



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



<b>PROCESSO</b>	<b>16682.720873/2022-64</b>
<b>ACÓRDÃO</b>	1401-007.315 – 1ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
<b>SESSÃO DE</b>	18 de novembro de 2024
<b>RECURSO</b>	VOLUNTÁRIO
<b>RECORRENTE</b>	PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRÁS
<b>INTERESSADO</b>	FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2017, 2018

ÁGIO. EXPECTATIVA DE RENTABILIDADE FUTURA. AMORTIZAÇÃO ANTECIPADA. DEDUÇÃO. GLOSA.

A amortização antecipada de ágio surgido na aquisição de patrimônio avaliado pelo método da equivalência patrimonial somente pode ser deduzida na apuração do IRPJ quando atendidos os requisitos legais, incluindo-se a determinação comprovada do valor patrimonial do bem, a determinação comprovada do valor do negócio e a determinação comprovada do goodwill.

INSUFICIÊNCIA NO RECOLHIMENTO DE ESTIMATIVAS. MULTA ISOLADA.

A partir das alterações no art. 44, da Lei nº 9.430/96, trazidas pela Lei nº 11.488/2007, em função de expressa previsão legal deve ser aplicada a multa isolada sobre os pagamentos que deixaram de ser realizados concernentes ao imposto de renda a título de estimativa, seja qual for o resultado apurado no ajuste final do período de apuração e independentemente da imputação da multa de ofício exigida em conjunto com o tributo.

**Assunto: Outros Tributos ou Contribuições**

Ano-calendário: 2017, 2018

IRPJ. CSLL. TRIBUTAÇÃO REFLEXA.

Tratando-se da mesma matéria fática e não havendo aspectos específicos a serem apreciados, aplica-se a mesma decisão sobre o lançamento de IRPJ para os demais lançamentos decorrentes.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário no mérito da autuação; votaram pelas conclusões, neste ponto, os Conselheiros Daniel Ribeiro Silva e Andressa Paula Senna Lisias. Por maioria de votos, negar provimento ao recurso em relação à exigência da multa isolada sobre estimativas pagas a menor e em relação à exigência da CSLL sobre as glosas de ágio; vencidos os Conselheiros Daniel Ribeiro Silva e Andressa Paula Senna Lisias.

*Assinado Digitalmente*

**Luiz Augusto de Souza Gonçalves** – Presidente e Relator

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Claudio de Andrade Camerano, Daniel Ribeiro Silva, Fernando Augusto Carvalho de Souza, Gustavo de Oliveira Machado (substituto integral), Andressa Paula Senna Lisias, Luiz Augusto de Souza Goncalves (Presidente).

## RELATÓRIO

PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRAS, pessoa jurídica já qualificada nos autos, inconformada com a decisão proferida no Acórdão nº 101-025.660 (v. e-fls. 3.533/3.571), pela Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil 01 - DRJ 01, interpôs recurso voluntário (v. e-fls. 3.581/3.659) dirigido a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, tendo como objetivo a reforma daquela decisão.

O presente processo trata de lançamentos tributários para exigir crédito tributário relativo ao IRPJ e à CSLL (v. e-fls. 2.437/2.461), relativos aos anos 2017 e 2018. A acusação fiscal está detalhada no Termo de Verificação de e-fls. 2.393/2.435, em que está apontada a infração “exclusões/compensações não autorizadas na apuração do lucro real”.

As amortizações de ágio glosadas pela Fiscalização já foram objeto de glosa em procedimentos de fiscalização anteriores, que também resultaram em diversos lançamentos de ofício (vide processos administrativos 16682721337/2013-95, 16682.721182/2018-00, 16682720872/2019-14, e 16682.720108/2020-82) e dizem respeito a três operações societárias distintas e independentes, a saber:

- (i) a aquisição de empresas do grupo Ipiranga, para a qual foram utilizadas, segundo a Fiscalização, as empresas veículo UPB Consultoria e Assessoria S.A. (UPB) e 17 de Maio Participações S.A. (17MAIO);

- (ii) a aquisição de empresa do grupo Suzano, para a qual foi utilizada a empresa Pramoa Participações S.A. (PRAMOA), também considerada empresa veículo, e
- (iii) a aquisição de empresa do grupo Braskem, para a qual foi utilizada a empresa BRK Investimentos Petroquímicos S.A. (BRK), igualmente denominada como se empresa veículo fosse.

Descreve a Fiscalização que, em tais operações, o sujeito passivo não respeitou os comandos legais que dizem respeito à possibilidade da dedutibilidade fiscal do ágio gerado em aquisições de participações societárias, após eventos de incorporação, fusão ou cisão (arts. 7º e 8º da Lei 9.532/1997).

Afirma que não houve a necessária confusão patrimonial entre investidora e investida apta a permitir a dedutibilidade do ágio registrado por ocasião da aquisição de participações societárias.

Nas operações consignadas, acrescenta que a Fiscalizada se valeu de entidades veículos em que não se verificou a necessária confusão patrimonial entre investidora e investida, após os eventos de incorporação, fusão ou cisão, condição necessária para o aproveitamento fiscal do ágio decorrente de aquisição de participações societárias.

Abaixo reproduzirei o Relatório da decisão recorrida naquilo que nos interessa ao deslinde do presente processo.

**Do Lançamento. Infração: ágio deduzido ilegalmente nas bases de cálculo do IRPJ e CSLL. Exclusões indevidas**

Informa a Fiscalização que foram glosados de ofício os valores excluídos a título de ágio das apurações do IRPJ e da CSLL pela fiscalizada em suas ECF dos anos de 2017 e 2018, conforme os quadros a seguir:

**ANO-CALENDÁRIO 2017 – EXCLUSÕES INDEVIDAS (ÁGIO):**

ATIVO	VALOR EM R\$
DAPEAN/PRAMOA	113.786.086,81
UPB	49.595.806,39
ALVO/17 DE MAIO	47.298.763,56
BRK	190.109.154,96

**ANO-CALENDÁRIO 2018 – EXCLUSÕES INDEVIDAS (ÁGIO):**

ATIVO	VALOR EM R\$
BRK	23.763.644,29

Cita que os valores que compõem as bases de cálculo dos ajustes ao lucro líquido e ao resultado para a contribuição social, ora lançados de ofício, foram obtidos a partir dos documentos informados pela própria fiscalizada: ECF e planilhas eletrônicas entregues durante o procedimento de fiscalização. Para fins do presente lançamento, manteve-se o valor de prejuízo fiscal compensado pelo contribuinte em sua ECF, pois, em que pese a adição de ofício dos montantes em

questão ter aumentado o limite do prejuízo compensável (pois aumentou o valor do Lucro Real), a decisão de compensar ou não eventual saldo de prejuízo fiscal existente, ao final de cada período de apuração, é opção do contribuinte.

#### **Da Multa Isolada. Falta Recolhimento do IRPJ e da CSLL sobre Base de Cálculo Estimada**

Informa também a Fiscalização que a empresa fiscalizada, nos anos-calendário de 2017 e 2018, optou pelo Lucro Real Anual, razão pela qual deveria recolher, mensalmente valores de IRPJ e da CSLL sobre a base de cálculo estimada, mediante a aplicação dos percentuais previstos em lei, sobre a receita bruta auferida mensalmente, ou efetuar balanço ou balancete de suspensão/redução se quisesse deixar de fazê-lo.

Destaca a Fiscalização que – como a fiscalizada realizou ajustes redutores das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, nos períodos sob exame, em razão de ágios decorrentes de aquisições de participações societárias, mas que não respeitaram os comandos legais autorizativos –, as bases de cálculo mensal do IRPJ e da CSLL estimativa foram recompostas após realizar a glosa desses valores de amortização de ágio.

Assim, a Fiscalização efetuou novo cálculo para apuração de eventuais insuficiências de recolhimento e, em decorrência, promoveu o lançamento de ofício da multa isolada de que trata o art. 44, inciso II da Lei 9.430/1996, sobre os valores do IRPJ da base de cálculo estimada e da CSLL sobre a base de cálculo estimada que deixaram de ser efetuados nos respectivos meses, conforme valores demonstrados por meio da Planilha Multa Isolada IRPJ 2017 e 2018 e da Planilha Multa Isolada CSLL 2017 e 2018 (termos de anexação de arquivo não paginável de fls. 2389/2392).

#### **Da Multa Proporcional Aplicada**

Foi aplicada a multa de ofício estabelecida pelo inciso I do artigo 44 da Lei 9430, de 27 de dezembro de 1996, cujo percentual corresponde a 75% (setenta e cinco por cento), incidente sobre o valor originário do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL).

#### **Da Ciência da Autuação**

A ciência do lançamento fiscal ao contribuinte autuado (PETROBRAS) deu-se em 04/11/2022 (fl. 2469), por meio de sua Caixa Postal.

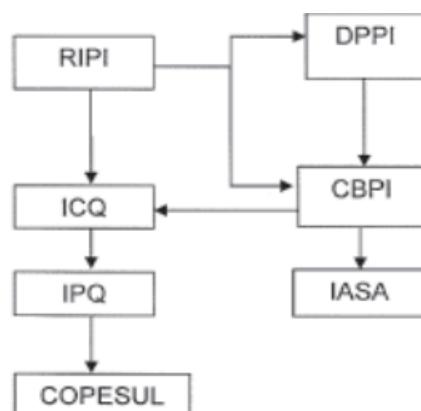
### **II - DA IMPUGNAÇÃO**

Em 06/12/2022 (fls. 3531), a contribuinte (PETROBRAS) apresentou peça de defesa (impugnação, fls. 2475/2536), deduzindo as questões a seguir sintetizadas.

**Do Aproveitamento do ágio pago na aquisição de ações do grupo IPIRANGA: UPB Participações S.A. e 17 de maio Participações S.A.**

A Impugnante (PETROBRAS) sustenta as seguintes teses de defesa: a) o ágio gerado no presente caso decorre da aquisição e participação societária no Grupo Ipiranga. A legislação nunca restringiu o aproveitamento fiscal do ágio a aquisições de investimentos seguidas de incorporações realizadas por razões negociais, como a seguir se demonstrará; b) a fim de esclarecer que não houve qualquer ilicitude na participação das empresas UPB PARTICIPAÇÕES e 17 DE MAIO PARTICIPAÇÕES é necessário tecer breves considerações sobre as efetivas operações realizadas, para demonstrar a superficialidade com que foram analisadas pela fiscalização e o consequente equívoco na qualificação dos fatos que deram origem ao ágio; c) para a análise econômica das operações questionadas não basta a verificação dos atos societários de forma isolada, mas sim a análise do conjunto de operações realizadas pelo interessado, que foram as etapas das operações descritas abaixo:

**Etapa 1:** estrutura simplificada do Grupo Ipiranga (principais empresas):

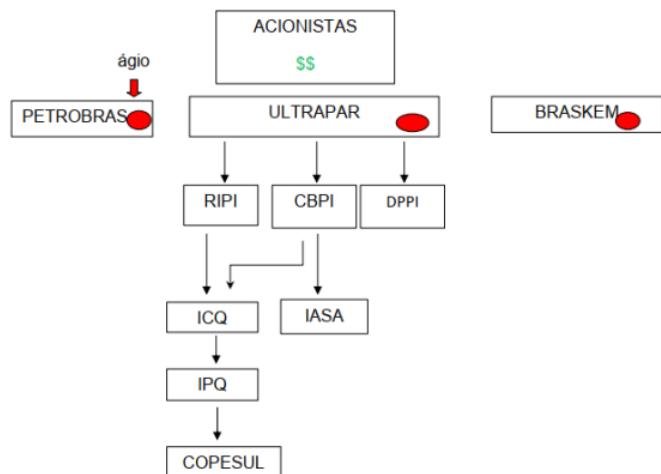


**Etapa 2** (18.03.2007): assinatura do Acordo de investimentos entre ULTRAPAR, BRASKEM e PETROBRAS, seguida da celebração do Contrato de Compra e Venda de Ações.

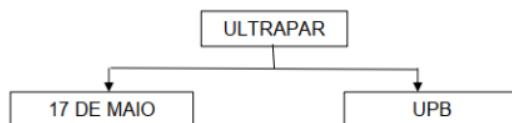
**Etapa 3** (18.04.2007): transferência de uma ação da RIPI, DPPI, CBPI, ICQ e IPQ para BRASKEM e PETROBRAS, que se tornaram acionistas das referidas sociedades – PETROBRÁS entrega recursos a ULTRAPAR (1a. TED).

**Etapa 4** (ago.2007 e out.2007): Realização das Ofertas Públicas de Aquisição de Ações (OPAs) das empresas RIPI e DPPI (15.08.2007) e da CBPI (08.10.2007). Foi realizada oferta pública de *tag along* da IPQ e a oferta pública de cancelamento de registro da COPESUL. A PETROBRÁS entrega recursos à ULTRAPAR, na qualidade de comissária, em 23.10.2007 e 21.11.2007 (2a. TED).

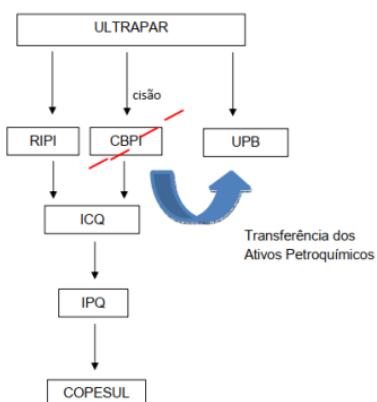
**Etapa 5** (18.12.2007): Geração do ágio – incorporação de ações de emissão de RIPI, DDPI e CBPI pela ULTRAPAR (como comissária de PETROBRAS). O valor do ágio gerado na PETROBRAS em razão da incorporação de ações, realizada pela ULTRAPAR por conta e ordem da Petrobras, foi contabilizado, nos termos do art. 385 do Decreto nº 3.000, de 26.03.1999, e foi amparado nos laudos de avaliação do Deutsche Bank e Credit Suisse.



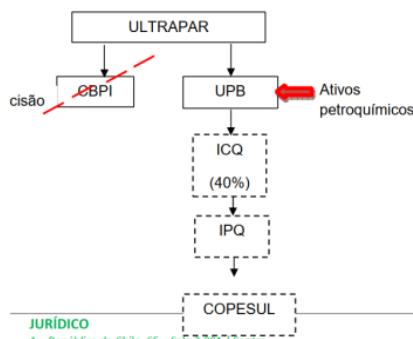
**Etapa 6** (01.09.2007 e 11.01.2008): Constituição das sociedades 17 DE MAIO e UPB pela ULTRAPAR para receber os ativos da IPIRANGA.



**Etapa 7** (22.02.2008): PETROBRÁS entrega recursos à ULTRAPAR (3a. TED), na qualidade de comissária. UPB recebe parcela de ativos da IPIRANGA – em 25.02.2008 ocorreu a cisão da CBPI, com versão para UPB dos ativos petroquímicos (40% da ICQ).



