



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16561.720139/2017-12
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1102-001.337 – 1ª Seção de Julgamento / 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de maio de 2024
Recorrente BR PROPERTIES S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Ano-calendário: 2012, 2013, 2014

ÁGIO. LAUDO OU DOCUMENTAÇÃO DE DEMONSTRAÇÃO DOS FUNDAMENTOS ECONÔMICOS. AVALIAÇÃO DO INVESTIMENTO. EXPECTATIVA CONTEMPORANEIDADE EM RELAÇÃO À OPERAÇÃO SOCIETÁRIA.

Antes do advento da MP nº 627/13, convertida na Lei nº 12.973/14, não existia dispositivo legal, próprio e expresso, quanto à temporalidade e à cronologia da produção e arquivamento de documento em que se demonstra o fundamento econômico do ágio registrado na contabilidade das empresas. A redação original do art. 20 do Decreto-Lei nº 1.598/77 estabelecia que, na ocasião da aquisição da participação, deveria se desdobrar o custo de aquisição em valor de patrimônio líquido, na época da operação, e o ágio ou o deságio percebido na transação. A isso soma-se a determinação do §3º do mesmo dispositivo, que impõe que o fundamento econômico do ágio deverá ser baseado em demonstração que o contribuinte arquivará como comprovante da escrituração, não restando dúvidas da exigência de contemporaneidade de tal demonstração com a manobra de aquisição e seu correspondente gasto. Tendo sido o Laudo de Avaliação do investimento, que atesta a expectativa de rentabilidade futura, concluído meses após a operação de aquisição, e utilizando-se as datas bases das operações, e ratificados por estudos internos, não há que se falar em ausência de contemporaneidade.

ÁGIO NA AQUISIÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. ALEGADA IMPRESTABILIDADE DO LAUDO DE AVALIAÇÃO. DEDUTIBILIDADE DA AMORTIZAÇÃO DO ÁGIO.

Para fins de glosa da despesa com amortização de ágio, compete à fiscalização tributária comprovar que o fundamento para o pagamento do referido ágio é outro que não a expectativa de rentabilidade futura. No entanto, não cabe à Fiscalização presumir que o fundamento para o pagamento do ágio não é a expectativa de rentabilidade futura, mediante questionamentos acerca da qualidade do Laudo de Avaliação, consubstanciados em dúvidas relativas à competência técnica do autor do Laudo de Avaliação, e em relação aos critérios utilizados e à metodologia adotada pelo avaliador.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Lizandro Rodrigues de Sousa – Presidente Substituto

(documento assinado digitalmente)

André Severo Chaves - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Fenelon Moscoso de Almeida (suplente convocado(a)), Fredy Jose Gomes de Albuquerque, André Severo Chaves, Lizandro Rodrigues de Sousa (Presidente Substituto). Ausente o Conselheiro Fernando Beltcher da Silva, substituído pelo Conselheiro Fenelon Moscoso de Almeida.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra acórdão da 7ª Turma da DRJ/BHE, que julgou totalmente improcedente a Impugnação apresentada pela contribuinte, mantendo o crédito tributário exigido.

A seguir o relatório da DRJ que resume o presente litígio:

Contra a pessoa jurídica acima identificada, foram emitidos Autos de Infração relativos aos anos-calendário 2012 a 2014, formalizando exigência de crédito tributário conforme detalhado na Tabela 1.

Tabela 1: Detalhamento da Exigência por Auto de Infração (Valores em Reais)		
Auto de Infração	Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) (Cód. Receita 2917)	Contribuição Social sobre Lucro Líquido (CSLL) (Cód. Receita 2973)
Folhas	1.699 a 1.720	1.721 a 1.739
Principal	54.805.620,68	19.730.023,44
Juros de Mora (até11/2017)	22.170.268,60	7.981.296,68
Multa Proporcional	41.104.215,50	14.797.517,57
Multa Exigida Isoladamente (1632)	24.917.646,70	-
Multa Exigida Isoladamente (1649)	-	8.645.478,00
Valor Crédito Tributário	142.997.751,48	51.154.315,69

O Termo de Verificação Fiscal (fls. 1.681 a 1.696) fornece as seguintes informações:

- A fiscalização teve por objeto apurar reflexos tributários advindos da reestruturação societária orquestrada entre WTORRE PROPERTIES (razão social alterada para ONE PROPERTIES), controlada por WTORRE S.A., e BANCO BTG PACTUAL, acionista majoritário de SAÍRA DIAMANTE EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS e de BR PROPERTIES.
- Contrato de Associação entre WTORRE S.A e BANCO BTG PACTUAL foi celebrado em 10/06/2011 (fls. 697 a 796). A partir daí, ocorreu extensa e complexa

reorganização societária, que culminou na incorporação da SAÍRA por ONE PROPERTIES e dessa por BR PROPERTIES.

