



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais

PROCESSO	16682.721162/2018-21
ACÓRDÃO	9101-007.623 – CSRF/1ª TURMA
SESSÃO DE	7 de julho de 2026
RECURSO	ESPECIAL DO CONTRIBUINTE
RECORRENTE	BAKER HUGHES ENERGY TECHNOLOGY DO BRASIL LIMITADA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Exercício: 2013

AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO INTERNO.

Deve ser mantida a glosa da despesa de amortização de ágio que foi gerado internamente ao grupo econômico, sem qualquer dispêndio, e transferido à pessoa jurídica que foi incorporada.

Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL

Exercício: 2013

DESPESA DE AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO. REPERCUSSÃO DOS AJUSTES DO LUCRO REAL PARA A BASE DE CÁLCULO DA CSLL

Inexiste qualquer especificidade a ensejar resultado diferenciado na apuração da base de cálculo da CSLL decorrente da glosa de amortização de ágio que reduziu indevidamente as bases tributáveis da Contribuinte.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em conhecer do Recurso Especial, vencidos os Conselheiros Edeli Pereira Bessa e Lizandro Rodrigues de Sousa que votaram pelo conhecimento parcial, apenas em relação à matéria “a legitimidade do ‘ágio interno e questões acessórias’”. No mérito, acordam em: (i) relativamente à matéria “a legitimidade do ‘ágio interno e questões acessórias’”, por maioria de votos, negar provimento ao recurso, vencidos os Conselheiros Luis Henrique Marotti Toselli (relator), Maria Carolina Maldonado Mendonça Kraljevic, Helder Jorge dos Santos Pereira Junior e Jandir José Dalle Lucca que votaram por dar provimento; votou pelas conclusões a Conselheira Maria Carolina Maldonado Mendonça Kraljevic; e (ii) quanto à matéria “da amortização do ágio e seus reflexos em relação à CSLL”, por maioria de votos, negar provimento ao recurso, vencidos os Conselheiros Luis Henrique Marotti Toselli

(relator), Maria Carolina Maldonado Mendonça Kraljevic e Heldo Jorge dos Santos Pereira Junior que votaram por dar provimento; votou pelas conclusões o Conselheiro Jandir José Dalle Lucca. Designada para redigir o voto vencedor a Conselheira Edeli Pereira Bessa, que manifestou intenção de apresentar declaração de voto. O Conselheiro Efigênio de Freitas Júnior não participou do julgamento quanto ao conhecimento, uma vez que o Conselheiro Lizandro Rodrigues de Sousa já proferira voto na reunião de abril/2026, nos termos do art. 110, §§ 5º e 6º do RICARF.

Assinado Digitalmente

Luis Henrique Marotti Toselli – Relator

Assinado Digitalmente

Edeli Pereira Bessa – Redatora designada

Assinado Digitalmente

Carlos Higino Ribeiro de Alencar – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Edeli Pereira Bessa, Luis Henrique Marotti Toselli, Guilherme Adolfo dos Santos Mendes, Maria Carolina Maldonado Mendonça Kraljevic, Fernando Brasil de Oliveira Pinto, Heldo Jorge dos Santos Pereira Junior, Jandir José Dalle Lucca, Efigênio de Freitas Júnior (substituto integral), Lizandro Rodrigues de Sousa (substituto integral), Semíramis de Oliveira Duro e Carlos Higino Ribeiro de Alencar (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de recurso especial (fls. 2.205/2.300) interposto pelo sujeito passivo acima identificado contra o acórdão nº **1402-006.323** (fls. 2.1801/2.194), o qual recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2013

ÁGIO. DECISÕES ADMINISTRATIVAS À ÉPOCA. JUSTIFICAÇÃO DE CONDUTA ART. 24 DA LINDB. NÃO APLICAÇÃO. SÚMULA 169 DO CARF.

De acordo com a Súmula 169 do CARF, o art. 24 do decreto-lei nº 4.657, de 1942 (LINDB), incluído pela lei nº 13.655 de 2018, não é aplicável ao processo administrativo fiscal.

INOVAÇÃO NO CRITÉRIO JURÍDICO DO LANÇAMENTO PELA DRJ. NÃO CONSTATAÇÃO. DECISÃO MANTIDA.

A anulação de decisão da DRJ por inovação do critério jurídico do lançamento somente é cabível quando se caracteriza que o Órgão julgador inovou em sua decisão.

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

Ano-calendário: 2013

ÁGIO. DIREITO DE FISCALIZAR. ART. 195, PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN. DIREITO DE LANÇAR. DECADÊNCIA. INICIO COM A UTILIZAÇÃO DO CRÉDITO.

O prazo para manutenção de escrituração fiscal e comercial está previsto no art. 195 do CTN. Já o prazo decadencial da amortização ágio deve ser contado a partir de sua utilização.

AMORTIZAÇÃO DO ÁGIO. OPERAÇÕES INTERNAS. ÁGIO INTERNO. IMPOSSIBILIDADE DE APROVEITAMENTO DO DIREITO.

A realização de ágio interno, caracterizado por operações internas de grupo econômico, não gera direito à amortização em relação a tributos.

MULTA ISOLADA. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO APÓS O ANO-CALENDÁRIO. MESMO SEM A MULTA ISOLADA.

A multa isolada pode ser lançada, mesmo fora do ano-calendário ao qual se refere, observado o prazo decadencial.

ÁGIO INTERNO. MULTA ISOLADA. LANÇAMENTO. DEDUÇÕES. CÔMPUTO

A autoridade fiscal deve levar em conta o cômputo dos valores previstos em lei para a realização do lançamento, mesmo que seja para a multa isolada.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO (CSLL)

Exercício: 2013

CSLL. MESMAS NORMAS DE APURAÇÃO DO IRPJ. ART. 57 DA LEI 8.981/95. ÁGIO.

À CSLL são aplicáveis as mesmas normas de apuração das do IRPJ. Salvo se houver alguma peculiaridade que justifique a exceção, também se aplica ao ágio.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Exercício: 2013

JUROS. SELIC. APLICAÇÃO. SÚMULA 4 DO CARF.

É devida a aplicação da SELIC, nos termos da Súmula CARF nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

No recurso especial, a contribuinte suscita a existência de divergência jurisprudencial quanto às seguintes matérias:

- **Matéria nº 1: erro de direito - nulidade do auto de infração por ausência de motivação válida;**
- **Matéria nº 2: inaplicabilidade do conceito de ágio interno ao caso concreto;**
- **Matéria nº 3: a legitimidade do “ágio interno” e questões acessórias;**
- **Matéria nº 4: da amortização do ágio e seus reflexos em relação à CSLL;**
- **Matéria nº 5: impossibilidade de imposição de multa isolada após o encerramento do ano-calendário.**

Despacho de fls. 2.629/2.648 admitiu parcialmente o Apelo, nos seguintes termos:

[...]

Análise da demonstração da divergência - 3ª matéria: a legitimidade do “ágio interno” e questões acessórias

Segundo a Recorrente, no Acórdão recorrido adotou-se interpretação da legislação tributária que divergiu do entendimento que prevaleceu nos **Acórdãos nº 1301-001.297 e nº 9101-006.373**.

[...]

Conforme se infere a partir da leitura da argumentação acima reproduzida, a Recorrente alega que, ao concluir pela indedutibilidade de amortizações de ágio gerado em operações intragrupo, o Acórdão recorrido adotou entendimento que divergiu da interpretação que prevaleceu em situações semelhantes, nos **Acórdãos nº 1302-001.297 e nº 9101-006.373**.

Inicialmente, cumpre observar que o número correto do primeiro paradigma é **1301-001.297** e não **1302-001.297**, conforme se verifica no documento anexado às fls. 2449 e ss.

De toda sorte, quanto ao **primeiro paradigma (Acórdão nº 1301-001.297)**, verifica-se que, de fato, prevaleceu naquele caso interpretação divergente da legislação tributária em caso semelhante ao dos autos, em que também se encontrava sob julgamento uma hipótese de ágio considerado interno. É o que evidencia o seguinte excerto do voto vencedor daquela decisão:

Com a devida *vênia* do entendimento esposado pelo Nobre Relator do presente recurso para manter a exigência, ousou dele divergir quanto ao mérito da matéria posta a julgamento, qual seja, a glosa do ágio procedido pela fiscalização, ao argumento de que, por ter o referido ágio sido gerado internamente, de representar mais valia de si próprio, de ter sido gerado artificialmente, visto que decorrente de atos que, inobstante a obediência aos aspectos formais, não refletem substância econômica, e por isso, não encontra guarida nas disposições dos arts. 7º e 8º da Lei nº 9.532, de 1997.

De plano, afasto peremptoriamente os argumentos acima despendidos no sentido de que, para ter guarida nas disposições dos arts. 7º. e 8º. da Lei n. 9.532/97, o ágio não poderia ter sido gerado entre empresas de um mesmo grupo econômico e deveria ter havido pagamento (desembolso de caixa) para a sua constituição, bem como, a necessidade de substância econômica, ou seja, segundo interpretação da fiscalização corroborada pelo voto vencedor, o ágio só seria dedutível se houvesse conteúdo econômico na operação e se tivesse havido pagamento em dinheiro mediante livre negociação entre partes independentes. Com a devida vênia, entendo equivocada tal afirmativa.

Isto porque, a formação do ágio foi feita nos estritos limites legais previstos pelo Decreto-lei n. 1.598/77, o qual, em nenhum momento determinou que o ágio não possa surgir entre empresas de um mesmo grupo econômico, nem exige que para a sua formação o investimento seja feita com desembolso de dinheiro e a necessidade de substância econômica.

[...]

Isto posto, entendo que restou demonstrada a divergência jurisprudencial ora suscitada em relação ao **primeiro paradigma (Acórdão nº 1301-001.297)**, haja vista que no Acórdão recorrido prevaleceu entendimento diametralmente oposto, no sentido de que “não se entende ser possível a interpretação de que a lei permita que operações realizadas estritamente dentro do âmbito de um grupo sejam utilizadas para aproveitamento de vantagem fiscal”.

Da mesma forma, entendo que restou demonstrada a divergência suscitada também quanto ao segundo paradigma (**Acórdão nº 9101-006.373**), em que firmou-se o entendimento de que “até o advento da MP 627/2013, convertida na Lei 12.973/2014, não era relevante para fins fiscais a distinção entre ágio surgido em operação entre empresas do grupo (denominado de “ágio interno”) e aquele surgido em operações entre empresas sem vínculo”, acrescentando-se que “a mera circunstância de a operação ter sido realizada entre entes que pudessem ser considerados como integrantes do mesmo grupo de empresas não descaracterizava o ágio, cujos efeitos fiscais decorrem da legislação tributária”.

Ante o exposto, entendo que restou demonstrada a divergência jurisprudencial ora suscitada. E uma vez atendidos os demais pressupostos de admissibilidade, com fundamento no art. 67 do Anexo II do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, **proponho que seja dado seguimento à 3ª matéria: a legitimidade do “ágio interno” e questões acessórias.**

Análise da demonstração da divergência - 4ª matéria: da amortização do ágio e seus reflexos em relação à CSLL

De acordo com a Recorrente, ao manter a glosa das amortizações de ágio também para efeito de lançamento da CSLL, o Acórdão recorrido adotou entendimento que divergiu da interpretação da legislação tributária que prevaleceu nos **Acórdãos nº 9101-002.310 e nº 9101-005.773.**

Em análise ao inteiro teor dos paradigmas, verifica-se que neles se discutiu a repercussão da glosa de amortização de ágio para efeito de apuração da CSLL, de maneira análoga ao que se encontra no caso apreciado pelo Colegiado recorrido.

Mas, diversamente da fundamentação que orientou o Acórdão recorrido – que são aplicáveis à CSLL as mesmas normas de apuração previstas para o IRPJ, com menção expressa ao art. 57 da Lei nº 8.981, de 1995 –, nos paradigmas prevaleceu entendimento oposto.

No caso do **primeiro paradigma (Acórdão nº 9101-002.310)** restou assentado que “inexiste previsão legal para que se exija a adição à base de cálculo da CSLL da amortização do ágio pago na aquisição de investimento avaliado pela equivalência patrimonial”, bem assim que é inaplicável o art. 57 da Lei nº 8.981, de 1995, “posto que tal dispositivo não determina que haja identidade com a base de cálculo do IRPJ”.

De maneira análoga ao primeiro paradigma, no **segundo (Acórdão nº 9101-005.773)**, prevaleceu entendimento no sentido de que “inexiste previsão legal para que as contrapartidas da amortização do ágio ou deságio não sejam computadas no cálculo base de cálculo da CSLL e tampouco encontra-se determinações próprias para a adição dos valores de ágio percebido em aquisição de participações societárias”.

Portanto, entendo mais uma vez que restou demonstrada a divergência jurisprudencial suscitada. E tendo sido atendidos os demais pressupostos de admissibilidade, com fundamento no art. 67 do Anexo II do RICARF, proponho que seja **dado seguimento à 4ª matéria: da amortização do ágio e seus reflexos em relação à CSLL.**

[...]

Conclusão

Encerrado o exame de admissibilidade, com fundamento no art. 67 do Anexo II do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, proponho que seja:

- **dado seguimento** ao recurso especial quanto às seguintes matérias:
 - ✓ Matéria nº 3: a legitimidade do “ágio interno” e questões acessórias;
 - ✓ Matéria nº 4: da amortização do ágio e seus reflexos em relação à CSLL;
- **negado seguimento** ao recurso especial quanto às seguintes matérias:
 - ✓ Matéria nº 1: erro de direito - nulidade do auto de infração por ausência de motivação válida;
 - ✓ Matéria nº 2: inaplicabilidade do conceito de ágio interno ao caso concreto;
 - ✓ Matéria nº 5: impossibilidade de imposição de multa isolada após o encerramento do ano-calendário.

Chamada a se manifestar, a PGFN ofereceu contrarrazões (fls. 2.723/2.734). Não questiona o conhecimento recursal e, no mérito, pugna pela manutenção da decisão de segunda instância.

É o relatório.

VOTO VENCIDO

Conselheiro **Luis Henrique Marotti Toselli**, relator

CONHECIMENTO

O recurso especial é tempestivo.

Passa-se a análise do cumprimento dos demais requisitos para o conhecimento recursal, notadamente a caracterização do necessário dissídio jurisprudencial.

Matéria nº 3: a legitimidade do “ágio interno” e questões acessórias

De acordo com a decisão ora recorrida:

[...]

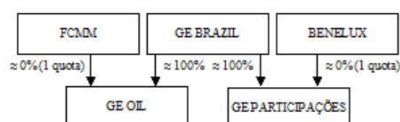
23. Antes de adentrar à análise do caso concreto, cumpre constatar, a partir do exame dos arts. 7º e 8º da Lei 9.532/98 e demais dispositivos aplicáveis aos fatos, que existem duas situações, antagônicas, previstas pela legislação. A primeira delas é a realização de ágio interno, na qual o ágio é gerado artificialmente, com o intuito de obter o benefício fiscal. Um dos casos mais comuns da geração do ágio interno sucede quando a sociedade adquirida já faz parte do grupo econômico que pretende obter o ágio. Ou seja, como a legislação prevê que para a possibilidade da amortização do ágio é necessário que: a) pessoa jurídica absorva o patrimônio de outra em virtude de incorporação, fusão ou cisão; b) que haja participação societária preexistente entre as pessoas jurídicas da citada operação de incorporação, fusão ou cisão; faltar-se-ia nesta situação a absorção uma pessoa jurídica por outra. Por mais que, contabilmente, haja a obrigação de registrar eventual ágio proveniente de operações internas de grupo econômico, juridicamente se entende que a aquisição, e até a absorção, de uma pessoa jurídica por outra não pode ser feita apenas sob o aspecto formal, mas também sob o aspecto econômico-material. Assumir que a mera aquisição formal de participação, e posterior incorporação, fusão ou cisão, de pessoa jurídica gera ágio que pode ser amortizado nos balanços correspondentes à apuração de lucro real, seria admitir que os contribuintes pudessem criar artificialmente, e quando lhes aprouvesse, ágio para amortizar seus tributos. Além de ser algo incompatível com os dispositivos legais em comento, seria também contrário ao fundamento

para criação da norma que atribui o benefício ao contribuinte. Entende-se ainda que a publicação da MP 627/13, convertida na Lei 12.973/14, por meio dos artigos 21 e 22 respectivamente, veio a consolidar expressamente a interpretação que já deveria ser aplicada sobre a Lei 9.532/98, que proíbe o uso da vantagem quando a aquisição de participação societária for feita entre dependentes.

24. A segunda situação, antagônica à primeira, ocorre com efetiva aquisição com ágio por parte de pessoa jurídica de participação societária de outra, independentes entre si e com a posterior incorporação, cisão ou fusão. Com base no exposto, cumpre examinar as operações realizadas pela Contribuinte para identificar se ela teria ou não o direito à amortização do ágio.

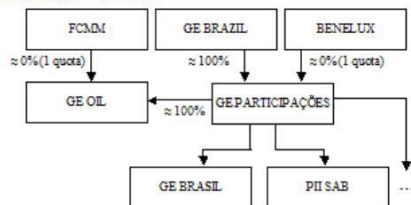
25. Com o objetivo de simplificar a análise das operações realizadas pela Recorrente e que geraram o ágio, transcreve-se abaixo a explicação feita pela DRJ, às fls. **2010-2012** do Acórdão.

Durante o ano de 2009 até 23/11/2009 – Passo 1



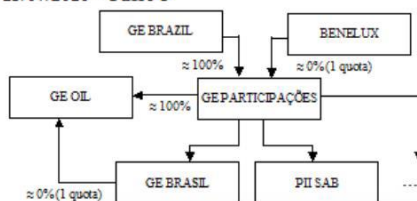
Em 2009 GE Brazil passa a ser sócia controladora da GE Participações. Em novembro de 2009 a GE Brazil passa a ser sócia controladora da GE Oil. São quotistas minoritários (1 quota) dessas empresas, respectivamente, BENELUX e Fernando Cesar Monteiro Martins (FCMM). **(EVENTO 0)**

24/11/2009 – Passo 2

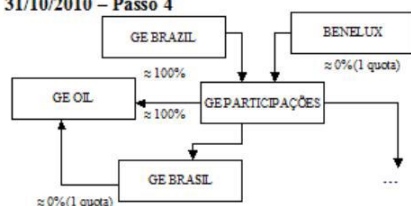


Aumento do capital social da GE Participações em R\$ 2.673.393.854,22 Com subscrição e integralização pela GE Brazil mediante transferência de quotas da GE OIL, PII SAB; GE Brasil, etc. Relativamente à participação na GE OIL, a GE Participações registrou um **ágio de R\$ 196.587.926,57 (EVENTO 1)**

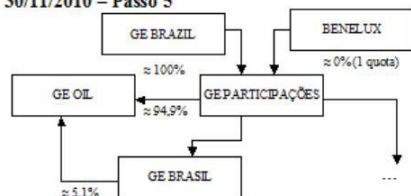
13/07/2010 – Passo 3



GE Brasil ingressa no quadro societário de GE OIL no lugar de FCMM.

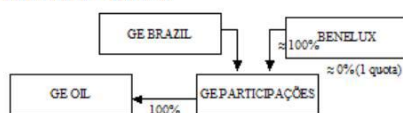
31/10/2010 – Passo 4

GE OIL incorpora PII SAB.

30/11/2010 – Passo 5

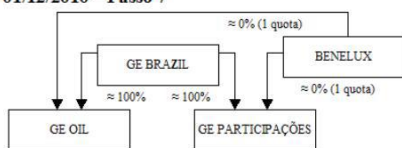
Aumento do capital social da GE OIL em R\$ 4.637.456,00; com subscrição e integralização pela GE Brasil mediante transferência de complexo de bens, Direitos e obrigações relacionados aos negócios Nuovo Pignone e PII.

A GE Brasil registrou nesta operação um ágio de R\$ 97.164.182,82. (EVENTO 2)

01/12/2010 – Passo 6

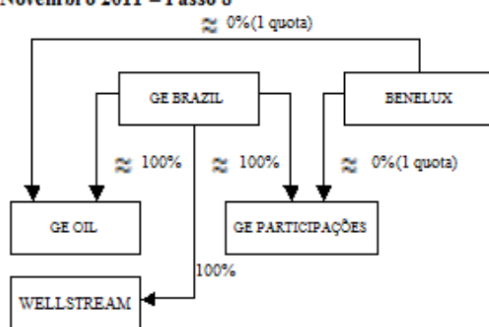
GE Participações passa a ser única sócia da GE OIL, pois a GE Brasil reduz seu capital social, cedendo à GE Participações, sua quotista, as quotas que detinha junto à GE OIL. A GE Brasil recebe em troca suas quotas detidas pela GE Participações.

Com tal passo, a GE Brasil transferiu para a GE Participações ágio de R\$ 97.164.182,82 que havia registrado no passo anterior. (EVENTO 3)

01/12/2010 – Passo 7

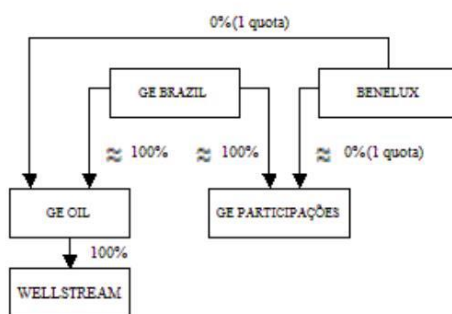
Cisão parcial da GE Participações. Parte do acervo cindido, composto pela totalidade do investimento societário da GE Participações em GE OIL, bem como pela totalidade do ágio e provisões relativos a este investimento. Este acervo foi cindido em favor da GE OIL (incorporação às avessas), passando a GE Brasil e a Benelux a deterem as quotas da GE OIL antes detidas pela GE Participações.

Há, pois, transferência do ágio total registrado na GE Participações, de R\$ 293.752.109,39 (= R\$ 196.587.926,57 + R\$ 97.164.182,82), nos eventos 1 e 3. (EVENTO 4)

Novembro 2011 – Passo 8

GE Brasil adquire totalidade das quotas da WELLSTREAM.

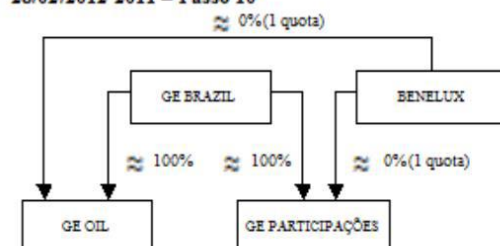
29/11/2011 – Passo 9



GE BRAZIL e BENELUX deliberam aumentar o capital social da GE OIL de R\$ 90.837.456,00 para R\$ 1.326.971.566,00. GE BRAZIL integraliza o aumento de capital com quotas que detinha da WELLSTREAM, com valor patrimonial de R\$ 1.236.134.110,00.

É registrado ágio de R\$ 873.811.688,08 na GE OIL, fundamentado em expectativa de rentabilidade futura suportada em laudo de avaliação. (EVENTO 5).

28/02/2012 2011 – Passo 10



GE OIL incorpora WELLSTREAM. (EVENTO 6).

26. Com o intuito de elucidar a decisão da DRJ se indica os eventos que demonstram o surgimento do ágio e eventual realização de sua amortização (fls. 2012).

EVENTO 1: em 24/11/2009, aumenta-se expressivamente o capital social de GE PARTICIPAÇÕES em R\$ 2.673.393.854,22, integralizado por GE BRAZIL com a totalidade das quotas que detinha em diversas empresas, entre as quais, GE OIL, registrando GE PARTICIPAÇÕES, na ocasião, um ágio de R\$ 196.587.926,57, relativamente à participação em GE OIL;

EVENTO 2: em 30/11/2010, GE BRASIL integraliza o aumento de capital em GE OIL com o complexo de bens, direitos e obrigações relacionados aos negócios NPPII, registrando, nesse momento, GE BRASIL um ágio de R\$ 97.164.182,82;

EVENTO 3: em 01/12/2010, GE BRASIL cede a GE PARTICIPAÇÕES as quotas que detinha em GE OIL, transferindo para ela o ágio de R\$ 97.164.182,82;

EVENTO 4: ainda em 01/12/2010, GE OIL incorpora a parcela do patrimônio cindido de GE PARTICIPAÇÕES, sua investidora (incorporação às avessas), com a transferência para GE OIL do ágio de R\$ 293.752.109,39 (196.587.926,57 + 97.164.182,82);

EVENTO 5: em 29/11/2011, GE BRAZIL integraliza o aumento de capital em GE OIL com as quotas que detinha em WELLSTREAM, registrando GE OIL, na ocasião, um ágio de R\$ 873.811.688,08;

EVENTO 6: em 29/02/2012, GE OIL incorpora WELLSTREAM (nova incorporação às avessas).

27. Três são os atos que devem ser analisados inicialmente. O **evento 1** (passo 2); o **evento 2** (passo 5) e o **evento 5** (passo 9) da transcrição acima. Tais eventos dizem respeito às operações que geraram o ágio.

