilidade da Cobrança da Multa Isolada em Razão da Falta de Recolhimento do IRPJ e da CSLL por Estimativa

(...)

#### III.11.1 – Da Inaplicabilidade da Multa Isolada em Razão do Encerramento do Ano-base Quando da Lavratura dos Autos de Infração

(...)

Ante o exposto, espera a Recorrente que este Conselho cancele as multas isoladas de IRPJ e CSLL, eis que tais multas foram lançadas após o encerramento dos anos-base de 2011 e 2012.

#### III.11.2 - Da Impossibilidade de Exigência da Multa Isolada em caso de Dúvida

(...)

Com efeito, caso venha-se a decidir pela manutenção do lançamento que deu origem a este processo, o que se alega ad argumentandum, e tal decisão ocorra pelo voto de qualidade, isto é, por meio de julgamento em que haverá empate de votos, é razoável considerar que há, no mínimo, dúvida quanto à ocorrência da infração.

(...)

Deste modo, caso reste inequívoca a presença da dúvida, requer-se que este Conselho reconheça, ao menos, que não será possível manter a multa de ofício exigida da Recorrente, reformando-se a decisão proferida pela DRJ.

### IV – DO PEDIDO

Por todo o exposto, resta evidente que o Programa de Produtividade da RFB e o Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária violam diversos dispositivos do ordenamento jurídico brasileiro, de modo que se requer a esse **E. Conselho que determine a suspensão do julgamento administrativo nos presentes autos até que tal Programa/Bônus sejam revogados.**

Na eventualidade de não ser acatada a preliminar supra, requer-se a este E. CARF o recebimento, o conhecimento e o provimento do presente Recurso Voluntário, quer pelas demais preliminares, quer pelas questões de mérito, para que se determine a reforma parcial da decisão recorrida, com o consequente **cancelamento integral dos autos de infração.**

Ainda, caso não seja determinada a reforma parcial da decisão combatida para que sejam cancelados integralmente os lançamentos tributários, *o que se alega a título argumentativo*, requer-se, subsidiariamente, que **(i)** seja cancelado o auto de infração que exige a CSLL; **(ii)** seja reconhecida a impossibilidade da exigência da multa isolada por estimativa; e **(iii)** sejam cancelados os juros calculados com base na taxa SELIC sobre a multa de ofício lançada por inexistência de previsão legal; **(iv)** seja reconhecida a inaplicabilidade de multa qualificada no presente processo, ou que esta, caso tenha sua aplicabilidade reconhecida, seja cancelada por este Conselho.

Por fim, em consequência do provimento dos pedidos supra, deverão ser reestabelecidos ao final do processo administrativo, com julgamento favorável à Recorrente, os valores compensados de ofício pela Autoridade Fiscal, por meio dos autos de infração em questão.

.....”

É o Relatório.

## VOTO

Conselheiro Alberto Pinto Souza Junior.

### **DO RECURSO VOLUNTÁRIO**

O recurso voluntário atende aos pressupostos de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

### **DAS PRELIMINARES**

#### **I - Da alegação de nulidade dos autos de infração em razão de erro na fundamentação**

Alega a recorrente que o Sr. Agente Fiscal lavrou os autos de infração tendo como uma de suas premissas o fato de que, ao se apurar as despesas de ágio amortizadas pela Recorrente, dever-se-ia ter trazido a preço de mercado o valor dos bens que compunham o ativo das sociedades adquirida e eu, muito embora tenha reconhecido o equívoco na fundamentação fiscal, a DRJ manteve o lançamento relativo ao ágio, razão pela qual entende que os autos de infração lavrados padecem de vício insanável, o que não poderia ter sido superado pela Turma Julgadora, devendo ser declarado nulo o lançamento por este E. Conselho.

Equivoca-se a recorrente, pois a matéria trazida preliminarmente deve ser decidida no mérito, não havendo de se falar de nulidade de plano dos lançamentos, sem que antes a Turma Julgadora adentre ao mérito, inclusive sobre a questão de estar ou não obrigada a avaliar seus ativos líquidos a valor de mercado.

#### **II – Da alegação de nulidade do lançamento fiscal por erro na Composição da Base de Cálculo**

Em um segundo ponto, a recorrente alega que a Turma Julgadora da DRJ houve por bem reconhecer que a Fiscalização, ao calcular a multa isolada supostamente incidente sobre as estimativas mensais de IRPJ e CSLL que entendeu serem devidas em razão da glosa das despesas de ágio amortizadas pela Recorrente, deixou de considerar que a Recorrente possuía prejuízos fiscais e base de cálculo negativa acumuladas de períodos anteriores, que levariam à redução do imposto mensal, se devido fosse.

Em razão disso, a recorrente sustenta que o crédito tributário exigido nos autos de infração é ilíquido e incerto e que a Fiscalização efetuou o lançamento tributário em absoluta desconformidade com a legislação vigente, contrariando, inclusive, precedente sobre o tema deste E. Conselho, logo, conclui que não restam alternativas senão a reforma do acórdão

recorrido, com o cancelamento integral dos autos de infração, ou, deve-se reconhecer a nulidade em relação ao lançamento das multas por estimativa, porquanto a aferição de sua base de cálculo restou totalmente equivocada, sendo que seu lançamento teve de ser novamente realizado pela C. Turma Julgadora da DRJ.

Mais uma vez, equivoca-se a recorrente, pois o processo administrativo fiscal não tem por função decidir apenas se o lançamento é procedente ou improcedente, podendo também decidir que o é procedente em parte. Lógico, que eventuais reparos encontram limites naquilo que possa significar uma mudança de critério jurídico ou então, em agravamento do lançamento. No caso em tela, o que houve foi apenas o recálculo dos IRPJ/Estimativas e CSLL/Estimativas, conforme já feito pela decisão de piso, o que não significa em absoluto em mudança de critério jurídico, nem muito menos em agravamento do lançamento, já que o valor lançado fora reduzido.

### III – Do pedido de suspensão do julgamento

A recorrente pleiteia a suspensão do julgamento administrativo nos presentes autos até que seja definitivamente julgada a (in)constitucionalidade do Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária pelos Tribunais Superiores, pois entende que ele comprometeria a imparcialidade da administração pública.

A recorrente não logra demonstrar como o referido bônus poderia comprometer a imparcialidade da administração tributária, aliás, na verdade era até impossível em 2017 (data da apresentação do recurso voluntário) fazer qualquer análise nesse sentido, pois o Governo Federal só regulamentou tal gratificação 7 (sete anos), ou seja, em 2024. Como, sem saber como seria avaliada a produtividade dos servidores, poderia a recorrente afirmar que o critério iria ofender o princípio da imparcialidade? Não poderia, logo trata-se assim de uma conclusão precipitada da recorrente.

Ademais, põe uma pá de cal na açodada conclusão da recorrente o fato de o Supremo Tribunal Federal ter declarado a constitucionalidade do Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária, ao julgar a Ação Declaratória de Inconstitucionalidade n. 6.562, cuja ementa assim dispõe:

Órgão julgador: Tribunal Pleno

Relator(a): Min. GILMAR MENDES

Julgamento: 09/03/2022

Publicação: 29/03/2022

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. BÔNUS DE EFICIÊNCIA E PRODUTIVIDADE NA ATIVIDADE TRIBUTÁRIA E ADUANEIRA E DA AUDITORIA-FISCAL DO TRABALHO. LEI FEDERAL 13.464, DE 2017. SISTEMA REMUNERATÓRIO CONSTITUCIONAL DE SUBSÍDIO. RESERVA LEGAL ABSOLUTA NA FIXAÇÃO E ALTERAÇÃO DA REMUNERAÇÃO DE SERVIDORES PÚBLICOS. VEDAÇÃO À VINCULAÇÃO E À EQUIPARAÇÃO DE ESPÉCIES REMUNERATÓRIAS.

1. A instituição do Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira e da Auditoria-fiscal do Trabalho não ofende o regime constitucional de remuneração por subsídio. As carreiras a que se destinam exerceram opção constitucional por remuneração sob a sistemática de vencimentos (Art. 39, § 8º da CF/88).
2. O Bônus de Eficiência não macula a exigência constitucional de lei específica a fixar e alterar a remuneração dos servidores públicos (Art. 37, X da CF/88). Legislação própria fixa o limite mínimo (vencimentos), enquanto a Lei 13.464/2017 ressalta a observância do teto remuneratório do funcionalismo. **A remuneração por desempenho encontra suas balizas, seu intervalo, satisfatoriamente previstas em lei formal e se amolda ao respaldo constitucional do princípio da eficiência (Art. 37, caput c/c Art. 39, § 7º da CF/88).**
3. **Não ofende a regra constitucional de vedação à vinculação ou à equiparação de remuneração de servidores públicos (Art. 37, XIII da CF/88) o incremento salarial condicionado à satisfação de indicadores de desempenho e metas estabelecidos nos objetivos ou no planejamento estratégico dos órgãos a que vinculados os servidores.** Precedentes da Corte. Distinções. 4. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada improcedente.

Por essas razões, voto por negar o pedido de suspensão do julgamento.

#### DA PRELIMINAR DE MÉRITO - DECADÊNCIA

Sustenta a recorrente que, no momento do lançamento, já tinha transcorrido o prazo decadencial, pois esse, *in casu*, deveria iniciar a sua contagem na data operações em que surgiram os ágios.

Trata-se de um rotundo equívoco da recorrente, pois a decadência, como perda do direito potestativo de o Fisco efetuar o lançamento tributário, tem sempre como baliza, seja diretamente (art. 150, § 4º, do CTN) ou indiretamente (art. 173, I, do CTN), o fato gerador do tributo. Pelo art. 150, § 4º, do CTN, o *dies a quo* do prazo decadencial é a própria data do fato gerador do tributo, já, na regra do art. 173, I, do CTN, o primeiro dia do exercício seguinte ao que o Fisco poderia lançar, o que exige também que primeiro identifiquemos a data do fato gerador do tributo, para depois concluir quando o Fisco poderia ter efetuado o lançamento.

Ora, o recorrente tenta alterar a disciplina legal para sustentar que o marco do prazo decadencial tributário seria a data do evento do qual resultou o registro contábil do ágio, o que é totalmente infundado. O fato gerador que fixa a decadência tributária é aquele que faz

nascer o tributo e, o pagamento do ágio em determinado ano não gera qualquer impacto nas bases tributáveis do investidor naquele momento.

Por sua vez, a despesa com amortização do ágio é apenas um elemento que irá compor a base tributável do fato gerador em tela, sendo que todos os elementos que compõem tal base tributável são auditáveis pelo Fisco, logicamente, dentro do prazo decadencial fixado no CTN. É, por isso, que o legislador ordinário previu a obrigatoriedade de o contribuinte guardar a documentação comprobatória de eventos que possam impactar resultados tributáveis futuros, se não vejamos como dispõe o art. 37 da Lei 9.430/96.

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.

Por essas razões, voto por afastar a preliminar de decadência.

