



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	17227.720979/2022-06
ACÓRDÃO	1302-007.232 – 1ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	15 de agosto de 2024
RECURSO	DE OFÍCIO
RECORRENTE	FAZENDA NACIONAL
RECORRIDA	L'OREAL BRASIL COMERCIAL DE COSMETICOS LTDA

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2017, 2018, 2019

TRANSFERÊNCIA DOS RECURSOS POR EMPRESA CONTROLADORA DOMICILIADA NO EXTERIOR PARA SOCIEDADE OPERACIONAL NO BRASIL. LEGITIMIDADE DA DEDUÇÃO DO ÁGIO. IMPROCEDÊNCIA DA TESE DO REAL ADQUIRENTE.

A transferência, por controladora domiciliada no exterior, dos recursos empregados na aquisição de participação societária por sociedade operacional constituída no Brasil não impede a amortização fiscal do ágio após esta ser incorporada pela investida.

A tese do “real adquirente”, que busca limitar o direito à dedução fiscal do ágio apenas na hipótese de existir confusão patrimonial entre a pessoa jurídica que disponibilizou os recursos necessários à aquisição do investimento e a investida, não possui fundamento legal, salvo quando caracterizada hipótese de simulação, o que não se revela no caso.

O fato de a origem dos recursos serem provenientes do exterior não alteram a relação jurídica entre a sociedade adquirente e a sociedade adquirida com contrapartida em ágio, tendo em vista ser uma operação lícita de capitalização de recursos, não vedada pela legislação. Não deve ser considerada empresa-veículo a sociedade que, após receber aportes de controlada situada no exterior, adquire outra sociedade, cumprindo com suas obrigações assumidas nessa relação jurídica.

Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL

Ano-calendário: 2017, 2018, 2019

CSLL. MESMOS ELEMENTOS FÁTICOS E JURÍDICOS. APLICAÇÃO DOS FUNDAMENTOS E CONCLUSÕES.

A ocorrência de eventos que representam, ao mesmo tempo, fatos geradores de vários tributos, implicam a obrigatoriedade de constituição dos respectivos créditos tributários. Versando sobre as mesmas ocorrências fáticas, aplica-se ao lançamento alusivo à CSLL o que restar decidido no lançamento do IRPJ.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso de ofício quanto à amortização do ágio em relação ao IRPJ, nos termos do relatório e voto do relator, vencido o Conselheiro Paulo Henrique Silva Figueiredo que votou por dar provimento ao recurso quanto a esta matéria; e, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício quanto à amortização do ágio em relação à CSLL, nos termos do relatório e voto do relator.

Assinado Digitalmente

Henrique Nimer Chamas – Relator

Assinado Digitalmente

Paulo Henrique Silva Figueiredo – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Marcelo Izaguirre da Silva, Maria Angelica Echer Ferreira Feijo, Marcelo Oliveira, Henrique Nimer Chamas, Natália Uchôa Brandão e Paulo Henrique Silva Figueiredo.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício oposto em face do acórdão proferido pela 15ª Turma da DRJ09, que julgou procedente a impugnação apresentada pela contribuinte.

Em face da contribuinte, foram lavrados auto de infração de IRPJ e CSLL (fls. 902 a 926), relacionados aos anos de 2017, 2018 e 2019, capitulando a infração de **exclusão indevida de ágio do lucro líquido do período**, na determinação do lucro real, com multa de 75%.

Compulsando o Termo de Verificação Fiscal (“TVF” – fls. 880 a 897), extraem-se os seguintes fatos narrados na acusação fiscal:

