



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16561.720215/2016-09
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1301-006.702 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de outubro de 2023
Recorrente BUNGE FERTILIZANTES S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2011, 2012

ART. 24 DA LINDB. SÚMULA CARF N. 169.

O CARF consolidou na Súmula Vinculante nº 169 o entendimento de que [o] art. 24 do decreto-lei nº 4.657, de 1942 (LINDB), incluído pela lei nº 13.655, de 2018, não se aplica ao processo administrativo fiscal [o].

IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ. GLOSAS. AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO. OPERAÇÕES SOCIETÁRIAS.

Não são dedutíveis as amortizações de ágios apurados por meio de operações societárias que revelam a prática de artifícios dolosos evidenciados pelo “planejamento tributário” efetuado por meio da utilização de pessoas jurídicas criadas para esse fim e que não se caracterizam como sociedades empresárias. MULTA QUALIFICADA. IMPROCEDÊNCIA.

Os fatos retratados nos autos deixam foram de dúvida de inexistir intenção do contribuinte de gerar ágios artificiais, cabendo neste cenário afastar a qualificação da multa aplicada pela Fiscalização.

AUTOS REFLEXOS. CSLL.

O decidido quanto ao IRPJ aplica-se à tributação dele decorrente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, (i), por maioria de votos, em conhecer o recurso voluntário, vencidos os Conselheiros Lizandro Rodrigues de Sousa e Fernando Beltcher da Silva, que não o conheciam quanto à dedutibilidade de despesa de amortização de ágio da base de cálculo da CSLL; (ii) por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de aplicação da LINDB; e, (iii) no mérito, (iii.1) por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso quanto ao ágio “Bunge I Participações” (item “6.4” do Termo de Verificação Fiscal – TVF); (iii.2) por voto de qualidade, em negar provimento ao recurso (iii.2.1) quanto aos ágios “BPART” (item “6.2” do TVF) e “Cajati” (item “6.3” do TVF), quanto ao IRPJ e à CSLL, vencidos o Relator, conselheiro José Eduardo Dornelas Souza, e os conselheiros Marcelo José Luz de Macedo, Maria Carolina Maldonado Mendonça Kraljevic e Eduardo Monteiro Cardoso, que lhe davam provimento; e (iii. 2.2) manter a qualificação da multa em relação ao ágio “BIC” (item “6.1” do TVF), vencidos o Relator e os conselheiros Marcelo José Luz de Macedo, Maria Carolina Maldonado Mendonça Kraljevic e Eduardo Monteiro Cardoso, que a afastavam; e (iii.3) por

maioria de votos, em dar provimento ao recurso para afastar a qualificação da multa dos ágios “BPART” (item “6.2” do TVF) e “Cajati” (item “6.3” do TVF), vencidos os conselheiros Lizandro Rodrigues de Sousa, Fernando Beltcher da Silva e Rafael Taranto Malheiros, que a mantinham. Por unanimidade de votos, a multa qualificada mantida será reduzida de 150% para 100%, nos termos do inc. VI do § 1º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, na redação que lhe deu o art. 8º da Lei nº 14.689, de 2023, conforme à alínea “c” do inc. II do art. 106 do Código Tributário Nacional. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Rafael Taranto Malheiros. Manifestou intenção de apresentar declaração de voto a conselheira Maria Carolina Maldonado Mendonça Kraljevic.

(documento assinado digitalmente)

Rafael Taranto Malheiros – Presidente e Redator designado

(documento assinado digitalmente)

José Eduardo Dornelas Souza - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Iagaro Jung Martins, Jose Eduardo Dornelas Souza, Lizandro Rodrigues de Sousa, Marcelo Jose Luz de Macedo, Fernando Beltcher da Silva (suplente convocado(a)), Maria Carolina Maldonado Mendonca Kraljevic, Eduardo Monteiro Cardoso e Rafael Taranto Malheiros (Presidente).

Relatório

Trata o presente processo de auto de infração de IRPJ (efls.7.738/7.745) e de CSSL (v. efls. 7.747/7.754), relativos aos períodos de apuração de 2011 e 2012. Nos referidos lançamentos não houve a apuração de crédito tributário a ser exigido, mas tão somente a redução do saldo de prejuízos fiscais e de bases negativas da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido. A origem da autuação remonta à glosa de despesas de amortização de ágio contabilizadas nos respectivos anos auditados.

Em função dos fatos apurados pela Autoridade Fiscal também foi destacada no Auto de Infração a sujeição à multa de ofício de 150%.

Os fatos que levaram à lavratura dos Autos de Infração foram todos apurados em procedimento fiscal encerrado em 28/11/2011, consubstanciado no processo administrativo fiscal nº 16561.720026/2011-13, e que teve por objeto os períodos de apuração de 2005 a 2009.

Portanto, o presente processo é claramente decorrente do processo nº 16561.720026/2011-13.

Por ser decorrente do processo nº 16561.720026/2011-13, é fundamental que se tenha ciente a situação processual daquele feito neste momento em que trazemos a julgamento os presentes autos. O processo principal foi levado a julgamento pela DRJ de São Paulo em 22 de junho de 2012, que editou o Acórdão nº 1639.979 - 4ª Turma, negando provimento integral à impugnação da Recorrente.

A Contribuinte recorreu ao CARF que, através do Acórdão nº 1402-001.460 - 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária, de 08 de outubro de 2013, deu parcial provimento ao recurso tão somente para afastar a qualificação da multa de ofício e a multa isolada sobre estimativas.

Abaixo reproduzo a ementa da referida decisão:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano calendário: 2005, 2006, 2007, 2008, 2009

PRELIMINAR. DECADÊNCIA. FORMAÇÃO DE ÁGIO EM PERÍODOS ANTERIORES AO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR. INOCORRÊNCIA.

Somente pode se falar em contagem do prazo decadencial após a data de ocorrência dos fatos geradores, não importando a data contabilização de fatos passados que possam ter repercussão futura.

O art. 113, § 1º, do CTN aduz que “A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador” e o papel de Fisco de efetuar o lançamento, nos termos do art. 142 do Estatuto Processual, nada mais é do que o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente.

Não é papel do Fisco auditar as demonstrações contábeis dos contribuintes a fim de averiguar sua correição à luz dos princípios e normas que norteiam as ciências contábeis. A preocupação do Fisco deve ser sempre o reflexo tributário de determinados fatos, os quais, em inúmeras ocasiões, advém dos registros contábeis.

Ressalte-se o § 4º do art. 9º do Decreto nº 70.235, de 1972, prevê que seja efetuado o lançamento “também nas hipóteses em que, constatada infração à legislação tributária, dela não resulte exigência de crédito tributário.”

O prazo decadencial somente tem início após a ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN), ou após o primeiro dia do exercício seguinte ao que o lançamento poderia ter sido efetuado nas hipóteses do art. 173, I, do CTN.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Ano calendário: 2005, 2006, 2007, 2008, 2009

IRPJ/CSLL. UTILIZAÇÃO DE SOCIEDADE VEÍCULO. REESTRUTURAÇÃO SOCIETÁRIA. ÁGIO TRANSFERIDO. AMORTIZAÇÃO DO ÁGIO INDEVIDA.

1. O direito à contabilização do ágio não pode ser confundido com o direito à sua amortização.

2. Em regra, o ágio efetivamente pago em operação entre empresas não ligadas e calcadas em laudo que comprove a expectativa de rentabilidade futura deve compor o custo do investimento, sendo dedutível somente no momento da alienação de tal investimento (inteligência do art. 426 do RIR/99).

3. A exceção trazida pelo caput do art. 386, e seu inciso III, pressupõe uma efetiva reestruturação societária na qual a investidora absorve parcela do patrimônio da investida, ou vice-versa (§6º, II). A operacionalização de tal reestruturação de forma artificial, calcada em operações meramente formais e com fins unicamente tributários mediante utilização de “empresas veículo”, não possui o condão de alterar a verdade dos fatos, de modo a transformar o que deveria ser contabilizado como custo do investimento em amortização de ágio.

3. A amortização do ágio oriundo de operações societárias, para ser eficaz perante o Fisco, deve decorrer de atos efetivamente existentes, e não apenas artificiais e formalmente revelados em documentação ou na escrituração mercantil ou fiscal.

4. Nesse cenário, o ágio artificialmente transferido não pode ser utilizado para redução da base de cálculo de tributos.

5. A utilização de sociedade veículo, de curta duração, constitui prova da artificialidade daquela sociedade e das operações nas quais ela tomou parte, notadamente, no caso concreto, a transferência do ágio ao real investidor para fins de amortização.

IRPJ/CSLL. AQUISIÇÃO DAS PRÓPRIAS AÇÕES. PAGAMENTO DE MAIS VALIA. CONTABILIZAÇÃO EM CONTAS PATRIMONIAIS. RESULTADO DO EXERCÍCIO INALTERADO. UTILIZAÇÃO DE SOCIEDADE VEÍCULO. GERAÇÃO ARTIFICIAL DE ÁGIO. AMORTIZAÇÃO DO ÁGIO ARTIFICIAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Lei das S/A LSA veda, em regra, a negociação com as próprias ações. Comprovada que operações formalizadas como aquisição de investimento, com posterior cisão parcial e incorporação, na verdade dissimulavam aquisição das próprias ações, deve o Fisco apurar os tributos devidos de acordo com os fatos efetivamente ocorridos.

2. O pagamento de mais valia em aquisição das próprias ações não pode alterar o resultado do período, devendo ser contabilizado diretamente em contas patrimoniais, ou seja, sem transitar pelo resultado.

3. O ágio gerado em operações societárias, para ser eficaz perante o Fisco, deve decorrer de atos efetivamente existentes, e não apenas artificiais e formalmente revelados em documentação ou na escrituração mercantil ou fiscal.

4. Nesse cenário, o ágio artificialmente gerado não pode ser utilizado para redução da base de cálculo de tributos.

5. A utilização de sociedade veículo, de curta duração, constitui prova da artificialidade daquela sociedade e das operações nas quais ela tomou parte, notadamente a geração e a transferência do ágio.

LUCRO REAL. ÁGIO INTERNO. GLOSA DE AMORTIZAÇÃO. INCORPORAÇÃO REVERSA. FALTA DE PROPÓSITO NEGOCIAL.

A circunstância de a operação ser praticada por empresas do mesmo grupo econômico somada a falta de propósito comercial ou societário da operação dentro do seu contexto, analisado o caso específico, impedem os efeitos tributários da operação desejados pelo contribuinte.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. INAPLICABILIDADE. INOCORRÊNCIA DE FRAUDE.

Nos lançamentos de ofício para constituição de diferenças de tributos devidos, não pagos e não declarados, via de regra, é aplicada a multa proporcional de 75%, nos termos do art. 44, inciso I, da Lei 9.430/1996. A qualificação da multa para o percentual de 150% depende não só da intenção do agente, como também da prova fiscal da ocorrência da fraude, caracterizada pela prática de ação ou omissão dolosa com esse fim. Na situação versada nos autos não houve dolo por parte do contribuinte, logo incabível a aplicação da multa qualificada.

IRPJ. ESTIMATIVAS. FALTA DE RECOLHIMENTO. MULTA ISOLADA.

A infração relativa ao não recolhimento da estimativa mensal caracteriza etapa preparatória do ato de reduzir o imposto no final do ano. Pelo critério da consunção, a primeira conduta é meio de execução da segunda. O bem jurídico mais importante é sem dúvida a efetivação da arrecadação tributária, atendida pelo recolhimento do tributo apurado ao fim do ano calendário, e o bem jurídico de relevância secundária é a antecipação do fluxo de caixa do governo, representada pelo dever de antecipar essa mesma arrecadação. Precedentes.

JUROS DE MORA SOBRE MULTA DE OFÍCIO.

A obrigação tributária principal compreende tributo e multa de ofício proporcional. Sobre o crédito tributário constituído, incluindo a multa de ofício, incidem juros de mora, devidos à taxa SELIC.

AUTOS REFLEXOS. CSLL.

O decidido quanto ao IRPJ aplica-se à tributação dele decorrente.

Recurso Voluntário parcialmente provido.

A PGFN recorreu da decisão da 2ª TO da 4ª Câmara à Câmara Superior de Recursos Fiscais que, em 08 de novembro de 2017 proferiu o Acórdão nº 9101-003.208- 1ª Turma, assim ementada:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano calendário: 2005

ADMISSIBILIDADE. MATÉRIA COM DOIS FUNDAMENTOS COMPLEMENTARES. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO INTEGRAL.

Recurso que não logra demonstrar ocorrência de divergência na interpretação da legislação tributária para os dois fundamentos complementares necessários para apreciação da matéria perde a utilidade. No caso, os paradigmas se prestaram a demonstrar divergência apenas para um dos fundamentos, não se consumando a devolução integral. Recurso não conhecido.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Ano calendário: 2005, 2006, 2007, 2008, 2009

AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO. INCORPORAÇÃO DE EMPRESA. UTILIZAÇÃO DE EMPRESA-VEÍCULO.**AUSÊNCIA DE PROPÓSITO NEGOCIAL**

Não produz o efeito tributário pretendido pelo sujeito passivo a incorporação de pessoa jurídica em cujo patrimônio constava registro de ágio com fundamento em expectativa de rentabilidade futura, sem qualquer finalidade comercial ou societária, em operações em seqüência feitas em curto espaço de tempo entre a integralização de capital na incorporada e posterior evento de incorporação reversa. Nestes casos resta caracterizada a utilização da incorporada como mera empresa-veículo para transferência do ágio à incorporadora.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2005, 2006, 2007, 2008, 2009

MULTA QUALIFICADA. EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE

Caracteriza o evidente intuito de fraudar o Fisco as operações de reestruturação societárias criadas com o objetivo único de possibilitar a amortização de ágio gerado artificialmente, mediante a utilização de empresas-veículo, sem propósito comercial que não seja o de obter benefício tributário.

DECADÊNCIA. REGRA DE CONTAGEM

Nos casos em que se verifica o dolo, a fraude e a simulação, a regra de contagem do prazo decadencial a ser aplicada é aquela prevista no art. 173, I, do CTN, ou seja, o prazo tem início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. (Súmula CARF nº 72)

JUROS DE MORA SOBRE MULTA DE OFÍCIO.

A obrigação tributária principal compreende tributo e multa de ofício proporcional. Sobre o crédito tributário constituído, incluindo a multa de ofício, incidem juros de mora, devidos à taxa Selic.

Como se pode observar da ementa acima, a CSRF deu parcial provimento aos recursos especiais, tanto da PGFN, quanto da Contribuinte, para restabelecer a qualificação da multa de ofício e afastar a exigência relativa ao ágio denominado "CAJATI". A Recorrente propôs, ainda, embargos de declaração em face da decisão acima, entretanto seu recurso foi rejeitado pela Presidente da CSRF.

Do Termo de Verificação Fiscal de efls. 7.643/7.736, extraímos as seguintes informações a respeito do objeto da autuação, já apontados no procedimento fiscal anterior, haja vista que seu conhecimento é de fundamental importância para o deslinde do presente processo:

A ação fiscal referente aos anos-calendário de 2005 a 2009 teve por escopo inicial a análise de operação de incorporação da BUNGE BRASIL S.A. - CNPJ 61.074.092/0001-49 pela sua subsidiária integral a Bunge Fertilizantes S.A. onde foi constatado, preliminarmente, que a Bunge Brasil S.A. declarou um ágio de R\$ 851.479.101,42 na Ficha 45A linha 27 de sua DIPJ de evento especial, de 31/10/2005 (doc. 62).

Foi verificado que, na mesma data do evento de incorporação da Bunge Brasil S.A. pela Bunge Fertilizantes S.A. (31/10/2005) haviam sido realizadas outras incorporações dentro do Grupo Bunge, conforme relacionadas abaixo:

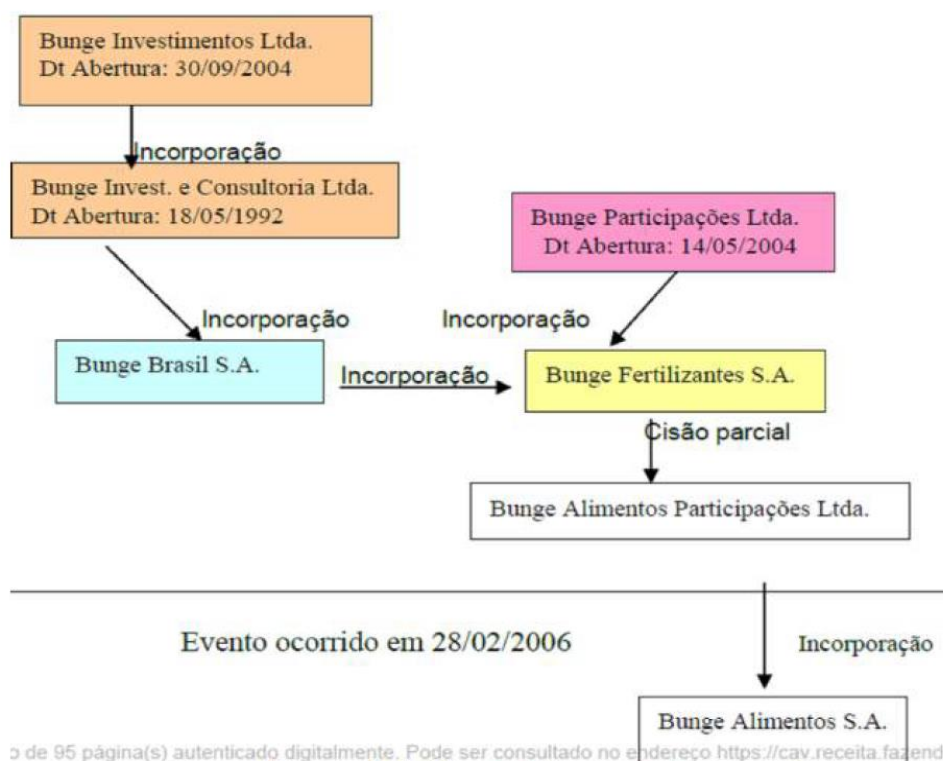
i) Incorporação da Bunge Investimentos Ltda. CNPJ 07.052.334/0001-58 pela Bunge Investimentos e Consultoria Ltda. CNPJ 67.866.863/0001-17 – ágio declarado na ficha 45 da DIPJ de evento especial da Bunge Investimentos Ltda. – R\$ 367.069.306,50 (doc. 70);

ii) Incorporação da Bunge Investimentos e Consultoria Ltda. pela Bunge Brasil S.A. – ágio declarado na ficha 45 da DIPJ de evento especial da Bunge Investimentos e Consultoria Ltda. – R\$ 501.662.557,60 (doc. 71);

iii) Incorporação da Bunge Participações Ltda. CNPJ 06.282.557/0001-49 pela Bunge Brasil S.A. – ágio declarado na ficha 45 da DIPJ de evento especial da Bunge Participações Ltda. – R\$ 389.373.463,92 (doc. 74).

Foi constatada, também, uma cisão parcial na Bunge Fertilizantes S.A (doc. 63) com transferência de parcela do patrimônio para a Bunge Alimentos Participações Ltda. CNPJ 07.712.535/0001-34 a qual foi posteriormente incorporada em 28/02/2006 pela Bunge Alimentos S.A. CNPJ 84.046.101/0001-93 – ágio declarado na DIPJ AC 2005 da Bunge Alimentos Participações Ltda. R\$ 476.318.882,50.

A seguir demonstramos graficamente os eventos constatados no início da ação fiscal anterior. Tais eventos ocorreram em 31/10/2005. (Obs.: as setas indicam os sentidos de transferências dos acervos.)



(...)

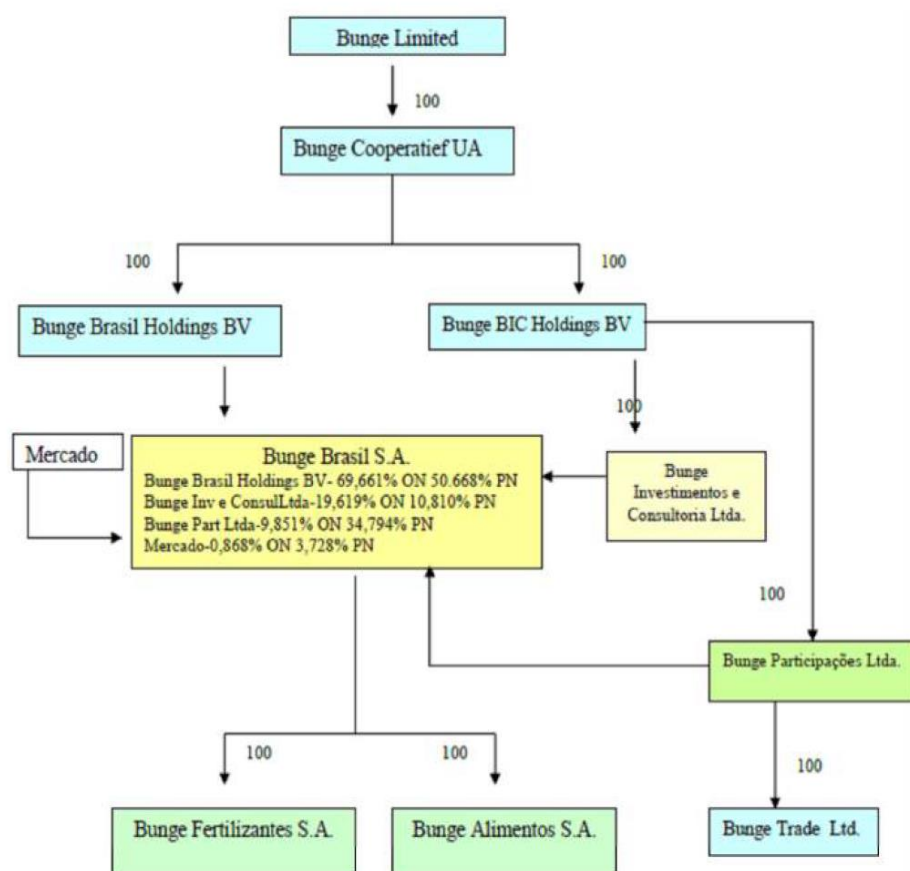
Após a análise da documentação e dos esclarecimentos apresentados, os Auditores-Fiscais verificaram que a Bunge Fertilizantes havia contabilizado outros valores expressivos de ágio provenientes de incorporações ocorridas em anos anteriores, e que vinha amortizando-os a razão de 10% ao ano (BUNGE I DE PARTICIPACOES S.A. – CNPJ 05.111.830/0001-00 e CAJATI PARTICIPACOES LTDA – CNPJ: 05.675.377/0001-64 ágios registrados – conta 1332424: R\$ 286.656.102,71 e conta 1332425: R\$ 170.844.432,64, respectivamente).

(...)

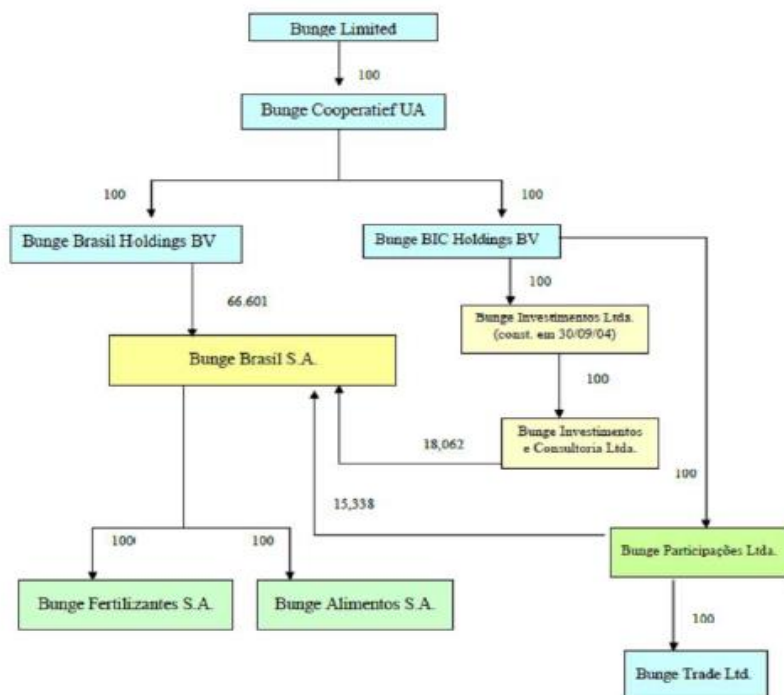
5. DO HISTÓRICO DA ESTRUTURA SOCIETÁRIA DO GRUPO BUNGE ORGANOGRAMAS

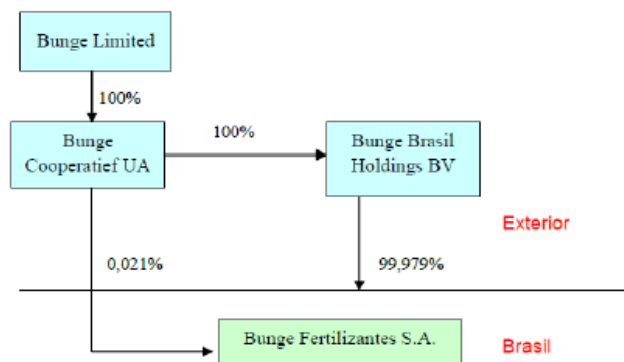
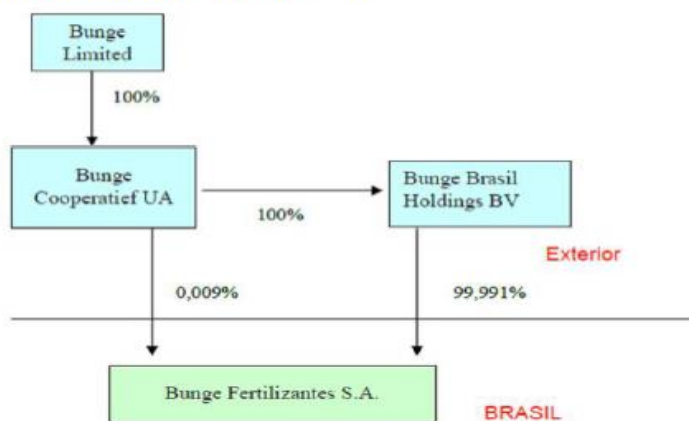
Os organogramas apresentados a seguir foram extraídos do Termo de Verificação Fiscal do processo nº 16561.720026/2011-13, que, por sua vez, foram elaborados a partir dos organogramas apresentados pelo contribuinte fiscalizado.

5.1 Setembro de 2004 (doc. 135)



5.2 - Dezembro de 2004 e junho 2005 (doc. 135)



5.3 – Dezembro de 2005 (doc. 11)**5.4 - Dezembro de 2006/2009 (Doc 11)****6. DA ANÁLISE DOS ÁGIOS**

Na DIPJ de evento especial (31/10/2005) da Bunge Brasil S.A. (doc. 62), da qual Bunge Fertilizantes S.A. era subsidiária integral, havia um ágio declarado em seu Balanço Patrimonial no valor de R\$ 851.479.101,42. O contribuinte demonstrou da seguinte maneira a origem desse ágio (doc. 125):

Ágio incorporado da empresa Bunge Participações Ltda. decorrente da operação de compra de ações da empresa Bunge Brasil S.A.	R\$ 389.373.463,92
Ágio incorporado da empresa Bunge Investimentos Ltda., decorrente da operação de compra do investimento Bunge Investimentos e Consultoria Ltda.;	R\$ 400.439.243,50
Ágio incorporado da empresa Bunge Investimentos e Consultoria Ltda.	R\$ 61.666.394,00
Valor total do ágio	R\$ 851.479.101,42

Do valor total do ágio que foi incorporado pela Bunge Fertilizantes S.A. (R\$ 851.479.101,42), houve parcela que foi vertida, quando de cisão parcial, para a Bunge Alimentos e Participações Ltda. CNPJ 07.712.535/0001-34 (docs. 128/93). O valor total de ágio remanescente na Bunge Fertilizantes foi de R\$ 442.295.116,16.

	Ágio	Verido por Cisão	Remanescente
Ágio aquisição ações Bunge Brasil S.A.	389.373.463,92	171.324.324,12	218.049.139,80
Ágio Bunge Investimentos e Consultoria Ltda.	400.430.243,50	178.193.267,14	224.245.976,36
Ágio Ceval Alimentos S.A.	61.666.394,00	61.666.394,00	0,00
	851.479.101,42	409.183.985,26	442.295.116,16

No ano-calendário 2011, o montante total de ágio contabilizado em contas de Ativo diferido é de R\$ 952.974.058,59. Esse valor foi declarado na linha 67 da Ficha 36A - Ativo – Balanço Patrimonial da DIPJ 2012/ AC 2011 e é composto pelas seguintes contas:

Código da conta	Descrição	Saldo inicial da conta	D/ C
1323001	Ágio - diferido - Fertilizantes Anhanguera	3.241.931,14	D
1323002	Ágio - diferido - Andely	49.936.475,94	D
1323003	Ágio - diferido - Bunge I de Participação	286.656.102,71	D
1323004	Ágio - diferido - Cajati Participação Ltda	170.844.432,64	D
1323005	Ágio - diferido - BIC	224.245.976,36	D
1323006	Ágio - diferido - Bunge Brasil (OP)	218.049.139,80	D
		952.974.058,59	

Neste Termo de Verificação Fiscal iremos tratar apenas dos seguintes ágios:

- Ágio BIC – Bunge Investimentos e Consultoria
- Ágio Bunge Brasil SA. / Bunge Participações Ltda.
- Ágio Cajati Participações Ltda.
- Ágio da Bunge I de Participações S.A.

O ágio denominado BIC Bunge Investimentos e Consultoria não foi objeto de contestação pela Recorrente quanto ao mérito, mas tão somente em relação à qualificação da multa de ofício, por isso deixo de reproduzir sua sistemática de estruturação, por razões de economia processual.

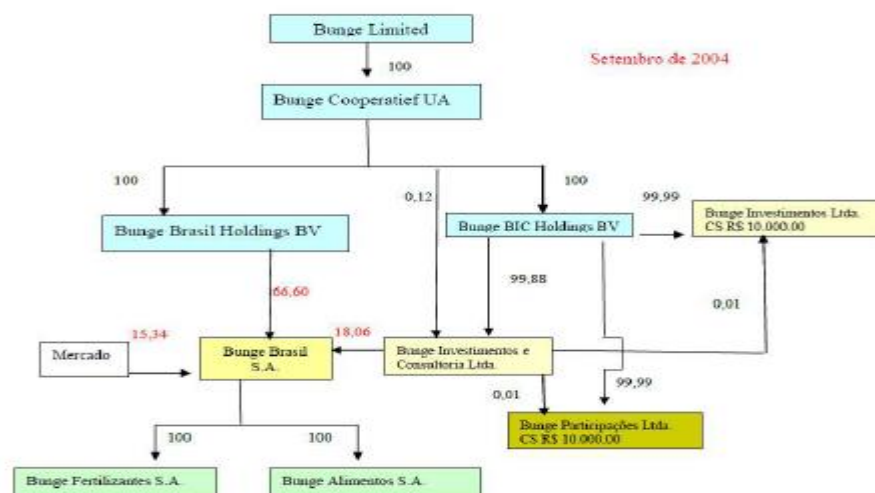
6.2 – Ágio Bunge Brasil SA. / Bunge Participações Ltda.

I – Contrato Social, alterações contratuais e atas

A – Foi constituída em 14/05/2004 a sociedade Bunge Participações Ltda. (docs 42/46). A Bunge BIC Holdings BV, representada por Hildegard Gutz Horta e a Bunge Investimentos e Consultoria Ltda., representada por seus diretores Hildegard Gutz Horta e Miguel Juan Pryor constituem a sociedade com capital social de R\$ 10.000,00, com sede na Av. Maria Coelho Aguiar, 215, Bloco D, 5º andar (parte). O capital ficou assim dividido:

	Quotas	R\$	%
Bunge BIC Holdings BV	9.999	9.999,00	99,99
Bunge Investimentos e Consultoria Ltda.	1	1,00	0,01
	10.000	10.000,00	100,00

Hildegard e Miguel Juan foram eleitos diretores.



B – Na primeira alteração contratual (doc. 43), datada de 30/06/2005, a Bunge BIC Holdings BV, representada por sua procuradora Hildegard Gutz Horta, e Bunge Investimento e Consultoria Ltda. representada por seus diretores, Hildegard Gutz Horta e Miguel Juan Pryor, únicas sócias de Bunge Participações Ltda. e a Bunge Brasil Holdings BV, representada por sua procuradora Hildegard Gutz Horta, considerando que a sócia Bunge BIC Holdings BV havia sido incorporada no exterior pela Bunge Brasil Holdings BV, com atos registrados no exterior com eficácia a partir de 18/06/2005, impôs-se a substituição na sociedade pela incorporadora ficando assim distribuído o capital:

	Quotas	R\$	%
Bunge Brasil Holdings BV	9.999	9.999,00	99,99
Bunge Investimentos e Consultoria Ltda.	1	1,00	0,01
	10.000	10.000,00	100,00

Hildegard e Miquel Juan constam no contrato social como diretores.

Assinaram:

Bunge Brasil Holdings BV Hildegard Gutz Horta

Bunge BIC Holdings BV Hildegard Gutz Horta

Bunge Investimentos e Consultoria Hildegard Gutz Horta e Miquel Juan Pryor

Testemunhas: Maria Lúcia Rocha Kokura e Neusa Vieira dos Santos Ferreira Maria Lúcia Rocha Kokura e Neusa Vieira dos Santos Ferreira tinham vínculo empregatício com a Bunge Fertilizantes em 2004 e 2005 (docs. 210 a 215).