## DO MÉRITO

No mérito, vale, inicialmente, expor, de forma resumida, as operações societárias em tela:

### **I –DOS ÁGIOS AMORTIZÁVEIS A PARTIR DAS INCORPORAÇÕES DA UBJ, BELGA e IRMÃOS FRANCESCHI**

Trata-se aqui das seguintes operações:

**A) em 1998, a UBJ adquiriu participação na Irmãos Franceschi (IF) com ágio (ÁGIO B do recurso voluntário -RV);**

**B) Em 07/11/2000, a IF subscreveu e integralizou capital em Cosan S/A com ágio.**

**C) em 2004, a Usina Bom Jesus (UBJ) adquiriu da Belga participação na Recorrente com ágio;**

**D) em 2002, a Tamandupá adquiriu da UBJ parte de sua participação em IF com ágio;**

**E) em 29/08/2003, UBJ adquiri ações de Malasca Agrop. com ágio;**

**F) em 2003 e 2004, UBJ adquiri ações de Malasca Part. com ágio;**

**G) Em 15/12/2004, a IF subscreveu e integralizou capital em Aguassanta com ágio.**

**H) em 29/01/2004, a recorrente incorpora a Tamandupá, passando a registrar um investimento em IF com ágio e outro investimento em Itapirú com ágio;**

I) em 28/04/2005, UBJ incorpora Malasca Agrop. e começa a amortizar o ágio (E);

J) em 28/04/2005, UBJ incorpora Malasca Part. e começa a amortizar o ágio (F);

**K) em 06/2006, Belga adquiriu ações da UBJ com ágio;**

**L) em 12/2006, a Belga adquiriu mais ações da UBJ com ágio;**

**M) em 29/12/2006, quando a recorrente incorpora a UBJ:**

M.1) passa a amortizar o ágio que a UBJ pagou em participação na própria recorrente (C);

M.2) passa a registra um investimento em IF com ágio, antes detido por UBJ ( A);

M.3) continua a amortizar o ágio em Malasca Agrop. (I)

M.4) continua a amortizar o ágio em Malasca Part. (J)

M.5) a Belga passa a ter um investimento na Recorrente (K e L)

**N) em 29/12/2006, quando a recorrente incorpora a IF, passa**

N.1) a amortizar o ágio referente ao investimento em IF decorrente da incorporação da Tamandupá (H);

N.2) a amortizar o ágio referente ao investimento em IF decorrente da incorporação da UBJ ( M.2)

N.3) Passa a ter um investimento com ágio na Cosan antes detido por IF (B);

N.4) Passa a ter um investimento com ágio na Aguassanta antes detido por IF (G);

O) em 07/2007, a Belga adquiriu ações da recorrente com ágio;

**P) em 23/11/2009, quando a recorrente incorpora a Belga, passa:**

P1) a amortizar os ágios relativos ao investimento que a Belga fez na Recorrente em 2007 (O);

P.2) a amortizar o ágio que veio com a incorporação da UBJ (M.5).

Quanto aos itens N.3 e N.4, a recorrente não informa quais foram o evento que permitiu a dedutibilidade da amortização dos ágios em Cosan e Aguassanta para fins tributários (incorporação, fusão, cisão), pois apenas informa que tais investimentos foram transferidos para a Recorrente quando da incorporação de IF e que, posteriormente, tais ágios começaram a ser amortizado.

## **II –DOS ÁGIOS AMORTIZÁVEIS A PARTIR DAS INCORPORAÇÕES DA SANTA HELENA E TAMANDUPÁ**

Trata-se aqui das seguintes operações:

**A) em 1995, Santa Helena (SH) adquiriu ações de emissão da recorrente com ágio;**

**B) em 30/8/99, a UBJ subscreveu com ágio capital em Queluz e, na mesma data, transferiu sua participação para SH, sendo que, em 01/12/1999, a Queluz foi incorporada por Agrícola São Francisco;**

**C) em 28/09/2000, a recorrente subscreveu aumento de capital em Agrícola São Francisco com ágio (R\$ 1.724.541,75);**

**D) em 08/10/2000, Tamandupá incorporou a Agrícola São Francisco, investida da UBJ e da Santa Helena (SH), sendo registrado ágio tanto na Recorrente (R\$ 8.839.359,06) como na SH (R\$ 2.630.044,98), pois a Tamandupá tinha patrimônio líquido negativo;**

**E) Em 07/11/2000, a SH subscreveu e integralizou capital em Cosan S/A com ágio.**

**F) Em 29/01/2001, a Tamandupá subscreveu e integralizou capital em Cosan S/A com ágio.**

**G) em 15/02/2003, a SH subscreve capital com ágio em Tamandupá (R\$ 10.536.438,52)**

**H) em 2003, quando a Recorrente incorpora a SH:**

H.1) o ágio que SH tinha no investimento na Recorrente (A) passa a ser amortizado;

H.2) a Recorrente registra o investimento com ágio que a SH detinha em Tamandupá (B; D e G);

H.3) Passa a ter um investimento com ágio na Cosan, antes detido por SH (E)

**I) em 28/12/2003, Tamandupá adquiriu ações de Itapirú com ágio;**

**J) em 2004, quando a recorrente incorpora Tamandupá, passa a:**

J.1) amortizar o ágio de seu investimento em Tamandupá (D);

J.2) amortizar os ágios que vieram da incorporação de SH (H.2);

J.3) registrar o investimento em Itapirú com ágio (I).\*

J.4) Passa a ter um investimento com ágio na Cosan antes detido por Tamandupá (F)

Quanto ao item J.3 e J.4, a recorrente não informa qual foi o evento que permitiu a dedutibilidade da amortização do ágio em Itapirú e Cosan para fins tributários (incorporação, fusão, cisão), pois apenas informa que tais investimentos foram transferido para a Recorrente quando da incorporação de Tamandupá e que, posteriormente, o ágio começou a ser amortizado.

Isso também se dá com o item H.3, pois a recorrente não informa qual foi o evento que permitiu a dedutibilidade da amortização do ágio em Cosan para fins tributários (incorporação, fusão, cisão), pois apenas informa que tal investimento foi transferido para a Recorrente quando da incorporação de SH e que, posteriormente, o ágio começou a ser amortizado.

**Além de outras razões dispersas ao longo da exposição dos fatos apurados, o TVF justifica a glosa das despesas de ágio em tela no seu item III (Do Direito), o qual a seguir transcrevo:**

Nesse contexto questiona-se o cabimento da dedutibilidade, na apuração do IRPJ e da CSLL, da contabilização e amortização de ágio surgido entre entidades do mesmo grupo econômico, como ocorreu no presente caso, em que todas as empresas envolvidas pertencem ao mesmo grupo econômico.

(...)

**No caso em tela, verifica-se sucessivas operações sem substância econômica que tem como objetivo a transferência do ágio para a amortização na USINA BOM JESUS.**

Questionamos a essência econômica das incorporações abaixo:

Data	INCORPORADA	CNPJ	Investidora/incorporadora
14/04/2003	Usina Santa Helena S.A. Açúcar e Álcool	56.563.711/0001-29	Indústria Açucareira São Francisco S.A. (Usina Bom Jesus S.A. Açúcar e Álcool) CNPJ 47.756.754/0001-30
29/01/2004	Tamandupá Ltda.	03.458.246/0001-08	
29/12/2006	Irmãos Franceschi Adm e Participações S.A.	69.283.843/0001-20	
29/12/2006	Usina Bom Jesus S.A. Açúcar e Álcool	56.563.810/0001-00	
23/11/2009	Belga Empreendimentos e Participações Ltda.	04.964.222/0001-85	
	Água Branca Administração e Participações Ltda.	09.147.972/0001-88	
	Nova Celisa S.A.	02.294.592/0001-27	

E a FISCALIZADA apresentou a sua resposta:

***No tocante as empresas destacadas no item 04 do termo em referência, esclarecemos que, além das informações consignadas nos respectivos Doc's supra mencionadas, o propósito negocial/fundamento econômico está relacionado ao valor da rentabilidade futura, conforme previsto no inciso II, do § 2o. do art.***

***385 do RIR/99, do qual entre outros benefícios está relacionado à otimização dos negócios da empresa.***

**Em todos os documentos apresentados pela USINA BOM JESUS não se comprova qualquer mais-valia provinda das operações societárias que geraram e transferiram o ágio.**

Sobre esse tipo de operação, sem essência econômica, já existem diversos julgados no Conselho de Contribuintes, atual Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, entre os quais estão os Acórdãos abaixo transcritos:

(...)

As operações societárias discutidas anteriormente se enquadram perfeitamente nessas situações.

A propósito, o reconhecimento de um ágio gerado dentro de um mesmo grupo econômico não encontra respaldo na Contabilidade, ou seja, não é possível reconhecer contabilmente quando originado de uma transação entre partes relacionadas.

(...)

A teoria contábil dá respaldo apenas ao ágio pago numa negociação entre comprador e vendedor não relacionados entre si. O ágio gerado internamente não decorre de uma operação com propósito negocial. O ágio por expectativa de rentabilidade futura só pode ser reconhecido contabilmente se adquirido de terceiros e nunca pode ser reconhecido aquele gerado pela própria empresa ou dentro do conjunto de empresas sob o controle comum. No presente caso não houve alteração no controle das empresas; todas as envolvidas permaneceram sob o comando do grupo econômico.

É tão pacífico o entendimento de que o ágio gerado internamente, fundamentado em rentabilidade futura, não se qualifica como ativo que o *Comitê de Pronunciamentos Contábeis*, no seu *Pronunciamento Técnico CPC-04*, item 47, asseverou, categoricamente, mesmo após o avanço experimentado pela Contabilidade com a edição da Lei n. 11.638/2007, que alterou a Lei das S.A., que “o ágio derivado da expectativa de rentabilidade futura (*goodwill*) gerado internamente não deve ser reconhecido como ativo”.

Para reforçar o entendimento de que o ágio gerado internamente é artificial e inadmissível contabilmente, traz-se a opinião do Prof. Eliseu Martins em artigo apresentado e publicado em congresso realizado em 2004 na USP:

(...)

A Comissão de Valores Mobiliários (CVM), autarquia federal responsável pela fiscalização e regulação do mercado de valores mobiliários, também condena o reconhecimento de ágio em operações realizadas dentro mesmo grupo econômico, e expressou seu entendimento por meio do Ofício-Circular/CVM/SNC/SEP nº 01/2007, de 14 de fevereiro de 2007:

(...)

A CVM ressalva que essas operações podem até ter sido efetuadas de acordo com o procedimento previsto na lei societária, isto é, precedidas de protocolo e justificação de incorporação, avaliação e assembleias das companhias envolvidas, formalidades que, todavia, não alteram o fato de que elas não se revestem de substância econômica passível de registro pela Contabilidade, consoante o excerto do mesmo Ofício-Circular acima.

A CVM observa que a mera observância das formalidades previstas na lei societária não é condição suficiente para reconhecer o ágio surgido em uma determinada operação, sendo necessário observar, também, requisitos materiais, como a independência das partes, pagamento e um efetivo ambiente concorrencial.

Enfatizamos também que o lucro real não se confunde com o lucro contábil, mas é a partir desse que se chega àquele. O lucro real é a base de cálculo do IRPJ, cujo conceito encontra-se consignado no artigo 247 do Decreto nº 3.000 1999 (Regulamento do Imposto de Renda - RIR):

(...)

**De imediato, vê-se que, apenas pelo artigo 247 do RIR/99, o reconhecimento do ágio gerado internamente não pode gerar reflexos tributários, haja vista que, se o próprio ágio não é aceitável segundo as leis comerciais, tampouco pode sê-lo a sua amortização.**

(...)

A lei tributária determina que a base imponible do IRPJ tenha como ponto de partida o lucro líquido que, por sua vez, será apurado com observância das leis comerciais e, em especial da Lei nº 6.404/1976 (Lei das Sociedades por Ações), consoante dispõe o artigo 274 do RIR/1999:

(...)

Há claramente um ponto de interseção entre a lei tributária e a lei societária, na medida em que o lucro real é o resultado final do confronto de adições, exclusões e compensações, autorizadas pela lei tributária, em face do lucro líquido do período, apurado segundo os ditames das leis comerciais, das quais faz parte a Lei nº 6.404/1976.

(...)

Por sua vez, a interseção entre a lei tributária, a lei societária e a contabilidade fica clara na própria Lei das Sociedades por Ações que

contém alguns dispositivos, cuja interpretação exige o auxílio da ciência contábil. Assim, por exemplo, a Lei nº 6.404/1976, ao determinar de que maneira a companhia manterá sua escrituração, emprega expressões, tais como "princípios de contabilidade geralmente aceitos", "critérios contábeis", "mutações patrimoniais", "regime de competência", cuja compreensão é extraída da Contabilidade, consoante se segue da leitura de seu artigo 177, cujo "caput" mantém ainda sua redação original, sem que pese as alterações posteriores ocorridas no dispositivo:

(...)

Portanto, o contribuinte é obrigado, pela lei tributária, a apurar o lucro líquido de acordo com a lei societária que, por seu turno, determina que este lucro seja obtido através da observância da escrituração e dos preceitos da Ciência Contábil.

Assim, se a Contabilidade não aceita um determinado registro contábil, no caso, um determinado ágio na aquisição de um ativo, esse registro, em princípio, também será rejeitado pela lei comercial e pela lei tributária, na medida em que ele trará reflexos na apuração do lucro líquido da pessoa jurídica.