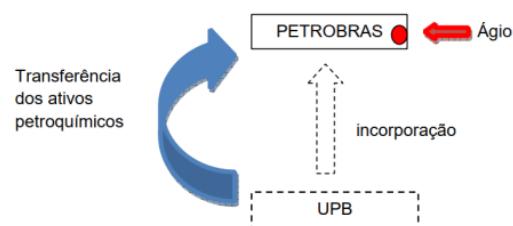
**Etapa 8:** UPB recebe parcela de ativos da IPIRANGA - com a cisão de parcela da CBPI, UPB passa a ser controladora de ICQ, IPQ e COPESUL.



**Etapa 9 (26.02.2008): UPB passa a ser controlada pela PETROBRÁS.**

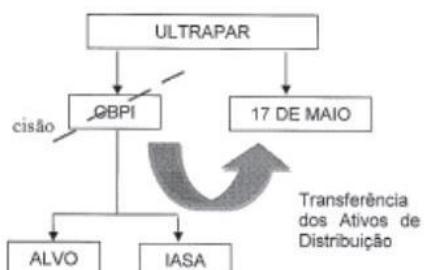


**Etapa 10 (24.03.2008): Incorporação da UPB pela PETROBRÁS.**

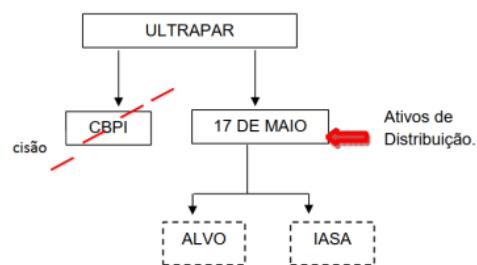


**Etapa 11:** Cisão da CBPI com versão dos ativos de distribuição do Norte, Nordeste e Centro-Oeste para ALVO; versão das ações de emissão da IASA e da ALVO para 17 DE MAIO PARTICIPAÇÕES.

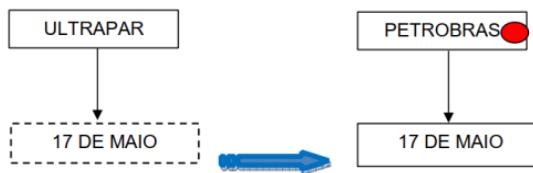
- em 16.05.2007 foi assinado o Acordo de Preservação de Reversibilidade da Operação - APRO, firmado entre o CADE e Ultrapar, Petrobras e CBPI. No referido APRO a CBPI, Petrobras e Ultrapar se comprometem a criar uma sociedade, por meio de cisão da CBPI e constituição de subsidiária da Petrobras, com a finalidade de deter os Ativos Petrobras (“sociedade de segregação”) - (Doc 24).



**Etapa 12 (28.03.2008):** 17 DE MAIO PARTICIPAÇÕES recebe ativos da IPIRANGA, por meio da incorporação da parcela cindida da CBPI na 17 DE MAIO.



**Etapa 13 (14.05.2008):** 17 DE MAIO PARTICIPAÇÕES passa a ser controlada pela PETROBRÁS.



**Etapa 14** (24.11.2008): Incorporação da 17 DE MAIO PARTICIPAÇÕES pela PETROBRÁS (AGE realizada em 24.11.2008 para aprovar o Protocolo e Justificação de Incorporação).

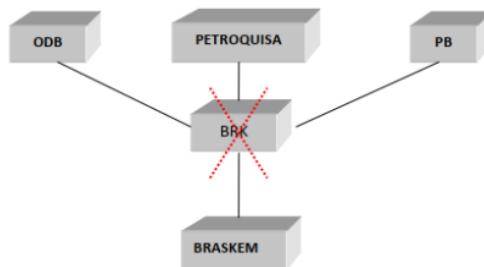


A incorporação ocorreu em conformidade com a legislação de regência (Lei 6.404/76 e IN CVM 319/99) e foi precedida de uma cisão parcial, realizada em 28/03/2008.

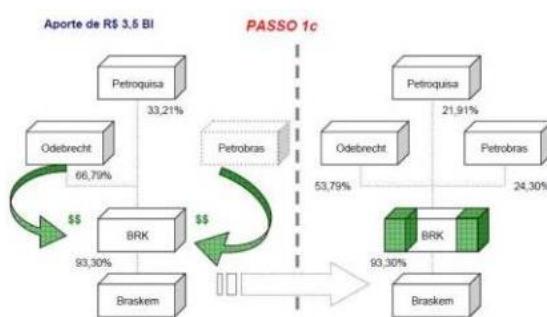
#### **BRK INVESTIMENTOS PETROQUÍMICOS S.A.**

Resumo das etapas societárias das operações envolvendo o **ágio da BRK Investimentos Petroquímicos SA e da Pramoá Participações SA**. Aproveitamento do ágio pago nas operações envolvendo a BRK Investimentos Petroquímicos SA: – em janeiro de 2010, o grupo ODEBRECHT e o Sistema PETROBRÁS (também com a participação da subsidiária integral PETROQUISA) celebraram Acordo de Investimento a fim de consolidar em BRASKEM suas participações societárias no setor petroquímico;

- entre os itens do Acordo estava previsto o aumento do capital da BRASKEM com aporte de R\$ 2,5 bilhões pelo Sistema PETROBRAS e R\$ 1 bilhão pelo grupo ODEBRECHT;
- para viabilizar o atendimento aos requisitos do Acordo, a alternativa encontrada levou à utilização da BRK para implementação dos movimentos e operações societárias previstos no Acordo de Investimento;
- a operação de reestruturação societária pretendida objetivava a extinção da BRK (pertencente à Odebrecht Serviços e Participações SA – ODB, à PETROQUISA e à PETROBRAS), mediante cisão com versão total de seu patrimônio entre as empresas participes, sem aumento de capital quando da devolução de suas respectivas participações (art. 229 da Lei nº 6.404/76), na forma a seguir ilustrada:



– à ocasião do aporte, a BRK tinha como acionistas a Odebrecht e a Petroquisa (subsidiária da PETROBRAS). Com a realização do aporte de R\$ 2,5 bilhões pela PETROBRÁS na BRK, os percentuais de participação foram alterados, da seguinte forma:



– o aporte e a consequente entrada da PETROBRAS no quadro societário da BRK resultaram na apuração de ágio pelo interessado;

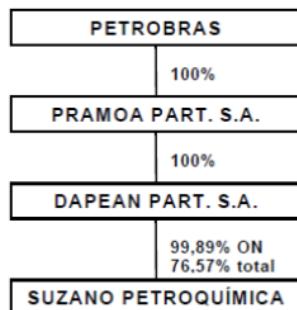
– com o aumento de capital, a BRK investiu os R\$ 3,5 bilhões aportados por PETROBRAS e Odebrecht na Braskem. Os acionistas minoritários exerceiram os respectivos direitos de preferência, de modo que o montante total do aumento de capital da Braskem perfez R\$ 5 bilhões, tendo sido observados os percentuais de participação final estimados no Acordo de Investimento;

– após a finalização das operações societárias previstas no Acordo de Investimentos, foi realizada a cisão da BRK, com versão da parcela cindida para a PETROBRAS, que, posteriormente, foram incorporadas ao patrimônio da PETROBRAS, que passou a deter participação direta na Braskem e a deduzir o ágio relativo ao aporte na apuração do seu IRPJ e CSLL;

#### **PRAMOA PARTICIPAÇÃO S.A.**

Quanto ao aproveitamento do ágio pago nas operações envolvendo a PRAMOA Participações S/A; a) as etapas das operações societárias que culminaram no aproveitamento do ágio quando da incorporação da PRAMOA foram as seguintes; b) o controle da SUZANO PETROQUÍMICA – SZPQ era exercido pela holding denominada SUZANO HOLDING – SH, que, por sua vez, tinha por acionistas um grupo de 29 pessoas físicas; c) inicialmente, houve redução de capital da SH, de modo que as ações da SZPQ fossem entregues para seus acionistas controladores (pessoas físicas), que aportaram as ações da SZPQ na DAPEAN Participações SA (primeira NewCo1); d) os acionistas constituíram uma segunda empresa (PRAMOA

Participações SA) que teve como ativo único as ações de DAPEAN; e) PETROBRAS adquiriu as ações da PRAMOA (30.11.2007), em observância ao Contrato de Compra e Venda de Ações firmado com os acionistas da SZPQ, o que resultou na formação da seguinte estrutura societária:



Assim, depois da compra da PRAMOA, a DAPEAN realizou Oferta Pública – OPA para compra das ações remanescentes de SZPQ detidas pelos minoritários.

Dessa maneira, uma vez realizada a OPA, houve a incorporação da PRAMOA pela PETROBRAS (03.03.2008), o que viabilizou a amortização do ágio registrado na PETROBRAS em razão do controle da SZPQ.

#### **Da Natureza do Ágio e seu Tratamento Tributário**

Aduz a Impugnante que o benefício fiscal de dedutibilidade do ágio pago na aquisição de sociedades tem como objetivo incentivar a prática de fusões e aquisições, especialmente quando se tratasse de estatais em processos de privatização. No presente caso, trata-se da aquisição de ações entre partes não relacionadas. A aquisição de ações foi completamente regular e todos os atos praticados estão de acordo com as normas societárias;

Cita que a legislação autoriza a dedução do ágio registrado nessas aquisições quando fundamentado no valor de rentabilidade com base em resultados dos exercícios futuros. No caso em questão, o fundamento econômico para o pagamento do ágio foi o valor de rentabilidade futura das sociedades do setor petroquímico adquiridas pelo interessado, o qual está devidamente comprovado pelos laudos de avaliação elaborados pela Deutsche Bank, pelo Credit Suisse, pelo Banco ABN AMRO e pela Deloitte Touche Tohmatsu Auditores Independentes.

Dessa forma, entende que, há autorização expressa do art. 386, § 6º, inciso II, do RIR/99 para aplicação do benefício fiscal quando a empresa incorporada seja aquela que detinha a propriedade da participação societária.

#### **Do Propósito Negocial**

Alega a Impugnante que a criação das empresas UPB Participações S.A. (UPB), 17 de Maio Participações S.A. (17 de Maio), Pramo Participações S.A (Pramoa), e (c) BRK Investimentos Petroquímicos S.A. (BRK), foram motivadas por propósitos exclusivamente negociais.

Cita que a autoridade fiscal não logrou êxito em demonstrar qualquer fraude ou simulação, de modo a invalidar os negócios jurídicos empreendidos pela Impugnante, os quais observaram a legislação de regência para sua existência, validade e eficácia.

#### **Da alegada inexistência de confusão patrimonial**

Sustenta a Impugnante que a interpretação pretendida pela autoridade fiscal não possui respaldo na legislação, uma vez que não havia exigência de uma suposta “confusão patrimonial” entre a investidora e o que tem por denominado de “real investida”, ferindo, assim, o princípio da legalidade.

Para tanto, informa que, no caso concreto, a Petrobras incorporou, efetivamente as empresas UPB, 17 de Maio, Pramoa e BRK, cuja participação societária havia sido adquirida com ágio, nos termos dos laudos utilizados para efetuar sua escrituração.

No caso dos **ativos petroquímicos e de distribuição do Grupo Ipiranga**, todos os atos praticados tiveram como justificativa a necessidade de aquisição conjunta dos ativos das empresas do referido grupo, agindo a Ultrapar como comissária da Petrobras, bem como sua posterior divisão entre os signatários do Acordo de Investimentos. Do mesmo modo, existiram restrições de ordem regulatória, sendo necessário garantir a reversibilidade da operação, bem como evitar atos de concentração empresarial.

No caso da aquisição da **Suzano Petroquímica S.A.**, as ações empreendidas pela Petrobras foram justificadas pela necessidade de a venda da empresa fosse realizada diretamente pelos acionistas pessoas físicas. Buscou-se, também, evitar a cisão do patrimônio da Suzano Holding, empresa controladora da empresa que se pretendia adquirir, com o intuito de evitar a solidariedade entre a empresa cindida e aquela que absorver seu patrimônio.

Com relação à aquisição da participação societária da **Braskem**, procurou-se, sobretudo, respeitar o valor econômico da empresa adquirida, superior ao valor de mercado, e a diferença entre as participações finais (direta e indireta) de 2,33%, após os atos societários previstos no Acordo de Investimento, o que não seria obtido caso o aporte fosse diretamente efetuado na “real investida”, pois as ações deveriam ser emitidas com valor da cotação em bolsa.

Com isso, entende que não houve, assim, qualquer “planejamento tributário” para obter vantagens fiscais, mas exercício regular do direito por parte da Impugnante, pois a legislação permitia a amortização do ágio para fins fiscais quando da incorporação de empresas cuja participação societária tenha sido adquirida com ágio.

#### **Da Existência de Laudos de Avaliação Econômica Prévios às Operações**

A Impugnante (PETROBRAS) afirma que os laudos de avaliação econômica elaborados para cada uma das operações arroladas no TVF foram apresentados

DOCUMENTO VALIDADO  
no curso da fiscalização, bem como na fase atual. Os documentos em questão atestam a expectativa e rentabilidade futura que justificou o pagamento do ágio.

Menciona que, muito embora a autoridade fiscal não tenha apontado como fato para justificar o lançamento a questão atinente aos laudos de avaliação econômica, não questionando, assim, os demonstrativos apresentados, bem como o valor do ágio neles apurados, é preciso colocar que os laudos apresentados à autoridade fiscal atestaram a expectativa de rentabilidade futura que justificou o pagamento do ágio, condição necessária para que a despesa com amortização do ágio fosse dedutível da base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

Diz que, acerca das datas dos laudos, em todos os casos houve uma avaliação prévia ao fechamento da operação para avaliar quanto a empresa que se pretendia comprar valeria com base em fluxo de caixa futuro. Em paralelo, contratava-se uma auditoria independente para analisar o quanto valeria a empresa a ser adquirida na visão do independente, para fins de cumprimento do art. 256 da Lei 6.404/76.

Informa que foram contratados Bancos de Investimentos renomados para a elaboração de laudos de avaliação do ágio. Existem documentos que justificam, à data da aquisição das diversas participações societárias, a classificação do ágio como expectativa de rentabilidade futura.

Em sua peça defensiva, a Impugnante passa a reproduzir trechos dos laudos de avaliação das sociedades UPB Participações, 17 MAIO Participações, PRAMOA Participações SA, BRK Investimentos Petroquímicos SA, a fim de rebater o argumento presente no TVF relativo à apresentação de laudo contábil em data posterior ao fechamento da operação.

#### **Da Ilegalidade da Exigência de Multa Isolada**

Por derradeiro, a impugnante insurgiu-se contra a aplicação da Multa Isolada em razão do encerramento do ano-base e da sua cumulatividade com a multa de ofício.