- BANCO BTG PACTUAL, em 19/11/2010, comprou 70% das cotas de capital da SAÍRA (fls. 916 a 923). O restante da participação societária foi adquirido mediante a consolidação da propriedade das cotas que pertenciam a MDL REALTY INCORPORADORA S.A. e haviam sido dadas em garantia de empréstimo por esta tomada junto ao BANCO BTG, em 07/04/2011 (fls. 960 a 976).
- O BANCO BTG promoveu aumentos de capital na SAÍRA, mediante conferência de bens e de moeda corrente (fls. 1.111 a 1.117), que, ao final, elevaram o patrimônio líquido da empresa de R\$ 4.703.000,00 a R\$ 1.476.821.940,05.
- Do outro lado, a ONE PROPERTIES, em assembleias realizadas nos dias 22/11/2011 e 29/03/2012, aumentou seu capital social no montante total de R\$ 1.476.821.940,05, subscritos e integralizados pela SAÍRA com os mesmos bens que o BANCO BTG havia entregue para sua controlada.
- As integralizações dos aumentos de capital da ONE PROPERTIES geraram duas apurações de ágio, no total de R\$ 983.503.079,00, que, consoante resposta dada pela fiscalizada (fls. 1.310 a 1.314) ao Termo de Intimação Fiscal (TIF) 03 (fls. 1.294 e 1.295), foi assim calculado (fl. 1.311):

1º Momento - aquisição de 48,81% das cotas da OneP pela Saira	
PL da OneP em 31/12/2011	710.657.978
(-) Expurgos eventos extraordinários ocorridos entre nov e dez/11	- 281.783.000
(=) PL de referência da OneP em 22/11/2011	428.874.978
(x) % subscrito pela Saira na OneP em 22/11/2011	48,81%
(=) Valor patrimonial investimento da Saira na One P em 22/11/2011	209.333.877
Valor 1º aporte da Saira na OneP em 22/11/2011	
	627.451.534
(-) Valor Patrimonial Invest. de Saira na OneP em 22/11/2011	- 209.333.877
(=) 1º ágio	418.117.657
2º Momento - aquisição de 23,4% das cotas da OneP pela Saira	
PL da OneP após 2º aporte em 29/03/2012	1.213.611.048
(x) % subscrito pela Saira na OneP em 29/03/2012	23,40%
	283.984.985
Valor 2º aporte da Saira na OneP em 29/03/2012	
	849.370.406,55
(-) Valor Patrimonial Invest. de Saira na OneP em 29/03/2012	- 283.984.985
(=) 2º ágio	565.385.421

Total do ágio gerado nos dois momentos de aquisição de participação 983.503.079

- Assembleias realizadas em 29/03/2012 aprovaram a incorporação da SAÍRA DIAMANTE (SAÍRA) por ONE PROPERTIES (fls. 1.583 a 1.586) e a incorporação da ONE PROPERTIES (“ONEP”) por BR PROPERTIES (“BRPR”) (fls. 140 a 152).
- A incorporação da SAÍRA carrou o ágio para o ativo da ONEP e em seguida para a BRPR, que absorveu o patrimônio da ONEP.
- De acordo com informação prestada em resposta ao TIF 03 (fls. 1.310 a 1.314), o ágio foi registrado e está sendo amortizado com o fundamento econômico previsto no RIR/1999, art. 385, §2º, II (valor de rentabilidade da coligada ou controlada, com base em previsão dos resultados nos exercícios futuros).

- Ainda na referida resposta, foram entregues laudos de avaliação relativos ao mencionado ágio (fls. 1.317 a 1.356 e 1.357 a 1.398).
- Em 27/11/2017, a BRPR forneceu abertura das fichas de apuração do Lucro Real (fls. 1.668 a 1.673), nas quais se nota amortização do ágio proveniente da SAÍRA, nos montantes de R\$ 59.787.949,87, no ano de 2012 e R\$ 79.717.266,49, nos períodos de 2013 e 2014.
- A autoridade lançadora, após tecer considerações acerca da amortização do ágio fundamentado na expectativa de rentabilidade, diante dos documentos apresentados ao longo da fiscalização, destacou que os laudos apresentados (fls. 1.690 e 1.691):

29 No entanto, não se prestam para quantificar o valor do ágio fundamentado no valor de rentabilidade, com base em previsão dos resultados nos exercícios futuros, pois não foram elaborados com essa finalidade. A expectativa da rentabilidade é valor residual a ser apurado depois de valorados a mercado os ativos e passivos identificáveis, e este levantamento não se encontra presente naqueles relatórios técnicos e nem em qualquer outro documento que foi juntado por cópia ao longo deste procedimento de fiscalização.

30 Ambos os laudos calcularam o valor da empresa após a integralização de capital efetuada pela SAÍRA DIAMANTE e, portanto, os montantes alcançados, além de não estimarem os lucros futuros, sequer se referem ao valor econômico da adquirida.

31 Mesmo que se pudesse superar a deficiência quanto ao aspecto material dos laudos de avaliação, há, ainda, a inobservância quanto ao elemento temporal de sua elaboração. O primeiro documento tem como data-base de análise o dia 22/11/2011 e o segundo fundamentou-se em dados do dia 29/03/2012. Ambos os estudos foram entregues pelos consultores no dia 10/10/2012, portanto, meses após a conclusão dos negócios jurídicos, em desacordo com determinado no § 3º, do art. 20, do Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, que exige que o lançamento do ágio fundamentado na rentabilidade futura da adquirida deverá ser baseado em demonstração que o contribuinte arquivará como comprovante da escrituração.

32 Embora a legislação vigente até 31/12/2007 não estabelecesse a forma dessa demonstração, a consequência lógica é que o documento deve existir ao menos na data do registro da aquisição da participação societária, para que se possa proceder corretamente ao desdobramento contábil do ágio.