**Portanto, se o ágio intragrupo não é reconhecido pela lei societária e pela Contabilidade, também o não será pela lei tributária, por força do disposto nos artigos 247 e 274 do RIR/99 e 177 da Lei nº 6.404/1976.**

**Caberia agora questionar o valor do ágio amortizado.**

**Para que o contribuinte possa efetuar a amortização tributária do ágio surgido na aquisição de participação societária, o lançamento do ágio deve indicar o seu fundamento econômico, que deve ser valor de *rentabilidade com base em previsão dos resultados nos exercícios futuros*, e deve ser baseado em demonstração que o contribuinte arquivará como **comprovante da escrituração**.**

Como mencionado, o ágio em si, em seu conceito amplo, corresponde à diferença entre o custo de aquisição do investimento e o valor de patrimônio líquido da coligada ou controlada na época da aquisição.

Cabe agora esclarecer como estabelecer o fundamento econômico do ágio, ou seja, como elucidar se o fundamento econômico é de fato o valor de rentabilidade com base em previsão dos resultados nos exercícios futuros.

Primeiramente, para que haja uma transação de aquisição de participação societária é necessário se definir o preço. Para tanto, pode se considerar os mais variados critérios, inclusive subjetivos, já que a legislação não determina a aplicação de nenhum método específico de avaliação.

Um dos critérios que pode ser utilizado para se estipular o preço de compra é a estimativa, em certo período de tempo, da possibilidade de

geração de receita e resultados pela pessoa jurídica à qual a participação societária se refere.

Ressalte-se que neste momento ainda não estamos falando de ágio nem de seus fundamentos, mas simplesmente da determinação do preço. O critério utilizado para a fixação do valor é irrelevante para saber se haverá ou não ágio na transação. O critério pode levar em conta a previsão de rendimento futuro e, mesmo assim, levar a um “preço” eventualmente até mesmo inferior ao valor de patrimônio líquido e, portanto, à inexistência de ágio. Relevante é o preço, o custo de aquisição, e não o critério em si.

Também não se deve confundir o critério de dimensionamento do preço com o fundamento econômico de eventual ágio. A lei não determina que se identifique o motivo que levou à fixação do preço, mas que se identifique o fundamento do ágio considerando as três possibilidades listadas no § 2º do artigo 385 do RIR/99.

Caso o preço de aquisição da participação societária seja superior ao valor de seu patrimônio líquido na data da aquisição, surgirá a figura do ágio. Nesse caso, estabelece o dispositivo que o lançamento do ágio “deverá indicar” seu fundamento econômico dentre três fundamentos possíveis. O ágio pode ter mais de um fundamento econômico, o montante total do ágio pode ser desmembrado em distintos valores conforme o respectivo fundamento econômico pertinente.

**A alocação, ou seja, a definição da parcela do ágio que deverá ser identificada como resultante de cada um dos fundamentos econômicos, no entanto, não é de livre escolha do contribuinte. Havendo ágio na aquisição, não cabe ao contribuinte decidir qual parcela deverá ser indicada como resultante de cada um dos fundamentos econômicos.** Não é um ato de vontade do contribuinte e sim fruto da constatação da realidade fática.

O inciso I do § 2º do artigo 385 do RIR, esclarece que um dos possíveis fundamentos econômicos do ágio pode ser o fato do valor de mercado de bens do ativo da coligada ou controlada ser superior ao custo registrado na sua contabilidade.

Como a alocação não é de livre opção do contribuinte, se de fato existir essa diferença, a respectiva parcela deverá ser alocada a esses bens, de acordo com as regras pertinentes.

Desta forma, adquirida uma participação societária com ágio, o primeiro passo é saber se há uma diferença entre o valor atual, de mercado, dos bens do ativo e o custo histórico que está registrado na contabilidade da controlada ou coligada. Para isso, é necessário proceder a uma avaliação atualizada desses bens.

**Somente depois de identificada e alocada essa parcela referente à diferença entre o valor de mercado e o valor histórico de registro é que se pode constatar se há um valor remanescente, esse sim referente ao ágio por expectativa de rentabilidade futura (ou goodwill).**

(...)

Retornando ao caso em tela, quando questionado a respeito do fundamento econômico do ágio o contribuinte respondeu:

*“Fundamento Econômico: Valor da rentabilidade futura, conforme previsto no inciso II, do § 2º, do art. 385 do RIR/99.”*

**Assim, para cada operação societária, a USINA BOM JESUS deveria ter procedido uma avaliação atualizada dos bens de cada investida/incorporada para saber se haveria diferença entre o valor de mercado dos bens do ativo e o custo histórico que estava registrado na contabilidade. Existindo essa diferença, o contribuinte deveria informar como fundamento econômico do ágio, da parcela referente a essa diferença, o estabelecido no inciso I do § 2º do artigo 385 do RIR, ou seja, o fato do valor de mercado de bens do ativo da coligada ou controlada ser superior ao custo registrado na sua contabilidade.**

**Descontada essa parcela referente à diferença entre custo histórico e valor atual de mercado, existindo ainda algum valor remanescente, esse sim poderia ser classificado como ágio por expectativa de rentabilidade futura ou goodwill. Nada disso, porém, foi apresentado.**

Não basta simplesmente informar que o ágio se deve à rentabilidade futura sem a realização de avaliação do valor de mercado do patrimônio líquido.

Pelo exposto neste Termo de Verificação Fiscal, procederemos a glosa de R\$ 19.011.025,17, referentes ao ágio gerado internamente, amortizados no ano-calendário 2010, que deverão ser adicionados à base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

Ora, da leitura do trecho acima do TVF, o qual trata das razões da Fiscalização para efetuar a glosa, verifica-se que as justificativas foram as seguintes: primeiro, porque entende que os ágios seriam interno e, por isso, não pode gerar reflexos tributários; segundo, porque entende que, à época, o ágio por expectativa futura já era residual, ou seja, havia primeiro que se calcular a parcela do ágio decorrente da mais-valia de bens da investida.

#### **I - Quanto à alegação no TVF de que era obrigatória a avaliação dos ativos a valor de mercado**

Neste ponto, sustento que está correta a posição da DRJ, quando afirma o seguinte:

“A contribuinte argumenta que a Legislação não determinava a necessidade de reavaliação dos bens do ativo previamente à apuração do Goodwill.

Tal exigência só teria sido estabelecida com a publicação a medida provisória nº 627/2013, convertida na Lei nº 12.973/2014.

(...)

Procedem, portanto, os argumentos da contribuinte nesse aspecto.”

Ora, trata-se de incorporações ocorridas quando então vigia o seguinte texto do art. 21 da Lei n. 9.249/95

Art. 21. A pessoa jurídica que tiver parte ou todo o seu patrimônio absorvido em virtude de incorporação, fusão ou cisão deverá levantar balanço específico para esse fim, no qual os bens e direitos serão avaliados pelo valor contábil ou de mercado.

A Solução de Consulta n. 3/16 força um entendimento, para sustentar que existindo um laudo de avaliação a valor de mercado para atender a contabilidade empresarial, estaria obrigado a considerá-lo para fins fiscais. Trata-se de um equívoco e afronta ao que dispunha à época (2011) a Lei 11.941, se não vejamos:

Art. 16. As alterações introduzidas pela Lei nº 11.638, de 28 de dezembro de 2007, e pelos arts. 37 e 38 desta Lei que modifiquem o critério de reconhecimento de receitas, custos e despesas computadas na apuração do lucro líquido do exercício definido no art. 191 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, não terão efeitos para fins de apuração do lucro real da pessoa jurídica sujeita ao RTT, devendo ser considerados, para fins tributários, os métodos e critérios contábeis vigentes em 31 de dezembro de 2007.

Ou seja, em 2009, se a contabilidade empresarial obrigava a avaliação dos ativos líquidos a valor de mercado, o art. 16 da Lei 11.941 a dispensava, para fins fiscais, podendo considerar para fins de *valuation* o valor contábil da incorporada e assim carregar todo o ágio na expectativa de resultado futuro. Justo ou injusto, essa era a norma e, para deixar isso claro foi que legislador expressamente dispôs no art. 21 da LEI n. 9249/95.

Assim, antes da entrada em vigor da Lei n. 12.973/14, “*a pessoa jurídica que tiver parte ou todo o seu patrimônio absorvido em virtude de incorporação, fusão ou cisão deverá levantar balanço específico para esse fim, no qual os bens e direitos **serão avaliados pelo valor contábil ou de mercado***” (redação originária do art. 21 da Lei 9.249/95) razão pela qual sustento que não havia obrigação da recorrente avaliar os ativos líquidos das incorporadas a valor de mercado antes de calcular o ágio por expectativa.

## II - Quanto à acusação de que o ágio foi gerado intragrupo (ágio interno)

A decisão de piso sustenta o seguinte:

Quanto ao momento em que contabilmente, o ágio intragrupo passou a não ser mais reconhecido, reitero meu entendimento esposado no processo 16561.720184/2015-05 de que “A primeira resolução do CFC tratando da vedação ao reconhecimento do ágio decorrente de rentabilidade futura foi a de nº 1.110/2007, publicada no DOU de 07/12/2007. Esta Resolução, portanto, marca o momento em que qualquer ágio interno, anteriormente registrado, deveria ser baixado [item 120 da Norma Brasileira de Contabilidade Técnica (NBC T) 19.10]. Conforme seu artigo 1º, a aplicação da NBC T 19.10 refere-se aos exercícios encerrados a partir de dezembro de 2008.”

Portanto, a partir do ano calendário de 2009, contabilmente não mais deve ser admitida amortização de ágio interno baseado em expectativa de rentabilidade futura.

(...)

Embora contabilmente não houvesse impedimento antes de 2009 para registrar o reconhecimento do ágio intragrupo, **o Fisco pode glosar sua amortização se constatado um conjunto de indícios demonstrado que foi uma transação com favorecimentos e facilitações que não ocorrem quando praticadas por partes independentes mesmo antes da Lei nº 12.973/2014** que, de forma taxativa, impediu a amortização dedutível do ágio gerado intragrupo.

Não procede os argumentos da DRJ, pois, em 2009, vigorava o Regime Tributário de Transição, instituído pela Lei n. 11.941/09, o qual determinou que, para fins tributários, valiam os critérios e princípios contábeis que vigoravam em 31/12/2007, ou seja, antes de a Lei n. 11.638/07 ter introduzido as alterações na Lei n. 6.404/76. Ou seja, naquela época, o lucro líquido do qual partia-se para o cálculo do lucro real não era o lucro líquido apurado segundo a legislação empresarial vigente em 2009. A Resolução do CFC trata da contabilidade empresarial a qual não se confundia com a contabilidade aplicável para fins tributários. Assim, o ágio interno só se tornou realmente indedutível a partir da entrada em vigor da Lei n. 12.973/14.

Quanto ao Ofício-Circular CVM/SNC/SEP nº 01/2007, com a devida vênia dos meus pares, repito a seguir o que venho sustentando a décadas.

Os julgadores do CARF prestarão um grande serviço ao Estado e a sociedade brasileiras se imprimirem segurança jurídica e isonomia ao sistema, evitando que suas decisões fiquem ao sabor lotérico do entendimento de cada conselheiro sobre conceitos vagos não positivados como, por exemplo, “falta de propósito negocial”, que não passa de uma construção jurisprudencial alienígena sem respaldo no ordenamento jurídico pátrio. Da mesma forma, não me impressiona os efeitos tributários que se tenta dar a um mero pronunciamento técnico da CVM sobre ágio gerado em operações internas, se não vejamos o teor do item 20.1.7 do Ofício-Circular CVM/SNC/SEP nº 01/2007, *in verbis*:

“A CVM tem observado que determinadas operações de reestruturação societária de grupos econômicos (incorporação de empresas ou

incorporação de ações) resultam na geração artificial de “ágio”.

Uma das formas que essas operações vêm sendo realizadas, inicia-se com a avaliação econômica dos investimentos em controladas ou coligadas e, ato contínuo, utilizar-se do resultado constante do laudo oriundo desse processo como referência para subscrever o capital numa nova empresa. Essas operações podem, ainda, serem seguidas de uma incorporação.

Outra forma observada de realizar tal operação é a incorporação de ações a valor de mercado de empresa pertencente ao mesmo grupo econômico.

**Em nosso entendimento, ainda que essas operações atendam integralmente os requisitos societários, do ponto de vista econômico-contábil é preciso esclarecer que o ágio surge, única e exclusivamente, quando o preço (custo) pago pela aquisição ou subscrição de um investimento a ser avaliado pelo método da equivalência patrimonial, supera o valor patrimonial desse investimento. É mais, preço ou custo de aquisição somente surge quando há o dispêndio para se obter algo de terceiros.** Assim, não há, do ponto de vista econômico, geração de riqueza decorrente de transação consigo mesmo. Qualquer argumento que não se fundamente nessas assertivas econômicas configura sofisma formal e, portanto, inadmissível.