C – Pela segunda alteração contratual, datada de 13/10/2005 (18 dias antes das incorporações), a Bunge Brasil Holdings BV, representada por sua procuradora Hildegard Gutz Horta, e Bunge Investimento e Consultoria Ltda. representada por seus diretores, Hildegard Gutz Horta e Miguel Juan Pryor, únicas sócias de Bunge Participações Ltda., decidiram:

1 - A Bunge Brasil Holdings BV transferiu as suas 9.999 quotas para a Bunge Investimento e Consultoria Ltda. que passou a ter 10.000 quotas;

2 – Aumentar o capital da Bunge Participações Ltda. para R\$ 165.010.000,00;

3 – A Bunge Brasil Holdings BV subscreveu 165.000.000 quotas integralizando-as com parte dos recursos de sua propriedade existentes no país, que se encontram disponibilizados no sistema RDE-IED (RDE-IA042112) do Banco Central do Brasil como valor a receber pela venda feita pela Bunge BIC Holdings BV (empresa incorporada pela Bunge Brasil Holdings BV), em razão da alienação de sua participação na Bunge Investimentos e Consultoria Ltda. para a Bunge Investimentos Ltda., com sede na Av. Maria Coelho Aguiar, 215, Bloco D. O saldo do valor total do principal do crédito disponibilizado passou a ser de US\$ 255.065.375,94 mais os juros contratados.

	Quotas	R\$	%
Bunge Brasil Holdings BV	165.000.000	165.000.000,00	99,99
Bunge Investimentos e Consultoria Ltda.	10.000	10.000,00	0,01
	165.010.000	165.010.000,00	100,00

Assinaram:

Bunge Brasil Holdings BV Hildegard Gutz Horta

Bunge Investimentos e Consultoria Hildegard Gutz Horta e Miguel

Juan Pryor

Testemunhas: Maria Lúcia e Neusa

D – Na terceira alteração contratual, datada de 26/10/2005 (doc. 44) a Bunge Brasil Holdings BV, representada por sua procuradora Hildegard Gutz Horta, e Bunge Investimento e Consultoria Ltda. representada por seus diretores, Hildegard Gutz Horta e Miguel Juan Pryor, únicas sócias de Bunge Participações Ltda., acordaram:

01- Reduzir o capital social em R\$ 29.701.800,00 (absorção de prejuízos) – com o cancelamento de 29.701.800 quotas;

02 – O capital passou a ser assim distribuído:

	Quotas	R\$	%
Bunge Brasil Holdings BV	135.300.000	135.300.000,00	99,99
Bunge Investimentos e Consultoria Ltda.	8.200	8.200,00	0,01
	135.308.200	135.308.200,00	100,00

Assinaram:

Bunge Brasil Holdings BV Hildegard Gutz Horta

Bunge Investimentos e Consultoria Hildegard Gutz Horta e Miguel

Juan Pryor

Testemunhas: Maria Lúcia e Neusa

E – Pela quarta alteração contratual (doc. 45), datada de 31/10/2005, a Bunge Brasil Holdings BV, representada por sua procuradora Hildegard Gutz Horta, e Bunge Brasil S.A. representada por seus diretores, Milton Notrispe e Rogério Paulo Calderón Peres, únicas sócias de Bunge Participações Ltda. acordaram, em síntese:

01 – Aprovação da incorporação pela Bunge Brasil S.A. da totalidade do patrimônio da sociedade nos termos do protocolo de justificação de incorporação;

02 – Aprovação dos laudos de avaliação;

03 – Todo o ativo e passivo da sociedade foi incorporado ao patrimônio da Bunge Brasil S.A.;

04 – Foram atribuídos aos sócios, em substituição às suas quotas, 124.345.274 ações ordinárias, sem valor nominal, representativas do capital social da incorporadora.

Protocolo de Justificação de Incorporação e Laudo de Avaliação do PL (doc. 59).

Segundo o protocolo de justificação, a atividade exercida pela Bunge Participações Ltda. poderia ser exercida pela Bunge Brasil ou sucessora sem solução de continuidade e a reestruturação objeto do protocolo permite a redução de gastos.

“O acervo líquido da Bunge Participações para fins de incorporação, será avaliado com base no seu valor contábil na data de 30/09/2005, ajustado pela liquidação parcial de pré-pagamento de exportação em 11/10/2005, pelo aumento do capital social em 13/10/2005 e pela absorção de prejuízos acumulados contra capital em 26/10/2005”.

Do acervo líquido incorporado, no valor total de R\$ 135.249.416,60, R\$ 135.249.416,00 foram destinados a conta capital com respectivo aumento de capital na Bunge Brasil e R\$ 0,60 foram destinados à reserva de capital.

Bunge Participações Ltda.

Balanco patrimonial sintético em 30 de setembro de 2005, (tomando como base 30 de setembro de 2005, ajustado com Liquidação parcial de Pré-Pagamento de Exportação em 11 de outubro de 2005, Capitalização em 13 de outubro de 2005 e Redução de Capital pela absorção de Prejuízos em 26 de outubro de 2005)
Em reais

	31/10/2005
Ativo	
Circulante e realizável a longo prazo	290.265.509,19
Caixa e Bancos	853.965,61
Impostos a recuperar	8.020.016,10
Impostos Diferidos	43.355.125,57
Partes relacionadas	238.226.401,91
Ativo Permanente	855.351.681,60
Investimentos em Coligadas	504.915.544,02
Investimentos – Ágio	350.436.137,48
Total do Ativo	1.145.617.170,69
Passivo e patrimônio líquido	
Circulante e exigível a longo prazo	1.010.367.754,09
Provisão para perda em Participações Societárias	
Impostos Diferidos	108.643.612,30
Partes relacionadas	62.062.070,93
Outras Contas a Pagar	728.425.528,74
Outras Contas a Pagar	638.542,12
Patrimônio líquido	135.249.416,60
Total do passivo e patrimônio	1.145.617.170,69

F – Segundo a ata da AGE da Bunge Brasil S.A., realizada em 31/10/2005 às 10h, na sede da companhia localizada na Av. Maria Coelho Aguiar, 215, Bloco D, 5º andar, foi, em síntese, aprovada a incorporação da Bunge Participações Ltda. (doc. 29).

As 124.345.274 ações ordinárias da companhia de propriedade da incorporada foram canceladas em contrapartida de reserva de capital no montante de R\$ 504.915.544,02.

O capital social foi aumentado em R\$ 135.249.416,00 mediante a emissão de 124.345.274 ações ordinárias (R\$ 1,09/ação) sem valor nominal, distribuídas à Bunge Brasil Holdings B.V.

O capital social da sociedade – R\$ 1.432.287.062,00 – continua representado por 810.726.891 ações ordinárias, sem valor nominal, escriturais, nominativas, sem emissão de certificados.

Aprovação e assinatura da ata:

Bunge Brasil Holdings BV – Hildegard Gutz Horta

Bunge Cooperatief UA Hildegard Gutz Horta

Presidente da Assembléia – Mário Alves Barbosa Neto

Secretária da Assembléia Hildegard Gutz Horta

II - Origem do ágio na Bunge Participações Ltda.

Conforme constatou-se na folha 6 do laudo de avaliação econômica apresentado (doc. 12) – item 2 - “dos objetivos”, que em 29/04/2004 a Bunge Limited anunciou a intenção de fechar capital de sua controlada Bunge Brasil por meio de uma Oferta Pública de Aquisição de ações (OPA) (doc. 198). A avaliação econômico-financeira teve como data base 31/03/2004 e o leilão da OPA ocorreu em 27/09/2004, tendo sido o valor pago por ação superior ao seu valor patrimonial, resultando daí o ágio. A fiscalizada demonstrou da seguinte forma a origem desse ágio (doc. 125):

R\$ 800.783.564,56	Pagamento (compra) de 124.345.274 ações da Bunge Brasil S.A. - fichas razão conta 1311404 (doc. 117)
R\$ 20.079.508,03	Gastos ligados à operação - fichas razão 1311404 (doc. 117)
R\$ 820.863.072,59	Valor total da aquisição

Com base no laudo de avaliação econômica, a fiscalizada considerou o valor de R\$ 6,48/ação (verifica-se que pelo laudo foi estabelecido um valor máximo por ação da companhia de R\$ 6,48 e mínimo de R\$ 5,89 – doc. 127). Considerando o valor de R\$ 6,48/ação o valor da participação para apuração do ágio corresponderia a R\$ 805.757.375,52 (124.345.274 ações x R\$ 6,48/ação).

R\$ 805.757.375,52	Valor fundamentado pelo laudo
R\$ 416.383.911,60	Valor do investimento Bunge Brasil S.A. em agosto de 2004 (EP)
R\$ 389.373.463,52	Valor do ágio apurado – conta 1313522 (Doc. 117A)

Segundo o laudo (doc. 127) o preço médio ponderado das ações da Bunge Brasil seria de R\$ 6,03/ação, preferencial ou ordinária. O valor do PL (doc. 47) está demonstrado abaixo:

Patrimônio líquido	2.714.808.719,71
Capital social realizado	780.150.054,00
Reservas de capital	1.171.353.389,76
Reservas de lucros	544.622.811,32
Lucros acumulados	218.682.464,63

III – Verificações na Bunge Participações Ltda.

Como se verificou pelo organograma do grupo Bunge (doc. 68) a Bunge Limited controlava indiretamente tanto a Bunge Brasil S.A. como a Bunge Participações Ltda..

Nas DIPJ apresentadas em nome da Bunge Participações (docs. 73 e 74) foi constatado:

- i) Endereço: Av. Maria Coelho Aguiar nº 215 Bloco D - 5º andar;
- ii) Responsável pelo preenchimento – Roberto Correa Sampaio CRC: 1SP131168/O-4, CPF 690.499.208-53;
- iii) Empregados – informação Ficha 56ª – zero;
- iv) Empresa controlada no exterior – 100% Bunge Trade Ltd;
- v) Representante da PJ – Hildegard Gutz Horta.

Obs.: Roberto Correa Sampaio era também contador da Bunge Fertilizantes S.A. e da Bunge Brasil S.A. nos AC 2004 e 2005 (docs. 62,63,64,72).

Através da ECD – AC 2004 (escrituração contábil digital) apresentada não foram verificados quaisquer tipos de despesas com remunerações, ordenados ou encargos sociais. Os valores de PIS e COFINS calculados nas DIPJ são referentes a receitas financeiras.

As despesas declaradas na linha 30 da Ficha 5A são “Outras Despesas Operacionais” no total de R\$ 361.133,80 (despesas bancárias R\$ 291,83 e R\$ 360.841,97 como outras despesas operacionais tendo como contrapartida uma conta corrente com a Bunge Fertilizantes) (doc. 123).

Na ficha 6A verificamos que a composição do resultado se deu basicamente com receitas/despesas financeiras e resultados em participações societárias (doc. 113). Na Ficha 09A – Linha 48. LUCRO REAL Prejuízo de R\$ 16.926.420,57 (doc. 73)

Através da ECD – AC 2005 (escrituração contábil digital) apresentada, não foram verificados quaisquer tipos de despesas com remunerações, ordenados e encargos sociais. Verificaram-se despesas com

serviços prestados por PJ no valor de R\$ 111.299,87, com CPMF, impostos/taxas e provisões não dedutíveis (R\$ 42.182.125,31 – que corresponde a ágio– doc. 122).

Na ficha 6A da DIPJ verificamos que a composição do resultado se deu basicamente com receitas/despesas financeiras e resultados em participações societárias (doc. 113). Na Ficha 09 A – Linha 48.LUCRO REAL – zero.

Verificamos pelo balancete da Bunge Participações, que foi contabilizada no ano calendário de 2005 uma provisão para ágio como transcrito abaixo (doc. 122):

Data	Cód.Conta	Conta	D/C	Débitos	Créditos	Saldo	D/C	Histórico
31/03/2005	2241007	Prov.p/ Investimento-Agio	C		19.468.673,22	19.468.673,22	C	Prov.p/ Investimento-Agio
30/04/2005	2241007	Prov.p/ Investimento-Agio	C		3.244.778,87	22.713.452,09	C	Prov.p/ Investimento-Agio
31/05/2005	2241007	Prov.p/ Investimento-Agio	C		3.244.778,87	25.958.230,96	C	Prov.p/ Investimento-Agio
30/06/2005	2241007	Prov.p/ Investimento-Agio	C		3.244.778,87	29.203.009,83	C	Prov.p/ Investimento-Agio
31/07/2005	2241007	Prov.p/ Investimento-Agio	C		3.244.778,87	32.447.788,70	C	Prov.p/ Investimento-Agio
31/08/2005	2241007	Prov.p/ Investimento-Agio	C		3.244.778,87	35.692.567,57	C	Prov.p/ Investimento-Agio
30/09/2005	2241007	Prov.p/ Investimento-Agio	C		3.244.778,87	38.937.346,44	C	Prov.p/ Investimento-Agio
31/10/2005	2241007	Prov.p/ Investimento-Agio	C		3.244.778,87	42.182.125,31	C	Prov.p/ Investimento-Agio
31/10/2005	2241007	Prov.p/ Investimento-Agio	D	3.244.778,87		38.937.346,44	C	Prov.p/ Investimento-Agio

Data	Cód.Conta	Conta	D/C	Débitos	Créditos	Saldo	D/C	Histórico
31/03/2005	5312027	Desp.c/ Honor-Proc.Contencioso	D	19.468.673,22		19.468.673,22	D	Provisão Amortização de Agio
30/04/2005	5312027	Desp.c/ Honor-Proc.Contencioso	D	3.244.778,87		22.713.452,09	D	Provisão Amortização de Agio
31/05/2005	5312027	Desp.c/ Honor-Proc.Contencioso	D	3.244.778,87		25.958.230,96	D	Provisão Amortização de Agio
30/06/2005	5312027	Desp.c/ Honor-Proc.Contencioso	D	3.244.778,87		29.203.009,83	D	Provisão Amortização de Agio
31/07/2005	5312027	Desp.c/ Honor-Proc.Contencioso	D	3.244.778,87		32.447.788,70	D	Provisão Amortização de Agio
31/08/2005	5312027	Desp.c/ Honor-Proc.Contencioso	D	3.244.778,87		35.692.567,57	D	Provisão Amortização de Agio
30/09/2005	5312027	Desp.c/ Honor-Proc.Contencioso	D	3.244.778,87		38.937.346,44	D	Provisão Amortização de Agio
31/10/2005	5312027	Desp.c/ Honor-Proc.Contencioso	D	3.244.778,87		42.182.125,31	D	Provisão Amortização de Agio
31/10/2005	5312027	Desp.c/ Honor-Proc.Contencioso	C		38.937.346,44	3.244.778,87	D	Provisão Amortização de Agio
31/10/2005	5312027	Desp.c/ Honor-Proc.Contencioso	C		3.244.778,87	0		Provisão Amortização de Agio

Essa despesa de R\$ 42.182.125,31, correspondente à amortização de ágio, foi excluída na ficha 09A para o cálculo do lucro real.

A – Contabilizações

Foi verificada a seguinte contabilização para as aquisições das ações da Bunge Brasil S.A.:

Débito 1311404 Part. Societ. Bunge Brasil (doc. 117)

Crédito 2165017Provisão Outras (doc. 119)

Valor – R\$ 800.783.564,56

Data – 30/04/2004

Ao analisar-se a origem dos recursos financeiros da Bunge Participações, visto esta não ter desenvolvido nenhuma atividade geradora de receitas e possuir um capital social de R\$ 10.000,00, verifica-se os seguintes registros nas contas bancárias tendo contrapartidas em conta de financiamentos de longo prazo:

Data	Cód.Conta	Conta	D/C	Débitos	Créditos	Histórico
31/07/2004	1112043	Banco J.P. Morgan S.A.	D	304.082.000,00		Banco J.B. Morgan S.A.
31/07/2004	2215002	Pre-Pagamento Export. L.P	C		304.082.000,00	Pre-Pagamento Export. L.P
31/07/2004	1112004	Banco Bradesco	D	91.179.000,00		Banco Bradesco
31/07/2004	2215002	Pre-Pagamento Export. L.P	C		91.179.000,00	Pre-Pagamento Export. L.P
31/07/2004	1112004	Banco Bradesco	D	302.724.000,00		Banco Bradesco
31/07/2004	2215002	Pre-Pagamento Export. L.P	C		302.724.000,00	Pre-Pagamento Export. L.P
31/07/2004	1112001	Banco do Brasil	D	91.092.000,00		Banco do Brasil
31/07/2004	2215002	Pre-Pagamento Export. L.P	C		91.092.000,00	Pre-Pagamento Export. L.P
31/07/2004	1112001	Banco do Brasil	D	60.540.000,00		Banco do Brasil
31/07/2004	2215002	Pre-Pagamento Export. L.P	C		60.540.000,00	Pre-Pagamento Export. L.P
				849.617.000,00		

Segundo declarou o contribuinte (docs. 156/136) as operações de pré-pagamento de exportação consistem em uma modalidade de financiamento ao exportador na fase de pré-embarque da mercadoria, com recursos levantados junto a um banco no exterior ou a um importador, provendo capital de giro para viabilizar a produção e as vendas ao exterior; o pagamento do valor principal teria se dado via exportação de produtos/mercadorias e o pagamento de juros via exportação de produtos/mercadorias ou câmbio.

Obs.: A Bunge Participações não teve qualquer tipo de receita que não fosse financeira ou reconhecimento de resultado de EP.

Os valores totais financiados foram de US\$ 280.000.000,00 equivalentes a R\$ 849.617.000,00, como demonstrado abaixo (o capital social da Bunge Participações era de R\$ 10.000,00):

Remetente: Bunge Trade Ltd.
Beneficiário: Bunge Participações Ltda.

Valores tomados			Liquidações		
ROF TA	US\$	R\$	Principal	Juros	Principal Remanescente
345030	100.000.000,00	304.082.000,00	33.000.000,00	13.241.666,67	67.000.000,00
345030	30.000.000,00	91.179.000,00	10.200.000,00	3.963.750,00	19.800.000,00
345030	100.000.000,00	302.724.000,00	33.000.000,00	13.212.500,00	67.000.000,00
345030	30.000.000,00	91.092.000,00	10.200.000,00	3.963.750,00	19.800.000,00
345030	20.000.000,00	60.540.000,00	6.600.000,00	2.642.500,00	13.400.000,00
Total	280.000.000,00	849.617.000,00	93.000.000,00	37.024.166,67	187.000.000,00
			2,28	212.319.000,00	84.526.172,51

Obs.: A Bunge Trade Ltd. era subsidiária integral da Bunge Participações Ltda.

Até a data da incorporação da Bunge Participações pela Bunge Brasil S.A., em 31/10/2005, haviam sido liquidados US\$ 93.000.000,00 do valor principal com pagamento de juros de US\$ 37.024.166,67 (todas as liquidações e pagamentos de juros ocorreram no mês das incorporações – outubro de 2005).

Após as incorporações/cisão o montante do saldo ainda não quitado foi segregado para as empresas Bunge Fertilizantes S.A. e Bunge Alimentos Participações Ltda. como demonstrado abaixo:

Saldo remanescente a pagar:

Bunge Alimentos Participações Ltda.: US\$ 106.600.000,00

Bunge Fertilizantes SA: US\$ 80.400.000,00

Obs.: A Bunge Alimentos Participações Ltda. foi incorporada pouco tempo após pela Bunge Alimentos S.A., em fevereiro de 2006.

B – Contratos de Pré-pagamento de exportação e documentação apresentada

B.1 – Contrato no valor de R\$ 302.724.000,00 (US\$ 100.000.000,00) (Doc. 157)

i) Valor de US\$ 100.000.000,00 (R\$ 302.724.000,00) ROF TA 367187 (Contrato 04/002144)

Foi apresentado um demonstrativo onde se constatou a liberação de US\$ 100.000.000,00 em 15/07/2004 sendo a Bunge Trade Ltd. (que era subsidiária integral da Bunge Participações Ltda.) a ofertante dos recursos e a Bunge Participações a tomadora.

Em 11/10/2005 consta uma amortização do principal de US\$ 33.000.000,00 restando um saldo de US\$ 67.000.000,00 transferido para a Bunge Fertilizantes S.A. (new borrower).

Pelo contrato de câmbio de compra tipo 01- Exportação, datado de 14/07/2004 tendo como comprador o Banco Inv. Credit Suis e como vendedor a Bunge Participações Ltda. foi verificado em "outras especificações": Pagamento antecipado de exportações.

Assinaram o contrato de câmbio:

NI-CPF: 064.335.558/88

NOME: VIRGILIO JANUARIO MARTINS

NI-CPF: 695.528.438/04

NOME: REINALDO HENRIQUE STEOLLA

Em 2004 Virgilio e Reinaldo receberam rendimentos de trabalho assalariado somente da Bunge Fertilizantes (docs. 216/217). Aparece no sítio da Bungeprev1 na internet, em artigo datado de 02 de dezembro de 2003, que Reinaldo Henrique Steolla era gerente financeiro da Bunge Fertilizantes (doc. 222).

ii) Pagamento de juros de R\$ 15.164.137,50 e de R\$ 15.000.000,00 em 11/10/2005 (Doc. 158)

Em documento (intitulado PRÉ-CONTRATO) com o timbre da Bunge Fertilizantes verifica-se a informação do pagamento de R\$ 30.164.137,50 à Bunge Trade Limited em 06/10/2005 referente a juros sobre operação de pré-pagamento de exportação (contrato 04/002144 de 14/07/2004).

Em relatório interno da Bunge Fertilizantes (intitulado relatório de ordens não provisionadas), emitido em 13/10/2005, onde se constata a assinatura de Wagner Chuqui CPF 051.389.418-79, consta o pagamento de juros de pré-pagamentos de exportação em favor da Bunge Trade (débito em 11/10/2005) no valor de R\$ 15.164.137,50. No rodapé do relatório está impresso o nome de José Vanildo dos Santos (CPF 076.175.138-60).

Wagner Chuqui2 e José Vanildo tiveram vínculo empregatício com a Bunge Fertilizantes em 2005 (docs. 218/219). Segundo artigo publicado no sítio da Bungeprev em 2009, Wagner Chuqui era gerente financeiro da Bunge Fertilizantes (doc. 223).

No contrato de câmbio de venda tipo 04 transferência - para o exterior NR 05/039438 de 06/10/2005 foi constatado: em outras especificações: juros de pré-pagamento de exportação contrato 04/002144 US\$ 13.215.500,00; assinam pelo comprador Wagner e Virgilio.

iii) Quitação do Principal – US\$ 33.000.000,00

Foi apresentado demonstrativo de quitação do valor principal de US\$ 33.000.000,00 onde estão relacionadas as datas de embarque, nº de contratos, RE e despacho (doc. 159). Nesse demonstrativo, datado de 11/10/2005, em nome da Bunge Alimentos S.A., verifica-se a assinatura de Érico Tavares Lopes, CPF: 902.227.689/91 e Simone Maria De Souza Bodennmuller, CPF: 601.129.809/53, os quais tinham vínculo empregatício com a Bunge Alimentos S.A. (docs. 220/221).

Foi anexada cópia de um ofício da Bunge Alimentos S.A., datado de 07/10/2005, encaminhado à DRF/Blumenau. Naquele ofício a Bunge Alimentos informou que a Bunge Participações Ltda. constava cadastrada no Siscomex como empresa do mesmo grupo econômico e que estava autorizada a vincular contrato de câmbio em registros de exportação da Bunge Alimentos S.A. Foram vinculados os seguintes despachos:

Contrato Câmbio	Valor US\$	Nº Despacho
04/002144	13.598.190,54	2051185876/0
04/002144	893.450,62	2051159845/9
04/002144	1.963.071,86	2051159765/7
04/002144	353.376,00	2051159711/8
04/002144	16.191.910,98	2051183615/5
Total	33.000.000,00	

Anexadas as cópias de despachos de exportação da Bunge Alimentos S.A. (doc. 160), foi possível verificar, pelos conhecimentos de embarque, exportações da Bunge Alimentos para a China, França, Portugal, etc.

B.2 – Contrato no valor R\$ 304.082.000,00 (US\$ 100.000.000,00) (doc. 161)

i) Valor de US\$ 100.000.000,00 (R\$ 302.724.000,00) ROF TA 367187 (Contrato 04/001371).

Observações sobre o contrato de câmbio

Pagador no exterior Bunge Trade Ltd – Ilhas Cayman

Produto a ser exportado – soja e derivados

Prazo 62 meses

Assinatura do contrato pelo comprador Virgílio Januário Martins e Reinaldo Henrique Steolla.

ii) Juros sobre operação (doc. 162)

Em documento (intitulado PRÉ-CONTRATO) com o timbre da Bunge Fertilizantes verificou-se a informação do pagamento de R\$ 30.230.725,01 (US\$ 13.241.666,67) à Bunge Trade Ltd. em 06/10/2005 referente a juros sobre operação de pré-pagamento de exportação (contrato 04/001371 de 13/07/2004).

Em relatório interno da Bunge Fertilizantes (intitulado relatório de ordens não provisionadas), emitido em 06/10/2005, se nota a assinatura de Wagner Chuqui CPF 051.389.41879; consta o pagamento de juros de pré-pagamentos de exportação em favor da Bunge Trade no valor de R\$ 15.230.725,01. No rodapé do relatório está impresso nome de José Vanildo dos Santos (CPF 076.175.138-60). Wagner Chuqui e José Vanildo tinham vínculo empregatício com a Bunge Fertilizantes em 2005 (docs. 218/219).

No contrato de câmbio de venda – tipo 04 – Transferência para o exterior NR 05/001542 de 06/10/2005 – constatamos: em outras especificações juros de pré-pagamento de exportação;

assinaram pelo comprador Wagner e Virgílio.

US\$ 13.241.666,67 R\$

30.230.725,01

Período de 14/07/2004 até 11/10/2005

iii) Quitação do Principal – US\$ 33.000.000,00 (doc. 163)

Apresentado demonstrativo de quitação do valor principal de US\$ 33.000.000,00 onde estão relacionadas datas de embarque, nº de contratos, RE e despacho (doc. 163). Nesse demonstrativo, datado de 11/10/2005, em nome da Bunge Alimentos S.A., verificou-se a assinatura de Érico Tavares Lopes CPF: 902.227.689/91 e Simone Maria de Souza Bodenmuller CPF: 601.129.809/53, os quais tinham vínculo empregatício com a Bunge Alimentos S.A. (docs. 220/221).

Foi anexada cópia de um ofício da Bunge Alimentos, datado de 10/10/2005, encaminhado à DRF/Blumenau. Nesse ofício, também assinado por Enrico e Simone, a Bunge Alimentos informou que a Bunge Participações Ltda. Constava cadastrada no Siscomex como empresa do mesmo grupo econômico e que estava autorizada a vincular contrato de câmbio em registros de exportação da Bunge Alimentos S.A. Foram vinculados despachos ao contrato de câmbio 04/001371 no valor de US\$ 33.000.000,00 (doc. 163).

Contrato de Cambio	US\$	Despacho
04/001371	1.614.493,26	2051162620/7
04/001371	8.409.136,00	2051143284/4
04/001371	12.151.624,53	2051187189/0
04/001371	5.049.248,46	2051158409/1
04/001371	1.573.166,39	2051145432/5
04/001371	3.256.374,93	2051145382/5
04/001371	945.956,43	2051185876/0
	33.000.000,00	

Foram anexadas cópias de despachos de exportação da Bunge Alimentos S.A. (doc. 164). Podemos verificar, pelos conhecimentos de embarque, exportações da Bunge Alimentos para a Holanda, Reino Unido, Espanha, Portugal, etc.

Da mesma maneira como descrito acima, nos itens B.1 e B.2, os demais contratos de US\$ 30.000.000,00, US\$ 30.000.000,00 e US\$ 20.000.000,00 (NR 04/127041 – doc. 163A); NR 04/030721 – (Docs. 158A/158B/158C/158D/158E); NR 04/010760 (docs. 159A/159B/159C/ 159D/159E) – com assinaturas de Virgílio e Reinaldo sendo apresentados os demonstrativos de pagamento de juros em relatórios da Bunge Fertilizantes (assinados por Wagner) e a quitação do principal através de exportações da Bunge Alimentos, também com ofícios relacionando as exportações da Bunge Alimentos assinados por Simone e Érico.

Chamou a atenção uma correspondência do Banco Itaú (doc. 166) encaminhada à Bunge Participações aos cuidados de Lucineide Zampilli, datada de 09/08/2004. Lucineide em 2004 tinha vínculo empregatício com a Bunge Fertilizantes (doc. 167); o AR anexado tinha como destinatário a Bunge Fertilizantes a/c de Lucineide.

B.3 Segregação dos saldos devedores de pré-pagamento de exportação (doc. 165)

Foi encaminhado ao coordenador do departamento de combate a ilícitos financeiros e supervisão de câmbio e capitais internacionais do Banco Central do Brasil ofício da Bunge Fertilizantes SA, datado de 19/09/2005 onde informou que:

i) A Bunge Fertilizantes havia incorporado a Bunge Brasil que havia incorporado a Bunge Participações;

ii) A Bunge Participações Ltda. efetuou um pré-pagamento de exportações no valor de US\$ 280.000.000,00 com a Bunge Trade Ltd, registrado através do ROF TA 355385;

iii) Houve uma cisão parcial onde ativos e passivos foram divididos;

iv) No que tange ao pré-pagamento, tendo em vista os embarques já efetuados, o ROF deveria ser dividido entre as empresas conforme abaixo:

	Saldo Original US\$	Saldo Atual US\$
Bunge Alimentos Participações Ltda.	160.000.000,00	106.600.000,00
Bunge Fertilizantes SA	120.000.000,00	80.400.000,00

v) Apresentou esquemas de pagamentos de 11/04/2006 a 09/10/2008 – quadros abaixo;

vi) Assinam pela Bunge Fertilizantes SA – Lucineide R.C. Zampilli e Virgílio Januário Martins
- BUNGE ALIMENTOS PARTICIPAÇÕES LTDA – CADEMP 46665:

Data Vencimento	Principal	Juros	Total
11/04/06	17.800.000,00	5.658.683,33	23.458.683,33
10/10/06	17.800.000,00	4.713.800,00	22.513.800,00
11/04/07	17.800.000,00	3.789.625,00	21.589.625,00
10/10/07	17.800.000,00	2.824.033,33	20.624.033,33
10/04/08	17.800.000,00	1.889.475,00	19.689.475,00
09/10/08	17.600.000,00	934.266,67	18.534.266,67
TOTAL	106.600.000,00	19.809.883,33	126.409.883,33

- BUNGE FERTILIZANTES S/A – CADEMP 39346:

Data Vencimento	Principal	Juros	Total
11/04/06	13.200.000,00	4.267.900,00	17.467.900,00
10/10/06	13.200.000,00	3.567.200,00	16.767.200,00
11/04/07	13.200.000,00	2.882.250,00	16.082.250,00
10/10/07	13.200.000,00	2.165.800,00	15.365.800,00
10/04/08	13.200.000,00	1.473.150,00	14.673.150,00
09/10/08	14.400.000,00	764.400,00	15.164.400,00
TOTAL	80.400.000,00	15.120.700,00	95.520.700,00

C Transcrevemos abaixo as contas analíticas representativas de obrigações da Bunge Participações que possuíam saldo em 31/12/2004:

Código	Conta	Tipo	Saldo Inicial	D/C	Total Débitos	Total Créditos	Saldo Final	D/C
2111001	Fornecedores Pais - Diversos	A	0		9.011.708,00	9.136.160,25	124.452,25	C
2141002	Imposto de Renda - Terceiros	A	0		265.631,59	275.490,74	9.859,15	C
2147006	RETENCAO CSLL/PIS/COFINS	A	0		798.416,23	828.764,66	30.348,43	C
2151423	Cta.Corr.Bunge Fertilizantes	A	0		636.782,39	2.048.243,35	1.411.460,96	C
2151518	Cta.Corr.Bunge Ltd.	A	0		486,1	3.140,50	2.654,40	C
2163007	Pré-Pagto Exportação C.P	A	0		9.289.233,00	128.288.197,00	118.998.964,00	C
2165001	Prov. p/ Perdas em Part. Socie	A	0		3.026,80	162.467.905,64	162.464.878,84	C
2165021	Prov.Despesas Diversas	A	0		0	732.318,02	732.318,02	C
2215002	Pre-Pagamento Export. L.P	A	0		188.671.400,00	849.617.000,00	660.945.600,00	C
2251001	Prov. para I.Renda	A	0		986.701,43	24.090.860,56	23.104.159,13	C
2251002	Prov.para Contr.Social	A	0		355.212,51	8.672.709,80	8.317.497,29	C
2311001	Capital Subscrito	A	0		0	10.000,00	10.000,00	C

No ano-calendário de 2005, verificou-se o seguinte mútuo passivo entre a Bunge Participações e a Bunge Alimentos (doc. 122):

Data	Cód.Conta	Conta	D/C	Débitos	Créditos	Saldo	D/C	Histórico
11/10/2005	2152517	Empr.Mutuo Bunge Alimentos	C		201.852.184,88	201.852.184,88	C	Empr.Mutuo Bunge Alimentos
13/10/2005	2152517	Empr.Mutuo Bunge Alimentos	C		6.086.355,36	207.938.540,24	C	Empr.Mutuo Bunge Alimentos
						207.938.540,24		

o Mútuo passivo com a Bunge Alimentos registrado em 10/2005 tendo como contrapartida pré-pagamento de exportações – R\$ 207.938.540,24 (doc. 121) –esses valores referem-se às exportações da Bunge Alimentos S.A. utilizadas para amortização do principal dos pré-pagamentos para exportação. Quando da cisão parcial da Bunge Fertilizantes S.A. para a Bunge Alimentos e Participações Ltda., também em 31/10/2005 (a qual foi incorporada pela Bunge Alimentos S.A. em 28/02/2006), esse mútuo passivo foi vertido terminando na Bunge Alimentos S.A. de onde se originaram as exportações (docs. 93/98).