DOS FATOS

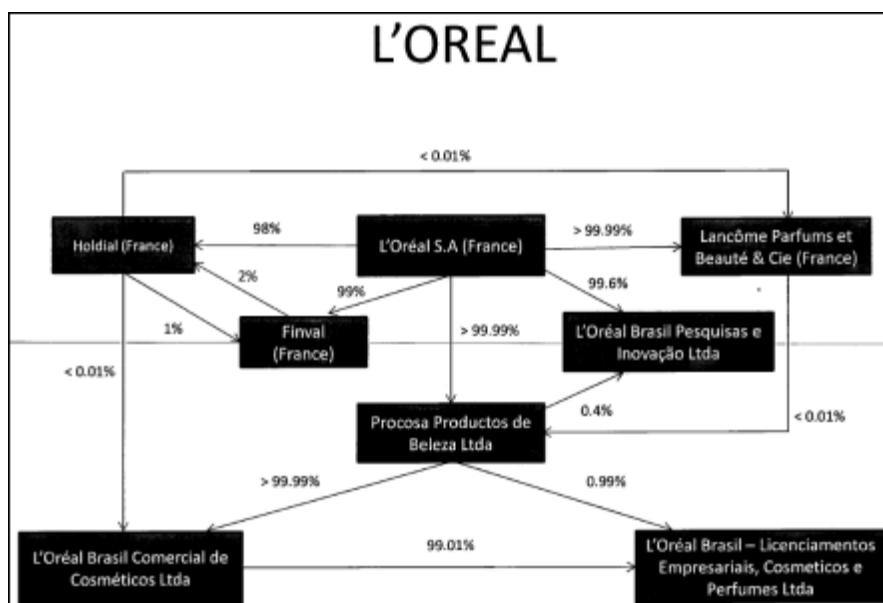
I. RESUMO SOBRE A COMPANHIA:

A L'OREAL BRASIL COMÉRCIO DE COSMÉTICOS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, doravante denominada L'OREAL BRASIL, está registrada com a natureza jurídica de sociedade empresária, código 4646-0/01, e tem como atividade econômica principal o comércio atacadista de cosméticos e produtos de perfumaria. O grupo L'Oreal atua em diversos segmentos no mercado de produtos cosméticos no Brasil, compreendendo produtos direcionados ao grande público; produtos profissionais, produtos de luxo e produtos dermocosméticos.

Nos anos de 2018 e 2019 a pessoa jurídica possuía onze filiais ativas, distribuídas em diferentes estados da federação, com o seguinte quadro societário:

<u>NOME EMPRESARIAL</u>	<u>CNPJ</u>	<u>PAÍS</u>	<u>PARTICIPAÇÃO</u>
L'OREAL S.A	05.708.663/0001-89	FRANÇA	92,82%
PROCOSA PRODUTOS DE BELEZA LTDA	33.306.929/0001-00	BRASIL	9,18%

A estrutura societária do grupo econômico L'OREAL, na fase anterior às operações que a seguir detalharemos, possuía a seguinte configuração.



Observa-se que antes das negociações que ora iremos detalhar, a L'OREAL BRASIL, possuía a seguinte estruturação societária, sendo a PROCOSA, a sua sócia francamente majoritária:

<u>NOME EMPRESARIAL</u>	<u>CNPJ</u>	<u>PAÍS</u>	<u>PARTICIPAÇÃO</u>
HODIAL (sociedade em nome coletivo)	13.628.846/0001-12	FRANÇA	0,01%
PROCOSA PRODUTOS DE BELEZA LTDA	33.306.929/0001-00	BRASIL	99,99%

Examinando-se as alterações contratuais ocorridas de 2015 em diante, constatamos que na 63ª AC, protocolizada na JUCERJA de 27.03.2015, ocorreria a admissão de nova sócia quotista e aumento de capital em R\$ 986.416.879,00 (novecentos e oitenta e seis milhões, quatrocentos e dezesseis mil e oitocentos e setenta e nove reais), mediante subscrição pela L'Oreal S/A (FRANÇA) de 986.416.879 quotas. O capital social da L'Oreal Brasil, passou a ser de R\$

1.086.074.098,00 (um bilhão, oitenta e seis milhões, setenta e quatro mil e noventa e oito reais), a ser integralizado em moeda corrente até 30.06.2015.