Não é concebível, econômica e contabilmente, o reconhecimento de acréscimo de riqueza em decorrência de uma transação dos acionistas com eles próprios. **Ainda que, do ponto de vista formal, os atos societários tenham atendido à legislação aplicável (não se questiona aqui esse aspecto), do ponto de vista econômico, o registro de ágio, em transações como essas, somente seria concebível se realizada entre partes independentes, conhecedoras do negócio, livres de pressões ou outros interesses que não a essência da transação, condições essas denominadas na literatura internacional como “arm’s length”.**

Portanto, é nosso entendimento que essas transações não se revestem de substância econômica e da indispensável independência entre as partes, para que seja passível de registro, mensuração e evidenciação pela contabilidade.”.

Nota-se, que alguns tentaram elevar tal pronunciamento da CVM a um status de norma tributária proibitiva do reconhecimento do chamado ágio interno ao grupo econômico, o que, por si só, já seria absurdo. A análise feita pela CVM é de cunho estritamente econômico, pois sequer embasa seu entendimento em qualquer norma jurídica, muito pelo contrário, afirma que, ainda que respeitada a Lei, economicamente é inconcebível o reconhecimento do ágio interno. Como já dito anteriormente, “falta de substância econômica” assim como “falta de propósito negocial” não são critérios antielisivos do direito positivo nacional, logo não maculam o ato jurídico seja lá qual for o conceito que os seus aplicadores lhes deem, logicamente, desde que não se configurem como em um outro vício do negócio jurídico, segundo o nosso ordenamento legal.

Não se pode conceber, sob uma perspectiva puramente jurídica, que se diferencie os efeitos da aquisição de uma participação pelo pagamento em pecúnia daquela que se deu com uma dação em pagamento, pois sempre que o bem dado em pagamento superar o valor patrimonial da participação adquirida, haverá ágio. Da mesma forma, do ponto de vista jurídico-

tributário não existe o conceito de grupo econômico, mas de entidade jurídica. Lembro que o DL 1.598/77 até tentou tributar o grupo econômico, mas o seu art. 2º (Contribuintes Tributados em Conjunto) foi revogado no ano seguinte pelo DL 1.648/78.

Ademais, o julgamento no âmbito do CARF é de cognição restrita. O próprio regimento e a Súmula CARF n. 2 já veda qualquer juízo de constitucionalidade de lei. Na verdade, isso decorre do fato de que a atividade dos colegiados do CARF não passa de mero controle de legalidade dos lançamentos tributários. Assim, ou se demonstra que a operação está maculada por alguma patologia jurídica ou ela é lícita e a ela devemos dar os efeitos que lhe são próprios segundo a legislação tributária.

Diante disso, sustento que só a partir da entrada em vigor da Lei n. 12.973/14 tornou-se indedutível a despesa de ágio em operações intragrupo (ágio interno), ou melhor, quando gerado em operações entre partes dependentes, conforme definição dada pelo art. 25 da referida lei. Assim, voto por afastar tal fundamento

Em suma, esse Relator entende que a dedutibilidade da despesa com amortização de ágio interno, após ocorrida uma operação de incorporação, fusão ou cisão, só deixou de ser dedutível com a entrada em vigor da Lei n. 12.973/14; já a DRJ sustenta que tal vedação já existia desde 2009, mas que o Fisco pode glosar sua amortização se constatado um conjunto de indícios demonstrando que foi uma transação com favorecimentos e facilitações **que não ocorrem quando praticadas por partes independentes** mesmo antes da Lei nº 12.973/2014.

Por essas razões, afasto o argumento de que os ágios eram internos, para sustentar a indedutibilidade das despesas com suas amortizações, sem adentrar na análise se eles eram realmente internos, mesmo porque à época dos fatos geradores em julgamento não havia norma legal que definisse o que era partes dependentes para que se pudesse considerar o ágio como interno, algo que só veio a ser disciplinado pela Lei 12.973/14..

### III – Dos outros fundamentos da glosa

Não obstante o item III do TVF tenha se concentrado apenas nos dois pontos acima enfrentados, a Fiscalização, ao descrever as operações aponta outras justificativas para a glosa dos seguintes ágios:

<b>ÁGIO</b>	<b>TVF</b>
A) Indústria Açucareira São Francisco S.A.	fls. 13 a 24
B) Irmãos Franceschi Administração e Participações S.A.	fls. 24 a 38
C) Tamandupá Ltda.	fls. 38 a 49
D) Usina Santa Helena S.A. Álcool e Açúcar	fls. 49 a 54
E) Companhia Agrícola Queluz	fls. 54 a 61
F) Belga Empreendimentos e Participações	fls. 61 a 65
G) Aguassanta Participações	fls. 66 a 81
H) Agropecuaria Itapirú S.A.	fls. 81 a 86
I) Malasca Agropecuaria Ltda.	fls. 86 a 91
J) Malasca S.A. Administração e Participações	fls. 91 a 99

#### **A– INDÚSTRIA AÇUCAREIRA SÃO FRANCISCO S.A - IASF**

O TVF informa que 83% do valor da transação de compra de ações da recorrente (IASF, denominação à época) pela UBJ, ou R\$ 60.858.426,06, foi financiado pela própria recorrente. e que elas pertenciam ao mesmo grupo econômico. Ora, essa informação poderia até ser relevante se estivesse associada a outros indícios convergentes e concatenados de que a operação teria sido simulada, mas, isoladamente colocada, não tem o condão de levar a tal conclusão.

Quanto à questão de que a transação teria sido entre empresas do mesmo grupo econômico, conforme já sustentado, não havia, à época do fato gerador, norma legal que impusesse qualquer vedação à dedutibilidade do ágio gerado em transações entre empresas coligadas ou sob o mesmo controle societário.

O TVF também afirma que a USINA BOM JESUS (UBJ) não informou a composição societária das empresas envolvidas no ato da operação societária, como solicitado no item 2A do Termo de Intimação Fiscal nº 02; **não forneceu o laudo de avaliação que justificasse a indicação do fundamento econômico do ágio de “Valor da rentabilidade futura, conforme previsto no inciso II, do § 2º, do art. 385 do RIR/99”**; e não forneceu cópia do Balanço Patrimonial e demonstrativos contábeis da empresa investida; e o único documento apresentado, referido como “draft” pela FISCALIZADA, não contém a indicação e assinatura dos representantes das empresas envolvidas.

Das razões acima, justificaria a glosa da despesa de amortização do ágio, a falta de demonstração do fundamento econômico e os demonstrativos financeiros da investida, razão pela qual passamos a analisar a resposta da recorrente.

No seu recurso, a recorrente alega que *“a Usina Bom Jesus registrou em seu ativo um ágio baseado em expectativa de rentabilidade futura da investida no valor de R\$ 61.360.437,56, conforme estudo interno de rentabilidade futura e laudo de avaliação a mercado*

*da Recorrente elaborado pela SOPARC – Auditores e Consultores S.S Ltda. (doc. 03 da Impugnação)”*

O primeiro documento constante do que se denominou de “doc. 3” (a fls. 2225 e segs.) é, na verdade, um Estudo de *Valuation* da Empresa Cosan S.A. ind. Com., sendo que, no início do estudo, justifica-se a avaliação da Cosan por ser a IASF uma holding que não gera receita, razão pela qual teria sido necessário calcular o valor econômico da coligada indireta Cosan no total do valor econômico da *holding*. Nesse estudo, há a alocação do preço de compra e está clara a determinação do ágio e sua fundamentação.

Note-se, porém que esse estudo só foi apresentado com a impugnação, ou seja, a recorrente não apresentou esse estudo quando intimada durante o procedimento de fiscalização.

Ora, não comungo da ideia de que a demonstração da fundamentação econômica do ágio deva ser anterior a operação societária, pois sustento que pode ser elaborada posteriormente, como já admite a nova lei (não aplicável ao caso presente), mas, por outro lado, essa demonstração não pode se transformar em uma peça adrede concebida para fundamentar a defesa administrativa, quando deveria ser uma demonstração que restasse arquivada em momento anterior ao procedimento de fiscalização, mormente quando muitos anos se passaram entre a data da operação societária e a da abertura do procedimento de fiscalização.

Por essa razão, voto por manter também a glosa desse ágio.

## **B – IRMÃOS FRANCESCHI ADM. E PART. S.A. - IF**

Vale, aqui, a transcrição dos seguintes excertos do TVF:

“Os valores de R\$ 1.644.229,54 ... de ágio/deságio amortizados podem ser verificados no LALUR do respectivo período, apresentado em resposta ao Termo de Início de Ação Fiscal.

Sobre as solicitações dos itens 2.B e 2.C do Termo de Intimação Fiscal nº 02, a USINA BOM JESUS forneceu explanação em 17/06/201537:

Origem: Referido ágio originou-se em duas operações societárias, sendo:

**a) Janeiro de 1998 - Aquisição, pela empresa Usina Bom Jesus S/A. Açúcar e Álcool, de 35.239.305 ações da empresa Irmãos Franceschi Administração e Participações S/A., antes detidas pela família Franceschi, tal aquisição gerou um ágio no montante de R\$ 5.959.365,24;**

**b) 30/12/2002 - Aquisição, pela empresa Tamandupá Ltda., de 13.800.000 ações Ordinárias da empresa Usina Bom Jesus S/A. Açúcar e Álcool, tal aquisição gerou um ágio no montante de R\$ 17.103.264,83.**

Com relação ao primeiro ágio, no valor de R\$ 5.959.365,24, o TVF assim sustenta a glosa da sua despesa de amortização:

O Diário Oficial do Estado de São Paulo está disponibilizado para consulta pública no sítio da Imprensa Oficial do Governo do Estado de São Paulo ([imprensaoficial.com.br](http://imprensaoficial.com.br)). Localizamos o Balanço Patrimonial da IRMÃOS FRANCESCHI na edição de 16/05/1998. No Relatório de Administração do exercício findo em 31/12/1997 o Patrimônio Líquido totalizava R\$ 118,287 milhões.

Considerando o valor publicado de R\$ 118,287 milhões do Patrimônio Líquido da IRMÃOS FRANCESCHI em 31/12/1997, e o Capital Social dividido em 150.000.000 de ações ordinárias, o custo contábil da ação seria aproximadamente R\$ 0,7886. De acordo com os Contratos de Venda e Compra apresentados, a USBJ pagou aproximadamente R\$ 0,6642 por ação.

(...)

**Independente de laudo de avaliação, que não foi apresentado, a USBJ pagou pelas ações valor inferior ao do Patrimônio Líquido da IRMÃOS FRANCESCHI, o que não corrobora com o ágio de R\$ 5.959.365,24 informado em respostas aos Termos de Intimação Fiscal nº 02 e nº 03.”**

Ou seja, há duas razões apontadas pelo TVF para glosar a despesa de amortização do ágio em tela: primeiro, “o laudo de avaliação” que não foi apresentado; segundo, a demonstração de que foi pago um valor por ação menor do que o valor patrimonial da ação.

Na sua peça de defesa, a recorrente não enfrenta a questão relativa ao valor pago pela ação ser menor do que o valor patrimonial, conforme cálculo feito pela Fiscalização a partir dos dados do balanço patrimonial da IF, publicado no Diário Oficial do Estado de São Paulo.

Por outro lado, a recorrente sustenta que a Usina Bom Jesus registrou em seu ativo um ágio baseado em expectativa de rentabilidade futura da investida no valor de R\$ 5.959.365,24, conforme estudo interno de rentabilidade futura do investimento (doc. 04 da Impugnação).

Ao se analisar o intitulado “doc. 4”, verifica-se que o primeiro documento constante do que se denominou de “doc. 4” (a fls. 2233 e segs.) é, na verdade, um cálculo do valor econômico da IF, sendo que, no início do estudo, justifica-se a avaliação da única controlada da IF, por ser a IF uma holding que não gera receita, assim calculou-se o valor econômico da controlada no total do valor econômico da IF - holding.