#### **Dos Pedidos**

Diante dessas considerações, requer seja julgado improcedente o lançamento constante dos autos de infração, com o cancelamento da exigência de ajuste das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL dos anos fiscalizados (2017 e 2018) e, consequentemente, de redução dos prejuízos fiscais e de base de cálculo negativa da CSLL, ou, sucessivamente, a exclusão da multa isolada.

A impugnação foi apreciada pela Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil 01 – DRJ01, que proferiu o acórdão nº 101-025.660 – 9<sup>a</sup> TURMA/DRJ01, de 21 de setembro de 2023, cuja ementa reproduzo abaixo:

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

*Ano-calendário: 2017 e 2018*

**AMORTIZAÇÃO DO ÁGIO. HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA. INVESTIDOR E INVESTIDA. MESMA UNIVERSALIDADE.**

*A dedução pressupõe a "confusão patrimonial" entre as reais investidora e investida. Não é admissível a dedução nos casos artificialmente montados por meio da inserção de empresas intermediárias e artificiais, quando a amortização do ágio deve ser tratada como despesa desnecessária à atividade da pessoa jurídica (arts. 7º e 8º da Lei 9.532/1997).*

*Não produz efeitos tributários a situação formal resultante da interposição de empresas, sem que do evento de incorporação participe aquela que, de fato, suportou com o ônus da operação que deu origem ao ágio.*

**AMORTIZAÇÃO DO ÁGIO. HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA. INVESTIDOR E INVESTIDA. MESMA UNIVERSALIDADE.**

*Os arts. 7º e 8º da Lei 9.532, de 10/12/1997 se dirigem às pessoas jurídicas (1) real sociedade investidora, aquela que efetivamente acreditou na mais valia do investimento, fez os estudos de rentabilidade futura, decidiu pela aquisição e desembolsou originariamente os recursos, e (2) pessoa jurídica investida. Deve-se consumar a confusão de patrimônio entre essas duas pessoas jurídicas, ou seja, o lucro e o investimento que lhe deu causa passam a se comunicar diretamente. Compartilhando do mesmo patrimônio a investidora e a investida, consolida-se cenário no qual os lucros auferidos pelo investimento passam a ser tributados precisamente pela pessoa jurídica que adquiriu o ativo com mais valia (ágio).*

**EMPRESA VEÍCULO. AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO. IMPOSSIBILIDADE.**

*Não produz o efeito tributário almejado pelo sujeito passivo a incorporação de pessoa jurídica, constituída formalmente apenas para transportar o ágio, em cujo patrimônio constava registro de ágio com fundamento em expectativa de rentabilidade futura, sem qualquer finalidade negocial ou societária e quando não demonstrado que o fluxo financeiro decorreu originariamente de fruto do seu trabalho empresarial. Nestes casos, resta caracterizada a utilização da incorporada como mera empresa veículo para transferência do ágio à nova incorporadora.*

**DESPESAS. FATOS ESPONTÂNEOS.**

*Não há norma de despesa que recepcione uma situação criada artificialmente. As despesas devem decorrer de operações necessárias, normais, usuais da pessoa jurídica. Não há como estender os atributos de normalidade, ou usualidade, para despesas derivadas de operações atípicas, não consentâneas com uma regular operação econômica e financeira da pessoa jurídica.*

**Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL**

*Ano-calendário: 2017 e 2018*

***LANÇAMENTO DECORRENTE. CSLL.***

*Tratando-se da mesma matéria de fato e de direito relativa ao lançamento do IRPJ, devem ser aplicados ao lançamento reflexos de CSLL os mesmos fundamentos e razões de decidir quanto ao lançamento principal, em razão da relação de causa e efeito que os vincula.*

***Assunto: Normas de Administração Tributária***

*Ano-calendário: 2017 e 2018*

***MULTA ISOLADA POR AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE ESTIMATIVAS MENSAIS DE CSLL. CABIMENTO APÓS O ENCERRAMENTO DO PERÍODO.***

*Nos casos de lançamento de ofício é aplicável a multa de 50%, isoladamente, sobre o valor de estimativa mensal que deixou de ser recolhido (mesmo após o encerramento do exercício e ainda que seja apurado base de cálculo negativa no ano-calendário) concomitantemente com a multa de ofício de 75% incidente sobre o tributo apurado com base nos parâmetros anuais e que deixou de ser recolhido ou confessado. Trata-se de infrações distintas e autônomas, razão pela qual ambas as sanções são passíveis de coexistência.*

***Impugnação Improcedente***

***Crédito Tributário Mantido***

Irresignada com a decisão retro, a Contribuinte apresentou o recurso voluntário de e-fls. 3.581/3.659.

Inicialmente, aduz o recurso voluntário que o acórdão recorrido, teria utilizado os conceitos de “real investida” e “real investidora”; que tais conceitos seriam totalmente estranhos à legislação de regência; alega ter a decisão recorrida, apontado, ainda, não ter ocorrido “confusão patrimonial” entre as empresas, requisito que teria considerado necessário para o aproveitamento do ágio, apesar de tal condição não contar em nenhum dispositivo jurídico aplicável ao caso.

Entretanto, o entendimento esposado pelo acórdão recorrido seria equivocado, uma vez que:

- a) as empresas incorporadas tinham substância econômica e não foram criadas com o fim exclusivo de promover o aproveitamento do ágio, tendo, sim, propósito negocial com a sua criação;
- b) a legislação não exigia como requisito para o aproveitamento do ágio a “confusão patrimonial” entre a investidora e o que a autuação denominou de “real investida”, posto que a Recorrente detinha participação societária adquirida com ágio das empresas incorporadas;
- c) a simples utilização de empresa-veículo não é fato suficiente para afastar a aplicação do art. 7º, inciso III, da Lei nº 9.532/97, cabendo à autoridade fiscal

*logrado demonstrar eventual fraude ou simulação a ensejar a desconsideração do negócio jurídico.*

Assim, para esclarecer que não teria havido qualquer ilicitude na incorporação das referidas empresas, tece considerações sobre as efetivas operações realizadas pela PETROBRAS, para tentar demonstrar a superficialidade com que teriam sido analisadas pela autoridade, e o consequente equívoco na qualificação dos fatos que deram origem ao ágio.

A par de reproduzir inteiramente as mesmas alegações já trazidas quando da impugnação para demonstrar, sob a sua ótica, as operações realizadas para viabilizar, ao final, a amortização do ágio na aquisição das empresas pertencentes ao Grupo Ipiranga, a Recorrente inova no recurso voluntário aduzindo o seguinte, conforme veremos a partir deste ponto:

**E não só, Senhores Conselheiros! Nos autos em que foi produzida a prova pericial sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, o Juízo da 9<sup>a</sup> Vara Federal de Execução Fiscal do Rio de Janeiro, acatando integralmente as conclusões trazidas pelo Expert, as quais provaram o fato alegado pela ora Recorrente em relação às aquisições do Grupo Ipiranga, julgou totalmente procedente os pedidos deduzidos nos embargos à execução, para assim colocar:**

*Assim, segundo concluiu a perícia, diferentemente do que sustenta o Fisco, a Embargante comprovou, documentalmente, a origem do ágio e que esse compôs o valor pago pela aquisição das empresas do Grupo Ipiranga(R\$2.072.320.997,09 [...]. Enfim, a perícia demonstrou que:*

2.44 Diante de todo o exposto, o perito conclui que<sup>21</sup>:

- (i) O custo de aquisição das empresas do Grupo Ipiranga pela Petrobras, tanto apropriado na contabilidade quanto pago, foi efetivamente o montante de R\$ 2.072.320.997,09;
- (ii) A soma dos patrimônios líquidos apurados nos balanços patrimoniais anexados aos laudos da KPMG consolidam o valor total da UPB e da 17 de Maio em R\$ 991.196.985,21;
- (iii) Todas as parcelas que formaram o ágio obtido de aquisições societárias foram devidamente contabilizadas, sendo o ágio quantificado, registrado na conta “Ágio Exp. R. Fut. e SIS” (código 1301150002) e pago pelo valor de R\$ 1.142.823.781,36.

[...]

*Conclui-se, assim, que, a partir da análise pericial, a Embargante comprovou seu direito à dedutibilidade das despesas de amortização de ágio que reduziram os resultados tributáveis da CSLL e do IRPJ, razão pela qual os créditos desses tributos cobrados na Execução Fiscal não prosperam. A pretensão autoral é, portanto, procedente.*

Assim, a sentença ora acostada vai de encontro ao seguinte fundamento utilizado pelo acórdão recorrido:

*Note-se que, embora a aquisição da participação societária em Ipiranga Química S.A. já tivesse ocorrido no decorrer de 2007, tal participação foi contabilizada na UPB, em 11/01/2008, pelo seu valor contábil, sem qualquer registro em relação à parcela paga que excedeu esse valor, como se o ágio aí*

***não existisse. A contabilização do ágio só vem a ocorrer quando da incorporação da UPB pela fiscalizada, como se daí o ágio tivesse surgido. Mais uma vez note-se que, embora a aquisição das participações societárias nas empresas do grupo Ipiranga (CBPI e suas coligadas IASA e AM/PM) já tivesse ocorrido no decorrer de 2007 em virtude do Contrato de Compra e Venda de Ações firmado em 18/03/2007, tais participações foram contabilizadas em 17 de MAIO pelo seu valor contábil, sem qualquer registro em relação à parcela paga pela aquisição que excedeu esse valor, como se o ágio aí não existisse.***

Isso, porque, como reconhecido na sentença, o ágio teve como origem a aquisição, em conjunto, pelas empresas PETROBRAS, Ultrapar e Braskem, de todo o Grupo Ipiranga, cujos ativos foram repartidos entre as adquirentes, sendo necessária a criação das empresas UPB e 17 de Maio, não tendo ocorrido qualquer ilegalidade nas operações de reorganização societária.

Portanto, tanto as razões fáticas, assim como as razões de direito apontadas, levam à conclusão de que o acórdão recorrido deve ser reformado, para ser desconstituído o crédito tributário.

Em relação ao ágio PRAMOA PARTICIPAÇÃO S/A - PRAMOA, o recurso voluntário repete, *ipsis litteris*, os mesmos termos da Impugnação.

Seguindo em seu recurso, a Contribuinte trata do propósito negocial na criação das empresas UPB Participações S.A. (UPB), 17 de Maio Participações S.A. (17 de Maio), PRAMOA Participações S.A (PRAMOA), e BRK Investimentos Petroquímicos S.A. (BRK). Alega que o acórdão recorrido teria aberto um tópico denominado “questões de propósito negocial” para, de forma diametralmente oposta ao quanto circunstanciado na autuação e contrariamente à própria fundamentação do voto condutor, colocar que “*com relação às questões do propósito negocial suscitado pelo interessado/impugnante(PETROBRAS), entendo que isso se trata apenas de uma mera figura de linguagem jurídica e não foi o fundamento jurídico, nem fundamento fático, utilizado pela Fiscalização para a aplicação da indedutibilidade de ágio*”.

Sustenta que os excertos transcritos do relatório que acompanhou o auto de infração apontaram claramente que a autuação utilizou o fato de a Recorrente ter-se valido do que denominou de “empresas veículos”, assim caracterizadas em razão da ausência de “propósito negocial”, como um dos fundamentos para glosar a dedutibilidade do ágio decorrente da incorporação das empresas UPB Participações S.A. (UPB), 17 de Maio Participações S.A. (17 de Maio), PRAMOA Participações S.A (PRAMOA), e (c) BRK Investimentos Petroquímicos S.A. (BRK).

O acórdão recorrido buscava, de uma forma um tanto confusa, segundo suas palavras, apontar que o que teria fundamentado, na verdade, a autuação, seria o fato de a Recorrente “*realizar operações artificiais, por meio da distorção das operações/eventos para se encaixar em uma determinada realidade que permitisse o aproveitamento do ágio, já que as empresas UPB, 17 DE MAIO, PRAMOA e BRK se comportaram como meras empresas-veículo*”.

Todavia, com a devida vênia, teria sido justamente a “ausência de propósito negocial” a justificativa utilizada pela autoridade fiscal para tentar caracterizar as empresas como meros veículos para aproveitamento do ágio, fundamento, aliás, utilizado pelo próprio voto condutor do acórdão recorrido.

De qualquer forma, salienta que, como já exaustivamente demonstrado, as operações empreendidas pela Recorrente tiveram, sim, propósito negocial, não podendo as empresas incorporadas serem caracterizadas como o que se denominou de “meros veículos” para aproveitamento do ágio.

Discorrendo sobre o propósito negocial e a empresa BRK Investimentos S/A, a Recorrente aduz que *“A criação de BRK, como uma sociedade holding de Braskem, decorreu de uma necessidade societária para a concretização de um objetivo estritamente empresarial, a saber, a emissão de ações a valor econômico. Isso, porque, caso o aporte fosse efetuado diretamente na Braskem, como aponta o acordão recorrido, o preço de emissão das ações deveria corresponder ao preço de cotação em bolsa, hipótese na qual as premissas de negócio apresentadas não seriam atendidas. A criação de BRK, portanto, deve ser entendida como uma peça fundamental para a concretização do negócio, uma vez que, sem ela, o objetivo empresarial à época perquirido não poderia ser atingido e a operação não seria realizada”*.

Na sequência de seu recurso voluntário, a Contribuinte repete os mesmos termos da impugnação, razão pela qual encerro o relatório, relativamente às razões do recurso, neste ponto.

Junto com o recurso voluntário foi juntada a sentença judicial proferida nos autos dos embargos à execução fiscal autuada sob o nº 5029734-38.2020.4.02.5101/RJ (v. e-fls. 3.660/3.677), onde se discute o lançamento fiscal relativo ao processo nº 16682.721337/2013-95 (anos calendários de 2008 a 2012). Referida decisão foi proferida em primeira instância, estando atualmente pendente de apreciação a apelação proposta pela União ao TRF02.

É o relatório.

## VOTO

Conselheiro Luiz Augusto de Souza Gonçalves, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e sua matéria se enquadra na competência deste Colegiado. Os demais pressupostos de admissibilidade igualmente foram atendidos.

Como vimos no Relatório, a amortização dos ágios relatados anteriormente deu ensejo a vários lançamentos tributários relativos às glosas das respectivas despesas em períodos de apuração distintos. Me refiro aos processos administrativos 16682721337/2013-95, 16682.721182/2018-00, 16682720872/2019-14, e 16682.720108/2020-82; o primeiro, encontra-se definitivamente julgado na esfera administrativa, sendo objeto de cobrança executiva por parte

da PGFN atualmente. Já os demais foram objeto de apreciação recentemente (junho de 2024) por parte da 1<sup>a</sup> Turma Ordinária da 2<sup>a</sup> Câmara da 1<sup>a</sup> Seção do CARF, Turma 1201, e relatados, em conjunto, pelo Ilustre Conselheiro Neudson Cavalcante Albuquerque.