Na Bunge Fertilizantes em 31/10/2005:

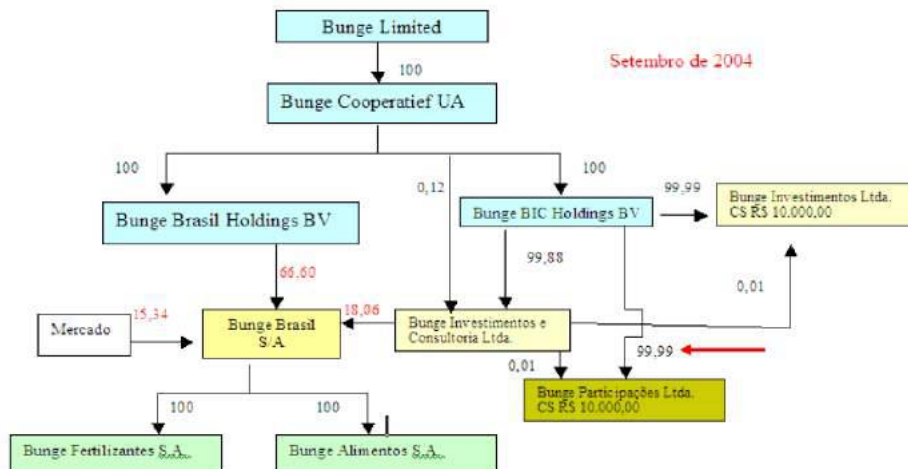
Data	Cód.Conta	Conta	D/C	Débitos	Créditos	D/C	Histórico
31/10/2005	2152517	Empr.Mutuo Bunge Alimentos	D	207.938.540,24		D	VALOR
31/10/2005	2152517	Empr.Mutuo Bunge Alimentos	C		6.086.355,36	D	TRANSFERENCIA P/ INCORPORAÇÃO
31/10/2005	2152517	Empr.Mutuo Bunge Alimentos	C		201.852.184,88	D	TRANSFERENCIA P/ INCORPORAÇÃO
Data	Cód.Conta	Conta	D/C	Débitos	Créditos	D/C	Histórico
31/10/2005	2361002	Transferencia por Cisão	C		207.938.540,24	D	VALOR

F – Conclusão quanto ao ágio proveniente da Bunge Participações Ltda.

Através de “Fato Relevante da Bunge Brasil S.A.3”, datado de 29/04/2004, a Bunge Limited, controladora da Bunge Brasil S.A, foi a público informar que seu “Conselho de Diretores” aprovara a realização de oferta pública para aquisição da totalidade das ações ordinárias e preferenciais de emissão da Bunge Brasil em circulação no mercado visando o seu cancelamento de registro como companhia de capital aberto. A Bunge Limited comunicou ainda que a decisão tomada pelo seu “Board of Directors” (Conselho de Diretores) foi motivada por consulta formulada pelo Banco de Investimentos Credit Suisse First Boston S.A. (“CSFB”), sobre seu interesse em adquirir ações de emissão de sua controlada (doc. 198).

Para a aquisição dessas ações, o grupo Bunge constituiu, em 14/05/2004, a sociedade Bunge Participações Ltda. tendo como quotistas a Bunge BIC Holdings BV (99,99%) e a Bunge Investimentos e Consultoria Ltda. Para diretores foram eleitos Hildegard Gutz Horta e Miguel Juan Pryor. Hildegard era procuradora da Bunge Cooperatief UA, Bunge Brasil Holdings BV e Bunge BIC Holdings BV no Brasil e também diretora, juntamente com Miguel Juan, da Bunge Investimentos e Consultoria Ltda. Miguel tinha vínculo

empregatício com a Bunge Fertilizantes S.A. O capital social era de R\$ 10.000,00 e assim ficou até 13/10/2005, às vésperas da incorporação pela Bunge Brasil S.A. em 31/10/2005.



Conforme se verificou no fato relevante publicado pela Bunge Brasil (doc. 199), datado de 30/05/2004, a Bunge Participações Ltda. na qualidade de ofertante e em complementação ao Fato Relevante publicado pela Bunge Limited em 29.04.2004, informou aos acionistas da Bunge Brasil S.A. ("Bunge Brasil") e ao mercado que, em 28.05.2004 havia sido protocolado na Comissão de Valores Mobiliários – CVM o pedido de registro da oferta pública de aquisição da totalidade das 136.113.918 ações ordinárias e preferenciais de emissão da Bunge Brasil em circulação no mercado. Foram publicados mais dois fatos relevantes (31/05/2004 e 30/06/2004), ambos fazendo menção ao fato relevante de 29/04/2004.

A Bunge Participações, com um capital social de apenas R\$ 10.000,00, controlada integralmente pelo grupo Bunge, adquiriu as ações em circulação fechando o capital da Bunge Brasil S.A. Para a aquisição dessas ações, a sociedade que tinha um capital de R\$ 10.000,00, desembolsou, em 2004, R\$ 820.863.072,59. Considerando o laudo de avaliação econômica da Bunge Brasil, foi registrado um ágio fundamentado em rentabilidade futura de R\$ 389.373.463,52. No balanço patrimonial de 31/12/2004 (DIPJ Ac 2004) o PL da Bunge Participações Ltda. estava negativo em R\$ 78.101.679,83.

Analisando-se a escrituração contábil da Bunge Participações Ltda., verifica-se que as origens dos recursos para a aquisição das ações que estavam em circulação no mercado consistiram em operações denominadas "pré-pagamentos de exportações", as quais estavam registradas no passivo em "ADIANTAMENTOS DIVERSOS LP". Essas operações consistem em uma modalidade de financiamento ao exportador na fase de pré-embarque da mercadoria, com recursos levantados junto a um banco no exterior ou a um importador, provendo capital de giro para viabilizar a produção e as vendas ao exterior. Os valores totais financiados foram de US\$ 280.000.000,00 equivalentes a R\$ 849.617.000,00. A Bunge Participações Ltda. não teve qualquer tipo de receita afeta a exportações.

Analisando-se os contratos de câmbio, constatou-se que o remetente dos recursos foi a Bunge Trade Ltd., subsidiária integral da Bunge Participações Ltda., e as mercadorias que seriam exportadas seriam a soja e seus derivados. Constatou-se também que todos os contratos de câmbio foram assinados por Virgílio Januário Martins e Reinaldo Henrique Steolla; ambos tinham vínculos empregatícios com a Bunge Fertilizantes. Conforme verificado em artigos disponibilizados no sítio da Bungeprev na internet, Reinaldo foi gerente financeiro da Bunge Fertilizantes.

Até a incorporação da Bunge Participações pela Bunge Brasil (a qual depois foi incorporada pela Bunge Fertilizantes S.A.) em 31/10/2005, foram liquidados US\$ 93.000.000,00 e pagos juros de US\$ 37.024.166,67. Essas liquidações do principal e os pagamentos de juros ocorreram cerca de 20 dias antes das incorporações.

Pelos documentos apresentados referentes aos pagamentos de juros à Bunge Trade Ltd., verificou-se que esses documentos foram produzidos em formulários personalizados da Bunge Fertilizantes, o mesmo ocorrendo com relatórios internos da Bunge Fertilizantes onde constam as assinaturas de Wagner Chuqui, gerente financeiro da Bunge Fertilizantes.

Os contratos de câmbio, na contratação dos pré-pagamentos de exportação e no pagamento dos juros, foram assinados por Virgílio, Reinaldo, Wagner todos com vínculo empregatício com a Bunge Fertilizantes.

Todas as operações financeiras, que incluíram a tomada de créditos no exterior e o pagamento dos juros tiveram o aval de funcionários da Bunge Fertilizantes – mais de R\$ 0,9 bilhão; não poderia ser diferente pois a Bunge Participações nunca teve funcionários e tinha um capital social irrisório até a integralização em 13/10/2005 com créditos de R\$ 165.000.000,00 (créditos esses provenientes da operação de compra das quotas da Bunge Investimentos e Consultoria, operação descrita no item anterior, onde evidenciou-se a operação de compra de um investimento do grupo Bunge por ele mesmo, gerando artificialmente um ágio).

A liquidação dos US\$ 93.000.000,00 foi feita através de exportações de soja e seus derivados. Todos os conhecimentos de embarque tiveram como remetente das mercadorias a Bunge Alimentos S.A. Nos demonstrativos de quitação, onde estão relacionados datas de embarque, nº de contratos, RE e despacho, assinam pela Bunge Alimentos S.A. Érico Tavares Lopes e Simone Maria de Souza Bodenmuller; ambos tinham vínculos empregatícios com a Bunge Alimentos.

Juntamente com esses demonstrativos que vinculavam despachos de exportação aos contratos de pré-pagamento de exportação, foram apresentados ofícios dirigidos à DRF/Blumenau onde a Bunge Alimentos declarou que a Bunge Participações Ltda. constava cadastrada no Siscomex como empresa do mesmo grupo econômico e que estava autorizada a vincular contrato de câmbio em registros de exportação da Bunge Alimentos S.A.

No momento das exportações de soja/derivados, foi registrado em uma conta de mútuo passivo com a Bunge Alimentos (tendo como contrapartida a conta de pré-pagamento de exportações) o valor de R\$ 207.938.540,24 (doc. 121). Na Bunge Fertilizantes, após as incorporações, houve o registro desse mútuo passivo com a Bunge Alimentos e quando da cisão parcial da Bunge Fertilizantes para a Bunge Alimentos Participações Ltda., também em 31/10/2005, esse mútuo passivo foi vertido. Quando da incorporação da Bunge Alimentos Participações pela Bunge Alimentos S.A., teremos obrigações e direitos se anulando (docs. 93/98).

Dentre a documentação apresentada, chamou a atenção uma correspondência do Banco Itaú (doc. 166) encaminhada à Bunge Participações aos cuidados de Lucineide Zampilli, datada de 09/08/2004; o AR anexado tinha como destinatário a Bunge Fertilizantes a/c de Lucineide. Lucineide em 2004 tinha vínculo empregatício com a Bunge Fertilizantes (doc. 167).

O saldo remanescente do principal a pagar, um total de US\$ 187.000.000,00, foi distribuído entre a Bunge Alimentos Participações Ltda.: US\$ 106.600.000,00 e a Bunge Fertilizantes S.A.: US\$ 80.400.000,00 (Obs.: a Bunge Alimentos Participações foi incorporada posteriormente pela Bunge Alimentos S.A., operação que foi objeto de ação fiscal na DRF/Blumenau).

Analisando-se as DIPJ e DIRF apresentadas pela Bunge Participações Ltda. Verificou-se que o contador responsável foi Roberto Correa Sampaio. Roberto Correa Sampaio era contador da Bunge Brasil S.A. e da Bunge Fertilizantes S.A. Verificou-se que no AC 2004 a Bunge Participações apurou um prejuízo fiscal de R\$ 16.926.420,57 e no AC 2005 o resultado fiscal informado foi zero.

Todas as empresas estavam localizadas na Av. Maria Coelho Aguiar nº 215 - bloco D - 5º andar; a subordinação total sempre foi ao grupo Bunge, como se nota pelo fato relevante publicado em 29/04/2004, pelos administradores/quotistas comuns e todos os responsáveis pelas operações financeiras eram funcionários da Bunge Fertilizantes, assim como o contador responsável pelas empresas envolvidas.

Resta claro, por tudo o que foi apurado e exposto, que a Bunge Participações foi criada pelo grupo Bunge somente para permitir o registro do ágio na compra das ações da Bunge Brasil que estavam em circulação para, na sequência, ser incorporada pela investida (Bunge Brasil) a qual seria incorporada pela Bunge Fertilizantes, todas essas operações de incorporações/cisão ocorrendo no mesmo dia, em sequência.

A única função da Bunge Participações Ltda. foi a de servir como empresa veículo para o investimento e o ágio de modo a possibilitar a dedução desse ágio na apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL na Bunge Fertilizantes, ajustando-se artificialmente a hipótese prevista no art. 386, III, c/c o art. 385, § 2º, II, ambos do RIR/1999.

6.3 Ágio - Cajati Participações Ltda.

I – Contrato social, alterações contratuais e atas

A – Contrato Social – 28/04/2003 (doc. 145)

Em 28/04/2003, Maria Cristina Cescon Avedissian e Marcos Rafael Flesch, ambos advogados com escritório na Rua Funchal nº 263 11º andar em São Paulo – SP, constituíram a Dijon Participações Ltda. com

um capital social de R\$ 100,00 divididos em 100 quotas de R\$ 1,00 e sede na Rua Funchal nº 263 10º andar sala 10 D em São Paulo – SP. Abaixo demonstramos a divisão das quotas:

Maria Cristina Cescon Avedissian R\$ 99,00

Marcos Rafael Flesch R\$ 1,00

B - 1ª Alteração contratual – 24/10/2003 – registrada na JUCESP em 25/11/2003 (doc. 146).

Maria Cristina Cescon Avedissian, Marcos Rafael Flesch e Companhia Paulista de Ferros Ligas CNPJ 57.487.142/0001-42, chamada aqui de CPFL, alteraram o contrato da seguinte forma:

i) Maria Cristina cedeu suas 99 quotas para a CPFL;

ii) a administração ficou a cargo de Marcos Rafael;

iii) integralização de R\$ 1,00 por Marcos e R\$ 99,00 pela CPFL com saldo das ações da Fertilizantes Fosfatados S.A. Fosfértil utilizadas conforme descrito abaixo;

iv) aumento de capital em R\$ 66.259.800,00 mediante a emissão de 66.259.800 quotas, subscritas e integralizadas pela CPFL sendo: R\$ 0,08 moeda corrente e o restante com ações da Fosfértil (3.955.293.931 ON e 7.910.587.866 PN) avaliadas em R\$ 66.259.898,92 – laudo de avaliação das ações (doc. 147).

Obs.: a Companhia Paulista de Ferros Ligas era controlada indiretamente pela Cia. Vale do Rio Doce.

O Capital Social passou a ser de R\$ 66.259.900,00 sendo apenas R\$ 1,00 de Marcos Rafael. A administração coube a Marcos, no entanto, segundo o parágrafo terceiro do item 6.2 da cláusula 6ª, “os poderes para comprar, vender, hipotecar ou por qualquer outro modo alienar ou gravar os bens imóveis da Sociedade deverão ser exercidos pelo sócio que represente a maioria do capital, por si, ou através de procuradores com poderes especiais”.

A cláusula oitava estabeleceu que nenhum dos sócios poderia ceder, transferir ou de qualquer forma alienar qualquer de suas quotas a terceiros sem o prévio consentimento por escrito do sócio que representasse pelo menos 75% de seu capital social.

C - 2ª Alteração contratual também em 24/10/2003 registrada na JUCESP em 09/12/2003 (doc. 148)

Marcos Rafael Flesch, Companhia Paulista de Ferros Ligas, Bunge Fertilizantes S.A., representada pelo seu Diretor Presidente Mario Alves Barbosa Neto e por seu diretor Vital Jorge Lopes, e ainda Mario Alves Barbosa Neto resolveram:

i) a CPFL cedeu e transferiu suas 66.259.899 quotas para a Bunge Fertilizantes S.A., nos termos de Contrato de Compra e Venda de Quotas celebrado em separado, retirando-se da sociedade;

ii) Marcos Rafael cedeu sua quota para Mario Alves Barbosa Neto, retirando-se da sociedade;

iii) alteraram a denominação social para Cajati Participações Ltda;

iv) alteraram o endereço para a Av. Maria Coelho Aguiar n. 215 Bloco D 5º andar sala A;

v) elegeram como administradores: Mario Alves Barbosa Neto, Rogério Paulo Calderón Peres e Vital Jorge Lopes.

Obs.: Mario Alves Barbosa Neto era Diretor Presidente da Bunge Fertilizantes S.A., Rogério Paulo consta como administrador na relação de administradores encaminhada pela fiscalizada e Vital Jorge era diretor da Bunge Fertilizantes.

D - 3ª Alteração contratual – 30/04/2004 registrada na JUCESP em 17/06/2004 (doc. 149)

Bunge Fertilizantes representada por seus diretores eleitos conforme AGO realizada em 23/03/2004 Mario Alves Barbosa Neto e Rogério Paulo Calderón Peres, e Mario Alves Barbosa Neto, únicos quotistas da Cajati Participações Ltda., resolveram:

i) Mario vendeu sua quota de R\$ 1,00 para a Bunge Fertilizantes;

ii) A Bunge Fertilizantes, considerando que se tornou a única sócia, resolveu incorporar a totalidade do patrimônio da Cajati – sem aumento do Capital Social da incorporadora nos termos estabelecidos no

Protocolo de Justificação de Incorporação (doc. 143) – assinam o protocolo pela Bunge Fertilizantes e pela Cajati: Mario Alves Barbosa Neto e Rogério Paulo Calderón Peres;

iv) Ratificar a escolha da avaliadora KPMG para elaboração do laudo de avaliação;

iv) Aprovar o laudo de avaliação do patrimônio – Balanço Patrimonial em 31/03/2004

Protocolo e laudo (docs. 143/144)

O único ativo permanente da incorporada era representado pelas ações da Fosfertil, como se verifica no Balanço Patrimonial da incorporada (doc. 144), reproduzido abaixo:

CAJATI PARTICIPAÇÕES LTDA.			
C.N.P.J. 05.675.377/0001-64			
Balanço Patrimonial em 31 de Março de 2004			
(Em Reais)			
Ativo		Passivo e Patrimônio Líquido	
Circulante		Circulante	
Caixa e Bancos	1,08	Partes Relacionadas	93.204,27
Dividendos a Receber	3.619.885,01	Obrigações Tributárias	212,04
	<u>3.619.886,09</u>		<u>93.416,31</u>
Permanente		Patrimônio Líquido	
Investimentos		Capital Social Realizado	
Em Controladas e Controladas em		Capital Social Subscrito	66.259.899,00
Conjunto - Fosfertil S.A.	95.270.187,13	Lucros/(Prejuízos) Acumulados	32.536.756,91
			<u>98.796.656,91</u>
Total do Ativo	<u>98.890.073,22</u>	Total do Passivo e Patrimônio Líquido	<u>98.890.073,22</u>

Obs.: O balanço patrimonial e a DRE foram assinados por Rogério Paulo Calderón Peres na condição de administrador e Roberto Correa Sampaio como contador (doc. 144).

E – Contrato de Compra e Venda (doc. 181)

No “Contrato de Compra e Vendas de Quotas”, assinado também em 24/10/2003, temos a Companhia Paulista de Ferro Ligas (CPFL) como vendedora e a Bunge Fertilizantes S.A. como compradora.

Obs.: naquele mesmo dia de 24/10/2003 também foram assinadas: i) a primeira alteração contratual (admissão da CPFL e aumento de capital com a integralização com as ações da Fosfertil); ii) a segunda alteração contratual (cessão das quotas da CPFL para a Bunge Fertilizantes e alteração da denominação social para Cajati Participações).

A CPFL vendeu todas as suas 66.259.899 quotas da Dijon Participações Ltda. para a Bunge Fertilizantes, representativas de 100% (exceto por uma quota) do Capital Social, por R\$ 240.000.000,00, pagos integralmente no ato.

No item 2.4 do contrato há menção específica sobre a propriedade das ações da Fosfertil, in verbis:

“... por meio da 1ª alteração do contrato social da SPE (Dijon), a vendedora (CPFL) aumentou o capital social da SPE, integralizando-o mediante a conferência das ações da Fosfertil ... a transferência das ações da Fosfertil da vendedora para a SPE i) ainda não foi protocolada na JUCESP, estando, portanto, pendente de registro e ii) ainda está pendente de registro nos livros do Bradesco, instituição depositária das Ações da Fosfertil...”

Como se nota, no mesmo dia (24/10/2003):

i) A CPFL aumentou e integralizou capital da DIJON com as ações da Fosfertil;

ii) A CPFL vendeu as quotas da DIJON para a Bunge Fertilizantes.

Na cláusula de nº 4 do contrato está previsto: “ ... 4.1 as partes deverão publicar avisos e fatos relevantes. De fato, a Companhia Vale do Rio Doce publicou, também em 24/10/2003, o seguinte comunicado4:



No item 4.2 do contrato foi expresso que a compradora (Bunge Fertilizantes) seria a responsável pelo registro na JUCESP da 1ª e 2ª alterações contratuais da Dijon e que também seria a compradora responsável por providenciar junto à instituição financeira depositária das Ações Fosfertil o registro da transferência das ações da vendedora (CPFL) para a Dijon.

Fica evidente a operação de venda de ações da Fosfertil para a Bunge Fertilizantes sendo a Cajati utilizada como veículo.

II - Registro do ágio

O pagamento do valor contratado e o registro da operação na Bunge Fertilizantes estão demonstrados nas folhas do diário da Bunge Fertilizantes apresentado (doc. 152), como evidenciamos abaixo:

Débito: conta 1311419 Participação Soc. Coligada Fert. Fosfertil

Crédito: conta 1112001 Banco do Brasil

Histórico: aquisição investimentos

Valor: R\$ 240.000.000,00

Data: 24/10/2003

Em 31/10/2003 o investimento foi reclassificado para a conta 1311521 Part.Soc.CajatiParticip.Ltda.(docs. 152/150) e reconhecido o ágio conforme demonstrado pela fiscalizada (doc. 150):

R\$ 240.000.000,00	Pagamento (compra) de 66.259.899 quotas da Cajati Participações Ltda.
R\$ 66.259.900,00	Valor do PL Cajati 24/10/2003
R\$ 66.259.899,00	Valor da participação na Cajati de 99,99%
R\$ 173.740.101,00	Ágio apurado

Em 31/12/2003 foi amortizado o valor de R\$ 2.895.668,36 conta 1317521 Amortização Ágio/Deságio Cajati.

R\$ 173.740.101,00	Ágio apurado
R\$ 2.895.668,36	Valor amortizado em nov/dez 2003
R\$ 170.844.432,64	Ágio transferido para ativo diferido em 2004 mediante incorporação da empresa - Cajati

III – Oferta Pública de Aquisição de Ações OPA (doc. 151)

Foi apresentada uma OPA de ações ordinárias de emissão da Fosfertil pela Cajati Participações. Essa oferta foi realizada devido ao aumento da participação da Bunge Fertilizantes no capital da Fosfertil, conforme descrito no item 1.1 da OPA.

No item 1.2 há menção de que a Bunge Fertilizantes celebrou em 24/10/2003 um contrato de compra de quotas por meio do qual adquiriu da CPFL, sociedade controlada pela Companhia Vale do Rio Doce, a totalidade do capital social da ofertante e indiretamente as ações da Fosfertil detidas pela ofertante. O item 1.3 se referia à obrigatoriedade dessa OPA (as ações ordinárias adquiridas representavam mais de 1/3 do total em circulação no mercado).

Nos itens 2.2.1 e 2.2.2 estava consignado que o preço de compra ofertado seria o mesmo pago pela Bunge Fertilizantes pelas ações da Fosfertil e que as negociações entre a Bunge Fertilizantes e CVRD, partes não relacionadas, foram realizadas em bases comutativas (arms length). Com referência ao laudo de avaliação, no item 7.1 há citação de que o Colegiado da CVM aceitou o critério de avaliação com base na operação realizada entre a Bunge Fertilizantes e a CVRD.

IV – Laudo de avaliação econômica da Cajati

O relatório de rentabilidade futura (doc. 189), elaborado pela Audimar Auditores Independentes S/C, está endereçado à Bunge Fertilizantes S.A. aos cuidados do Sr. Roberto Sampaio, gerente do departamento contábil, datado de 29 de janeiro de 2004.

V – DIPJ Cajati (docs. 75/76)

Verifica-se nas DIPJ apresentadas pela Cajati que o responsável pelo preenchimento foi Roberto Correa Sampaio, contador da Bunge Fertilizantes, sendo responsável pela empresa Mario Alves Barbosa Neto. Na ficha 56A – “Outras informações” está declarada a inexistência de empregados.

Fora resultados de equivalência patrimonial (Ficha 6A) não há nenhuma atividade empresarial geradora de recursos registrada. Em “despesas operacionais” não há qualquer registro com remuneração, ordenados, salários ou encargos sociais. No balanço patrimonial ficha 45A das DIPJ AC 2003 e 2004 não há informação de ágio.

Pelo livro diário 2004 apresentado (doc. 191), constam as assinaturas de Rogério Paulo Calderón Peres e Roberto Correa Sampaio como administrador e contador respectivamente.

VI – Conclusão quanto a amortização do ágio proveniente da aquisição da Cajati Participações Ltda.

Como constatado, após dois advogados terem aberto uma sociedade, em 24/10/2003 a Companhia Paulista de Ferros Ligas (CPFL), uma subsidiária da CVRD, foi admitida na sociedade integralizando aumento de capital com ações representativas de 11,13% do capital da Fertilizantes Fosfatados S.A. – Fosfertil – o capital passou de R\$ 100,00 para R\$ 66.259.900,00 (quotas de R\$ 1,00). A Fosfertil passou a ter todas as quotas da sociedade menos uma.

Naquele mesmo dia foi assinado um contrato de venda entre a CPFL e a Bunge Fertilizantes. Todas as quotas (menos uma) foram transferidas para a Bunge Fertilizantes por R\$ 240.000.000,00, a qual efetuou o pagamento no ato. No contrato existem referências de que a Bunge Fertilizantes seria responsável pelos atos de registro. A quota restante foi vendida para Mario Alves Barbosa Neto diretor presidente da Bunge Fertilizantes.

Em um mesmo dia (24/10/2003) a CPFL aumentou e integralizou capital da DIJON com as ações da Fosfertil e vendeu essas quotas para a Bunge Fertilizantes. Ficou claro que o que ocorreu foi a venda das ações da Fosfertil, de propriedade da CPFL, para a Bunge Fertilizantes; a Cajati foi um mero veículo daquela participação societária.

Aquela venda foi evidenciada em “fato relevante” publicado pela Companhia Vale do Rio Doce em 24 de outubro de 2003 onde ela comunicou o mercado que sua subsidiária, a Companhia Paulista de Ferro Ligas (CPFL), concretizara a venda de ações da Fertilizantes Fosfatados S.A. Fosfertil para a Bunge Fertilizantes S.A. por R\$ 240 milhões. Vários outros atos, como descritos neste item e subitens, evidenciam que de fato o que ocorreu foi a venda das ações da Vale para a Bunge Fertilizantes.

Contabilmente a Bunge Fertilizantes registrou o investimento por EP e a diferença como ágio, fundamentado em expectativa de rentabilidade futura, conforme laudo de avaliação apresentado. Em 30/04/2004 a Cajati foi incorporada pela Bunge Fertilizantes e a partir de 2004 a Bunge Fertilizantes começou a amortizar esse ágio.

A Cajati Participações, com sede no mesmo endereço da Bunge Fertilizantes, tendo como responsável Mario Alves Barbosa Neto, diretor presidente da Bunge Fertilizantes, e como contador Roberto Correa Sampaio, contador da Bunge Fertilizantes, nunca teve empregados ou quaisquer despesas com remunerações ou encargos sociais; nas demonstrações de resultado (Fichas 6A) não há receitas, somente resultados positivos de participações societárias.

Pelo que foi apurado e exposto neste item e subitens, resta claro que a única função da Cajati Participações Ltda. foi a de servir como empresa veículo de modo a possibilitar a dedução do ágio na apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL na Bunge Fertilizantes, ajustando-se artificialmente à hipótese prevista no art. 386, III, c/c o art. 385, § 2º, II, ambos do RIR/1999.

6.4. Ágio da Bunge I de Participações S.A.

I – Constituição da subsidiária integral e atas

A – Escritura Pública de Constituição de Subsidiária Integral (doc. 138)

Em 29/05/2002, como outorgante e reciprocamente como outorgada, a Bunge Brasil S.A., representada por seus diretores José Júlio Cardoso de Lucena e Milton Notrispe constituíram uma subsidiária integral denominada Bunge I de Participações S.A. com capital subscrito e integralizado de R\$ 10.000,00 (doc. 138). Diretor Presidente – Mario Alves Barbosa Neto e Diretor Vice-Presidente Milton Notrispe.

B – AGE 15/08/2002 às 12h (doc 139)

Realizada no dia 15/08/2002, na sede social da companhia, na Av. Maria Coelho Aguiar, 215, Bloco D 5º andar – parte, instalada pelo Diretor Presidente Mario Alves Barbosa Neto e secretariada por Hildegard Gutz Horta.

O capital da sociedade foi aumentado em R\$ 763.787.298,49 sendo subscrito e integralizado pela acionista Bunge Brasil S.A. mediante a conferência de bens que consistiram no investimento e respectivo ágio na Bunge Fertilizantes S.A. conforme laudo de avaliação contábil (data base 30/06/2002) anexo à ata.

Investimento – Bunge Fertilizantes S.A.	R\$ 504.690.724,35
Ágio sobre o investimento Bunge Fertilizantes S.A.	R\$ 259.096.574,14
Total	R\$ 763.787.298,49

C – AGE 29/08/2002 às 09:30 (doc. 139A)

Realizada no dia 29/08/2002, na sede social da companhia, na Av. Maria Coelho Aguiar, 215, Bloco D – parte, instalada pelo Diretor Presidente Mario Alves Barbosa Neto e secretariada por Hildegard Gutz Horta.

Foi aprovada a incorporação por parte da Bunge Fertilizantes S.A. do total do patrimônio líquido da sociedade nos termos estabelecidos no Protocolo de Incorporação e Justificação firmado, em 14/08/2002, pelos administradores das sociedades envolvidas. A ata foi aprovada e assinada por Mario Alves Barbosa Neto, presidente da mesa, Hildegard Gutz Horta, secretária e por Mario Alves Barbosa Neto e Milton Notrispe representando a Bunge Brasil S.A.

Quanto ao patrimônio transferido, ficou consignado no protocolo que o capital da incorporadora seria aumentado em R\$ 10.000,00 sem emissão de novas ações e a diferença mantida em reserva de capital.

Obs.: Tanto a Bunge I de Participações S.A. como a Bunge Fertilizantes S.A. eram subsidiárias integrais da Bunge Brasil S.A.

D – AGE na Bunge Fertilizantes S.A., subsidiária integral de Bunge Brasil S.A. em 29/08/2002 às 11:30 (doc. 14)

Realizada no dia 29/08/2002, na sede social da companhia, na Av. Maria Coelho Aguiar, 215, Bloco D, 5º andar, instalada pelo Diretor Presidente Mario Alves Barbosa Neto e secretariada por Hildegard Gutz Horta.

Deliberações: em síntese, a incorporação da Bunge I de Participações S.A., subsidiária integral da Bunge Brasil S.A., pela Bunge Fertilizantes S.A.

A incorporação acarretou aumento do patrimônio líquido no montante de R\$ 259.106.574,14, com o respectivo aumento de capital de R\$ 10.000,00 e constituição de reserva de capital de R\$ 259.096.574,14. A Ação representativa do capital da incorporadora integrante do ativo da incorporada foi entregue ao acionista da incorporadora. O capital social passou a ser de R\$ 518.310.000,00 (item 2.3 da ata).

Como se verifica pelo laudo contábil (doc. 139A) o valor de R\$ 259.106.574,14 corresponde ao ágio na Bunge Fertilizantes S.A. (item B, acima)

E – Fato relevante Bunge Brasil – datado de 13/08/2002 (doc. 176)

“Em atendimento ao disposto na Instrução CVM nº 358, de 3 de janeiro de 2002, informamos que em reunião realizada nesta data o Conselho de Administração deliberou tomar as seguintes providências para permitir a utilização dos créditos tributários relativos aos ágios apurados quando da aquisição pela Bunge Brasil S.A. da totalidade das ações da Bunge Fertilizantes S.A. e Bunge Alimentos S.A., via incorporação de ações aprovada na AGE de 19.12.2001:

- a) Transferir os investimentos nas subsidiárias integrais Bunge Fertilizantes S.A. e Bunge Alimentos S.A., respectivamente para as subsidiárias integrais constituídas para esse fim, Bunge I de Participações S.A. e Bunge II de Participações S.A., a título de integralização de capital pelos valores contábeis dos investimentos transferidos; e
- b) Efetivar as incorporações inversas de Bunge I de Participações S.A. em Bunge Fertilizantes S.A. e de Bunge II de Participações S.A. em Bunge Alimentos S.A..

A amortização dos referidos ágios será apropriada aos resultados da Bunge Fertilizantes S.A. e Bunge Alimentos S.A. de forma linear, à taxa anual de 10%, sendo que o benefício anual decorrente dos correspondentes créditos tributários a ser refletido no resultado da Bunge Brasil S.A. por equivalência patrimonial durante o período de amortização, está estimado a valores nominais em R\$ 39,6 milhões.

A amortização dos ágios será iniciada a partir da data das respectivas incorporações inversas.

Exclusivamente para fins de cálculo do dividendo mínimo obrigatório, os valores amortizados dos ágios líquidos dos efeitos tributários, refletidos na Bunge Brasil S.A. por equivalência patrimonial em cada exercício social, serão ajustados como acréscimo do lucro líquido do exercício com o objetivo de neutralizar seus efeitos”

Fica evidenciado que a Bunge I de Participações S.A. foi constituída com a única finalidade de transportar o ágio originalmente registrado na Bunge Brasil para a Bunge Fertilizantes.

II - Demonstração do ágio

Conforme declarou a fiscalizada em carta resposta datada de 15/10/2010 (doc. 136), o ágio seria resultante da diferença entre o PL da companhia, na data base de 30/11/2001, adquirido por Serrana S.A. (antiga razão social da Bunge Brasil S.A.) e o pagamento a terceiros mediante substituição de ações da Bunge Fertilizantes S.A. por ações da Bunge Brasil S.A. O objetivo da operação teria sido o de fechar o capital da Bunge Fertilizantes, tornando-a subsidiária integral da Bunge Brasil S.A. a qual permaneceu com capital aberto. Portanto, não teria havido o pagamento em espécie, mas o pagamento mediante troca de ações de uma companhia por outra.

O ágio registrado na Bunge Fertilizantes de R\$ 286.656.102,71 conta 1332424 (proveniente da incorporação da Bunge I de Participações S.A.) seria decomposto em 02 valores principais, quais sejam: R\$ 215.298.004,62 e R\$ 71.358.098,09 (doc. 140). Esses valores aparecem contabilizados na Bunge Brasil S.A. conforme ficha do livro razão da conta 1313003 Participação Societária Ágio/Deságio Bunge Fertilizantes (doc. 140).