O segundo documento do conjunto intitulado “doc. 4”, é Estudo de *Valuation* da controlada Irmãos Franceschi Agrícola, Industrial e Com. Ltda. Ou seja, não se trata de demonstração da fundamentação do ágio, pois essa não se confunde com uma mera avaliação

patrimonial, pois tal demonstração deve tratar da alocação do preço de compra e deixar claro a determinação do ágio e sua fundamentação, como já sustentado..

Assim, por essas razões, voto por manter a glosa da despesa de amortização do ágio originado da aquisição de ações da IF pela UBJ.

**No que tange ao segundo ágio, no valor total de R\$ 17.103.264,83, originado da aquisição de 9,20% do capital social da IF pela Tamandupá, a qual fora incorporada pela recorrente em 29/01/2004, momento em que o investimento em IF com ágio passou para a sua titularidade, sendo que, com a incorporação da IF pela recorrente em 29/12/2006, o ágio passou a ser amortizado tributariamente.**

No que tange as razões da glosa da despesa de amortização de tal ágio (R\$ 17.103.264,83), vale a transcrição dos seguintes trechos do TVF:

“Em sua resposta, a USINA BOM JESUS não informou a composição societária das empresas envolvidas, USBJ, IRMÃOS FRANCESCHI e TAMANDUPÁ no período anterior à aquisição, como solicitado no item 2A do Termo de Intimação Fiscal nº 02.

Também não foi apresentado o Balanço Patrimonial da IRMÃOS FRANCESCHI que demonstre a situação do Patrimônio Líquido no período do investimento, como solicitado no item 2.C do Termo de Intimação nº 02.

**A USINA BOM JESUS não forneceu o laudo de avaliação da IRMÃOS FRANCESCHI que desse suporte ao investimento. Também não forneceu documentos que justificassem a sua indicação do fundamento econômico do ágio de “Valor da rentabilidade futura, conforme previsto no inciso II, do § 2o, do art. 385 do RIR/99”.**

O único documento apresentado pela fiscalizada sobre a operação foi o Instrumento Particular de Venda e Compra de Ações de 30/12/2002, que parcialmente transcrevemos:

(...)

No Contrato de Venda e Compra de Ações, consta que a TAMANDUPÁ adquiriu da USBJ 13.800.000 ações ordinárias nominativas da investida IRMÃOS FRANCESCHI, pelo valor de R\$ 24.727.145,81, ou R\$ 1,7918 por ação. Segundo o contrato, o pagamento foi lançado em conta corrente “para oportuna liquidação”. Não nos foi fornecido o comprovante do pagamento.

(...)

Em 1998 a USBJ pagou à IRMÃOS FRANCESCHI o valor aproximado de R\$ 0,6642 por ação.

No Diário Oficial do Estado de São Paulo, edição de 27/09/2003, a IRMÃOS FRANCESCHI publicou o Relatório da Administração. O Patrimônio Líquido

informado está contabilmente avaliado em R\$ 90,596 milhões no exercício encerrado em 30/04/2002 e R\$ 113,612 milhões no exercício findo em 30/04/2003.

A operação societária em tela ocorreu em 30/12/2002. Considerando o valor do Patrimônio de R\$ 113,612 milhões em 30/04/2003, data posterior à aquisição em tela, verificamos o custo contábil por ação de R\$ 0,7574. No período findo em abril de 2002, anterior à operação, o Patrimônio Líquido contabilizaria R\$ 90,596 milhões, sendo o custo por ação aproximadamente R\$ 0,6040.

Em resposta ao Termo de Intimação nº 03, a USINA BOM JESUS informou que o valor do Patrimônio seria de R\$ 82.868.271,56 sendo o custo contábil por ação R\$ 0,5525..

(...)

**Verifica-se que o custo contábil por ação nos períodos anterior e posterior ao investimento de 30/12/2002, de acordo com os Relatórios de Administração publicados, é superior ao valor contábil informado pela USINA BOM JESUS. Sendo o valor contábil da IRMÃOS FRANCESCHI superior ao informado pela fiscalizada, o ágio apurado tenderia a ser inferior ao que foi amortizado.**

Faltam-nos elementos para melhor avaliar o valor do contábil do patrimônio da IRMÃOS FRANCESCHI no ato do investimento e o ágio de R\$ 17.103.264,83. Só nos foi apresentado o Instrumento Particular de Venda e Compra de Ações de 30/12/2002, documento firmado entre duas empresas do mesmo grupo econômico, a USBJ e a TAMANDUPÁ.”

Nesse ponto também, há duas razões apontadas pelo TVF para glosar a despesa de amortização do ágio em tela: primeiro, “o laudo de avaliação” que não foi apresentado; segundo, a demonstração de que ágio seria menor do que o que foi amortizado.

Na sua peça de defesa, a recorrente não enfrenta a questão relativa ao valor do ágio quando comparado ao que a recorrente amortizava, o que já seria suficiente para mantermos parcialmente o lançamento.

Por outro lado, a recorrente sustenta que “a Tamandupá registrou em seu ativo um ágio baseado em expectativa de rentabilidade futura da investida no valor de R\$ 17.103.264,83, conforme estudo interno de rentabilidade futura do investimento (doc. 06 da Impugnação)”.

Ao se analisar o intitulado “doc. 6”, verifica-se que se trata de Estudo de *Valuation* da IF a partir do estudo econômico da sua controlada - Irmãos Franceschi Agrícola, Industrial e Com. Ltda. Ou seja, não se trata de demonstração da fundamentação do ágio, pois essa não se confunde com uma mera avaliação patrimonial de uma controlada, pois tal demonstração deveria tratar da alocação do preço de compra e deixar claro a determinação do ágio e sua fundamentação, como já sustentado..

Assim, por essas razões, voto por manter integralmente a glosa da despesa de amortização do ágio originado da aquisição de 9,20% do capital social da IF pela Tamandupá.

### C – TAMANDUPÁ LTDA.

Vale, inicialmente, transcrever o seguinte trecho do TVF:

Sobre as solicitações do Termo de Intimação Fiscal nº 02, a USINA BOM JESUS forneceu em 17/06/2015 explanação que o referido ágio se originou nas seguintes operações societárias e indicou o seu fundamento econômico, a saber:

a) 28/09/2000 - **Ágio gerado em função de aporte de capital, pela empresa investidora Indústria Açucareira São Francisco S/A na investida Agrícola São Francisco Ltda.**, gerando um ágio no montante de R\$ 1.725.541,75.

b) 08/10/2000 - **Ágio gerado na incorporação da empresa Agrícola São Francisco Ltda. pela empresa Tamandupá Ltda**, passando o capital social da incorporadora de 1.980.000 quotas, para 261.265.675 quotas, gerando um ágio nas investidoras Usina Santa Helena S/A. Açúcar e Álcool e Indústria Açucareira São Francisco S/A. no montante de R\$ 2.630.044,98 e R\$ 8.839.359,06, respectivamente, visto que o patrimônio líquido da incorporadora estava negativo (passivo a descoberto).

c) 15/02/2003 - **Ágio gerado em função do aumento de Capital efetuado pelas investidoras Usina Santa Helena S/A. Açúcar e Álcool e Indústria Açucareira São Francisco S/A. na investida Tamandupá Ltda.**, gerando um ágio na investidora Usina Santa Helena S/A. Açúcar e Álcool no montante de **R\$ 10.536.438,53**. Fundamento Econômico: Valor da rentabilidade futura, conforme previsto no inciso II, do § 2o, do art. 385 do RIR/99.

Quanto ao primeiro ponto, o ágio no aporte de capital na Agrícola São Francisco Ltda pela recorrente, o TVF afirma o seguinte:

“A USINA BOM JESUS não informou o valor do Patrimônio Líquido da investida no ato do aporte de capital em 28/10/2000, como também não forneceu cópia do Balanço Patrimonial e demonstrativos contábeis.

**Apresentou o Laudo de Avaliação elaborado pela empresa Consplan Consultoria, avaliando 38 imóveis no valor de R\$ 28.233.000,00, integralizados pela USINA SANTA HELENA na AGRÍCOLA SÃO FRANCISCO.** Entretanto, o valor líquido da integralização da USINA SANTA HELENA totalizou R\$ 100.000,00 (cem mil reais) segundo o Instrumento Particular de Contrato de Promessa de Aumento Futuro de Capital de 02/05/2000.”

Ora, tem razão o TVF quando afirma que não foi comprovado o fundamento econômico do ágio como sendo a expectativa de resultado futuro, mesmo porque, na sua peça de defesa, a recorrente sequer indica alguma demonstração nesse sentido, se não vejamos:

**“Em 28 de setembro de 2000, as sociedades controladoras decidiram, por razões de cunho gerencial, aumentar o capital social desta sociedade, que passou a ser de R\$ 44.083.106,89, conforme Instrumento Particular de Alteração do Contrato da Sociedade Mercantil por Quotas de Responsabilidade Limitada denominada Agrícola São Francisco Ltda. às fls. 623 a 627 dos autos. Nesta ocasião, a Recorrente subscreveu aumento de capital no valor de R\$ 14.738.981,02 que foi integralizado por meio da conferência de bens, direitos e obrigações, conforme Instrumento Particular de Promessa de Aumento Futuro de Capital às fls. 628 a 629 dos autos. Em decorrência desta operação societária, a Recorrente registrou ágio baseado em rentabilidade futura da investida no valor de R\$ 1.725.541,75:...”**

A mesma situação se verifica com relação ao ágio gerado na incorporação da empresa Agrícola São Francisco Ltda. pela empresa Tamandupá Ltda., pois o TVF expressamente coloca que a recorrente não forneceu o laudo de avaliação que justificasse a indicação do fundamento econômico do ágio como a expectativa de rentabilidade futura e, na sua peça de defesa, a recorrente não faz qualquer referência a demonstrativo nesse sentido, se não vejamos:

“Em 08 de outubro de 2000, a sociedade Tamandupá incorporou a sociedade Agrícola São Francisco, conforme Instrumento Particular de Alteração e Consolidação do Contrato Social de Sociedade Mercantil por Quotas de Responsabilidade Limitada denominada Tamandupá Ltda. às fls. 642 a 647 dos autos. Deste modo, a Recorrente e a Santa Helena passaram a ser acionistas daquela primeira sociedade.

Considerando que a Tamandupá possuía, à época, um patrimônio líquido negativo – passivo a descoberto –, a Recorrente e a Santa Helena registraram, em decorrência do evento de incorporação, ágios baseados em expectativa de rentabilidade futura nos valores de R\$ 2.630.044,98 e R\$ 8.839.359,06, respectivamente:”

Da mesma forma, no que tange ao ágio gerado em função do aumento de capital pela Santa Helena na Tamandupá, o TVF deixa claro que a recorrente não forneceu o laudo de avaliação que justificasse a indicação do fundamento econômico do ágio como a expectativa de rentabilidade futura e, na sua peça de defesa, a recorrente não faz referência a qualquer demonstração nesse sentido, se não vejamos o seguinte excerto do recurso voluntário:

Em decorrência deste aumento de capital, a Santa Helena registrou ágio baseado em expectativa de rentabilidade futura da investida no valor total de R\$ 10.536.438,53:

Resta, assim, claro que a recorrente não logrou apresentar uma demonstração do fundamento econômico dos ágios retro citados como sendo a expectativa de rentabilidade futura, razão pela qual voto por manter a glosa da despesa de amortização em tela.

#### D – USINA SANTA HELENA S.A. AÇÚCAR E ÁLCOOL

O ágio em tela teve sua origem, em 1995, quando a Santa Helena adquiriu ações de emissão da recorrente com ágio, sendo que vale trazer a colação o seguinte trecho do TVF:

A amortização do ágio de R\$ 39.135,19 pode ser verificada no LALUR apresentado em resposta ao Termo de Início de Ação Fiscal.

Sobre as solicitações do Termo de Intimação Fiscal nº 02, a USINA BOM JESUS forneceu em 10/07/2015 explanação que o referido ágio se originou em duas operações societárias e indicou o seu fundamento econômico, a saber:

Origem: Ágio remonta ao ano de 1995, quando da aquisição de ações da empresa Indústria Açucareira São Francisco S/A. pela empresa Usina Santa Helena S/A. Açúcar e Álcool, **não conseguimos localizar até o momento os documentos suportes**. Não obstante, esclarecemos que em 14/04/2003 com a incorporação da empresa Usina Santa Helena S/A. Açúcar e Álcool pela fiscalizada, o referido ágio passou a ser dedutível, ocorrendo assim um equívoco na adição da apuração do Lucro Real nos anos calendário de 2003 a 2006 no valor de R\$ 195.675,96, valor este que a Companhia iniciou a recuperação em 5 anos a partir de 2009.