Sendo assim, o Capital Social da sociedade L'Oreal Br. passou de R\$ 99.657.219,00 (noventa e nove milhões, seiscentos e cinquenta e sete mil, duzentos e dezenove reais) para R\$ 1.086.074.098,00 (um bilhão, oitenta e seis milhões, setenta e quatro mil e noventa e oito reais) divididos em quotas conforme a seguir:

NOME EMPRESARIAL	CNPJ	PAÍS	QUOTAS
HODIAL (sociedade em nome coletivo)	13.628.846/0001-12	FRANÇA	6.312
PROCOSA PRODUTOS DE BELEZA LTDA	33.306.929/0001-00	BRASIL	99.650.907
L'OREAL S/A (FRANÇA)		FRANÇA	986.416.879

A 70ª Alteração do Contrato Social da L'Oreal BR, registrou a incorporação da empresa HARGUS COMERCIAL LTDA, pela sociedade, conforme detalharemos ao longo deste Termo de Verificação. Nesta mesma AC foi ratificada a nomeação da PricewaterhouseCoopers Auditores Independentes para elaboração do Laudo de Avaliação pelo critério de valor patrimonial contábil, com base no balanço levantado em 04.06.2017.

Juntamente a esta AC, anexo I, é registrado o PROTOCOLO E JUSTIFICATIVA DE INCORPORAÇÃO DA HARGUS COMERCIAL LTDA, e considerando que, entre outros quesitos, “Dos estudos realizados pela administração da cada uma das partes concluiu-se pela viabilidade da operação, uma vez que esta é o meio adequado para o aproveitamento de sinergias e de redução de custos operacionais e de negócios entre as partes” (item D); e ainda com a justificativa de que: “A presente Incorporação visa a possibilidade de absorção do patrimônio da incorporada, promovendo-se, dessa forma, a racionalização e concentração do negócios de ambas sociedades, resultando em maior lucratividade e eficiência operacional, administrativa e financeira da sociedades, gerando, também economias no custo da consecução das atividades das duas empresas.....” (item 1).

Anexo a esta AC seguiu o Laudo de avaliação do patrimônio líquido contábil (Anexo II).

Desta operação de incorporação surgiu a figura do ágio que deu origem à diligência por parte da Receita Federal que posteriormente foi transformada em fiscalização.

II.DA DILIGÊNCIA DESENVOLVIDA NA L'OREAL BRASIL COMÉRCIO DE COSMÉTICOS LTDA:

Tendo em vista a necessidade de aprofundamento quanto aos fundamentos de ágio foi enviado e-mac 111811, a fim de que o contribuinte prestasse esclarecimentos sobre as exclusões ocorridas no ano de 2017, inclusive relativas à amortização de ágio.

Em resposta a este item específico o contribuinte informou que, em julho de 2017, a L'Oreal Brasil incorporou a sociedade Hargus Comercial Ltda, CNPJ 05.550.628/00010-84, adquirida na totalidade de suas ações em 2015.

A operação, primeiramente, gerou em torno da aquisição das empresas integrantes do Grupo NIELY, pelas empresas pertencentes ao grupo L'Oreal, a Procosa Produtos de beleza Ltda (PROCOSA) e L'Oreal Brasil Comercial de Cosméticos Ltda (L'Oreal Br), a saber:

- NIELY DO BRASIL INDUSTRIAL LTDA (NIELY)
- HARGUS COMERCIAL LTDA (HARGUS)
- PROVEN'S SERVIÇOS DE PROMOÇÕES E VENDAS LTDA (PROVEN'S)
- Imóveis

A aquisição da Niely Cosméticos foi finalizada em 31.03.2015, verificando-se que, posteriormente, em 04.07.2017, ocorreu a incorporação da Hargus pela sua compradora a L'Oreal Brasil.

Para complementar as lacunas quanto à operação desenvolvida pelos dois grupos, a L'Oreal Brasil foi intimada a prestar esclarecimentos em resposta à carta 054/2019, onde a empresa esclareceria detalhes de toda a operação, encaminhando desde o contrato de compra e venda e eventuais aditivos, forma de pagamento, laudo de avaliação, demonstrativo da apuração do ágio total que gerou a amortização do ágio, como quaisquer outras informações que fossem relevantes para o entendimento da operação e o atendimento dos itens solicitados na referida carta.