O valor de R\$ 215.298.004,62 estaria fundamentado na expectativa de rentabilidade futura, devidamente registrado e suportado com base no valor dos laudos de avaliação econômica elaborados pela Arthur Andersen, resultante da diferença entre o patrimônio líquido da Bunge Fertilizantes S.A., na data base de 30/11/2001, e o pagamento a terceiros mediante a substituição das ações da Bunge Fertilizantes por ações da Bunge Brasil S.A., decorrente de incorporação de ações.

R\$ 116.871.866,34	Investimento
R\$ 215.298.004,62	Ágio
R\$ 332.169.870,96	Total

Obs.: Segundo o laudo da Arthur Andersen, página 9 (doc. 168), o valor econômico da Bunge Fertilizantes seria de R\$ 1.739.838 mil que multiplicado pelos 19,06% adquiridos de acionista minoritários

(através de troca de ações da Bunge Fertilizantes pelas da Bunge Brasil) totalizariam R\$ 332.196.870,96, sendo que R\$ 116.871.866,34 seriam referentes ao valor do investimento adquirido e a diferença de R\$ 215.298.004,62 o ágio.

O valor de R\$ 71.358.098,09 estaria vinculado à redução de capital efetuada pela Serrana Participações Ltda. (doc. 140) e à aquisição de investimentos IAP S.A. e Fertisul S.A. (doc. 141).

O investimento e respectivo ágio na Bunge Fertilizantes assim estavam registrados na Bunge Brasil S.A. após a redução de capital da Serrana Participações (doc. 140):

Em 13/12:

			1.311.423	Participação Societária BF
		13/12	461.368.091,43	
		13/12	27.453.810,48	
	Part SErrana Participações		488.821.901,91	
13/12	560.180.000,00	560.180.000,00		
			1.313.003	Ágio BF
		13/12	65.560.071,26	
		13/12	5.798.026,83	
			71.358.098,09	

Em 19/12 foi contabilizada a incorporação de ações (investimento mais ágio):

			1.311.423	Participação Societária BF
		13/12	461.368.091,43	
		13/12	27.453.810,48	
	Part SErrana Participações		488.821.901,91	
13/12	560.180.000,00	560.180.000,00	19/12	116.871.866,34
				605.693.768,25
			1.313.003	Ágio BF
		13/12	65.560.071,26	
		13/12	5.798.026,83	
			71.358.098,09	
		19/12	215.298.004,62	
			286.656.102,71	

Conforme se verificou pelos históricos do diário (doc. 193), a aquisição de ações de minoritários da Bunge Fertilizantes e da Bunge Alimentos foi registrada na Bunge Brasil (19/12/2001) pelo valor econômico conforme apurado no laudo da Arthur Andersen. A contrapartida foi efetuada em Capital e Reserva de Capital como demonstrado abaixo:

	Débito	Crédito
Part. Bunge Alimentos - 1311516	1.793.459.000,00	
Part Bunge Fertilizantes - 1311423	332.119.870,96	
Capital - 2314001		700.500.000,00
Reserva de Capital - 2321005		1.425.128.870,96
	2.125.578.870,96	2.125.628.870,96

Segregação do ágio

	Débito	Crédito
Part. Bunge Alimentos - 1311516	850.004.390,68	1.793.459.000,00
Part Bunge Fertilizantes - 1311423	116.871.866,34	332.119.870,96
Ágio Bunge Alimentos - 1313516	943.454.609,32	
Ágio Bunge Fertilizantes - 1313003	215.298.004,62	
	2.125.628.870,96	2.125.578.870,96

Segundo fato relevante publicado em 21/11/2001 (Doc. 171), os Conselhos de Administração de Serrana S.A., Bunge Fertilizantes S.A. e Bunge Alimentos S.A., empresas controladas por Bunge Limited, todas de capital aberto com ações negociadas em bolsa, informaram ao mercado a intenção de manter somente uma com capital tornando as outras duas subsidiárias integrais.

As ações de Bunge Fertilizantes e Bunge Alimentos foram incorporadas por Serrana S.A., a qual permaneceu com capital aberto com ações negociadas em bolsa e alterou sua denominação social para Bunge Brasil S.A. Em substituição as ações incorporadas, a Serrana S.A. fez a emissão de novas ações da mesma espécie e classe. A relação de troca foi determinada conforme legislação em vigor.

A relação de troca das ações prevista nos Protocolos e Justificações, aprovados nas assembleias, foi calculada com base em avaliações econômicas, tal como em anteriores reestruturações operacionais e societárias de empresas do grupo, critério aquele mais favorável aos acionistas minoritários, se comparado com a relação de troca apurada unicamente para fins de comparação com base nas avaliações dos patrimônios líquidos a preços de mercado (conforme definido no Protocolo e Justificação de Incorporação de Ações as relações de substituição de ações foram calculadas com base em avaliações econômicas das sociedades, segundo a metodologia de fluxos futuros de caixa descontados a valor presente, na data base de 30.09.2001, preparadas pela Arthur Andersen Business Consulting S/C Ltda.).

- Ata do Conselho de Administração da Serrana S.A. – 03/12/2001 (doc. 172)

- AGE Bunge Fertilizantes realizada em 19/12/2001 (doc. 13)

A mesa diretora foi presidida por Mario Alves Barbosa Neto e secretariada por Hildegard Gutz Horta. Em síntese, foi examinado e aprovado o Protocolo de Incorporação e Justificação (doc. 61). Foi aprovada a incorporação da totalidade das ações da companhia pela Serrana S.A. com a consequente transformação da companhia em subsidiária integral.

Os acionistas, com base no resultado da avaliação pelo valor econômico das ações da Bunge Fertilizantes S.A. e da incorporadora Serrana S.A., segundo a metodologia de fluxos de caixa descontados a valor presente, na data base de 30/09/2001, receberam em cada lote de 1.000 ações que foram incorporadas 18,20849 ações novas de emissão de Serrana S.A., a qual teve sua denominação alterada para Bunge Brasil S.A. (doc. 13).

Assinaram a ata, dentre outros: Mario Alves Barbosa Neto – Presidente; Hildegard Gutz Horta – Secretária; Bunge Limited – pp Hildegard Gutz Horta; Serrana S.A. – Mario Alves Barbosa Neto e Vital Jorge Lopes.

O valor de R\$ 71.358.098,09 estaria vinculado à redução de capital efetuado pela Serrana Participações Ltda. e à aquisição de investimentos IAP S.A. e Fertilul S.A. (doc. 140). Segundo a fiscalizada, seria advindo da redução de capital da Serrana Participações Ltda., controladora da Bunge Fertilizantes e controlada pela Serrana S.A. (denominação anterior da Bunge Brasil S.A.) – O investimento na Bunge Fertilizantes e os respectivos ágios vinculados às aquisições da IAP S.A. e da Fertilul S.A., registrados na Serrana Participações Ltda., foram transferidos para a Serrana S.A.

Pela ata da 3ª Alteração contratual da Serrana Participações Ltda., ocorrida em 13/12/2001, (doc. 141) Serrana S.A. e Mario Alves Barbosa Neto, únicos sócios quotistas, resolvem reduzir o capital da sociedade em R\$ 560.180.000,00 mediante a entrega pela sociedade à sócia quotista Serrana S.A. (denominação anterior da Bunge Brasil S.A.) do investimento e respectivos ágios na Bunge Fertilizantes S.A. existentes em 30/10/2001. A Serrana S.A. estava representada por seus diretores Milton Notrispe e Paulo César Matias Tinoco.

Em atendimento ao item 05 do termo de intimação fiscal 06 (da ação fiscal anterior, concluída em dezembro de 2011) datado de 15/02/2011 (doc. 186) a fiscalizada apresentou demonstrativo (doc. 194) da composição dos valores de R\$ 65.560.071,26 e 5.798.026,83 referentes aos valores de ágio referentes ao investimento na Bunge Fertilizantes.

Feita intimação fiscal em 18/10/11 (doc. 202) solicitando esclarecimentos e demonstrações de como esses ágios (IAP e Fertilul) vinculados ao investimento na Bunge Fertilizantes estariam contabilizados na Serrana Participações Ltda. indicando a base legal para a constituição e apresentando a contabilização/forma de pagamento quando da aquisição dos investimentos foi apresentada carta resposta datada de 10/11/2011 (doc. 206) onde a fiscalizada declarou que “(...) a composição do ágio refere-se efetivamente à planilha já apresentada anteriormente à fiscalização, considerando-se o arquivo anexo à própria intimação (...)”. Tal planilha demonstra o registro do custo de aquisição dos investimentos na Serrana Participações Ltda. e o reconhecimento do ágio, os quais foram transferidos para a Serrana S.A. (denominação anterior da Bunge Brasil).

III – DIPJ e Diário apresentados (doc. 192)

Verifica-se no diário número de ordem 01 as assinaturas de Roberto Correa Sampaio, contador, e Mário Alves Barbosa Neto como Diretor Presidente e como endereço a Av. Maria Coelho Aguiar nº 215 Bloco D 5º andar. Os únicos fatos registrados são referentes a subscrição/integralização de capital em 29/05/2002 (R\$ 10.000,00), subscrição e aumento em 15/08/2002 e transferência do acervo líquido em 29/08/2002 quando da incorporação pela Bunge Fertilizantes com a extinção da incorporada. Evidente a utilização da empresa como veículo.

IV – Conclusão quanto ao ágio proveniente Bunge I de Participações Ltda.

Em 29/05/2002 a Bunge Brasil S.A. constitui uma subsidiária integral denominada Bunge I de Participações S.A. com capital subscrito e integralizado de R\$ 10.000,00 e com sede na Av. Maria Coelho Aguiar 215, Bloco D, 5º andar – parte.

No dia 15/08/2002, em AGE instalada pelo Diretor Presidente Mario Alves Barbosa Neto e secretariada por Hildegard Gutz Horta o capital da sociedade foi aumentado em R\$ 763.787.298,49 mediante a conferência de bens que consistiram no investimento e respectivo ágio na Bunge Fertilizantes S.A.

Investimento – Bunge Fertilizantes S.A.	R\$ 504.690.724,35
Ágio sobre o investimento Bunge Fertilizantes S.A.	R\$ 259.096.574,14
Total	R\$ 763.787.298,49

Logo na sequência, em 29/08/2002, foi aprovada a incorporação pela Bunge Fertilizantes S.A. do total do patrimônio da sociedade Bunge I de Participações Ltda., ou seja, do investimento Bunge Fertilizantes S.A. mais o ágio. A ata foi aprovada e assinada por Mario Alves Barbosa Neto, presidente da mesa, Hildegard Gutz Horta, secretária e por Mario Alves Barbosa Neto e Milton Notrispe representando a Bunge Brasil S.A.

A incorporação acarretou aumento do patrimônio líquido no montante de R\$ 259.106.574,14, com o respectivo aumento de capital de R\$ 10.000,00 e constituição de reserva de capital correspondente ao valor do ágio (R\$ 259.096.574,14). A Ação representativa do capital da incorporadora (integrante do ativo da incorporada) foi entregue ao acionista da incorporadora. O capital social passou a ser de R\$ 518.310.000,00.

Foi verificada, em fato relevante publicado pela Bunge Brasil S.A. em 13/08/2002, a comunicação de que para permitir a utilização dos créditos tributários relativos aos ágios apurados quando da aquisição pela Bunge Brasil S.A. da totalidade das ações da Bunge Fertilizantes S.A., via incorporação de ações aprovada na AGE de 19.12.2001, seria transferido o investimento na subsidiária integral Bunge Fertilizantes S.A. para a subsidiária integral Bunge I de Participações S.A. constituída para esse fim a título de integralização de capital pelos valores contábeis dos investimentos transferidos e que seria efetivada a incorporação reversa de Bunge I de Participações em Bunge Fertilizantes S.A. A amortização seria a uma taxa linear de 10% ao ano.

Por tudo o que foi verificado e descrito neste item e subitens, fica evidente que a única função da constituição Bunge I de Participações S.A., subsidiária integral da Bunge Brasil S.A., foi a de servir como empresa veículo para o investimento e o ágio serem transferidos para a Bunge Fertilizantes S.A. para que, após uma incorporação reversa, possibilitasse a dedução do ágio na apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL na incorporadora, ajustando-se artificialmente à hipótese prevista no art. 386, III, c/c o art. 385, § 2º, II, ambos do RIR/1999.

(...)

7. DAS REGAS PARA A DEDUTIBILIDADE DA AMORTIZAÇÃO DO ÁGIO**7.1 Do Direito**

Após a descrição dos fatos sobre o surgimento e a transferência de ágios decorrentes dos movimentos societários ocorridos dentro do Grupo Bunge, cabem agora algumas considerações sobre a figura do ágio.

O ágio surge na aquisição de investimento avaliado pelo método da equivalência patrimonial e corresponde à diferença a maior entre o preço de aquisição e o valor de patrimônio líquido contábil da participação societária adquirida em sociedade coligada ou controlada. Sendo que essa parcela faz parte do custo de aquisição da participação societária e tem grande relevância na determinação do valor do eventual ganho de

capital. Cabe ao investidor segregar na contabilidade o montante total do custo em duas subcontas distintas, ou seja, o valor do patrimônio líquido da investida numa subconta e o valor do ágio (ou deságio) em outra subconta.

Com o objetivo de estabelecer condições para a dedutibilidade dos encargos de amortização do ágio, o legislador definiu os contornos das situações em que os encargos dessa amortização podem ser deduzidos para a apuração das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL.

A Lei nº 9.532/97 passou a estabelecer as condições para a dedutibilidade dos encargos de amortização do ágio pago, cujo descumprimento implica a impossibilidade de o sujeito passivo deduzi-los na apuração de seu lucro real e da base de cálculo da CSLL. Os artigos 7º e 8º da Lei nº 9.532/97 assim dispõem:

Artigo 7º A pessoa jurídica que absorver patrimônio de outra, em virtude de incorporação, fusão ou cisão, na qual detenha participação societária adquirida com ágio ou deságio, apurado segundo o disposto no artigo 20 do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977: (Vide Medida Provisória nº 135, de 30.10.2003)

I – deverá registrar o valor do ágio ou deságio cujo fundamento seja o de que trata a alínea "a" do § 2º do artigo 20 do Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, em contrapartida à conta que registre o bem ou direito que lhe deu causa:

II – deverá registrar o valor do ágio cujo fundamento seja o de que trata a alínea "c" do § 2º do artigo 20 do Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, em contrapartida a conta de ativo permanente, não sujeita a amortização;

III – poderá amortizar o valor do ágio cujo fundamento seja o de que trata a alínea "b" do § 2º do artigo 20 do Decreto-lei nº 1.598, de 1977, nos balanços correspondentes à apuração de lucro real, levantados posteriormente à incorporação, fusão ou cisão, à razão de um sessenta avos, no máximo, para cada mês do período de apuração: (Redação dada pela Lei nº 9.718, de 1998)

IV – deverá amortizar o valor do deságio cujo fundamento seja o de que trata a alínea "b" do § 2º do artigo 20 do Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, nos balanços correspondentes à apuração de lucro real, levantados durante os cinco anos-calendários subsequentes à incorporação, fusão ou cisão, à razão de 1/60 (um sessenta avos), no mínimo, para cada mês do período de apuração.

§ 1º O valor registrado na forma do inciso I integrará o custo do bem ou direito para efeito de apuração de ganho ou perda de capital e de depreciação, amortização ou exaustão.

§ 2º Se o bem que deu causa ao ágio ou deságio não houver sido transferido, na hipótese de cisão, para o patrimônio da sucessora, esta deverá registrar:

a) o ágio, em conta de ativo diferido, para amortização na forma prevista no inciso III;

b) o deságio, em conta de receita diferida, para amortização na forma prevista no inciso IV.

§ 3º O valor registrado na forma do inciso II do caput:

a) será considerado custo de aquisição, para efeito de apuração de ganho ou perda de capital na alienação do direito que lhe deu causa ou na sua transferência para sócio ou acionista, na hipótese de devolução de capital;

b) poderá ser deduzido como perda, no encerramento das atividades da empresa, se comprovada, nessa data, a inexistência do fundo de comércio ou do intangível que lhe deu causa.

§ 4º Na hipótese da alínea "b" do parágrafo anterior, a posterior utilização econômica do fundo de comércio ou intangível sujeitará a pessoa física ou jurídica usuária ao pagamento dos tributos e contribuições que deixaram de ser pagos, acrescidos de juros de mora e multa, calculados de conformidade com a legislação vigente.

§ 5º O valor que servir de base de cálculo dos tributos e contribuições a que se refere o parágrafo anterior poderá ser registrado em conta do ativo, como custo do direito.

Artigo 8º O disposto no artigo anterior aplica-se, inclusive, quando:

a) o investimento não for, obrigatoriamente, avaliado pelo valor de patrimônio líquido;

b) a empresa incorporada, fusionada ou cindida for aquela que detinha a propriedade da participação societária. (grifos meus)

Por sua vez, o artigo 20 do Decreto-lei nº 1.598/77, referido no caput do artigo 7º da Lei nº 9.532/97, assim preceitua:

Art. 20 – 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:

I – valor de patrimônio líquido na época da aquisição, determinado de acordo com o disposto no artigo 21; 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 número I.

§ 1º - O valor de patrimônio líquido e o ágio ou deságio serão registrados em subcontas distintas do custo de aquisição do investimento.

§ 2º - O lançamento do ágio ou deságio deverá indicar, dentre os seguintes, seu fundamento econômico:

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

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

c) fundo de comércio, intangíveis e outras razões econômicas.

§ 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.

Os dispositivos supracitados são as matrizes legais dos artigos 385 e 386 do

Regulamento do Imposto de Renda, Decreto nº 3000, de 26 de março de 1999:

Desdobramento do Custo de Aquisição

Artigo 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, artigo 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, artigo 20, § 1º).

§ 2º O lançamento do ágio ou deságio deverá indicar, dentre os seguintes, seu fundamento econômico (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, artigo 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, artigo 20, § 3º). (grifos meus)

Tratamento Tributário do Ágio ou Deságio nos Casos de Incorporação, Fusão ou Cisão

Artigo 386. A pessoa jurídica que absorver patrimônio de outra, em virtude de incorporação, fusão ou cisão, na qual detenha participação societária adquirida com ágio ou deságio, apurado segundo o disposto no artigo anterior (Lei nº 9.532, de 1997, artigo 7º, e Lei nº 9.718, de 1998, artigo 10):

(...)

III – poderá amortizar o valor do ágio cujo fundamento seja o de que trata o inciso II do § 2º do artigo anterior, nos balanços correspondentes à apuração de lucro real, levantados posteriormente à incorporação, fusão ou cisão, à razão de um sessenta avos, no máximo, para cada mês do período de apuração; (grifos meus)

(...)

§ 6º O disposto neste artigo aplica-se, inclusive, quando (Lei nº 9.532, de 1997, artigo 8º):

(..)

II – a empresa incorporada, fusionada ou cindida for aquela que detinha a propriedade da participação societária.

(...)

O artigo 385 do RIR/99 determina que o contribuinte que avaliar investimento em sociedade coligada ou controlada pelo valor de patrimônio líquido deverá, por ocasião de sua aquisição, desdobrar seu custo entre o valor do patrimônio líquido correspondente à participação societária adquirida e o ágio porventura observado na aquisição do investimento, cujo fundamento econômico deverá estar evidenciado.

A legislação fiscal, codificada no RIR/99, em regra, não prevê a possibilidade de dedução na apuração do lucro real da amortização do ágio decorrente de investimentos avaliados pelo patrimônio líquido. A exceção está regulamentada no artigo 391 c/c o artigo 426, ambos do RIR/99, ou seja, na alienação ou liquidação do investimento avaliado pelo Patrimônio Líquido.

O artigo 391, com fundamento no art. 25 do Decreto-lei nº 1.598, de 1977 e art. 1º, inciso III, do Decreto-lei nº 1.730, de 1979, dispõe:

Amortização do ágio ou Deságio

Artigo 391. As contrapartidas da amortização do ágio ou deságio de que trata o artigo 385 não serão computadas na determinação do lucro real, ressalvado o disposto no artigo 426 (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, artigo 25, e Decreto-Lei nº 1.730, de 1979, artigo 1º, inciso III).

Parágrafo único. Concomitantemente com a amortização, na escrituração comercial, do ágio ou deságio a que se refere este artigo, será mantido controle, no LALUR, para efeito de determinação do ganho ou perda de capital na alienação ou liquidação do investimento (artigo 426). (grifo meu)

O artigo 426 do RIR/99, que aborda a alienação do investimento, comanda que em caso de alienação da participação societária avaliada pelo patrimônio líquido, o ágio verificado na aquisição do investimento faça parte do valor contábil para a determinação do ganho (tributável) ou perda (dedutível) de capital.

Resultado na Alienação de Investimento Avaliado pelo Valor de Patrimônio Líquido

Artigo 426. O valor contábil para efeito de determinar o ganho ou perda de capital na alienação ou liquidação de investimento em coligada ou controlada avaliado pelo valor de patrimônio líquido (artigo 384), será a soma algébrica dos seguintes valores (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, artigo 33, e Decreto-Lei nº 1.730, de 1979, artigo 1º, inciso V):

- I – valor de patrimônio líquido pelo qual o investimento estiver registrado na contabilidade do contribuinte;
- II – ágio ou deságio na aquisição do investimento, ainda que tenha sido amortizado na escrituração comercial do contribuinte, excluídos os computados nos exercícios financeiros de 1979 e 1980, na determinação do lucro real;
- III – provisão para perdas que tiver sido computada, como dedução, na determinação do lucro real, observado o disposto no parágrafo único do artigo anterior. (grifo meu)

O artigo 386 do RIR/99, com fundamento nos artigos 7º e 8º da Lei nº 9.532/97, propicia uma alternativa para amortização do ágio na impossibilidade da alienação ou liquidação do investimento.

Assim, a possibilidade de dedução do ágio na apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL restringe-se à hipótese do artigo 386, III, c/c o artigo 385, § 2º, II, do RIR/1999, ou seja, nos casos em que a pessoa jurídica absorver patrimônio de outra, em virtude de incorporação, fusão ou cisão, na qual detenha participação societária adquirida com ágio, cujo fundamento econômico seja o de rentabilidade da coligada ou controlada com base em previsão dos resultados nos exercícios futuros, situação em que a amortização poderá ocorrer à razão de um sessenta avos, no máximo, para cada mês do período de apuração.

7.2 Da Provisão determinada pela CVM – Ativo Fiscal Diferido

A possibilidade de amortização do ágio também foi reconhecida pela CVM como um verdadeiro “benefício fiscal” ao regulamentar a aplicação das normas sobre reorganizações societárias aplicáveis às companhias abertas, nos casos de incorporações reversas, através da edição da Instrução CVM nº 319, de 03 de dezembro de 1999, com as alterações trazidas pela Instrução CVM nº 349, de 6 de março de 2001:

“DO TRATAMENTO CONTÁBIL DO ÁGIO E DO DESÁGIO

Art. 6º O montante do ágio ou do deságio, conforme o caso, resultante da aquisição do controle da companhia aberta que vier a incorporar sua controladora será contabilizado, na incorporadora, da seguinte forma:

- I – nas contas representativas dos bens que lhes deram origem – quando o fundamento econômico tiver sido a diferença entre o valor de mercado dos bens e o seu valor contábil (Instrução CVM nº 247/96, art. 14, § 1º);

II – em conta específica do ativo imobilizado (ágio) – quando o fundamento econômico tiver sido a aquisição do direito de exploração, concessão ou permissão delegadas pelo Poder Público (Instrução CVM nº 247/96, art. 14, § 2º, alínea ‘b’); e

III – em conta específica do ativo diferido (ágio) ou em conta específica de resultado de exercício futuro (deságio) – quando o fundamento econômico tiver sido a expectativa de resultado futuro (Instrução CVM nº 247/96, art. 14, § 2º, alínea ‘a’).

§ 1º. O registro do ágio referido no inciso I deste artigo terá como contrapartida reserva especial de ágio na incorporação, constante do patrimônio líquido, devendo a companhia observar, relativamente aos registros referidos nos incisos II e III, o seguinte tratamento:

a) constituir provisão, na incorporada, no mínimo, no montante da diferença entre o valor do ágio e do benefício fiscal decorrente da sua amortização, que será apresentada como redução da conta em que o ágio foi registrado;

b) registrar o valor líquido (ágio menos provisão) em contrapartida da conta de reserva referida neste parágrafo;

c) reverter a provisão referida na letra ‘a’ acima para o resultado do período, proporcionalmente à amortização do ágio; e

d) apresentar, para fins de divulgação das demonstrações contábeis, o valor líquido referido na letra ‘a’ no ativo circulante e/ou realizável a longo prazo, conforme a expectativa da sua realização.

§ 2º. A reserva referida no parágrafo anterior somente poderá ser incorporada ao capital social, na medida da amortização do ágio que lhe deu origem, em proveito de todos os acionistas, excetuado o disposto no art. 7º desta Instrução.

§ 3º. Após a incorporação, o ágio ou o deságio continuará sendo amortizado observando-se, no que couber, as disposições das Instruções CVM nº 247, de 27 de março de 1996, e nº 285, de 31 de julho de 1998.”

(Grifos nossos).

Ressalta-se que a Instrução CVM nº 319/1999, alterada pela Instrução CVM nº 349/2001, em consonância com os princípios contábeis e com as leis comerciais, é dirigida para aquelas hipóteses em que o ágio formado decorreu de aquisição de participação societária de terceiros, numa operação chancelada pelo mercado, uma vez que a autarquia não aceita o registro de ágio gerado intragrupo. Essas instruções têm como objetivo evitar que o ágio, regularmente gerado mediante aquisição societária entre partes independentes, seja reconhecido em duplicidade e, ainda, preservar o fluxo de dividendos futuros, na medida que a reversão da provisão anula o efeito redutor da amortização do ágio sobre o resultado da pessoa jurídica.

7.3 – Incorporação

A teor do disposto no art. 227 da Lei nº 6.404 (Lei das S.A.), de 1976, “a incorporação é a operação pela qual uma ou mais sociedades são absorvidas por outra, que lhes sucede em todos os direitos e obrigações”.

O instituto da incorporação objetiva, fundamentalmente, a reorganização das sociedades em face de uma conjuntura econômica, visando à proteção do patrimônio das pessoas jurídicas e de seus sócios, buscando a integração operacional, o fortalecimento competitivo no mercado ou a mudança de ramos de atividade, dentre outros.

A operação de incorporação pode dar-se pelo valor contábil, mas a Lei das S.A. (Lei 6.404/76) estabelece a realização de determinados procedimentos para sua efetivação, tais como laudo de avaliação, assembleias gerais das sociedades interessadas, devidamente consolidadas em atas, e a formalização de protocolo e justificação da incorporação, com a finalidade de defender os acionistas e terceiros credores, impedindo, assim, que os bens sejam incorporados ao patrimônio da sociedade por valor superior ao mercado.

Embora seja mais comum a incorporação da controlada pela controladora, a Lei nº 6.404/76 admite a situação inversa, como se vê em seu art. 264, in verbis:

Art. 264. Na incorporação, pela controladora, de companhia controlada, a justificação, apresentada à assembleia-geral da controlada, deverá conter, além das informações previstas nos arts. 224 e 225, o cálculo das relações de substituição das ações dos acionistas não controladores da controlada com base no valor do patrimônio líquido das ações da controladora e da controlada, avaliados os dois patrimônios segundo os mesmos critérios e na mesma data, a preços de mercado, ou com base em outro critério aceito pela Comissão de Valores Mobiliários, no caso de companhias abertas (Redação dada pela Lei nº 10.303, de 2001).

[...]

4º aplicam-se as normas previstas neste artigo à incorporação de controladora por sua controlada, à fusão de companhia controladora com controlada, à incorporação, fusão e incorporação de ações de sociedades sob controle comum (redação dada pela Lei nº 10.030, de 2001). [grifos meus]

Como regra, na incorporação da controladora pela controlada, os sócios da primeira receberão quotas ou ações da segunda, de acordo com os critérios de avaliação por eles firmados.

Num grupo societário no qual uma sociedade controla a outra, o caminho natural é a controladora incorporar a controlada, e não o caminho inverso. A esta operação denomina-se “incorporação às avessas” ou “incorporação reversa”.

Como se viu, a incorporação reversa é operação prevista no art. 264 da Lei das S.A., mas não se pode olvidar que a operação pode estar sendo realizada abusivamente ou como negócio indireto em fraude à lei, fraude esta, associada não só à lei societária, mas também à lei tributária.

A incorporação às avessas deve ser analisada sob a ótica objetiva do instituto jurídico, razão pela qual deve ser justificada por motivações que afastem a estranheza da operação e se coadunem com a perfeita adequação à realidade fática do caso.

7.4 – Utilização de empresa veículo

Embora a possibilidade de amortização do ágio antes que ocorra a alienação ou liquidação do investimento possa se caracterizar como benefício fiscal outorgado pela Lei nº 9.532/97, é óbvio que o benefício se aplica às reais hipóteses de aquisição de investimento com ágio, não àquelas em que tenha havido uma artificial estruturação para possibilitar a transferência do ágio a ser amortizado em futura incorporação, com o único objetivo de criar despesas dedutíveis.

Questiona-se, no presente caso, o cabimento da dedutibilidade, na apuração do IRPJ e da CSLL, da amortização de ágio transferido entre entidades do mesmo grupo econômico, através uso de empresas veículo criadas exclusivamente para esse fim.

Analizando-se as operações realizadas pelo grupo Bunge, quais foram os motivos de existência da Bunge I de Participações, Cajati Participações, Bunge Participações e Bunge Investimentos que não fosse o de transferir valores de ágio através de incorporações reversas possibilitando a amortização com fundamento no inciso III do artigo 386 do RIR 99? No caso da Bunge Investimentos mais longe se foi quando, além de transferir, ela criou um ágio em transação ocorrida dentro do próprio grupo Bunge.

Quando questionada sobre as incorporações, a fiscalizada declarou que se justificavam dentro do processo de reorganização do grupo e que “obteve também benefício secundário fiscal da amortização dos ágios devidamente constituídos e fundamentados conforme previsão legal” (grifei). A possibilidade de amortização de ágios no valor de cerca de 0,95 bilhão de reais não é, a nosso ver, um benefício secundário, principalmente se for levado em consideração que as empresas citadas sequer funcionários tiveram e tiveram sede todas no mesmo endereço.

O tributarista Marco Aurélio Greco, em seu livro *Planejamento Tributário, Dialética*, 2ª edição, no capítulo XVII das Operações Preocupantes, apresenta o seguinte texto no item 2:

“Uma operação estruturada indica a existência de um objetivo único, predeterminado à realização de todo o conjunto. E mais, indica a existência de uma causa jurídica única que informa todo o conjunto. Neste caso, cumpre examinar se há motivos autônomos, ou não, pois se estes existirem, o fato a ser enquadrado é o conjunto e não cada uma das etapas. Daí uma questão de caráter metodológico. Qual o objetivo a ser analisado e enquadrado na legislação tributária?

Diante de reorganizações societárias que tenham o efeito de reduzir o impacto da carga tributária incidente sobre as atividades ou os resultados de determinada pessoa jurídica, é freqüente encontrarmos estudos que procuram examinar separadamente cada um dos aspectos envolvidos ou – quando se trata de uma reorganização que envolva um conjunto de etapas sucessivas – cada um dos passos adotados no âmbito de uma operação mais ampla. Esta não me parece ser a postura mais adequada.

Diante de uma situação complexa, é essencial considerar a figura como um todo, examinando ao mesmo tempo os vários aspectos que a cercam, pois o conhecimento e o enquadramento de determinada realidade será a resultante das diversas circunstâncias reunidas no caso concreto.”.

O autor recomenda que sejam analisados o antes e o depois, e o elemento tempo.

Como descrito nos itens e subitens próprios que analisaram as operações, verificamos o controle total do grupo Bunge em todo o processo de constituição, existência e incorporação das empresas Bunge Investimentos Ltda., Bunge Participações Ltda., Bunge I de Participações S.A., e Cajati Participações Ltda.. Ao final de todo o processo o controle total continuou sendo do grupo Bunge, com a diferença que todo o ágio foi transferido para as empresas operacionais do grupo, a saber: a Bunge Fertilizantes e a Bunge Alimentos. Essas passaram a ter, após essas incorporações, o suposto direito de se beneficiar da redução do IRPJ e da CSLL, mesmo que forçando artificialmente a condição de dedutibilidade do ágio estabelecida no inciso III art. 386 do RIR/99.

Como bem destacou Marco Aurélio Greco (Planejamento Tributário. S. Paulo, Dialética, 2008), o elemento relevante quando se está perante uma pessoa jurídica não é apenas a sua existência formal. Em matéria tributária, tão ou mais importante que o preenchimento das formalidades legais para sua constituição é a identificação do empreendimento que justifica sua existência, “A criação de uma pessoa jurídica tem sentido na medida em que corresponda à vestimenta jurídica de determinado empreendimento econômico ou profissional.” (grifei). Segundo o autor, a ideia de empresa é o núcleo a ser investigado.

O art. 981 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil (CC), dispõe que celebram contrato de sociedade as pessoas que reciprocamente se obrigam a contribuir, com bens ou serviços, para o exercício de atividade econômica e para partilhar, entre si, os resultados obtidos, podendo realizar atividades de um ou mais negócios determinados.

E o art. 982 do CC dispõe que salvo as exceções expressas, considera-se empresária a sociedade que tem por objeto o exercício de atividade própria de empresário sujeito a registro.

Assim, a finalidade precípua é a realização de negócios que caracterizam o exercício de atividade econômica. No caso específico da sociedade empresária, pelo teor do art. 966 do Código Civil, considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços. Portanto, a atividade econômica é materializada pela produção e circulação de bens e serviços mediante organização de fatores de produção (capital, trabalho, matéria-prima etc.).

A formação de ambas as sociedades, empresária e simples, está adstrita ao ânimo do exercício de atividade econômica, e se este não existir fica caracterizada a ausência de propósito societário, não originando, assim, a motivação para a própria celebração do contrato de sociedade. Subsidiariamente, neste caso, deve-se ponderar que não haveria nem mesmo quaisquer resultados a serem partilhados.