33 No que se refere à forma pela qual o fundamento econômico de um ágio deve ser comprovado por quem o registra, o artigo 385 do RIR/99 apresenta verdadeira natureza de norma contábil-tributária, determinando que o lançamento contábil do ágio deve indicar a razão econômica que levou a seu pagamento, a qual deve estar demonstrada em um documento arquivado na contabilidade da empresa.

34 Caso o referido documento seja produzido após a conclusão do negócio, o registro contábil do ágio, que ocorre quando do seu efetivo pagamento, não terá qualquer fundamento a que se referir, haja vista que não haverá qualquer informação a ser arquivada na contabilidade que demonstre a sua essência.

35 Dessa forma, por inexistência de documento hábil que demonstre a qualidade e o valor do ágio, promovemos a glosa dos montantes deduzidos nas bases de cálculo do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica e da Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido a título de amortização do valor pago com fundamento em rentabilidade futura [...]

- Registrou-se que a empresa ficava ciente de que deveria ajustar o saldo de prejuízos fiscais e da base negativa da CSLL de modo a refletir os valores compensados no procedimento fiscal.

• Em decorrência do lançamento de exclusão indevida de encargos de amortização de ágio, foi, ainda, exigida a multa isolada de que trata a Lei 9.430/1996, art. 44, inc. II, conforme demonstrativos de cálculo juntados às fls. 1.694 a 1.696 (anos-calendário 2012 a 2014, respectivamente).

Cientificada dos lançamentos em 12/12/2017 (fl. 1.745), a interessada, em 10/01/2018, por intermédio de representante (Procuração à fl. 1.802), apresentou impugnação (fls. 1.759 a 1.799, instruída com os documentos de fls. 1.800 a 1.882).

Após destacar a tempestividade da defesa e recapitular os fatos, afirma que demonstrará a regularidade material e temporal dos laudos apresentados para fundamentar o ágio em questão, pois (fl. 1.763):

(i) quando do pagamento do ágio, a legislação fiscal em vigor permitia a alocação integral do ágio à rentabilidade futura da sociedade investida, desde que esta fosse, de fato, a causa do pagamento do "sobrepço" e que houvesse demonstrativo que justificasse tal fundamento, sendo certo que, no caso concreto, foi exatamente tudo isso o que ocorreu;

(ii) não há dúvida de que os laudos (ou demonstrativos, segundo terminologia utilizada pela legislação tributária) apresentados pela Impugnante, tanto na fiscalização, como anexos à presente impugnação, levaram em consideração premissas econômicas e financeiras da data das aquisições do investimento na OneP, e apenas confirmam estudos internos que já tinham sido realizados anteriormente.

Ademais, a imposição concomitante de multa de ofício de 75% e de multa isolada de 50% pelo não recolhimento de estimativas de IRPJ e CSLL importa em verdadeiro bis in idem, conforme entendimentos doutrinários e jurisprudenciais que invoca.

Na sequência, em detalhado arrazoado, passa a discorrer acerca do fundamento econômico do ágio alocado em rentabilidade futura. Destaca a legislação aplicável, em especial RIR/1999, arts. 385 e 386, sublinhando que, na época da aquisição do investimento na ONEP, não havia hierarquia de um fundamento econômico do ágio sobre outro (incisos I a III, §2º, art. 385, RIR/1999) e que a alocação devia, obrigatoriamente, ser a mais adequada, conforme avaliação do negócio, considerando as circunstâncias fáticas que levaram à aquisição e devendo ser subsidiada por demonstração.

Assim, consoante posicionamento pacífico da doutrina tributária, é assegurado ao contribuinte plena liberdade quanto à indicação da justificação econômica do ágio, desde que devidamente fundamentado, como entende que ocorreu no caso.

Invocando julgados do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) defende que os conceitos fiscal e contábil de ágio são totalmente distintos, uma vez que para fins contábeis, diferentemente do elencado pelo legislador fiscal, não seria possível o desdobramento do ágio em três fundamentos distintos.

Frisa que a autoridade lançadora, apesar de reconhecer que a legislação tributária não apresentava qualquer hierarquia entre os fundamentos do ágio, amparando-se exclusivamente em doutrina sobre o tratamento contábil do ágio (itens 22 a 27 do TVF), pretendeu sustentar que ao ágio pago por rentabilidade futura da adquirida deveria ser atribuído um valor residual.

Argumenta que a contabilidade tem como referência a essência econômica da operação. Já a norma jurídica tributária tem por finalidade a arrecadação, devendo se submeter ao princípio da legalidade.

Prossegue tecendo comentários acerca das alterações que as normas contábeis brasileiras sofreram após 2007, destacando que, em relação ao ágio, somente a partir da

promulgação da Lei 12.973/2014 - após as aquisições em discussão nestes autos - é que foi alterado o art. 20, do Decreto-Lei 1.598/1977, estabelecendo metodologia de mensuração do ágio semelhante à contábil.

Entende que se houvesse, até então, na norma fiscal aplicável à operação (Lei 9.532/1997) uma ordem de alocação do ágio, influenciada por normas contábeis, seria desnecessária a alteração posterior da legislação tributária com o propósito de aproximar a norma tributária da norma contábil, como defendido pela melhor doutrina tributária.