No meu voto, irei me apropriar do brilhante texto da lavra do Conselheiro Neudson Cavalcante de Albuquerque, com o qual eu me coaduno na sua integralidade, adotando os seus fundamentos como minhas razões de decidir neste processo; como visto anteriormente, referidos processos, julgados no âmbito da Turma 1201, tratam de matéria idêntica àquela versada nestes autos. Assim, abaixo reproduzo os excertos do acórdão nº 1201-006.824, relativo ao processo nº 16682.720108/2020-82, naquilo que nos interessa ao presente caso:

A decisão recorrida corroborou o entendimento da fiscalização de que a empresa autuada se utilizou de empresas veículos com a única finalidade de obter uma vantagem tributária que não estaria ao seu alcance se realizasse a aquisição direta dos seus investimentos, reputando as empresas veículos de um vazio negocial, sendo incapazes de atender às condições legalmente estabelecidas para a dedutibilidade dos ágios.

Transcrevem-se os trechos mais relevantes dessa decisão (fls. 3979):

#### **Aquisição das participações societárias do Grupo Ipiranga**

Frise-se, por oportuno, que o interessado incorporou, de fato, ao seu patrimônio as participações societárias detidas nas pessoas jurídicas IASA, ALVO e ICQ, que permaneceram, por sua vez, com os respectivos ativos operacionais geradores da expectativa de rentabilidade futura, que fundamentou o pagamento pelo interessado do alegado ágio.

[...]

Como foi descrito anteriormente, levando-se em consideração que esses ajustes não são computados na determinação do lucro real (art. 389 do RIR/99), a amortização do ágio decorrente da expectativa de rentabilidade futura não poderia ser deduzida no resultado fiscal do interessado.

Deste modo, a autoridade lançadora glosou a amortização do ágio realizada indevidamente pelo interessado em seu resultado fiscal, por constatar a incorrencia dessa confusão patrimonial entre investida e investidora (incorporação dos ativos operacionais), bem como por verificar que as pessoas jurídicas UPB e 17 de MAIO foram utilizadas como empresas-veículo sem propósito negocial e com o único objetivo de tentar revestir a operação intermediária (aquisição de participações societárias e posterior transferência para o interessado por meio de incorporação das empresas-veículo) das condições legais para o aproveitamento fiscal do ágio.

No que tange ao propósito negocial, sustenta o interessado que a participação das sociedades UPB e 17 DE MAIO tinha por fim: (i) viabilizar a segregação dos ativos adquiridos pelo interessado e (ii) cumprir as condições impostas pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) para a realização da Operação.

[...]

A análise cuidadosa das operações estruturadas pelo interessado evidenciou que a UPB e a 17 DE MAIO não exerceram essa função, isto é, não serviram para segregar os ativos

adquiridos pelo interessado. Isso porque, não há registros de que essas pessoas jurídicas incorporaram aos seus respectivos patrimônios os Ativos Petroquímicos ou os Ativos de Distribuição Norte adquiridos pelo interessado.

[...]

Note-se que, embora a aquisição da participação societária em Ipiranga Química S.A. já tivesse ocorrido no decorrer de 2007, tal participação foi contabilizada na UPB, em 11/01/2008, pelo seu valor contábil, sem qualquer registro em relação à parcela paga que excedeu esse valor, como se o ágio aí não existisse. A contabilização do ágio só vem a ocorrer quando da incorporação da UPB pela fiscalizada, como se daí o ágio tivesse surgido.

Mais uma vez note-se que, embora a aquisição das participações societárias nas empresas do grupo Ipiranga (CBPI e suas coligadas IASA e AM/PM) já tivesse ocorrido no decorrer de 2007 em virtude do Contrato de Compra e Venda de Ações firmado em 18/03/2007, tais participações foram contabilizadas em 17 de MAIO pelo seu valor contábil, sem qualquer registro em relação à parcela paga pela aquisição que excedeu esse valor, como se o ágio aí não existisse, (fl. 2.370).

Dito de outra forma, UPB e 17 de MAIO ao adquirem as participações societárias das pessoas jurídicas que detinham os ativos operacionais não desdobraram o custo de aquisição, para segregarem o valor do patrimônio líquido do investimento e o ágio existente na operação, tal qual determinava o art. 385 do Decreto nº 3.000, de 26.03.1999.

[...]

A BR Distribuidora recebeu a participação societária na ALVO, em 09.04.2009, e a Braskem, a participação societária na ICQ, em 30.09.2008.

Antes dessas transferências as pessoas jurídicas ALVO e ICQ integravam o patrimônio do interessado por força das operações de incorporação das pessoas jurídicas 17 DE MAIO e da UPB. E foi com base nesses eventos de incorporação que o interessado passou a amortizar o alegado ágio em sua contabilidade.

Note-se, portanto, que os ativos operacionais geradores da expectativa de rentabilidade futura, que fundamentou o pagamento do alegado ágio pelo interessado, passaram a gerar receitas/lucros na BR Distribuidora e na Braskem.

[...]

Portanto, ainda que fosse possível a amortização de ágio apenas com a incorporação de participação societária, sem a absorção do ativo operacional gerador das receitas/lucros, a cessão de quotas de capital da ALVO para a BR Distribuidora obstaria a amortização do alegado ágio na contabilidade do interessado desde a data do evento ocorrido em 09.04.2009, assim como a aquisição da participação societária da ICQ pela Braskem obstaria a amortização do alegado ágio na contabilidade do interessado, no mínimo, desde 30.09.2008, período de apuração em que a ICQ já havia informado a Braskem como sua única acionista.

[...]

#### **Aquisição das participações societárias da PRAMOA Participações AS**

[...]

Note-se que o modelo de operação verificado na aquisição e incorporação das participações societárias da PRAMOA é similar as etapas verificadas na aquisição e incorporação das pessoas jurídicas UPB e 17 de MAIO.

[...]

O interessado alega que a PRAMOA teve a função de administrar em forma de holding toda a operação de consolidação do negócio petroquímico da região do sudeste e de integrar as participações acionárias das três empresas: Petrobras, Petroquisa e Unipar.

Tal argumento, contudo, não se sustenta, pois, ainda que essa função justificasse o propósito negocial para a constituição de uma sociedade que posteriormente seria extinta, a consolidação das participações societárias na SZPQ detidas pelos acionistas vendedores se concretizou na DAPEAN, que possuía apenas esse ativo, como esclareceu o próprio interessado.

O real motivo da constituição da PRAMOA foi o de viabilizar, formalmente, o aproveitamento fiscal da amortização do ágio.

[...]

#### **Aporte de capital na BRK Investimentos Petroquímicos SA**

[...]

A partir das operações descritas anteriormente, é possível perceber que a BRK foi constituída com o propósito de transferir recursos financeiros do interessado e da OSP para a BRASKEM e de viabilizar, apenas na forma, a amortização do ágio pelo interessado depois de realizada a operação de incorporação da BRK.

Na essência, as operações societárias efetuadas tiveram por objetivo o aporte de capital do interessado e da OSP na BRASKEM, para que a investida aplicasse os recursos financeiros recebidos nos ativos operacionais do setor petroquímico.

Contudo, se a operação de aporte de capital fosse realizada diretamente na BRASKEM pelo interessado, a amortização do ágio não surtiria efeito na apuração do seu resultado fiscal.

[...]

Além disso, se o propósito negocial da BRK era o de possibilitar a celebração do Acordo de Investimento, como alega o interessado, o ingresso na BRK dos acionistas (OSP, PETROQUISA e interessado) poderia ocorrer em uma única etapa com os aportes das ações da BRASKEM, detidas pelos investidores, e dos recursos financeiros (R\$ 3,5 bilhões) que foram, posteriormente, aportados na BRASKEM.

Nessa situação, contudo, não haveria ágio na subscrição de capital da BRK. O ágio seria apurado no aporte de capital na BRASKEM, no entanto, não poderia ser amortizado para fins fiscais, pois o interessado não absorveu o patrimônio da BRASKEM, como condiciona o art. 386 do RIR/99.

[...]

A incorporação realizada pelo interessado se efetivou em relação ao patrimônio da BRK representado pelas ações da BRASKEM. Os ativos operacionais responsáveis pelo funcionamento do negócio que gerou a expectativa de rentabilidade futura permaneceram na BRASKEM.

Nesse contexto, à medida que a expectativa de lucro futuro fosse se realizando, a BRASKEM o reconheceria em seus demonstrativos contábeis e o eventual impacto refletido no patrimônio líquido deveria ser registrado na contabilidade do interessado por meio de ajustes positivos de equivalência patrimonial (método da equivalência patrimonial - MEP).

Como foi descrito anteriormente, levando-se em consideração que esses ajustes não são computados na determinação do lucro real (art. 389 do RIR/99), a amortização do ágio decorrente da expectativa de rentabilidade futura não poderia ser deduzida no resultado fiscal do interessado.

[...]

Nesse ponto, é oportuno notar que aquisição de participação societária não se confunde com subscrição de ações. Enquanto nessa operação societária a pessoa jurídica investidora compra as ações diretamente da pessoa jurídica investida, naquela operação a investidora compra ações de acionistas da investida.

[...]

Por outro lado, na subscrição de ações, a contribuição do subscritor que ultrapassar o valor nominal constituirá reserva de capital (art. 13, § 2º da Lei nº 6.404, de 1976) e, assim, não há que se falar em apuração de ganho de capital, tampouco recolhimento de imposto. Portanto, o art. 386 do RIR/99 limitou a amortização do ágio para fins fiscais aos casos de aquisição de participação societária com ágio, deixando de fora as operações de subscrição de ações.

[...]

Além de tudo o que já foi exposto, igualmente acata-se aqui, verificando-se a convergência de entendimento, a compreensão especialmente adotada no voto condutor do Acórdão ne 11-68.382 – 9<sup>a</sup> Turma da DRJ/REC, que disse respeito aos mesmos fatos, embora relativos a período de apuração diverso, acerca dos requisitos de dedutibilidade das despesas de amortização do ágio quanto a sua necessidade, normalidade e usualidade, de acordo com o art. 299 do RIR/99, além da análise acerca cabimento da dedutibilidade sob a luz do exame do cumprimento aos requisitos estabelecidos pelo art. 386 do RIR/99.

No presente recurso voluntário, o contribuinte inicia sua defesa fazendo considerações demonstrando o seu entendimento sobre a natureza do ágio e o seu tratamento tributário. Em seguida, busca refutar o entendimento da decisão recorrida, conforme apontado a seguir.

## 1 Amortização dos ágios

Inicialmente, o recorrente defende que o contribuinte teria o direito subjetivo de amortizar os ágios, uma vez que teria cumprido todos os requisitos legais para a sua amortização: (i) aquisição com ágio, pela pessoa jurídica, de participação societária; (ii) absorção do patrimônio da investida em virtude de fusão, cisão ou incorporação (ou a absorção da investidora pela investida, consoante artigo 8º) e (iii) fundamento econômico do ágio lastreado na expectativa de rentabilidade futura.

Acrescenta que a lei não exige que a empresa adquirida e incorporada pela empresa compradora seja uma empresa operacional, sendo cabível a dedução de ágio surgido em razão de aquisição de uma empresa *holding*.

Acrescenta, ainda, que o ágio anotado pela aquisição de certo investimento pode ser transferido, acompanhando o investimento quando este é transferido, acrescentando que foi isso o que teria ocorrido na espécie.

O recorrente abre um tópico específico para defender a validade da utilização de empresa veículo, defendendo que essa utilização não configuraria dolo, fraude ou simulação.

Acrescenta que a constituição de empresa *holding* com a única finalidade de se obter uma vantagem tributária é uma possibilidade válida, afirmando que a existência de empresa *holding* é expressamente prevista na Lei nº 6.404/76, no seu artigo 2º.

Acrescenta, ainda, que as operações societárias realizadas pelo contribuinte autuado foram usuais e necessárias, considerando a necessidade de expandir os seus negócios, e desprovidas de dolo, fraude ou simulação, não sendo possível afastar a dedução devida em razão da utilização de uma empresa veículo.

O recorrente abre um novo tópico para defender que a autuação fiscal seria ilegal, na medida em que teria contrariado a jurisprudência do CARF na época das operações societárias, a qual era favorável à dedutibilidade ágio no modelo adotado pelo contribuinte autuado.

Acrescenta que esse fato violou a segurança jurídica e a vinculação trazida pelo artigo 24 da LINDB.

Acrescenta, ainda, que em nenhum dos casos em tela houve o surgimento de um ágio novo em razão da interveniência das empresas veículo e que restou comprovada a necessária confusão patrimonial com a incorporação da empresa investida.

O recorrente também abre um tópico para tratar do propósito negocial, defendendo, inicialmente, que a “economia tributária traduz legítimo propósito negocial”, citando o Acórdão 1401-002.835 do CARF.

Acrescenta que a Teoria do Abuso de Formas e a Teoria do Propósito Negocial carregam uma grande quantidade de subjetividade, razão pela qual não são admitidas no Direito Brasileiro.

Acrescenta, ainda, que a fiscalização pode desconsiderar o negócio jurídico realizado apenas mediante a comprovação de dolo, fraude ou simulação, o que não foi levantado pela fiscalização.

Em seguida, o recorrente passa a tratar de cada um dos ágios em tela.

Sobre os ágios anotados em razão das aquisições junto ao grupo Ipiranga, em síntese, o recorrente defende (fls. 4064):

- ✓ todos os atos praticados tiveram por motivo a aquisição dos ativos de Distribuição e dos Ativos Petroquímicos das empresas detidas pelo Grupo IPIRANGA S/A;

- ✓ a finalidade da participação das sociedades UPB Participações e 17 de Maio Participações foi (i) viabilizar a segregação dos ativos adquiridos pela PETROBRAS e (ii) cumprir as condições impostas pelo CADE para a realização da Operação e
- ✓ todos os atos societários praticados inserem-se, congruentemente, nas atividades desenvolvidas pela Recorrente.

Sobre o ágio anotado em razão da aquisição de parcela da BRASKEM, afirma que o propósito negocial da BRK consta do Acordo de Investimentos previamente firmado entre PETROBRAS e ODEBRECHT e que a sua criação, como uma sociedade holding da BRASKEM, decorreu de uma necessidade societária para a concretização de um objetivo estritamente empresarial, que foi a emissão de ações a valor específico, fora da cotação em bolsa.

Sobre o ágio anotado em razão da aquisição junto ao grupo Suzano, afirma que a PRAMOA teve a função de administrar, em forma de *holding*, toda a operação de consolidação do negócio petroquímico da região sudeste, DAPEAN teve a função, no processo de consolidação da petroquímica do sudeste, de integrar as participações acionárias das três empresas: PETROBRAS, PETROQUISA e UNIPAR, conforme descrito no item 4.1 do acordo de investimentos entre Unipar, Petrobras e Petroquisa.