Marco Aurélio Greco (obra citada) indicou situações que são perfeitamente aplicáveis aos casos sob exame. Uma delas é a que se chama de “empresa veículo ou de passagem”, que vem a ser uma pessoa jurídica criada apenas para servir de canal de passagem de um patrimônio ou de dinheiro, sem que tenha efetivamente outra função dentro do contexto. Trata-se de uma operação que serve apenas para transmitir um patrimônio ou um determinado recurso.

Outro tipo de sociedade citada pelo tributarista é a “sociedade efêmera” ou de curta duração; é aquela que nasce para morrer ou para ser extinta tão logo cumpra seu papel em determinada operação. Exatamente como ocorreu com a Cajati Participações, Bunge I de Participações, Bunge Participações e Bunge Investimentos, empresas totalmente subordinadas ao grupo Bunge.

A criação de uma sociedade para posterior extinção por incorporação revela evidente falta de propósito negocial, ou seja, inexistência de fundamento econômico da transformação societária. Não se concebe, nas operações normais dos agentes econômicos, que se crie uma empresa com o fim de extingui-la logo em seguida. As empresas são entidades criadas para a exploração de determinada atividade econômica e, como regra geral, têm como premissa a continuidade de suas operações.

Ora, nos casos examinados, não houve causa econômica (além da economia fiscal) para a criação dessas empresas, as quais foram usadas apenas como artifício para a dedutibilidade do ágio pago. Tanto assim que logo após cumprirem sua função foram incorporadas e deixaram de existir. Não há, portanto, a presença de um dos elementos essenciais intrínsecos ao negócio jurídico: a vontade, ânimo, das partes em exercer atividade econômica.

As operações de reestruturação do grupo Bunge se afastam de uma reorganização natural no momento em que foram constituídas empresas, totalmente subordinadas ao grupo, com administradores comuns, localizadas no mesmo endereço, com contador comum, sem possuírem funcionários ou empregados, sendo que todas tiveram como única função forçar uma condição de dedutibilidade do ágio. No caso específico da Bunge Investimentos se foi mais longe: foi constituída uma sociedade totalmente subordinada ao grupo Bunge para

adquirir um investimento (com ágio) do próprio grupo para logo na sequência ser incorporada e permitir a dedutibilidade daquele ágio.

Sobre esses tipos de operação, com a criação artificial de ágio interno e de incorporação reversa e sem propósito negocial, com utilização de uma empresa veículo, já existem julgados no Conselho de Contribuintes, atual Conselho Administrativo de Recursos Fiscais CARF, entre os quais estão os Acórdãos abaixo transcritos:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica IRPJ

Ano-calendário: 2002 DECISÃO – (...)

AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO INCORPORAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA CONTROLADORA POR SUA CONTROLADA – ANO-CALENDÁRIO 2002

É permitida a amortização de ágio nas situações em que uma pessoa jurídica absorve patrimônio de outra, em consequência de incorporação, na qual detenha participação societária adquirida com ágio, apurado segundo o disposto no artigo 385 do RIR/99, inclusive no caso de incorporação da controladora por sua controlada. Tratando-se de fundamento econômico lastreado em previsão de resultados nos exercícios futuros, a amortização se dá nos balanços correspondentes à apuração do lucro real, levantados posteriormente à incorporação, à razão de 1/60 (um sessenta avos), no máximo, para cada mês do período de apuração.

INCORPORAÇÃO DE EMPRESA AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO – NECESSIDADE DE PROPÓSITO NEGOCIAL. UTILIZAÇÃO DE "EMPRESA VEÍCULO" – Não produz o efeito tributário almejado pelo sujeito passivo a incorporação de pessoa jurídica, em cujo patrimônio constava registro de ágio com fundamento em expectativa de rentabilidade futura, sem qualquer finalidade negocial ou societária, especialmente quando a incorporada teve o seu capital integralizado com o investimento originário de aquisição de participação societária da incorporadora (ágio) e, ato contínuo, o evento da incorporação ocorreu no dia seguinte. Nestes casos, resta caracterizada a utilização da incorporada como mera "empresa veículo" para transferência do ágio à incorporadora. (1º Conselho de Contribuintes / 3a. Câmara / ACÓRDÃO 10323.290 em 05.12.2007, Publicado no DOU em: 08.05.2008, Relator: Aloysio José Percínio da Silva)

2- OPERAÇÃO ÁGIO – SUBSCRIÇÃO DE PARTICIPAÇÃO COM ÁGIO E SUBSEQÜENTE CISÃO – VERDADEIRA ALIENÇÃO DE PARTICIPAÇÃO – Se os atos formalmente praticados, analisados pelo seu todo, demonstram não terem as partes outro objetivo que não se livrar de uma tributação específica, e seus substratos estão alheios às finalidades dos institutos utilizados ou não correspondem a uma verdadeira vivência dos riscos envolvidos no negócio escolhido, tais atos não são oponíveis ao fisco, devendo merecer o tratamento tributário que o verdadeiro ato dissimulado produz. Subscrição de participação com ágio, seguida de imediata cisão e entrega dos valores monetários referentes ao ágio, traduz verdadeira alienação de participação societária. (1º Conselho de Contribuintes, 1ª Câmara/ Acórdão 10195.537/2006)

3 – INCORPORAÇÃO DE SOCIEDADE. AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO NA AQUISIÇÃO DE AÇÕES SIMULAÇÃO. A reorganização societária, para ser legítima, deve decorrer de atos efetivamente existentes, e não apenas artificial e formalmente revelados em documentação ou na escrituração mercantil ou fiscal. A caracterização dos atos como simulados, e não reais, autoriza a glosa da amortização do ágio contabilizado. (1º Conselho de Contribuintes, 1ª Câmara/ Acórdão 10196.724/2008) 117.

4 – OPERAÇÕES ESTRUTURADAS EM SEQUÊNCIA – O fato de cada uma das transações, isoladamente e do ponto de vista formal, ostentar legalidade, não garante a legitimidade do conjunto de operações, quando fica comprovado que os atos praticados tinham objetivo diverso daquele que lhes é próprio. 1º Conselho de Contribuintes / 4a. Câmara / ACÓRDÃO 10421.675 em 22.06.2006. Publicado no DOU em: 06.09.2007.

5 – INCORPORAÇÃO DE SOCIEDADE. AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO NA AQUISIÇÃO DE AÇÕES. SIMULAÇÃO. O ágio gerado em operações societárias, para ser eficaz perante o Fisco, deve decorrer de atos econômicos efetivamente existentes. A geração de ágio de forma interna, ou seja, dentro do mesmo grupo econômico, sem a alteração do controle das sociedades envolvidas, sem qualquer desembolso e com a utilização de empresa inativa ou de curta duração (sociedade veículo) constitui prova da artificialidade do ágio e torna inválida sua amortização, sem que seja necessário demandar a nulidade das operações societárias praticadas. (Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, 1ª Seção de Julgamento, 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária / Acórdão 1102000933/08102013)

6 – ÁGIO INTERNO. AMORTIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. (AC 2004, 2005, 2006, 2007) Inadmissível a formação de ágio por meio de operações internas, sem a intervenção de partes independentes e sem o pagamento de preço a terceiros. (CARF, 1ª Câmara, 1ª Turma Ordinária / Acórdão 1101000.968 de 09/10/2013)

7 – DESPESAS COM AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO. EMPRESAS DE MESMO GRUPO ECONÔMICO. INDEDUTIBILIDADE. (AC 2005, 2006, 2007, 2008, 2009) Incabível a formalização do ágio como decorrência de operação societária realizada entre empresas de mesmo grupo econômico, pela inexistência da contrapartida do terceiro que gere o efetivo dispêndio.. (CARF, 4ª Câmara, 2ª Turma Ordinária / Acórdão 1402001.337 de 06/03/2013)

8 – TRANSFERÊNCIA DE CAPITAL PARA AQUISIÇÃO DE INVESTIMENTO POR EMPRESA VEÍCULO, SEGUIDA DE SUA INCORPORAÇÃO PELA INVESTIDA. SUBSISTÊNCIA DO INVESTIMENTO NO PATRIMÔNIO DA INVESTIDORA ORIGINAL. (AC 2008, 2009, 2010)

Para dedução fiscal da amortização de ágio fundamentado em rentabilidade futura é necessário que a incorporação se verifique entre a investida e a pessoa jurídica que adquiriu a participação societária com ágio. Não é possível a amortização se o investimento subsiste no patrimônio da investidora original. (CARF, 1ª Câmara, 1ª Turma Ordinária / Acórdão 1101000.942 de 11/03/2013)

Assim, o ágio transferido por uma empresa veículo, que foi criada exclusivamente para tal operação e sem motivação econômica empresarial que justificasse a sua existência (art. 966 do Código Civil), e que logo após ter cumprido seu papel desapareceu por ter sido incorporada pela investida, não poderia, em hipótese alguma, ser amortizado tributariamente.

Portanto, a utilização da via indireta (constituição de empresas veículo) teve como único objetivo contornar a restrição da legislação tributária para operacionalizar a amortização do ágio conforme descrito nos itens/subitens próprios deste termo, buscando, assim, o benefício fiscal de se pagar menos tributos.

8. DAS AMORTIZAÇÕES DOS ÁGIOS

O montante total de ágio contabilizado em contas de Ativo diferido é de R\$ 952.974.058,59. Esse valor foi declarado na linha 67 da Ficha 36A Ativo Balanço Patrimonial da DIPJ 2012/ AC 2011 e é composto pelas seguintes contas de ágio:

Código da conta	Descrição	Saldo inicial da conta	D/ C
1323001	Ágio - diferido - Fertilizantes Anhanguera	3.241.931,14	D
1323002	Ágio - diferido - Andely	49.936.475,94	D
1323003	Ágio - diferido - Bunge I de Participação	286.656.102,71	D
1323004	Ágio - diferido - Cajati Participação Ltda	170.844.432,64	D
1323005	Ágio - diferido - BIC	224.245.976,36	D
1323006	Ágio - diferido - Bunge Brasil (OP)	218.049.139,80	D
		952.974.058,59	

As somas dos valores já amortizados de cada ágio são contabilizadas nas contas redutoras de Ativo Diferido listadas a seguir.

Código da conta	Descrição	Saldo inicial da conta em 01/01/11	D / C	Total de créditos na conta	Total de débitos na conta	Saldo final da conta em 31/12/11	D / C
1324001	Amortização ágio-diferido-Fertilizantes Anhanguera	-3.132.558,80	C	-108.972,48	-	-3.241.931,28	C
1324002	Amortização de ágio - diferido - Andely	-49.936.475,94	C	-	-	-49.936.475,94	C
1324003	Amortização ágio-diferido - Bunge I de Participação	-238.880.086,00	C	-31.054.410,32	2.388.800,00	-267.545.696,32	C
1324004	Amortização ágio-diferido - Cajati Participação Lt	-321.618.071,12	C	-18.821.844,34	1.447.834,18	-338.992.081,28	C
1324005	Amortização de ágio - diferido - BIC	-134.547.585,86	C	-24.255.314,11	1.866.716,47	-156.972.183,50	C
1324006	Amortização de ágio - diferido Bunge Brasil (OP)	-136.280.711,92	C	-23.621.989,30	1.817.076,10	-158.085.625,12	C
		-684.395.889,64		-97.900.530,55	7.521.426,75	-774.773.993,44	
	Diferença			-90.378.103,80			

8.1. Amortizações no ano-calendário 2011

No ano-calendário 2011 o valor total amortizado a título de ágio foi de R\$ 90.378.103,90 conforme declarado nas fichas 06A e 07A da DIPJ 2012 – AC 2011.

Ficha 06A Demonstração do Resultado PJ em Geral

55. (-) Amort. Ágio Aquis.Invest.Aval.PL-Incorp. Fusão ou Cisão 90.378.103,80

Ficha 07A Demonstração do Resultado Critérios em 31.12.2007 PJ em Geral

55. (-) Amort. Ágio Aquis.Invest.Aval.PL-Incorp. Fusão ou Cisão 90.378.103,80

Na tabela a seguir mostramos o detalhamento da amortização mensal no AC 2011.

Ágio	Código da conta	Janeiro	Fevereiro	Março	Abril	Maior	Junho
Bunge I de Participação	1324003	2.388.800,86	2.388.800,86	2.388.800,86	2.388.800,86	2.388.800,86	2.388.800,86
BIC - Bunge Invest. e Consult.	1324005	1.868.716,47	1.868.716,47	1.868.716,47	1.868.716,47	1.868.716,47	1.868.716,47
Bunge Brasil (OP)	1324006	1.817.076,10	1.817.076,10	1.817.076,10	1.817.076,10	1.817.076,10	1.817.076,10
Cajati Participação Ltda.	1324004	1.447.834,18	1.447.834,18	1.447.834,18	1.447.834,18	1.447.834,18	1.447.834,18
Fertilizantes Anhanguera	1324001	27.243,12	27.243,12	27.243,12	27.243,12	-	-
Total		7.549.670,73	7.549.670,73	7.549.670,73	7.549.670,73	7.522.427,61	7.522.427,61
Amortização acumulada		7.549.670,73	15.099.341,46	22.649.012,19	30.198.682,92	37.721.110,53	45.243.538,14

Ágio	Código da conta	Julho	Agosto	Setembro	Outubro	Novembro	Dezembro
Bunge I de Participação	1324003	2.388.800,86	2.388.800,86	2.388.800,86	2.388.800,86	2.388.800,86	2.388.800,86
BIC - Bunge Invest. e Consult.	1324005	1.868.716,47	1.868.716,47	1.868.716,47	1.868.716,47	1.868.716,47	1.868.716,47
Bunge Brasil (OP)	1324006	1.817.076,10	1.817.076,10	1.817.076,10	1.817.076,10	1.817.076,10	1.817.076,10
Cajati Participação Ltda.	1324004	1.447.834,18	1.447.834,18	1.447.834,18	1.447.834,18	1.447.834,18	1.447.834,18
Fertilizantes Anhanguera	1324001	-	-	-	-	-	-
Total		7.522.427,61	7.522.427,61	7.522.427,61	7.522.427,61	7.522.427,61	7.522.427,61
Amortização acumulada		52.765.965,75	60.288.393,36	67.810.820,97	75.333.248,58	82.855.676,19	90.378.103,80

As despesas de amortização de ágio foram contabilizadas por meio de lançamentos a débito na conta contábil 4541001 AMORTIZACAO AGIO DE INVESTIMENTOS, que é uma conta de resultado que se encontra dentro do grupo Custos e Despesas – Resultados de Equivalência Patrimonial.

Para neutralizar o impacto na apuração do resultado contábil foram feitos lançamentos a crédito na conta 4382002 PROVISAO AGIO ATIVO DIFERIDO-CVM 319/99 E 349/01, que é uma conta de resultado que se encontra dentro do grupo Outras Despesas.

8. 2. Amortizações no ano-calendário 2012

No ano-calendário 2012 o valor total amortizado a título de ágio foi de R\$ 90.378.103,90 conforme declarado nas fichas 06A e 07A da DIPJ 2013 – AC 2012.

Ficha 06A Demonstração do Resultado PJ em Geral

55. (-) Amort. Ágio Aquis.Invest.Aval.PL-Incorp., Fusão ou Cisão 80.713.927,25

Ficha 07A Demonstração do Resultado Critérios em 31.12.2007 PJ em Geral

55. (-) Amort. Ágio Aquis.Invest.Aval.PL-Incorp., Fusão ou Cisão 80.713.927,25

Na tabela a seguir mostramos o detalhamento da amortização mensal no AC 2012.

Ágio	Código da conta	Janeiro	Fevereiro	Março	Abril	Maior	Junho
Bunge I de Participação	1324003	2.388.800,86	2.388.800,86	2.388.800,86	2.388.800,86	2.388.800,86	2.388.800,86
BIC - Bunge Invest. e Consult.	1324005	1.868.716,47	1.868.716,47	1.868.716,47	1.868.716,47	1.868.716,47	1.868.716,47
Bunge Brasil (OP)	1324006	1.817.076,10	1.817.076,10	1.817.076,10	1.817.076,10	1.817.076,10	1.817.076,10
Cajati Participação Ltda.	1324004	1.447.834,18	1.447.834,18	1.447.834,18	1.447.834,18	1.447.834,18	1.447.834,18
Fertilizantes Anhanguera	1324001	-	-	-	-	-	-
Total		7.522.427,61	7.522.427,61	7.522.427,61	7.522.427,61	7.522.427,61	7.522.427,61
Amortização acumulada		7.522.427,61	15.044.855,22	22.567.282,83	30.089.710,44	37.612.138,05	45.134.565,66

Ágio	Código da conta	Julho	Agosto	Setembro	Outubro	Novembro	Dezembro
Bunge I de Participação	1324003	2.388.800,86	2.388.800,37	-	-	-	-
BIC - Bunge Invest. e Consult.	1324005	1.868.716,47	1.868.716,47	1.868.716,47	1.868.716,47	1.868.716,47	1.868.716,47
Bunge Brasil (OP)	1324006	1.817.076,10	1.817.076,10	1.817.076,10	1.817.076,10	1.817.076,10	1.817.076,10
Cajati Participação Ltda.	1324004	1.447.834,18	1.447.834,18	1.447.834,18	1.447.834,18	1.447.834,18	1.447.834,18
Fertilizantes Anhanguera	1324001	-	- 0,14	-	-	-	-
Total		7.522.427,61	7.522.426,98	5.133.626,75	5.133.626,75	5.133.626,75	5.133.626,75
Amortização acumulada		52.656.993,27	60.179.420,25	65.313.047,00	70.446.673,75	75.580.300,50	80.713.927,25

As despesas de amortização de ágio foram contabilizadas por meio de lançamentos a débito na conta contábil 4541001 AMORTIZACAO AGIO DE INVESTIMENTOS, que é uma conta de resultado que se encontra dentro do grupo Custos e Despesas – Resultados de Equivalência Patrimonial.

Para neutralizar o impacto na apuração do resultado contábil foram feitos lançamentos a crédito na conta 4382002 PROVISAO AGIO ATIVO DIFERIDO-CVM 319/99 E 349/01, que é uma conta de resultado que se encontra no grupo Outras Despesas.

10. DO LANÇAMENTO DE OFÍCIO

10.1 Recálculo do Lucro Real e da Base de Cálculo da CSLL

Conforme foi demonstrado neste Termo de Verificação Fiscal, a Bunge Fertilizantes S.A. excluiu indevidamente do lucro líquido do exercício para a apuração do lucro real e da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro líquido os valores amortizados dos ágios que lhe foram transferidos através das empresas constituídas com o único objetivo de contornar a restrição da legislação tributária para as amortizações desses ágios. Esses valores estão sendo adicionados, por esta fiscalização, ao lucro real e à base de cálculo da contribuição social sobre o lucro líquido conforme exposto abaixo.

Ágios	Valores adicionados	
	AC 11	AC 12
Bunge I de Participação	28.665.610,32	19.110.406,39
BIC - Bunge Invest. e Consultoria	22.424.597,64	22.424.597,64
Bunge Brasil (OP)	21.804.913,20	21.804.913,20
Cajati Participação Ltda.	17.374.010,16	17.374.010,16
Montante total	90.269.131,32	80.713.927,39

DIPJ 2012 – AC 2011

Recálculo do Lucro Real declarado da Ficha 09A - Demonstração do Lucro Real - PJ em Geral		
Linha 80	LUCRO REAL ANTES DA COMP. PREJ. PRÓPRIO PER. DE APURAÇÃO	- 281.839.741,37
	ADIÇÃO REFERENTE À GLOSA DE AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO	90.269.131,32
Linha 80	LUCRO REAL ANTES DA COMP. PREJ. PRÓPRIO PER. DE APURAÇÃO	- 191.570.610,05

Recálculo da Base de cálculo da CSLL declarada na Ficha 17 - Cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido		
Linha 63	BASE DE CÁLC. ANTES DA COMP. BC NEG. DO PRÓPRIO PER. APUR.	- 289.620.173,47
	ADIÇÃO REFERENTE À GLOSA DE AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO	90.269.131,32
Linha 63	BASE DE CÁLC. ANTES DA COMP. BC NEG. DO PRÓPRIO PER. APUR.	- 199.351.042,15

DIPJ 2013 – AC 2012

Recálculo do Lucro Real declarado da Ficha 09A - Demonstração do Lucro Real - PJ em Geral		
Linha 89	LUCRO REAL ANTES DA COMP. PREJ. PRÓPRIO PER. DE APURAÇÃO	- 329.482.988,43
	ADIÇÃO REFERENTE À GLOSA DE AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO	80.713.927,39
Linha 89	LUCRO REAL ANTES DA COMP. PREJ. PRÓPRIO PER. DE APURAÇÃO	- 248.769.061,04

Recálculo da Base de cálculo da CSLL declarada na Ficha 17 - Cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido		
Linha 65	BASE DE CÁLC. ANTES DA COMP. BC NEG. DO PRÓPRIO PER. APUR.	- 329.482.988,43
	ADIÇÃO REFERENTE À GLOSA DE AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO	80.713.927,39
Linha 65	BASE DE CÁLC. ANTES DA COMP. BC NEG. DO PRÓPRIO PER. APUR.	- 248.769.061,04

A diminuição do “Lucro (Prejuízo) antes da Compensação de Prejuízos” e da “Base de Cálculo antes da Compensação da BC Negativa do próprio período de apuração” diretamente impactam o saldo de “Prejuízos Operacionais” e de Bases de Cálculo Negativas antes da Compensação” da CSLL a serem compensados nos anos-calendário seguintes.

Haja vista as infrações tributárias apontadas neste Termo de Verificação Fiscal, fica a BUNGE FERTILIZANTES S/A intimada a efetuar as devidas retificações em seus Livros de Apuração do Lucro Real (LALUR) relativos ao ano-calendário de 2011 e 2012 de acordo com os demonstrativos abaixo que compõem o Auto de Infração:

Planilha de Compensação de Prejuízos Fiscais do IRPJ

Planilha de Compensação de Base Negativa da CSLL

10.2 Qualificação da Multa de Ofício

No que se refere às multas de lançamento de ofício, o artigo 44 da Lei nº 9.430/96 estabelece que:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I – de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;

II – (...);

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

Por sua vez, o artigo 72 da Lei nº 4.502/64 dispõe que:

Art. 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou diferir o seu pagamento.

No caso em tela, verificamos que estamos diante de um caso de planejamento tributário abusivo em que o contribuinte agiu dolosamente, mediante a geração artificial de ágio, resultante de transações sem essência econômica, e transferência de ágio entre entidades do mesmo grupo econômico, através uso de empresas veículo criadas exclusivamente para esse fim, visando única e exclusivamente a redução da carga tributária, e retardando assim a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal.

No caso da Bunge Investimentos Ltda. se foi mais longe quando foi constituída uma empresa para transacionar com outra do grupo e registrar um ágio.

A teor do disposto nos artigos 966, 981 e 982 da Lei nº 10.406, de 10/01/2002 – Código Civil (CC), a finalidade precípua das sociedades é a realização de negócios que caracterizem o exercício de atividade econômica, materializada pela produção e circulação de bens e serviços, mediante organização de fatores de produção, v.g., capital, trabalho, matéria-prima etc. A formação das sociedades está adstrita ao ânimo do exercício de atividade econômica. Este inexistindo, caracteriza-se ausência de propósito societário e, em última análise, de motivação para a própria celebração do contrato de sociedade.

Nos casos descritos neste termo, não houve, reiteramos, causa econômica (além da economia fiscal) para a constituição e incorporação das empresas Bunge I de Participações, Cajati Participações, Bunge Participações e Bunge Investimentos.

Demonstramos que em todo esse processo de reestruturação, o grupo Bunge jamais deixou de controlar todas sociedades envolvidas. Em todos os casos, a intenção do grupo foi a de criar artificialmente uma condição de dedutibilidade do ágio. Essas sociedades já foram criadas para serem incorporadas.

Sociedades não têm por finalidade única ou precípua ser veículos de coisa alguma, ao contrário, constituem-se em meios legalmente estabelecidos para o exercício de atividades econômicas.

A premência com que as operações foram realizadas já denotava que elas faziam parte de uma sequência de etapas, encadeadas com as anteriores e a depender das posteriores, visando à busca de um fim determinado.

No mesmo dia, 30/10/2005, ocorreu a incorporação da Bunge Investimentos pela Bunge Investimentos e Consultoria e desta pela Bunge Brasil; ocorreu a incorporação da Bunge Participações pela Bunge Brasil; a incorporação da Bunge Brasil pela Bunge Fertilizantes S.A e a cisão parcial da Bunge Fertilizantes para a Bunge Alimentos Participações.

Conforme já descrito, no caso da Bunge Investimentos Ltda. o grupo Bunge gerou artificialmente um ágio no valor R\$ 400.439.243,50 quando a Bunge BIC Holdings BV alienou para a Bunge Investimentos Ltda. (da qual detinha diretamente 99,99% das quotas) 99,88 % das quotas que possuía da Bunge Investimentos e Consultoria Ltda. O “pagamento” da transação foi através de uma nota promissória no valor de US\$ 332.617.465,00 (R\$ 904.253.840,35) emitida pela Bunge Investimentos Ltda. tendo como beneficiária a Bunge BIC Holdings. Toda essa negociação ocorreu dentro do grupo, sob seu controle. Todos os representantes das sociedades envolvidas tinham vínculos com grupo Bunge. Esse ágio seria justificado devido à participação da Bunge

Investimentos e Consultoria na Bunge Brasil – após o registro desse ágio, única função da sociedade, estava criada a condição para as incorporações reversas.

A Bunge Participações S.A. foi constituída pelo grupo com a finalidade exclusiva de adquirir ações da Bunge Brasil em circulação no mercado e registrar o ágio para ser incorporada na sequência; utilizou recursos captados no exterior vinculados a exportações que ela própria nunca realizou. A sociedade, sem funcionários, com sede no mesmo local, com um capital social de R\$ 10.000,00, teve todos os contratos de câmbio e operações financeiras canceladas por funcionários da Bunge Fertilizantes e as exportações efetuadas pela Bunge Alimentos. O ágio, após sequência de incorporações e cisões, foi alocado na Bunge Fertilizantes e na Bunge Alimentos.

A Bunge I de Participações S.A., subsidiária integral da Bunge Brasil S.A., foi constituída exclusivamente para receber o investimento na Bunge Fertilizantes S.A. juntamente com respectivo ágio para, logo na sequência, ser incorporada pela própria investida, criando artificialmente a condição para amortização do ágio.

A Cajati Participações Ltda. foi constituída para receber as ações da Fosfertil que foram adquiridas pela Bunge Fertilizantes da CPFL, para, depois de incorporada, tentar justificar a amortização do ágio foi constada, na realidade, uma compra de ações pela Bunge Fertilizantes.

Em todos os casos relatados neste termo, não houve causa econômica (além da economia fiscal) para a criação dessas empresas, as quais foram usadas apenas como artifício para a dedutibilidade dos ágios.

Da análise dos fatos elencados a seguir, conclui-se que esse processo de reestruturação societária foi parte de um planejamento tributário abusivo com a finalidade de artificialmente impedir ou retardar a ocorrência do fato gerador.

- O grupo criou um ágio de mais de R\$ 400 milhões ao “adquirir” um investimento que já era dele próprio, no caso da Bunge Investimentos;*

- Houve a constituição e utilização de pessoas jurídicas como “empresas veículo” que não tiveram outra finalidade se não a de transportar o ágio para possibilitar a amortização após incorporações;*

- Essas empresas, as quais nunca tiveram funcionários ou empregados, tiveram sede no mesmo endereço, na Av. Maria Coelho Aguiar n. 215 Bloco D 5º andar, o mesmo da fiscalizada e foram extintas por incorporações, após terem cumprido sua função;*

- Todas as pessoas jurídicas envolvidas eram subordinadas ao grupo Bunge, o qual controlou todo o processo e possuíam como representantes legais ou administradores diretores de empresas do grupo Bunge;*

- Roberto Correia Sampaio aparece como contador da Cajati Participações, Bunge I de Participações, Bunge Participações, Bunge Brasil e Bunge Fertilizantes, todas envolvidas no processo;*

- As empresas domiciliadas no exterior foram todas representadas pela mesma procuradora, a sra. Hildegard Gutz Horta, que muitas vezes também constou como representante/diretora das empresas veículo;*

- Hildegard Gutz Horta além de ser a procuradora de empresas do grupo Bunge domiciliadas no exterior, como a Bunge Limited, Bunge Cooperatief UA, Bunge Brasil Holdings BV, Bunge BIC Holdings BV, Serrana Holdings Limited e Bunge Foods Limited, controladoras das sociedades do grupo no Brasil, foi diretora da Bunge Investimentos e Consultoria Ltda., da Bunge Investimentos e também da Bunge Participações; foi secretária das AGE da Bunge Brasil e da Bunge Fertilizantes realizadas em 31/10/2005, além de secretariar várias outras AGE de sociedades do grupo;*

- A Bunge Participações contratou câmbio (tomada de recursos) em mais de US\$ 280.000.000,00 (R\$ 849.617.000,00) sendo que todos os contratos de câmbio foram assinados por funcionários da Bunge Fertilizantes;*

- A Bunge Participações contratou câmbio (remessas para o exterior) para pagamento de juros de cerca de US\$ 37.000.000,00 sendo que todos os contratos foram assinados por funcionários da Bunge Fertilizantes;*

- Houve a integralização das quotas da Cajati Participações com as ações da Fosfertil e venda das quotas no mesmo dia – pelo descrito e constatado, ficou claro que se tratou de uma operação de compra de ações pela Bunge Fertilizantes;*

A arquitetura do esquema que se desenhou, apesar de aparente legalidade com a formalização e com o registro de atos em órgãos apropriados deve ser vista como causa planejada para turvar a visão do Fisco, impedindo-o de ter conhecimento da redução indevida das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL.

Por tudo o que foi apurado, está mais do que claro que houve abuso de direito por parte das sociedades envolvidas, seja pela manifesta ausência de propósito negocial, seja pela artificialidade dos negócios realizados. A constituição das sociedades e as operações de incorporações reversas, certamente, não teriam sido praticadas se não fosse a possibilidade de usufruir o benefício fiscal. Não há, portanto, qualquer fundamento econômico a justificar as operações sob análise, ocorridas, ressalte-se, dentro do mesmo grupo econômico.

Resta claro que o único objetivo pretendido foi a obtenção de benefício fiscal. Não há dúvida de que agiu intencionalmente, justificando a qualificação da multa no lançamento de ofício.

Irresignada com o lançamento fiscal, a Recorrente apresentou junto à Unidade de Origem a impugnação, que foi apreciada pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento do Rio de Janeiro (DRJ/RJO) em 02 de agosto de 2017, cujo acórdão, de nº 1289.817 – 12ª Turma, recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2011 a 31/12/2012

ENDEREÇAMENTO DAS INTIMAÇÕES. DOMICÍLIO TRIBUTÁRIO.

É prevista a intimação do sujeito passivo apenas no domicílio tributário, assim considerado o do endereço postal, eletrônico ou de fax, pelo contribuinte fornecido, para fins cadastrais, à Secretaria da Receita Federal.

DILIGÊNCIA. DESNECESSIDADE.

O pedido de realização de diligência é indeferido, tanto por estar em desacordo com os requisitos legais, quanto por ser desnecessária.

PROVA. JUNTADA POSTERIOR.

A prova documental deverá ser apresentada na manifestação de inconformidade, precluindo o direito de a interessada fazê-lo em outro momento processual, a menos que a interessada demonstre, com fundamentos, a impossibilidade de apresentação por motivo de força maior; refira-se a fato ou direito superveniente ou destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

PRELIMINAR. DECADÊNCIA. FORMAÇÃO DE ÁGIO EM PERÍODOS ANTERIORES AO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR. INOCORRÊNCIA.

Somente pode se falar em contagem do prazo decadencial após a data de ocorrência dos fatos geradores, não importando a data contabilização de fatos passados que possam ter repercussão futura.

MULTA DE OFÍCIO. QUALIFICADA.

Não havendo apuração de tributo devido na autuação, não haverá cobrança da multa qualificada.

MATERIA APRECIADA. OUTRO PROCESSO. REDISCUSSÃO. INCABÍVEL.

Incabível rediscutir matéria apreciada em processo pendente apenas, em sede administrativa, da decisão do CARF para encerrar o contencioso, sob pena de grave violação dos princípios da economia processual, eficiência administrativa e celeridade processual, e, ainda, de risco iminente de decisões contraditórias.

LANÇAMENTO REFLEXO. ÁGIO APRECIADO EM PROCESSO ANTERIOR.

Já tendo sido apreciada, em outro processo administrativo, o ágio e sua indedutibilidade, nos presentes autos que se referem à glosa da dedução do ágio em períodos subsequentes, deve ser dada a devida repercussão daquele julgamento, não sendo cabível a reapreciação de matéria já objeto de julgamento.

AUTOS REFLEXOS. CSLL.

O decidido quanto ao IRPJ aplica-se à tributação dele decorrente.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Percebe-se, pois, que a impugnação foi julgada totalmente improcedente.

Irresignada com o julgamento, Recorrente apresenta recurso voluntário, e o CARF, mediante Acórdão 1401-003.081 decidiu julgar nula a decisão da DRJ, devolvendo-se os autos para a Turma *a quo*, para proferir novo julgamento.

Os autos, então, retornaram à DRJ/RJO que proferiu o Acórdão nº 12-111.152 (acórdão recorrido), nos termos da seguinte ementa:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2011 a 31/12/2012

ENDEREÇAMENTO DAS INTIMAÇÕES. DOMICÍLIO TRIBUTÁRIO.

É prevista a intimação do sujeito passivo apenas no domicílio tributário, assim considerado o do endereço postal, eletrônico ou de fax, pelo contribuinte fornecido, para fins cadastrais, à Secretaria da Receita Federal.

DILIGÊNCIA. DESNECESSIDADE.

O pedido de realização de diligência é indeferido, tanto por estar em desacordo com os requisitos legais, quanto por ser desnecessária.

PROVA. JUNTADA POSTERIOR.