28. Quanto ao **evento 1**, no qual foi gerado o ágio de R\$ 196.587.926,57, a operação ocorreu com o aumento do capital social de GE Participações unicamente pela integralização da GE Brazil, sendo que a segunda sócia, BENELUX (General Eletric International BV), renunciou expressamente seu direito de preferência de subscrição de novas quotas. O aumento de capital, em R\$ 2.673.393.854,22, ocorreu por meio da transferência de quotas de sociedades das quais a integralizadora (GE Brazil) era sócia. A identificação das sociedades foi feita pela autoridade fiscal, no TVF, às fls. **1546**.

29. Contexto semelhante foi o utilizado para a geração do ágio relativo ao **evento 2**, no valor de R\$ 97.164.182,82, cuja origem se deu com o aumento de capital da GE Oil em R\$ 4.637.456,00, sendo que das duas sócias – GE Brasil e GE Participações – a única a contribuir foi a primeira, por meio da transferência de bens, direitos e obrigações das empresas Nuovo Pignone e Pipeline Inspection and Integrity Services (PII) (fls. 1547 e 1548, TVF), sociedades estas, que, segundo a própria Contribuinte (fls. **2069**, RV) foram adquiridas pelo grupo GE no início da década de 1990.

30. Com o **evento 5** não foi diferente. Nos termos utilizados pelo fiscal no TVF, às fls. **1551**, “Pela 39ª alteração contratual (**DOC. 9**), realizada em 29/11/2011, GE BRAZIL e BENELUX, únicas sócias de GE OIL, deliberaram aumentar seu capital social por meio do aporte de 268.154.903 quotas de emissão de WELLSTREAM (Wellstream do Brasil Indústria e Serviço Ltda, CNPJ 05.379.542/0001-30), detidas por GE BRAZIL, com valor patrimonial de R\$ 1.236.134.110,00, registrando um ágio de R\$ 873.811.688,08 para a GE OIL.”. Mesmo que a Wellstream tenha sido adquirida em 2011 em âmbito global pela GE Brazil da General Eletric Austria GmbH, conforme informação da Contribuinte, em seu recurso (fls. **2077**), percebe-se que o ágio não foi gerado por esta operação, mas sim a transferência das quotas da Wellstream para a GE OIL.

31. Com base na análise, é possível conceber que em todas as operações societárias o ágio decorreu do aumento de capital social de sociedades que já eram controladas por outras sociedades de um mesmo grupo econômico. Apesar de não haver qualquer ilegalidade no âmbito civil-empresarial, eventualmente contábil, o que houve efetivamente foi o deslocamento de bens, e, posteriormente, as respectivas incorporações e cisões entre sociedades todas pertencentes ao mesmo grupo. Observa-se que em todos os casos não houve uma aquisição, no sentido mais comum do instituto, mas sim o aumento de capital social. Depois, tal aumento se deu sempre por uma de duas sócias que fazem parte do mesmo grupo, ou seja, o que houve efetivamente foi uma alocação de patrimônio de uma sociedade para outra ou outras, mas sempre dentro do mesmo grupo econômico. Partindo deste ponto de vista, é de se reconhecer que a

situação se encaixa objetivamente no primeiro caso descrito acima, o qual indica ágio interno. Como já mencionado, não se entende ser possível a interpretação de que a lei permita que operações realizadas estritamente dentro do âmbito de um grupo sejam utilizadas para aproveitamento de vantagem fiscal.

32. Ressalta-se que não se trata de impedimento ou restrição de condução de negócios, nem em relação à maximização de lucros, mas sim de a vedação a vantagem indevida.

33. Diante do exposto, voto pelo não acolhimento destes argumentos da Recorrente.

Como se vê, a decisão ora recorrida manteve a glosa por entender que a lei vigente (artigos 7º e 8º da Lei nº 9.532/98) não permitiria a dedução de ágios gerados em operações de aumentos de capital praticadas entre empresas sob controle comum. Negou-se, contudo, a dedução *per se* do dito *ágio interno*.

Do *primeiro paradigma* (Acórdão nº **1301-001.297**), por sua vez, reproduzo as seguintes passagens do voto vencedor:

[...]

De plano, afasto peremptoriamente os argumentos acima despendidos no sentido de que, para ter guarida nas disposições dos arts. 7º. e 8º. da Lei n. 9.532/97, o ágio não poderia ter sido gerado entre empresas de um mesmo grupo econômico e deveria ter havido pagamento (desembolso de caixa) para a sua constituição, bem como, a necessidade de substância econômica, ou seja, segundo interpretação da fiscalização corroborada pelo voto vencedor, o ágio só seria dedutível se houvesse conteúdo econômico na operação e se tivesse havido pagamento em dinheiro mediante livre negociação entre partes independentes. Com a devida *vênia*, entendo equivocada tal afirmativa.

Isto porque, a formação do ágio foi feita nos estritos limites legais previstos pelo Decreto-lei n. 1.598/77, o qual, em nenhum momento determinou que o ágio não possa surgir entre empresas de um mesmo grupo econômico, nem exige que para a sua formação o investimento seja feita com desembolso de dinheiro e a necessidade de substância econômica.

Por ter sido a presente operação efetuada nos mesmos moldes do processo administrativo n. 16643.000392/2010-61, do qual fui relator, inclusive com a alegação da inexistência do ágio com base na teoria contábil, transcrevo aqui, no que interessa, os fundamentos que lá registrei para restabelecer a dedução do ágio glosado pela fiscalização, vejamos:

[...]

A forma de pagamento, como bem coloca o Prof. Eliseu Martins no Parecer acostado às fls. 1.531 e seguintes do processo, não impacta a relevância ou substância econômica da aquisição do ágio. Quando a lei fala em aquisição, ela quer dizer qualquer forma de transferência de patrimônio e não necessariamente só

o pagamento em dinheiro. A aquisição poderá ser por permuta, dação em pagamento, doação etc. Não pode o aplicador querer limitar aonde a lei não limitou, até porque as formas de realizar negócios se encontram no campo da liberdade e autonomia privada.

Aliás, recentemente, o tema foi analisado pela Primeira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscal no julgamento do processo nº 13839.001516/2006-64. Na ocasião, a Turma entendeu que a expressão "aquisição" existente na legislação fiscal não pode ter seu significado reduzido à compra e venda de ações, bem como não há qualquer fundamento legal que enseje tal restrição de modo a excluir a subscrição de ações ou qualquer outra forma de aquisição.

Não havendo distinção na lei, não cabe ao intérprete fazê-lo. Portanto, por aquisição entende-se qualquer forma de absorção a um patrimônio jurídico de algo novo, não tendo, tal absorção, por único meio uma compra e venda. Pode-se dar pela subscrição de ações novas, o qual se insere, indubitavelmente, no conceito de "participação societária adquirida".

Assim, sob esse aspecto, não se vislumbra nenhuma vedação no aproveitamento do ágio quando decorrente de outro meio de aquisição que não seja a exclusiva entrega de dinheiro.

Já no segundo fundamento da autuação a discussão reside na possibilidade de reconhecimento de ágio gerado em operação envolvendo empresas de um mesmo grupo econômico, matéria controvertida, não só no âmbito deste E. Conselho Administrativo de Recursos Fiscais como dentro da própria contabilidade. Vejamos.

[...]

Neste ponto, não cabe ao intérprete criar restrições não expressas na lei para impedir o uso do ágio onde o próprio legislador não estabeleceu.

Verifica-se, assim, que tal precedente, analisando inclusive autuação fiscal também fundada na tese da indedutibilidade de despesas com ágio interno gerado em operação de aquisição sem pagamento em dinheiro (no caso conferência em ações), se manifestou em sentido diametralmente oposto ao do acórdão recorrido, o que realmente caracteriza o alegado dissídio jurisprudencial.

Isso se repete em relação ao *segundo paradigma* (Acórdão nº **9101-006.373**), no qual prevaleceu o entendimento, em caso de ágio interno em que o TVF também questiona a ausência de “desembolso de valores”, de que “até o advento da MP 627/2013, convertida na Lei 12.973/2014, não era relevante para fins fiscais a distinção entre ágio surgido em operação entre empresas do grupo (denominado de “ágio interno”) e aquele surgido em operações entre empresas sem vínculo”.

Dessa forma, conheço da presente matéria.

Matéria nº 4: da amortização do ágio e seus reflexos em relação à CSLL

De acordo com o voto condutor do acórdão ora recorrido:

IX. Amortização do ágio e reflexos

34. A Recorrente afirma que diferentemente do que ocorre com o IRPJ, a amortização do ágio para a CSLL não “suscita grandes problemas”, pois inexistiria disposição legal que vedasse sua dedutibilidade em relação à citada contribuição (fls. **2152-2153**). Alega ainda que a regra geral para a CSLL é de que a amortização do ágio seria dedutível em qualquer hipótese, independente de haver incorporação. Observa que os artigos 57 da Lei nº 8.981/95 e o artigo 13, inciso III da Lei 9.249/95 não seriam aplicáveis à Contribuição Social, o que teria como efeito a falta de proibição da dedutibilidade do ágio para este tributo, sendo que o próprio art. 50 da Lei 12.973/14 confirmaria este entendimento (fls. **2156**).

35. Da argumentação da Recorrente se depreende que o fundamento para alegar a impossibilidade de glosa na amortização do ágio na CSLL estaria no fato de não haver proibição expressa para a citada dedutibilidade. Em outras palavras, como a legislação não veda a amortização para a Contribuição, então ela estaria autorizada, inclusive sem necessidade de incorporação. Por isso a Contribuinte não aponta qual norma a autorizaria a deduzir o ágio nos termos esperado por ela. Importante ressaltar que aqui há lei prevendo a incidência e exigência de tributo, a CSLL. Portanto, a possibilidade de dedução do tributo somente ocorre se houver dispositivo expresso que a autorize, o que não foi demonstrado pela argumentação e tese da Recorrente.

36. Por fim, a Contribuinte alega que se forem aplicáveis as disposições relativas ao IRPJ, deveria incidir o art. 75 da IN 390, de 30 de janeiro de 2014 (vigente à época), que prevê a amortização do ágio (fls. **2157**). Como visto acima, não houve a indicação por parte da Recorrente de qual dispositivo legal, aplicável apenas à CSLL, autorizaria a dedução do ágio para este tributo. É de se ressaltar ainda que a base para a amortização do ágio à CSLL é a mesma que a do IRPJ. Afirmação comprovada pelo art. 75 da citada Instrução Normativa. Em sendo as mesmas regras do IRPJ aplicáveis à CSLL, também o mesmo desfecho deve ser aplicado a este último tributo para o caso concreto, qual seja o analisado e desenvolvido no tópico anterior.

37. Neste ponto, voto pelo não acolhimento destes argumentos da Recorrente.

Como se vê, o Acórdão recorrido entendeu que a indedutibilidade do ágio interno também se aplica à CSLL, fazendo menção expressa ao art. 57 da Lei nº 8.981/95.

O *primeiro paradigma* (Acórdão nº **9101-002.310**), é certo, já foi considerado inábil a caracterizar a divergência da matéria em questão por esta C. 1ª Turma da CSRF, como atesta, exemplificativamente, o voto vencedor proferido no Acórdão nº **9101-006.291**, verbis:

Já o paradigma nº 9101-002.310 analisou lançamento no qual a amortização do ágio foi adicionada na base de cálculo do IRPJ, porque o investimento permanecia no patrimônio do investidor, e a autoridade lançadora exigiu que a mesma adição fosse promovida na base de cálculo da CSLL.

Tal julgado trata de lançamento exclusivamente de CSLL, decorrente da exigência de adição ao lucro líquido de amortizações de ágio que foram adicionadas ao lucro real, porque referentes a investimento mantido no patrimônio da investidora. Ou seja, frente à observância, no âmbito de IRPJ, de regra que busca neutralizar as amortizações de ágio, postergando seus efeitos para o momento da liquidação do investimento, exigiu-se do sujeito passivo que a mesma providência fosse adotada no âmbito da CSLL, e este Colegiado, em antiga composição, afirmou inexistir norma legal que assim determinasse. Nada, no referido julgado, permite concluir que a mesma solução seria dada na hipótese em que a amortização do ágio se mostre indedutível por ausência de confusão patrimonial entre investida e investidora, aspecto que afetaria o próprio reconhecimento contábil da amortização da investida.

O paradigma, assim, analisa a repercussão, na apuração da CSLL, da adição ao lucro real exigida pelo art. 25 do Decreto-lei nº 1.598/77, ao passo que o recorrido afirma a impossibilidade de dedução, na base de cálculo da CSLL, de amortização apropriada com fundamento nos arts. 7º e 8º da Lei nº 9.532/97. São cenários fáticos e jurídicos distintos, o que inviabiliza a caracterização do dissídio jurisprudencial.

Apesar de na ocasião ter sido vencido, passo a acompanhar esse entendimento em face do *princípio da colegialidade*.

Por outro lado, no *segundo paradigma* (Acórdão nº **9101-005.773**), saiu vitoriosa a tese segundo a qual “inexiste previsão legal para que as contrapartidas da amortização do ágio ou deságio não sejam computadas no cálculo base de cálculo da CSLL e tampouco encontra-se determinações próprias para a adição dos valores de ágio percebido em aquisição de participações societárias”.

Conforme esclarece o relatório desse julgado: *em resumo, a contenda tem como objeto exação CSLL, do ano-calendário de 2009, exigidas por meio de Auto de Infração lavrado contra a Contribuinte, em razão da glosa de ágio percebido em operação societária considerada artificial (interno) pela Fiscalização*.

Nota-se, contudo, que tal precedente realmente possui entendimento divergente a respeito da existência ou não de previsão legal que determine que despesas de ágio consideradas indedutíveis na apuração do lucro real sejam adicionadas à base de cálculo da CSLL.

Conheço, portanto, da presente matéria, mas apenas com base no *segundo paradigma* (Acórdão nº **9101-005.773**).

MÉRITO

Matéria nº 3: a legitimidade do “ágio interno” e questões acessórias

A controvérsia diz respeito à possibilidade ou não de amortização de despesas de ágio gerado em operações entre partes relacionadas, o dito *ágio interno*, antes da alteração promovida pela Lei nº 12.973/14.

Pois bem.

Podemos dizer que a “novela ágio” começou com o Decreto-Lei nº 1.598/1977, publicado com a finalidade de adequar a legislação tributária ao então novo regramento contábil previsto na Lei nº 6.404/1976, especialmente no que diz respeito ao tratamento da diferença entre o custo de aquisição e o valor do investimento avaliado pelo método de equivalência patrimonial – MEP.

Como se sabe, o artigo 248 da Lei nº 6.404/1976 (LSA) estabelece que os investimentos considerados relevantes nos termos desta lei estão sujeitos ao MEP, o que significa dizer que devem ser registrados no balanço da investidora pelo valor correspondente à sua participação no patrimônio líquido da investida, submetendo-se, assim, à apuração de diferenças, para mais ou para menos, em relação ao custo de aquisição¹.

Do ponto de vista societário (LSA), então, o Legislador não fez (e ainda não faz) nenhuma referência a ágio ou deságio, determinando apenas quem está sujeito ao MEP.

O Legislador tributário, por seu turno, já na redação originária do artigo 20 do Decreto-Lei 1.598/77² prescreveu que os investimentos sujeitos ao MEP deveriam ser desdobrados em duas rubricas: **(a)** valor de patrimônio líquido na época da aquisição (patrimônio líquido da sociedade x percentual de participação), e **(b)** ágio ou deságio na aquisição, que será a diferença entre o custo de aquisição do investimento e o valor de patrimônio líquido descrito acima.

Verifica-se, assim, que foi o próprio Direito Tributário que, após incorporar por remissão à figura societária do *método de equivalência patrimonial* (o MEP), veiculou um conceito próprio de ágio ou deságio, representados justamente pela diferença (positiva ou negativa) apurada em razão do MEP.

Ainda previu a norma tributária, à luz do § 2º do artigo 20, que:

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

¹ Antes da LSA, o Decreto-Lei n. 2.627/1940, por meio do seu artigo 129, determinava a avaliação de todo tipo de investimento com base no custo de aquisição efetivo.

² Artigo 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 seguinte; e

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

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

- 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.

Ressalte-se, ainda, que a legislação tributária originária não previa o tratamento fiscal da baixa do investimento (e, conseqüentemente, da *mais valia*) em função do seu fundamento econômico (*motivo do ágio*), conforme atestam os artigos 25, 31, 33³ e 34 do Decreto-Lei nº 1.598/77, *in verbis*:

Artigo 25 - As contrapartidas da amortização do ágio ou deságio de que trata o artigo 20 não serão computadas na determinação do lucro real, ressalvado o disposto no artigo 33.

Artigo 31 - Serão classificados como ganhos ou perdas de capital, e computados na determinação do lucro real, os resultados na alienação, inclusive por desapropriação (§ 4º), na baixa por perecimento, extinção, desgaste, obsolescência ou exaustão, ou na liquidação de bens do ativo permanente.

Artigo 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.

(...)

Artigo 34 - Na fusão, incorporação ou cisão de sociedades com extinção de ações ou quotas de capital de uma possuída por outra, a diferença entre o valor contábil das ações ou quotas extintas e o valor de acervo líquido que as substituir será computado na determinação do lucro real de acordo com as seguintes normas: (*Revogado pela Lei nº 12.973, de 2014*)

I - somente será dedutível como **perda de capital a diferença entre o valor contábil e o valor de acervo líquido avaliado a preços de mercado**, e o contribuinte poderá, para efeito de determinar o lucro real, optar pelo tratamento da diferença como ativo diferido, amortizável no prazo máximo de 10 anos; (*Revogado pela Lei nº 12.973, de 2014*)

³ Esse artigo foi alterado pela Lei nº 12.973, de 2014.

II - será computado como ganho de capital o valor pelo qual tiver sido recebido o acervo líquido que exceder o valor contábil das ações ou quotas extintas, mas o contribuinte poderá, observado o disposto nos §§ 1º e 2º, diferir a tributação sobre a parte do ganho de capital em bens do ativo permanente, até que esse seja realizado. (*Revogado pela Lei nº 12.973, de 2014*)

§ 1º O contribuinte somente poderá diferir a tributação da parte do ganho de capital correspondente a bens do ativo permanente se: (*Revogado pela Lei nº 12.973, de 2014*)

a) discriminar os bens do acervo líquido recebido a que corresponder o ganho de capital diferido, de modo a permitir a determinação do valor realizado em cada período-base; e (*Revogado pela Lei nº 12.973, de 2014*)

b) manter, no livro de que trata o item I do artigo 8º, conta de controle do ganho de capital ainda não tributado, cujo saldo ficará sujeito a correção monetária anual, por ocasião do balanço, aos mesmos coeficientes aplicados na correção do ativo permanente. (*Revogado pela Lei nº 12.973, de 2014*)

§ 2º - O contribuinte deve computar no lucro real de cada período-base a parte do ganho de capital realizada mediante alienação ou liquidação, ou através de quotas de depreciação, amortização ou exaustão deduzidas como custo ou despesa operacional. (*Revogado pela Lei nº 12.973, de 2014*) (grifamos)

Isso significa dizer que desde 1977 o ágio gerado na aquisição de participações societárias já possuía efeitos fiscais quando da liquidação do investimento por fusão, incorporação ou cisão, afinal o contribuinte pessoa jurídica já estava sujeito ao comando legal que determinava a apuração de um ganho tributável ou uma perda de capital dedutível nessas operações.

Assim dispunha o referido art. 34: nas hipóteses de fusão, incorporação ou cisão de empresas com investimento entre elas (ou, nas palavras do Legislador, da *extinção de ações ou quotas de capital de uma possuída por outra*), o resultado do confronto entre o valor contábil das ações ou quotas extintas e o valor do acervo líquido **avaliado a mercado** que as substituir: se negativo, poderia ser deduzido fiscalmente como *perda de capital*, inclusive com a opção, prevista na norma, deste saldo ser registrado no Ativo Diferido para amortização em até 10 (dez) anos; e se positivo, deveria ser tributado como *ganho de capital*.

Ao contrário, então, do que alguns autores afirmam, o direito à dedução do ágio não constitui um *benefício fiscal* em sentido técnico (renúncia estatal), tendo em vista que a sua natureza é de custo incorrido na aquisição de participação societária (ativo), custo este que, na ausência de regra legal específica, poderia ser deduzido como perda (decrécimo patrimonial) quando da liquidação do investimento.

Nesse contexto, e decorridos 20 (vinte) anos da vigência do Decreto-Lei nº 1.598/77, os Poderes Executivo e Legislativo resolveram estabelecer novo tratamento fiscal para a “baixa do ágio” por fusão, incorporação ou cisão, o que foi feito através das regras introduzidas

pela Medida Provisória nº 1.602/1997, a qual, após sua conversão na Lei nº 9.532/1997, passou a regulamentar a matéria no bojo dos artigos 7º e 8º, a seguir transcritos:

Artigo 7º - A pessoa jurídica que absorver patrimônio de outra, em virtude de incorporação, fusão ou cisão, na qual detenha participação societária adquirida com ágio ou deságio, apurado segundo o disposto no art. 20 do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977⁴: *(grifamos)*

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;

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 subseqüentes 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*:

⁴ Artigo 20 - (...)

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

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

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

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

§ 3º - O lançamento com os fundamentos de que tratam os incisos I e II do parágrafo anterior deverá ser baseado em demonstração que o contribuinte arquivará como comprovante da escrituração.

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

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

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

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

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

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

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

Percebe-se, assim, que houve por bem o Legislador:

(i) alterar a redação (*caput* do artigo 7º) quanto à pessoa jurídica que pode se valer da norma: o texto originário dispunha que o direito à dedução seria da empresa *que possuía na outra* ações ou quotas extintas por incorporação, fusão ou cisão, **ao passo que a nova redação permitiu o aproveitamento fiscal do ágio pela empresa que detenha participação societária adquirida com ágio.**

(ii) estabelecer a dedução fiscal como perda de capital apenas à baixa do ágio com fundamento na rentabilidade futura da investida, podendo esta perda ser aferida agora com base no valor contábil do acervo (e não mais necessariamente por valor a mercado⁵), mas com diferimento mínimo à razão de 1/60 para cada mês do período de apuração;

(iii) estender a dedução fiscal do ágio também aos investimentos não sujeitos ao MEP; e

(iv) autorizar expressamente a aplicação deste regime tributário não só na *incorporação direta*, mas também na *incorporação reversa*.

⁵ No regime anterior, conforme visto, a perda de capital apurada nos eventos societários implementados a valor contábil não era dedutível. A legislação até então vigente condicionava a dedução a apuração do acervo líquido a mercado.

Outro ponto que chama atenção é o de que, nos termos do § 3º do artigo 20 em questão, antes de sua alteração pela Lei n. 12.973/2014, a razão (ou motivo) do ágio deveria ser objeto de *demonstração que o contribuinte arquivará como comprovante da escrituração*.

No caso de *expectativa de rentabilidade futura*, ordinariamente essa demonstração costuma ser feita com base em projeções de fluxo de caixa descontado, evidenciadas em estudos econômicos internos ou por meio de laudos de empresas de auditoria ou terceiros especialistas, critério este que corresponde a uma metodologia comum de se proceder a um *business valuation* e que não prejudica ou impede o Fisco, em caso de discordância dos dados apresentados, questionar o critério de cálculo adotado.

Desde então, ou seja, após a edição da Lei 9.532/97, que conferiu o direito de dedução nas hipóteses legais dos artigos 7º e 8º, a figura do "ágio" foi sendo amplamente utilizada, inclusive em aquisições entre particulares, partes independentes ou não, em operações lícitas, ilícitas ou simuladas, o que acabou colocando o assunto ágio como um dos principais alvos de autuações fiscais.

O Legislador, aliás, em momento posterior chegou a permitir o diferimento da tributação do ganho de capital relativo a resultados positivos decorrentes de alienação de investimento por integralização com ações de outras empresas, o que claramente induziu a criação de uma espécie específica de *ágio interno*, em operações que poderiam até mesmo ser vistas como meras *reavaliações de ativos*, não fosse o permissivo legal e o conceito fiscal amplo de ágio até então vigente⁶.

Posteriormente o artigo 36 da Lei n. 10.637/02 foi revogado pela Lei nº 11.196/05, de modo que o diferimento do ganho de capital decorrente de operação interna de subscrição de participação societária pelo valor de mercado com geração de ágio não mais se tornou possível.

⁶ Mais precisamente, durante o período compreendido entre 01/01/2003 e 21/11/2005, esteve em vigência o artigo 36 da Lei n. 10.637/02, o qual dispunha sobre uma hipótese de ágio gerado internamente nos seguintes termos:

Art. 36 - Não será computada, na determinação do lucro real e da base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido da pessoa jurídica, a parcela correspondente à diferença entre o valor de integralização de capital, resultante da incorporação ao patrimônio de outra pessoa jurídica que efetuar a subscrição e integralização, e o valor dessa participação societária registrado na escrituração contábil desta mesma pessoa jurídica.

§ 1º - O valor da diferença apurada será controlado na parte B do Livro de Apuração do Lucro Real (Lalur) e somente deverá ser computado na determinação do lucro real e da base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido:

I - na alienação, liquidação ou baixa, a qualquer título, da participação subscrita, proporcionalmente ao montante realizado;

II - proporcionalmente ao valor realizado, no período de apuração em que a pessoa jurídica para a qual a participação societária tenha sido transferida realizar o valor dessa participação, por alienação, liquidação, conferência de capital em outra pessoa jurídica, ou baixa a qualquer título.