O recorrente ainda abre um tópico para ressaltar a existência de laudos de avaliação que fundamentam os valores adotados nas operações societárias, ressalvando que tais laudos são até dispensáveis, podendo ser substituídos por outros meios de prova, conforme o seguinte excerto (fls. 4079):

No ponto, cabe destacar que a Recorrente apresentou, no curso da fiscalização, bem como no momento da Impugnação, os laudos de avaliação econômica elaborados para cada uma das operações arroladas no TVF, os quais atestam a expectativa de rentabilidade futura que justificou o pagamento do ágio, condição necessária para que a despesa com amortização do ágio fosse dedutível da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, nos termos do art. 386 do RIR/99.

Foram contratados Bancos de Investimento renomados para a elaboração de laudos de avaliação do ágio.

Sobre o argumento trazido pela Fiscalização acerca das datas dos referidos laudos, a Recorrente esclarece que, em todos os casos, houve uma avaliação prévia ao fechamento da operação para avaliar quanto a empresa que se pretendia comprar valeria com base em fluxo de caixa futuro. Em paralelo, contratava-se uma auditoria independente para analisar o quanto valeria a empresa a ser adquirida na visão do independente, para fins de cumprimento do art. 256 da Lei nº 6.404/76.

De acordo com o Decreto-Lei nº 1.598/77 (reproduzido no art. 385 do RIR/99), "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." No caso concreto, foram apresentados documentos que, na data da

aquisição das diversas participações societárias pela Recorrente, justificavam a classificação do ágio como expectativa de rentabilidade futura.

Em nenhum momento o valor do ágio decorrente da aquisição das empresas arroladas no TVF e a sua natureza de ágio baseado na expectativa de rentabilidade futura foram contestados pela Fiscalização.

Em síntese, o recorrente trata dos quatro ágios registrados pelo contribuinte de uma maneira conjunta, esforçando-se por demonstrar que foram satisfeitas as condições legais para as suas amortizações.

Trago as minhas considerações iniciais, relativas às teses adotadas na acusação e na defesa.

Esta Turma de Julgamento já teve a oportunidade de analisar diversos casos de aquisição de participação societária com a intermediação de empresa veículo quando, ao final, a empresa adquirida absorve, de forma reversa, o patrimônio da empresa veículo e passa a amortizar o ágio pago por terceiro pela sua própria aquisição.

A Administração Tributária acusa esse tipo de operação de ser artifiosa e vazia de propósito negocial, vendo apenas um propósito de viabilizar a redução da carga tributária, pelo que desconsidera a forma da operação e glosa a dedução da amortização do ágio. Para tanto, afirma que a real adquirente não é a adquirente formal (empresa veículo), mas sim aquela que fez o aporte de recursos na empresa veículo. Considerando que a real adquirente não incorporou ou foi incorporada pela empresa adquirida, entende que não teriam sido atendidos aos requisitos legais da amortização.

Entendo que essa construção da Administração Tributária tem como pressuposto que o real adquirente intencionalmente utilizou a lei de uma forma especial para obter uma vantagem que está além da finalidade da mesma lei, ou seja, que o contribuinte fraudou a lei ao adotar uma forma abusiva de negócio.

O abuso seria demonstrado pela artificialidade da participação da empresa veículo, a qual não teria qualquer outro propósito senão obter o resultado, em princípio, indevido, de amortizar o ágio. A fraude seria demonstrada pelo fato de que o contribuinte não poderia amortizar o ágio no caso de ter adotado uma forma usual de negócio.

Não posso negar que esse tipo de operação é artifioso, mas entendo que o modelo adotado pelo legislador permite esse artifício, pois este foi o modelo adotado no movimento de desestatização de empresas públicas na época do advento da referida Lei nº 9.532/1997. Por isso, entendo que deve ser afastada a alegada abusividade nesse tipo de modelo de negócio.

Ademais, entendo que há situações em que a utilização de uma empresa veículo possui um propósito material, por vezes necessário para a realização do negócio. Da mesma forma, entendo que há situações em que a utilização de empresa veículo é um meio de perpetrar uma fraude à lei e, por vezes, uma simulação ou uma fraude material. Por isso, é importante analisar o quadro fático da operação. Assim, trago agora as minhas considerações para cada um dos ágios anotados.

### 1.1 AQUISIÇÃO DE EMPRESAS DO GRUPO IPIRANGA

Inicialmente, entendo ser de grande relevância a informação trazida pela fiscalização de que os presentes ágios deram origem a antecedentes e similares lançamentos tributários, voltados para as deduções realizadas nos anos de 2008 a 2012, formalizados nº processo nº 16682.721337/2013-95. Naquele processo, a Impugnação foi considerada improcedente e a Câmara Baixa do CARF negou provimento ao Recurso Voluntário, por unanimidade de votos, por meio do Acórdão nº 1201-001.350, de 03/02/2016, o qual adotou a seguinte ementa:

DECADÊNCIA. REGISTRO COM REPERCUSSÃO TRIBUTÁRIA FUTURA.  
POSSIBILIDADE. LIMITAÇÕES.

O Fisco pode verificar fatos, operações e documentos, passíveis de registros contábeis e fiscais, devidamente escriturados, em períodos de apuração atingidos pela decadência, em face de comprovada repercussão no futuro, qual seja: na apuração do lucro líquido ou real de períodos não atingidos pela decadência.

#### FUNDAMENTOS NO TVF. INOVAÇÃO PELA DRJ.

Não cabe a análise por este julgador de argumentos que foram trazidos pela DRJ em evidente inovação aos argumentos utilizados pela Fiscalização no Termo de Verificação Fiscal.

#### APROVEITAMENTO DO ÁGIO. EMPRESA VEÍCULO.

Estando comprovado que o aproveitamento do ágio se originou de uma certa e anterior etapa da operação, incabível a discussão sobre a incorporação, ou não, de empresas veículos.

#### COMPROVAÇÃO DO ÁGIO. DÚVIDAS.

Não é possível quantificar e comprovar o ágio quando os documentos juntados nº processo não demonstram de forma irrefutável o valor pago para a aquisição dos bens e o seu valor contábil.

#### 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. CSL Anos-calendários: 2008 a 2012 TRIBUTAÇÃO REFLEXA. Tendo o auto de infração referente à CSL sido lançado com base nas mesmas infrações, então aplicam-se as mesmas conclusões alcançadas com relação ao IRPJ.

O Recurso Especial que se seguiu não foi conhecido pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, de forma que o lançamento tributário tornou-se definitivo na esfera administrativa e o crédito tributário se encontra atualmente em fase de execução judicial.

O referido Acórdão nº 1201-001.350 traz observações relevantes, fruto de uma análise perfuntória das presentes operações societárias, das quais destaco observações sobre o valor contábil dos bens adquiridos, sobre os laudos que valoraram dos bens adquiridos e sobre incorreções ocorridas nos registros do contribuinte, salientando-se que todas essas observações são perfeitamente reproduzíveis a partir dos registros dos presentes autos:

(ii) Valor contábil dos bens adquiridos pela Contribuinte

[...]

Após ter sido devidamente contextualizada cada etapa da operação, verifica-se que o ágio surgiu com a compra do grupo Ipiranga pela ULTRAPAR, atuando em seu próprio interesse e como mandatária da BRASKEM e da Contribuinte.

Nessa etapa, apesar de ter sido produzido laudo pela KPMG que avaliou o valor contábil das empresas RIPI, DPPI e CBPI e ter sido produzido laudo da Apsis Consultoria Empresarial S.C. Ltda que avaliou o patrimônio líquido a preços de mercado, estabelecendo uma proporção entre as ações de emissão da ULTRAPAR e a ação de emissão de cada uma das empresas, estes laudos não foram juntados no processo, o que impossibilita a estipulação do valor contábil dos bens adquiridos pela Contribuinte.

Nesse sentido, foi o entendimento da Fiscalização, a qual acentuou no Termo de Verificação Fiscal que "Esta resposta da contribuinte [que não apresentou as relações dos ativos e passivos recebidos pela UBP e 17 DE MAIO] inviabilizou por completo a conferência da validade do ágio, porque não se pôde conferir quais foram efetivamente os bens originalmente adquiridos pelo contrato de compra e venda (DOC 12), nem o fluxo que estes ativos seguiram na sua posterior segregação nas empresas UBP e 17 DE MAIO, até chegarem diretamente à PETROBRAS" - fl. 4052.

Nem se alegue, como tentou a Contribuinte, que os laudos elaborados pela KPMG, relativos à outra etapa da operação (cisões da CBPI e da AM/PM e incorporação da UPB e da 17 DE MAIO), teriam comprovado o valor contábil dos bens adquiridos pela Contribuinte, porque, tendo a ULTRAPAR adquirido o Grupo Ipiranga como mandatária da Contribuinte, cabia ela demonstrar, nessa operação, o valor contábil de seus bens, para assim poder se verificar o valor do ágio e, consequentemente, se houve a mera transferência do ágio nas operações seguintes ou se houve a criação de novo ágio entre partes relacionadas (mandatária e Contribuinte).

Mas não é só por esse motivo que referidos laudos não poderiam ser utilizados para comprovação do valor contábil dos bens adquiridos do grupo Ipiranga pela Contribuinte. Analisando a tabela de fl. 5025, verifica-se que o valor contábil dos ativos petroquímicos, que foram incorporados pela Contribuinte por meio da UPB, é de R\$327,5 milhões e o valor contábil dos ativos de distribuição, que foram incorporados pela Contribuinte por meio da 17 DE MAIO, é de R\$663,70 milhões.

Tais valores estão de acordo com os laudos feitos pela KPMG, que avaliaram a UPB em R\$ 327.531.288,44 (fl. 4549) e a 17 DE MAIO em R\$ 663.665.696,77 (fl. 4630). Nada obstante, na planilha feita pela Contribuinte (fl. 5025), foi desconsiderado o fato de que o valor contábil da UPB de R\$ 327.531.288,44 é composto por R\$ 327.335.266,00 de investimentos e por R\$ 231.022,44 de aplicações financeiras, caixa e bancos (fl. 4550). Logo, ainda que se considerem válidos referidos laudos para mensuração do valor contábil dos bens adquiridos pela Contribuinte, ter-se-ia que adotar o valor contábil dos ativos petroquímicos como sendo R\$ 327.335.266,00, pois só esse valor corresponde a investimentos.

Corroborando com esse entendimento de que não poderiam ser adotados os laudos feitos pela KPMG, é o que se extrai a partir do confronto entre o laudo da KPMG de 29/04/2008 e o laudo da KPMG de 08/08/2008, já que os valores contábeis da 17 DE MAIO estão divergentes. Tais valores deveriam ser idênticos, já que o primeiro laudo avalia os bens que irão compor a 17 DE MAIO e o segundo laudo avalia o valor contábil propriamente dito da 17 DE MAIO. Há dissonância, inclusive, quanto ao valor da participação na IASA. Confira-se:

[...]

(iv) Do laudo em expectativa em rentabilidade futura

Como se não bastasse isso, além de não ter sido comprovado o valor pago, o valor contábil dos bens adquiridos e, assim, o valor do ágio, também não restou devidamente fundamentado o ágio em um laudo de expectativa de rentabilidade futura.

A Contribuinte afirmou que "(...) o fundamento econômico para o pagamento do ágio foi o valor de rentabilidade futura das sociedades do Grupo Ipiranga adquiridas pela Recorrente, o qual está devidamente comprovado pelos laudos de avaliação elaborados pela Deutsche Bank e pelo Credit Suisse ora anexados aos autos, nos termos detalhadamente esclarecidos no item III.6 (Docs. 09 e 10 anexos à impugnação)." — fl. 5002.

Apesar de terem sido produzidos laudos para a avaliação com base na perspectiva de rentabilidade futura das empresas RIPI, DPPI, CBPI e ULTRAPAR,

estes laudos não servem para fundamentar o ágio da Contribuinte, vez que, segundo a cláusula 2 e Anexo II do acordo de investimentos (fls. 4241 e 4265/4266), a PETROBRAS adquiriu do grupo Ipiranga os seguintes bens:

**ATIVOS PETROBRAS (também denominados de ATIVOS DE DISTRIBUIÇÃO, que foram incorporados pela Contribuinte por meio da 17 DE MAIO)**

- (i) negócios de distribuição de combustíveis da CBPI (Companhia Brasileira de Petróleo Ipiranga), localizados nas regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste;
- (ii) negócios da am/pm (am/pm Comestíveis Ltda), localizados nas regiões Norte, Nordeste; e
- (i) IASA - Ipiranga Asfaltos SA.

**ATIVOS PETROBRAS/BRASKEM (também conhecidos de ATIVOS PETROQUÍMICOS, que foram incorporados pela Contribuinte por meio da UPB)**

(i) 40% das ações de emissão da ICQ (Ipiranga Química SA., atual denominação de Ipiranga Comercial Química SA.)

E dizer, como a Contribuinte não adquiriu nenhuma empresa por inteiro, mas apenas parte dos ativos delas (os negócios de distribuição de combustíveis da CBPI, localizados nas regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste) ou de suas subsidiárias (40% de ICQ, os negócios da AMPM, localizados nas regiões Norte, Nordeste, e a IASA), e como tais laudos de avaliação não analisaram os ativos componentes de cada uma dessas empresas segregadamente, referidos laudos se tomam imprestáveis para comprovação do valor contábil dos bens adquiridos pela Contribuinte.

[...]

(v) Incorreções

Ademais, verificou-se que a Contribuinte pagou por sua parte do grupo Ipiranga o valor de, reitera-se, R\$ 2.106.289.245,87 (fls. 4276/4277), enquanto que a ULTRAPAR pagou por todas as ações do grupo Ipiranga o valor de R\$ 2.000.165.366,43 (fl. 4286).

Ou seja, o valor pago pela Contribuinte é superior ao valor que foi acordado entre a ULTRAPAR e o grupo Ipiranga para compra da integralidade das ações, sendo que ambos os documentos (o acordo de investimentos e o contrato de compra e venda) foram assinados na mesma data, ou seja, em 18/03/2007 (fls. 4238 e 4281). O aditivo foi assinado um mês depois, em 18/04/2007 (fl. 4278) e manteve o valor superior.

Verifico que o cenário fático em que estão inseridos os dois ágios em tela já foi suficientemente esclarecido e analisado, neste processo e no referido processo nº 16682.721337/2013-95.

Verifico que a aquisição do investimento não se deu pela interposição de uma empresa veículo, mas foi realizada diretamente por outra empresa (ULTRAPAR), parceira da empresa autuada, que registrou originalmente o ágio. Saliente-se a presença de uma terceira empresa (BRASKEN) também parceira e adquirente.