Além disso, o TVF afirma expressamente que recorrente não informou o fundamento econômico do ágio em tela e, também, não forneceu laudo de avaliação que o justificasse.

Em sua peça de defesa, a recorrente não indica qualquer demonstração do fundamento econômico do ágio, pois apenas informa o seguinte:

“Em 1995 a Santa Helena adquiriu ações de emissão da Recorrente, em uma operação que gerou um ágio baseado em expectativa de rentabilidade futura da investida no valor de R\$ 195.675,96:

(...)

Este ágio foi amortizado fiscalmente apenas a partir de 2003, em razão da incorporação da Santa Helena pela Recorrente em 14 de abril de 2003.”

Ora, sem a apresentação da demonstração do fundamento do ágio, prevista no §3º do art. 20 do DI 1.598/77 ( na sua redação original), há que se manter a glosa da despesa de amortização do ágio.

#### **E – COMPANHIA AGRÍCOLA QUELUZ**

Vale a transcrição dos seguintes trechos do TVF:

“Sobre as solicitações do Termo de Intimação Fiscal nº 02, a USINA BOM JESUS forneceu explanação em 17/06/2015:

Origem: Referido ágio originou-se em 30/08/1999 em função de aporte de capital realizado com imóveis, pela empresa Usina Santa Helena S/A. Açúcar e Álcool, passando assim a ser investidora da empresa Companhia Agrícola Queluz detendo 160.258.834 ações. Tal operação gerou um ágio no valor de R\$ 6.866.054,35.

Fundamento Econômico: Valor da rentabilidade futura, conforme previsto no inciso II, do § 2º, do art. 385 do RIR/99.

(...)

Segundo o demonstrativo da FISCALIZADA, o Patrimônio Líquido da investida seria R\$ 17.609.966,14. Entretanto, a USINA BOM JESUS não forneceu cópia do Balanço Patrimonial e dos demonstrativos contábeis da investida AGRÍCOLA QUELUZ.

(...)

**A USINA BOM JESUS também não forneceu o laudo de avaliação que justificasse a indicação do fundamento econômico do ágio de “Valor da rentabilidade futura, conforme previsto no inciso II, do § 2º, do art. 385 do RIR/99”.**

Em sua peça de defesa, a recorrente não indica qualquer demonstração do fundamento econômico do ágio, pois apenas informa o seguinte:

Considerando que os bens imóveis transferidos à Companhia Agrícola Queluz foram avaliados pelo valor de R\$ 15.090.619,83 e que o valor do investimento adquirido avaliado pelo patrimônio líquido correspondia a R\$ 8.224.565,49, a Usina Bom Jesus registrou ágio baseado em expectativa de rentabilidade futura da investida no valor de R\$ 6.866.054,35:

(...)

Na mesma data, a Usina Bom Jesus transferiu a sua participação societária na Companhia Agrícola Queluz à Santa Helena, que passou então a registrar em seu ativo o ágio baseado em expectativa de rentabilidade futura no valor de R\$ 6.866.054,35:

Segue-se, assim, constatando-se a mesma situação fática, qual seja, a recorrente sem fazer qualquer referência a uma demonstração do fundamento econômico do ágio, sustenta apenas que o classificou como decorrente de expectativa de resultados futuros. Logo, deve ser mantida a glosa da despesa *sub examine*.

#### **F – BELGA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S.A.**

Vejamos os seguintes trechos do TVF:

“O ágio amortizado proveniente do investimento na Belga Empreendimentos e Participações S.A., a BELGA, correspondeu a R\$ 582.699,26 em 2011 e 2012.

A amortização do ágio de R\$ 582.699,26 pode ser verificada no LALUR no apresentado em resposta ao Termo de Início de Ação Fiscal.

Sobre as solicitações do Termo de Intimação Fiscal nº 02, a USINA BOM JESUS forneceu em 10/07/2015 a seguinte explanação:

Origem: Referido ágio originou-se nas seguintes operações societárias, sendo:

a) Junho/2006 - a empresa Belga Empreendimentos e Participações Ltda. adquiriu de diversos acionistas a quantidade de 62.666.678 ações ordinárias nominativas da empresa Usina bom Jesus S/A. Açúcar e Álcool, tal aquisição gerou um ágio no montante de R\$ 248.294,85;

b) Dezembro/2006 - a empresa Belga Empreendimentos e Participações Ltda. adquiriu 02 lotes de ações, respectivamente de 437.479.017 e 129.148.151 ações ordinárias nominativas da empresa Usina Bom Jesus S/A. Açúcar e Álcool, tal aquisição gerou um ágio no montante de R\$ 2.161.920,04 e R\$ 734.005,31 respectivamente.

c) Julho/2007 - Aquisição, pela empresa Belga Empreendimentos e Participações Ltda., de 751.273.375 ações ordinárias nominativas da empresa Usina Bom Jesus S/A. Açúcar e Álcool, tal aquisição gerou um ágio no montante de R\$ 12.396.189,93. Estamos juntando o racional que demonstra a amortização dos ágios nos valores de R\$ 582.699,26. (Doc. 1)

Fundamento Econômico: Valor da rentabilidade futura, conforme previsto no inciso II, do § 2º, do art. 385 do RIR/99.

Com relação a essas três operações, o TVF afirma expressamente que, mesmo depois de intimada, a recorrente não logrou: indicar quem seriam os acionistas alienantes; apresentar documento que comprovasse a negociação; apresentar balanço patrimonial e o laudo de avaliação da UBJ que embasaram a aquisição das ações; e, principalmente, não apresentou laudo de avaliação que justificasse o fundamento econômico do ágio.

Quanto ao ágio no valor de R\$ 248.294,85, a recorrente alega o seguinte:

Em junho de 2006, a sociedade Belga adquiriu de acionistas minoritários 62.666.678 ações de emissão da Usina Bom Jesus S/A pelo valor de R\$ 1.347.334,00, conforme Instrumentos Particulares de Contrato de Venda e Compra de Ações (doc. 07 da Impugnação). Considerando que o valor do investimento avaliado pelo patrimônio líquido correspondia a R\$ 1.099.038,75, **a Belga registrou ágio baseado em expectativa de rentabilidade futura da investida no valor de R\$ 248.294,85, conforme estudo interno de rentabilidade futura do investimento<sup>14</sup> (doc. 08 da Impugnação).**

O primeiro documento constante do que se denominou de “doc. 8” (a fls. 2225 e segs.) é, na verdade, um Estudo de *Valuation* da Empresa Cosan S.A. ind. Com., sendo que, no início do estudo, justifica-se a avaliação da Cosan por ser a UBJ uma holding que não gera receita, razão pela qual teria sido necessário calcular o valor econômico da coligada indireta Cosan no total do valor econômico da *holding*. Nesse estudo, há a alocação do preço de compra e está clara a determinação do ágio e sua fundamentação.

Note-se, porém que esse estudo só foi apresentado com a impugnação, ou seja, a recorrente não apresentou esse estudo quando intimada durante o procedimento de fiscalização.

Repito o que antes já fora dito. Não comungo da ideia de que a demonstração da fundamentação econômica do ágio deva ser anterior a operação societária, pois sustento que pode ser elaborada posteriormente, como já admite a nova lei (não aplicável ao caso presente), mas, por outro lado, essa demonstração não pode se transformar em uma peça adrede concebida para fundamentar a defesa administrativa, quando deveria ser uma demonstração que restasse arquivada em momento anterior ao procedimento de fiscalização, mormente quando muitos anos se passaram entre a data da operação societária e a da abertura do procedimento de fiscalização.

Por essa razão, voto por manter também a glosa desse ágio.

Com relação aos ágios nos valores de R\$ 2.161.920,04 e R\$ 734.005,31, a recorrente sequer indica a existência de uma demonstração do seu fundamento econômico, se não vejamos o seguinte trecho do recurso voluntário:

Posteriormente, em dezembro de 2006, a Belga adquiriu outros dois lotes de 437.479.017 e 129.148.151 ações da Usina Bom Jesus S/A pelo preço de R\$ 26.000.000,00, conforme Instrumentos Particulares de Contrato de Permuta de Participações Societárias (doc. 09 da Impugnação). **Considerando que o valor do investimento avaliado pelo patrimônio líquido correspondia a R\$ 23.104.074,66, a Belga registrou um ágio baseado em expectativa de rentabilidade futura da investida no valor total de R\$ 2.895.925,3415 (R\$ 2.161.920,04 + R\$ 734.005,31):**

Quanto ao ágio no valor de R\$ 12.396.189,93, a recorrente assim se defendeu:

Por fim, em julho de 2007, a Belga adquiriu outras 751.273.375 ações da Recorrente que eram até então detidas pelas Famílias Franceschi e Coury. Tal aquisição se deu por meio de uma permuta de participações societárias, na qual a Belga entregou às Famílias Franceschi e Coury 100% das ações de emissão das sociedades Monte Gabbia Administração e Participações Ltda. (“Monte Gabbia”) e Astral Empreendimentos Agrícolas Ltda. (“Astral Empreendimentos”), conforme Instrumentos Particulares de Contrato de Permuta de Participações Societárias e Outras Avenças (doc. 10 da I Em decorrência desta operação societária, **a Belga registrou um ágio baseado em expectativa de rentabilidade futura da investida no valor de R\$ 12.396.189,93 (valor pago pelo investimento: R\$ 56.032.368,00 / Valor do investimento: R\$ 43.636.178,07), conforme estudo interno de rentabilidade futura do investimento<sup>16</sup> (doc. 11 da Impugnação):...**”

O documento constante do que se denominou de “doc. 11” (a fls. 2912 e segs.) é, na verdade, um Estudo de *Valuation* da Empresa Cosan S.A. ind. Com., sendo que, no início do estudo, justifica-se a avaliação da Cosan por ser a UBJ uma holding que não gera receita, razão pela qual teria sido necessário calcular o valor econômico da coligada indireta Cosan no total do valor econômico da *holding*.

Nesse estudo, há a alocação do preço de compra e está clara a determinação do ágio e sua fundamentação, porém, trata-se de peça apresentada só com a impugnação, o que, conforme já sustentado, entendo que não atende ao disposto no § 3º do art. 20 do DI 1.598/77 (na redação vigente à época).

Por essa razão, voto também por manter a glosa da despesa de amortização desse ágio.

#### **G – AGUASSANTA PARTICIPAÇÕES S.A.**

Inicialmente, vale a transcrição dos seguintes trechos do TVF:

O ágio amortizado em 2012 proveniente do investimento na Aguassanta Participações S.A., a AGUASSANTA, correspondeu a R\$ 734.217,91, e o deságio 1.662.265,84, ambos constantes no LALUR do ano-calendário 2012, apresentado em resposta ao Termo de Início de Ação Fiscal.

Por sua vez a recorrente assim se manifesta sobre esse tópico:

“Ágio G – Aguassanta Participações S.A.

**Operação 01 – Subscrição e Integralização de Aumento do Capital Social da Cosan pela Santa Helena, Irmãos Franceschi e Usina Costa Pinto.**

Em 07 de novembro de 2000, as sociedades Santa Helena, Irmãos Franceschi e Usina Costa Pinto S.A. Açúcar e Álcool (“Usina Costa Pinto”) subscreveram e integralizaram aumento do capital social da Cosan S/A Indústria e Comércio (“Cosan”) que passou a ser de R\$ 224.822.608,21, conforme Ata das Assembleias Gerais Ordinária e Extraordinária Realizadas em 07 de novembro de 2000 parcialmente transcrita no TVF às fls. 71 a 73. Em decorrência desta operação, a Santa Helena e a Irmãos Franceschi registraram ágios com base em expectativa de rentabilidade futura nos valores de R\$ 1.768.214,53 e R\$ 3.162.652,61, respectivamente:

(...)