§ 2º Não será considerada realização a eventual transferência da participação societária incorporada ao patrimônio de outra pessoa jurídica, em decorrência de fusão, cisão ou incorporação, observadas as condições do § 1º.

Quanto ao *ágio interno* propriamente dito, sua dedução fiscal passou a ser expressamente proibida apenas com a **MP 627/2013**, convertida na **Lei nº 12.973/2014**, em momento, portanto, posterior aos fatos geradores aqui contemplados.

Isso significa dizer que somente a partir da publicação da Lei 12.973/14, que produz efeitos em relação às operações realizadas a partir de 1º de janeiro de 2015, é que passou a ser vedado, no sistema jurídico, o registro e apuração de *ágio* em operações realizadas entre partes relacionadas, de modo que a tentativa da Fiscalização, corroborada pela decisão *a quo*, de aplicar essa limitação para operações anteriores a 2015 – como é o caso –, não tem cabimento, sob pena de violação aos princípios da legalidade e irretroatividade.

Nesse sentido já se posicionou essa E. 1ª Turma da CSRF em sessões de julgamento ocorridas em novembro/2022, conforme atestam as ementas dos julgados abaixo transcritos:

AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO INTERNO.

Até a edição da Lei n. 12.973/14 inexistia proibição para a constituição de *ágio* em operações de aquisição de participação societária de partes dependentes, sendo que durante a vigência do artigo 36 da Lei n. 10.637/02, havia até previsão expressa de diferimento de ganho de capital de operação de subscrição de participação societária pelo valor de mercado com geração de *ágio*. Inexistindo comprovação de que as operações que geraram o *ágio* entre partes dependentes foram fraudulentas, há que ser mantida a dedutibilidade da então despesa com a amortização do *ágio*.

(Acórdão nº **9101-006.358**. Sessão de 08 de novembro de 2022. Rel. Cons. Alexandre Evaristo Pinto).

RECURSO ESPECIAL DO SUJEITO PASSIVO. AMORTIZAÇÃO. ÁGIO INTERNO. EFEITOS TRIBUTÁRIOS MANTIDOS. *Ágio T4U I*.

Até o advento da MP 627/2013, convertida na Lei 12.973/2014, não era relevante para fins fiscais a distinção entre *ágio* surgido em operação entre empresas do grupo (denominado de “*ágio interno*”) e aquele surgido em operações entre empresas sem vínculo. A mera circunstância de a operação ter sido realizada entre entes que pudessem ser considerados como integrantes do mesmo grupo de empresas não descaracterizava o *ágio*, cujos efeitos fiscais decorrem da legislação tributária

(Acórdão nº **9101-006.373**. Sessão de 09 de novembro de 2022. Rel. Cons. Livia De Carli Germano).

Ora, na linha do antigo brocardo romano, *ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus*: onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete distinguir. Nesses termos, não havendo no art. 7º da Lei nº 9.532/97 a restrição de apuração de *ágio* em operações entre partes relacionadas, não poderia o intérprete criá-la, **salvo nas hipóteses de *simulação* ou *ilicitude*, o que nunca foi aventado nessa situação particular**.

Nas palavras de Edmar Oliveira Andrade Filho⁷:

Se a realização de operações entre as pessoas ligadas é aceita pelo ordenamento jurídico, elas não podem se comportar como se tais operações, desde que legitimamente realizadas, não existissem ou fossem condenadas a priori. A criação de ágio entre partes relacionadas é legítima e tem origem em ganho de capital; não se pode condenar o ágio, porque existem no ordenamento jurídico normas que induzem à sua criação.

Por mais *apaixonantes* que possam ser os rótulos e argumentos contrários à dedução fiscal do dito *ágio interno* antes da Lei nº 12.973/14, ou por mais *justas* que possam ser as normas regulatórias acerca do registro do ágio para fins contábeis e econômicos, não se pode perder de vista que há todo um regime jurídico-tributário específico sobre o tema, regime jurídico este que deve prevalecer em um autêntico Estado Democrático de Direito.

A propósito, a própria contabilidade, na época dos fatos geradores aqui envolvidos, aceitava, sim, a figura do *ágio interno* como apto ao registro de despesa em determinadas operações.

De fato, a doutrina contábil, de onde as r. autoridades fiscais não raramente costumam buscar elementos para refutar a validade *per se* de ágio gerado entre partes relacionadas, na verdade já reconheceu que o "ágio interno" pode ser tratado da mesma forma que ágios decorrentes de transações realizadas com partes não-relacionadas para fins fiscais. É justamente o que concluíram Eliseu Martins e Jorge Vieira Costa Júnior⁸, quando assim se manifestaram:

O surgimento do ágio em operações de combinação de negócios, realizadas dentro de um mesmo grupo societário, não tem sentido econômico. A Contabilidade, sabiamente, expurga essa informação ao considerar o grupo societário uma entidade única, quando reporta suas demonstrações consolidadas. O correto, contabilmente, é fazer o mesmo nas demonstrações individuais também.

Entretanto, o respaldo em legislação tributária para o fenômeno - ágio gerado internamente - dá sentido econômico à operação. (...)

Nas palavras de Marcos Takata⁹:

Há ágios internos e "ágios internos". Quero com isso dizer que há ágios internos reais ou efetivos ou com causa, e ágios internos "criados" ou artificiais ou sem causa.

⁷ ANDRADE FILHO, Edmar Oliveira. *Estudos e Pareceres sobre Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas*. São Paulo : MP Editora, 2007. p. 65.

⁸ COSTA JÚNIOR, Jorge Vieira; MARTINS, Eliseu. A Incorporação Reversa com Ágio Gerado Internamente: Consequências da Elisão Fiscal sobre a Contabilidade. Disponível em <http://www.congressosp.fipecafi.org/artigos42004/13.pdf>. Acesso em 18.4.2014.

⁹ TAKATA, Marcos Shigueo. Ágio Interno sem Causa ou "Artificial" e Ágio Interno com Causa ou Real – Distinções Necessárias. In: MOSQUERA, Roberto Quiroga; LOPES, Alexsandro Broedel. *Controvérsias Jurídico-Contábeis*. 3º volume. São Paulo: Dialética, 2012. p. 194-214.

Para fins jurídicos-tributários, o *ágio interno*, formado dentro do grupo societário, para ser real ou com causa, deve ter uma efetividade econômica ou um significado econômico.

A premissa, então, de que à época das operações societárias em tela a existência de despesa de registro de *ágio interno* seria proibida sob o enfoque contábil é *no mínimo duvidosa*, para não dizer *equivocada*.

É certo, porém, que o movimento pela vedação de registro e consequente amortização contábil de *ágios internos* na escrituração se deu no contexto do processo de conversão, iniciado a partir da edição da Lei nº 11.638/2007, das normas contábeis brasileiras aos padrões internacionais – *IFRS*, justificando-se sob a perspectiva da necessidade de elaboração de balanços consolidados.

As demonstrações contábeis, até então diretamente influenciadas pela legislação tributária, passaram a ter como objetivo “*fornecer informações contábil-financeiras acerca da entidade que reporta a informação*” (OB2 do CPC 00 – Estrutura Conceitual) através dos registros contábeis **consolidados** da entidade.

De qualquer forma, fato é que o tratamento contábil do *ágio interno*, o qual, repita-se, mostra-se no mínimo duvidoso na época dos fatos geradores aqui tratados, jamais poderia interferir no direito de sua dedução fiscal. No jargão popular: *uma coisa é uma coisa; outra coisa é outra coisa*.

Como bem notou a Cons. Livia De Carli Germano em declaração de voto apresentada no Acórdão nº **9101-005.778**, precedente este que analisou justamente o tratamento fiscal do rotulado *ágio interno*:

... não estamos tratando, nos presentes autos, de Contabilidade, mas de Direito Tributário. Assim, o fato de eventualmente se concordar com as conclusões acima acerca do tratamento **contábil** do *ágio* intragrupo nada diz sobre os **efeitos tributários** desse *ágio*.

De fato, muito embora o *ágio* seja registrado em livros contábeis, ele está previsto em regras tributárias e é controlado em livros fiscais (ex. LALUR), independentemente do que ocorre na contabilidade.

O próprio STF já assinalou que “*ainda que a contabilidade elaborada para fins de informação ao mercado, gestão e planejamento das empresas possa ser tomada pela lei como ponto de partida para a determinação das bases de cálculo de diversos tributos, de modo algum subordina a tributação. A contabilidade constitui ferramenta utilizada também para fins tributários, mas moldada nesta seara pelos princípios e regras próprios do Direito Tributário*”¹⁰.

O que precisa ficar claro, pois, é que é perfeitamente normal que o Direito, enquanto criador de sua própria realidade, possa se distanciar de preceitos ou orientações contábeis.

¹⁰ Trecho extraído do voto da Ministra Relatora Rosa Weber no RE 606.107/RS.

Como aduz Ricardo Mariz de Oliveira¹¹:

... a fonte e sede do ágio ou deságio está no ato ou negócio jurídico de que ele promana e na respectiva disciplina legal, e não no lançamento contábil.

E mesmo que aquela contabilização tenha que ser adotada por necessária obediência às prescrições da CVM ou de outro órgão regulatório, não afetará o tratamento tributário para o ágio, pois a distinção de critérios não altera o tratamento tributário, devendo este ser observado fora da contabilidade, nos termos do parágrafo 2º e do art. 177 da Lei nº 6.404¹² e dos parágrafos 2º e 3º do art. 8º do Decreto-lei n. 1.598¹³.

Também Luis Eduardo Shoueri¹⁴ foi direito ao ponto:

Eis um bom exemplo de divergência entre as disciplinas contábil e tributária, já existente mesmo antes das recentes modificações da legislação societária: embora contabilmente o ágio exija uma participação de terceiros, a legislação tributária jamais trouxe semelhante ressalva. Do ponto de vista tributário, o investidor deve, sempre, registrar um ágio que corresponderá, sempre, à diferença positiva entre o valor patrimonial e o preço pago pela participação societária. (...) Daí que eventuais lições extraídas da Contabilidade devem ser li das *cum grano salis*, visto que surgidas a partir de outro pressuposto (o contábil), não adotado pelo legislador tributário.

Reitera-se, aqui, que distintamente da contabilidade, as normas fiscais brasileiras exigem a elaboração de demonstrações contábeis individuais para fins de cálculo e apuração dos tributos devidos, o que significa dizer que o tratamento tributário das entidades brasileiras está diretamente ligado aos **balanços individuais**.

Tanto é assim que o Brasil, para fins de apuração do Lucro Real e base de cálculo da CSLL, sempre tomou (e continua tomando) cada sociedade como uma entidade própria, e não todo o grupo econômico como um único contribuinte.

¹¹ "Os motivos e os Fundamentos Econômicos dos Ágios e Deságios na Aquisição de Investimentos, na Perspectiva da Legislação Tributária". In: Direito Tributário Atual nº 23. Página 475.

¹² "A companhia observará exclusivamente em livros ou registros auxiliares, sem qualquer modificação da escrituração mercantil e das demonstrações reguladas nesta Lei, as disposições da lei tributária, ou de legislação especial sobre a atividade que constitui seu objeto, que prescrevam, conduzam ou incentivem a utilização de métodos ou critérios contábeis diferentes ou determinem registros, lançamentos ou ajustes ou a elaboração de outras demonstrações financeiras".

¹³ "§ 2º - Para fins da escrituração contábil, inclusive da aplicação do disposto no § 2º do art. 177 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976, os registros contábeis que forem necessários para a observância das disposições tributárias relativos à determinação da base de cálculo do imposto de renda e, também, dos demais tributos, quando não devam, por sua natureza fiscal, constar da escrituração contábil, ou forem diferentes dos lançamentos dessa escrituração, serão efetuados exclusivamente em:

I – livros ou registros contábeis auxiliares; ou

II – livros fiscais, inclusive no livro de que trata o inciso I do caput deste artigo.

§ 3º O disposto neste artigo será disciplinado em ato normativo da Secretaria da Receita Federal do Brasil".

¹⁴ SCHOUERI, Luís Eduardo – Ágio em Reorganizações Societárias (Aspectos Tributários). São Paulo: Dialética. 2012. P. 106.

Nos termos da Lei nº 6.404/76 ("Lei das S.A."), mesmo que uma sociedade faça parte de um grupo econômico, esta sociedade ainda assim deverá levantar balanços de forma individualizada¹⁵, demonstrando os seus resultados à luz das efetivas operações por ela realizadas, inclusive com partes vinculadas¹⁶.

Ainda sob o ponto de vista comercial, chama atenção que a legislação brasileira inclusive impõe o dever de partes relacionadas transacionarem sempre em bases comutativas, como se terceiros independentes fossem¹⁷.

Em harmonia com esses preceitos, a legislação fiscal brasileira reconhece a possibilidade de partes relacionadas transacionarem a mercado como se fossem partes independentes (*arm's length*), prevendo inclusive tratamentos específicos para disciplinar essas relações em bases comutativas, como se praticadas entre partes absolutamente independentes, dos quais podem ser citados como exemplo os casos de *Preços de Transferência, Distribuição Disfarçada de Lucros, Interdependência e Subcapitalização*.

Nem na hipótese de incorporação, fusão ou cisão é permitida a compensação de prejuízos fiscais da empresa sucedida, como prevê o art. 514 do RIR/99: *a pessoa jurídica sucessora por incorporação, fusão ou cisão não poderá compensar prejuízos fiscais da sucedida*.

Todo esse arcabouço legislativo reforça a premissa de que, em não havendo norma proibitiva, operações de aquisição e incorporação realizadas entre empresas distintas, ainda que sujeitas a controle comum, devem ser consideradas válidas e eficazes do ponto de vista tributário, salvo quando demonstrado eventual vício quanto às bases comutativas usadas como parâmetro entre as partes.

Para valer a tese em prol da glosa, deveria ao menos a Fiscalização ou a decisão recorrida contrapor os dados ou conclusão do demonstrativo de avaliação que deram suporte à escrituração do ágio, seja alegando eventuais vícios ou equívocos concretos que o tornariam imprestável em seu conteúdo, seja demonstrando eventual simulação, mas nada disso foi feito para os ágios ora tratados, o que contamina o *critério jurídico empregado* neste lançamento.

De acordo com Humberto Ávila¹⁸:

¹⁵ Esses balanços individuais, reitera-se, são o ponto de partida para o cálculo do lucro real e da base de cálculo da CSLL de cada sociedade, conforme determina o artigo 248 do RIR: "Art. 248. O lucro líquido do período de apuração é a soma algébrica do lucro operacional (Capítulo V), dos resultados não operacionais (Capítulo VII), e das participações, e deverá ser determinado com observância dos preceitos da lei comercial (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 6º, §1º, Lei nº 7.450, de 1985, art. 18, e Lei nº 9.249, de 1995, art. 4º)."

¹⁶ As demonstrações financeiras consolidadas previstas no artigo 249 da Lei das S.A., na verdade, têm apenas efeitos acessórios às demonstrações financeiras individuais da sociedade, servindo como uma espécie de complemento à divulgação, mas sem implicar quaisquer efeitos contábeis e societários.

¹⁷ Nesse sentido dispõe o artigo 245 da Lei das S.A.: "Art. 245. Os administradores não podem, em prejuízo da companhia, favorecer sociedade coligada, controladora ou controlada, cumprindo-lhes zelar para que as operações entre as sociedades, se houver, observem condições estritamente comutativas, ou com pagamento compensatório adequado; e respondem perante a companhia pelas perdas e danos resultantes de atos praticados com infração ao disposto neste artigo."

o aproveitamento do ágio não pode ser negado em razão de a operação societária que o gerou ter englobado empresas do mesmo grupo ou troca de ações, pois tais particularidades estão protegidas pelos princípios fundamentais de liberdade. Em vez disso, o aproveitamento do ágio só pode ser negado se a operação societária praticada tiver envolvido algum ato ou negócio jurídico eivado de vício relativo à sua existência ou à sua validade. Em outras palavras, o problema não está na prática de atos ou na celebração de negócios jurídicos envolvendo empresas do mesmo grupo ou troca de ações ou quotas; o problema reside na prática de atos ou na celebração de negócios jurídicos viciados envolvendo empresas do mesmo grupo ou troca de ações ou quotas. São coisas completamente diferentes.

A decisão recorrida, porém, tomou rumo diverso, mantendo o lançamento sob uma premissa exclusivamente teórica, qual seja, de que a vinculação das partes antes da Lei 12.973 por si só já prejudicaria o direito de reconhecer e deduzir ágio.

Esse entendimento não deve prevalecer, não só sob pena de contrariar a literalidade e o conteúdo do texto legal vigente à época dos fatos geradores, integrados com a técnica de tributação individual que sempre vigorou no âmbito do IRPJ e Reflexos, mas também como meio de coibir uma condenável *presunção absoluta* de que “*todo ágio interno é ruim*”, como se os fatos e dados concretos das operações societárias em nada importassem.

É justamente aqui que a decisão recorrida não se sustenta, na linha do que decidiu a 1ª Turma do STJ quando do julgamento do **Resp 2.026.473/SC**, do qual transcrevo a seguinte passagem do voto condutor do Min. Gurgel de Faria, acompanhado por todos os demais Ministros:

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

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

Aliás, quando desejou excluir, de plano, o ágio interno, o legislador o fez expressamente (com a inclusão do art. 22 da Lei n. 12.973/2014), a evidenciar que anteriormente, não havia vedação, e continua não havendo, ao uso de sociedade-veículo.

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

¹⁸ ÁVILA, Humberto. Notas sobre o Novo Regime do Ágio. In: MOSQUERA, Roberto Quiroga; LOPES, Alessandro Broedel. Controvérsias Jurídico-Contábeis. 5 volume. São Paulo: Dialética, 2014. p. 155.

operações, mas jamais pressupor que a só existência de ágio entre partes dependentes ou com o emprego de "empresa-veículo" já seria abusiva.

[...]

Em resumo, compreendo que a existência do ágio interno (ao menos até 2014) ou a constituição de sociedade-veículo não podem, por si sós, configurar impedimento para a dedução do ágio. (grifamos)

Essas são as razões, contudo, para reformar o acórdão recorrido.

Matéria nº 4: da amortização do ágio e seus reflexos em relação à CSLL

Trata-se de matéria conhecida por esta C. Câmara Superior de Recursos Fiscais e que, em Sessão de 09 de setembro de 2021, foi julgada de forma favorável ao contribuinte ao abrigo do critério de desempate previsto no artigo 19-E da Lei nº 10.522/2002, acrescido pelo artigo 28 da Lei nº 13.988/2020, no Acórdão nº **9101-005.773**, que corresponde ao *segundo paradigma*.

Nesse contexto, e tendo em vista que o presente Julgador acompanhou, sem ressalvas, o voto vencedor do I. Conselheiro Caio Cesar Nader Quintella na referida decisão, adoto os fundamentos nele constantes, abaixo transcritos, como razões de decidir:

(...)

É certo que uma das maiores controvérsias sobre a instituição e a incidência da CSLL sempre foi a *proximidade* de sua base de cálculo com o Lucro Real, sobre o qual o IRPJ incide, dentro da sua mais tradicional modalidade de apuração.

Porém, principalmente após as alterações promovidas nas estruturas da *regra matriz* dessa Contribuição Social, ainda no início dos anos 1990, restou clara a preocupação do Legislador federal em esclarecer a precisa delimitação de sua base quantitativa de incidência, assim como suas *identidades* e *disparidades* com a base tributável do IRPJ.

Em resumo, temos que, inicialmente, a Lei nº 7.689/88 instituiu em seu art. 2º que a base de cálculo da CSLL seria *o valor do resultado do exercício, antes da provisão para o imposto de renda*.

Logo depois, foi editada a Lei nº 8.034/90, que além de promover alterações na legislação do IRPJ, referentes a incentivos fiscais de comércio exterior e desenvolvimento regional, no seu art. 2º melhor deu *forma* e concretude à base tributável dessa *nova* Contribuição Social de 1988, determinado expressamente para o seu cálculo a *adição do resultado negativo da avaliação de investimentos pelo valor de patrimônio líquido; do valor de reserva de reavaliação, baixada durante o período-base, cuja contrapartida não tenha sido computada no resultado do período-base e do valor das provisões não dedutíveis da determinação do lucro real, exceto a provisão para o Imposto de Renda*.

Na mesma esteira, de maneira bastante **simétrica**, também fixou-se lá, textualmente, a determinação de exclusão *do resultado positivo da avaliação de investimentos pelo valor de patrimônio líquido; dos lucros e dividendos derivados de investimentos avaliados pelo custo de aquisição, que tenham sido computados como receita e do valor, corrigido monetariamente, das provisões adicionadas, não dedutíveis da determinação do lucro real, que tenham sido baixadas no curso de período-base.*

Posteriormente, inclusive já dentro de um cenário bastante amadurecido de embates judiciais, em 1995, primeiro foi editada e promulgada a Lei nº 8.981, poucos meses depois alterada pela Lei nº 9.065, que determinou no seu art. 57 que *aplicam-se à Contribuição Social sobre o Lucro (Lei nº 7.689, de 1988) as mesmas normas de apuração e de pagamento estabelecidas para o imposto de renda das pessoas jurídicas, inclusive no que se refere ao disposto no art. 38, mantidas a base de cálculo e as alíquotas previstas na legislação em vigor, com as alterações introduzidas por esta Lei.*

Claramente, aqui vê-se uma confirmação da aproximação da dinâmica de apuração, vencimento e pagamento da CSLL e do IRPJ - mas ressalvada, expressamente, a manutenção de seus próprios critérios quantitativos, quais sejam, base de cálculo e alíquota, veiculados em legislação própria.

Ainda no mesmo ano, foi publicada a Lei nº 9.249/95, a qual, apesar de estabelecer mais *coincidências* pontuais na obtenção da bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, paradoxalmente, tratou-as, manifestamente, de forma independente, individual e autônoma, firmando que:

Art. 13. Para efeito de apuração do lucro real e da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro líquido, são vedadas as seguintes deduções, independentemente do disposto no art. 47 da Lei nº 4.506, de 30 de novembro de 1964:

I - de qualquer provisão, exceto as constituídas para o pagamento de férias de empregados e de décimo-terceiro salário, a de que trata o art. 43 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, com as alterações da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, e as provisões técnicas das companhias de seguro e de capitalização, bem como das entidades de previdência privada, cuja constituição é exigida pela legislação especial a elas aplicável;

II - das contraprestações de arrendamento mercantil e do aluguel de bens móveis ou imóveis, exceto quando relacionados intrinsecamente com produção ou comercialização dos bens e serviços;

III - de despesas de depreciação, amortização, manutenção, reparo, conservação, impostos, taxas, seguros e quaisquer outros gastos com bens móveis ou imóveis, exceto se intrinsecamente relacionados com a produção ou comercialização dos bens e serviços;

IV - das despesas com alimentação de sócios, acionistas e administradores;

V - das contribuições não compulsórias, exceto as destinadas a custear seguros e planos de saúde, e benefícios complementares assemelhados aos da previdência social, instituídos em favor dos empregados e dirigentes da pessoa jurídica;

VI - das doações, exceto as referidas no § 2º;

VII - das despesas com brindes.

1º Admitir-se-ão como dedutíveis as despesas com alimentação fornecida pela pessoa jurídica, indistintamente, a todos os seus empregados.

§ 2º Poderão ser deduzidas as seguintes doações:

I - as de que trata a Lei nº 8.313, de 23 de dezembro de 1991;

II - as efetuadas às instituições de ensino e pesquisa cuja criação tenha sido autorizada por lei federal e que preencham os requisitos dos incisos I e II do art. 213 da Constituição Federal, até o limite de um e meio por cento do lucro operacional, antes de computada a sua dedução e a de que trata o inciso seguinte;

III - as doações, até o limite de dois por cento do lucro operacional da pessoa jurídica, antes de computada a sua dedução, efetuadas a entidades civis, legalmente constituídas no Brasil, sem fins lucrativos, que prestem serviços gratuitos em benefício de empregados da pessoa jurídica doadora, e respectivos dependentes, ou em benefício da comunidade onde atuem, observadas as seguintes regras:

a) as doações, quando em dinheiro, serão feitas mediante crédito em conta corrente bancária diretamente em nome da entidade beneficiária;

b) a pessoa jurídica doadora manterá em arquivo, à disposição da fiscalização, declaração, segundo modelo aprovado pela Secretaria da Receita Federal, fornecida pela entidade beneficiária, em que esta se compromete a aplicar integralmente os recursos recebidos na realização de seus objetivos sociais, com identificação da pessoa física responsável pelo seu cumprimento, e a não distribuir lucros, bonificações ou vantagens a dirigentes, mantenedores ou associados, sob nenhuma forma ou pretexto;

c) a entidade civil beneficiária deverá ser reconhecida de utilidade pública por ato formal de órgão competente da União.

Pois bem, clara e exaustivamente, resta certo que não existe identidade jurídica pressuposta entre o Lucro Real e a base de cálculo da CSLL, pois, simplesmente, assim não determinou o Legislador no art. 2º da Lei nº 7.689/88 ou em qualquer outra regra delineadora do critério quantitativo da Contribuição Social em comento.