As empresas veículos foram criadas pela parceira ULTRAPAR para segregar o patrimônio adquirido e distribuí-lo entre as demais parceiras. Com isso, a empresa autuada incorporou a empresa veículo UPB e passou a controlar a empresa recém-adquirida ICQ. Da mesma forma, a empresa autuada incorporou a empresa veículo 17MAIO e passou a controlar uma parcela cindida das empresas recém-adquiridas CBPI, IASA e AMPM. Essa segregação e transporte patrimonial se deram pelo valor patrimonial das empresas adquiridas, mas a empresa autuada registrou um ágio pela aquisição de cada empresa veículo, ou seja, o ágio registrado na ULTRAPAR foi transportado para a empresa autuada. Entendo que esse transporte do ágio não é oponível ao Fisco, seja porque

possibilita a amortização em duplicidade do ágio, seja porque o ágio transferido não foi devidamente quantificado, conforme exposto a seguir.

A aquisição de investimento avaliado pelo método da equivalência patrimonial, que é o caso, estava assim previsto no artigo 20 do Decreto-Lei nº 1.598/1977, o qual possuía, na época, a seguinte redação:

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.

O ágio anotado nos termos do referido dispositivo legal poderia ser utilizado para ajustar o valor contábil do bem, no momento da alienação ou liquidação do investimento, para efeito de determinar o ganho ou a perda de capital surgido com a alienação, nos termos do artigo 33 do mesmo Decreto-Lei, verbis:

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.

Também poderia ser amortizado e deduzido como despesa, antes da alienação ou liquidação do investimento, desde que o ágio tivesse fundamento econômico em

expectativa de rentabilidade futura e houvesse a absorção do correspondente patrimônio adquirido, pela investidora ou pela investida, nos termos dos artigos 7º e 8º da Lei nº 9.532/1997, 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:

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.

Art. 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.

Na espécie, temos o registro de ágio em dois momentos da mesma operação de aquisição das empresas do grupo Ipiranga: a ULTRAPAR registrou um ágio quando adquiriu as empresas RIPI, CBPI e DPPI do grupo Ipiranga e a empresa autuada registrou dois ágios quando adquiriu as empresas veículo UPB e 17MAIO da ULTRAPAR, devendo ser salientado que o patrimônio das empresas veículo era composto por partes cindidas das empresas recém adquiridas pela ULTRAPAR.

Quanto ao ágio anotado pela ULTRAPAR, deve ser salientado que o esforço econômico para as aquisições não foi exclusivamente da ULTRAPAR, pois ela atuou como comissária da empresa autuada e da BRASKEM, tendo recebido aportes relevantes dessas empresas, com a finalidade específica de fazer as referidas aquisições.

Assim, em princípio, no momento da alienação das empresas veículos UPB e 17MAIO, a ULTRAPAR poderia utilizar parte do ágio por ela anotado, para reduzir o correspondente ganho de capital, conforme o referido artigo 33 do Decreto-Lei nº 1.598/1977. Contudo, se for considerado que o esforço econômico para a aquisição do patrimônio segregado nas referidas empresas veículos foi da empresa autuada, sua adquirente, a ULTRAPAR, não poderia reduzir o seu ganho de capital pelo ágio que anotou, embora, pelo mesmo motivo, também poderia ser questionada a existência desse ganho de capital.

De outra parte, caso a ULTRAPAR tenha reduzido o seu ganho de capital pelo ágio anotado, a empresa autuada não poderia anotar os ágios na aquisição das empresas veículo, pois isso caracterizaria a utilização em duplicidade do mesmo ágio.

Contudo, não existe, nos autos, informação sobre a eventual apuração de ganho de capital pela ULTRAPAR.

Além da potencial utilização em duplicidade do mesmo ágio, as anotações de ágio da empresa autuada possuem outras ressalvas, relativamente ao fato de que esta adquiriu as empresas veículos de uma parte a ela relacionada, pelo já relatado contrato de parceria, e pelo fato de os bens segregados nas empresas veículos serem uma fração dos bens adquiridos pela ULTRAPAR. Esses dois fatos tornam muito relevante a

demonstração dos valores patrimoniais das empresas veículos adquiridas, dados necessários para o cálculo dos ágios que poderiam ser anotados. Todavia, conforme já apontado acima, nesse voto, esses valores não estão competentemente demonstrados nos autos.

Saliente-se que o valor pago pela Petrobrás a ULTRAPAR (R\$ 2.133.840.440,93), pela aquisição de uma fração dos bens que esta adquiriu do Grupo Ipiranga, é superior ao valor paga pela ULTRAPAR (R\$ 2.000.165.366,43) por todos os bens que adquiriu. Contudo, não existe nos autos informação sobre a eventual apuração de ganho de capital pela ULTRAPAR.

Adicionalmente, os valores anotados também são incertos pela contradição que existe entre as informações sobre o valor efetivamente pago pela empresa adquirente, conforme também foi relatado.

Para completar a incerteza que caracteriza os ágios anotados, verifico que também há uma grande incerteza sobre o valor do goodwill adotado nas anotações.

Conforme foi demonstrado, a expectativa de rentabilidade futura não foi mensurada sobre as empresas adquiridas (UPB e 17MAIO), mas sim sobre algumas empresas por ela controladas, o que não é admissível, pois o estudo do fluxo de caixa de uma empresa, tecnicamente, não pode ser diretamente transportado para a sua holding.

De fato, uma empresa holding pode ter investimentos em várias outras empresas, operacionais ou outras holdings, as quais certamente possuem fluxos de caixa distintos, podendo ser positivos ou negativos em determinado período, de forma que a estimativa do seu fluxo de caixa deverá ser uma resultante das estimativas dos fluxos de caixa de todas as suas investidas.

Adicionalmente, uma empresa holding pode ter participações parciais no patrimônio das suas empresas investidas, de forma que, nesses casos, a sua expectativa de rentabilidade deve ser a resultante das correspondentes frações da expectativa de rentabilidade das suas empresas investidas.

Portanto, para a determinação do goodwill, é indispensável que a avaliação se dê sobre a empresa adquirida, não sendo suficiente a avaliação sobre uma parcela do seu patrimônio.

Recentemente, o recorrente fez juntar aos autos memoriais (fls. 4134), em que dá notícia da execução fiscal do referido processo nº 16682.721337/2013-95, a qual teria sido extinta em razão de decisão nos Embargos à Execução Fiscal nº 5029734-38.2020.4.02.5101/RJ, cuja cópia foi juntada aos presentes autos (fls. 4205), juntamente com cópia de Laudo Pericial Contábil determinado pelo juízo da supracitada ação judicial (fls. 4222).

Verifico que a referida perícia organizou as suas conclusões em torno de três títulos: “do valor pago: suposta ausência de sua comprovação” (fls. 4228); “valor contábil dos bens adquiridos pela contribuinte: suposta ausência de comprovação” (fls. 4231) e “da expectativa em rentabilidade futura dos ativos sem suposto embasamento em laudo

técnico” (fls. 4234). Por sua vez, a referida decisão judicial aborda os dois primeiros pontos. Transcrevo trechos da decisão judicial, inicialmente referentes ao valor contábil dos bens adquiridos (fls. 4216), com trechos sublinhados por mim:

Nesse tópico (valor contábil dos bens adquiridos), o perito teceu as seguintes conclusões:

[...]

2.31 No que pertine ao valor que deveria ter sido considerado como contábil da UPB para efeito do cálculo do ágio, o fisco entende que a base a ser lançada seria o valor de R\$ 327.335.266,00, por ter correspondido ao valor lançado na conta do ativo "investimentos" da UPB; contudo, o perito, ao verificar o balancete da CBPI e da UPB anexado aos laudos de avaliação emitidos pela KPMG - ou seja, os mesmos documentos contábeis considerados nos exames fiscais -, detectou que aquele valor correspondeu a uma parcela da IPQ cindida da CPBI, o qual efetivamente lançado em tal conta ativa, nº entanto, tal importe não correspondeu ao patrimônio líquido da UPB, que foi de R\$ 327.531.288,44.

2.32 Em relação à divergência dos valores contábeis lançados nos balanços anexados aos laudos produzidos pela KPMG de avaliação da 17 de Maio, o perito verificou dos citados relatórios que no primeiro foi considerada a cisão do patrimônio da CBPI vertido para a 17 de Maio, acarretando num valor de patrimônio líquido, precificado para 31/03/2008, de R\$ 661.546.858,29; no segundo laudo, houve um ajuste a menor do ativo relacionado à IASA, ainda que o valor do patrimônio líquido do balanço fechado para 14/05/2008 aumentasse a R\$ 663.665.696,77. Apesar das divergências de datas e valores, o perito constatou dos exames que o valor usado pela contribuinte na precificação do cálculo do ágio foi o do patrimônio líquido lançado no balanço fechado para 14/05/2008, quantificando tal parcela em R\$ 663.665.696,77.

2.33 Cumpre ressaltar que a apropriação do patrimônio líquido de 14/05/2008 refletiu numa apuração a menor do ágio; acaso a apropriação fosse tomada por base o valor lançado no balanço anterior, de 31/03/2008, o ágio seria maior, por conta do patrimônio líquido do laudo ter sido avaliado pela KPMG em valor menor.

2.34 Diante do exposto, levando em conta (i) a doutrina e legislação contábeis, em que os valores da massa dos ativos, sejam dos físicos registrados em contas do ativo imobilizado quanto dos ativos investimentos, compõem o patrimônio líquido; (ii) que a precificação das empresas recebidas da CBPI pautou-se no valor contábil do patrimônio líquido destas, e não em seus ativos (imobilizado ou investimento); (iii) que o valor do patrimônio líquido recebido da UPB foi de R\$ 327.531.288,44; e, (iv) que no cálculo do ágio foi considerado o laudo da KPMG cujo balanço foi fechado em 14/05/2008, quantificando a parcela de patrimônio líquido em R\$ 663.665.696,77, o perito conclui que a soma dos patrimônios líquidos apurados nos balanços patrimoniais anexados aos laudos da KPMG consolidam o valor total da UPB e da 17 de Maio em R\$ 991.196.985,21.

Veja, portanto, que, diferentemente do que apurou o Fisco, a perícia chegou à conclusão de que a soma dos patrimônios líquidos apurados nos balanços patrimoniais anexados aos laudos da KPMG consolidam o valor contábil total da UPB e da 17 de Maio em R\$991.196.985,21.

*Data venia*, entendo que a decisão judicial não poderia afirmar que o laudo pericial contradisse a fiscalização, pois o perito trouxe aos autos daquele processo a informação sobre o valor contabilizado dos patrimônios líquidos das empresas veículos, mas tais valores não foram contestados pela fiscalização. O que a fiscalização contestou foi a forma como tais valores foram encontrados. Verifico que os laudos da KPMG não esclarecem a consolidação das parcelas do patrimônio das várias empresas que contribuíram para a formação do patrimônio líquido contabilizado nas empresas veículo e o perito também não trouxe esse esclarecimento.

Agora transcrevo trechos da decisão judicial referentes ao próximo tópico, relativo ao embasamento da expectativa de rentabilidade futura (fls. 4218), também com trechos sublinhados por mim:

Por fim, apurou-se, na perícia, a afirmação do Fisco de que expectativa em rentabilidade futura dos ativos, como fundamento econômico para o pagamento do ágio, não possuía embasamento em laudo técnico.

[...]

2.40 Diante do quanto explicado pela embargante e dos laudos, o perito expõe que houve valoração do custo de aquisição por empresa do Grupo Ipiranga (CBPI, RIPI, DPPI e Ultrapar), no entanto, os relatórios das consultorias apuraram tais custos de modo bastante pulverizado, sem demonstrar uma consolidação de modo a permitir ao leitor deduzir como elas levantaram o valor total do ágio em RS 1.142.823.781,36.

2.41 De todo modo, dos exames técnicos, o perito constatou que o cálculo do ágio foi apurado na planilha "Origem Detalhada de Eventuais Ágios Registrado em cada Operação com a Respectiva Memória de Cálculo e Justificativa" (ver imagem 2), cuia precificação pautou-se nas parcelas de custo de aquisição (valor pago), na equivalência patrimonial, nas variações patrimoniais e nas parcelas de patrimônio líquido, bem como conclui que todas essas parcelas que o compuseram foram devidamente contabilizadas, sendo o ágio de RS 1.142.823.781,36 registrado na conta "Agio Exp. R. Fut. e SIS"(código 1301150002)

2.42 Deste montante, os valores individualmente alocados a título de ágio incorporado pela contribuinte na aquisição da UPB e da 17 de Maio foram, respectivamente, de RS 669.841.071,07 e de RS 472.982.710,29.

2.43 Considerando ainda que o valor do ágio compôs o valor pago pelas aquisições, de RS 2.072.320.997,09, o perito conclui adicionalmente que a parcela do ágio também foi paga pela contribuinte.

Assim, segundo concluiu a perícia, diferentemente do que sustenta o Fisco, a Embargante comprovou, documentalmente, a origem do ágio e que esse compôs o valor pago pela aquisição das empresas do Grupo Ipiranga (R\$ 2.072.320.997,09).

*Data máxima venia*, entendo que esse trecho da decisão judicial chega a contradizer o laudo pericial, pois este afirma expressamente que não era possível “deduzir como elas levaram o valor total do ágio em R\$ 1.142.823.781,36”, limitando-se a afirmar o valor do ágio que foi pago pelo contribuinte, o qual, saliente-se, é diferente do valor que este declarou ao Fisco.

Portanto, entendo que o apontado laudo pericial apenas confirmou a acusação fiscal de que o contribuinte não demonstrou o valor do patrimônio adquirido em uma forma que pudesse ser verificado por terceiros, inclusive pelo Fisco, considerando que este é resultante da consolidação de frações de várias empresas envolvidas na aquisição.

Entendo que essas são razões suficientes para sustentar as glosas laboradas pela fiscalização, pelo que corroboro o entendimento antes adotado de que as anotações de ágio feitas pelo recorrente em razão da aquisição das empresas veículos UPB e 17MAIO não podem ser admitidas, levando à glosa das respectivas deduções na apuração do IRPJ e da CSLL.

#### 1.2 AQUISIÇÃO DE EMPRESA DO GRUPO SUZANO - SZPQ

A decisão recorrida destaca o fato de a empresa autuada, ao incorporar a empresa veículo PRAMOA, ter adquirido o controle da empresa holding DAPEAN que, por sua vez, era controladora da empresa alvo SZPQ, mas nunca ter incorporado os ativos operacionais dessa empresa, o que implicaria dizer que a valoração do investimento nessa empresa continuou sendo feita por equivalência patrimonial, o que difere da hipótese legal dos artigos 7º e 8º da Lei nº 9.532/1997, conforme a seguinte transcrição (fls. 3987):

Com base na síntese das operações descritas anteriormente, constata-se que não houve incorporação do acervo líquido pertencente à SZPQ por parte da PRAMOA.

nem por parte da DAPEAN. Na verdade, o patrimônio da PRAMOA era constituído pelas ações de emissão da DAPEAN e o patrimônio dessa era constituído pelas ações de emissão da SZPQ, que efetivamente detinha os ativos operacionais geradores da expectativa de rentabilidade futura, que fundamentou o ágio escruturado pelo interessado.