Em razão da incorporação da Santa Helena e Irmãos Franceschi pela Recorrente, respectivamente, em 14 de abril de 2003 (vide Ágio D – Usina Santa Helena S.A. Álcool e Açúcar) e 29 de dezembro de 2006, **houve a transferência destes ágios, que passaram, posteriormente, a ser amortizados fiscalmente pela Recorrente.**

**Operação 02 – Subscrição e Integralização de Aumento do Capital Social da Cosan pela Tamandupá**

Em 23 de novembro de 2001, a Tamandupá subscreveu e integralizou aumento do capital social da Cosan que passou de R\$ 224.852.608,21 e R\$ 232.149.235,60, conforme Ata das Assembleias Gerais Ordinária e Extraordinária realizadas em 23 de novembro de 2001 parcialmente transcrita no TVF às fls. 75 e 76. Em decorrência desta operação, a Tamandupá **registrou ágio baseado em expectativa de rentabilidade futura** da investida no valor de R\$ 4.997.885,01 **conforme estudo interno de rentabilidade futura do investimento (doc. 12 da Impugnação):**

(...)

Em decorrência da incorporação da Tamandupá pela Recorrente em 29 de janeiro de 2001 (vide Ágio B – Irmãos Franceschi Administração e

Participações), **houve a transferência deste ágio à Recorrente que passou, posteriormente, a ser amortizado fiscalmente.**

**Operação 03 – Subscrição do Capital Social da Aguassanta Participações S.A. pela Nova Celisa, Irmãos Franceschi e Recorrente**

Em 15 de dezembro de 2004, a Recorrente e as sociedades Irmãos Franceschi e Nova Celisa S.A. (“Nova Celisa”) constituíram a sociedade Aguassanta Participações. Nesta ocasião, a Irmãos Franceschi subscreveu 450.621 ações ordinárias desta sociedade, realizando a integralização do capital social com bens e direitos, conforme Ata de Assembleia Geral de Constituição da Aguassanta Participações parcialmente transcrita no TVF às fls. 77 a 80.

(...)

**Em razão da incorporação da Irmãos Franceschi pela Recorrente em 29 de dezembro de 2006, houve a transferência deste ágio, que passou, posteriormente, a ser amortizados fiscalmente pela Recorrente.”**

Ora, nas três operações descritas pela recorrente, ela sustenta que *“houve a transferência deste ágio, que passou, posteriormente, a ser amortizados fiscalmente pela Recorrente”*.

Ou seja, com a incorporação da SH, IF e Tamandupá pela recorrente, os investimentos que elas tinham na Cosan com ágios passaram a ser da recorrente, mas isso não significa que já pudessem ser amortizados fiscalmente, sendo que a recorrente não demonstra a existência de algum evento de absorção do patrimônio da investida pela investidora (ou reversamente, da investidora pela investida) a permitir a dedutibilidade da despesa de amortização do ágio. Ora, sem provar que houve tal evento, de plano, já há que se negar a dedutibilidade fiscal da despesa de amortização de tais ágios.

A mesma situação é verificada com relação ao ágio pago por IF na integralização de capital na Aguassanta, pois, com a incorporação da IF pela recorrente, o investimento com ágio passou a ser da recorrente, mas ela não demonstra a ocorrência de evento de absorção do patrimônio da investida (ou o reverso) que permitiria a dedutibilidade da despesa de amortização de tal ágio.

Além disso, a recorrente não logrou apresentar uma demonstração do fundamento dos ágios em tela, como decorrente de expectativa de rentabilidade futura. Note-se que, para as operações 1 e 3, a recorrente não indica nenhum documento; já na operação 2, a recorrente sustenta que o fundamento do ágio está suportado no “doc. 12 da impugnação”.

Ora, o laudo de avaliação da Tamandupá, constante do doc. 12 (a fls. 2.918) é totalmente impertinente, quando se verifica que o ágio em questão na operação 2 refere-se ao ágio pago pela Tamandupá na integralização de capital em Cosan, ou seja, a avaliação deveria ser

da Cosan. Na verdade, esse doc. 12 tem relevância para o próximo item quando será analisado o ágio em Itapirú.

#### **H – AGROPECUÁRIA ITAPIRÚ S.A.**

Cabe a transcrição dos seguintes trechos do TVF:

“O ágio amortizado proveniente de investimento na Agropecuária Itapirú S.A., a ITAPIRÚ, correspondeu a R\$ 4.340.695,92 em 2011 e R\$ 2.532.072,62 no ano seguinte.

A amortização do ágio pode ser verificada no LALUR do período, ajustes consolidados do RTT, apresentado em resposta ao Termo de Início de Ação Fiscal.

Em 16/12/2015, em resposta ao Termo nº 03, a FISCALIZADA forneceu os seguintes documentos:

Origem: Referido ágio originou-se em 28/12/2003 em função da aquisição, pela empresa Tamandupá Ltda., de 5.144.223.152 ações da empresa Agropecuária Itapirú S/A., antes detidas pela empresa Mausley Investments Corp., tal aquisição gerou um ágio no montante de R\$ 29.080.675,94. Fundamento Econômico: Valor da rentabilidade futura, conforme previsto no inciso II, do § 2º, do art. 385 do RIR/99.

(...)

7. O Laudo de Avaliação de 31/12/2003 tinha a finalidade de “verificar a fundamentação econômica do ágio gerado na aquisição de ações da ITAPIRÚ pertencentes a Mausley Investments Corp.”.

(...)

9. No Laudo, o Patrimônio Líquido Ajustado está avaliado em R\$ 96.411.489,32, devido a adição de R\$ 93.600.000,00 referentes ao recebimento posterior de Ação Indenizatória de Preço sob o processo 2000.30313-8;

10. O ágio apurado no Laudo de Avaliação totaliza R\$ 29.080.675,06.

(...)

**O Laudo apresentado se baseia em saldos contábeis e no valor de R\$ 93,6 milhões a receber a título indenizatório em ação judicial, fato esse que não corrobora com a definição de rentabilidade com base em precisão dos resultados nos exercícios futuros.”**

A recorrente assim se manifesta sobre esse ponto:

“Em 28 de dezembro de 2003, a Tamandupá adquiriu, pelo preço de R\$ 30.000.000,00, 5.144.223.152 ações de emissão da sociedade Agropecuária Itapirú S.A. (“Itapirú”) que eram antes detidas pela Mausley Investments Corp. Considerando que o valor do investimento adquirido avaliado pelo patrimônio líquido correspondia a R\$ 919.324,06, a Tamandupá registrou em seu ativo um ágio baseado em expectativa de rentabilidade futura da investida no valor de R\$ 29.080.675,94 (laudo já apresentado no curso do procedimento fiscalizatório – Doc. 12 da Impugnação)

Em decorrência da incorporação da Tamandupá pela Recorrente em 29 de janeiro de 2001 (vide Ágio B – Irmãos Franceschi Administração e Participações), houve a transferência deste ágio à Recorrente que passou, posteriormente, a ser amortizado fiscalmente.”.

Inicialmente, observe-se que a recorrente, também nesse ponto, não demonstra a existência de um evento que tenha absorvido o patrimônio da investida (ou, reversamente, o da investidora) a autorizar a dedutibilidade fiscal da despesa de amortização do ágio, pois apenas demonstra que o investimento com ágio foi transferido para o seu patrimônio e, sem qualquer esclarecimento, afirma que, posteriormente, passou a ser amortizado.

Com relação ao laudo constante do “doc. 12 da impugnação(a fls. 2.918)”, embora se trate de documento trazido aos autos quando da apresentação da impugnação, pelo que foi sustentado no TVF, a Fiscalização teve conhecimento dele durante o procedimento de fiscalização, pois o descreve perfeitamente.

Por sua vez, tem absoluta razão a Fiscalização quando sustenta que tal laudo não fundamenta o ágio em expectativa de rentabilidade futura, já que o acréscimo patrimonial futuro na Itapirú seria devido a R\$ 93,6 milhões a receber a título indenizatório em ação judicial. Ora, isso não se confunde com rentabilidade futura.

É preciso lembrar a razão de a lei tributária permitir que se deduza a despesa de amortização do ágio por expectativa de rentabilidade futura. Isso se deve ao fato de que parte de possível lucro futuro tributável do adquirente/incorporador foi a razão de ele ter pago, anteriormente, mais do que o valor patrimonial do investimento ao alienante da participação societária, ou seja, a despesa de amortização do ágio por expectativa de rentabilidade futura reduz a parcela do lucro que o adquirente/incorporador pagou anteriormente por ela. Note-se que, se o adquirente tem ágio, o alienante tem ganho de capital, então, o que deixa de ser tributado no adquirente quando puder ser amortizado o ágio, já foi tributado no adquirente como ganho de capital.

Ora, o valor recebido a título indenizatório não vai compor o lucro tributável, razão pela qual não há falar que esse lucro tenha que ser reduzido pelo valor do ágio pago anteriormente. Ou seja, valor que será recebido a título indenizatório não é rentabilidade futura,

pois nesse conceito, incluem-se, para fins tributários, apenas aquelas receitas passíveis de tributação.

Por essa razão, voto por manter também a glosa da despesa de amortização desse ágio.

#### **I – MALASCA AGROPECUÁRIA LTDA.**

De plano, cabe a transcrição dos seguintes trechos do TVF:

A amortização do ágio de R\$ 3.832.055,40 pode ser verificada no LALUR do respectivo período, ajustes consolidados do RTT, apresentado em resposta ao Termo de Início de Ação Fiscal.

Em resposta ao Termo de Intimação 03 em 16/12/2015, a FISCALIZADA forneceu os seguintes documentos:

Origem: (...) Em 29/08/2003 Belga vende para Usina Bom Jesus S/A. Açúcar e Álcool a participação que detinha da Malasca Agropecuária Ltda. Tal operação gerou um ágio no valor de R\$ 34.571.384,08.

Fundamento Econômico: Valor da rentabilidade futura, conforme previsto no inciso II, do § 2º, do art. 385 do RIR/99.

(...)

De acordo com a FISCALIZADA, a aquisição de de 50% do capital da MALASCA AGRO de propriedade da BELGA EMPREENDIMENTOS pela empresa USBJ em 29/08/2003 resultou no ágio de R\$ 34.571.384,08 em 29/08/2003.

Segundo o Instrumento Particular de Venda e Compra de Ações celebrado em 29/08/2003108, a Belga vendeu toda a sua participação de 111.441.779 quotas da MALASCA AGRO, correspondente a 50% do capital, a empresa USBJ pelo preço certo de R\$ 37.500.000,00.

Sobre o pagamento feito a BELGA não foi fornecido o seu comprovante, mas informado os seus termos no Instrumento de Venda e Compra:

(...)

A USINA BOM JESUS não forneceu cópia do Balanço Patrimonial e demonstrativos contábeis da MALASCA AGRO no ato do investimento. Somente informou o valor do Patrimônio Líquido de R\$ 5.857.231,84 nas suas memórias de cálculo.

A FISCALIZADA apresentou o Laudo de Avaliação a Mercado da Empresa MALASCA emitido em 30/09/2003 pela empresa SOPARC – Auditores e Consultores S.S. Ltda., no qual o valor de mercado da MALASCA monta R\$

78.885.420,36. O laudo utiliza o método de múltiplos de mercado para determinação do valor da Cosan S.A. Indústria e Comércio, empresa do mesmo grupo econômico, e a partir dele estimar o valor da MALASCA por equivalência patrimonial.

(...)

O método utilizado no Laudo de Avaliação não corresponde a indicação do fundamento econômico do ágio de “Valor da rentabilidade futura, conforme previsto no inciso II, do § 2o, do art. 385 do RIR/99”.

Na sua peça de defesa, a recorrente assim se defende:

“Após esta operação, em 29 de agosto de 2003, a sociedade Belga alienou as ações anteriormente adquiridas, tendo sido estas objeto do Instrumento Particular de Contrato de Venda e Contrato de Compra de Ações (fls. 825 a 828 dos autos) firmado com a Usina Bom Jesus. Naquela ocasião, a Usina Bom Jesus adquiriu 111.441.779 quotas da Malasca Agropecuária pelo preço certo de R\$ 37.500.000,00.

Considerando que estas quotas eram representativas de cinquenta por cento do patrimônio líquido da Malasca Agropecuária que à época era de R\$ 5.857.231,84, **a Usina Bom Jesus registrou um ágio baseado em expectativa de rentabilidade futura da investida no valor de R\$ 34.571.384, 0818 (Doc. 13 da Impugnação):...**”

O “doc. 13 da impugnação” (a fls. 2291) nada tem a ver com o ágio ora em exame, pois trata-se de um laudo de avaliação da Agropecuária Itapirú, do qual tratamos no item anterior.