Além disso, mesmo considerando que ambas bases tributáveis têm na origem aritmética nos primordiais resultados contábeis percebidos pelas entidades, todos os ajustes, adições e exclusões devem ser expressamente trazidos em legislação própria, pertinente, textualmente direcionada à CSLL - ou, da mesma forma,

apenas ao IRPJ. Nesse sentido, confira-se o comentário do Professor Ricardo Mariz de Oliveira¹⁹ sobre o tema:

Tal como com relação ao IRPJ, a base de cálculo da CSL é o lucro líquido apurado contabilmente segundo a Lei n. 6.404, de 15.12.1976, o qual funciona apenas como ponto de partida para determinação dessa base de cálculo, pois a partir dele é que são feitos os ajustes de acréscimos de débitos contábeis fiscalmente indedutíveis e as exclusões de créditos contábeis não tributáveis, além de outros ajustes prescritos ou autorizados pela lei tributária. (...)

Quanto aos ajustes no lucro líquido, para determinação da base de cálculo da CSL, já vimos acima que são apenas os prescritos expressamente pela respectiva legislação, de tal sorte que nem todo ajuste previsto para fins do lucro real tributável pelo IRPJ se aplica à CSL.

Quando a Lei nº 9.532/97 trouxe a regulamentação da dedução do ágio fundamentado em rentabilidade futura, não houve qualquer prescrição de seu alcance à CSLL, inclusive mencionando o art. 7º, expressamente, o termo Lucro Real. No mais, o resto da legislação relativa a esta Contribuição Social é também silente em relação a tal modalidade de dispêndio incorrido nas aquisições societárias.

Aqui podem ser erigidas diversas leituras e interpretação sobre essa ocorrência legislativa.

Existem aqueles que, partindo de uma premissa de identidade da regra geral de exclusão de despesas do IRPJ e da CSLL, consubstanciada no art. 47 da Lei nº 4.506/64, supostamente reafirmada pelo final da redação do caput do art. 13 da Lei nº 9.249/95 - e somado ao entendimento que o art. 7º da Lei nº 9.532/97 trouxe, na verdade, uma benesse ou uma exceção à regular apuração do Lucro Real - a ausência de sua extensão literal à CSLL culminaria, na verdade, em impossibilidade de dedução das despesas de ágio da monta ajustada do lucro onerada por tal Contribuição Social.

Tal entendimento encontra-se estampado no v. Acórdão nº 1402-003.858, proferido pela C. 2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara, de relatoria do I. Conselheiro Evandro Correa Dias, publicado em 21/06/2019, onde se estabeleceu que como não há previsão legal de exclusão da despesa de amortização com ágio da base de cálculo da CSLL, ela deve ser mantida na referida base de cálculo, uma vez que a legislação em mais de uma oportunidade determina que para a apuração da base de cálculo da CSLL, deve ser observada a legislação aplicável ao IRPJ.

Alcançando conclusão semelhante, outros entendem que, com a alteração promovida pela Lei nº 8.034/95 no art. 2º da Lei nº 7.689/88, qualquer oscilação quantitativa relacionada dos valores de investimentos societários, controlados pelo Método de Equivalência Patrimonial - MEP, seria neutra para fins de apuração da CSLL. Como a própria natureza da mensuração e controle dos investimentos em que o dispêndio de ágio foi percebido se daria por meio de tal

¹⁹ Fundamentos do Imposto de Renda. São Paulo : Quartier Latin, 2008. p. 976.

metodologia, não haveria em se falar de sua dedutibilidade *fiscal* da Contribuição Social - conforme, inclusive, consta do voto vencedor do v. Acórdão, ora recorrido.

Contudo, entende-se, *data maxima venia*, que ambos entendimento são manifestamente improcedentes, equivocados e contrariam a materialidade da *regra matriz* da CSLL - a qual está muito evidente, clara e profundamente delineada na legislação vigente - e dependem da aplicações de normas típicas e exclusivas da obtenção do Lucro Real e da desconsideração do *iter*, legalmente regulado, na obtenção da base tributável dessa Contribuição Social, para a sua *hipotética procedência*.

Nessa linha, em termos mais abstratos e em primeiro lugar, na medida que a despesa do ágio, na compra da participação societária, foi incorrida (fato não questionado agora, dado como incontroverso nessa C. Instância especial), representando dispêndio empresarial de investimento da entidade, pela sua própria natureza, a dedutibilidade é certa e está garantida, até eventual questionamento fundamentado pelo Fisco, nos termos da regra do *atual* art. 311 do RIR/18.

Mais do que isso: na manutenção dos registros contábeis e mecanismos de obtenção do *resultado*, tal rubrica, naturalmente, consta como elemento redutor.

Não sendo aplicável à CSLL a disposição do art. 25 do Decreto-lei nº 1.598/77, que historicamente impedia o cômputo dos valores de ágio e deságio do Lucro Real, este prevalece na obtenção do *lucro líquido*, não existindo qualquer fundamento legal para exigir a adição desses valores de ágio amortizados contabilmente na extração da base de cálculo dessa Contribuição Social.

Em segundo lugar, as regras para a amortização do ágio fundamentado em rentabilidade futura, arroladas nos arts. 7º e 8º da Lei nº 9.532/97, são *requisitos* legais apenas dirigidos à apuração do Lucro Real, que presta-se de base de cálculo apenas para o IRPJ. Repita-se: para a CSLL, o ágio é dispêndio ordinário, que constrói o *lucro*, percebido pela entidade empresarial.

Endossando tal posição, consta o seguinte do v. Acórdão nº 9101-002.310, proferido por esta mesma C. 1ª Turma da CSRF, de redatoria do I. Conselheiro Helio Eduardo de Paiva Araujo, publicado em 08/06/2016:

Ora, conforme se verifica da leitura dessas disposições - ao contrário do que afirma a decisão de primeira instância, o mencionado art. 57 da Lei 8.981/95 não autoriza, de forma alguma, a aplicação indiscriminada das disposições regentes do Imposto de Renda na verificação dos contornos de incidência da CSLL, mas preserva, expressamente, os ditames próprios da definição de sua base de cálculo, da forma como realizado pelas disposições até então vigentes, mantendo, assim, as normas contidas na mencionada Lei 7.689/88, nos termos ali então especificamente apontados.

A partir dessas considerações, verifica-se que, conforme destacado das disposições do art. 2º, parágrafo 1º, alínea 'c' da Lei 7.689/88, ali expressamente se faz referência aos específicos ajustes (exclusões e adições) a serem aplicados ao

resultado do período-base, apurado a partir da aplicação das expressas disposições da legislação comercial, distinguindo a composição da base de cálculo da Contribuição em questão, assim, às regras próprias da legislação do Imposto sobre a Renda.

Assim, para admitir-se como válida qualquer exclusão e/ou adição na apuração da base de cálculo da CSLL, faz-se essencial, no caso, a existência de legislação especificamente a ela relacionada, sem a qual, estar-se-ia admitindo a possibilidade de interpretação ampliativa de normas restritivas de direito, o que, definitivamente, não tem qualquer cabimento em nosso ordenamento jurídico pátrio.

Nessa linha, fixando o ponto de partida do nosso pensamento sobre a matéria, as regras de dedutibilidade de despesas que sejam aplicáveis na apuração do lucro real, não podem ser estendidas, sem a necessária pré-existência de previsão legal, à apuração da base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido.

Fixada essa premissa necessária, relevante destacar, ainda, que a amortização contábil do ágio impacta (reduz) o lucro líquido do exercício. Havendo determinação legal expressa para que ela não seja computada na determinação do lucro real, o respectivo valor deve ser adicionado no LALUR, aumentando, portanto, a base tributável. Não há, porém, previsão no mesmo sentido, no que se refere à base de cálculo da Contribuição Social, o que, a nosso sentir, torna insubsistente a adição feita de ofício pela autoridade lançadora.

Nessa linha, portanto, penso que o que se deve exigir e verificar não é a previsão legal expressa para que seja admitida a dedução do ágio iniludivelmente pago, mas sim a inexistência de vedação para essa operacionalização, o que, no caso, efetivamente é o que se verifica em relação à CSLL.

[...]

Por fim, deve ser afastada a ótica antes adotada, de tratar tais registros, para fins de apuração da base da CSLL, exclusivamente e como mera oscilação quantitativa em *avaliação do investimento pelo MEP* - que supostamente guardariam total *neutralidade* - posto que, assim, ignora-se a ocorrência, material, do próprio dispêndio, em si considerado (conforme aceito pelo próprio I. Relator *aquo*) e, principalmente, sempre foi controlado de forma contábil de maneira *destacada, distinta e independente* do valor patrimonial do investimento adquirido, conduzindo a um reflexo fiscal muito diverso.

Nesse sentido, entendo que a decisão ora recorrida merece reforma, de modo a garantir a dedutibilidade das despesas escrituradas a título de ágio na base de cálculo da CSLL.

Conclusão

Pelo exposto, dou provimento ao recurso especial.

É como voto.

Assinado Digitalmente

Luis Henrique Marotti Toselli

VOTO VENCEDOR

Conselheira **Edeli Pereira Bessa**, redatora designada

O I. Relator restou vencido no provimento que dava às matérias “a legitimidade do ‘ágio interno e questões acessórias’” e “da amortização do ágio e seus reflexos em relação à CSLL”. A maioria do Colegiado compreendeu que deveria ser negado provimento ao recurso especial da Contribuinte.

No mérito da 1ª matéria, tem-se que as amortizações do ágio em questão, porque formado internamente ao grupo econômico, são indedutíveis na apuração do lucro tributável.

O voto condutor do acórdão recorrido bem pondera que:

27. Três são os atos que devem ser analisados inicialmente. O **evento 1** (passo 2); o **evento 2** (passo 5) e o **evento 5** (passo 9) da transcrição acima. Tais eventos dizem respeito às operações que geraram o ágio.

28. Quanto ao **evento 1**, no qual foi gerado o ágio de R\$ 196.587.926,57, a operação ocorreu com o aumento do capital social de GE Participações unicamente pela integralização da GE Brazil, sendo que a segunda sócia, BENELUX (General Eletric International BV), renunciou expressamente seu direito de preferência de subscrição de novas quotas. O aumento de capital, em R\$ 2.673.393.854,22, ocorreu por meio da transferência de quotas de sociedades das quais a integralizadora (GE Brazil) era sócia. A identificação das sociedades foi feita pela autoridade fiscal, no TVF, às fls. **1546**.

29. Contexto semelhante foi o utilizado para a geração do ágio relativo ao **evento 2**, no valor de R\$ 97.164.182,82, cuja origem se deu com o aumento de capital da GE Oil em R\$ 4.637.456,00, sendo que das duas sócias – GE Brasil e GE Participações – a única a contribuir foi a primeira, por meio da transferência de bens, direitos e obrigações das empresas Nuovo Pignone e Pipeline Inspection and Integrity Services (PII) (fls. 1547 e 1548, TVF), sociedades estas, que, segundo a própria Contribuinte (fls. **2069**, RV) foram adquiridas pelo grupo GE no início da década de 1990.

30. Com o **evento 5** não foi diferente. Nos termos utilizados pelo fiscal no TVF, às fls. **1551**, “Pela 39ª alteração contratual (**DOC. 9**), realizada em 29/11/2011, GE BRAZIL e BENELUX, únicas sócias de GE OIL, deliberaram aumentar seu capital social por meio do aporte de 268.154.903 quotas de emissão de WELLSTREAM (Wellstream do Brasil Indústria e Serviço Ltda, CNPJ 05.379.542/0001-30), detidas por GE BRAZIL, com valor patrimonial de R\$ 1.236.134.110,00, registrando um ágio de R\$ 873.811.688,08 para a GE OIL.”. Mesmo que a Wellstream tenha sido adquirida em 2011 em âmbito global pela GE Brazil da General Eletric Austria

GmbH, conforme informação da Contribuinte, em seu recurso (fls. **2077**), percebe-se que o ágio não foi gerado por esta operação, mas sim a transferência das quotas da Wellstream para a GE OIL.

31. Com base na análise, é possível conceber que em todas as operações societárias o ágio decorreu do aumento de capital social de sociedades que já eram controladas por outras sociedades de um mesmo grupo econômico. Apesar de não haver qualquer ilegalidade no âmbito civil-empresarial, eventualmente contábil, o que houve efetivamente foi o deslocamento de bens, e, posteriormente, as respectivas incorporações e cisões entre sociedades todas pertencentes ao mesmo grupo. Observa-se que em todos os casos não houve uma aquisição, no sentido mais comum do instituto, mas sim o aumento de capital social. Depois, tal aumento se deu sempre por uma de duas sócias que fazem parte do mesmo grupo, ou seja, o que houve efetivamente foi uma alocação de patrimônio de uma sociedade para outra ou outras, mas sempre dentro do mesmo grupo econômico. Partindo deste ponto de vista, é de se reconhecer que a situação se encaixa objetivamente no primeiro caso descrito acima, o qual indica ágio interno. Como já mencionado, não se entende ser possível a interpretação de que a lei permita que operações realizadas estritamente dentro do âmbito de um grupo sejam utilizadas para aproveitamento de vantagem fiscal.

32. Ressalta-se que não se trata de impedimento ou restrição de condução de negócios, nem em relação à maximização de lucros, mas sim de a vedação a vantagem indevida.

33. Diante do exposto, voto pelo não acolhimento destes argumentos da Recorrente. *(destaques do original)*

Firmadas as premissas de que em *todas as operações societárias o ágio decorreu do aumento de capital social de sociedades que já eram controladas por outras sociedades de um mesmo grupo econômico*, verificando-se a formação do ágio mediante deslocamento do investimento entre empresas *sempre dentro do mesmo grupo econômico* resta solucionar a divergência jurisprudencial demonstrada quanto à admissibilidade de sua amortização no âmbito tributário.

A jurisprudência deste Conselho está consolidada desde a edição do Acórdão nº 9101-002.300, de 7 de abril de 2016, no sentido de que não há qualquer substância econômica nos valores que, ao final de operações desta espécie, passam a reduzir as bases tributáveis, independentemente da vedação posteriormente veiculada na Lei nº 12.973/2014 ou mesmo nos casos em que, antes da revogação pela Lei nº 11.196/2005, vislumbrava-se “opção legal” no art. 36 da Lei nº 10.637/2002.

Na sequência são transcritas as razões de decidir expressas pela ex-Conselheira Adriana Gomes Rêgo no Acórdão nº 9101-002.388 (“Caso Gerdau”), cujos fundamentos, aqui adotados, refutam os argumentos de defesa da Contribuinte:

O argumento de que como o legislador não vedou o ágio surgido de operações intragrupo, tudo seria possível, é mais absurdo ainda, porque a Lei nº 9.532, de 1997 trata expressamente de participações adquiridas com ágio ou deságio e ágio pressupõe um pagamento (ou que se arque com um dispêndio) maior do que um valor contabilizado (como deságio pressupõe pagamento a menor), reforçando-se ainda, quando o caput do art. 7º faz referência ao Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, o qual, também de forma expressa, define o ágio como diferença entre custo de aquisição e o valor do PL ao tempo dessa aquisição:

Lei nº 9.532, de 1997

*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:*

.....

*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) .(Negritei)*

Decreto-lei nº 1.598, de 1977 (redação vigente ao tempo dos fatos geradores)

*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.(Negritei)*

É oportuno registrar que não se está aqui a ampliar a base de cálculo do IRPJ e da CSLL, como quis fazer crer a Recorrida em suas contrarrazões, mas simplesmente interpretando o que dispôs o legislador. E nem mesmo a se fazer uma interpretação econômica dos fatos ou da lei. É que não faz o menor sentido tratar como "custo" o que não representou qualquer dispêndio! Até ousar dizer que o que está a se fazer aqui é uma interpretação literal da lei, porque sequer consigo vislumbrar custo diferente de dispêndio e dispêndio diferente de se arcar com um ônus.

Aliás, a definição de Custo de Aquisição trazida pelo Manual de Contabilidade das Sociedades por Ações elaborado pela FIECAFI (item 10.3.2.a, da 7ª ed., 2008), não deixa dúvidas:

"a) CUSTO DE AQUISIÇÃO O custo de aquisição é o valor efetivamente despendido na transação por subscrição relativa a aumento de capital, ou ainda pela compra de ações de terceiros, quando a base do custo é o preço total pago. Vale lembrar que esse valor pago é reduzido dos valores recebidos a título de distribuição de lucros

(dividendos), dentro do período de seis meses após a aquisição das cotas ou ações da investida.” (Grifei)

Ou seja, os valores a serem registrados como custo de aquisição, como preço pago, deve corresponder ao valor despendido, pago, nas transações com agentes externos, para obtenção do investimento.

Ainda do referido Manual, 7ª ed., destaco todas as menções feitas a valor pago e aquisição de ações, no sentido de demonstrar o que a teoria contábil considera custo de aquisição e ágio:

“11.7.1 – Introdução e Conceito Os investimentos, como já vimos, são registrados pelo valor da equivalência patrimonial e, nos casos em que os investimentos foram feitos por meio de subscrições em empresas coligadas ou controladas, formadas pela própria investidora, não surge normalmente qualquer ágio ou deságio. Vejase, todavia, caso especial no item 11.7.6.

Todavia, no caso de uma companhia adquirir ações de uma empresa já existente, pode surgir esse problema.

O conceito de ágio ou deságio, aqui, não é o da diferença entre o valor pago pelas ações e seu valor nominal, mas a diferença entre o valor pago e o valor patrimonial das ações, e ocorre quando adotado o método da equivalência patrimonial.

Dessa forma, há ágio quando o preço de custo das ações for maior que seu valor patrimonial, e deságio, quando for menor, como exemplificado a seguir.

11.7.2 Segregação Contábil do Ágio ou Deságio

Ao comprar ações de uma empresa que serão avaliadas pelo método da equivalência patrimonial, deve-se, já na ocasião da compra, segregar na Contabilidade o preço total de custo em duas subcontas distintas, ou seja, o valor da equivalência patrimonial numa subconta e o valor do ágio (ou deságio) em outra subconta.(...)

11.7.3 Determinação do Valor do Ágio ou Deságio

a) GERAL

Para permitir a determinação do valor do ágio ou deságio, é necessário que, na data-base da aquisição das ações, se determine o valor da equivalência patrimonial do investimento, para o que é necessária a elaboração de um Balanço da empresa da qual se compraram as ações, preferencialmente na mesma data-base da compra das ações ou até dois meses antes dessa data. Todavia, se a aquisição for feita com base num Balanço de negociação, poderá ser utilizado esse Balanço, mesmo que com defasagem superior aos dois meses mencionados. Ver exemplos a seguir.

b) DATA-BASE

Na prática, esse tipo de negociação é usualmente um processo prolongado, levando, às vezes, a meses de debates até a conclusão das negociações. A data-base da contabilização da compra é a da efetiva transmissão dos direitos de tais ações aos novos acionistas; a partir dela, passam a usufruir dos lucros gerados e das demais vantagens patrimoniais.(...)

11.7.4 Natureza e Origem do Ágio ou Deságio

(...)

c) **ÁGIO POR VALOR DE RENTABILIDADE FUTURA** Esse ágio (ou deságio) ocorre quando se paga pelas ações um valor maior (menor) que o patrimonial, em função de expectativa de rentabilidade futura da coligada ou controlada adquirida.

Esse tipo de ágio ocorre com maior frequência por envolver inúmeras situações e abranger diversas possibilidades.

No exemplo anterior da Empresa B, os \$ 100.000.000 pagos a mais na compra das ações representam esse tipo de ágio e devem ser registrados nessa subconta específica.

Sumariando, no exemplo anterior, a contabilização da compra das ações pela Empresa A, por \$ 504.883.200, seria (...).

11.7.5 Amortização do Ágio ou Deságio

CONTABILIZAÇÃO

V – Amortização do ágio (deságio) por valor de rentabilidade futura

O ágio pago por expectativa de lucros futuros da coligada ou controlada deve ser amortizado dentro do período pelo qual se pagou por tais futuros lucros, ou seja, contra os resultados dos exercícios considerados na projeção dos lucros estimados que justifiquem o ágio. O fundamento aqui é o de que, na verdade, as receitas equivalentes aos lucros da coligada ou controlada não representam um lucro efetivo, já que a investidora pagou por eles antecipadamente, devendo, portanto, baixar o ágio contra essas receitas. Suponha que uma empresa tenha pago pelas ações adquiridas um valor adicional ao do patrimônio líquido de \$ 200.000, correspondente a sua participação nos lucros dos 10 anos seguintes da empresa adquirida. Nesse caso, tal ágio deverá ser amortizado na base de 10% ao ano. (Todavia, se os lucros previstos pelos quais se pagou o ágio não forem projetados em uma base uniforme de ano para ano, a amortização deverá acompanhar essa evolução proporcionalmente).(...)

Nesse sentido, a CVM determina que o ágio ou o deságio decorrente da diferença entre o valor pago na aquisição do investimento e o valor de mercado dos ativos e passivos da coligada ou controlada deverá ser amortizada da seguinte forma

(...).

11.7.6 Ágio na Subscrição

(...)

por outro lado, vimos nos itens anteriores ao 11.7 que surge o ágio ou deságio somente quando uma empresa adquire ações ou quotas de uma empresa já existente, pela diferença entre o valor pago a terceiros e o valor patrimonial de tais ações ou quotas adquiridas dos antigos acionistas ou quotistas.

Poderíamos concluir, então, que não caberia registrar um ágio ou deságio na subscrição de ações. Entendemos, todavia, que quando da subscrição de novas ações, em que há diferença entre o valor de custo do investimento e o valor patrimonial contábil, o ágio deve ser registrado pela investidora.

Essa situação pode ocorrer quando os acionistas atuais (Empresa A) de uma empresa B resolvem admitir novo acionista (Empresa X) não pela venda de ações já existentes, mas pela emissão de novas ações a serem subscritas, pelo novo acionista. Ou quando um acionista subscreva aumento de capital no lugar de outro.

O preço de emissão das novas ações, digamos \$ 100 cada, representa a negociação pela qual o acionista subscritor está pagando o valor patrimonial contábil da Empresa B, digamos \$ 60, acrescido de uma mais-valia de \$ 40, correspondente, por exemplo, ao fato de o valor de mercado dos ativos da Empresa B ser superior a seu valor contabilizado. Tal diferença representa, na verdade, uma reavaliação de ativos, mas não registrada pela Empresa B, por não ser obrigatória.

Notemos que, nesse caso, não faz sentido lógico que o novo acionista ou mesmo o antigo, ao fazer a integralização do capital, registre seu investimento pelo valor patrimonial das suas ações e reconheça a diferença como perda não operacional. Na verdade, nesse caso, o valor pago a mais tem substância econômica bem fundamentada e deveria ser registrado como um ágio, baseado no maior valor de mercado dos ativos da Empresa B.”

É de se observar, ainda, que mesmo na subscrição de ações, fala-se em **preço e pagamento** de valor.

É bem verdade que no item 38.6.1.2, ao tratar da Incorporação Reversa com Ágio Interno, o referido Manual, ao analisar o art. 36 da Lei nº 10.637, de 2002, aduz que o referido diploma legal admitia a reavaliação de participações societárias, quando da integralização de ações subscritas, com o diferimento da tributação do IRPJ e da CSLL e concluem os autores da obra:

“Questiona-se, desse modo, a racionalidade econômica do art. 36 da Lei nº 10.637, de 2002, pelo lado do ente tributante, que permite que grupos econômicos, em operações de combinação de negócios, criem artificialmente, ágios internamente, por intermédio da constituição de ‘sociedades veículos’, que surgem e são extintas em curso lapso temporal, ou pela utilização de sociedades de participação denominadas ‘casca’, com finalidade meramente elisiva.

Do ponto de vista tributário, à luz do art. 36, e dependendo da forma pela qual a operação é realizada, a Fazenda pública perde porque permite a dedutibilidade da quota de ágio amortizada para fins de IRPJ e base de cálculo da CSLL e difere a tributação do ‘ganho de capital’ registrado pela companhia que subscreve e integraliza aumento de capital em ‘sociedade veículo’ ou de participação ‘casca’, a ser em seguida incorporada”.

Com a devida vênia aos autores, é de se verificar e como a própria Recorrida aduz em suas Contrarrazões, que existe permissão legal, sim, de integralização de capital social com ações de outra empresa, que há permissão legal de avaliação de investimentos em sociedades coligadas e controladas com o desdobramento do custo de aquisição em ágio; contudo, o que não há é autorização legal para, em virtude dessa integralização, lançar em contrapartida o desdobramento do custo como ágio, pois, em operações internas, sem que um terceiro se disponha a pagar uma mais-valia, não há ágio; a contrapartida é uma reavaliação de ativos.

E é isso que os autores confundem quando tratam do art. 36 da Lei nº 10.637, de 2002, porque essa lei sequer fala em ágio. Assim, o que tal dispositivo tratava é da possibilidade de diferimento do ganho de capital, quando uma companhia A, que possui participação societária em B, resolve constituir C, subscrevendo capital com ações reavaliadas de B. Ocorre que essa reavaliação de B é puramente uma reavaliação, quando as operações ocorrem dentro de um mesmo grupo. A lei não autoriza que a contrapartida da reavaliação seja uma conta de ágio. Só existe ágio se um terceiro se dispõe a reconhecer esse sobre-preço e a pagar por ele. Sem onerosidade, descabe falar em mais-valia.