A incorporação realizada pelo interessado se efetuou em relação ao patrimônio da PRAMOA constituído pelas ações da DAPEAN. Os ativos operacionais responsáveis pelo funcionamento do negócio que gerou a expectativa de rentabilidade futura permaneceram na SZPQ.

Nesse contexto, à medida que a expectativa de lucro futuro fosse se realizando, a SZPQ o reconheceria em seus demonstrativos contábeis e o eventual impacto refletido no patrimônio líquido deveria ser registrado na contabilidade do

interessado por meio de ajustes positivos de equivalência patrimonial (método da equivalência patrimonial - MEP).

A decisão recorrida prossegue salientando que a valoração da expectativa de rentabilidade futura que dá o fundamento do ágio em tela foi feita a partir da análise sobre a empresa SZPQ, embora esta nunca tenha sido incorporada pela empresa autuada, conforme o seguinte excerto (fls. 3987):

No termo de verificação fiscal (fl. 2.185), a autoridade lançadora destaca que a despeito de o interessado divulgar Fato Relevante informando que o ágio apurado na incorporação se referiria à operação "da aquisição do investimento de PETROBRAS em Pramoa", na verdade tal ágio foi apurado em função da aquisição da participação acionária em SZPQ, que de fato era a potencial geradora dos lucros que motivaram os valores pagos.

Nesse sentido, a autoridade lançadora ressalta que o documento apresentado para atestar a perspectiva de rentabilidade futura a justificar o pagamento do ágio corresponde ao relatório elaborado pelo Banco ABN AMRO Real SA. em 17/09/2007. "para fins de avaliação econômico-financeira ("Avaliação") da Suzano Petroquímica S.A." na data base de 30 06/2007.

Verifico que há uma semelhança muito grande entre a estrutura dessa operação societária com a operação tratada anteriormente, com o grupo Ipiranga, embora com uma menor complexidade nas alterações intermediárias.

Da mesma forma que a operação anterior, a empresa veículo utilizada(PRAMOA) não foi criada pela empresa adquirente, mas sim pela vendedora (Suzano Holding), como estratégia de segregação da empresa alvo (SZPQ) do patrimônio do grupo SUZANO. Também da mesma forma, a empresa autuada adquiriu a empresa veículo, mas valorou o ágio a partir da análise da empresa alvo (SZPQ), a qual era controlada indiretamente pela empresa veículo, pois existia uma empresa holding interposta (DAPEAN).

Entendo que, na presente operação, não podem ser levantadas exatamente as mesmas questões levantadas na operação anterior, referentes à possível utilização do ágio em duplicidade, à incerteza do valor pago pela adquirente, ao fato de a aquisição ter ocorrido entre partes relacionadas e ao correto valor patrimonial da adquirida. Contudo, persiste a incerteza sobre o valor do *goodwill* adotado nas anotações.

Conforme foi bem assinalado na decisão recorrida, a expectativa de rentabilidade futura não foi mensurada sobre a empresa adquirida (PRAMOA), mas sim sobre a empresa alvo, sua controlada indireta, o que não é admissível, pois o estudo do fluxo de caixa de uma empresa, tecnicamente, não pode ser diretamente transportado para a sua controladora, muito menos para uma controladora indireta.

De fato, uma empresa *holding* pode ter investimentos em várias outras empresas, operacionais ou outras *holdings*, as quais certamente possuem fluxos de caixa distintos, podendo ser positivos ou negativos em determinado período, de forma que a estimativa do fluxo de caixa da *holding* deverá ser uma resultante das estimativas dos fluxos de caixa de todas as suas investidas.

Adicionalmente, uma empresa *holding* pode ter participações parciais no patrimônio das suas empresas investidas, de forma que, nesses casos, a sua expectativa de rentabilidade deve ser a resultante das correspondentes frações da expectativa de rentabilidade das suas empresas investidas.

Entendo que essas são razões suficientes para sustentar as glosas laboradas pela fiscalização, pelo que corroboro o entendimento antes adotado de que a anotação do ágio feito pelo recorrente em razão da aquisição da empresa veículo PRAMOA não pode ser admitida, levando à glosa das respectivas deduções na apuração do IRPJ e da CSLL.

### 1.3 AQUISIÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA NA EMPRESA BRASKEM

A decisão recorrida destaca o fato de a empresa autuada, ao incorporar a empresa veículo BRK, adquiriu uma parcela das ações da empresa alvo BRASKEM, mas nunca incorporou os ativos operacionais dessa empresa, o que implicaria dizer que a valoração do investimento nessa empresa continuou sendo feita por equivalência patrimonial, o que difere da hipótese legal dos artigos 7º e 8º da Lei nº 9.532/1997, conforme a seguinte transcrição (fls. 3992):

A análise das operações societárias realizadas em decorrência do Acordo de Investimento, também permite concluir que não houve incorporação do acervo líquido pertencente à BRASKEM por parte do interessado, nem por parte da BRK. Na verdade, o patrimônio da BRK era constituído pelas ações de emissão da BRASKEM, que efetivamente detinha os ativos operacionais geradores da expectativa de rentabilidade futura, que fundamentou o ágio registrado pelo interessado.

A incorporação realizada pelo interessado se efetuou em relação ao patrimônio da BRK representado pelas ações da BRASKEM. Os ativos operacionais responsáveis pelo funcionamento do negócio que gerou a expectativa de rentabilidade futura permaneceram na BRASKEM.

A decisão recorrida ainda salienta que a valoração da expectativa de rentabilidade futura que dá o fundamento do ágio em tela foi feita a partir da análise sobre a empresa BRASKEM e sobre outra empresa (QUATTOR), em que a BRASKEM possuía participação, embora a BRASKEM nunca tenha sido incorporada pela empresa autuada, conforme o seguinte excerto (fls. 3991):

Na essência, as operações societárias efetuadas tiveram por objetivo o aporte de capital do interessado e da OSP na BRASKEM, para que a investida aplicasse os recursos financeiros recebidos nos ativos operacionais do setor petroquímico. Contudo, se a operação de aporte de capital fosse realizada diretamente na BRASKEM pelo interessado, a amortização do ágio não surtiria efeito na apuração do seu resultado fiscal.

Nessa linha, a autoridade lançadora destacou em seu termo de verificação fiscal (fl. 2.384) que, ao justificar a perspectiva de rentabilidade futura que deu origem ao ágio na operação em exame, o interessado informou que estava "fundamentada no Laudo de Avaliação das empresas BRASKEM e QUATTOR

elaborado em 25/03/2010" a pedido da BRASKEM, bem como "no Relatório elaborado em 15/06 2011". a pedido da fiscalizada, "cujo fim foi o de efetuar uma avaliação para estimativa do valor justo de ativos adquiridos e passivos assumidos da Braskem S.A. na data-base de 05 de abril de 2010, no âmbito do processo de aumento da participação". E assim, arrematou a autoridade lançadora:

Verifico que há uma semelhança muito grande entre a estrutura dessa operação societária com a primeira operação aqui tratada, com o grupo Ipiranga, inclusive em termos de complexidade.

Da mesma forma que a operação anterior, a aquisição se deu no âmbito de um acordo entre empresas parceiras. Ademais, no presente caso, a empresa alvo (BRASKEM) foi uma das empresas parceiras na primeira operação e também era parceira na presente aquisição, pois o acordo tinha a finalidade de realizar um aporte na BRASKEM para que ela pudesse ampliar a sua atuação, incorporando ações da QUATTOR, empresa controlada pela UNIPAR e relacionada à empresa autuada.

Também da mesma forma, a empresa veículo utilizada (BRK) não foi criada pela empresa adquirente, mas sim pela empresa parceira OSP, como estratégia de conciliação do capital que seria aportado na BRASKEM.

Ainda da mesma forma, a empresa autuada adquiriu a empresa veículo, mas valorou o ágio a partir da análise das empresas alvos, BRASKEM e QUATTOR. Saliente-se que a empresa autuada possuía participação relevante na QUATTOR, a qual surgiu como fruto de uma parceria entre a PETROBRAS e a UNIPAR (fls. 1665).

Entendo que, na presente operação, não podem ser levantadas exatamente as mesmas questões levantadas na operação anteriormente apreciada, referentes à possível utilização do ágio em duplidade e à incerteza do valor pago pela adquirente. Contudo, estão presentes outras questões também encontradas na referida operação.

Verifico que a presente aquisição se deu entre partes relacionadas, uma vez que a anotação do ágio se deu em razão da aquisição de parte cindida da BRK, a qual pertencia à OSP, que era sua parceira no negócio. Mais ainda, um dos alvos da apontada parceria era a aquisição do controle da QUATTOR, na qual a empresa autuada também tinha participação societária. Tais fatos exigem uma atenção redobrada sobre a valoração do investimento realizado.

Entendo que a valoração desse investimento não foi satisfatoriamente esclarecida, considerando que o investimento adquirido é uma parcela cindida da BRK e que não há registro de como o rateio da BRK entre as empresas parceiras foi realizado e quais são os seus valores.

Por fim, conforme foi bem assinalado na decisão recorrida, a expectativa de rentabilidade futura não foi mensurada sobre a empresa adquirida (BRK), mas sim sobre a empresa alvo BRASKEM, sua controlada indireta, e sobre a empresa alvo QUATTOR, a qual a BRASKEM almejava adquirir com os recursos aportados.

Entendo que essa valoração não é admissível, pois o estudo do fluxo de caixa de uma empresa, tecnicamente, não pode ser diretamente transportado para a sua controladora, muito menos para uma controladora indireta.

De fato, uma empresa *holding* pode ter investimentos em várias outras empresas, operacionais ou outras *holdings*, as quais certamente possuem fluxos de caixa distintos, podendo ser positivos ou negativos em determinado período, de forma que a estimativa do seu fluxo de caixa deverá ser uma resultante das estimativas dos fluxos de caixa de todas as suas investidas.

Adicionalmente, uma empresa *holding* pode ter participações parciais no patrimônio das suas empresas investidas, de forma que, nesses casos, a sua expectativa de rentabilidade deve ser a resultante das correspondentes frações da expectativa de rentabilidade das suas empresas investidas.

Entendo que essas são razões suficientes para sustentar as glosas laboradas pela fiscalização, pelo que corroboro o entendimento antes adotado de que a anotação do ágio feito pelo recorrente em razão da aquisição de parcela cindida da empresa veículo BRK não pode ser admitida, levando à glosa das respectivas deduções na apuração do IRPJ e da CSLL.

## 2 Conclusão

Dante das razões acima expostas, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

A análise realizada pelo Conselheiro Neudson Cavalcante Albuquerque no acórdão nº 1201-006.824 foi muito bem construída e careceria de maiores digressões a respeito do tema, abrangendo todas as questões que envolvem o presente processo pois, como já vimos, trata-se da mesma matéria aqui discutida.

As operações societárias que redundaram nos lançamentos efetuados pela Autoridade Fiscal foram muito bem delimitadas e esmiuçadas no acórdão acima citado e adotado como razões de decidir no presente caso.

No que tange as operações envolvendo a aquisição das participações societárias das empresas do Grupo Ipiranga, verificou-se que efetivamente não teria havido a incorporação, tanto por parte da pessoa jurídica 17 DE MAIO, quanto da UPB, do acervo líquido pertencente às empresas adquiridas. Verificou-se que o patrimônio da 17 DE MAIO e da UPB era constituído pelas ações de emissão das empresas que eram objeto da negociação (IASA, ALVO e ICQ), e não pelos ativos operacionais geradores da expectativa de rentabilidade futura, que fundamentaram o ágio deduzido pela Recorrente e glosado pela Fiscalização.

Como bem pontuado na decisão recorrida, que ao ver deste Relator não merece reparos, depois de ter recebido da ULTRAPAR as ações de emissão da 17 DE MAIO e da UPB, a PETROBRAS incorporou o acervo líquido de ambas as pessoas jurídicas, no caso, as participações societárias detidas nas pessoas jurídicas IASA, ALVO e ICQ, que permaneceram, por sua vez, com os respectivos ativos operacionais geradores da expectativa de rentabilidade futura; ou seja, os ativos denominados no Acordo de Investidores de “Ativos Petrobras” e a parcela dos “Ativos

Braskem/Petrobras” pertencentes à PETROBRAS foram, ao fim e ao cabo, mantidos no patrimônio das pessoas jurídicas IASA, ALVO e ICQ ou no patrimônio de suas investidas (IPQ e Copesul).

Assim, com toda razão, a Autoridade Fiscal efetuou a glosa da amortização do ágio ao constatar que não teria havido confusão patrimonial entre investidas e investidora, bem assim ao qualificar as pessoas jurídicas UPB e 17 de MAIO como empresas-veículo sem propósito negocial. Tais empresas foram utilizadas com o único objetivo de tentar revestir a operação intermediária de aquisição das participações societárias das empresas IASA, ALVO e ICQ, com sua posterior transferência para a própria PETROBRÁS (via incorporação das empresas-veículo), das condições legais para o aproveitamento fiscal do ágio.

Restou patente que as empresas UPB e 17 DE MAIO não exerceram atividades operacionais, não possuíam sequer funcionários. Ainda, que as participações societárias adquiridas por elas em 2007 foram escrituradas sem qualquer registro de ágio. Veja-se o caso da aquisição da participação societária da IQS, ocorrida em 2007; referida participação foi contabilizada na UPB em 11/01/2008 pelo seu valor contábil, sem que tivesse havido o registro da parcela paga que excedeu ao seu valor patrimonial, como se não houvesse ágio nessa aquisição. O ágio só aparece quando da incorporação da UPB pela PETROBRÁS. O mesmo se deu em relação às aquisições das participações societárias nas empresas IASA e ALVO pela empresa 17 de MAIO.

Assim, nem UPB nem 17 de MAIO, ao adquirem as participações societárias das pessoas jurídicas que detinham os ativos operacionais, desdobraram o custo de aquisição, para segregar o valor do patrimônio líquido do investimento e o ágio existente na operação, conforme a previsão contida no art. 385 do Decreto nº 3.000/1999. Esse desdobramento do custo de aquisição só veio a ser efetivado quando da incorporação realizada pela PETROBRÁS das empresas UPB e 17 de MAIO.