A prova documental deverá ser apresentada na manifestação de inconformidade, precluindo o direito de a interessada fazê-lo em outro momento processual, a menos que a interessada demonstre, com fundamentos, a impossibilidade de apresentação por motivo de força maior; refira-se a fato ou direito superveniente ou destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

PRELIMINAR. DECADÊNCIA. FORMAÇÃO DE ÁGIO EM PERÍODOS ANTERIORES AO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR. INOCORRÊNCIA.

Somente pode se falar em contagem do prazo decadencial após a data de ocorrência dos fatos geradores, não importando a data contabilização de fatos passados que possam ter repercussão futura.

PAF. DECISÕES JUDICIAIS E ADMINISTRATIVAS. EFEITOS.

Não possuem eficácia normativa as decisões judiciais e administrativas relativas a terceiros, vez que não integrantes da legislação tributária a que se referem os arts. 96 e 100 do CTN.

MULTA. AUTO DE INFRAÇÃO. REDUÇÃO DE PREJUÍZO.

Apurando infração à legislação tributária, a autoridade fiscal tem o dever de efetuar o lançamento por meio do auto de infração e aplicar a multa prevista no art. 44 da Lei nº 9.430/96, ainda que se trate de auto de infração sem crédito tributário a ser cobrado.

AUTOS REFLEXOS. CSLL.

O decidido quanto ao IRPJ aplica-se à tributação dele decorrente.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Período de apuração: 01/01/2011 a 31/12/2012

INCORPORAÇÃO. AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO. SIMULAÇÃO. INDEDUTIBILIDADE.

A pessoa jurídica que absorver patrimônio de outra, em virtude de incorporação, na qual detenha participação societária adquirida com ágio poderá amortizar o valor do ágio, cumpridos os requisitos e as condições legais. Porém, provada a ocorrência de simulação, com a demonstração de que as operações realizadas objetivaram ocultar a real intenção dos atos, é devida a glosa da amortização do ágio deduzido na base de cálculo dos tributos lançados.

GLOSAS. AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO. OPERAÇÕES SOCIETÁRIAS.

Não são dedutíveis as amortizações de ágios apurados por meio de operações societárias que revelam a prática de artifícios dolosos evidenciados pelo “planejamento tributário” efetuado por meio da utilização de pessoas jurídicas criadas para esse fim e que não se caracterizam como sociedades empresárias.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Após intimado, o contribuinte protocola novo Recurso Voluntário de fls., pugnando pelo conhecimento e provimento integral do seu recurso, de forma que sejam canceladas as autuações de IRPJ e CSLL questionadas, ocasionando, por consequência, o restabelecimento do saldo de prejuízos fiscais e de base de cálculos negativos da CSLL.

É o relatório

Fl. 47 do Acórdão n.º 1301-006.702 - 1ª Sejul/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 16561.720215/2016-09

Voto Vencido

Conselheiro José Eduardo Dornelas Souza, Relator.

O recurso é tempestivo e atende aos pressupostos regimentais de admissibilidade, portanto, deles conheço.

Com relação à matéria “dedutibilidade de despesa de amortização de ágio da base de cálculo da CSLL”, é de se reconhecer que o contribuinte cumpriu o ônus processual de impugnação específica, tanto na impugnação como no recurso, na medida em que questionou a infração relativa à CSLL, tratando-a como decorrente da tributação do IRPJ.

Uma vez questionada, é lícito ao julgador utilizar-se dos argumentos que entender pertinentes para por fim à matéria controversa, não se encontrando preso aos argumentos aduzidos pelas partes.

Portanto, o recurso é conhecido integralmente, inclusive quanto a essa matéria.

Da Análise do Recurso Voluntário

Da Preliminar de Reconhecimento da Validade das Operações Praticadas, à Luz do artigo 24 da LINDB

Em que pese às razões sustentadas pela Recorrente, a discussão sobre este assunto encontra-se pacificada no âmbito administrativo, nos termos da Súmula CARF nº 169:

Súmula CARF nº 169

O art. 24 do decreto-lei nº 4.657, de 1942 (LINDB), incluído pela lei nº 13.655, de 2018, não se aplica ao processo administrativo fiscal. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 12.975, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).

Assim, deve ser rejeitado seu pleito neste ponto.

Do Mérito

O presente processo decorre de autos de infração de IRPJ e CSL decorrentes de glosas de amortizações de ágios realizadas nos anos-calendários de 2011 e 2012. Não houve exigência fiscal, mas somente retificação dos saldos de prejuízos fiscais e das bases de cálculo negativas da CSL. Além disso, também foi imputada à Recorrente a multa qualificada de 150%.

Consigne-se, desde já, que não houve apresentação de defesa relativa à dedutibilidade das amortizações do Ágio BIC (item 6.1 do TVF); neste caso, a Recorrente apenas questiona a qualificação da multa de ofício.

Amortização Fiscal do Ágio

A amortização fiscal depende do cumprimento de uma fórmula operacional básica (expressão utilizada no Acórdão nº 9101-002.312 – 1ª Turma), que pressupõe a absorção, reunião e posterior confusão patrimonial entre investidora e investida, nos termos dos art. 7º (ou 386 do RIR/99), *in verbis*:

“Art. 7º A pessoa jurídica que absorver patrimônio de outra, em virtude de incorporação, fusão ou cisão, na qual detenha participação societária adquirida

com ágio ou deságio, apurado segundo o disposto no art. 20 do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977: (Vide Medida Provisória nº 135, de 30.10.2003)

I - deverá registrar o valor do ágio ou deságio cujo fundamento seja o de que trata a alínea "a" do § 2º do art. 20 do Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, em contrapartida à conta que registre o bem ou direito que lhe deu causa;

II - deverá registrar o valor do ágio cujo fundamento seja o de que trata a alínea "c" do § 2º do art. 20 do Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, em contrapartida a conta de ativo permanente, não sujeita a amortização;

III - poderá amortizar o valor do ágio cujo fundamento seja o de que trata a alínea "b" do § 2º do art. 20 do Decreto-lei nº 1.598, de 1977, nos balanços correspondentes à apuração de lucro real, levantados posteriormente à incorporação, fusão ou cisão, à razão de um sessenta avos, no máximo, para cada mês do período de apuração; (Redação dada pela Lei nº 9.718, de 1998)

IV - deverá amortizar o valor do deságio cujo fundamento seja o de que trata a alínea "b" do § 2º do art. 20 do Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, nos balanços correspondentes à apuração de lucro real, levantados durante os cinco anos-calendários subsequentes à incorporação, fusão ou cisão, à razão de 1/60

(um sessenta avos), no mínimo, para cada mês do período de apuração.

§ 1º O valor registrado na forma do inciso I integrará o custo do bem ou direito para efeito de apuração de ganho ou perda de capital e de depreciação, amortização ou exaustão.

§ 2º Se o bem que deu causa ao ágio ou deságio não houver sido transferido, na hipótese de cisão, para o patrimônio da sucessora, esta deverá registrar:

a) o ágio, em conta de ativo diferido, para amortização na forma prevista no inciso III;

b) o deságio, em conta de receita diferida, para amortização na forma prevista no inciso IV.

§ 3º O valor registrado na forma do inciso II do caput:

a) será considerado custo de aquisição, para efeito de apuração de ganho ou perda de capital na alienação do direito que lhe deu causa ou na sua transferência para sócio ou acionista, na hipótese de devolução de capital;

b) poderá ser deduzido como perda, no encerramento das atividades da empresa, se comprovada, nessa data, a inexistência do fundo de comércio ou do intangível que lhe deu causa.

§ 4º Na hipótese da alínea "b" do parágrafo anterior, a posterior utilização econômica do fundo de comércio ou intangível sujeitará a pessoa física ou jurídica usuária ao pagamento dos tributos e contribuições que deixaram de ser pagos, acrescidos de juros de mora e multa, calculados de conformidade com a legislação vigente.

§ 5º O valor que servir de base de cálculo dos tributos e contribuições a que se refere o parágrafo anterior poderá ser registrado em conta do ativo, como custo do direito.

Apenas desta forma aperfeiçoa-se o encontro de contas entre o investidor e a investida e possibilita-se a aplicação estrita do princípio do emparelhamento de receitas e despesas, ou seja, torna-se se possível o confronto direto entre as despesas de amortização do ágio, contabilizados pela investidora/incorporadora e as receitas provenientes dos lucros efetivamente auferidos pela empresa investida/incorporada (aproveitamos aqui a confusão patrimonial através da incorporação, por ser o caso concreto).

Compartilhando o mesmo patrimônio investidora e investida, consolida-se cenário no qual a mesma pessoa jurídica que adquiriu o investimento com ágio baseado

na expectativa de rentabilidade futura, passa a ser tributada pelos lucros percebidos nesse investimento.

Nesta linha, segue norteador excerto, novamente extraído do Acórdão nº 9101-002.312 – 1ª Turma:

“(…) A exigência normativa, portanto, reside simplesmente em uma necessidade técnica de reunido (i) do acervo patrimonial cuja rentabilidade futura justificou o ágio com (ii) o acervo patrimonial em que estão registrados os sacrifícios do investimento realizado, com a segregação, pelo MEP, dos valores atinentes ao ágio e ao valor patrimonial da investida identificado quando de sua aquisição. A exigência do legislador consiste simplesmente no emparelhamento de receitas e despesas, o que se dá com 'a realização' do investimento, mediante operação que integre, numa mesma entidade, a investidora e o acervo objeto do investimento

(…)

Nesse seguir, a mens legis ou ratio legis das regras em análise se torna evidente: o ágio decorrente da aquisição deverá ser amortizado do lucro obtida pela empresa adquirida, o que demanda comunicação entre ambas ou seja, "absorção". E dizer: para que o objetivo da norma seja alcançado (qual seja, a amortização do ágio), o meio selecionado como requisito essencial foi a reunido, "absorção" das pessoas jurídicas investidora e investida."

Com a incorporação, por óbvio, extingue-se a conta de investimentos registrada no ativo da empresa investidora/incorporadora. Deverá ser baixado o saldo do investimento realizado junto a empresa investida, incorporada ou incorporadora (dependendo se ocorreu uma incorporação ou uma incorporação reversa), já que ou a investidora ou a investida deixaram de existir como pessoas jurídicas distintas.

Desta forma, e apenas desta forma, podem ser feitos os lançamentos referentes a amortização fiscal do ágio, quais sejam: creditam-se os valores de ágio registrados no ativo diferido e debitam-se despesas de amortização em conta de resultado. Essas despesas confrontarão mensalmente e à razão de 1/60, no prazo mínimo de 5 anos, as receitas provenientes da rentabilidade da empresa incorporada.

Do Propósito Negocial

Com referência ao propósito negocial, cumpre-se dizer, de logo, que sua identificação perfaz a essência de qualquer operação que vise o lucro. A impossibilidade de identificação deste propósito sempre germinará dúvida quanto à legalidade e artificialidade da operação como um todo, merecendo algumas considerações.

De fato, o questionamento do uso indevido de empresas-veículo ou a impossibilidade fática de incorporação às avessas são apenas consequências de uma intenção do investidor em visar o benefício fiscal de amortização do ágio, fato que, aos olhos da fiscalização, não norteia o conceito de propósito negocial ou substância econômica.

Sobre o assunto, faço referência às considerações trazidas no bolo do Acórdão 1201-001.438, pelo Relator Luis Fabiano Alves Penteado:

“(…) os conceitos de propósito negocial e substância econômica carecem de fundamento legal, tornando-se subjetivos e abrangentes. Veja, não são elementos aceitos e incorporados pelo ordenamento jurídico brasileiro, inexistindo qualquer dispositivo legal que lhes dêem substrato.

O alcance destes conceitos atinge a existência de razões econômicas que vão além da obtenção de vantagem fiscal, única e exclusivamente. Partindo deste conceito, a presença de um propósito negocial deve ser precedente e, além, originária na operação, de modo a concretizar a amortização do ágio e concomitante gozo do benefício fiscal como uma consequência natural e lógica, se considerarmos o fato gerador do IRPJ.

Ocorre, porém, que a indefinição dos conceitos no ordenamento jurídico impede a formação de entendimento unânime a respeito de seus termos e limites, tornando qualquer discussão acerca das operações de ágio como ao menos parcialmente subjetivas.

O ágio não é um tema tão controverso e alvo de discussões calorosas no âmbito deste Conselho à toa. Cada julgador atribui uma amplitude e alcance diverso à definição atribuída ao propósito/substância econômica.

A percepção do propósito negocial/substância econômica como definidor deste cenário pode ser favorável, mas diante da referida subjetividade, frequentemente inaugura uma nova posição acerca de seu alcance, diante de casos concretos distintos, dotados cada qual de especificidade e peculiaridade.

Se presta, então, o presente voto, a partir deste ponto, a analisar detalhadamente todos as informações e alegações levantadas pela fiscalização para definir se, necessário ou não um motivador para a operação que vá além do benefício fiscal, bem como, ausente ou presente o tal propósito negocial e, da mesma forma, se presentes indícios de fraude ou simulação na operação.

Primeiramente, é importante ressaltar que temos presenciado com preocupante frequência, a utilização pelo Fisco da teoria do propósito negocial por meio do qual defende que a simples ausência - sob a ótica do fisco - de outros motivadores para a operação que não o alcance do benefício fiscal, já é elemento suficiente que invalida os atos do contribuinte ou, ao menos, inviabiliza o benefício fiscal almejado.

Entendo que tal racional adotado pela autoridade fiscal guarda certa contradição com diversas regras e estruturas criadas há muito tempo pelo legislador pátrio, por meio das quais são oferecidos benefícios fiscais às empresas que, ao cumprirem determinados requisitos, acabam levando desenvolvimento econômico à determinadas regiões do Brasil.

Menciono aqui, de forma exemplificativa, o regime fiscal da Zona Franca de Manaus, que oferece incentivos fiscais para as empresas que lá se estabelecerem e produzirem, gerando empregos, desenvolvimento econômico/social e, mesmo, arrecadação de tributos para a região.

Ora, em relação à Zona Franca de Manaus, a principal função desempenhada pelas autoridades fiscais tem sido monitorar se os contribuintes, de fato, cumprem todos os requisitos previstos em lei para o gozo dos incentivos fiscais, sem haver qualquer questionamento acerca das motivações do contribuinte.

O que o Fisco busca é auditar se, realmente, as empresas estão lá estabelecidas ou se os produtos são lá produzidos, por exemplo.

Contudo, não há qualquer exigência de que as empresas lá estabelecidas tenham propósitos negociais além do gozo do incentivo fiscal em si, para lá se estabelecerem.

Em outras palavras: nenhuma empresa busca a Zona Franca de Manaus em razão da maior proximidade com o mercado consumidor, melhor infra-estrutura ou maior oferta de mão de obra qualificada. O objetivo é o gozo do incentivo fiscal e isso é garantido às empresas que cumpram todos os requisitos da legislação, independentemente da existência de outras razões.

Desta forma, o conceito a ser adotado para definir o propósito negocial deve ser no sentido de considerar a busca pela redução das incidências tributárias, por si, como

um propósito negocial que viabiliza a dedução do ágio. Já temos importantes precedentes do CARF nesta direção:

GANHO DE CAPITAL. VENDA DE QUOTAS. PLANEJAMENTO FISCAL ILÍCITO. DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS. INOCORRÊNCIA NAS REDUÇÕES DE CAPITAL MEDIANTE ENTREGA DE BENS OU DIREITOS, PELO VALOR CONTÁBIL A PARTIR DA VIGÊNCIA DA LEI 9.249/1995.

Constitui propósito negocial legítimo o encadeamento de operações societárias visando a redução das incidências tributárias, desde que efetivamente realizadas antes da ocorrência do fato gerador, bem como não visem gerar economia de tributos mediante criação de despesas ou custos artificiais ou fictícios. A partir da vigência do art. 22 da Lei 9.249/1995 a redução de capital mediante entrega de bens ou direitos, pelo valor contábil, não mais constituiu hipótese de distribuição disfarçada de lucros, por expressa determinação legal.

(Acórdão nº 1402001.472 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária – Sessão de 09 de outubro de 2013)

PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO. NEGÓCIOS JURÍDICOS. ATOS JURÍDICOS. LICITUDE.

O fato dos atos praticados visarem economia tributária não os torna ilícitos ou inválidos. O fato dos negócios praticados visarem economia tributária não os torna ilícitos ou inválidos.

PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO. MOTIVO DO NEGÓCIO. CAUSA DO NEGÓCIO. LICITUDE.

Motivo do negócio é a razão subjetiva pela qual o contribuinte faz o negócio jurídico. Causa do negócio ou sua função econômica é o efeito que o negócio produz nas esferas jurídicas dos participantes. O motivo ilícito implica em nulidade, quando declarada por um Juiz. Se a motivação do negócio é economia tributária, não se pode falar em motivo ilícito.

PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO. MOTIVO DO NEGÓCIO. CONTEÚDO ECONÔMICO. PROPÓSITO NEGOCIAL. LICITUDE.

Não existe regra federal ou nacional que considere negócio jurídico inexistente ou sem efeito se o motivo de sua prática foi apenas economia tributária. Não tem amparo no sistema jurídico a tese de que negócios motivados por economia fiscal não teriam "conteúdo econômico" ou "propósito negocial" e poderiam ser desconsiderados pela fiscalização. O lançamento deve ser feito nos termos da lei.

(...)

Outra tese do Fisco que merece análise é a de que os atos praticados poderiam ser desconsiderados, porque não teriam conteúdo econômico (ou propósito negocial), já que teriam sido praticados com o único objetivo de economia tributária. Porém, tal afirmativa está em descompasso com o ordenamento jurídico.

Como se vê, em última análise, a afirmação do Fisco consiste em sustentar que o planejamento tributário é proibido e que a economia tributária só é admissível se for acidental. Apenas por isso, já se percebe a improcedência do argumento. Mas, a análise da tese do Fisco confirma o equívoco desta interpretação da fiscalização, pois nem esta motivação vicia o negócio e nem existe lei atribuindo tal efeito.

As razões de ordem subjetiva que levam a pessoa a concluir algum negócio jurídico denominam-se motivos. Já o efeito que o negócio produz nas esferas jurídicas dos participantes chama-se causa ou função econômica do negócio. Assim, independente da causa do negócio jurídico, se ele é praticado visando redução da carga tributária, pode-se dizer que o motivo do negócio foi economia fiscal.

Conforme o Código Civil, apenas o motivo ilícito (se for determinante do negócio e comum As partes) implica em nulidade (inciso III, art. 166 do CC). Mesmo assim, tal nulidade precisa ser declarada por um Juiz.

No entanto, salvo disposição de lei em contrário, não há como supor que a intenção de economizar tributos é ilícita. Assim, o inciso III, art. 166 do Código Civil não poderia ser aplicada sequer por juízes aos negócios jurídicos pelos quais a pessoa executa seu planejamento tributário. E, muito menos, poderia ser aplicada pela fiscalização, para efetuar lançamento de ofício.

De outra banda, não existe regra federal ou nacional que considere negócio jurídico inexistente ou sem efeito se o motivo de sua prática foi apenas economia tributária. Somente se existisse uma lei com este conteúdo é que a fiscalização poderia desconsiderar os efeitos jurídicos dos negócios. "

(Acórdão n. 1101-000.835 - 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária – Sessão de 04 de dezembro de 2012)

Aliás, o racional adotado nos julgados acima está integralmente alinhado com as disposições da própria Lei n. 6.404/76 define em seu art. 2º, § 3º:

Art. 2º Pode ser objeto da companhia qualquer empresa de fim lucrativo, não contrário à lei, à ordem pública e aos bons costumes.

§ 3º A companhia pode ter por objeto participar de outras sociedades; ainda que não prevista no estatuto, a participação é facultada como meio de realizar o objeto social, ou para beneficiar-se de incentivos fiscais.

Veja, a lei claramente define a possibilidade da constituição de uma *holding* com o intuito único de gozo de incentivos fiscais, que nada mais são que benefícios fiscais, assim como é o ágio.

Assim, me parece claro que a simples alegação de ausência de propósito negocial não é suficiente para a glosa da dedução da amortização do ágio, até mesmo porque, desde que utilizados instrumento legais e inexistentes a fraude, simulação ou abuso de direito, a economia tributária pode ser considerada um propósito negocial.

Da Utilização de Empresa Veículo.

Consequência da definição do que se entende por propósito negocial, tem sido a discussão sobre a utilização da chamada empresa veículo.

A utilização da chamada empresa veículo pelo contribuinte tem sido invocada pelo Fisco, inclusive no caso em tela, como condição para invalidar o negócio jurídico ou conjunto de negócios jurídicos que culminaram na dedução do ágio pago.

Compreendo que a utilização de empresa-veículo que viabilize o aproveitamento fiscal do ágio por si só não configura ato ilícito ou simulação, não constituindo, portanto, fundamento hábil a manutenção das glosas ora tratadas.

Este assunto foi muito bem abordado no Acórdão nº 9101-006.486, de relatoria do Conselheiro Luis Henrique Marotti Tosell, confira-se:

Trazendo essas considerações para o presente cenário, as questões que se colocam são as seguintes: empresas holdings podem, aos olhos jurídicos, receber recursos de controladoras localizadas no exterior para adquirir empresas alvo (investidas) com ágio e, em seguida, serem extintas por incorporação? Uma empresa veículo assim interposta possui causa jurídica? Enfim, o Direito permite que uma empresa não operacional tenha como única finalidade criar as condições para o aproveitamento fiscal do ágio?

As respostas a meu ver são positivas.

Tratam-se as rotuladas empresas veículos, de holdings, ou seja, sociedades que têm por objeto social justamente a participação em outras empresas, em plena conformidade com o comando previsto no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.404/76:

Art. 2º Pode ser objeto da companhia qualquer empresa de fim lucrativo, não contrário à lei, à ordem pública e aos bons costumes.

[...]

§ 3º A companhia pode ter por objeto participar de outras sociedades; ainda que não prevista no estatuto, a participação é facultada como meio de realizar o objeto social, ou para beneficiar-se de incentivos fiscais. Grifamos

Sobre esse tipo de sociedade, Modesto Carvalhosa³⁰ esclarece que “tem assim a sociedade holding como característica diferencial e objetivo principal a participação relevante em uma atividade econômica de terceiros, em vez de exercício de atividade produtiva ou comercial”.

A ideia, então, de que toda sociedade deve necessariamente possuir estrutura física, portaria, prédio, funcionários, máquinas, etc., não se aplica para uma holding, cuja causa jurídica ou finalidade social, conforme visto, consiste justamente na participação em outras sociedades enquanto objeto social típico.

Ao contrário de uma empresa industrial, comercial ou uma prestadora de serviços que, como regra geral, demandam um mínimo de estrutura física e de pessoal para operarem com autonomia, a prova da existência e objeto de uma holding se dá justamente com seu ato constitutivo, inscrição perante o fisco e declarações dos sócios.

Quanto à duração de uma sociedade, cumpre notar que esta varia conforme o interesse das partes, lembrando que, de acordo com o parágrafo único do artigo 981 do Código Civil - que trata da Sociedade de Propósito Específico – SPE -, a atividade pode restringir-se à realização de um ou mais negócios determinados.

O artigo 997, também do Código Civil, aliás, estabelece, em seu inciso II, que os atos constitutivos de uma sociedade devem conter, além das cláusulas estipuladas pelas partes, “a denominação, objeto, sede e prazo”, o que ratifica a liberdade quanto à duração e finalidade de uma holding.

Nas palavras de Edmar Oliveira Andrade Filho:

No Brasil, o problema do prazo de duração passou a ser secundário após o advento do parágrafo único do art. 981 do CC, segundo o qual 'a atividade pode restringir-se à realização de um ou mais negócios determinados'. Portanto, a permanência ou duração de uma sociedade não é um requisito de validade para a constituição e utilização de uma pessoa jurídica, pois o próprio ordenamento jurídico já se encarregou de realizar as valorações pertinentes ao tempo de duração de uma sociedade.

Verifica-se, assim, que é perfeitamente válido e eficaz, sob o prisma jurídico, a existência de sociedades efêmeras e outras de longa duração, com capital social ínfimo ou substancial, umas com operações mercantis, outras produtivas ou prestadoras de serviços e outras ainda como canais de investimento, o que vai depender dos fins sociais e econômicos estabelecidos pelos sócios dentro de sua autonomia de empreender e de buscar maximizar os resultados da companhia nos limites da lei.

Ora, se a própria legislação tipifica uma “holding pura com fins específicos” como uma espécie societária própria do Direito, conferindo-lhe tipicidade e legitimidade para praticar uma única operação, inclusive para fins de economia tributária, não vejo como não admitir o uso de uma holding para servir de veículo para provocar a baixa de um investimento com o consequente gatilho para deduzir fiscalmente o ágio.

[...]

Caminhando nesse mesmo sentido, entendo que não há nenhum vício ou aparência sobre a existência, causa e finalidade das empresas veículos envolvidas nesse caso concreto. E qual foi a finalidade? Ora, foi a de instrumentalizar a aquisição do investimento com ágio, pago a parte não relacionada, de forma também a reunir as condições necessárias para o seu aproveitamento fiscal pós incorporações reversas.

Reitera-se, desculpe a insistência, que o § 3º, do artigo 2º, da Lei nº 6.404/76 acima transcrito reconhece expressamente a possibilidade de uma sociedade ser constituída para beneficiar-se de incentivos fiscais, o que não é bem o caso, mas que indubitavelmente ratifica a legitimidade do uso das holdings nas diversas operações de aquisição envolvidas nesse caso.

Nestes termos, me parece adequado o entendimento de que a utilização de uma empresa veículo para aquisição de outras empresas, de grupo econômico distinto, não revela qualquer vício, ilegalidade ou abuso em si.

Do Caso Concreto

Antes de adentrar na análise de cada um dos ágios em questão, cumpre ressaltar que estes foram apurados em operações efetivas, ocorridas entre 2000 e 2005, em momento no qual o Grupo Bunge traçou estratégia nacional, visando consolidar seus investimentos no setor de fertilizantes, bem como realizar o fechamento de capital de algumas empresas do grupo.

Passa-se, então à análise de cada um dos ágios questionados pelo Fisco.

1. Ágio Bunge Brasil (item 6.2 do TVF)

Segundo a Fiscalização e a DRJ, a única função da Bunge Participações teria sido servir como empresa veículo para o investimento e o ágio, de modo a possibilitar a sua dedução de forma artificial.

Em sua defesa, aduz o Contribuinte que em 2004 foi realizada a reestruturação do Grupo Bunge, com a finalidade de fechar o capital da “holding” Bunge Brasil. Para tanto, foi necessária a efetivação de uma oferta pública de aquisição das ações dos acionistas da Bunge Brasil, o que foi feito através de uma pessoa jurídica criada para esta finalidade, a Bunge Participações, que adquiriu as ações da Bunge Brasil pulverizadas no mercado. Como a OPA foi realizada a valor de mercado, a Bunge Participações apurou ágio.

Assim, a Recorrente não concorda com a alegação fiscal de que a Bunge Participações configuraria empresa veículo empregada unicamente para possibilitar a dedução fiscal do ágio. Sustenta, preliminarmente, que o Grupo Bunge almejava fechar o capital no Brasil, e dessa forma, a Bunge Participações foi constituída como sociedade de propósito específico, justamente com intuito de viabilizar o fechamento do capital da Bunge Brasil, por meio da aquisição das ações dessas empresas pulverizadas no mercado, o que, segundo defende, indiscutivelmente e efetivamente ocorreu.

Ressalta que, em que pese a existência de alternativas, tanto de ponto de vista financeiro, quanto do ponto de vista jurídico, para que fosse implementada essa operação, o Grupo Bunge escolheu, legitimamente, aquela que se mostrava mais adequada em sua visão, cumprindo, assim, todas as etapas necessárias e inerentes à operação escolhida, bem como o regime jurídico aplicável.

E diz mais, o fato de os recursos terem sido provenientes do exterior, via operações internacionais de financiamento, não altera em nada essa conclusão, justamente porque este é um dos meios legais e válidos para tanto.

Conclui, dizendo que as opções escolhidas pelo Grupo Bunge são inteiramente válidas, visto que a própria legislação societária autoriza que o fechamento do capital se opere mediante OPA realizada pela sociedade controladora, direta ou indireta, conforme se verifica no art. 4º, parágrafo 4º, da Lei n. 6404.

Concordo com as razões de defesa da Recorrente. E mais, como disse, penso que a utilização de empresa veículo, por si só, não é capaz de indicar qualquer irregularidade na constituição do ágio.

Conforme bem abordado, esse ágio também é decorrente de operação real e efetiva de aquisição de participação societária, realizada entre partes independentes (BPART e terceiros/mercado), com efetivo pagamento de preço.

Lembrando que, a aquisição das ações da BB no mercado também poderia ter sido realizada por qualquer empresa do grupo, como a BF e a BAL, por exemplo. Nesses casos, a dedução da amortização do ágio também teria sido possível, já que houve a reunião dessas empresas na BB e, em momento posterior, a segregação das atividades entre BF e BAL.

Note-se, por fim, que as conclusões acima não se alteram pelo fato de os recursos financeiros provenientes da compra das ações da BB terem sido obtidos por meio de contratos de pré-pagamentos de exportações, contraídos com empresa do grupo no exterior.

Pelo contrário, o fato revela a efetiva aquisição e pagamento do preço das ações da BB junto aos minoritários.

2. Ágio Cajati (item 6.3 do TVF)

Segundo a autoridade fiscal e a DRJ, a única função da Cajati teria sido servir como empresa veículo, de modo a possibilitar, artificialmente, a dedução do ágio pela recorrente.

Sobre este ponto, aduz a Recorrente, inicialmente, que a Cajati realmente teve duração curta, e, quando passou a integrar o grupo Bunge, tinha responsáveis, procuradores e endereço coincidentes com os da recorrente e de outras empresas do grupo. Não obstante, esses fatos, entende que, por si só, não têm o condão de invalidar a apuração do ágio verificado, tampouco as suas posteriores amortizações.

Com efeito, o ágio em questão decorre de operação efetiva, real, de aquisição de participação societária realizada entre partes totalmente independentes, integrantes de grupos econômicos distintos (Bunge e Vale), tendo havido efetivo pagamento de preço. Todos esses fatos são incontroversos, eis que reconhecidos pelo fisco no TVF.

Houve, pois, um propósito negocial ao lado do resultado fiscal derivado da reorganização levada a efeito na consecução daquele propósito. Na verdade, a Cajati foi uma sociedade de propósito específico, para o qual não eram necessários empregados, nem a realização de outros negócios desconectados com a sua razão de existir, nem sendo necessário que ela tivesse longa existência.

Além disso, é imperioso salientar que a Cajati foi constituída pela parte vendedora, CPFL, não tendo qualquer relação com a recorrente, que simplesmente adquiriu uma

pessoa jurídica anteriormente constituída por outras pessoas, o que atesta, sem sombra de dúvidas, a regularidade da operação.

Com efeito, a constituição da Cajati não foi realizada pela recorrente. A participação da recorrente na operação em exame limita-se à aquisição de empresa pré-existente e, portanto, constituída por outras pessoas, integralmente independentes da recorrente.

Vale registrar que o voto proferido pela Conselheira Adriana Gomes Rêgo no acórdão n. 9101-003.208, no processo n. 16561.720026/2011-13, por meio do qual foi examinada a mesma operação objeto deste item, reconheceu que a aquisição do investimento pelo Grupo Bunge ocorreu dentro dos limites impostos pela legislação, na medida em que a constituição da Cajati não foi por ele realizada. Veja-se:

“Vê-se que a DIJON/CAJATI também teve existência efêmera, de apenas 1 (um) ano, não registrou funcionários, não exerceu qualquer atividade operacional ou empresarial geradora de receitas. Mas aqui há uma questão que diferencia este negócio dos outros. A empresa-veículo DIJON/CAJATI não foi criada pelo GRUPO BUNGE. A DIJON/CAJATI foi criada pelo grupo VALE que depois subscreveu seu capital com as ações da FOSFÉRTIL.

(...)

A aquisição foi sem dúvida vantajosa para a Bunge Fertilizantes, mas, neste caso, dentro dos limites da lei. De fato, o ágio foi adquirido e pago por partes independentes que, depois, incorporaram a PJ investida. Ademais, em que pese a questão ter sido levantada pela PFN em contrarrazões, fato é que a auditoria fiscal não questionou o laudo de avaliação.” (g.n.)

Enfim, como já dito, compreendo que a utilização de empresa veículo, por si só, não é capaz de indicar qualquer irregularidade na constituição do ágio, já que, em inúmeras situações se verifica a necessidade da criação de uma empresa veículo que viabilize as reorganizações e operações.

E, como visto, esse ágio também é decorrente de operação real e efetiva de aquisição de participação societária, realizada entre partes independentes, integrantes de grupos econômicos distintos (Bunge e VALE), com efetivo pagamento de preço.

Além disso, também do ponto de vista estritamente fiscal, a dedução da amortização do ágio poderia ter sido conseguida por outros caminhos, independentes da utilização da empresa veículo. A recorrente poderia, por exemplo, ter adquirido diretamente a FOSFÉRTIL para então incorporá-la.

Nestes termos, reconheço o direito da recorrente à amortização fiscal do ágio em questão.

3. Ágio Bunge I Participações (item 6.4 do TVF)

Aponta o Fisco, que a única função da constituição da Bunge I Participações teria sido servir como empresa veículo para a transferência artificial do investimento e do ágio para a recorrente, para que esta, após incorporação reversa, pudesse deduzi-lo da apuração do IRPJ e da CSL.

Por sua vez, esclarece a Recorrente que a fiscalização não questiona a origem dos ágios, os quais são decorrentes de aquisições realizadas junto a terceiros, não tendo o fisco feito qualquer ilação quanto à sua validade ou efetividade. Tal como nos demais itens, a glosa fiscal

está voltada apenas à utilização da Bunge I Participações como “empresa veículo” para a transferência do ágio da Bunge Brasil para a Bunge Fertilizantes.

Há de se dar razão à Recorrente.