E é nessa linha que os autores acabam concluindo às fls. 599 e 600 da 7ª edição:

*“Para admitir-se o registro da parcela legalmente dedutível do ágio gerado internamente, deve-se enxergar-la tecnicamente, abstraindo outras questões, similarmente a um ativo fiscal diferido advindo de estoques de prejuízos fiscais e de bases negativas de contribuição social. Poder-se-ia advogar que seu registro encontra amparo no fato de haver uma evidência persuasiva de sua substância econômica: um diploma legal que corrobora o seu surgimento. E ainda dentro dessa corrente de pensamento, seria admitido como critério de mensuração contábil inicial, por analogia, o mesmo dispensado a um ativo fiscal diferido advindo de estoques de prejuízos fiscais e de bases negativas de contribuição social, qual seja, **mensuração a valores de saída**, utilizando o método do fluxo de benefícios futuros trazidos a valor presente, no limite de benefícios nominais projetados para dez anos.*

*Por outro lado, haveria também como refutar o registro da parcela legalmente dedutível do ágio gerado internamente, ao se enxergar-la tecnicamente como um intangível gerado internamente. Dentro do Arcabouço Conceitual Contábil em vigor, considerando a **mensuração a valores de entrada**, não se admite o reconhecimento de um ativo que não seja por seu custo de aquisição. Um intangível gerado internamente, como no caso em comento, embora gere benefícios econômicos inquestionáveis para uma dada entidade, tem o seu reconhecimento contábil obstado por uma simples razão: a ausência de custo para ser confrontado com benefícios gerados e permitir, com isso, a apuração de lucros consentâneos com a realidade econômica da entidade.*

(...)

Só que, no caso desses créditos tributários derivados de operações societária entre empresas sob controle comum, não há, na essência, e também na figura das demonstrações consolidadas, qualquer desembolso que lhes dê suporte. Direitos obtidos sem custo, como direitos autorais, por exemplo, não são contabilizados; o goodwill (fundo de comércio) desenvolvido sem custo ou com custo diluído ao longo de vários anos na forma de despesas já reconhecidas também não é contabilizado; patentes criadas pela empresa são registradas apenas pelo seu custo etc. Por que os direitos de pagar menos tributos futuros, advindos de operações com ausência de propósito negocial e permeadas por abuso de forma, seriam registrados? Essas seriam discussões no campo técnico e conceituai a serem travadas. Contudo, estimulando um pouco mais o debate, deve-se atentar para uma questão sobremaneira crucial para a Contabilidade. Do ponto de vista institucional e moral

da profissão contábil, e por que não político, admitir-se o registro do ativo fiscal implica estimular o surgimento de uma indústria do ágio?

Assim, à parte possíveis controvérsias conceituais, o procedimento mais adequado, técnico e eticamente, é não se proceder ao reconhecimento do ativo fiscal diferido nessas operações."(Grifei)

Por oportuno, trago ainda a versão do Manual de Contabilidade Societária, após as normas internacionais e os pronunciamentos do Comitê de Pronunciamentos Contábeis (edição de 2010, pág. 442), que reforça ainda mais o que entendiam os autores do Manual:

"Considerando que na época não havia uma normatização contábil similar ao CPC 15, a consequência direta da prática desse tipo de incorporação (reversa) era a geração de um benefício fiscal bem como o reconhecimento contábil de um ágio gerado internamente (contra o qual, nós, os autores deste Manual, sempre nos insurgimos).

Dessa forma, era fortemente criticada a racionalidade econômica do art. 36 da Lei nº 10.637/02, que permitia que grupos econômicos, em operações de combinação de negócios (sob controle comum) criassem artificialmente ágios internamente por intermédio da constituição de "sociedades veículo", que surgem e são extintas em curto lapso de tempo, ou pela utilização de sociedades de participação denominadas "casca", com finalidade meramente elisiva.

Nesse sentido, vale lembrar que a CVM vedava fortemente esse tipo de prática (vide Ofício-Circular CVM SNC/SEP nº 01/2007), uma vez que a operação se realizava entre entidades sob controle comum e, portanto, careciam de substância econômica (nenhuma riqueza era gerada efetivamente em tais operações). Além disso, o ágio fundamentado em rentabilidade futura (goodwill) proveniente de combinações entre entidades sob controle comum era eliminado nas demonstrações consolidadas da controladora final, tornando inconsistente o reconhecimento desse tipo de ágio gerado internamente (na ótica do grupo econômico não houve geração de riqueza).

Atualmente, o art. 36 da Lei nº 10.637/02 foi revogado pela Lei nº 11.196/05 (art. 133, inciso III), bem como com a entrada em vigor do CPC 15, para fins de publicação de demonstrações contábeis, não mais será possível reconhecer contabilmente um ágio gerado internamente em combinações de negócio envolvendo entidades sob controle comum."

Convém observar que tudo isso foi escrito antes mesmo da MP nº 627, de 2013!

É importante também destacar que o próprio Conselho Federal de Contabilidade estabeleceu, por meio da Resolução nº CFC nº 750, de 1993, que as essências das transações devem prevalecer sobre a forma, e que a avaliação dos componentes patrimoniais deve ser efetuada com base nos valores de entrada, considerando-se como tais aqueles resultantes do consenso com os agentes externos ou da imposição destes, senão vejamos:

Art. 1º. Constituem PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS DE CONTABILIDADE (PFC) os enunciados por esta Resolução.

§ 1º. A observância dos Princípios Fundamentais de Contabilidade é obrigatória no exercício da profissão e constitui condição de legitimidade das Normas Brasileiras de Contabilidade (NBC).

§ 2º. Na aplicação dos Princípios Fundamentais de Contabilidade há situações concretas e a essência das transações deve prevalecer sobre seus aspectos formais.

(...)

Art. 7º. Os componentes do patrimônio devem ser registrados pelos valores originais das transações com o mundo exterior, expressos a valor presente na moeda do País, que serão mantidos na avaliação das variações patrimoniais posteriores, inclusive quando configurarem agregações ou decomposições no interior da ENTIDADE.

Parágrafo único. Do Princípio do REGISTRO PELO VALOR ORIGINAL resulta:

I - a avaliação dos componentes patrimoniais deve ser feita com base nos valores de entrada, considerando-se como tais os resultantes do consenso com os agentes externos ou da imposição destes;

II – uma vez integrado no patrimônio, o bem, direito ou obrigação não poderão ter alterados seus valores intrínsecos, admitindo-se, tão-somente, sua decomposição em elementos e/ou sua agregação, parcial ou integral, a outros elementos patrimoniais;

III – o valor original será mantido enquanto o componente permanecer como parte do patrimônio, inclusive quando da saída deste;

IV – os Princípios da ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA e do REGISTRO PELO VALOR ORIGINAL são compatíveis entre si e complementares, dado que o primeiro apenas atualiza e mantém atualizado o valor de entrada

V – o uso da moeda do País na tradução do valor dos componentes patrimoniais constitui imperativo de homogeneização quantitativa dos mesmos.” (Grifei)

O Conselho Federal de Contabilidade editou, ainda, a Resolução CFC nº 1.110/2007 para aprovar a NBC T 19.10 – Redução ao Valor Recuperável de Ativos, aplicável aos exercícios encerrados a partir de dezembro de 2008, cujo item 120 determina expressamente:

“120. O reconhecimento de ágio decorrente de rentabilidade futura gerado internamente (goodwill interno) é vedado pelas normas nacionais e internacionais. Assim, qualquer ágio dessa natureza anteriormente registrado precisa ser baixado”.

O Comitê de Pronunciamentos Contábeis também repudiou o ágio interno por meio do CPC nº 04, aprovado em 2010, que, ao se manifestar sobre ativo intangível, dedicou os itens 48 a 50 para tratar do “Ágio derivado da expectativa de rentabilidade futura (goodwill) gerado internamente”, deixando bastante claro que tal ágio sequer deve ser reconhecido como ativo:

Ágio derivado da expectativa de rentabilidade futura (goodwill) gerado internamente

48. O ágio derivado da expectativa de rentabilidade futura (goodwill) gerado internamente não deve ser reconhecido como ativo.

49. Em alguns casos incorre-se em gastos para gerar benefícios econômicos futuros, mas que não resultam na criação de ativo intangível que se enquadre nos critérios de reconhecimento estabelecidos no presente Pronunciamento. Esses gastos costumam ser descritos como contribuições para o ágio derivado da expectativa de rentabilidade futura (goodwill) gerado internamente, o qual não é reconhecido como ativo porque não é um recurso identificável (ou seja, não é separável nem advém de direitos contratuais ou outros direitos legais) controlado pela entidade que pode ser mensurado com confiabilidade ao custo. (Grifei)

Também em 2010, o Conselho Federal de Contabilidade por meio da Resolução CFC nº 1.303, de 2010, aprovou a NBC TG 04, que tem como base o mencionado Pronunciamento Técnico CPC 04 já acima transcrito:

Ágio derivado da expectativa de rentabilidade futura (goodwill) gerado internamente

48. O ágio derivado da expectativa de rentabilidade futura (goodwill) gerado internamente não deve ser reconhecido como ativo.

49. Em alguns casos incorre-se em gastos para gerar benefícios econômicos futuros, mas que não resultam na criação de ativo intangível que se enquadre nos critérios de reconhecimento estabelecidos na presente Norma. Esses gastos costumam ser descritos como contribuições para o ágio derivado da expectativa de rentabilidade futura (goodwill) gerado internamente, o qual não é reconhecido como ativo porque não é um recurso identificável (ou seja, não é separável nem advém de direitos contratuais ou outros direitos legais) controlado pela entidade que pode ser mensurado com confiabilidade ao custo.

50. As diferenças entre valor de mercado da entidade e o valor contábil de seu patrimônio líquido, a qualquer momento, podem incluir uma série de fatores que afetam o valor da entidade. No entanto, essas diferenças não representam o custo dos ativos intangíveis controlados pela entidade. (Grifei)

Também a Comissão de Valores Mobiliários, por meio do Ofício-Circular CVM/SNC/SEP nº 1, de 2007, no item 20.1.7 tratou o ágio interno nos seguintes termos:

20.1.7 “Ágio” gerado em operações internas

A CVM tem observado que determinadas operações de reestruturação societária de grupos econômicos (incorporação de empresas ou incorporação de ações) resultam na geração artificial de “ágio”.

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

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

Em nosso entendimento, ainda que essas operações atendam integralmente os requisitos societários, do ponto de vista econômico-contábil é preciso esclarecer que

o ágio surge, única e exclusivamente, quando o preço (custo) pago pela aquisição ou subscrição de um investimento a ser avaliado pelo método da equivalência patrimonial, supera o valor patrimonial desse investimento. E mais, preço ou custo de aquisição somente surge quando há o dispêndio para se obter algo de terceiros. Assim, não há, do ponto de vista econômico, geração de riqueza decorrente de transação consigo mesmo. Qualquer argumento que não se fundamente nessas assertivas econômicas configura sofisma formal e, portanto, inadmissível.

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

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

Em 2011, inclusive, o Comitê quando aprova o CPC nº 15, que trata das demonstrações contábeis acerca da combinação de negócios e seus efeitos, deixa expresso que o Pronunciamento não alcança a combinação de negócios de entidades ou negócios sob controle comum:

Objetivo

1. O objetivo deste Pronunciamento é aprimorar a relevância, a confiabilidade e a comparabilidade das informações que a entidade fornece em suas demonstrações contábeis acerca de combinação de negócios e sobre seus efeitos. Para esse fim, este Pronunciamento estabelece princípios e exigências da forma como o adquirente:

(a) reconhece e mensura, em suas demonstrações contábeis, os ativos identificáveis adquiridos, os passivos assumidos e as participações societárias de não controladores na adquirida;

(b) reconhece e mensura o ágio por expectativa de rentabilidade futura (goodwill adquirido) advindo da combinação de negócios ou o ganho proveniente de compra vantajosa; e

(c) determina quais as informações que devem ser divulgadas para possibilitar que os usuários das demonstrações contábeis avaliem a natureza e os efeitos financeiros da combinação de negócios.

Combinação de negócios de entidades sob controle comum –aplicação do item 2(c)

B1. Este Pronunciamento não se aplica a combinação de negócios de entidades ou negócios sob controle comum. A combinação de negócios envolvendo entidades ou negócios sob controle comum é uma combinação de negócios em que todas as

entidades ou negócios da combinação são controlados pela mesma parte ou partes, antes e depois da combinação de negócios, e esse controle não é transitório.

B2. Um grupo de indivíduos deve ser considerado como controlador de uma entidade quando, pelo resultado de acordo contratual, eles coletivamente têm o poder para governar suas políticas financeiras e operacionais de forma a obter os benefícios de suas atividades. Portanto, uma combinação de negócios está fora do alcance deste Pronunciamento quando o mesmo grupo de indivíduos tem, pelo resultado de acordo contratual, o poder coletivo final para governar as políticas financeiras e operacionais de cada uma das entidades da combinação de forma a obter os benefícios de suas atividades, e esse poder coletivo final não é transitório.

E não é só isso: até este voto do acórdão recorrido, a jurisprudência do CARF também trilhava o mesmo caminho, isto é, o CARF não admitia a dedutibilidade da amortização de ágio surgido em operações internas ao grupo econômico, nem com o uso de empresas veículos, conforme acórdãos trazidos pela Fazenda em seu Recurso, todos de decisões unânimes na matéria ágio: 101-96.724, 103-23.290, 105-17.219.

Por conseguinte, não se pode afirmar agora, como suscitado da sessão passada, que o ágio interno só deixou de ser dedutível a partir da Lei nº 12.973, de 2014, ou melhor, da MP nº 627, de 2013, da qual referida lei resultou por conversão. Na verdade, a nova lei, ao dispor expressamente assim, nada mais fez do que esclarecer que, por óbvio, ágio pressupõe sobrepreço pago por partes independentes, ou seja, a indedutibilidade do ágio interno para fins fiscais decorre do fato de ele não ser aceito sequer contabilmente.

Aliás, é nesta linha que se verifica já na própria exposição de motivos da MP nº 637, de 2013, que ora colaciono:

EM nº 00187/2013 MF

Brasília, 7 de Novembro de 2013

Excelentíssima Senhora Presidenta da República,

Submeto à apreciação de Vossa Excelência a Medida Provisória que altera a legislação tributária federal e revoga o Regime Tributário de Transição RTT instituído pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, bem como dispõe sobre a tributação da pessoa jurídica domiciliada no Brasil, com relação ao acréscimo patrimonial decorrente de participação em lucros auferidos no exterior por controladas e coligadas e de lucros auferidos por pessoa física residente no Brasil por intermédio de pessoa jurídica controlada no exterior; e dá outras providências.

1. A Lei nº 11.638, de 28 de dezembro de 2007, alterou a Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976 Lei das Sociedades por Ações, modificando a base de cálculo do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica IRPJ, da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido CSLL, da Contribuição para o PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social COFINS. A Lei nº 11.941, de 2009, instituiu o RTT, de forma opcional, para os anos-calendário de 2008 e 2009, e, obrigatória, a partir do ano-calendário de 2010.

2. O RTT tem como objetivo a neutralidade tributária das alterações trazidas pela Lei nº 11.638, de 2007. O RTT define como base de cálculo do IRPJ, da CSLL, da Contribuição para o PIS/PASEP, e da COFINS os critérios contábeis estabelecidos na Lei nº 6.404, de 1976, com vigência em dezembro de 2007. Ou seja, a apuração desses tributos tem como base legal uma legislação societária já revogada.

3. Essa situação tem provocado inúmeros questionamentos, gerando insegurança jurídica e complexidade na administração dos tributos. Além disso, traz dificuldades para futuras alterações pontuais na base de cálculo dos tributos, pois a tributação tem como base uma legislação já revogada, o que motiva litígios administrativos e judiciais.

4. A presente Medida Provisória tem como objetivo a adequação da legislação tributária à legislação societária e às normas contábeis e, assim, extinguir o RTT e estabelecer uma nova forma de apuração do IRPJ e da CSLL, a partir de ajustes que devem ser efetuados em livro fiscal. Além disso, traz as convergências necessárias para a apuração da base de cálculo da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS.

(...)

15.9. O art. 20, com o intuito de alinhá-lo ao novo critério contábil de avaliação dos investimentos pela equivalência patrimonial, deixando expressa a sua aplicação a outras hipóteses além de investimentos em coligadas e controladas, e registrando separadamente o valor decorrente da avaliação ao valor justo dos ativos líquidos da investida (mais-valia) e a diferença decorrente de rentabilidade futura (**goodwill**). O § 3º determina que os valores registrados a título de mais-valia devem ser comprovados mediante laudo elaborado por perito independente que deverá ser protocolado na Secretaria da Receita Federal do Brasil ou cujo sumário deve ser registrado em Cartório de Registro de Títulos e Documentos até o último dia útil do décimo terceiro mês subsequente ao da aquisição da participação. Outrossim, em consonância com as novas regras contábeis, foi estabelecida a tributação do ganho por compra vantajosa no período de apuração da alienação ou baixa do investimento;

(...)

Os arts. 19 e 20 dispõem sobre o tratamento tributário a ser dado à mais ou menos-valia que integrará o custo do bem que lhe deu causa na hipótese de fusão, incorporação ou cisão da empresa investida. Tendo em vista as mudanças nos critérios contábeis, a legislação tributária anterior revelou-se superada, haja vista não tratar especificamente da mais ou menos-valia, daí a necessidade de inclusão desses dispositivos estabelecendo as condições em que os valores poderão integrar o custo do bem para fins tributários. Os referidos dispositivos devem ser analisados juntamente com o disposto nos arts. 35 a 37.

32. As novas regras contábeis trouxeram grandes alterações na contabilização das participações societárias avaliadas pelo valor do patrimônio líquido. Dentre as inovações introduzidas destacam-se a alteração quanto à avaliação e ao tratamento contábil do novo ágio por expectativa de rentabilidade futura, também conhecido como **goodwill**. O art. 21 estabelece prazos e condições para a dedução do novo ágio por rentabilidade futura (**goodwill**) na hipótese de a empresa absorver patrimônio de outra, em virtude de incorporação, fusão ou cisão, na qual

*detinha participação societária adquirida com **goodwill**, apurado segundo o disposto no inciso III do art. 20 do Decreto-Lei nº 1.598, de 1977. Esclarece que a dedutibilidade do **goodwill** só é admitida nos casos em que a aquisição ocorrer entre empresas independentes. (Grifei)*

É importante destacar que esse novo regramento contido na Lei nº 12.973/2014 é decorrente dos novos métodos e critérios contábeis introduzidos pelas Leis nº 11.638/2007 e 11.941/2009, e pelos pronunciamentos contábeis decorrentes.

No que diz respeito à questão de ágio, ocorreram mudanças significativas, como a nova definição de coligada (alteração do art. 243 da Lei nº 6.404/76), a alteração sobre o Método da Equivalência Patrimonial (art. 248 da Lei nº 6.404/79), além da edição de atos pelo Comitê de Pronunciamentos Contábeis CPC sobre o assunto (em especial, o CPC nº 18 – “Investimento em Coligada, em Controlada e em Empreendimento Controlado em Conjunto” e CPC nº 15 – “Combinação de Negócios”, acima já citado).

De acordo com essa nova concepção contábil, o ágio (que passou a ser denominado de *goodwill*) é determinado como sendo o excedente pago, após os ativos líquidos da investida serem avaliados a “valor justo” (conceito que aliás é bem mais amplo do que “valor de mercado”). Em razão dessa alteração, o custo de aquisição do investimento passou a ser desdobrado em: a) valor do patrimônio líquido da investida; b) mais ou menos valia; e c) ágio por rentabilidade futura (*goodwill*), conforme destaco:

Art. 20. O contribuinte que avaliar investimento pelo valor de patrimônio líquido deverá, por ocasião da aquisição da participação, desdobrar o custo de aquisição em: (Redação dada pela Lei nº 12.973, de 2014) (Vigência)

I - valor de patrimônio líquido na época da aquisição, determinado de acordo com o disposto no artigo 21; e

*II - mais ou menos-valia, que corresponde à diferença entre o valor justo dos ativos líquidos da investida, na proporção da porcentagem da participação adquirida, e o valor de que trata o inciso I do **caput**; e (Redação dada pela Lei nº 12.973, de 2014) (Vigência)*

*III - ágio por rentabilidade futura (**goodwill**), que corresponde à diferença entre o custo de aquisição do investimento e o somatório dos valores de que tratam os incisos I e II do **caput**. (Incluído pela Lei nº 12.973, de 2014) (Vigência)*

Por tudo isso, é de se perceber que não é possível se fazer uma associação exata entre a nova sistemática de identificação e apuração do ágio com a anterior. De forma que, o que era ágio antes, pode ser agora somente “mais valia”, mesmo que anteriormente tivesse sido identificado como decorrente de expectativa de rentabilidade futura. A possibilidade de se apurar uma “menos valia” também influi na existência ou não do ágio.

Além disso, as situações em que o Método da Equivalência Patrimonial se torna obrigatório também foram alteradas, o que tem influência direta sobre a necessidade ou não de se determinar a existência de ágio.

Portanto, é um grande equívoco de interpretação se utilizar das disposições contidas no art. 7º da Lei 9.532/1997, a partir do constante nos arts. 20 a 22 da Lei nº 12.973/2014, uma vez que disciplinam efeitos tributários de procedimentos contábeis totalmente distintos.

Não fossem apenas essas diferenças, mas o fato mais curioso ainda é que o próprio conceito de partes dependentes estabelecido pelo art. 25 da Lei nº 12.973, de 2014, é bem mais amplo do que o conceito de ágio interno:

Art. 25. Para fins do disposto nos arts. 20 e 22, consideram-se partes dependentes quando: (Vigência)

I - o adquirente e o alienante são controlados, direta ou indiretamente, pela mesma parte ou partes;

II - existir relação de controle entre o adquirente e o alienante;

III - o alienante for sócio, titular, conselheiro ou administrador da pessoa jurídica adquirente;

IV - o alienante for parente ou afim até o terceiro grau, cônjuge ou companheiro das pessoas relacionadas no inciso III; ou

V - em decorrência de outras relações não descritas nos incisos I a IV, em que fique comprovada a dependência societária.

Ou seja, não apenas as operações que envolvem duas pessoas jurídicas sob controle comum caracterizam-se como partes dependentes: a nova lei incluiu as pessoas físicas, com situações, por exemplo, em que o alienante é parente ou afim até o terceiro grau do sócio acionista da empresa. Assim, passa a ser possível a existência de um ágio contábil (diferente do ágio interno), mas que ao teor da nova legislação, a sua dedutibilidade fica vedada. *(destaques do original)*

Estas as razões para NEGAR PROVIMENTO ao recurso especial da Contribuinte na matéria “a legitimidade do ‘ágio interno e questões acessórias’”.

Quanto à repercussão na base de cálculo da CSLL, tem-se que a glosa da amortização de ágio na apuração da base de cálculo da CSLL decorreu, aqui, da inobservância dos requisitos expressos nos arts. 7º e 8º da Lei nº 9.532, de 1997 – refletidos no art. 386 do RIR/99 –, e neste contexto cabe reiterar o entendimento desta Conselheira contrário à existência de *qualquer especificidade a ensejar resultado diferenciado na apuração da base de cálculo da CSLL decorrente da glosa de amortização* de ágio que reduza indevidamente o lucro tributável do sujeito passivo, expresso no voto vencedor do Acórdão nº 9101-006.164²⁰.

Isto porque a figura do ágio surge, em regra, no momento da aquisição do investimento, quando seu custo de aquisição é confrontado com a correspondente parcela do patrimônio líquido da investida e mostra-se superior a ela. Assim, sua formação decorre,

²⁰ Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Edeli Pereira Bessa, Livia De Carli Germano, Fernando Brasil de Oliveira Pinto, Luis Henrique Marotti Toselli, Luiz Tadeu Matosinho Machado, Alexandre Evaristo Pinto, Gustavo Guimaraes da Fonseca, Carlos Henrique de Oliveira (Presidente) e divergiram na matéria os Conselheiros Livia De Carli Germano (relatora), Luis Henrique Marotti Toselli e Alexandre Evaristo Pinto.

necessariamente, da adoção do método de equivalência patrimonial para avaliação de investimentos. E, neste ponto, nota-se que a legislação, ao disciplinar a forma como seriam registrados os investimentos permanentes em coligadas ou controladas, não tratou especificamente daquela figura.

Originalmente, o Decreto-lei nº 2.627, de 1940, adotava apenas o custo de aquisição como regra para valoração de investimentos:

Art. 129. No fim de cada ano ou exercício social, proceder-se-á a balanço geral, para a verificação dos lucros ou prejuízos.