Além disso, ressalta a decisão recorrida que “*no Voto que consta no Acórdão nº 12-66.118, de 05 de junho de 2014, nos autos do processo administrativo nº 16682.721337/2013-95, foi demonstrado que as participações societárias nas pessoas jurídicas ALVO e ICQ foram transferidas da PETROBRAS para as pessoas jurídicas Petrobras Distribuidora SA (BR Distribuidora), CNPJ 34.274.233/0001-02, e Braskem SA, CNPJ 42.150.391/0001-70*”, em 09.04.2009 e 30.09.2008, respectivamente. Assim, os ativos operacionais geradores da expectativa de rentabilidade futura, que fundamentou o pagamento do alegado ágio pela PETROBRAS, passaram a gerar receitas/lucros na BR Distribuidora e na Braskem. Pontuou de forma acertada a decisão recorrida que “*ainda que fosse possível a amortização de ágio apenas com a incorporação de participação societária, sem a absorção do ativo operacional gerador das receitas/lucros, a cessão de quotas de capital da ALVO para a BR Distribuidora obstaria a amortização do alegado ágio na contabilidade do interessado desde a data do evento ocorrido em 09.04.2009, assim como*

*a aquisição da participação societária da ICQ pela Braskem obstaria a amortização do alegado ágio na contabilidade da PETROBRAS no mínimo, desde 30.09.2008, período de apuração em que a ICQ já havia informado a Braskem como sua única acionista”.*

São muitas as inconsistências reveladas por essas operações societárias, dando azo à correta atuação da Fiscalização ao glosar o ágio indevidamente amortizado pela Recorrente.

Já as operações identificadas quando da aquisição e incorporação das participações societárias da PRAMOA são em tudo similares às etapas verificadas na aquisição e incorporação das pessoas jurídicas UPB e 17 de MAIO. Também neste caso, a operação de aquisição da PRAMOA ocorreu como etapa intermediária no processo de aquisição pela PETROBRÁS da participação societária no capital da empresa SZPQ. A PRAMOA não incorporou o acervo líquido pertencente à SZPQ; neste caso, a PETROBRÁS incorporou a PRAMOA, que detinha o controle sobre a DAPEAN que, por sua vez, detinha as participações societárias da SZPQ. Era a SZPQ que detinha os ativos operacionais responsáveis pelo funcionamento do negócio e que teriam gerado a expectativa de rentabilidade futura justificadora do ágio.

Assim, conforme bem assentado na decisão recorrida, “à medida que a expectativa de lucro futuro fosse se realizando, a SZPQ o reconheceria em seus demonstrativos contábeis e o eventual impacto refletido no patrimônio líquido deveria ser registrado na contabilidade da PETROBRAS por meio de ajustes positivos de equivalência patrimonial (método da equivalência patrimonial - MEP). (...) levando-se em consideração que esses ajustes não são computados na determinação do lucro real (art. 389 do RIR/99), a amortização do ágio decorrente da expectativa de rentabilidade futura não poderia ser deduzida no resultado fiscal da PETROBRAS”.

Não tendo havido a necessária confusão patrimonial entre a investidora PETROBRÁS e a real investida SZPQ, houve por bem a Autoridade Fiscal glosar o ágio registrado contabilmente. Também neste caso, a Fiscalização considerou a empresa PRAMOA como se mero veículo fosse, sem nenhum propósito negocial, cujo único objetivo era de “tentar revestir a operação intermediária (aquisição de participações societárias e posterior transferência para o interessado por meio de incorporação da empresa-veículo) das condições legais para o aproveitamento fiscal do ágio” (v. e-fls. 3.558).

Por último, em relação ao ágio gerado pela subscrição de ações da empresa BRK (dita veículo), teve como único propósito aumentar a participação societária da Recorrente no patrimônio da BRASKEM. Poderia a Recorrente muito bem ter feito o aporte diretamente no capital da BRASKEM, mas utilizou-se da empresa BRK tão somente para gerar o ágio que passou a deduzir. Entretanto, referido ágio não poderia ser dedutível neste caso, haja vista que a PETROBRÁS não absorveu o patrimônio da BRASKEM, conforme dispõe o art. 386 do RIR/99.

Vejam que, conforme bem anotado pela decisão recorrida, “os recursos financeiros aportados pela PETROBRAS na BRK, no valor de R\$ 2,5 bilhões, transitaram pela sua contabilidade por menos de um dia (TVF, fl. 2424). Além disso, a BRK nunca teve empregados e sua existência, como observou a autoridade lançadora, “(...) foi limitada às seguintes operações contábeis (Doc.

***Escrituração Contábil BRK): subscrição do capital, aumento do capital, registro de resultado da equivalência patrimonial e aquisição das ações de BRASKEM, único investimento por ela realizado” (fls. 2425)’.***

Portanto, analisando as respectivas operações, verifica-se, da mesma forma que nos demais casos, que não houve a incorporação do acervo líquido pertencente à BRASKEM por parte da PETROBRAS, nem por parte da BRK. Na realidade, o patrimônio da BRK era constituído tão somente pelas ações de emissão da BRASKEM, que efetivamente detinha os ativos operacionais geradores da expectativa de rentabilidade futura, que fundamentou o ágio registrado pela Recorrente.

Também merece relevo realçar a seguinte questão levantada no acórdão recorrido, relativamente à impossibilidade de se dar o mesmo tratamento à compra de participações societárias em relação à subscrição de ações, haja vista serem situações absolutamente diversas (v. e-fls. 3.564):

Nesse ponto, é oportuno notar que aquisição de participação societária não se confunde com subscrição de ações. Enquanto nessa operação societária a pessoa jurídica investidora compra as ações diretamente da pessoa jurídica investida, naquela operação a investidora compra ações de acionistas da investida.

Tal diferença é relevante, notadamente, quando se verificam os efeitos tributários em relação à eventual ganho obtido pelo alienante na operação.

Na compra/venda de participação societária, os acionistas vendedores ficam sujeitos à apuração de ganho de capital, bem como ao recolhimento do imposto devido na operação. Em contraposição, a pessoa jurídica investidora (adquirente das ações), atendidas as condições legais, pode amortizar o ágio pago da operação.

Por outro lado, na subscrição de ações, a contribuição do subscritor que ultrapassar o valor nominal constituirá reserva de capital (art. 13, § 2º da Lei 6.404/1976) e, assim, não há que se falar em apuração de ganho de capital, tampouco recolhimento de imposto. Portanto, o art. 386 do RIR/99 limitou a amortização do ágio para fins fiscais aos casos de aquisição de participação societária com ágio, deixando de fora as operações de subscrição de ações.

Em suma, pelo que foi exposto até aqui, a amortização do ágio com fundamento na expectativa de lucros futuros não poderia ser deduzida no resultado fiscal da PETROBRAS pela simples incorporação da BRK, sem que os ativos operacionais, geradores dos esperados lucros, fossem de fato incorporados ao seu patrimônio (confusão patrimonial).

Para concluir a análise das operações em si, também julgo relevante reproduzir os excertos abaixo, extraídos da decisão recorrida ao tratar da fundamentação efetivamente utilizada pela Fiscalização para glosar a dedução dos ágios empreendida pela Recorrente em sucessivos anos calendários:

Observa-se então, de forma nítida, que o fundamento utilizado pela Fiscalização para autuação não se relaciona com a simples figura de linguagem jurídica de “propósito negocial”. Com isso, extrai-se que o fundamento utilizado foi a ausência de confusão patrimonial no evento de incorporação, cisão ou fusão, o qual integra o rol de elementos deflagradores da amortização fiscal do ágio, nos termos dos arts. 7º e 8º da Lei 9532/1997.

Extraindo o que se enquadra para o julgamento, fica transparente que, na hipótese de a pessoa jurídica absorver patrimônio de outra, em virtude de incorporação, fusão ou cisão, na qual detenha participação societária adquirida com ágio, surge a possibilidade de amortização do valor do ágio cujo fundamento seja o de rentabilidade futura, nos balanços correspondentes à apuração de Lucro Real, levantados posteriormente à citada operação, à razão de um sessenta avos, no máximo, para cada mês do período de apuração.

Daí decorre compreender que a referida dedução surge como uma exceção à regra de indevidabilidade, posto que, para fazer jus ao redutor fiscal, certos requisitos materiais devem estar presentes. E, na espécie dos autos, conforme documentação acostadas por ambas as partes (Impugnante e Fiscalização), ocorreu a ausência de confusão patrimonial no evento de incorporação das empresas: UPB Participações SA; 17 de MAIO Participações SA; PRAMOA Participações SA; e BRK Investimentos Petroquímicos SA.

**Por todo o exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário quanto ao mérito das glosas de despesas com ágio.**

Passando à questão da multa isolada sobre o pagamento a menor de estimativas, melhor sorte não merece a Contribuinte em suas arguições.

Neste tema, me coaduno com as razões adotadas pela decisão recorrida, pois penso estar-se diante de imposições diferentes, com fatos geradores diferentes, tipificações legais diferentes e motivações fáticas diferentes, vez que, da leitura artigo 44, da Lei nº 9.430/1996, com suas alterações, infere-se que, uma vez constatada falta ou insuficiência de pagamento de estimativa, será exigida a multa isolada, exigência que transcende a situação fática de ter sido apurado lucro ou prejuízo no final do período anual.

Historicamente, a matéria foi tratada, de prefácio, no art. 44, I, §1º, IV da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, *in verbis*:

*Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:*

*I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;*

*(...)*

*§ 1º As multas de que trata este artigo serão exigidas:*

*I - juntamente com o tributo ou a contribuição, quando não houverem sido anteriormente pagos;*

(...)

*IV - isoladamente, no caso de pessoa jurídica sujeita ao pagamento do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro líquido, na forma do art. 2º, que deixar de fazê-lo, ainda que tenha apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente;*

Posteriormente, foi editada a Medida Provisória nº 351, de 22 de janeiro de 2007 (DOU 22/01/2007), convertida na Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007, com a redação abaixo:

*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)*

*II - de 50% (cinquenta por cento), exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal:*

(...)

*b) na forma do art. 2º desta Lei, que deixar de ser efetuado, ainda que tenha sido apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente, no caso de pessoa jurídica.*

Compulsando as alterações legislativas acima elucidadas, não se verifica, exceto em relação ao percentual a ser aplicado nos casos de multa isolada, qualquer alteração substancial nos dispositivos no que tange à hipótese de incidência e à base de cálculo da penalidade em apreço.

O objetivo do preceito contido no art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996 (com as alterações legislativas supervenientes, inclusive) foi o de assegurar o recolhimento antecipado e evitar o não pagamento da estimativa mensal de IRPJ e CSLL no curso do ano-calendário e reconhecer que a base de cálculo da multa isolada sempre foi, mesmo antes das alterações legislativas, o próprio valor da estimativa que deixou de ser paga.

Nesse contexto, a nova redação do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, elaborada a partir da vigência MP 351, de 2007 e da Lei nº 11.488, de 2007, ao instituir um percentual distinto e menos gravoso em relação ao aplicável ao descumprimento da obrigação tributária principal (IRPJ e CSLL devidos na apuração anual) apenas veio aperfeiçoar o preceito normativo acerca da incidência da multa isolada, por falta de recolhimento das estimativas mensais, explicitando o seu caráter de obrigação acessória.

Sob a vigência da redação original da Lei nº 9.430, de 1996, e ainda atualmente, com a redação da Lei nº 11.488 de 2007, a multa isolada deve ser aplicada à pessoa jurídica, sujeita à tributação com base no lucro real, **e optante pelo pagamento do IRPJ e da CSLL, em cada mês, determinados sobre bases de cálculo estimadas**, por descumprimento da obrigação de

antecipar o IRPJ ou a CSLL mensalmente devidos; e deve ser calculada sobre a totalidade ou diferença da antecipação do IRPJ e da CSLL, mensalmente devida e não recolhida.

Tem-se assim que a **multa isolada em questão, que decorre da falta ou insuficiência de pagamento mensal das estimativas devidas no curso do ano-calendário**, é aplicada em função do descumprimento de uma obrigação tributária acessória (falta de recolhimento de antecipações obrigatórias), e é completamente autônoma em relação à obrigação tributária principal a ser constituída, ou não, no final do período.

Não é demais lembrar que a obrigação tributária principal, na definição da doutrina, é a “obrigação de dar” (pagar) o tributo devido, ou seja, é o “*dever fundamental, consistente em prestação pecuniária, que é exigido de quem tenha realizado o fato descrito em lei*”<sup>1</sup>, enquanto as obrigações acessórias revestem-se de clara natureza de “obrigação de fazer” e “obrigação de não fazer”, vale exprimir, são, como o próprio nome diz, “acessórias ao principal”, que é o compromisso do contribuinte pagar o encargo tributário devido, constituindo-se, no fundo, em “*obrigações meramente instrumentais, simples deveres burocráticos que facilitam o cumprimento das obrigações principais*”<sup>2</sup>.

Neste raciocínio, a estimativa mensal não pode ser considerada propriamente um “tributo” devido, a ser extinto, por pagamento (modalidade de extinção da obrigação e do crédito tributário, prevista no art. 156, I do CTN), mas apenas uma “antecipação estimada” do tributo, **a ser apurado como devido, ou não, ao final do período de apuração, que é devida e deve ser recolhida apenas para validar uma determinada sistemática de tributação de livre opção do contribuinte, qual seja: o Lucro Real Anual**.

Pois bem, justamente porque a estimativa não é exigível como obrigação principal (tributo) é que foi instituída uma multa isolada (ou seja, exigida sem que o principal fosse exigido), para penalizar as pessoas jurídicas que, apesar de optantes pela sistemática de apuração do Lucro Real Anual, descumprem, no curso do ano-calendário, a obrigação de apuração e recolhimento das antecipações mensais obrigatórias, requisito imperativo, nos termos da legislação em vigor.

O único instrumento de que dispõe o Fisco para sancionar o descumprimento do dever de antecipar o IRPJ/CSLL devidos mensalmente pelas pessoas jurídicas optantes pelo Lucro Real Anual, é a aplicação da multa isolada.

Conclui-se daí que, além de distintas naturezas jurídicas, são completamente autônomas as obrigações tributárias, relativas às antecipações mensais devidas a título de estimativas, e as relativas ao IRPJ e a CSLL devidos ao final do período de apuração anual, e tal autonomia encontra eco nas próprias disposições legislativas, quando se referem à incidência da multa isolada, ainda que apurado prejuízo fiscal e base de cálculo negativa da CSLL no período, de

<sup>1</sup> TORRES, Ricardo Lobo. Curso de Direito Financeiro e Tributário. Rio de Janeiro: Renovar, 1993, p. 306-307.

<sup>2</sup> ALEXANDRE, Ricardo. *Direito Tributário Esquematizado*, 4<sup>a</sup>. ed. São Paulo: Método, 2010.

modo que a multa isolada é sempre exigível, mesmo após o encerramento do período objeto da autuação, desde que apurada falta/insuficiência de recolhimento das estimativas mensais, sendo irrelevante a apuração de tributo devido no ajuste anual.

Nesta linha, cumpre observar que não se aplica ao presente caso o contido na Súmula CARF nº 105, por se referir, esta, expressamente, à redação original do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, anterior ao advento da Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007.

Assim, é forçoso negar-se provimento ao recurso voluntário relativamente à aplicação da multa isolada sobre as estimativas não pagas nos períodos base de 2017 e 2018.

Por todo o exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

*Assinado Digitalmente*

**Luiz Augusto de Souza Gonçalves**