Certamente, a recorrente quis se referir ao “doc. 14 da impugnação” (a fls. 2295), ou seja, ao Laudo de **Avaliação a Mercado** da Malasca Agropecuária, elaborado pela SOPARC – Auditores e Consultores S.S. Ltda, datado de 30/09/2003, o qual não é um laudo de avaliação de ágio por expectativa de resultado futuro, pois apenas avalia a Malasca Agrop. a valor de mercado, algo que é, em princípio, irrelevante para o caso em julgamento.

Por essa razão, voto por manter a glosa da despesa de amortização também desse ágio.

#### **J – MALASCA S.A. ADM. E PART..**

Trata-se agora da mesma situação anterior, se não vejamos o seguinte trecho do recurso voluntário:

Nos anos de 2003 e 2004, a Usina Bom Jesus adquiriu da Belga 565.218.989 ações de emissão da sociedade Malasca S/A Administração e Participações

(“Malasca Participações”) pelo valor total de R\$ 64.895.191,59, conforme tabela abaixo:

(...)

Considerando que o valor do investimento adquirido, avaliado pelo patrimônio líquido, correspondia a R\$ 4.482.973,62, **a Usina Bom Jesus registrou em seu ativo um ágio baseado em expectativa de rentabilidade futura da investida no valor de R\$ 60.412.217,97 (doc.14 da Impugnação):**

O “doc. 13 da impugnação” (a fls. 2295) nada tem a ver com o ágio ora em exame, pois trata-se de um laudo de avaliação da Malasca Agropecuária, do qual tratamos no item anterior.

Certamente, a recorrente quis se referir ao “doc. 15 da impugnação” (a fls. 2300), ou seja, ao Laudo de **Avaliação a Mercado** da Malasca S.A. Adm. E Part., elaborado pela SOPARC – Auditores e Consultores S.S. Ltda, datado de 30/06/2004, o qual não é um laudo de avaliação de ágio por expectativa de resultado futuro, pois apenas avalia a Malasca S.A. Adm. E Part. a valor de mercado, algo que é, em princípio, irrelevante para o caso em julgamento.

Por essa razão, voto por manter a glosa da despesa de amortização também desse ágio.

#### **K – OUTRO ÁGIO**

Vale, registrar, que a Fiscalização volta a tratar do ágio referente a aquisição de 9,2% da IF pela Tamandupá, o qual já fora tratado no item B acima, mas apenas para apurar valores e repetir argumentos que já foram enfrentados acima, razão pela qual nada alterar do que já foi sustentado.

Cabe registrar que o RTT não alterou nada que já estivesse previsto na legislação tributária em 31/12/2007, sobre a dedutibilidade do ágio para fins fiscais, sendo que as alterações que tenham havido nas normas societárias a partir da Lei 11.638/07 são totalmente irrelevantes para fins tributários durante esse período de vigência do RTT (obrigatório desde 2010), o qual trouxe determinações expressas de que, para fins tributários, valem os métodos e critérios contábeis vigentes em 31/12/2007, ou seja, antes da entrada em vigor da Lei 11.638/07. Assim, para fins de contabilidade fiscal sob a égide do RTT, o ágio/deságio continuava a ser amortizado contabilmente e deveria ser objeto de ajuste no FCONT, embora só tivesse impacto nas bases tributáveis quando ocorresse a absorção do patrimônio na forma prevista pelos arts. 7º e 8º da Lei n. 9.532/97. Ou seja, nada mudou com o RTT, salvo a existência de ajustes no FCONT.

Alfim, voto por manter as glosas de despesas de amortização dos ágios acima, por falta de demonstração do fundamento econômico alegado, não observando assim o § 3º do art. 20 do DL 1.598/77.

#### **IV – QUANTO AOS DESÁGIOS**

Registre-se que, quanto aos deságios que reduziram o valor das glosas de despesas, conforme cálculos no TVF, a recorrente não apresentou qualquer argumentação de defesa, razão pela qual tomo como corretos os valores informados pela Fiscalização.

#### **V - DA ALEGAÇÃO DE FALTA DE PREVISÃO LEGAL PARA A CSLL**

Sustenta a recorrente que o art. 2º da Lei n. 7.689/88 não arrolou, como hipótese de adição ao lucro líquido, o valor correspondente à amortização do ágio na aquisição de investimento avaliados pelo MEP.

Trata-se de rotundo equívoco da recorrente, pois a despesa de amortização do ágio é despesa indedutível na apuração da base de cálculo da CSLL, por força dos itens 1 e 4 do §1º do art. 2º da Lei n. 7.689/88, os quais deixam claro a finalidade da norma de tornar as contrapartidas do MEP neutras na apuração da CSLL, pois somente em caso de alienação ou liquidação do investimento é que a avaliação do investimento pelo MEP influencia o cálculo da CSLL. Além disso, se assim não fosse, *contrario sensu*, a receita decorrente da amortização do deságio seria tributada mesmo sem ter qualquer evento de absorção do patrimônio da investida (ou reversamente, da investidora), o que não me parece razoável, mas seria inevitável chegar a tal conclusão caso se entenda dedutível a despesa de amortização do ágio.

Note-se que, se o ágio compõe o valor contábil do investimento e o MEP é apenas um método de avaliação do investimento, logo, é lógico que a amortização que reduz o ágio/deságio compõe “lato sensu” o resultado da avaliação do investimento pelo MEP, o qual seja positivo ou negativo não deve impactar a base da CSLL, como dispõe expressamente o dispositivo legal acima (itens 1 e 4 da alínea “c” do § 1º do art. 2º da Lei 7.689/88).

Assim, a dificuldade seria para sustentar que a despesa com amortização do ágio por expectativa de rentabilidade futura fosse dedutível da base ajustada da CSLL nas hipóteses do art. 7º da Lei n. 9.532/97, pois esse só prevê a dedutibilidade no cálculo do lucro real. No entanto, a Receita Federal sempre deu uma interpretação mais extensiva ao art. 7º da Lei 9.532/97, para tornar também dedutível da base ajustada da CSLL a despesa com amortização do ágio, quando obedecida as condições estabelecidas no referido artigo, como, por exemplo, previsto expressamente desde a já revogada Instrução Normativa SRF n. 390, de 2004.

Por isso, voto por negar provimento a este ponto do recurso voluntário.

#### **VI – QUANTO À ALEGAÇÃO DE COMPENSAÇÕES E RETIFICAÇÕES INDEVIDAS**

Ora, mantidos os lançamentos, conforme antes sustentado, fica prejudicado o pedido da recorrente para que fosse restabelecidos os créditos de prejuízo fiscal e base negativa de CSLL, pelo valor compensado de ofício nos lançamentos.

#### **VII – QUANTO A MULTA QUALIFICADA MANTIDA PELA DRJ**

A decisão de piso concluiu que não houve dolo a ensejar a multa qualificada nas operações realizadas pela Recorrente, exceto no caso específico do ágio referente ao

“investimento na ITAPIRÚ” (“Ágio H”), sendo que nesta situação vislumbrou-se a “geração artificial de ágio”.

Ora, trata-se de uma decisão esdrúxula, conforme muito bem apontou o Julgador Guilherme Ribeiro em sua declaração de voto na decisão recorrida.

Ocorre que não houve constituição de crédito de IRPJ e CSLL para que sobre eles incidissem multa de ofício, seja qualificada ou não, logo é totalmente despiciendo o percentual de multa informado pela Autoridade Lançadora no auto de infração, pois não houve a constituição de MULTA DE OFÍCIO. O único crédito constituído nos autos de infração em tela foi a multa isolada por falta de pagamento de IRPJ/estimativa e CSLL/estimativa, valores sobre o qual, por óbvio, não incide outra multa de ofício.

Assim, a DRJ resolveu julgar o NADA, já que não foi constituída multa de ofício qualificada, ou pior, fez a multa qualificada incidir sobre elemento que compõe a base tributável, já que não havia tributo para que ela incidisse, se não vejamos a conclusão do voto vencedor:

Portanto, voto por manter o entendimento de que houve dolo especificamente **com relação à criação do ágio amortizado atribuído ao investimento na ITAPIRÚ nos valores de R\$ 4.340.695,92, no ano-calendário de 2011, e R\$ 2.532.072,62 no ano-calendário de 2012, devendo permanecer a indicação de qualificação de multa nos autos de infração** relativamente a estas parcelas. [sic]

Ou seja, os referidos ágios amortizados são elementos que entram no cálculo das bases tributáveis, sendo que, no presente caso, apurou-se, mesmo com as glosas dessas despesas, prejuízo fiscal e base de cálculo negativa, mas, mesmo assim, a DRJ quer manter um percentual de multa de 150% sobre o NADA, ou pior, um percentual de multa de 150% sobre um elemento da base tributável, já que não há tributo para sobre ele incidir. Trata-se de um ROTUNDO equívoco.

Se por um acaso, a intenção da DRJ foi justificar a Representação Fiscal para Fins Penais (RFFP), trata-se de outro equívoco, pois, como bem apontou o Julgador Guilherme Ribeiro, a Súmula CARF n. 28, veda este Colegiado de se pronunciar sobre RFFP e, logicamente, não cabia a DRJ trazer aos autos argumentos para justificar tal representação.

Assim, voto por declarar nula a decisão de piso na parte em que decidiu sobre a multa qualificada não constituída nos autos.

#### VIII – QUANTO À MULTA ISOLADA

A recorrente apresenta dois argumentos para que não seja mantido o lançamento da multa isolada por falta de pagamento de IRPJ/Estimativa e CSLL/Estimativa, se não vejamos os seguintes trechos do recurso voluntário:

“Segundo entendimento adotado pela Turma Julgadora, a multa isolada por descumprimento do recolhimento mensal por estimativa e a multa de ofício podem ser aplicadas de forma concomitante, senão vejamos:

Logo, não há empecilhos para que as multas isoladas sobre a falta de recolhimentos de estimativas de IRPJ e CSLL se dêem de forma concomitante com a de ofício proporcional ao tributo. (fls. 169 do acórdão recorrido / 2567 dos autos)

Tal alegação não merece prosperar, merecendo a devida reforma por parte deste E. CARF, conforme se demonstrará a seguir.

(...)

Portanto, se, para o E. CARF sequer é admitida, após o encerramento do ano-calendário, a exigência do IRPJ e da CSLL sobre estimativas não recolhidas, com muito mais razão não poderá haver a exigência da multa sobre os tributos não recolhidos por estimativa, uma vez que o lançamento da multa de ofício cumpre esse papel, assim como ocorre nos lançamentos de ofício de IRPJ e CSLL, na hipótese de saldo devedor no ajuste do exercício.”

Com relação ao primeiro ponto, concomitância com a multa de ofício, trata-se do mesmo absurdo anteriormente abordado, pois não houve constituição de multa de ofício sobre tributo, pois não houve constituição de tributo nestes autos. A própria recorrente discorreu sobre isso ao contestar a inexistente multa de ofício qualificada mantida pela DRJ, mas, agora, em verdadeiro *venire contra factum proprium*, aproveita-se de outro rotundo equívoco da DRJ, para sustentar a tese da concomitância, a qual, além de ser totalmente insubsistente como já me pronunciei em outros casos, é totalmente inaplicável ao caso.

Quanto ao argumento de que a multa isolada não poderia ser aplicada após o encerramento do ano-calendário, porque também não mais poderia ser lançado o IRPJ/Estimativa e CSLL/Estimativa, trata-se de outro rotundo equívoco da recorrente, pois a legislação previu que ela fosse lançada isoladamente justamente para isso, senão não haveria a necessidade de o legislador prevê essa hipótese de lançamento de multa isolada, sem tributo.

Em face do exposto, estou negando provimento ao recurso voluntário neste ponto.

#### **IX – QUANTO À INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA SOBRE A MULTA DE OFÍCIO**

Esta matéria foi objeto da Súmula CARF nº 108, a qual vincula toda a Administração Tributária Federal. Vejamos, então, como dispõe o verbete da referida Súmula CARF nº 108:

“Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício.”.

Em face do exposto, voto por dar provimento parcial ao recurso voluntário, apenas para declarar nula a parte do Acórdão 12-93.299 que decidiu sobre a multa de ofício não constituída nos autos de infração em tela.

*Assinado Digitalmente*

**Alberto Pinto Souza Junior**