Não obstante, na hipótese de prevalecer o entendimento manifesto no TVF, caberia à fiscalização segregar o que seria plausível enquadrar como rentabilidade futura e, conseqüentemente, admitir, ao menos, essa parcela de ágio.

Não o tendo feito, limitando-se a desconsiderar integralmente o montante do ágio amortizado, incorreu em erro material no lançamento, tornando-o totalmente improcedente, como entende o CARF.

Aduz que a metodologia adotada nos laudos apresentados foi a do fluxo de caixa descontado, a qual tem sido considerada adequada e comum para avaliar a perspectiva de rentabilidade futura de empresas.

Quanto à consideração dos ativos que seriam aportados pela Saíra para fins de avaliação da rentabilidade futura, dada a natureza jurídica da operação pela qual foi feita a aquisição da participação na ONEP - integralização de capital em bens - esses não poderiam ser deixados de lado, pois fariam parte da exploração, pela impugnante, dos empreendimentos imobiliários no futuro.

Assim, se mostra equivocada a mera alegação da autoridade fiscal, desamparada de efetiva comprovação da irregularidade material do laudo, de que os valores alcançados não se referiam ao valor econômico da adquirida, pois calcularam o valor da empresa após a integralização de capital efetuada pela SAÍRA.

No tocante ao aspecto temporal dos laudos de avaliação apresentados (fls. 1.317 a 1.398), grifa que eles consideraram premissas econômicas financeiras e dados contábeis disponíveis na data da aquisição, sendo, portanto, contemporâneos às datas de aquisição, sendo que apenas a formalização se deu após alguns meses depois, já que, obviamente, tal tipo de trabalho demanda certo tempo para conclusão.

Uma vez que foram considerados a situação patrimonial da empresa e o cenário econômico mundial do setor à época da aquisição, entende que os laudos apresentados, à luz da legislação tributária, são claramente adequados para suportar o registro do ágio com fundamento na perspectiva de rentabilidade futura.

De toda sorte, na época dos fatos não havia obrigatoriedade de elaboração de laudo e nem prazo para tal elaboração, bastando que houvesse uma demonstração contemporânea à aquisição.

Destaca que os laudos apresentados apenas confirmaram os estudos realizados à época da aquisição da ONEP pela Saíra, incluindo relatório de avaliação preparado por banco de primeira linha e apresentado ao Conselho de Administração no contexto da aprovação da operação societária. Embora não tenham sido solicitados em qualquer momento durante o procedimento de fiscalização, a impugnante junta aos autos, neste momento, o relatório de avaliação da OneP preparado por empresa especializada (Banco Citibank), concluído no dia 10/01/2012 (doc. 03, fls. 1.840 a 1.882).

Prossegue tecendo comentários acerca das avaliações do valor econômico total da ONEP e defendendo que somente após a publicação da Lei 12.973/2014 é que foi criada a obrigatoriedade de elaboração de laudo de avaliação propriamente dito, por perito

independente, com protocolo na Receita Federal ou em Cartório de Registro de Títulos e Documentos, até o último dia útil do 13º mês subsequente ao da aquisição da participação.

Assim, ainda que se considerasse que os dispositivos da citada lei teriam efeito retroativo, os laudos apresentados são tempestivos, pois foram formalizados apenas cerca de 10 meses após o primeiro momento de aquisição.

Caso se entenda que o lançamento está correto em relação ao IRPJ, essa conclusão não pode ser aplicada à CSLL, uma vez que não há disposição legal que impeça a dedutibilidade dos encargos em discussão para fins de apuração da base de cálculo da CSLL ou que estenda a esta contribuição as disposições relativas ao IRPJ, o que somente se observa após a Lei 12.973/2014.

Em extenso arrazoado defende a impossibilidade de concomitância de multa isolada e de multa de ofício.

Ao final, requer, caso seja mantido o lançamento, que seja reconhecida a impossibilidade de exigência de juros de mora sobre a multa de ofício.

A seguir a ementa da decisão de 1ª instância:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2012, 2013, 2014

ÁGIO. RENTABILIDADE FUTURA. DEMONSTRAÇÃO DO VALOR. REQUISITOS.

A lei exige que o lançamento do ágio baseado na perspectiva de rentabilidade futura seja baseado em demonstração que o contribuinte arquivará como comprovante da escrituração. Embora não houvesse, à época dos fatos, a exigência de demonstração na forma de laudo, a produção e arquivamento de documentação que apresenta, de forma objetiva e precisa, a demonstração do valor econômico-financeiro da participação societária e aquisição, a partir das perspectivas de rentabilidade futura da empresa, é ônus da adquirente e constitui requisito indispensável para a dedução da amortização do ágio correspondente.

MULTA ISOLADA. FALTA OU INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE ESTIMATIVA DE IRPJ OU DE CSLL. MULTA DE OFÍCIO PROPORCIONAL. CONCOMITÂNCIA. POSSIBILIDADE.

Por se aplicarem a materialidades distintas, é possível que o mesmo lançamento contemple a multa isolada por falta ou insuficiência de recolhimento de estimativa de IRPJ ou de CSLL, bem como a multa de ofício proporcional, sem que se signifique dupla penalização pela prática da mesma conduta.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 2012, 2013, 2014

AMORTIZAÇÃO DO ÁGIO. ADIÇÃO À BASE DE CÁLCULO DA CSLL. PREVISÃO LEGAL.