Parágrafo único. Feito o inventário do ativo e passivo, **a estimação do ativo obedecerá às seguintes regras:**

a) os bens, destinados à exploração do objeto social, **avaliar-se-ão pelo custo de aquisição**. Na avaliação dos que se desgastam ou depreciam com o uso ou pela ação ao tempo ou de outros fatores, atender-se-á à desvalorização respectiva, devendo ser criados fundos de amortização para assegurar-lhes a substituição ou a conservação do valor;

b) **os valores mobiliários**, matéria prima, bens destinados à alienação, ou que constituem produtos ou artigos da indústria ou comércio da sociedade, podem ser **estimados pelo custo de aquisição** ou de fabricação, ou pelo preço corrente no mercado ou Bolsa. Prevalecerá o critério da estimação pelo preço corrente, sempre que este for inferior ao preço do custo. Quando o preço corrente ou venal estiver acima do valor do custo de aquisição ou fabricação, se avaliados os bens pelo preço corrente, a diferença entre este e o preço do custo não será levada em conta para a distribuição de dividendos, nem para as percentagens referentes aos fundos de reserva;

[...] *(negrejou-se)*

A Lei nº 6.404, de 1976, alterou significativamente este contexto, ao instituir a avaliação de investimentos com base no patrimônio líquido da investida. O tema foi assim abordado em sua Exposição de Motivos:

Na **avaliação**, no balanço patrimonial, de **investimento considerado relevante**, o **princípio geral do custo de aquisição**, atualizado monetariamente, não é critério adequado, porque não reflete as mutações ocorridas no patrimônio da sociedade coligada ou controlada. Daí as normas do artigo 249 que impõem, nos casos que especifica, **a avaliação com base no patrimônio líquido**. Quando esses investimentos correspondem a parcela apreciável dos recursos próprios da companhia, nem mesmo o critério de avaliação com base no patrimônio líquido é suficiente para informar acionistas e credores sobre a sua situação financeira: somente a elaboração de demonstrações financeiras consolidadas, segundo as normas constantes do artigo 251, poderá proporcionar esse conhecimento.

[...]

Os critérios de avaliação do ativo (art. 184) são os da lei atual, com as seguintes inovações:

[...];

b) o custo de aquisição dos investimentos em outras sociedades deverá ser deduzido das perdas prováveis na realização do seu valor e não será modificado pelo recebimento de ações ou quotas bonificadas; mas os investimentos relevantes em coligadas e controladas deverão ser avaliados pelo valor de patrimônio líquido (nº II); *(negrejou-se)*

A Lei nº 6.404, de 1976, por sua vez, estava assim redigida, em seu texto original:

Art. 183. No balanço, os elementos do ativo serão avaliados segundo os seguintes critérios:

[...]

III - os investimentos em participação no capital social de outras sociedades, ressalvado o disposto nos artigos 248 a 250, pelo custo de aquisição, deduzido de provisão para perdas prováveis na realização do seu valor, quando essa perda estiver comprovada como permanente, e que não será modificado em razão do recebimento, sem custo para a companhia, de ações ou quotas bonificadas;

[...]

§ 2º A diminuição de valor dos elementos do ativo imobilizado será registrada periodicamente nas contas de:

[...]

b) amortização, quando corresponder à perda do valor do capital aplicado na aquisição de direitos da propriedade industrial ou comercial e quaisquer outros com existência ou exercício de duração limitada, ou cujo objeto sejam bens de utilização por prazo legal ou contratualmente limitado;

[...]

Art. 248. No balanço patrimonial da companhia, os investimentos relevantes (artigo 247, parágrafo único) em sociedades coligadas sobre cuja administração tenha influência, ou de que participe com 20% (vinte por cento) ou mais do capital social, e em sociedades controladas, **serão avaliados pelo valor de patrimônio líquido**, de acordo com as seguintes normas:

I - o valor do patrimônio líquido da coligada ou da controlada será determinado com base em balanço patrimonial ou balancete de verificação levantado, com observância das normas desta Lei, na mesma data, ou até 60 (sessenta) dias, no

máximo, antes da data do balanço da companhia; no valor de patrimônio líquido não serão computados os resultados não realizados decorrentes de negócios com a companhia, ou com outras sociedades coligadas à companhia, ou por ela controladas;

II - o valor do investimento será determinado mediante a aplicação, sobre o valor de patrimônio líquido referido no número anterior, da porcentagem de participação no capital da coligada ou controlada;

III - a **diferença entre o valor do investimento**, de acordo com o número II, e o **custo de aquisição** corrigido monetariamente; somente será registrada **como resultado do exercício**:

a) se decorrer de lucro ou prejuízo apurado na coligada ou controlada;

b) se corresponder, comprovadamente, a ganhos ou perdas efetivos;

c) no caso de companhia aberta, com observância das normas expedidas pela Comissão de Valores Mobiliários.

§ 1º Para efeito de determinar a relevância do investimento, nos casos deste artigo, serão computados como parte do custo de aquisição os saldos de créditos da companhia contra as coligadas e controladas.

§ 2º A sociedade coligada, sempre que solicitada pela companhia, deverá elaborar e fornecer o balanço ou balancete de verificação previsto no número I. *(negrejouse)*

[...]

Art. 250. Das demonstrações financeiras consolidadas serão excluídas:

I - as participações de uma sociedade em outra;

II - os saldos de quaisquer contas entre as sociedades;

III - as parcelas dos resultados do exercício, dos lucros ou prejuízos acumulados e do custo de estoques ou do ativo permanente que corresponderem a resultados, ainda não realizados, de negócios entre as sociedades.

[...]

§ 2º **A parcela do custo de aquisição do investimento em controlada, que não for absorvida na consolidação, deverá ser mantida no ativo permanente, com dedução da provisão adequada para perdas já comprovadas, e será objeto de nota explicativa.**

§ 3º **O valor da participação que exceder do custo de aquisição constituirá parcela destacada dos resultados de exercícios futuros até que fique comprovada a existência de ganho efetivo.**

[...] (*negrejou-se*)

Nestes termos, os investimentos avaliados pelo custo de aquisição, em determinadas circunstâncias, poderiam ser ajustados por provisão de perdas prováveis em sua realização, mas o regramento da avaliação de investimentos por equivalência patrimonial não cogitava de destaque semelhante, mas equivalente ao ágio pago na aquisição do investimento. Por sua vez, a amortização prevista em razão da *diminuição de valor dos elementos do ativo imobilizado* ficou restrita a *direitos de propriedade industrial ou comercial* ou outros bens e direitos com duração ou utilização contratual limitadas, distintos, portanto, dos investimentos permanentes em outras sociedades.

Significa dizer que o investimento avaliado por equivalência patrimonial deveria ser registrado pelo custo de aquisição e, no momento do balanço patrimonial da investidora, seria confrontado com o equivalente patrimônio líquido da investida, sendo a diferença registrada como resultado do exercício, mas somente se decorrente de resultados da investida e ganhos ou perdas efetivos, ou em razão de determinações da Comissão de Valores Mobiliários. Evidência de que o ágio permanecia integrando o custo de aquisição do investimento em tais circunstâncias são as determinações do art. 250, §§2º e 3º da Lei nº 6.404, de 1976, que revelam o tratamento a ser dado às diferenças positivas e negativas entre o custo do investimento avaliado por equivalência patrimonial e o correspondente patrimônio da investida em caso de consolidação de balanços.

Na mesma linha é a abordagem contida em edição antiga do Manual de Contabilidade das Sociedades por Ações (IUDÍCIBUS, Sérgio; MARTINS, Eliseu; GELBCKE, Ernesto Rubens. 3ª edição. Editora Atlas. São Paulo, 1991: pág. 248):

Ao comprar ações de uma empresa que serão avaliadas pelo método da equivalência patrimonial, deve-se, já na ocasião da compra, segregar na contabilidade o preço total de custo em duas subcontas distintas, ou seja, o valor da equivalência patrimonial numa subconta e o valor do ágio (ou deságio) em outra subconta.

A lei das S.A., na verdade, não abordou esse tratamento contábil especificamente; todavia, ele está de acordo com adequada técnica contábil e expresso ainda na legislação fiscal, através do art. 259 do RIR (Decreto nº 85.450, de 04-12-80) e na Instrução CVM nº 01, itens XX e XXV.

A subconta relativa ao ágio ou deságio deve figurar no próprio grupo de investimentos, sendo que a instrução CVM nº 01 estabelece que, para fins do Balanço Patrimonial, os saldos de ambas as contas devem estar agrupados no Ativo Permanente.

Somente com a edição do Decreto-lei nº 1.598, de 1977 surge a primeira determinação legal para que as pessoas jurídicas submetidas à tributação pelo lucro real, sociedades anônimas ou não, promovam o desdobramento do custo de aquisição do investimento

avaliado por equivalência patrimonial, destacando o ágio ou deságio correspondente e apresentando seu fundamento econômico. Neste sentido são as disposições de seu art. 20:

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.

§ 4º - As normas deste Decreto-lei sobre investimentos em coligada ou controlada avaliados pelo valor de patrimônio líquido aplicam-se às sociedades que, de acordo com a Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, tenham o dever legal de adotar esse critério de avaliação, inclusive as sociedades de que a coligada ou controlada participe, direta ou indiretamente, com investimento relevante, cuja avaliação segundo o mesmo critério seja necessária para determinar o valor de patrimônio líquido da coligada ou controlada. *(negrejou-se)*

A amortização contábil do ágio, por sua vez, é implicitamente admitida no art. 25 do Decreto-lei nº 1.598, de 1977, mas sua dedução no lucro real é postergada para o momento da alienação do investimento, nos termos do seu art. 33:

Art. 25 - O ágio ou deságio na aquisição da participação, **cujo fundamento tenha sido a diferença entre o valor de mercado e o valor contábil dos bens do ativo da coligada ou controlada** (art. 20, § 2º, letra a), deverá ser amortizado no exercício social em que os bens que o justificaram forem baixados por alienação ou

perecimento, ou nos exercícios sociais em que seu valor for realizado por depreciação, amortização ou exaustão.

§ 1º - A contrapartida da amortização do ágio ou deságio nos termos deste artigo **somente será computada na determinação do lucro real** pela diferença entre o montante da amortização e o da participação do contribuinte:

a) no resultado realizado pela coligada ou controlada na alienação ou baixa dos bens do ativo cujo valor tenha constituído o fundamento econômico do ágio ou deságio; ou

b) no valor realizado pela coligada ou controlada na depreciação, amortização ou exaustão desses bens.

§ 2º - **As contrapartidas da amortização de ágio ou deságio com os fundamentos das letras b e c de § 2º de artigo 20 não serão computadas na determinação do lucro real, ressalvado o disposto no artigo 33.**

[...]

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 - saldo não amortizado de ágios ou deságios na aquisição da participação com fundamento na letra a do § 2º do artigo 20;

III - **ágio ou deságio na aquisição do investimento com fundamento nas letras b e c do § 2º do artigo 20, ainda que tenha sido amortizado na escrituração comercial do contribuinte;**

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

§ 1º - Os valores de que tratam os itens II a IV serão corrigidos monetariamente.

§ 2º - Serão computados na determinação do lucro real:

a) como ganho de capital, o acréscimo do valor de patrimônio líquido decorrente de aumento na porcentagem de participação do contribuinte no capital social da coligada ou controlada, resultante de modificação do capital social desta com diluição da participação dos demais sócios;

b) como perda de capital, a diminuição do valor de patrimônio líquido decorrente de redução na porcentagem da participação do contribuinte no capital social da

coligada ou controlada, em virtude de modificação no capital social desta com diluição da participação do contribuinte. *(negrejou-se)*

Será, assim, a Instrução CVM nº 01, editada posteriormente, em 27/04/1978, que primeiro determinará o registro desta amortização:

Desdobramento do custo de aquisição de investimento

XX - Para efeito de contabilização, o custo de aquisição de investimento em coligada ou em controlada deverá ser desdobrado e os valores resultantes desse desdobramento contabilizados em sub-contas separadas:

a) equivalência patrimonial baseada em balanço patrimonial ou em balancete de verificação levantado até, no máximo, sessenta dias antes da data da aquisição pela investidora ou pela controladora, consoante o disposto no Inciso XI

b) ágio ou deságio na aquisição, representado pela diferença para mais ou para menos, respectivamente, entre o custo de aquisição do investimento e a equivalência patrimonial.

XXI - o ágio ou deságio computado na ocasião da aquisição do investimento deverá ser contabilizado com indicação do fundamento econômico que o determinou:

a) diferença para mais ou para menos entre o valor de mercado de bens do ativo e o valor contábil desses mesmos bens na coligada ou na controlada;

b) diferença para mais ou para menos na expectativa de rentabilidade baseada em projeção do resultado de exercícios, futuros;

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

XXII - O ágio ou o deságio decorrente da diferença entre o valor de mercado de bens do ativo e o valor contábil na coligada ou na controlada desses mesmos bens deverá ser amortizado na proporção em que for sendo realizado na coligada ou na controlada por depreciação, por amortização ou por exaustão dos bens, ou por baixa em decorrência de alienação ou de perecimento desses mesmos bens.

XXIII - O ágio ou o deságio decorrente da expectativa de rentabilidade deverá ser amortizado no prazo e na extensão das projeções que o determinaram ou quando houver baixa em decorrência de alienação ou de perecimento do investimento antes de haver terminado o prazo estabelecido para amortização.

XXIV - O ágio decorrente de fundo de comércio, de intangíveis ou de outras razões econômicas, deverá ser amortizado no prazo estimado de utilização, de vigência ou de perda de substância ou quando houver baixa em decorrência de alienação ou de perecimento do investimento antes de haver terminado o prazo estabelecido para amortização.

XXV - Na elaboração do balanço patrimonial da investidora ou da controladora, o saldo não amortizado do ágio ou do deságio deverá ser apresentado no ativo permanente, adicionado ou deduzido, respectivamente, da equivalência patrimonial do investimento a que se referir. A provisão para perdas deverá também ser apresentada no ativo permanente por dedução da equivalência patrimonial do investimento a que se referir. *(negrejou-se)*

Resta evidente, portanto, que a amortização contábil do ágio pago na aquisição de investimentos era apenas uma possibilidade no momento da edição do Decreto-lei nº 1.598, de 1977, e não estava cogitada na Lei nº 6.404, de 1976. A determinação de que ela fosse apropriada contabilmente surge, apenas, com a manifestação da Comissão de Valores Mobiliários.

Dessa forma, é válido concluir que a Lei nº 7.689, de 1988 não cogitava dos efeitos desta amortização quando fixou o *resultado do exercício* como base de cálculo da CSLL, e determinou os ajustes pertinentes, estes evidentemente expressos em razão do que estabelecido pela Lei nº 6.404, de 1976:

Art. 1º Fica instituída contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas, destinada ao financiamento da seguridade social.

Art. 2º A base de cálculo da contribuição é **o valor do resultado do exercício, antes da provisão para o imposto de renda.**

§ 1º Para efeito do disposto neste artigo:

a) será considerado o resultado do período-base encerrado em 31 de dezembro de cada ano;

b) no caso de incorporação, fusão, cisão ou encerramento de atividades, a base de cálculo é o resultado apurado no respectivo balanço;

c) o resultado do período-base, apurado com observância da legislação comercial, **será ajustado** pela: (Redação dada pela Lei nº 8.034, de 1990)

1 - adição do resultado negativo da avaliação de investimentos pelo valor de patrimônio líquido; (Redação dada pela Lei nº 8.034, de 1990)

2 - adição do valor de reserva de reavaliação, baixada durante o período-base, cuja contrapartida não tenha sido computada no resultado do período-base; (Redação dada pela Lei nº 8.034, de 1990)

3 - adição do valor das provisões não dedutíveis da determinação do lucro real, exceto a provisão para o Imposto de Renda; (Redação dada pela Lei nº 8.034, de 1990)

4 - exclusão do resultado positivo da avaliação de investimentos pelo valor de patrimônio líquido; (Redação dada pela Lei nº 8.034, de 1990)

5 - exclusão dos lucros e dividendos derivados de investimentos avaliados pelo custo de aquisição, que tenham sido computados como receita; (Incluído pela Lei nº 8.034, de 1990)

6 - exclusão do valor, corrigido monetariamente, das provisões adicionadas na forma do item 3, que tenham sido baixadas no curso de período-base. (Incluído pela Lei nº 8.034, de 1990) *(negrejou-se)*

Assim não fosse e o ato normativo da CVM estaria determinando incidência tributária, ou afastando-a. Decorre daí ser desnecessário que a Lei nº 7.689, de 1988 determinasse a adição da amortização de ágio à base de cálculo da CSLL, porque esta dedução não estaria computada no lucro contábil apurado na forma da Lei nº 6.404, de 1976.

Para além disso, embora a Lei nº 7.689, de 1988, ao instituir a CSLL, não tenha cogitado especificamente da adição, à sua base de cálculo, de amortizações de ágio que tivessem reduzido o lucro contábil, ou da exclusão de acréscimos decorrentes da amortização de deságio, referida lei, em seu art. 2º, apontou a neutralidade dos resultados de equivalência patrimonial, método do qual decorre o destaque de ágio e deságio em investimentos.

Já no âmbito da apuração do lucro real, o Decreto-lei nº 1.598, de 1977, disciplinou os efeitos das amortizações de ágio e deságio, mas em razão do disposto em seu art. 34, a Lei nº 9.532, de 1997 impôs limites à amortização do ágio naqueles casos, alinhando os efeitos fiscais aos contábeis, como a seguir demonstrado.

De fato, os efeitos das amortizações de ágio e deságio, à época em que as operações foram realizadas, estavam assim disciplinados no Decreto-lei nº 1.598, de 1977:

Art. 23. [...]

Parágrafo único - **Não serão computadas na determinação do lucro real as contrapartidas de ajuste do valor do investimento ou da amortização do ágio ou deságio na aquisição**, nem os ganhos ou perdas de capital derivados de investimentos em sociedades estrangeiras coligadas ou controladas que não funcionem no País. (Incluído pelo Decreto-lei nº 1.648, de 1978).

[...]

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

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

II - **ágio ou deságio na aquisição do investimento, ainda que tenha sido amortizado na escrituração comercial do contribuinte**, excluídos os computados,

nos exercícios financeiros de 1979 e 1980, na determinação do lucro real. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.730, 1979)

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

§ 1º - Os valores de que tratam os itens II a IV serão corrigidos monetariamente.

§ 2º - Não será computado na determinação do lucro real o acréscimo ou a diminuição do valor de patrimônio líquido de investimento, decorrente de ganho ou perda de capital por variação na porcentagem de participação do contribuinte no capital social da coligada ou controlada. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.648, de 1978). *(negrejou-se)*

Dessa forma, as amortizações de ágio e deságio deveriam ser adicionadas ou excluídas na apuração do lucro real, e controladas na parte B do Livro de Apuração do Lucro Real – LALUR, para posteriormente compor a apuração do ganho de capital na alienação ou liquidação do investimento. Mas, segundo a Lei nº 6.404, de 1976:

Art. 219. Extingue-se a companhia:

I - pelo encerramento da liquidação;

II - pela incorporação ou fusão, e pela cisão com versão de todo o patrimônio em outras sociedades.

Nestes termos, por vislumbrar distinção entre a hipótese do inciso II do art. 219 da Lei nº 6.404, de 1976, e de encerramento prevista no inciso I do mesmo dispositivo, esta hábil a ensejar a aplicação do disposto no art. 33 do Decreto-lei nº 1.598, de 1977, o legislador assim fixou na sequência deste dispositivo:

Participação Extinta em Fusão, Incorporação ou Cisão

Art 34 - Na fusão, incorporação ou cisão de sociedades com extinção de ações ou quotas de capital de uma possuída por outra, a diferença entre o valor contábil das ações ou quotas extintas e o valor de acervo líquido que as substituir será computado na determinação do lucro real de acordo com as seguintes normas:

I - somente será dedutível como perda de capital a diferença entre o valor contábil e o valor de acervo líquido avaliado a preços de mercado, e o contribuinte poderá, para efeito de determinar o lucro real, optar pelo tratamento da diferença como ativo diferido, amortizável no prazo máximo de 10 anos;

II - será computado como ganho de capital o valor pelo qual tiver sido recebido o acervo líquido que exceder o valor contábil das ações ou quotas extintas, mas o contribuinte poderá, observado o disposto nos §§ 1º e 2º, diferir a tributação sobre a parte do ganho de capital em bens do ativo permanente, até que esse seja realizado.

§ 1º O contribuinte somente poderá diferir a tributação da parte do ganho de capital correspondente a bens do ativo permanente se:

a) discriminar os bens do acervo líquido recebido a que corresponder o ganho de capital diferido, de modo a permitir a determinação do valor realizado em cada período-base; e

b) manter, no livro de que trata o item I do artigo 8º, conta de controle do ganho de capital ainda não tributado, cujo saldo ficará sujeito a correção monetária anual, por ocasião do balanço, aos mesmos coeficientes aplicados na correção do ativo permanente.

§ 2º - O contribuinte deve computar no lucro real de cada período-base a parte do ganho de capital realizada mediante alienação ou liquidação, ou através de quotas de depreciação, amortização ou exaustão deduzidas como custo ou despesa operacional.

Nos casos em que a incorporação, fusão ou cisão ocorre em momento próximo à aquisição do investimento com ágio, o valor contábil do investimento é sempre superior ao acervo líquido contábil que substitui as quotas/ações extintas em razão da incorporação, fusão ou cisão, ensejando perda de capital. Para que esta perda fosse dedutível, em interpretação literal do texto, necessário seria que o acervo líquido vertido em razão da incorporação, fusão ou cisão fosse avaliado a preços de mercado.

De outro lado, caso atendido este requisito, qualquer ágio apurado na aquisição de investimentos, quando esta fosse seguida de incorporação da investida, ensejaria perda dedutível. A exposição de motivos da Lei nº 9.532, de 1997, expressa preocupação com circunstâncias semelhantes a esta, como a seguir transcrito:

O art. 8º estabelece o tratamento tributário do ágio ou deságio decorrente da aquisição, por uma pessoa jurídica, de participação societária no capital de outra, avaliada pelo método da equivalência patrimonial.

Atualmente, pela inexistência de regulamentação legal relativa a esse assunto, diversas empresas utilizando dos já referidos “planejamentos tributários”, vêm utilizando o expediente de adquirir empresas deficitárias, pagando ágio pela participação, com a finalidade única de gerar ganhos de natureza tributária mediante o expediente, nada ortodoxo, de incorporação da empresa lucrativa pela deficitária.

Com as normas previstas no Projeto, esses procedimentos não deixarão de acontecer, mas, com certeza, ficarão restritos às hipóteses de casos reais, tendo em visto o desaparecimento de toda vantagem de natureza fiscal que possa incentivar a sua adoção exclusivamente por esse motivo.

Neste contexto, as disposições da Lei nº 9.532, de 1997, podem ser interpretadas como um instrumento para evitar a dedução do ágio apurado sem fundamento econômico, o qual

deveria ser mantido em conta do ativo permanente, não sujeita a amortização, bem como uma forma de parcelar os efeitos tributários do ágio pago sob outros fundamentos:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

No mesmo sentido manifesta-se Luís Eduardo Schoueri, na obra *Ágio em Reorganizações Societárias (Aspectos Tributários)*, Dialética: São Paulo, 2012. Depois de reportar-se à doutrina que se posiciona em sentido contrário, diz o referido autor (p. 67):

Tal posicionamento não deixa de ser curioso. Afinal, se anteriormente o ágio era deduzido integralmente, a imposição de restrições não poderia ser considerada um incentivo. A exposição de motivos da Medida Provisória nº 1.602/1997 deixou hialino esse instituto de restrição da consideração do ágio como despesa dedutível, mediante a instituição de óbices à amortização de qualquer tipo de ágio nas operações de incorporação. Com isso, o legislador visou limitar a dedução do ágio às hipóteses em que forem acarretados efeitos econômico-tributários que o justificassem.

Realizada a incorporação, na escrituração comercial, o acervo líquido recebido pelo valor contábil anula o investimento correspondente, avaliado pela equivalência patrimonial, e remanesce no patrimônio da sociedade resultante apenas o ágio/deságio, classificado em Ativo Diferido, quando fundamentado em rentabilidade futura, para amortização no período pelo qual ela foi projetada. Com a edição da Lei nº 9.532, de 1997, a amortização do ágio com este fundamento passa a ser dedutível, na apuração do lucro tributável, no mesmo momento em que registrada contabilmente, desde que observado o prazo mínimo de 5 (cinco) anos para amortização.

Quanto ao ágio fundamentado em ativos ou em outras razões econômicas, a doutrina contábil orienta em sentido semelhante ao da lei, pois no primeiro caso vincula seus efeitos no resultado à realização do ativo incorporado, e no segundo caso determina sua baixa imediata, por não ser possível associar seu pagamento a algum critério que permita dimensionar sua amortização.

Neste contexto, embora à primeira vista a Lei nº 9.532, de 1997 aparente surtir efeitos apenas ***nos balanços correspondentes à apuração de lucro real***, na medida em que esta aproximou-se, no caso de ágio pago por expectativa de rentabilidade futura, da apuração do lucro contábil como antes mencionado, é possível interpretar que a lei, ao valer-se daqueles termos, e

não meramente firmar a dedutibilidade da amortização na apuração do lucro real, repercutiria, também, na apuração da base de cálculo da CSLL, inclusive como expresso na Instrução Normativa SRF nº 390, de 2004:

Subseção III

Do Investimento em Sociedades Coligadas ou Controladas Avaliado pelo Valor de Patrimônio Líquido

Da incorporação, fusão ou cisão

Art. 75. 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 1977, deverá registrar o valor do ágio ou deságio cujo fundamento econômico seja:

I - valor de mercado de bens ou direitos do ativo da coligada ou controlada superior ou inferior ao custo registrado na sua contabilidade, em contrapartida à conta que registre o bem ou direito que lhe deu causa;

II - valor de rentabilidade da coligada ou controlada, com base em previsão dos resultados nos períodos de apuração futuros, em contrapartida a conta do ativo diferido, se ágio, ou do passivo, como receita diferida, se deságio;

III - fundo de comércio, intangíveis e outras razões econômicas, em contrapartida a conta do ativo diferido, se ágio, ou do passivo, como receita diferida, se deságio.