De fato, a reestruturação descrita neste item fez parte da já mencionada reorganização do Grupo Bunge no Brasil, com a finalidade principal de fechamento do capital da Bunge Alimentos e da Bunge Fertilizantes, consolidando-se na Bunge Brasil a condição de *holding* brasileira. Pelo que me pareceu, essa estrutura teve por objetivo simplificar a gestão das empresas operativas, concentrando numa *holding* as decisões que até então dependiam da participação dos acionistas, facilitando não somente a administração de cada unidade como também permitindo alcançar ganhos de diversas espécies.

Assim, de forma alguma se pode cogitar no presente caso da “fabricação” de um ágio inexistente, com a finalidade de obter uma incabível vantagem fiscal. Como já dito acima, no grupo havia duas companhias abertas, com mais de um terço do seu capital dispersado no mercado acionário, tendo sido o objetivo primário fechar o capital das duas e concentrar a condição de companhia aberta numa única sociedade anônima controladora integral daquelas.

Assim, a opção pela criação da Bunge I Participações e sua imediata incorporação, ambas perfeitamente legítimas, foram meios de atender aos objetivos do grupo, mormente: (i) segregar o ágio relativo à Bunge Fertilizantes do ágio pertinente à Bunge Alimentos; (ii) emparelhar diretamente a amortização do ágio com a geração dos lucros a que se ele se refere; e (iii) não desfazer os efeitos benéficos no âmbito societário, obtidos com a centralização do controle direto das duas companhias operativas em uma *holding* no Brasil, permitindo que os acionistas das duas continuassem a participar dos resultados de ambas, e não mais apenas do seu investimento original, sem desfazer as vantagens de gestão das empresas operativas.

Portanto, a Recorrente adotou o caminho que mais se justificava para exercer o direito de deduzir fiscalmente as amortizações do ágio, com o resguardo dos objetivos empresariais dos atos praticados e com a manutenção da condição de companhia aberta numa única pessoa. Logo, a estrutura adotada se justifica, sendo irrelevante que para alcançar seus objetivos o grupo tenha se socorrido da utilização de empresa veículo.

Ora, (i) não basta identificar uma empresa de curta duração na reorganização societária para que se considere a amortização do ágio como inválida, mormente quando, no contexto geral da operação, houve real aquisição de participação societária, realizada entre partes independentes, com o efetivo pagamento do preço; (ii) a incorporação reversa é permitida no nosso ordenamento jurídico, (iii) não houve simulação, dissimulação ou a obtenção de qualquer vantagem fiscal indevida; e, por fim, (iv) os contribuintes não estão obrigados a escolher o caminho mais oneroso dentre as opções fiscais que lhe são postas pelo ordenamento.

Diga-se mais. Há outro motivo que ampara a pretensão do Contribuinte, tornando válida a amortização do ágio em questão. É que a Recorrente Bunge Fertilizantes incorporou, em 2005, a Bunge Brasil, e sendo essa considerada pelo Fisco como a real adquirente, e aquela a empresa adquirida, há de se reconhecer, por este prisma, houve a confusão patrimonial.

Ora, ainda que o Fisco considere a amortização do ágio inválida, em função da constatação de irregularidade da utilização da Bunge I Participações, em 2001, fato é que a partir de 2005 tal consideração é irrelevante no caso em apreço, quando se vê que a Bunge Fertilizantes, ora Recorrente, incorporou a real adquirente, Bunge Brasil, inclusive porque no caso em tela estão sendo analisadas as amortizações realizadas em 2011 e 2012.

Prova de tal incorporação encontra-se nos autos, fls. 1.182/1.188, essencialmente a Ata da AGE, realizada em 31 de Outubro de 2005, que aprovou a incorporação, naquela data, da Bunge Brasil pela Bunge Fertilizantes.

Ou seja, ocorreu aquilo que, na visão do Fisco consiste na confusão patrimonial entre a real adquirente (Bunge Brasil) e a adquirida (Bunge Fertilizantes, ora Recorrente). Logo, ainda que se considere que o período de 2001 a 2005 a amortização seja inválida, a partir de 2005 a premissa adotada pelo Fisco, qual seja, ausência de confusão patrimonial entre a real adquirente e empresa adquirida, não subsiste. Como a glosa em questão é dos anos de 2011 e 2012, não deve ter mais dúvida sobre tal preenchimento legal.

Assim, por ambos motivos, o ágio ora examinado atende aos requisitos que asseguram a legitimidade de sua dedução para fins fiscais, o que impõe a reforma da decisão recorrida.

Da Multa Qualificada

No que diz respeito à multa qualificada, no percentual de 150%, a decisão recorrida manteve a qualificação sob o entendimento de ter sido confirmada a existência de dolo na conduta do Contribuinte, ressaltando que não se trata de simples divergência entre o contribuinte e o Fisco sobre a possibilidade de dedução de determinada despesa e sim, um planejamento no sentido de tornar dedutível um ágio, através da criação de empresas-veículo para simular uma incorporação e ter direito a amortização do ágio. Confira-se:

Passa-se a apreciação da alegação de que não caberia a imputação de multa qualificada por conta da inexistência de crédito tributário a ser cobrado por se tratar de auto de infração de redução de prejuízos fiscais e saldos negativos de CSLL.

Conforme dispõe o art. 9º §4º do Decreto nº 70.235/72 constatada infração à legislação tributária, ainda que dela não resulte a exigência de crédito tributário, deve ser formalizado o auto de infração ou notificação de lançamento. Este é o caso do presente auto de infração que embora não tenha resultado em exigência de crédito tributário, houve a apuração de infração à legislação tributária que resultou na redução do prejuízo fiscal e da base de cálculo negativa da contribuição social.

O artigo 72 da Lei nº 4.502/64 dispõe que:

Art. 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou diferir o seu pagamento.

Embora no presente processo o resultado tenha sido a redução do prejuízo fiscal e da base de cálculo negativa da contribuição social, deve ser esclarecido que em outros períodos houve lançamento com crédito tributário, em relação aos mesmos fatos.

Ou seja, no caso em tela, verificamos que estamos diante de um caso de planejamento tributário abusivo em que o contribuinte agiu dolosamente, mediante transferência de ágio entre entidades do mesmo grupo econômico, através uso de empresas veículo criadas exclusivamente para esse fim, visando única e exclusivamente a redução da carga tributária, e retardando assim a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal.

Pois bem.

A multa aplicada possui matriz legal no art. 44, da Lei 9.430/1996, que determina a qualificação da multa proporcional de ofício, majorando-a de 75% para 150%, nas hipóteses em que a conduta evasiva do contribuinte tenha sido imbuída de sonegação e/ou fraude,

remetendo às configurações hipotéticas de ambas as figuras definidas na Lei nº 4.502/64. Os respectivos textos são os seguintes:

Lei nº 9.430/96

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

(...)

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

Lei nº 4.502/64

Art. 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

Art. 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido a evitar ou diferir o seu pagamento.

Art. 73. Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos arts. 71 e 72.

É da essência da sonegação o propósito de ocultar, de impedir ou retardar o conhecimento da autoridade administrativa a respeito da ocorrência do fato jurídico, de algum de seus elementos ou de condições pessoais do contribuinte. O *dolo* pode ser verificado em uma série de fatores que evidenciam o intuito de privar o Estado de arrecadação tributária a que faria *jus*.

Assim, é de se ver, no caso em tela, se há um acervo de provas que evidencie atos dolosos praticados pelo Contribuinte, vocacionados a ocultar do Fisco o conhecimento quanto à ocorrência do fato gerador (sonegação) ou mesmo fraudar a ocorrência deste.

Compreendo que não.

Os fatos relevantes tiveram início há mais de 12 anos, e na época destes fatos, o entendimento dominante neste Conselho e repertório doutrinário consistia na legitimidade fiscal das operações em tela (transferência de investimento com ágio mediante adoção de empresa veículo), o que excluía a possibilidade do contribuinte ter agido com doloso de evadir tributos.

A propósito, conforme entendimento consignado neste voto, parcela da operação foi considerada legítima, mesmo na presença de empresas veículo, inclusive com fulcro em decisões de meus pares, o que comprova que se o entendimento não é ainda dominante, é, no mínimo, controverso.

Assim, em relação às referidas glosas de despesas de ágio, indaga-se se estas deveriam ser resultado de condutas dolosas praticadas pelo Contribuinte, como fez a fiscalização, ou seria relacionada, quando muito, a mero “erro de direito”?

Como todo respeito a quem pensa diferente, mas, em face de um sistema tributário complexo como o nosso, se o “erro de direito” passar a ser equiparado a atos que caracterizam fraude e/ou sonegação, sujeitos a multas de 150% e também a consequências na esfera penal, iremos em direção à penalização generalizada, o que não me parece ser condizente com o Estado de Direito e nem reflete a adequada aplicação das normas punitivas prescritas pelo legislador competente.

No caso em tela, é perfeitamente intuitivo que a Recorrente acreditou, e continua a acreditar, que suas ações foram lícitas, onde os atos foram praticados antes da materialidade da hipótese de incidência prevista hipoteticamente em lei, não havendo registros de documentos falsos, inidôneos, fraudes em registros contábeis ou de outra natureza, etc. Pelo contrário, pelo que se vê dos autos, todos os atos societários foram registrados nos órgãos competentes (CVM e BACEN), assim como a escrituração contábil e fiscal da Recorrente.

Várias operações envolveram empresas de capital aberto, razão pela qual foram divulgados “fatos relevantes” (aquisições da MANAH, da FOSFÉRTIL e o fechamento de capital da BF e depois da BB), citando detalhes das operações, suas razões e, por vezes, até a vantagem fiscal das amortizações de ágio.

Destarte, a apuração e a amortização dos ágios constaram em notas explicativas dos balanços, como por exemplo, (i) no caso dos balanços de 2003/2004, em cujas notas constam informações sobre o ágio da CAJATI; e (ii) nas notas do balanço de 2004/2005, na qual foi divulgada a reestruturação de outubro de 2005, ocorrida após o fechamento do capital da BB. A alteração da prática contábil referente aos ágios registrados consta em notas do balanço de 2005/2006 e em nota do balanço 2006/2007.

Embora parte das operações tenha sido realizadas dentro do Grupo Bunge e exista uma proximidade de datas, tais indícios, confrontados com os fatos de que: todas as operações praticadas pela Recorrente foram dotadas de publicidade; não houve apresentação ao Fisco de elemento inexato, documento inidôneo ou fraudulento, declarações falsas ou errôneas; não houve omissão de qualquer natureza; não foi comprovada simulação (o que sequer foi alegado pelas autoridades autuantes); e que, por fim, os atos praticados, isoladamente considerados, são válidos; demonstram que, na verdade, estamos diante de erro de interpretação da lei, não devendo ser aplicada a multa qualificada.

Ora, se tivesse a intenção de fraudar o fisco, a Recorrente não teria divulgado amplamente os fatos e a existência de vantagem fiscal de amortização de ágios.

Enfim, a fraude à lei não pode ser confundida com erro de interpretação da lei, haja vista que, na fraude a lei, o ato em si é ilícito tendo em vista que o ordenamento jurídico proíbe sua prática.

Este entendimento aplica-se, inclusive, ao ágio, considerado interno, não contestado (Ágio denominado BIC Bunge Investimentos e Consultoria – item 6.1 do TVF).

Com referência a este ágio, a fiscalização entendeu aplicável a qualificação da multa, por considerar que o contribuinte estaria consciente de que estaria praticando atos tendentes a evitar o fato gerador da obrigação tributária, caracterizado o dolo necessário à imposição da multa qualificada.

Dentro dessa demarcação quanto ao ágio haver sido gerado intragrupo e independentemente da oponibilidade dessas operações ao fisco, também não vislumbro a possibilidade de se imputar penalidade qualificada pela operação praticada, justamente por não se estar no campo da ilicitude, uma vez que a legislação vigente à época dos fatos não vedava essa espécie de transação, o que demandaria uma maior trabalho fiscal para se comprovar atos que maculassem a causa do negócio jurídico e o evidente intuito fraudulento necessário à qualificação, cujo dolo de fraudar é essencial.

Além da ausência de previsão legal que vedasse a dedutibilidade do ágio interno à época dos fatos, a jurisprudência deste Conselho também não se mostrava consistente em inquirir a operação controversa como inválida. Como, então, imputar ilicitude à conduta da contribuinte, se nem este órgão se posicionava assim em todos os casos? Penso que não se pode atribuir, desse modo, peremptoriamente essa consciência do ilícito e dolo ao contribuinte.

Ante ao exposto, deve ser reduzido o percentual da multa de ofício aplicada de 150% para 75% dos quatro ágios.

Como fui vencido nos itens 6.2 e 6.3 do TVF, faz-se necessário analisar o tópico seguinte:

Amortização do ágio e seus reflexos em relação à apuração da CSLL

No que se refere à amortização do ágio para fins da apuração da CSLL, ao contrário do que entendeu a DRJ, compreendo que a legislação tributária não traz qualquer dispositivo que vede a dedutibilidade da despesa incorrida coma amortização do ágio, diferentemente do que ocorre para o IRPJ (cuja possível vedação está consolidada nos artigos 389, parágrafo 1º e 391 do RIR/99).

Veja a redação desses dois artigos:

“Art. 389. A contrapartida do ajuste de que trata o art. 388, por aumento ou redução no valor de patrimônio líquido do investimento, não será computada na determinação do lucro real (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 23, e Decreto-Lei nº 1.648, de 1978, art. 1º, inciso IV).

§ 1º Não serão computadas na determinação do lucro real as contrapartidas de ajuste do valor do investimento ou da amortização do ágio ou deságio na aquisição de investimentos em sociedades estrangeiras coligadas ou controladas que não funcionem no País (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 23, parágrafo único, e Decreto-Lei nº 1.648, de 1978, art. 1º, inciso IV)”.

....

“Art. 391. As contrapartidas da amortização do ágio ou deságio de que trata o art. 385 não serão computadas na determinação do lucro real, ressalvado o disposto no art. 426 (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 25, e Decreto-Lei nº 1.730, de 1979, art. 1º, inciso III).

Penso inexistir qualquer disposição legal que impeça a dedutibilidade do ágio da base de cálculo da CSLL, tampouco norma que estenda a esta contribuição às disposições relativas ao IRPJ. Trata-se de despesa normal, usual e necessária no tipo de atividade em que a Recorrente se insere. Neste sentido, veja-se o seguinte assentamento sobre o tema da CSRF:

CSLL. BASE DE CÁLCULO E LIMITES À DEDUTIBILIDADE.

A amortização contábil do ágio impacta (reduz) o lucro líquido do exercício. Havendo determinação legal expressa para que ela não seja computada na determinação do lucro real, o respectivo valor deve ser adicionado no LALUR, aumentando, portanto, a base tributável. Não há, porém, previsão no mesmo sentido, no que se refere à base de cálculo da Contribuição Social, o que, a nosso sentir, torna insubsistente a adição feita de ofício pela autoridade lançadora. (acórdão 9101-002.310, da 1ª Turma da CSRF, de 3 de maio de 2016)

Semelhante entendimento vê-se nos seguintes julgados, desta mesma Turma de Julgamento, em outra composição:

AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO. ADIÇÃO À BASE DE CÁLCULO. INAPLICABILIDADE DO ART. 57, LEI N 8.981/1995.

Inexiste previsão legal para que se exija a adição à base de cálculo da CSLL da amortização do ágio pago na aquisição de investimento avaliado pela equivalência patrimonial. Inaplicabilidade, ao caso, do art. 57 da Lei n 8.981/1995, posto que tal dispositivo não determina que haja identidade com a base de cálculo do IRPJ. (acórdão nº 1301-001.893, da 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento desse CARF, de 20 de janeiro de 2016))

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO/CSLL. BASE DE CÁLCULO. ADIÇÕES. ART. 57 DA LEI Nº 8.981/1995. INAPLICABILIDADE.

A adição à base de cálculo da CSLL do valor da amortização/dedução do ágio na aquisição de investimentos avaliados pela equivalência patrimonial não encontra previsão legal, não podendo ser exigida do contribuinte, posto que o art. 25 do Decreto-lei n. 1.598/77, com a redação dada pelo Decreto-lei n. 1.730/79, apenas veda o compute das contrapartidas de referida amortização no lucro real. Não se aplica à presente questão o art. 57 da Lei n.º 8.981/1995, pois tal dispositivo não determina que a base de cálculo da CSLL seja idêntica à base de cálculo do IRPJ, nem que as adições devam ser as mesmas. (acórdão nº 1301-001.373, , da 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento desse CARF, de 19 de janeiro de 2016)

Nestes termos, reverte-se também a glosa das despesas de amortização de ágio no que se refere à sua dedutibilidade na apuração da CSLL.

Conclusão

Por todo o exposto, rejeitar a preliminar alegada e, no mérito, voto por dar provimento ao recurso voluntário para: (i) afastar a glosa do ágio apurado na operação da BIPART, CAJATI e BPART, bem como suas respectivas amortizações, (ii) afastar a multa qualificada dos quatro ágio.

(documento assinado digitalmente)

José Eduardo Dornelas Souza

Voto Vencedor

Conselheiro Rafael Taranto Malheiros, Redator designado

1. Em que pese o bem fundamentado voto do I. Relator, como é praxe, restou vencido em seu entendimento, por maioria qualificada, quando dos debates procedidos nos transcorrer da sessão de julgamento, no que pertine (i) aos **ágios** (i.1) **“BPART”** (item “6.2” do Termo de Verificação Fiscal – TVF) e (i.2) **“Cajati”** (item “6.3” do TVF); e (ii) à **qualificação da multa em relação ao ágio “BIC”** (item “6.1” do TVF), como se verá.

Ágio Bunge Brasil – “BPART” (item “6.2” do TVF)

2. Quanto a este ágio, a posição adotada pelo Relator foi, em síntese, a seguinte:

“Concordo com as razões de defesa da Recorrente. E mais, como disse, penso que a utilização de empresa veículo, por si só, não é capaz de indicar qualquer irregularidade na constituição do ágio.

Conforme bem abordado, esse ágio também é decorrente de operação real e efetiva de aquisição de participação societária, realizada entre partes independentes (BPART e terceiros/mercado), com efetivo pagamento de preço.

Lembrando que, a aquisição das ações da BB no mercado também poderia ter sido realizada por qualquer empresa do grupo, como a BF e a BAL, por exemplo. Nesses casos, a dedução da amortização do ágio também teria sido possível, já que houve a reunião dessas empresas na BB e, em momento posterior, a segregação das atividades entre BF e BAL.

Note-se, por fim, que as conclusões acima não se alteram pelo fato de os recursos financeiros provenientes da compra das ações da BB terem sido obtidos por meio de contratos de pré-pagamentos de exportações, contraídos com empresa do grupo no exterior.

Pelo contrário, o fato revela a efetiva aquisição e pagamento do preço das ações da BB junto aos minoritários” (grifou-se).

3. Todavia, entendeu a maioria qualificada da Turma pela impossibilidade de amortização do ágio em comento, face à sua artificialidade, seja pelo fato de a empresa ter sido criada somente para sua passagem, seja pelo fato de ausência de criação de riqueza, seja pelo fato de as operações societárias terem sido realizadas entre partes relacionadas, como deflui, em síntese, do TVF (e-fls. 7690/7693):

“(…)

*A **Bunge Participações**, com um capital social de apenas R\$ 10.000,00, controlada integralmente pelo grupo Bunge, adquiriu as ações em circulação fechando o capital da Bunge Brasil S.A. Para a aquisição dessas ações, a sociedade que tinha um capital de R\$ 10.000,00, desembolsou, em 2004, R\$ 820.863.072,59. Considerando o laudo de avaliação econômica da Bunge Brasil, foi registrado um ágio fundamentado em rentabilidade futura de R\$ 389.373.463,52. No balanço patrimonial de 31/12/2004 (DIPJ Ac 2004) o PL da Bunge Participações Ltda. estava negativo em R\$ 78.101.679,83.*

Analizando-se a escrituração contábil da Bunge Participações Ltda., verifica-se que as origens dos recursos para a aquisição das ações que estavam em circulação no mercado consistiram em operações denominadas 'pré-pagamentos de exportações', as quais estavam registradas no passivo em 'ADIANTAMENTOS DIVERSOS LP'. Essas operações consistem em uma modalidade de financiamento ao exportador na fase de pré-embarque da mercadoria, com recursos levantados junto a um banco no exterior ou a um importador, provendo capital de giro para viabilizar a produção e as vendas ao exterior. Os valores totais financiados foram de US\$ 280.000.000,00 equivalentes a R\$ 849.617.000,00. A **Bunge Participações Ltda.** não teve qualquer tipo de receita afeta a exportações.

Analizando-se os contratos de câmbio, constatou-se que o remetente dos recursos foi a Bunge Trade Ltd., subsidiária integral da **Bunge Participações Ltda.**, e as mercadorias que seriam exportadas seriam a soja e seus derivados. Constatou-se também que todos os contratos de câmbio foram assinados por Virgílio Januário Martins e Reinaldo Henrique Steolla; ambos tinham vínculos empregatícios com a Bunge Fertilizantes. Conforme verificado em artigos disponibilizados no sítio da Bungeprev na internet, Reinaldo foi gerente financeiro da Bunge Fertilizantes.

(...)

Todas as operações financeiras, que incluíram a tomada de créditos no exterior e o pagamento dos juros tiveram o aval de funcionários da Bunge Fertilizantes – mais de R\$ 0,9 bilhão; não poderia ser diferente pois a **Bunge Participações** nunca teve funcionários e tinha um capital social irrisório até a integralização em 13/10/2005 com créditos de R\$ 165.000.000,00 (créditos esses provenientes da operação de compra das quotas da Bunge Investimentos e Consultoria, operação descrita no item anterior, onde evidenciou-se a operação de compra de um investimento do grupo Bunge por ele mesmo, gerando artificialmente um ágio).

(...)

Juntamente com esses demonstrativos que vinculavam despachos de exportação aos contratos de pré-pagamento de exportação, foram apresentados ofícios dirigidos à DRF/Blumenau onde a **Bunge Alimentos** declarou que a **Bunge Participações Ltda.** constava cadastrada no Siscomex como empresa do mesmo grupo econômico e que estava autorizada a vincular contrato de câmbio em registros de exportação da Bunge Alimentos S.A.

(...)

Resta claro, por tudo o que foi apurado e exposto, que a **Bunge Participações** foi criada pelo grupo Bunge somente para permitir o registro do ágio na compra das ações da Bunge Brasil que estavam em circulação para, na sequência, ser incorporada pela investida (Bunge Brasil) a qual seria incorporada pela Bunge Fertilizantes, todas essas operações de incorporações/cisão ocorrendo no mesmo dia, em sequência.

A única função da Bunge Participações Ltda. foi a de servir como empresa veículo para o investimento e o ágio de modo a possibilitar a dedução desse ágio na apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL na Bunge Fertilizantes, ajustando-se artificialmente a hipótese prevista no art. 386, III, c/c o art. 385, § 2º, II, ambos do RIR/1999” (negritou-se; grifou-se).

Ágio “Cajati” (item “6.3” do TVF)

4. Quanto a este ágio, a posição adotada pelo Relator foi, em síntese, a mesma seguida quanto ao ágio “BPART”, visto no tópico anterior. Uma vez mais, entendeu a maioria qualificada da Turma pela impossibilidade de amortização do ágio em comento, face à sua artificialidade, como exposto, acedendo-se ao quanto revelado, em síntese, no TVF (e-fls. 7700/7701):

“(…)

Em um mesmo dia (24/10/2003) a CPFL aumentou e integralizou capital da DIJON com as ações da Fosfertil e vendeu essas quotas para a Bunge Fertilizantes. Ficou claro que o que ocorreu foi a venda das ações da Fosfertil, de propriedade da CPFL, para a Bunge Fertilizantes; a Cajati foi um mero veículo daquela participação societária.

Aquela venda foi evidenciada em ‘fato relevante’ publicado pela Companhia Vale do Rio Doce em 24 de outubro de 2003 onde ela comunicou o mercado que sua subsidiária, a Companhia Paulista de Ferro Ligas (CPFL), concretizara a venda de ações da Fertilizantes Fosfatados S.A. - Fosfertil para a Bunge Fertilizantes S.A. por R\$ 240 milhões. Vários outros atos, como descritos neste item e subitens, evidenciam que de fato o que ocorreu foi a venda das ações da Vale para a Bunge Fertilizantes.

Contabilmente a Bunge Fertilizantes registrou o investimento por EP e a diferença como ágio, fundamentado em expectativa de rentabilidade futura, conforme laudo de avaliação apresentado. Em 30/04/2004 a Cajati foi incorporada pela Bunge Fertilizantes e a partir de 2004 a Bunge Fertilizantes começou a amortizar esse ágio.

A Cajati Participações, com sede no mesmo endereço da Bunge Fertilizantes, tendo como responsável Mario Alves Barbosa Neto, diretor presidente da Bunge Fertilizantes, e como contador Roberto Correa Sampaio, contador da Bunge Fertilizantes, nunca teve empregados ou quaisquer despesas com remunerações ou encargos sociais; nas demonstrações de resultado (Fichas 6A) não há receitas, somente resultados positivos de participações societárias” (grifou-se; negritou-se).

Qualificação da multa em relação ao ágio “BIC” (item “6.1” do TVF)

5. A posição adotada pelo Relator foi, em síntese, a seguinte:

“Embora parte das operações tenha sido realizadas dentro do Grupo Bunge e exista uma proximidade de datas, tais indícios, confrontados com os fatos de que: todas as operações praticadas pela Recorrente foram dotadas de publicidade;

não houve apresentação ao Fisco de elemento inexato, documento inidôneo ou fraudulento, declarações falsas ou errôneas; não houve omissão de qualquer natureza; não foi comprovada simulação (o que sequer foi alegado pelas autoridades autuantes); e que, por fim, os atos praticados, isoladamente considerados, são válidos; demonstram que, na verdade, estamos diante de erro de interpretação da lei, não devendo ser aplicada a multa qualificada”.

6. Todavia, entendeu a maioria qualificada da Turma pela verificação, na prática, de condutas fraudulentas na geração do ágio em comento, a teor do art. 72 da Lei nº 4.502, de 1964, como deflui, em síntese, do TVF (e-fls. 7728/7731):

“(…)

*No caso da **Bunge Investimentos Ltda.** se foi mais longe quando foi constituída uma empresa para transacionar com outra do grupo e registrar um ágio.*

(…)

No mesmo dia, 30/10/2005, ocorreu a incorporação da Bunge Investimentos pela Bunge Investimentos e Consultoria e desta pela Bunge Brasil; ocorreu a incorporação da Bunge Participações pela Bunge Brasil; a incorporação da Bunge Brasil pela Bunge Fertilizantes S.A e a cisão parcial da Bunge Fertilizantes para a Bunge Alimentos Participações.

*Conforme já descrito, no caso da **Bunge Investimentos Ltda.** o grupo Bunge gerou artificialmente um ágio no valor R\$ 400.439.243,50 quando a Bunge BIC Holdings BV alienou para a Bunge Investimentos Ltda. (da qual detinha diretamente 99,99% das quotas) 99,88 % das quotas que possuía da Bunge Investimentos e Consultoria Ltda. O ‘pagamento’ da transação foi através de uma nota promissória no valor de US\$ 332.617.465,00 (R\$ 904.253.840,35) emitida pela Bunge Investimentos Ltda. tendo como beneficiária a Bunge BIC Holdings. Toda essa negociação ocorreu dentro do grupo, sob seu controle. Todos os representantes das sociedades envolvidas tinham vínculos com grupo Bunge. Esse ágio seria justificado devido à participação da Bunge Investimentos e Consultoria na Bunge Brasil – após o registro desse ágio, única função da sociedade, estava criada a condição para as incorporações reversas.*

(…)

Da análise dos fatos elencados a seguir, conclui-se que esse processo de reestruturação societária foi parte de um planejamento tributário abusivo com a finalidade de artificialmente impedir ou retardar a ocorrência do fato gerador”

(…)

A arquitetura do esquema que se desenhou, apesar de aparente legalidade com a formalização e com o registro de atos em órgãos apropriados deve ser vista como causa planejada para turvar a visão do Fisco, impedindo-o de ter conhecimento da redução indevida das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL” (negritou-se; grifou-se).

CONCLUSÃO

7. Pelo exposto, voto no sentido de (i) **conhecer** o recurso voluntário; (ii) rejeitar a **preliminar** de aplicação da LINDB ao caso; e, (iii), no **mérito**, em (iii.1) dar provimento ao recurso quanto ao ágio “Bunge I Participações” (item “6.4” do TVF); (iii.2) negar provimento ao recurso (iii.2.1) quanto aos ágios “BPART” (item “6.2” do TVF) e “Cajati” (item “6.3” do TVF), e (iii. 2.2) para manter a qualificação da multa em relação aos ágios “BIC” (item “6.1” do TVF), “BPART” (item “6.2” do TVF) e “Cajati” (item “6.3” do TVF). A multa qualificada mantida deverá ter seu percentual **reduzido** de 150% para 100%, nos termos do inc. VI do § 1º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, na redação que lhe deu o art. 8º da Lei nº 14.689, de 2023, conforme à alínea “c” do inc. II do art. 106 do Código Tributário Nacional.

(documento assinado digitalmente)

Rafael Taranto Malheiros

Declaração de Voto

Conselheira Maria Carolina Maldonado Mendonça Kraljevic

a) Breve relato dos fatos

Como relatado, discute-se no presente caso a dedutibilidade das despesas de ágio relativas aos anos-calendários de 2011 e 2012, cuja glosa resultou na redução do saldo de prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, bem como na exigência de multa de ofício de 150%.

As operações que deram origem ao registro do ágio e as correspondentes acusações fiscais são, em resumo, as seguintes:

- **Ágio Bunge Brasil/ “BPART” (item 6.2 do TVF):**

Origem: ágio decorrente da oferta pública de ações (“OPA”), realizada em 2004, pela Bunge Participações (suposta “empresa veículo”) para adquirir as ações da Bunge Brasil pulverizadas no mercado.

Acusação Fiscal:

A Bunge Participações, com um capital social de apenas R\$ 10.000,00, controlada integralmente pelo grupo Bunge, adquiriu as ações em circulação fechando o capital da Bunge Brasil S.A. Para a aquisição dessas ações, a sociedade que tinha um capital de R\$ 10.000,00, desembolsou, em 2004, R\$ 820.863.072,59. (...)

Analisando-se a escrituração contábil da Bunge Participações Ltda., verifica-se que as origens dos recursos para a aquisição das ações que estavam em circulação no mercado consistiram em operações denominadas “pré-pagamentos de exportações”, as quais estavam registradas no passivo em “ADIANTAMENTOS DIVERSOS LP”. Essas operações consistem em uma modalidade de financiamento ao exportador na fase de pré-embarque da mercadoria, com recursos levantados junto a um banco no exterior ou a um importador, provendo capital de giro para viabilizar a produção e as vendas ao exterior. Os valores totais financiados foram de US\$ 280.000.000,00 equivalentes a R\$ 849.617.000,00. A Bunge Participações Ltda. não teve qualquer tipo de receita afeta a exportações. (...)

Resta claro, por tudo o que foi apurado e exposto, que a Bunge Participações foi criada pelo grupo Bunge somente para permitir o registro do ágio na compra das ações da Bunge Brasil que estavam em circulação para, na sequência, ser incorporada pela investida (Bunge Brasil) a qual seria incorporada pela Bunge Fertilizantes, todas essas operações de incorporações/cisão ocorrendo no mesmo dia, em sequência. A única função da Bunge Participações Ltda. foi a de servir como empresa veículo para o investimento e o ágio de modo a possibilitar a dedução desse ágio na apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL na Bunge Fertilizantes, ajustando-se artificialmente a hipótese prevista no art. 386, III, c/c o art. 385, § 2º, II, ambos do RIR/1999.

- **Ágio Cajati (item 6.3 do TVF)**

Origem: ágio gerado na aquisição da Fertilizantes Fosfatados S.A. – Fosfértil, que pertencia a Companhia Paulista de Ferro Ligas (CPFL), pela Bunge Fertilizantes, em 2003. A operação foi realizada por intermédio da Dijon Participações Ltda., antiga denominação de Cajati Participações Ltda., tida por “empresa veículo”, constituída pela vendedora.

Acusação Fiscal:

Como constatado, após dois advogados terem aberto uma sociedade [Dijon Participações Ltda., antiga denominação de Cajati Participações Ltda.] em 24/10/2003 a Companhia Paulista de Ferros Ligas (CPFL), uma subsidiária da CVRD, foi admitida na sociedade integralizando aumento de capital com ações representativas de 11,13% do capital da Fertilizantes Fosfatados S.A. – Fosfértil – o capital passou de R\$ 100,00 para R\$ 66.259.900,00 (quotas de R\$ 1,00). A Fosfértil passou a ter todas as quotas da sociedade menos uma.

Naquele mesmo dia foi assinado um contrato de venda entre a CPFL e a Bunge Fertilizantes. Todas as quotas (menos uma) foram transferidas para a Bunge Fertilizantes por R\$ 240.000.000,00, a qual efetuou o pagamento no ato. (...)

Em um mesmo dia (24/10/2003) a CPFL aumentou e integralizou capital da DIJON com as ações da Fosfértil e vendeu essas quotas para a Bunge Fertilizantes. Ficou claro que o que ocorreu foi a venda das ações da Fosfértil, de propriedade da CPFL, para a Bunge Fertilizantes; a Cajati foi um mero veículo daquela participação societária.

A Cajati Participações, com sede no mesmo endereço da Bunge Fertilizantes, tendo como responsável Mario Alves Barbosa Neto, diretor presidente da Bunge Fertilizantes, e como contador Roberto Correa Sampaio, contador da Bunge Fertilizantes, nunca teve empregados ou quaisquer despesas com remunerações ou encargos sociais; nas demonstrações de resultado (Fichas 6A) não há receitas, somente resultados positivos de participações societárias.