Aplicam-se à apuração da base de cálculo e ao pagamento da CSLL as normas da legislação vigentes para o IRPJ. Desse modo, a adição à base de cálculo da CSLL da despesa com amortização do ágio possui previsão legal.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Ao apreciar a Impugnação, a DRJ destacou os seguintes pontos de mérito:

- i. Quanto aos demonstrativos, argumenta ainda que a Lei, naquele momento, não especificasse o laudo como a demonstração apta a embasar a escrituração, não se pode ignorar os princípios que regem a Contabilidade, com o propósito de desvirtuar as disposições legais. Destaca que a demonstração referida na Lei tem que existir na data da aquisição da participação e tem que ser um documento técnico completo, elaborado por pessoas habilitadas e que contenha uma exposição clara e consistente da forma como se chegou ao valor presente da empresa avaliada, pois não se pode acatar um lançamento contábil sem documentação hábil e idônea que lhe dê suporte. Afinal, foge à lógica contábil registrar um evento em um dado momento e somente meses depois obter os documentos que lhe dariam suporte;
- ii. Quanto aos efeitos tributários do pagamento do ágio, destaca que sua amortização somente poderá ser deduzida na apuração do IRPJ e da CSLL se estiver devidamente escriturado (em data certa e com fundamentação demonstrada por documento hábil e idôneo) e em conformidade com a legislação de regência. O ônus de comprovar o cumprimento de tais requisitos é da adquirente, cabendo a ela carrear aos autos todos os documentos que entenda necessários e suficientes a tal propósito. Assim, sem razão argumento de que está apresentando documentos que em nenhum momento foi solicitado durante a fiscalização (vide impugnação, fl. 1.780);
- iii. Quanto ao documento de fls. 1.840 a 1.882 (Laudo do CityBank), assim como ocorreu com os laudos apreciados pela autoridade fiscalizadora, não se presta para quantificar o valor do ágio fundamentado no valor de rentabilidade, com base em previsão dos resultados nos exercícios futuros, pois não foi elaborado com essa finalidade (vide fl. 1.841). Ademais, somente teria sido emitido em 10/01/2012 (fl. 1.840), portanto já extemporâneo em relação à data de geração do primeiro ágio (22/11/2011);
- iv. Destacou-se que, no entender do Colegiado, no contexto da autuação, qualquer documento que venha aos autos, a partir da ciência do lançamento, não é a documentação de suporte do registro contábil do ágio, eis que não foi oportunamente apresentado, permitindo a conclusão lógica de que ainda não existia à data da ocorrência do fato contábil;
- v. Quanto à amortização do ágio para fins de apuração da base de cálculo da CSLL, entende que a indedutibilidade da amortização do ágio deve repercutir na apuração da CSLL, com base no art. 57, da Lei nº 8.981/95;

- vi. No que se refere à concomitância da multa isolada com a multa de ofício, entende que com a nova redação do art. 44, da Lei nº 9.430/96, as penalidades são distintas, afastando a argumentação do contribuinte;
- vii. Por fim, no que se refere à irrisignação dos juros de mora sobre a multa de ofício, a DRJ entende que a sua aplicação é devida, com base na legislação de regência e entendimento do STJ.

Cientificada da decisão de primeira instância em 09/01/2019 (Termo de Ciência à e-Fl. 1.926), o contribuinte apresentou tempestivamente Recurso Voluntário (e-Fls. 2.504 e ss) em 07/02/2019, cujos argumentos serão apreciados a seguir no Voto.

É o relatório.

Voto

Conselheiro André Severo Chaves, Relator.

Ao compulsar os autos, verifico que o presente Recurso Voluntário é tempestivo, e atende aos requisitos de admissibilidade do Processo Administrativo Fiscal, previstos no Decreto nº 70.235/72. Razão, pela qual, dele conheço.

Exame do Mérito – Amortização do Ágio

Extrai-se do Termo de Verificação Fiscal (e-Fls. 1.681 e ss), que a autoridade administrativa não reconheceu o direito de amortização do ágio, basicamente por entender que os laudos apresentados não seriam hábeis a comprovar o valor do ágio fundamento em expectativa de rentabilidade futura da One Properties:

- i. Quanto ao aspecto material, entendeu que não seria possível atribuir todo o ágio à expectativa de rentabilidade futura sem que antes seja demonstrado que não haveria qualquer parcela a ser atribuída ao valor justo dos ativos e passivos identificáveis;
- ii. Quanto ao aspecto temporal, concluiu que os laudos foram os laudos foram entregues pelos consultores no dia 10/10/2012, portanto, meses após a conclusão dos negócios jurídicos, em desacordo com determinado no § 3º, do art. 20, do Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, que exige que o lançamento do ágio fundamentado na rentabilidade futura da adquirida deverá ser baseado em demonstração que o contribuinte arquivará como comprovante da escrituração.

A base legal do tema em discussão é o art. 385, do RIR/99¹, que estabelece que o *custo de aquisição* de investimentos em sociedades controladas ou coligadas deve ser desdobrado em: (i) valor do patrimônio líquido da sociedade adquirida, apurado de acordo com o artigo 387, do RIR/99; e (ii) ágio ou deságio, quando o custo de aquisição fosse superior ou inferior, respectivamente, ao valor apurado nos termos do item (i).