§ 1º Alternativamente, a pessoa jurídica poderá registrar o ágio ou deságio a que se referem os incisos II e III do caput em conta do patrimônio líquido.

§ 2º A opção a que se refere o § 1º aplica-se, também, à pessoa jurídica que tiver absorvido patrimônio de empresa cindida, na qual tinha participação societária adquirida com ágio ou deságio, com o fundamento de que trata o inciso I do caput, quando não tiver adquirido o bem a que corresponder o referido ágio ou deságio.

§ 3º O valor registrado com base no fundamento de que trata:

I - o inciso I do caput integrará o custo do respectivo bem ou direito para efeito de apuração de ganho ou perda de capital e para determinação das quotas de depreciação, amortização ou exaustão;

II - o inciso II do caput:

a) **poderá ser amortizado nos balanços correspondentes à apuração do resultado ajustado levantados posteriormente à incorporação, fusão ou cisão, à razão de 1/60 (um sessenta avos), no máximo, para cada mês do período a que corresponder o balanço, no caso de ágio;**

b) deverá ser amortizado nos balanços correspondentes à apuração do resultado ajustado levantados posteriormente à incorporação, fusão ou cisão, à razão de 1/60 (um sessenta avos), no mínimo, para cada mês do período a que corresponder o balanço, no caso de deságio;

III - o inciso III do caput não será amortizado, devendo, no entanto, ser:

a) computado na determinação do custo de aquisição na apuração de ganho ou perda de capital, no caso de alienação do direito que lhe deu causa ou de sua transferência para sócio ou acionista na hipótese de devolução de capital;

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

c) computado como receita, se deságio, no encerramento das atividades da empresa.

§ 4º As quotas de depreciação, amortização ou exaustão de que trata o inciso I do § 3º serão determinadas em função do prazo restante de vida útil do bem ou de utilização do direito, ou do saldo da possança, na data em que o bem ou direito tiver sido incorporado ao patrimônio da empresa sucessora.

§ 5º A amortização a que se refere a alínea "a" do inciso II do § 3º, observado o máximo de 1/60 (um sessenta avos) por mês, poderá ser efetuada em período maior do que sessenta meses, inclusive pelo prazo de duração da empresa, se determinado, ou da permissão ou concessão, no caso de empresa permissionária ou concessionária de serviço público.

§ 6º Na hipótese da alínea "b" do inciso III do § 3º, a posterior utilização econômica do fundo de comércio ou intangível sujeitará a pessoa jurídica usuária ao pagamento da CSLL que deixou de ser recolhida, acrescida de juros de mora e multa, de mora ou de ofício, calculados de conformidade com a legislação vigente.

§ 7º O valor que servir de base de cálculo da CSLL a que se refere o § 6º poderá ser registrado em conta do ativo, como custo do direito.

§ 8º O disposto neste artigo aplica-se, também, quando:

I - o investimento não for, obrigatoriamente, avaliado pelo valor de patrimônio líquido;

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

§ 9º O controle e as baixas, por qualquer motivo, dos valores de ágio ou deságio, na hipótese deste artigo, serão efetuados exclusivamente na escrituração contábil da pessoa jurídica. *(negrejou-se)*

Assim, para além de a Lei nº 7.689, de 1988, ter por referência a Lei nº 6.404, de 1976, que não cogitava de amortização de ágio, e apontar para a neutralidade dos resultados de equivalência patrimonial, método do qual decorre o destaque de ágio e deságio em investimentos, quer em razão do disposto na Instrução Normativa SRF nº 390, de 2004, quer por interpretação dos termos da Lei nº 9.532, de 1997 no contexto em que foi editada, e mesmo em consequência da apuração contábil, a base de cálculo da CSLL necessariamente resta indevidamente afetada pela amortização do ágio aqui em comento.

Não se vislumbra, dessa forma, qualquer especificidade que possa ensejar um resultado diferenciado para a apuração da base de cálculo da CSLL decorrente da glosa de amortização do ágio que passou a reduzir indevidamente as bases tributáveis da autuada, motivo pelo qual se NEGA PROVIMENTO ao recurso especial da Contribuinte na matéria “da amortização do ágio e seus reflexos em relação à CSLL”.

Em conclusão, o presente voto é por NEGAR PROVIMENTO ao recurso especial da Contribuinte nas matérias “a legitimidade do ‘ágio interno e questões acessórias’” e “da amortização do ágio e seus reflexos em relação à CSLL”.

Assinado Digitalmente

Edeli Pereira Bessa

DECLARAÇÃO DE VOTO

Conselheira **Edeli Pereira Bessa**

Pertinente registrar, de início, que as operações sob exame nestes autos já transitaram por esta instância especial em razão de divergências jurisprudenciais suscitadas pela Contribuinte no âmbito dos seguintes litígios:

- Processo administrativo nº 10882.723180/2015-86, referente a glosas na apuração do IRPJ para os anos-calendário 2010 a 2013, em face de GE Power & Water Equipamentos e Serviços de Tratamento de Água Ltda, objeto do Acórdão nº 9101-006.056;
- Processo administrativo nº 10882.723180/2014-81, referente a glosas na apuração da CSLL para os anos-calendário 2010 a 2013, em face de GE Power & Water Equipamentos e Serviços de Tratamento de Água Ltda, objeto do Acórdão nº 9101-006.057;

- Processo administrativo nº 10600.720089/2016-94, referente a glosas nos anos-calendário 2011 e 2012, em face de GE Transportes Ferroviários S.A., objeto do Acórdão nº 9101-006.462; e
- Processo administrativo nº 16682.722573/2016-71, referente a glosas nos anos-calendário 2011 e 2012, em face de GE Celma S/A, objeto do Acórdão nº 9101-006.464.

Esta Conselheira redigiu o voto vencedor do Acórdão nº 9101-006.464, para negar provimento ao recurso especial do sujeito passivo GE Celma Ltda que, como a Contribuinte – antes denominada GE Oil & Gás do Brasil Ltda – integra o grupo econômico no qual, como descrito pela autoridade lançadora nestes autos, foi promovida reestruturação de investimentos sob os seguintes contornos:

Inicialmente, constata-se um claro processo de “inchaço” de GE PARTICIPAÇÕES (EVENTO 1). Até então, GE BRAZIL exercia o controle direto sobre GE OIL e de outras empresas do grupo (PII SAB, BENTLY, GE BRASIL, CELMA, BHA e HEALTH), mas com as alterações societárias esse controle passou para GE PARTICIPAÇÕES. A troca de titularidade foi apenas formal, porque GE PARTICIPAÇÕES era mero braço operacional de GE BRAZIL. Assim, o aumento de capital de GE PARTICIPAÇÕES teve como fim precípuo a geração de ágio pela reavaliação dos ativos dados em integralização de capital (ágio interno). Mas como a amortização desse ágio não poderia ainda gerar efeitos fiscais, o próximo passo foi a cisão de parcela de GE PARTICIPAÇÕES (investidora) e sua incorporação por GE OIL (investida), configurando uma clássica incorporação às avessas (EVENTO 4), destinada a se aproveitar dos comandos veiculados nos arts. 7º e 8º da Lei 9.532/1997.

O mesmo raciocínio pode-se aplicar às demais empresas que compunham os investimentos de GE PARTICIPAÇÕES. Assim, GE BRAZIL reavaliou o valor patrimonial das controladas e utilizou suas quotas para integralizar o capital social subscrito em GE PARTICIPAÇÕES, fazendo, com isso, surgir o ágio. A seguir, por meio de várias cisões, fatiou-se GE PARTICIPAÇÕES de modo a:

- (a) esvaziar seu capital social;
- (b) fazer com que cada investida incorporasse parte do investimento; e
- (c) retornar o seu controle direto para as mãos de GE BRAZIL, só que agora com a possibilidade adicional de cada investida-incorporadora aproveitar o ágio de si mesma para reduzir a base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

Acrescente-se que, no biênio 2011/2012, GE PARTICIPAÇÕES contava com apenas um empregado, obtendo receitas basicamente de resultados positivos em participações societárias e de rendimentos financeiros, sem qualquer outra atividade produtiva, como atestam as informações prestadas nas suas DIPJ (**DOC. 17**). Se de um lado tal circunstância pode não suscitar estranheza, pois é da natureza das empresas de participação, por outro, causa espécie o “efeito

sanfona” sofrido por GE PARTICIPAÇÕES, “engordando” e “emagrecendo” subitamente, quer dizer, experimentando vertiginoso aumento de capital (EVENTO 1) para apenas um ano depois ser fatiada e incorporada pelas então investidas, entre as quais, GE OIL (EVENTO 4). É inconteste que a sequência de operações não teve outro sentido senão engendrar um ágio para logo em seguida utilizá-lo para fins tributários, erodindo as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL.

No Acórdão nº 1402-006.323, o Colegiado *a quo* concordou com objeção à amortização fiscal do ágio assim constituído:

31. Com base na análise, é possível conceber que em todas as operações societárias o ágio decorreu do aumento de capital social de sociedades que já eram controladas por outras sociedades de um mesmo grupo econômico. Apesar de não haver qualquer ilegalidade no âmbito civil-empresarial, eventualmente contábil, o que houve efetivamente foi o deslocamento de bens, e, posteriormente, as respectivas incorporações e cisões entre sociedades todas pertencentes ao mesmo grupo. Observa-se que em todos os casos não houve uma aquisição, no sentido mais comum do instituto, mas sim o aumento de capital social. Depois, tal aumento se deu sempre por uma de duas sócias que fazem parte do mesmo grupo, ou seja, o que houve efetivamente foi uma alocação de patrimônio de uma sociedade para outra ou outras, mas sempre dentro do mesmo grupo econômico. Partindo deste ponto de vista, é de se reconhecer que a situação se encaixa objetivamente no primeiro caso descrito acima, o qual indica ágio interno. Como já mencionado, não se entende ser possível a interpretação de que a lei permita que operações realizadas estritamente dentro do âmbito de um grupo sejam utilizadas para aproveitamento de vantagem fiscal.

32. Ressalta-se que não se trata de impedimento ou restrição de condução de negócios, nem em relação à maximização de lucros, mas sim de a vedação a vantagem indevida.

33. Diante do exposto, voto pelo não acolhimento destes argumentos da Recorrente.

O recurso especial da Contribuinte não teve seguimento nas matérias “erro de direito - nulidade do auto de infração por ausência de motivação”, “inaplicabilidade do conceito de ágio interno ao caso concreto” e “impossibilidade de imposição de multa isolada após o encerramento do ano-calendário”. A admissibilidade deu seguimento, apenas, às matérias “legitimidade do ‘ágio interno’ e questões acessórias”, com base nos paradigmas nº 1301-001.297 e 9101-006.373 e “da amortização do ágio e seus reflexos em relação à CSLL”, com base nos paradigmas nº 9101-002.310 e 9101-005.773.

Na medida em que não teve seguimento a matéria “inaplicabilidade do conceito de ágio interno ao caso concreto”, na qual a Contribuinte pretendia ver declarado que não se trata, aqui, do controverso “*ágio interno*” repudiado pelas normas contábeis, vez que *nenhum dos ágios ora discutidos resultou de uma reavaliação de ativos e, portanto, nenhum deles inflou o patrimônio*

líquido da Recorrente ou de seu grupo econômico, cumpre confirmar a caracterização do dissídio jurisprudencial na matéria “legitimidade do ‘ágio interno’ e questões acessórias”, na qual a Contribuinte assim confronta o acórdão recorrido:

156. Como se observa do r. acórdão recorrido, a manutenção do Auto de Infração se dá em razão da: **(i)** impossibilidade de amortização fiscal do ágio gerado internamente e **(ii)** inexistência de uma aquisição propriamente dita, visto que a GE Participações, em um dos ágios, e a Recorrente, no outro ágio, receberam as participações societárias com ágio em aumento de seu capital social.

157. Embora possam ser vistos como autônomos, a Recorrente tratará desses fundamentos neste mesmo tópico, com apresentação de paradigmas aplicáveis a ambos. Isso porque grande parte dos casos tratados como “ágio interno” pela jurisprudência administrativa tem origem em operações em que a aquisição se dá via integralização de capital ou incorporação de ações, que, para fins da presente discussão, se equivalem²¹. Quando esta C. CSRF ou o E. CARF validam “ágio interno”, portanto, não raro validam – por consequência – o ágio pago via emissão de novas quotas/ações.

158. Como também se verá, os paradigmas a serem trazidos neste tópico abordam questões como “propósito negocial”, “substância econômica” e “confusão patrimonial”, que serviram de fundamento para lavratura do Auto de Infração ou decisão da DRJ, mas não foram utilizados pelo r. acórdão recorrido. Os acórdãos paradigmas aqui apontados descartam acusações dessa espécie porque não representam critérios jurídicos válidos, independentemente dos fatos subjacentes. Assim, tais paradigmas também servem para que eventual discussão a respeito desses temas seja admitida por esta C. CSRF. Em todo caso, a Recorrente reforça que tais alegações se encontram superadas nos presentes autos e não deveriam ser objeto de reanálise por esta C. Câmara.

159. Pois bem. Como já visto, o r. acórdão recorrido, adotando a premissa de que o presente caso é de ágio interno, considerou que a amortização desse “tipo de ágio” não é possível. Veja-se (fl. 2.192):

Partindo deste ponto de vista, é de se reconhecer que a situação se encaixa objetivamente no primeiro caso descrito acima, o qual indica ágio interno. Como já mencionado, não se entende ser possível a interpretação de que a lei permita que operações realizadas estritamente dentro do âmbito de um grupo sejam utilizadas para aproveitamento de vantagem fiscal.

160. O r. acórdão recorrido afirma ainda que a vedação à amortização do ágio surgido em transação entre partes relacionadas decorria de interpretação dos arts. 7º e 8º da Lei 9.532/97:

Entende-se ainda que a publicação da MP 627/13, convertida na Lei 12.973/14, por meio dos artigos 21 e 22 respectivamente, veio a consolidar expressamente a

²¹ A equivalência entre as duas operações ocorre porque em ambos os casos não há desembolso financeiro para pagamento do ágio. Em ambos os casos, o pagamento do ágio se dá via emissão de novas ações.

interpretação que já deveria ser aplicada sobre a Lei 9.532/98, que proíbe o uso da vantagem quando a aquisição de participação societária for feita entre dependentes.

O exame de admissibilidade assim se posicionou acerca dos dois paradigmas indicados:

De toda sorte, quanto ao **primeiro paradigma (Acórdão nº 1301-001.297)**, verifica-se que, de fato, prevaleceu naquele caso interpretação divergente da legislação tributária em caso semelhante ao dos autos, em que também se encontrava sob julgamento uma hipótese de ágio considerado interno. É o que evidencia o seguinte excerto do voto vencedor daquela decisão:

[...]

Isto posto, entendo que restou demonstrada a divergência jurisprudencial ora suscitada em relação ao **primeiro paradigma (Acórdão nº 1301-001.297)**, haja vista que no Acórdão recorrido prevaleceu entendimento diametralmente oposto, no sentido de que “não se entende ser possível a interpretação de que a lei permita que operações realizadas estritamente dentro do âmbito de um grupo sejam utilizadas para aproveitamento de vantagem fiscal”.

Da mesma forma, entendo que restou demonstrada a divergência suscitada também quanto ao segundo paradigma (**Acórdão nº 9101-006.373**), em que firmou-se o entendimento de que “até o advento da MP 627/2013, convertida na Lei 12.973/2014, não era relevante para fins fiscais a distinção entre ágio surgido em operação entre empresas do grupo (denominado de “ágio interno”) e aquele surgido em operações entre empresas sem vínculo”, acrescentando-se que “a mera circunstância de a operação ter sido realizada entre entes que pudessem ser considerados como integrantes do mesmo grupo de empresas não descaracterizava o ágio, cujos efeitos fiscais decorrem da legislação tributária”.

Ante o exposto, entendo que restou demonstrada a divergência jurisprudencial ora suscitada. E uma vez atendidos os demais pressupostos de admissibilidade, com fundamento no art. 67 do Anexo II do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, **proponho que seja dado seguimento à 3ª matéria: a legitimidade do “ágio interno” e questões acessórias.**

A mesma interpretação foi extraída destes paradigmas pela Contribuinte em seu recurso especial:

161. Já no **Acórdão Paradigma 1302-001.297**, em sentido diametralmente oposto, conclui-se que:

[...]

162. Em sentido contrário ao r. acórdão recorrido, o primeiro Acórdão Paradigma afirma que: **(i)** não há vedação legal ao reconhecimento e amortização do chamado “ágio interno” **(ii)** nem há exigência de que o pagamento do ágio se dê em dinheiro, podendo ocorrer via emissão de ações. Caminha, portanto, em

sentido totalmente oposto ao r. acórdão recorrido. Em complemento, ainda descarta as ilegais exigências de “propósito negocial” e “substância econômica”.

163. De forma semelhante, o **Acórdão Paradigma 9101-006.373** conclui de forma expressa que, anteriormente à vigência da MP 627/13, não havia qualquer restrição ao registro e amortização do ágio surgido em transações entre partes relacionadas ou dentro de um mesmo grupo econômico. Veja-se:

[...]

164. Como se observa, o racional empregado pelo segundo Acórdão Paradigma também resultaria no cancelamento do presente Auto de Infração, considerando que, contrariamente ao defendido pelo r. acórdão recorrido, não há, sob o regime da Lei 9.532/97, vedação ao registro e amortização do assim chamado “ágio interno”.

165. Dessa forma, integralmente demonstrado o cabimento do Recurso Especial neste ponto.

Em suas razões de mérito, a Contribuinte principia apontando que *as participações societárias detidas na GE O&G foram transferidas a custo contábil para a GE Participações. O mesmo ocorreu com a transferência das participações societárias da Wellstream para a GE O&G.* E, assim, assevera que *o presente processo não envolve aquilo que a Autoridade Fiscal denominou de “ágio interno”.* Contudo, em sua argumentação subsidiária, que neste ponto é o núcleo da matéria com seguimento, a Contribuinte *passa a demonstrar que a vedação à amortização fiscal do ágio interno somente passou a existir com a edição da 627/13 e com sua conversão na Lei 12.973/14*, discorrendo sobre a matéria nos seguintes tópicos:

- Reconhecimento do ágio interno com reavaliação espontânea nas demonstrações financeiras individuais é permitido até mesmo pelas normas contábeis atuais
- Ausência de previsão legal tributária que vede operações com partes relacionadas
- As regras fiscais de desdobramento das contas de investimento e ágio são normas cogentes
- As regras tributárias para precificação de operações entre partes relacionadas
- Comprovação do pagamento do ágio
- Existência de propósito negocial e substância econômica na forma eleita para aquisição do investimento da Recorrente
- Descabimento das alegações de enquadramento da GE Participações como “empresa-veículo”

- Da ocorrência de confusão patrimonial
- Legalidade das operações envolvendo incorporações às avessas

A pretensão da Contribuinte, assim, é alcançar a admissibilidade de amortização fiscal de *ágios internos com reavaliação espontânea gerados em transações realizadas entre empresas integrantes de um mesmo grupo econômico*, vez que a contabilidade somente veda este registro em demonstrações consolidadas, e a legislação tributária não traz qualquer vedação específica neste sentido.

Quanto ao paradigma nº 1301-001.297, esta Conselheira já o rejeitou em face de circunstâncias específicas do acórdão com ele confrontado, como exposto no voto vencedor²² do Acórdão nº 9101-005.973:

No que se refere à 3 (*Dedutibilidade das despesas com a amortização do ágio interno – Observância dos arts. 7º e 8º da Lei nº 9.532/97 e artigo 20 do Decreto-lei nº 1.598/77*), tem-se que o dissídio jurisprudencial foi reconhecido em face do paradigma nº 1301-001.297, cujo voto vencido bem evidencia que a magnitude do ágio construído artificialmente era relevante para a manutenção da exigência:

[...]

v) em 31 de outubro de 2003, por conta de alteração contratual, ingressa na ZANOTTI COMERCIAL EXPORTADORA LTDA., como sócia, a empresa ZANOTTI ADMINISTRADORA DE BENS E PARTICIPAÇÕES LTDA., o que faz com que o capital social fosse aumentado em R\$ 356.734.070,00, capital esse subscrito e integralizado mediante a incorporação de 1.596.504 ações emitidas por ZANOTTI S/A;

[...]

Não tenho dúvidas de que não cabe à Administração Tributária imiscuir-se nas decisões tomadas em âmbito privado por Grupo Econômico de qualquer natureza. Entretanto, quando tais decisões resultam em significativo abalo no fluxo de recolhimento de tributos, deve a autoridade tributária envidar esforços para, no exercício da sua atividade fiscalizadora, verificar se os procedimentos com repercussão tributária porventura adotados encontram-se em conformidade com a lei de regência.

[...]

O planejamento tributário engendrado pela Recorrente, que ao menos no que tange aos seus efeitos fiscais revela o lado perverso das práticas adotadas sob esse manto, representou, em síntese, a criação de uma despesa que tem por base a própria mais valia do seu patrimônio, isto é, a contribuinte, a partir de uma avaliação por ela própria solicitada, fez refletir no ativo de uma empresa a ela ligada, os resultados de uma suposta rentabilidade futura e, por meio de uma

²² Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Edeli Pereira Bessa, Livia De Carli Germano, Fernando Brasil de Oliveira Pinto, Luis Henrique Marotti Toselli, Luiz Tadeu Matosinho Machado, Alexandre Evaristo Pinto, Caio Cesar Nader Quintella e Andrea Duek Simantob (Presidente em exercício), e divergiram neste ponto os Conselheiros Livia De Carli Germano, Luis Henrique Marotti Toselli, Alexandre Evaristo Pinto e Caio Cesar Nader Quintella (relator).

incorporação às avessas, efetivada sem que fosse despendido um único centavo, transformou essa mais valia em uma despesa.

O voto vencedor, por sua vez, replicando fundamentos antes expressos pelo mesmo ex-Conselheiro Valmir Sandri em julgamento anterior, conclui que:

Dessa forma, o ágio só poderia ser considerado indevido pela fiscalização se os negócios jurídicos não tivessem ocorrido, retratado algo diverso do que efetivamente ocorreu, afastado requisitos legais e/ou preceitos de observância obrigatória ou negado a finalidade legal que justificou a sua celebração. Como nada disso ocorreu, não há como o fisco vedar sua dedução.

Ocorre que dentre esses fundamentos reproduzidos, consta a seguinte abordagem acerca do laudo que justifica a rentabilidade futura na qual se pauta a reavaliação do investimento:

Ocorre que, ainda que as normas contábeis pudessem ser aplicadas no presente caso, superando-se questões insuperáveis como a legalidade fiscal e a irretroatividade, mesmo assim, do exame das robustas provas do processo pode-se concluir que aqui não se aplicam tão somente os argumentos da “teoria contábil” para a não aceitação do chamado ágio interno, mas também o propósito negocial da operação, tendo em vista que na operação está presente uma empresa estrangeira que é um terceiro independente, a qual teria o maior interesse em ser rigorosa com a concretude da operação e, o mais importante, toda operação foi acompanhada por laudos de empresas idôneas e não impugnados pela autoridade fiscal, ou seja, quer contabilmente quer pela lei fiscal, todas as operações realizadas pela empresa foram e são consideradas verdadeiras, eis que foram públicas, registradas e efetivas.

(.....)

Logo, mesmo à luz da teoria contábil não se poderia refutar tal operação, pois nesta se identifica perfeitamente qual o propósito negocial decorrente dos contratos formalizados e legalmente perfeitos, quais os resultados advindos da operação e a confiabilidade do respectivo custo.

Em sendo assim, somente assistiria razão à autoridade fiscal se ela comprovasse que efetivamente os valores envolvidos não mereceriam fé. Porém, nesse ponto, haveria a necessidade de questionar o laudo e seus critérios de avaliação, o que, de fato, não aconteceu no curso da fiscalização.

E, como demonstrado na reprodução ao norte, o voto condutor do acórdão recorrido endossa os apontamentos fiscais de insegurança e incerteza acerca do valor atribuído às participações societárias, dada a coleta de dados por meras *entrevistas e informações orais ou escritas fornecidas pela Administração*; dada a análise mediante *comparação dos resultados projetados apresentados no Plano de Negócios da Empresa com os resultados históricos da mesma*, sem qualquer confirmação das premissas de cálculo do fluxo de caixa descontado. Destaca-se a ressalva de *que o trabalho não foi uma auditoria, conforme as normas geralmente aceitas de auditoria e não deve ser interpretado como tal*. Esse o contexto no qual a KPMG afirma que os investidores futuros devem realizar suas próprias análises e sujeitar aos seus consultores jurídicos, tributários e financeiros qualquer decisão, e

se isentam de qualquer responsabilidade pelos números apresentados. Basicamente, o que afirmam é que a avaliação que fizeram não tem nenhuma fidedignidade.