Pelo que foi apurado e exposto neste item e subitens, resta claro que a única função da Cajati Participações Ltda. foi a de servir como empresa veículo de modo a possibilitar a dedução do ágio na apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL na Bunge Fertilizantes, ajustando-se artificialmente à hipótese prevista no art. 386, III, c/c o art. 385, § 2º, II, ambos do RIR/1999.

- **Ágio Bunge I Participações / “BIPART”(item 6.4 do TVF)**

Origem: ágio gerado quando da aquisição pela Bunge Brasil S.A. da totalidade das ações da Bunge Fertilizantes S.A., via incorporação de ações aprovada na AGE de 19.12.2001, e “transferido”, em 2002, para a Bunge I de Participações S.A. constituída para esse fim (“empresa veículo”).

Acusação Fiscal:

Em 29/05/2002 a Bunge Brasil S.A. constitui uma subsidiária integral denominada Bunge I de Participações S.A. com capital subscrito e integralizado de R\$ 10.000,00 e com sede na Av. Maria Coelho Aguiar 215, Bloco D, 5º andar – parte.

No dia 15/08/2002, em AGE instalada pelo Diretor Presidente Mario Alves Barbosa Neto e secretariada por Hildegard Gutz Horta o capital da sociedade foi aumentado em R\$ 763.787.298,49 mediante a conferência de bens que consistiram no investimento e respectivo ágio na Bunge Fertilizantes S.A. (...)

Logo na sequência, em 29/08/2002, foi aprovada a incorporação pela Bunge Fertilizantes S.A. do total do patrimônio da sociedade Bunge I de Participações Ltda., ou seja, do investimento Bunge Fertilizantes S.A. mais o ágio.

Foi verificada, em fato relevante publicado pela Bunge Brasil S.A. em 13/08/2002, a comunicação de que para permitir a utilização dos créditos tributários relativos aos ágios apurados quando da aquisição pela Bunge Brasil S.A. da totalidade das ações da Bunge Fertilizantes S.A., via incorporação de ações aprovada na AGE de 19.12.2001, seria transferido o investimento na subsidiária integral Bunge Fertilizantes S.A. para a subsidiária integral Bunge I de Participações S.A. constituída para esse fim a título de integralização de capital pelos valores contábeis dos investimentos transferidos e que seria efetivada a incorporação reversa de Bunge I de Participações em Bunge Fertilizantes S.A. A amortização seria a uma taxa linear de 10% ao ano.

Por tudo o que foi verificado e descrito neste item e subitens, fica evidente que a única função da constituição Bunge I de Participações S.A., subsidiária integral da Bunge Brasil S.A., foi a de servir como empresa veículo para o investimento e o ágio serem transferidos para a Bunge Fertilizantes S.A. para que, após uma incorporação reversa, possibilitasse a dedução do ágio na apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL na incorporadora, ajustando-se artificialmente à hipótese prevista no art. 386, III, c/c o art. 385, § 2º, II, ambos do RIR/1999.

- **Ágio Bunge Investimentos e Consultoria Ltda. / “BIC” (item 6.1 do TVF)**

Origem: ágio gerado por meio de reestruturação ocorrida dentro do Grupo Bunge em 2004. Neste caso, cumpre ressaltar, a dedutibilidade das despesas correlatas não foi objeto de defesa e, no recurso voluntário, discute-se apenas a qualificação da multa de ofício.

Acusação Fiscal:

A Sociedade Bunge Investimentos Ltda. foi constituída em 15/09/2004 tendo como sócias a Bunge BIC Holdings BV – participando com 99,99% - e a Bunge Investimentos e Consultoria Ltda. – participando com 0,01%. A Bunge BIC Holdings BV era controlada integralmente pela Bunge Cooperatief UA e as duas juntas controlavam a Bunge Investimentos e Consultoria Ltda., sendo essa última detentora de 18,06% das ações da Bunge Brasil S.A. Fica evidenciado que todas as empresas envolvidas nessa estrutura pertenciam e eram controladas pelo grupo Bunge. (...)

Como demonstrado, o grupo Bunge gerou artificialmente um ágio no valor R\$ 400.439.243,50 quando a Bunge BIC Holdings BV (atualmente Bunge Brasil Holdings BV) alienou para a Bunge Investimentos Ltda. (da qual detinha diretamente 99,99% das quotas) 99,88 % das quotas que possuía da Bunge Investimentos e Consultoria Ltda. Para comprovação do “pagamento” da transação apresentou a cópia de uma nota promissória no valor de US\$ 332.617.465,00 (R\$ 904.253.840,35) emitida pela Bunge Investimentos Ltda. tendo como beneficiária a Bunge BIC Holdings BV. Para tentar legitimar a operação, houve registro no sistema RDE – IED do Bacen.

Naquele momento, a Bunge Investimentos Ltda. contabilizou o investimento pela EP e a diferença do valor “pago” como ágio, fundamentado na expectativa de rentabilidade futura da Bunge Brasil S.A., visto a Bunge Investimentos e Consultoria Ltda. ser detentora de 18,06% das ações da Bunge Brasil. (...)

Resta claro, por tudo o que foi apurado e exposto, que a única finalidade da constituição da Bunge Investimentos Ltda. foi a de gerar artificialmente um ágio a partir de uma aquisição ficta ocorrida dentro do próprio grupo Bunge. Uma vez esse ágio contabilizado na Bunge Investimentos Ltda., fundamentado em rentabilidade futura, foi criada a condição para, após incorporações reversas, ser amortizado nas empresas operativas do grupo possibilitando a dedução do ágio na apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL na Bunge Fertilizantes, ajustando-se artificialmente à hipótese prevista no art. 386, III, c/c o art. 385, § 2º, II, ambos do RIR/1999. Pela artificialidade da constituição desse ágio, serão desconsideradas as despesas advindas dessas amortizações.

b) Dedutibilidade do ágio na apuração do IRPJ

No presente caso, exceto com relação ao Ágio Bunge Investimentos e Consultoria Ltda. / “BIC” (item 6.1 do TVF) - que foi objeto de recurso voluntário apenas no que se refere à qualificação da multa -, a glosa das despesas com ágio decorreu, basicamente, da utilização de “empresas veículo” e da “transferência de ágio” de forma a permitir sua amortização. Não se discute a validade dos ágios, sua fundamentação ou justificativa econômica - tendo em vista que os ágios decorreram de operações realizadas entre partes independentes -, mas, sim, a forma utilizada pelo Recorrente para amortizar as referidas despesas.

De acordo com a Autoridade Fiscal, em resumo, a utilização de “empresa veículo” e a “transferência do ágio” foram as formas utilizadas pelo Recorrente, com a finalidade única de ajustar-se “artificialmente à hipótese prevista no art. 386, III, c/c o art. 385, § 2º, II, ambos do RIR/1999”, de forma a amortizar fiscalmente o ágio.

Ocorre que não há, no ordenamento jurídico atual, qualquer proibição ao contribuinte de, munido de duas opções igualmente válidas, optar por aquela que implique em maior economia tributária. Muito se discutiu acerca da possibilidade de a Autoridade Fiscal desconsiderar atos ou negócios jurídicos praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência do fato gerador do tributo ou a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária, como autoriza o parágrafo único do art. 116 do CTN, o que culminou com a análise do tema pelo STF nos autos da ADI nº 2.446, de relatoria da Ministra Camem Lúcia¹. Em seu voto, a Ministra Relatora, além de confirmar que a plena eficácia do parágrafo único do art. 116 do CTN depende de lei ordinária, concluiu que:

“A norma não proíbe o contribuinte de buscar, pelas vias legítimas e comportamentos coerentes com a ordem jurídica, economia fiscal, realizando suas atividades de forma menos onerosa, e, assim, deixando de pagar tributos quando não configurado fato gerador cuja ocorrência tenha sido lícitamente evitada”.

Portanto, como reconheceu a Ministra Camem Lúcia, o contribuinte pode, por meios lícitos, evitar a “relação jurídica que faria nascer obrigação tributária”. Do mesmo modo, a meu ver, o contribuinte pode organizar os seus negócios de forma mais eficiente do ponto de vista tributário.

Nessa mesma linha, explicam Alessandro Broedel Lopes e Eliseu Martins que “não haverá transação sem que o aspecto tributário não influencie o comportamento do contribuinte: tirados os efeitos tributários de qualquer transação, esta teria contornos diversos”. Assim, os administradores de qualquer empreendimento com fins lucrativos têm por objetivo maximizar o resultado empresarial, o que é feito, inclusive, por meio da redução dos custos e

¹ J. em 11.04.2022.

despesas, dentre eles, a tributação, razão pela qual não faz qualquer sentido “desqualificar uma ação empresarial porque esta tem como objetivo pagar menos tributos”².

Diante disso, pode-se concluir que, atualmente, desde que não haja vedação legal expressa, a liberdade de atuação dos contribuintes na perseguição de maior eficiência tributária é limitada, apenas, pela prática de atos com dolo, fraude ou simulação, cuja desconsideração pela Autoridade Fiscal é expressamente autorizada pelo art. 149, VII do CTN.

Especialmente no que se refere à dedutibilidade do ágio, desde que (i) sejam atendidos os requisitos dos artigos 7º e 8º da Lei nº 9.532/1997 e 20 do Decreto-lei nº 1.598/1977, com a redação vigente à época dos fatos, bem como (ii) não haja comprovação de dolo, fraude ou simulação, a amortização do ágio será possível, não cabendo à Autoridade Fiscal exigir o cumprimento de outras exigências não contidas na legislação. E a utilização de “empresa veículo” e a “transferência do ágio”, por si só, não são suficientes para indicar que os atos foram praticados com dolo, fraude ou simulação, de forma a autorizar sua desconsideração pela Autoridade Fiscal, nos termos do art. 149, VII do CTN.

O fato de as “empresas veículo” não terem funcionários, compartilharem o mesmo contador, diretor e endereço com outras empresas do grupo, terem duração efêmera e auferirem receita contábil apenas em razão do resultado positivo de participações societárias, como apontado pela Autoridade Fiscal, não justifica a desconsideração da operação realizada pelo Recorrente. Como bem explica o Conselheiro Luís Flávio Neto, no Acórdão nº 9101.002.397, proferido pela CSRF em 14.07.2016, a aferição de existência de simulação exige considerações distintas a depender de se tratar de empresa com rendimentos ativos, como as indústrias, ou de empresas apenas com rendimentos passivos, como holdings financeiras. Isso porque, “[e]nquanto muitas vezes a obtenção dos primeiros (rendimentos ativos) pressupõe estrutura operacional robusta, a condução das atividades relacionados aos últimos (rendimentos passivos) pode exigir, por natureza, estrutura operacional mínima”.

Sobre a possibilidade de utilização de “empresa veículo” para possibilitar a amortização fiscal do ágio, manifestou-se, há pouco, o Superior Tribunal de Justiça:

A empresa-veículo, por sua vez, seria aquela constituída com a "função específica de transferir participação societária entre controladora e controlada" (MOREIRA JÚNIOR, Gilberto de Castro; SILVA JÚNIOR, Ademir Bernardo. Da dedutibilidade do ágio para fins fiscais: análise do precedente da Columbian Chemicals Brasil LTDA [Acórdão n. 1102-000.875] In: Análise de casos sobre aproveitamento de ágio: IRPJ e CSLL à luz da jurisprudência do CARF. PEIXOTO, Marcelo Magalhães; FARO, Maurício Pereira (coord). São Paulo: MP Editora, 2016). (...)

Dito isso, tenho que, do ponto de vista lógico-jurídico, as premissas em que se baseia a Fazenda passam longe de resultar automaticamente na conclusão de que o “ágio interno” ou o ágio resultado de operação com o emprego de “empresa veículo” impediria a dedução do instituto em exame da base de cálculo do lucro real.

Primeiro, porque os supracitados arts. 7º e 8º da Lei n. 9.532/1997 em nenhum momento dispuseram de maneira expressa sobre a impossibilidade apriorística do aproveitamento do ágio nas operações de partes dependentes ou mediante o emprego de empresa interposta. (...)

Segundo, porque se a preocupação da autoridade administrativa é quanto à existência de relações exclusivamente artificiais (como as absolutamente simuladas), compete ao Fisco, caso a caso, demonstrar a artificialidade das operações, mas jamais pressupor que

² LOPES, Alexsandro Broedel; MARTINS, Eliseu. Do Ágio Baseado em Expectativa de Rentabilidade Futura - Algumas Considerações Contábeis. In MOSQUEIRA, Roberto Quiroga; LOPES, Alexsandro Broedel (coord.). Controvérsias Jurídico-Contábeis (Aproximações e Distanciamentos). 3. ed., São Paulo: Dialética, p. 67-70.

a só existência de ágio entre partes dependentes ou com o emprego de "empresa-veículo" já seria abusiva. (...)

Sobre o emprego da "empresa-veículo", a sua rejeição apriorística contraria o disposto no art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.404/1976 (o qual faculta a criação de *holding* "como meio de realizar o objeto social, ou para beneficiar-se de incentivos fiscais").

Não há proibição legal para que uma sociedade empresária seja criada como "veículo" para facilitar a realização de um negócio jurídico; inclusive há razões reais ("propósito negocial") para tanto, pois é possível que as pessoas jurídicas originais queiram manter sua segregação por diversas razões (estratégicas, econômicas, operacionais...).

Nesse contexto, tendo em vista que os ágios Bunge Brasil/ "BPART" (item 6.2 do TVF), Cajati (item 6.3 do TVF) e Bunge I Participações / "BIPART"(item 6.4 do TVF), são válidos, possuem justificativa econômica e atendem aos requisitos contidos nos artigos 7º e 8º da Lei nº 9.532/1997 e 20 do Decreto-lei nº 1.598/1977, com a redação vigente à época dos fatos, não vejo razões para a sua glosa.

Ademais, especialmente no que se refere à Bunge I Participações / "BIPART"(item 6.4 do TVF), sequer há que se falar em confusão patrimonial entre investidora e investida. Isso porque, como informado pela Recorrente, em 2005, a Bunge Fertilizantes S.A. incorporou a Bunge Brasil S.A., resultando na confusão patrimonial entre adquirente (Bunge Brasil S.A.) e adquirida (Bunge Fertilizantes S.A.) – fato que foi reconhecido pelo TVF às fls. 7691 e 7692. Assim, ainda que se entenda pela vedação à "transferência do ágio" e à utilização de "empresa veículo", no caso do referido ágio, estão preenchidos os requisitos comumente exigidos pela Fiscalização para a amortização fiscal do ágio.

Diante disso, voto por dar provimento ao recurso voluntário no que se refere à dedutibilidade do ágio na apuração do IRPJ.

c) Dedutibilidade do ágio na apuração da CSLL

No que se refere à dedutibilidade da despesa com amortização do ágio na base de cálculo da CSLL, entendo que existem razões autônomas para o provimento do recurso voluntário da Recorrente, que independem do deslinde do feito com relação ao IRPJ, como será explicado a seguir.

Como se sabe, o ágio é uma das parcelas que compõem o custo do investimento avaliado pelo MEP. Tanto é assim que o art. 20 do Decreto-lei nº 1.598/1977, na redação vigente à época dos fatos, estabelecia que, por ocasião da aquisição de participação societária relativa a investimento avaliado pelo MEP, o contribuinte deveria desdobrar o custo de aquisição em (i) valor do patrimônio líquido; e (ii) ágio ou deságio.

O ágio era, então, definido como sendo a diferença entre o custo de aquisição do investimento e o valor do patrimônio líquido da empresa adquirida e poderia ter por fundamento (a) o valor de mercado de bens do ativo da investida superior ao custo registrado na sua contabilidade; (b) o valor da rentabilidade futura da investida, com base em previsão dos resultados nos exercícios futuros; e (c) fundo de comércio, intangíveis e outras razões econômicas.

À época, o art. 25 do Decreto-lei nº 1.598/1977 estabelecia que as contrapartidas da amortização do ágio ou deságio não seriam computadas na determinação do lucro real, ressalvada a possibilidade de o ágio ou deságio compor o valor contábil para fins de apuração do ganho ou perda de capital na alienação ou liquidação do investimento, nos termos do art. 33 da

referida norma, ainda que tivesse sido amortizado na escrituração contábil do contribuinte. Confira-se:

Art. 25 - As contrapartidas da amortização do ágio ou deságio de que trata o artigo 20 não serão computadas na determinação do lucro real, ressalvado o disposto no artigo 33 (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.730/1979, posteriormente alterada pela Lei nº 12.973, de 2014). (g.n.)

Art 33 - O valor contábil, para efeito de determinar o ganho ou perda de capital na alienação ou liquidação do investimento em coligada ou controlada avaliado pelo valor de patrimônio líquido (art. 20), será a soma algébrica dos seguintes valores:

I - valor de patrimônio líquido pelo qual o investimento estiver registrado na contabilidade do contribuinte;

II - ágio ou deságio na aquisição do investimento, ainda que tenha sido amortizado na escrituração comercial do contribuinte, excluídos os computados, nos exercícios financeiros de 1979 e 1980, na determinação do lucro real. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.730/1979)

III - Revogado pelo Decreto-lei nº 1.730/1979

IV - provisão para perdas (art. 32) que tiver sido computada na determinação do lucro real. (g.n.)

Veja-se que, enquanto o investimento fosse mantido pela controladora ou coligada, qualquer alteração no valor do ágio em razão das regras contábeis não podia, por expressa determinação do art. 25 do Decreto-lei nº 1.598/1977, afetar o lucro real do período, de forma que, caso o ágio fosse deduzido na apuração do lucro contábil, deveria ser adicionado na apuração do lucro real. Além disso, ainda que o ágio tivesse sido totalmente amortizado na contabilidade, o seu montante compunha o custo de aquisição do investimento para fins de apuração do ganho de capital. Portanto, não há dúvidas de que a amortização contábil do ágio era completamente neutra para fins de apuração do lucro real.

A amortização fiscal do ágio somente era permitida na eventualidade de uma operação de incorporação, fusão ou cisão envolvendo a controladora e a controlada ou as coligadas – hipótese na qual o ágio com base em expectativa de rentabilidade futura poderia ser amortizado na apuração do lucro real à razão de 1/60 ao mês, nos termos do art. 7º da Lei nº 9.532/1997, abaixo:

Art. 7º A pessoa jurídica que absorver patrimônio de outra, em virtude de incorporação, fusão ou cisão, na qual detenha participação societária adquirida com ágio ou deságio, apurado segundo o disposto no art. 20 do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977:

I - deverá registrar o valor do ágio ou deságio cujo fundamento seja o de que trata a alínea "a" do § 2º do art. 20 do Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, em contrapartida à conta que registre o bem ou direito que lhe deu causa;

II - deverá registrar o valor do ágio cujo fundamento seja o de que trata a alínea "c" do § 2º do art. 20 do Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, em contrapartida a conta de ativo permanente, não sujeita a amortização;

III - poderá amortizar o valor do ágio cujo fundamento seja o de que trata a alínea "b" do §2 do art. 20 do Decreto-lei nº 1.598, de 1977, nos balanços correspondentes à apuração de lucro real, levantados posteriormente à incorporação, fusão ou cisão, à razão de um sessenta avos, no máximo, para cada mês do período de apuração; (Redação dada pela Lei nº 9.718, de 1998)

IV - deverá amortizar o valor do deságio cujo fundamento seja o de que trata a alínea "b" do § 2º do art. 20 do Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, nos balanços correspondentes à apuração de lucro real, levantados durante os cinco anos-calendários subsequentes à

incorporação, fusão ou cisão, à razão de 1/60 (um sessenta avos), no mínimo, para cada mês do período de apuração. (g.n.)

Portanto, a lógica da dedutibilidade do ágio com base em expectativa de rentabilidade futura, na apuração do IRPJ, era a seguinte: (i) na aquisição do investimento em controlada ou coligada, o custo do investimento seria desdobrado, sendo o ágio uma das parcelas que compõem o custo, não produzindo efeitos tributários nesse momento; (ii) na manutenção do investimento em controlada ou coligada, eventuais alterações contábeis no valor do ágio não afetariam o lucro real, de forma que, caso o ágio fosse deduzido na apuração do lucro contábil, deveria ser adicionado na apuração do IRPJ; (iii) na alienação ou liquidação do investimento, o ágio seria considerado na apuração do ganho ou perda de capital (ainda que, contabilmente, tivesse sido baixado); e (iv) na incorporação, fusão ou cisão envolvendo investidora e investida, o ágio poderia ser amortizado na apuração do lucro real à razão de 1/60 ao mês.

No que se refere à apuração da CSLL, que é objeto da presente controvérsia neste ponto, não havia determinação legal de qualquer ajuste fiscal ou previsão de neutralidade fiscal do ágio em relação à contabilidade. Nem se alegue que o inciso III do art. 13 da Lei nº 9.249/1995 se presta para vedar a amortização do ágio da base de cálculo da CSLL. Isso porque, da simples leitura de tal dispositivo, é possível extrair que sua aplicação é limitada às “despesas de depreciação, amortização, manutenção, reparo, conservação, impostos, taxas, seguros e quaisquer outros gastos com bens móveis ou imóveis”.

Como já nos manifestamos em outras oportunidades, entendemos que IRPJ e CSLL, na sistemática do lucro real, têm bases de cálculo distintas. Embora ambos partam do lucro contábil, apurado de acordo com as leis comerciais³, cada qual está sujeito aos ajustes que lhes são próprios – ainda que, por vezes, coincidentes – para apuração das respectivas bases de cálculo. Tanto é assim que o art. 57 da Lei nº 8.981/1995 prevê, expressamente, que se aplicam à CSLL “as mesmas normas de apuração e de pagamento estabelecidas para o imposto de renda das pessoas jurídicas (...) mantidas a base de cálculo e as alíquotas previstas na legislação em vigor”.

A própria Receita Federal, ao proferir a Solução de Consulta Cosit nº 198/2014, que trata da equiparação da base de cálculo do IRPJ à da CSLL para fins de dedução das perdas em operações realizadas no mercado de renda variável, afirmou o seguinte:

7. Como se vê, a norma [art. 57 da Lei 8.981/95], apesar de unificar a forma de apuração e pagamento de ambos os tributos preserva, no entanto, aspectos particulares de cada um, uma vez que observa que devem ser mantidas a base de cálculo e as alíquotas previstas na legislação em vigor. (g.n.)⁴

³ Art. 18 da Lei n. 7.450/1985; art. 7º, § 4º e 67, caput e XI, do Decreto-lei n. 1.598/1977; e art. 2º, § 1º, “c”, da Lei nº 7.689/1988.

⁴ No mesmo sentido é a Solução de Consulta Cosit n. 546/2017:

“10 Quanto à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) registre-se de forma preambular que referida contribuição, embora compartilhe de parte das definições da legislação aplicada ao IRPJ, em especial as relacionadas às normas de apuração e pagamento, mantém base de cálculo própria, como consta no art. 57 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, com a redação dada pela Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, in verbis:

Art. 57. Aplicam-se à Contribuição Social sobre o Lucro (Lei nº 7.689, de 1988) as mesmas normas de apuração e de pagamento estabelecidas para o imposto de renda das pessoas jurídicas, inclusive no que se refere ao disposto no art. 38, mantidas a base de cálculo e as alíquotas previstas na legislação em vigor, com as alterações introduzidas por esta Lei.

11 Deste modo, a conclusão aplicável ao IRPJ, acima exposta, não pode ser estendida de forma direta e automática à determinação do resultado ajustado que serve como base de cálculo da CSLL, devendo-se buscar, na legislação de regência da contribuição, comandos que tratem da matéria sob análise. A primeira hipótese a ser avaliada é a

Assim, não basta que determinado ajuste esteja previsto na legislação do IRPJ para que seja, automaticamente, aplicado na apuração da CSLL. Reforça esse entendimento a existência de dispositivos legais que, expressamente, estabelecem simetrias entre as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, como o art. 13 da Lei nº 9.249/1995, que veda determinadas deduções na apuração de ambos os tributos; e o art. 60 da Lei nº 9.532/1997, que determina a adição dos valores caracterizados como distribuição disfarçada de lucros à base de cálculo da CSLL, em linha com o que já previa o art. 60 do Decreto-Lei nº 1.598/1977, com relação ao IRPJ.

Especificamente no que se refere aos artigos 25 e 33 do Decreto-lei nº 1.598/1977 e 7º da Lei nº 9.532/1997, a sua não aplicação à CSLL à época dos fatos foi confirmada com o advento da Lei nº 12.973/2014. Isso porque o art. 50 da referida lei estendeu à CSLL os artigos 25 e 33 do Decreto-lei nº 1.598/1977, bem como o art. 22 da Lei nº 12.973/2014, que versa, atualmente, sobre a amortização fiscal do ágio à razão de 1/60 ao mês no caso de incorporação, fusão ou cisão envolvendo investidora e investida.

Portanto, como a base de cálculo da CSLL parte do lucro contábil, não havendo previsão legal de ajuste ou neutralidade fiscal do ágio para fins da referida contribuição nos anos-calendário ora em discussão, as alterações contábeis no valor do ágio impactam diretamente a apuração da CSLL. Diante disso, se o ágio foi objeto de amortização contábil no período, não cabe à Autoridade Fiscal glosar tal despesa para fins de apuração da CSLL.

Há quem defenda que a amortização contábil do ágio, até o advento do CPC 15 – Combinação de Negócios, em 2009, não era aplicável às sociedades anônimas de capital fechado e às limitadas. Isso porque a Instrução CVM nº 01, de 27/04/1978, que autorizava a amortização contábil do ágio decorrente da expectativa de rentabilidade futura no prazo e na extensão das correspondentes projeções, somente vincularia as companhias abertas. Ocorre que, apesar da Lei nº 6.404/1976 não dispor expressamente sobre a amortização contábil do ágio, a prática era adotada com arrimo no §3º do art. 183 da referida lei, que autorizava a amortização dos recursos aplicados no ativo diferido, por prazo não superior a 10 anos contados do exercício em que passassem a ser usufruídos os benefícios deles decorrentes⁵.

Igualmente não subsiste a tese, por vezes adotada por este Conselho, no sentido de que o Decreto-lei nº 1.598/1977 é anterior à instituição da CSLL e, por essa razão, não tratou expressamente da sua base de cálculo. Isso porque, como visto acima, quando o legislador decidiu aplicar à CSLL os dispositivos legais atinentes ao IRPJ que versam sobre ágio, o fez expressamente por meio do art. 50 da Lei nº 12.973/2014.

Por fim, entendo, que não procede o argumento, comumente adotado, de que a indedutibilidade do ágio para fins de determinação da base de cálculo da CSLL é consequência lógica de neutralidade dos efeitos dos investimentos avaliados pelo MEP. A neutralidade dos efeitos do MEP, na apuração da CSLL, consta expressamente no art. 2º da Lei nº 7.689/1988, que assim dispõe:

possibilidade de aplicação do art. 58 do DL nº 1.598, de 1977, dispositivo que determina a adição dos valores pagos a título de distribuição de lucros a administradores à base de cálculo do IRPJ, todavia este não é aplicável à CSLL dado que o texto se refere de forma expressa apenas ao IRPJ".

⁵ Art. 183. No balanço, os elementos do ativo serão avaliados segundo os seguintes critérios: (...)

§ 3º Os recursos aplicados no ativo diferido serão amortizados periodicamente, em prazo não superior a 10 (dez) anos, a partir do início da operação normal ou do exercício em que passem a ser usufruídos os benefícios deles decorrentes, devendo ser registrada a perda do capital aplicado quando abandonados os empreendimentos ou atividades a que se destinavam, ou comprovado que essas atividades não poderão produzir resultados suficientes para amortizá-los.

Art. 2º A base de cálculo da contribuição é o valor do resultado do exercício, antes da provisão para o imposto de renda.

§ 1º Para efeito do disposto neste artigo:

a) será considerado o resultado do período-base encerrado em 31 de dezembro de cada ano;

b) no caso de incorporação, fusão, cisão ou encerramento de atividades, a base de cálculo é o resultado apurado no respectivo balanço;

c) O resultado do período-base, apurado com observância da legislação comercial, será ajustado pela:

1 - adição do resultado negativo da avaliação de investimentos pelo valor de patrimônio líquido;

2 - adição do valor de reserva de reavaliação, baixada durante o período-base, cuja contrapartida não tenha sido computada no resultado do período-base;

3 - adição do valor das provisões não dedutíveis da determinação do lucro real, exceto a provisão para o Imposto de Renda;

4 - exclusão do resultado positivo da avaliação de investimentos pelo valor de patrimônio líquido;

5 - exclusão dos lucros e dividendos derivados de investimentos avaliados pelo custo de aquisição, que tenham sido computados como receita;

6 - exclusão do valor, corrigido monetariamente, das provisões adicionadas na forma do item 3, que tenham sido baixadas no curso de período-base. (g.n)

Ocorre que o resultado negativo e positivo da avaliação de investimentos pelo valor de patrimônio líquido - cujos efeitos contábeis devem ser neutralizados na apuração da CSLL por expressa previsão do art. 2º da Lei nº 7.689/1988 - não se confunde com o ágio. O resultado da avaliação do investimento pelo patrimônio líquido consiste no reflexo, na empresa investidora, das variações no patrimônio da investida, causadas, principalmente, pela apuração de lucro ou prejuízo. O ágio, por sua vez, era, à época dos fatos, definido pela legislação fiscal como sendo a diferença entre o custo de aquisição do investimento e o valor do patrimônio líquido.

Como explicam Ariovaldo dos Santos, Sérgio de Iudícibus, Eliseu Martins e Ernesto Rubens Gelbcke, do ponto de vista do investidor, no reconhecimento contábil inicial de uma participação societária avaliada pelo MEP, o investimento deve ser segregado nas seguintes subcontas: (i) valor patrimonial do investimento; (ii) mais-valia no investimento; e (iii) ágio por rentabilidade futura. A subconta relativa ao valor patrimonial do investimento é afetada diretamente pelas mutações verificadas no patrimônio da controlada ou coligada, aumentando ou diminuindo de acordo com as alterações no seu patrimônio líquido contábil. A subconta referente à mais-valia no investimento, por sua vez, somente é afetada pela realização dos ativos e passivos que lhe deram origem. Por fim, a subconta contendo o ágio por expectativa de rentabilidade futura somente é afetada pela extinção ou alienação da participação societária ou reconhecimento de perdas por redução do valor recuperável do investimento (“*impairment*”)⁶. Embora, à época dos fatos, o ágio por rentabilidade futura não estivesse sujeito ao teste de recuperabilidade (“*impairment*”), mas, sim, à amortização, nos termos do §3º do art. 183 da Lei nº 6.404/1976, o racional acima é igualmente aplicável.

⁶ SANTOS, Ariovaldo, IUDÍCIBUS, Sérgio. et al. Manual de Contabilidade Societária: aplicável a todas as sociedades. 4.ed. São Paulo: Atlas, 2022, p. 102.

Assim, o resultado negativo e positivo da avaliação de investimentos pelo valor de patrimônio líquido – que, frise-se, é neutro para fins de CSLL por expressa determinação do art. 2º da Lei nº 7.689/1988 – impacta a subconta relativa ao valor patrimonial do investimento, mas não interfere naquela referente ao ágio. No mesmo sentido são as lições de Edison Carlos Fernandes⁷:

Considerando que pelo método da equivalência patrimonial – MEP o investimento, nas demonstrações financeiras da empresa investidora, deve ser avaliado pela aplicação do percentual de participação societário sobre o montante do patrimônio líquido da investida, qualquer variação neste PL implicará ajuste no ativo da empresa investidora; ressalte-se, contudo, que a alteração do valor do PL da empresa investida não tem reflexo direto em relação ao ágio. Portanto, a variação do PL da empresa investida apenas provoca ajuste na conta de investimento da empresa investidora. (g.n.)

Em outras palavras: os reflexos na investidora dos investimentos avaliados pelo MEP são registrados na subconta relativa ao valor patrimonial do investimento; enquanto o ágio é registrado na subconta contendo o ágio por expectativa de rentabilidade futura. Ambas as subcontas compõem o registro do investimento na investidora, mas as mutações patrimoniais que as afetam são totalmente distintas. Tanto é assim que, com relação ao IRPJ, o legislador precisou tratar, em dispositivos legais distintos, **(i)** da neutralidade, na determinação do lucro real, da contrapartida do ajuste do investimento avaliado pelo MEP (art. 23 do Decreto-lei nº 1.598/1977); e **(ii)** da vedação ao cômputo das contrapartidas de amortização do ágio na determinação do lucro real (art. 25 do Decreto-lei nº 1.598/1977). No que se refere à CSLL, entretanto, apenas há previsão legal de neutralidade do ajuste do investimento avaliado pelo MEP (itens 1 e 4 da alínea “c” do parágrafo 1º do art. 2º da Lei nº 7.689/1988), donde se confirma que, com relação à amortização do ágio na determinação da base de cálculo da CSLL, não há previsão legal de qualquer neutralidade ou ajuste fiscal.

Diante disso, pode-se concluir que **(i)** IRPJ e CSLL, na sistemática do lucro real, têm bases de cálculo distintas, de forma que não basta que determinado ajuste esteja previsto na legislação do IRPJ para que seja, automaticamente, aplicado na apuração da CSLL; **(ii)** à época dos fatos, não havia determinação legal de qualquer ajuste fiscal ou previsão de neutralidade fiscal do ágio em relação à contabilidade para fins de apuração da base de cálculo da CSLL; **(iii)** como a base de cálculo da CSLL parte do lucro contábil, as alterações contábeis no valor do ágio impactam diretamente a apuração da contribuição; e **(iv)** da neutralidade fiscal do resultado da avaliação de investimentos pelo MEP não se extrai a indedutibilidade do ágio da base de cálculo da CSLL, vez que o resultado negativo e positivo da avaliação de investimentos pelo valor de patrimônio líquido impacta a subconta relativa ao valor patrimonial do investimento, mas não interfere naquela referente ao ágio.

Por essas razões, voto por dar provimento ao recurso voluntário também no que se refere à dedutibilidade do ágio na apuração da CSLL.

(documento assinado digitalmente)

Maria Carolina Maldonado Mendonça Kraljevic

⁷ FERNANDES, Edison Carlos. Imposto Sobre a Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL. São Paulo: Atlas, 2015, p. 159/160.