Conjuntamente ao registro do ágio, tem-se a necessidade de demonstração do seu fundamento econômico, nos termos do §2º, do art. 385, baseado *dentre os seguintes fundamentos*: (i) valor de mercado dos bens do ativo da coligada ou controlada superior ou inferior ao custo registrado na sua contabilidade (mais valia); (ii) valor de rentabilidade da coligada ou controlada, com base em previsão dos resultados nos exercícios futuros; ou (iii) fundo de comércio, intangíveis e outras razões econômicas.

O §3º, do mesmo dispositivo, estabelece que as justificativas referidas nos itens (i) e (ii) acima precisavam estar baseadas em demonstrações a serem arquivadas pelo contribuinte como comprovante da escrituração.

No que se refere ao ágio com fundamento na perspectiva de rentabilidade futura, como no presente caso, após a incorporação do patrimônio da investidora e da investida, a incorporadora poderia amortizá-lo nos balanços correspondentes à apuração de lucro real, levantados posteriormente à incorporação, fusão ou cisão, à razão máxima de 1/60 avos para cada mês do período de apuração, nos termos dos artigos 7º e 8º, da Lei nº 9.532/97 (art. 386 do RIR/99).

Quanto ao requisito do §3º, tanto a fiscalização quanto a decisão recorrida alegam o seu descumprimento, em razão de os laudos de rentabilidade futura da One Properties terem sido elaborados em data posterior às data de aquisição do investimento na Saíra.

Quanto a este argumento, a recorrente alega que apenas a partir da publicação da Lei nº 12.973/14, anos após os acontecimentos aqui narrados, é que foi criada a obrigatoriedade de elaboração de um laudo de avaliação propriamente dito, por perito independente, com protocolo na Receita Federal do Brasil ou em Cartório de Registro de Títulos e Documentos, até o último dia útil do 13º mês subsequente ao da aquisição da participação.

¹ Art. 385. O contribuinte que avaliar investimento em sociedade coligada ou controlada pelo valor de patrimônio líquido deverá, por ocasião da aquisição da participação, desdobrar o custo de aquisição em (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 20):

I - valor de patrimônio líquido na época da aquisição, determinado de acordo com o disposto no artigo seguinte; e

II - ágio ou deságio na aquisição, que será a diferença entre o custo de aquisição do investimento e o valor de que trata o inciso anterior.

§ 1º O valor de patrimônio líquido e o ágio ou deságio serão registrados em subcontas distintas do custo de aquisição do investimento (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 20, § 1º).

§ 2º O lançamento do ágio ou deságio deverá indicar, dentre os seguintes, seu fundamento econômico (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 20, § 2º):

I - valor de mercado de bens do ativo da coligada ou controlada superior ou inferior ao custo registrado na sua contabilidade;

II - valor de rentabilidade da coligada ou controlada, com base em previsão dos resultados nos exercícios futuros;

III - fundo de comércio, intangíveis e outras razões econômicas.

§ 3º O lançamento com os fundamentos de que tratam os incisos I e II do parágrafo anterior deverá ser baseado em demonstração que o contribuinte arquivará como comprovante da escrituração (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 20, § 3º).

Pois bem.

Destaca-se inicialmente que a exigência de que o ágio registrado na contabilidade esteja respaldado em demonstração, e que o contribuinte deve arquivar como comprovante de sua escrituração, existe desde a **redação original do artigo 20 Decreto-Lei 1.598/1977**. Veja-se:

Decreto-Lei 1.598/1977

Art. 20 (...)

§ 3º - O lançamento com os fundamentos de que tratam as letras a e b do § 2º deverá ser baseado em demonstração que o contribuinte arquivará como comprovante da escrituração. (grifamos)

De se notar que referida norma somente exigia “demonstração” para o registro de ágio ou deságio que tenha por fundamento (a) valor de mercado de bens do ativo da sociedade adquirida; e (b) valor de rentabilidade futura da participação adquirida. No caso de ágio fundamentado em “fundo de comércio, intangíveis e outras razões econômicas” a norma não exigia demonstração.

Depreende-se que a exigência de fundamento para o ágio, originalmente, surgiu para fins de lançamento deste nos registros contábeis da pessoa jurídica adquirente do investimento.

Posteriormente, com a publicação da Lei 9.532/1997, passaram a existir diferenças quanto ao *tratamento tributário* do ágio, a depender de seu fundamento, de maneira que (a) o ágio baseado em valor de mercado de bens do ativo seria registrado em contrapartida do bem ou direito que lhe deu causa, sendo portanto amortizável/depreciável de maneira equivalente a tal bem ou direito; (b) o ágio baseado em rentabilidade futura poderia ser amortizado à razão de 1/60 ao mês após a incorporação, fusão ou cisão; e (iii) o ágio baseado em fundo de comércio, intangíveis e outras razões econômicas seria registrado e contrapartida de ativo permanente, não sujeita a amortização.

Assim, a partir da Lei 9.532/1997, o fundamento do ágio se tornou relevante para definir se e como ocorreria a sua amortização fiscal, mas a norma que exigia o destaque com base em demonstrativo permanecia sendo o § 3º do artigo 20 do Decreto-Lei 1.598/1977, na sua redação original acima transcrita.