Constata-se, assim, a dessemelhança entre o recorrido e o paradigma que valida a amortização do ágio gerado internamente na hipótese em que *toda operação foi acompanhada por laudos de empresas idôneas e não impugnados pela autoridade fiscal*. Houve tal impugnação no presente caso, ela foi acolhida no voto condutor do acórdão recorrido, inclusive infirmando a existência de um trabalho de auditoria por *empresas idôneas*.

Diante de dessemelhanças fáticas em pontos determinantes para a decisão vertida nos acórdãos comparados, o dissídio jurisprudencial não se estabelece.

Já no Acórdão nº 9101-006.358, esta Conselheira admitiu tal paradigma em operação entre partes relacionadas, observando que:

Considerando outros dissídios semelhantes analisados por este Colegiado, cabe esclarecer com referência às matérias (4) e (5) “**validade do ágio gerado entre partes relacionadas**” e “**opção legal – artigo 36 da Lei nº 10.637/02**” que, para além dos acórdãos comparados divergirem quanto à possibilidade de formação de ágio internamente ao grupo econômico, há similitude suficiente, vez que não houve nestes autos questionamento específico acerca da fundamentação do ágio registrado, constando do acórdão recorrido que *o laudo elaborado exclusivamente no interesse de empresas pertencentes ao mesmo grupo econômico pode embasar a reavaliação da participação societária, mas não a formação do ágio*, ao passo que nos paradigmas indicados para as duas matérias (Acórdãos nº 1301-001.299 e 1301-001.297) ressaltou-se que *somente assistiria razão à autoridade fiscal se ela comprovasse que efetivamente os valores envolvidos não mereceriam fé. Porém, nesse ponto, haveria a necessidade de questionar o laudo e seus critérios de avaliação, o que, de fato, não aconteceu no curso da fiscalização*.

Aqui também, ausente questionamento acerca da fundamentação do ágio registrado, tem-se que o paradigma nº 1301-001.297 presta-se a caracterizar o dissídio jurisprudencial acerca da possibilidade de amortização fiscal de ágio formado internamente ao grupo econômico.

O paradigma nº 9101-006.373, por sua vez, foi editado em face de dissídio jurisprudencial constituído a partir do paradigma nº 1301-001.297, e nele inclusive, a ex-Conselheira Lívia De Carli Germano foi acompanhada, à unanimidade²³, quando pontuou, em sede de conhecimento, que:

²³ Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Edeli Pereira Bessa, Lívia De Carli Germano, Fernando Brasil de Oliveira Pinto, Luis Henrique Marotti Toselli, Luiz Tadeu Matosinho Machado, Alexandre Evaristo Pinto, Guilherme Adolfo dos Santos Mendes, Gustavo Guimarães Fonseca, Ana Cecília Lustosa da Cruz e Carlos Henrique de Oliveira (Presidente).

O sujeito passivo sustenta divergência jurisprudencial com relação ao acórdão 1301-001.297 (Caso Zanotti) alegando que este, diferentemente do recorrido, “segregou o tratamento a ser conferido ao ágio sob uma perspectiva contábil do tratamento a ser conferido sob uma perspectiva jurídica.”

De fato, o voto vencedor de tal paradigma analisa questão eminentemente jurídica e rejeita a glosa da amortização de ágio que tenha se baseado em alegação de que este foi gerado internamente a um grupo de empresas, valendo transcrever trecho de sua introdução:

(...)

De plano, afasto peremptoriamente os argumentos acima despendidos no sentido de que, para ter guarida nas disposições dos arts. 7º. e 8º. da Lei n. 9.532/97, o ágio não poderia ter sido gerado entre empresas de um mesmo grupo econômico e deveria ter havido pagamento (desembolso de caixa) para a sua constituição, bem como, a necessidade de substância econômica, ou seja, segundo interpretação da fiscalização corroborada pelo voto vencedor, o ágio só seria dedutível se houvesse conteúdo econômico na operação e se tivesse havido pagamento em dinheiro mediante livre negociação entre partes independentes. Com a devida vênia, entendo equivocada tal afirmativa.

Isto porque, a formação do ágio foi feita nos estritos limites legais previstos pelo Decreto-lei n. 1.598/77, o qual, em nenhum momento determinou que o ágio não possa surgir entre empresas de um mesmo grupo econômico, nem exige que para a sua formação o investimento seja feita com desembolso de dinheiro e a necessidade de substância econômica.

Por ter sido a presente operação efetuada nos mesmos moldes do processo administrativo n. 16643.000392/2010-61, do qual fui relator, inclusive com a alegação da inexistência do ágio com base na teoria contábil, transcrevo aqui, no que interessa, os fundamentos que lá registrei para restabelecer a dedução do ágio glosado pela fiscalização, vejamos: (...)

A aplicação do racional deste paradigma ao caso dos autos seria capaz de levar à alteração da conclusão a que chegou o acórdão recorrido, já que enquanto este considerou que a glosa de ágio era devida eis que não existiria ágio em operação realizada entre empresas geridas pelo mesmo grupo, no caso do paradigma este rejeita qualquer argumento que fundamente a glosa do ágio em tal argumento.

Observe, por fim, que muito embora a ementa desse julgado tenha feito referência ao artigo 36 da Lei 10.637/2002, a análise do inteiro teor do voto demonstra que o seu racional não foi baseado exclusivamente na interpretação desse dispositivo legal, mas de toda a legislação tributária acerca da amortização fiscal de ágio.

O voto condutor do paradigma ressalta a impossibilidade de se glosar ágio gerado dentro de um mesmo grupo após análise da legislação tributária sobre o tema e do regramento contábil aplicável, e apenas faz referência ao artigo 36 de maneira subsidiária, por exemplo quando conclui:

Noutro prisma, o fundamento apontado pela autoridade fiscal para não aceitar o ágio gerado entre empresas do mesmo grupo é que por serem partes relacionadas estaria maculada a independência de avaliação, e por isso, a mensuração dos valores da transação não seria confiável. Mais uma vez, aqui se valeu de regras contábeis posteriores aos fatos (Resolução CFC nº 1303/2010 que aprovou o NBC TG 04).

Nesse passo, entendo que não há na legislação fiscal qualquer vedação ao ágio gerado internamente dentro de um mesmo grupo econômico. Ao contrário, foi autorizado pelo art. 36 da Lei n. 10.637/02 (que revogou a postergação do ganho), art. 21 da Lei n. 9.249/95 (único fundamento p/ágio – expectativa de rentabilidade futura) e art. 8º. da Lei n. 9.532/97 (admitiu sua dedutibilidade na incorporação reversa).

Em todo o seu teor, o voto afirma textualmente que a geração de ágio interno não é vedada pela legislação tributária, fazendo referência ao artigo 36 apenas como argumento subsidiário, veja-se (grifamos):

De fato, a lei em nenhum momento determinou que o ágio não possa surgir entre empresas de um mesmo grupo econômico, nem tampouco exige que a aquisição do investimento seja feita com desembolso em dinheiro (art. 20 do Dec. 1.598/77), bem como, não trouxe qualquer impedimento quanto a sua amortização. Ao contrário, expressamente a autorizou (art. 7º. da Lei 9.532/97).

(...)

Assim, diante da impossibilidade, para fins fiscais, da aplicação das regras contábeis que tratam da escrituração e apuração envolvendo empresas de um mesmo grupo, sobretudo após as alterações promovidas pelas Leis nºs 11.638/2007 e 11.941/2009, bem pode-se concluir que o reconhecimento do ágio mesmo se tratando do chamado “ágio interno” está de acordo com os artigos 7º e 8º da Lei nº 9.532/97 e devem gerar todos os efeitos fiscais deles decorrentes.

(...)

Ainda que se parta da premissa adotada pela fiscalização, de que o reconhecimento contábil do “ágio interno” não encontra respaldo nos princípios da ciência contábil, só sendo verdadeiros os ágios gerados em aquisições de participações societárias em negócios entre partes independentes, ainda assim o lançamento não se sustentaria.

É que, com ou sem respaldo na Ciência Contábil, o fato é que no período de 1º de janeiro de 2003 a 31/12/2005, esse ágio pôde ser registrado para retratar situação prevista em norma tributária específica, in casu, o art. 36 da Lei nº 10.637/2002, revogado pela Lei nº 11.196, de 2005, e que dispunha:

(...)

A conclusão que se chega, portanto, é que no caso desse paradigma, o argumento acerca do artigo 36 da Lei 10.637/2002, embora mencionado na ementa, foi utilizado apenas como reforço argumentativo da tese principal sustentada pelo voto, é dizer: o voto conclui que a geração de ágio interno não é vedada pela

legislação tributária, e apenas menciona que, ainda que assim não se entenda (ou seja, como argumento subsidiário) referido artigo 36 autorizaria a operação.

Por entender ter restado plenamente caracterizada a divergência jurisprudencial quanto ao paradigma 1301-001.297, conheço do recurso especial do sujeito passivo. *(destaques do original)*

Assim, a matéria apreciada no paradigma nº 9101-006.373, em linha com o paradigma nº 1301-001.297, e na qual prevaleceu o entendimento de que *até o advento da MP 627/2013, convertida na Lei 12.973/2014, não era relevante para fins fiscais a distinção entre ágio surgido em operação entre empresas do grupo (denominado de “ágio interno”) e aquele surgido em operações entre empresas sem vínculo*, também autoriza a admissibilidade desse julgado para discussão acerca da possibilidade de amortização fiscal de ágio formado internamente ao grupo econômico.

Esta Conselheira, portanto, concorda com o I. Relator em CONHECER do recurso especial da Contribuinte na matéria “legitimidade do ‘ágio interno’ e questões acessórias”.

Com respeito à matéria *amortização do ágio e seus reflexos em relação à CSLL*, para além de concordar com a rejeição do paradigma nº 9101-002.310, como exposto pelo I. Relator, esta Conselheira também entende pela rejeição do paradigma nº 9101-005.773.

A Contribuinte pretende, neste ponto, o reconhecimento de que inexistente disposição legal que imponha qualquer vedação para fins de apuração da CSLL. Esta Conselheira recentemente ficou vencida²⁴ no Acórdão nº 9101-007.064 quando reafirmou a divergência manifestada no Acórdão nº 9101-006.864, discordando da maioria do Colegiado²⁵ que reconheceu a existência de dissídio jurisprudencial com base neste mesmo paradigma acerca da “Inexistência de previsão legal para a adição, à base de cálculo da CSLL, da despesa com amortização do ágio considerada indedutível”.

Aqui as amortizações de ágio também têm origem em operação entre partes relacionadas, à semelhança do caso debatido no Acórdão nº 9101-007.064. De toda a sorte, esta Conselheira, participando do julgamento do paradigma, nele declarou voto esclarecendo que a parcela especificamente glosada naqueles autos correspondia às amortizações deduzidas antes da extinção do investimento, possivelmente adicionadas espontaneamente pelo sujeito passivo ao lucro real, mas não à base de cálculo da CSLL, motivo pelo qual o lançamento se restringira a esta contribuição. Veja-se:

O litígio submetido a este Colegiado tem em conta amortizações de ágio que afetaram a base de cálculo da CSLL antes do evento de cisão ocorrido em

²⁴ Participaram da sessão de julgamento os julgadores Edeli Pereira Bessa, Luis Henrique Marotti Toselli, Luiz Tadeu Matosinho Machado, Maria Carolina Maldonado Mendonça Kraljevic, Guilherme Adolfo dos Santos Mendes, Helder Jorge dos Santos Pereira Júnior, Jandir José Dalle Lucca e Fernando Brasil de Oliveira Pinto (Presidente em exercício).

²⁵ Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Edeli Pereira Bessa, Luis Henrique Marotti Toselli, Luiz Tadeu Matosinho Machado, Jose Eduardo Dornelas Souza (suplente convocado), Guilherme Adolfo dos Santos Mendes, Helder Jorge dos Santos Pereira Junior, Jeferson Teodorovicz (suplente convocado) e Fernando Brasil de Oliveira Pinto (Presidente em exercício)

01/11/2009. Estando fora de discussão a natureza do ágio, a questão subsistente é definir se seriam aplicáveis à CSLL as vedações, indiscutíveis no âmbito do IRPJ, às amortizações de ágio enquanto o investimento é mantido no patrimônio da investidora.

A maioria deste Colegiado já manifestou entendimento divergente daquele adotado pelo I. Relator, como bem espelha o voto do ex-Conselheiro André Mendes de Moura, condutor do Acórdão nº 9101-003.005²⁶:

A discussão é se deveria ou não ter sido realizada a adição na Base de Cálculo da CSLL de ágio contabilizado na aquisição de investimento, vez que a participação societária que deu causa ao ágio não foi objeto de alienação, e tampouco esteve envolvida em eventos de absorção de patrimônio (cisão, fusão ou incorporação).

Assim, a regra da adição ao Lucro Real, visando a neutralidade do lançamento contábil de amortização de ágio, também teria repercussão na Base de Cálculo da CSLL?

Há que se buscar a interpretação sistêmica da legislação tributária, sob pena de incorrer em contradições.

Toda a construção empreendida pelo Decreto-lei nº 1.598, de 1977, encontra-se em consonância com a edição no ano anterior (1976) da Lei nº 6.404 ("Lei das S/A"), no qual se buscou modernizar os conceitos de contabilização de investimentos decorrentes de participações societárias, inclusive com a adoção do método de equivalência patrimonial (MEP).

Foram tratados três momentos cruciais para o investidor, nascimento, desenvolvimento e fim do investimento, respectivamente delineados: (1) o da aquisição do investimento, normatizando-se a figura do "ágio", que consiste no sobrepreço pago na aquisição, e (2) o momento em que o investimento gera frutos para o investidor, ou seja, a empresa adquirida gera lucros; e (3) e desfazimento do investimento.

Em relação ao segundo momento (desenvolvimento do investimento), a interpretação integrada dos dois diplomas normativos consolidou a construção de sistema no qual os resultados de investimentos em participações societárias pudessem ser devidamente refletidos no investidor, por meio do MEP, e ao mesmo tempo, não fossem objeto de bitributação. Isso porque, em se considerando estritamente os lançamentos contábeis, os resultados da investida seriam refletidos no investidor, fazendo com que tanto na investida quando no investidor fossem apuradas receitas operacionais que, em tese, integrariam o lucro líquido e a base de cálculo tributável. Por isso, determinou-se que o investidor poderia efetuar ajuste, no sentido de excluir da base de cálculo tributável os resultados positivos auferidos pela investida.

É o que prescreve o art. 22 do Decreto-lei nº 1.598, de 1977, quando determina o procedimento a ser adotado pelo investidor ao final de cada exercício: o valor do

²⁶ Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Carlos Alberto Freitas Barreto, Adriana Gomes Rêgo, Cristiane Silva Costa, André Mendes de Moura, Luis Flávio Neto, Rafael Vidal de Araújo, Livia de Carli Germano (em substituição à conselheira Daniele Souto Rodrigues Amadio) e Gerson Macedo Guerra, e divergiram na matéria os Conselheiros Luis Flávio Neto (relator), Cristiane Silva Costa e Gerson Macedo Guerra.

investimento na data do balanço (...), deverá ser ajustado ao valor de patrimônio líquido, mediante lançamento da diferença a débito ou a crédito da conta de investimento. Caso tenha apurado resultado positivo, lançamento a débito na conta de investimento e a crédito em conta de resultado (receitas de equivalência patrimonial), com repercussão na base tributável.

Tal repercussão é neutralizada logo no artigo seguinte (art. 23), ao predicar *que a contrapartida do ajuste por aumento do valor de patrimônio líquido do investimento não será computada no lucro real (...)*. Assim, o crédito em conta de resultado seria excluído na apuração do lucro real.

Com a criação da CSLL, a Lei nº 7.689, de 1988, discorreu sobre ajuste na base de cálculo para fins fiscais, e determinou pela *exclusão do resultado positivo da avaliação de investimentos pelo valor de patrimônio líquido* (art. 2º, § 1º, alínea "c", item 1). Restou, nesse momento, nítida, clara e transparente, a **convergência** entre as bases de cálculo do IRPJ e CSLL, no que concerne às operações decorrentes de participações societárias e os correspondentes resultados auferidos.

A preocupação do legislador em compatibilizar a apuração das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, mediante a operacionalização de ajustes no lucro líquido, é evidente.

Portanto, não há nenhum sentido entender que, para as operações societárias relativas ao primeiro momento (aquisição do investimento) e o terceiro momento (desfazimento do investimento), poder-se-ia aplicar um entendimento diferente daquele relativo ao segundo momento (desenvolvimento do investimento).

Em relação ao terceiro momento (desfazimento do investimento), predica a norma que na alienação do investimento, o valor do ágio deverá ser considerado, na apuração da base de cálculo tributável (art. 25 e 33 do Decreto-lei nº 1.598, de 1977).

E, **em conexão indissociável** com o segundo momento (desenvolvimento do investimento) e o terceiro momento (desfazimento do investimento), o primeiro momento (nascimento do investimento) trata da aquisição do investimento que, se for realizada com sobrepreço, implica na contabilização desse valor a maior em conta específica. É o que diz o art. 20 do Decreto-lei nº 1.598, de 1977, ao determinar nos incisos I e II que o custo de aquisição deveria ser desdobrado em (I) valor do patrimônio líquido na época da aquisição e (II) ágio ou deságio na aquisição. Por isso que, apesar da disposição no art. 25 do Decreto-lei nº 1.598, de 1977, ser no sentido de que as contrapartidas da amortização do ágio não seriam computadas na determinação do lucro real, não há nenhum sentido em se considerar que tal ajuste não se aplica para fins de apuração da Base de Cálculo da CSLL.

Vale destacar que abraçar a tese da Contribuinte de que para a CSLL a amortização contábil, realizada a qualquer momento, sem nenhum critério, poderia ser realizada, e sem nenhum ajuste na base de cálculo da contribuição social, carrega insustentáveis incoerências.

Primeiro: ora, se o Decreto-lei nº 1.598, de 1977, foi editado em época em que não existia a CSLL, só poderia ser aplicado para o imposto de renda. Então, a contabilização do ágio, na aquisição do investimento, só poderia surtir efeitos para

fins de apuração do IRPJ. Para a CSLL, sequer existiria ágio na aquisição do investimento. Por consequência, não haveria de se falar na amortização do sobrepreço pago.

Segundo, admitindo-se que a redação do art. 25 do Decreto-lei nº 1.598, de 1977, teria deixado grande margem de discricionariedade, e que a amortização poderia ser efetuada sem nenhum critério, é fato incontestável que tal cenário alterou-se completamente com a edição da edição Lei nº 9.532, de 1997.

Com o novel diploma, restou claro que a amortização do ágio **não se daria sem qualquer critério**. Os arts. 7º e 8º discorrem, não por acaso, que *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, poderá* amortizar o valor do ágio no prazo mínimo de sessenta meses. E no que concerne ao deságio a determinação é ainda mais incisiva, vez que o comando é que a empresa **deverá** amortizar o valor do deságio.

Ora, a partir do momento em que o legislador determina que a amortização do ágio poderá ser realizada sob determinada condição, fica claro que a amortização do ágio a critério exclusivo da pessoa jurídica não pode ser realizada. Não há que se falar em amortização do ágio sem motivação. Ou seja, se contabilmente o Contribuinte decidir amortizar o ágio, **tal medida não terá efeito para fins fiscais**, porque a legislação fiscal expressamente estipulou condição no qual o ágio poderia ser amortizado: eventos societários previstos nos arts. 7º e 8º da Lei nº 9.532, de 1997, incorporação, fusão e cisão envolvendo investidora e investida.

Assim, se a Contribuinte resolveu amortizar o ágio contabilmente, sem a ocorrência dos eventos expressos nos arts. 7º e 8º da Lei nº 9.532, de 1997, trata-se de ato de liberalidade não oponível ao Fisco, cuja contabilização não terá repercussão no Lucro Real ou na Base de Cálculo da CSLL.

E a discussão sobre compatibilidade entre as bases de cálculo do IRPJ e CSLL tem ainda outros contornos.

Isso porque o **ágio** é despesa, submetida a amortização.

Logo, encontra-se a despesa do ágio submetida ao **regramento geral das despesas disposto** no art. 47, da Lei nº 4.506, de 1964, base legal para o art. 299 do RIR/99:

Art. 299. São operacionais as despesas não computadas nos custos, necessárias à atividade da empresa e à manutenção da respectiva fonte produtora (Lei nº 4.506, de 1964, art. 47).

§ 1º São necessárias as despesas pagas ou incorridas para a realização das transações ou operações exigidas pela atividade da empresa (Lei nº 4.506, de 1964, art. 47, § 1º).

§ 2º As despesas operacionais admitidas são as usuais ou normais no tipo de transações, operações ou atividades da empresa (Lei nº 4.506, de 1964, art. 47, § 2º).

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às gratificações pagas aos empregados, seja qual for a designação que tiverem.

Por sua vez, o art. 13 da Lei nº 9.249, de 1995, dispõe:

*Art. 13. Para efeito de apuração do lucro real e da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro líquido, são vedadas as seguintes deduções, **independentemente do disposto no art. 47 da Lei nº 4.506, de 30 de novembro de 1964**: (Grifei)*

(...)

A interpretação dada ao dispositivo pelo Conselheiro Marcos Pereira Valadão, no Acórdão nº 9101-002.396, é didática e esclarecedora:

Assim, o texto legal acima transcrito evidencia claramente o vínculo entre a apuração da base de cálculo da CSLL e os referidos requisitos para a dedutibilidade de despesas, do contrário não faria nenhum sentido a ressalva contida no texto. Com efeito, se o texto diz que para uma determinada situação deve se aplicar "A" independentemente de "B", é porque "B" também é aplicável àquela mesma situação.

Nessa perspectiva, as regras de dedutibilidade de despesas previstas no art. 47 da Lei nº 4.506, de 1964, aplicam-se tanto ao IRPJ quanto à CSLL.

A redação do art. 13 da Lei nº 9.249, de 1995, dispõe claramente sobre hipóteses de despesas indedutíveis **tanto para o IRPJ quanto para a CSLL, incluindo expressamente as situações** previstas no art. 47 da Lei nº 4.506, de 1964.

Sendo a despesa de amortização de ágio submetida ao regramento geral das despesas operacionais, não há que se falar em ausência de previsão normativa para a sua adição à Base de Cálculo da CSLL.

No mesmo contexto, encontra-se a redação do art. 57 da Lei nº 8.981, de 1995, mencionada pela autoridade fiscal:

Art. 57. Aplicam-se à Contribuição Social sobre o Lucro (Lei nº 7.689, de 1988) as mesmas normas de apuração e de pagamento estabelecidas para o imposto de renda das pessoas jurídicas, inclusive no que se refere ao disposto no art. 38, mantidas a base de cálculo e as alíquotas previstas na legislação em vigor, com as alterações introduzidas por esta Lei.

Pela expressão **normas de apuração** entende-se o cômputo do quantum tributável, o procedimento consistente em determinar a base de cálculo do tributo, mediante operações de soma e diminuição de valores. Ou seja, precisamente a discussão dos presentes autos. Pelo dispositivo, resta mais evidente que repercussão dos ajustes efetuados para apuração da base de cálculo do IRPJ para a CSLL.

Portanto, não há que se amparar o procedimento adotado pela Contribuinte, efetuado sem base legal e em completa dissonância com o sistema tributário. *(destaques do original)*

Excluída a referência ao art. 57 da Lei nº 8.981/95, tais fundamentos são aqui adotados como razões de decidir.

Pertinente adicionar, ainda, outra abordagem em desfavor da pretensão da Contribuinte, erigida por esta Conselheira no voto condutor do Acórdão nº 1302-001.895:

[...]

Assim, em verdade, inexistiria possibilidade de amortização do ágio na apuração do lucro líquido contábil, tornando desnecessária a previsão de sua exclusão no âmbito das normas de determinação da base de cálculo da CSLL.

Estas as razões, portanto, para NEGAR PROVIMENTO ao recurso especial da Contribuinte. *(destaques do original)*

Ainda que a questão aqui posta possa ser solucionada com base nos fundamentos expressos por esta Conselheira no citado paradigma, mormente na segunda parte que refere a decisão do Acórdão nº 1302-001.895, a primeira parte do voto acima transcrito bem evidencia que a discussão presente no paradigma nº 9101-005.773, acerca da possibilidade de dedução, na base de cálculo da CSLL, de amortização de ágio na hipótese em *que a participação societária que deu causa ao ágio não foi objeto de alienação, e tampouco esteve envolvida em eventos de absorção de patrimônio (cisão, fusão ou incorporação)*, envolve regramento legal distinto, à semelhança do que demonstrado em relação ao paradigma nº 9101-002.310.

Assim, as mesmas razões adotadas para rejeitar o paradigma nº 9101-002.310 são aqui invocadas para NEGAR CONHECIMENTO ao recurso especial da Contribuinte nesta matéria.

Assinado Digitalmente

Edeli Pereira Bessa