Observa-se que não faz parte do conteúdo dessa norma a maneira como as partes convencionam o negócio pactuado. Assim, independentemente do critério que as partes efetivamente utilizaram para convencionar o preço a ser pago pela participação societária negociada, o adquirente somente poderá *registrar* (contabilmente) ágio de rentabilidade futura se estiver munido de um demonstrativo que assim suporte tal lançamento em tal fundamento.

Sob esse prisma, verifica-se que a demonstração (ou “laudo”) é um *requisito* importante *para o registro do ágio* e que, uma vez cumprida tal formalidade - ou seja, havendo demonstração que possa respaldar o valor negociado na rentabilidade futura da adquirida - o ágio pode ser registrado como tendo tal fundamento e passará a ser tratado, também para fins fiscais, como tal.

Quando se percebe que a legislação não vincula a elaboração do laudo à *negociação* da participação societária, e sim ao *registro contábil* do ativo adquirido, verifica-se que, para falar em “intempestividade” na elaboração do laudo, é necessário verificar até quando tal registro poderia ocorrer.

É fato que, na época dos fatos em questão, a legislação tributária não trazia prazo específico para tal registro.

Sabe-se que, atualmente, o §3º do artigo 20 do Decreto-Lei 1.598/1977, na redação atual dada pela Lei 12.973/2014, exige que o laudo seja elaborado (e apresentado) até o 13º mês subsequente à aquisição da participação societária:

§ 3º O valor de que trata o inciso II do caput deverá ser baseado em laudo elaborado por perito independente que deverá ser protocolado na Secretaria da Receita Federal do Brasil ou cujo sumário deverá ser registrado em Cartório de Registro de Títulos e Documentos, até o último dia útil do 13º (décimo terceiro) mês subsequente ao da aquisição da participação.

Tal exigência não é por acaso, já que a normas contábeis, muito embora indiquem que os registros contábeis devem ser realizados na data da combinação de negócios, também contemplam o chamado “período de mensuração”, que “não deve exceder de um ano a contar da data da aquisição”, e durante o qual se ajustam valores provisórios.

Contudo, até o advento da Lei 12.973/2014, na ausência de norma expressa que estabeleça um prazo específico, penso que não é possível *anterioridade do laudo* das operações societárias. Mas, por outro lado, torna-se necessária a averiguação de sua contemporaneidade em relação às transações.

No presente caso, as datas bases dos laudos de avaliação, confirmado pelo TVF, são 22.11.2011 e 29.03.2012, respectivamente, para o primeiro e segundo momentos de aquisição de participação na One Properties pela Saíra. Ou seja, os laudos de avaliação consideraram as premissas econômicas financeiras e dados contábeis disponíveis nas datas de aquisição, sendo, portanto, contemporâneos a essas operações. Apenas a formalização dos laudos ocorreu meses depois (10.10.2012).

Ademais, como observado pela recorrente, dias após à primeira operação de aquisição do investimento e, em data prévia à segunda operação de aquisição, foi elaborado pelo Banco Citibank um relatório detalhado que avaliava a perspectiva de rentabilidade futura da One Properties (e-Fls. 1.840 e ss), sendo certo que tal relatório apresenta avaliação muito próxima daquela constante dos laudos em questão. Os laudos de avaliação chegam em um valor econômico total da OneP que varia aproximadamente entre R\$ 3,2 milhões a R\$ 3,8 milhões. Os estudos internos, na mesma linha, a depender dos critérios econômicos utilizados, variam entre R\$ 2,8 milhões a R\$ 4,1 milhões.

Portanto, considerando todos os termos do art. 20 do Decreto-Lei nº 1.598/77, vigente ao tempo da transação, e a situação prática aqui analisada, penso que o argumento utilizado pela fiscalização quanto a tempestividade do laudo não merece guarida.

Nesse sentido, já decidi a 1ª Turma da CSRF:

Número do processo:16327.720804/2016-51

Turma: 1ª TURMA/CÂMARA SUPERIOR REC. FISCAIS

Data da sessão: 08 de fevereiro de 2022

IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Ano-calendário: 2013

ÁGIO. LAUDO OU DOCUMENTAÇÃO DE DEMONSTRAÇÃO DOS FUNDAMENTOS ECONÔMICOS. AVALIAÇÃO DO INVESTIMENTO. EXPECTATIVA DE RENTABILIDADE FUTURA. REGISTRO CONTÁBIL. ANTERIORIDADE E SINCRONIA NÃO EXIGIDAS. NECESSIDADE APENAS DE CONTEMPORANEIDADE EM RELAÇÃO À OPERAÇÃO SOCIETÁRIA.

Antes do advento da MP n.º 627/13, convertida na Lei n.º 12.973/14, não existia dispositivo legal, próprio e expresso, quanto à temporalidade e à cronologia da produção e arquivamento de documento em que se demonstra o fundamento econômico do ágio registrado na contabilidade das empresas. Porém, a redação original do art. 20 do Decreto-Lei n.º 1.598/77 já estabelecia que, na ocasião da aquisição da participação, deveria se desdobrar o custo de aquisição em valor de patrimônio líquido, na época da operação, e o ágio ou o deságio percebido na transação. A isso soma-se a determinação do §3º do mesmo dispositivo, que impõe que o fundamento econômico do ágio deverá ser baseado em demonstração que o contribuinte arquivará como comprovante da escrituração, não restando dúvidas da exigência de contemporaneidade de tal demonstração com a manobra de aquisição e seu correspondente gasto. A figura da contemporaneidade (condição temporal daquilo ocorrido no mesmo período) não guarda sinonímia ou se confunde com a da sincronia (condição temporal daquilo ocorrido no exato mesmo instante) e, muito menos, com aquela da anterioridade (condição temporal daquilo ocorrido em momento pretérito). Tendo sido o Laudo de avaliação do investimento, que atesta a expectativa de rentabilidade futura, concluído entre a data da assinatura do contrato (signing) e o efetivo pagamento pela participação societária adquirida (closing), não pode tal documento ser rotulado de intempestivo pela Fiscalização, sendo manifestamente contemporâneo em relação à operação. De qualquer forma, independentemente de se considerar o negócio realizado no momento da assinatura do pacto ou da efetivação do pagamento, uma vez que o Laudo foi elaborado no último dia do mês subsequente àquele da subscrição do Instrumento de aquisição pelas partes (signing), está certa e evidente a sua contemporaneidade, dentro da praxe dos lançamentos e registros contábeis e fiscais das transações.

Numero da decisão: 9101-005.974

Decisão: Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial. No mérito, acordam em: (i) por determinação do art. 19-E da Lei n.º 10.522/2002, acrescido pelo art. 28 da Lei n.º 13.988/2020, em face do empate no julgamento, deu-se provimento ao recurso referente à amortização de ágio “GVCRED” com retorno ao colegiado a quo, vencidos os conselheiros Edeli Pereira Bessa, Fernando Brasil de Oliveira Pinto, Luiz Tadeu Matosinho Machado e Andréa Duek Simantob que votaram por negar-lhe provimento nessa matéria; e (ii) por maioria de votos, negar provimento em relação à amortização de ágio das operações “PAULICRED” e “CREFIBRA”, vencidos os conselheiros Livia De Carli Germano e Luis Henrique Marotti Toselli que votaram por dar-lhe provimento também nesses pontos. Manifestaram intenção de apresentar declaração de voto as conselheiras Edeli Pereira Bessa e Livia De Carli Germano. (documento assinado digitalmente) Andréa Duek Simantob – Presidente em exercício. (documento assinado digitalmente) Caio Cesar Nader Quintella - Relator. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Edeli Pereira Bessa, Livia De Carli Germano, Fernando Brasil de Oliveira Pinto, Luis Henrique Marotti Toselli, Luiz Tadeu Matosinho Machado, Alexandre Evaristo Pinto, Caio Cesar Nader Quintella e Andréa Duek Simantob (Presidente em exercício).

Nome do relator: CAIO CESAR NADER QUINTELLA

Prosseguindo a acusação fiscal, a autoridade administrativa questiona, ainda, a materialidade dos laudos de avaliação apresentados pela contribuinte, ao fundamentar que os laudos econômico-financeiro entregues fizeram uso do método do fluxo de caixa descontado para avaliar o valor da empresa adquirida (*valuation*). Complementa que não servem para respaldar o ágio por expectativa de rentabilidade futura (*goodwill*), uma vez que o ágio por expectativa de rentabilidade futura é o valor residual apurado após valorados a mercado os ativos e passivos identificáveis, levantamento este que não foi informado nos laudos e relatórios apresentados.

Ao examinar o TVF, verifica-se que em nenhum momento a fiscalização trouxe qualquer evidência aos autos de que o fundamento econômico do ágio seria outro.

Na legislação vigente à época dos fatos, mais especificamente do artigo 20, do Decreto- Lei n.º 1.598/1977, com redação anterior à Lei n.º 12.973/2014 e artigo 385, do RIR/99, não havia qualquer ordem ou hierarquia de um fundamento econômico do ágio sobre outro. A alocação do ágio devia, obrigatoriamente, ser a mais adequada, conforme a avaliação do negócio, considerando as circunstâncias fáticas que levaram à aquisição não sendo possível, aplicar ao ágio registrado para fins fiscais normas contábeis com conteúdo distinto daquelas contidas nos mencionados dispositivos legais.

No presente caso, o pagamento do ágio pela Saíra para a aquisição do investimento na One Properties teve como fundamento a expectativa de rentabilidade futura desta empresa, tal como evidenciado pelos laudos e pelo relatório elaborado pelo CitiBank, sendo certo que a fiscalização não trouxe qualquer evidência aos autos de que o fundamento econômico do ágio seria outro.

É certo que compete à fiscalização tributária comprovar que o fundamento para o pagamento do referido ágio é outro que não a expectativa de rentabilidade futura. No entanto, não cabe à Fiscalização presumir que o fundamento para o pagamento do ágio não é a expectativa de rentabilidade futura.

Portanto, a mera alegação da fiscalização de que o ágio não poderia ter sido integralmente alocado à expectativa de rentabilidade futura da investida, sem efetivamente comprovar que o fundamento do ágio seria outro, não é suficiente para suportar a inconsistência da fundamentação econômica do ágio, razão pela qual também rejeito o argumento da fiscalização de ausência de materialidade do laudo, e reconheço a regularidade da fundamentação econômica do ágio.

Conclusão

Ante o exposto, voto no sentido, conhecer do Recurso Voluntário e, no mérito, dar-lhe provimento para reverter as glosas de amortização de ágio, e cancelar integralmente a exigência fiscal.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

André Severo Chaves