III. DAS INFORMAÇÕES PRESTADAS PELO CONTRIBUINTE EM REPOSTA À DILIGÊNCIA:

Em resposta encaminhada, o contribuinte apresentou o Contrato de Compra e Venda celebrado em 05.09.2014, tendo como partes compradoras a Procosa e a L'Oreal Brasil, e como vendedores os Srs. Daniel Fonseca de Jesus, Silas Pinto de Jesus e Danielle Rezende de Jesus, a ainda atuando como intervenientes anuentes as empresas do grupo Niely.

O preço base total combinado inicialmente foi de R\$ 1.190.000.000,00 (um bilhão, cento e noventa milhões de reais), conforme cláusula 2.2 do contrato, (R\$ 180.000.000, 00 pela Niely; R\$ 996.999.999,00 pelo investimento na Hargus; R\$ 1,00 pelas quotas da Proven's e R\$ 13.000.000,00 pelos imóveis adquiridos na transação) valor este alterado pelo termo de ajuste de preço, no qual o preço de venda foi reduzido em R\$ 36.395.000,00 (trinta e seis milhões, trezentos e noventa e cinco mil reais), parcela esta abatida no cálculo do ágio a seguir demonstrado.

Portanto, do valor inicialmente combinado, além da parcela citada no parágrafo anterior, e considerando o endividamento líquido da Hargus, foi transferido o montante de R\$ 977.042.999,00 (novecentos e setenta e sete milhões, quarenta e dois mil e novecentos e noventa e nove reais) para as contas bancárias de titularidade dos vendedores, quando então nos meses subsequentes foi efetuada uma auditoria nas demonstrações financeiras da adquirida, por parte da

compradora L'Oreal Brasil, para revisão do valor apontado a título de endividamento.

(...)

O CONTRIBUINTE INFORMOU NO DECORRER DA DILIGÊNCIA QUE INICIOU EM JULHO DE 2017, APÓS A INCORPORAÇÃO, A AMORTIZAÇÃO DO ÁGIO DECORRENTE DA AQUISIÇÃO DA HARGUS, POR UM PERÍODO DE 5 ANOS, RESPEITANDO O PRAZO MÍNIMO DE AMORTIZAÇÃO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO FISCAL, SENDO DE R\$ 15.495.689,32, MENSALIS, EQUIVALENTE A 1/60 DO TOTAL DE R\$ 929.741.359,60.

IV.DAS INFORMAÇÕES PRESTADAS POR OCASÃO DA DILIGÊNCIA QUANTO À DEDUTIBILIDADE DO ÁGIO:

- A aquisição da Niely Cosméticos ocorreu entre partes do grupo L'Oreal e houve o pagamento do preço estipulado conforme atestam as transferências feitas aos três vendedores;
- O Contrato foi celebrado em 05.09.2014, com aditamento em 09.12.2014, que alterou a cláusula (6.4) de não concorrência para ajustá-la à jurisprudência do CADE;
- O fechamento efetivo da operação se daria após o cumprimento ou (renúncia das partes) de “condições precedentes”, conforme previsto na cláusula 3, do contrato de compra e venda, com a devida aprovação do negócio pelo CADE;
- A data do fechamento da operação, por depender das “condições precedentes”, não foi pré determinada no contrato, porém não ocorreria antes de 15.01.2015;
- O Termo de Fechamento é datado de 31.03.2015, data das transferências dos valores a cada vendedor;
- Em 22.10.2015 foi celebrado o “Termo de Ajuste de Preço e Outras Avenças”, que modificou a preço de fechamento previsto no contrato original oriundo das diferenças entre o endividamento estimado e o endividamento final, do grupo adquirido;
- Deste ajuste houve a devolução de montante de R\$ 36.395.000,00, devidamente levado ao cálculo do ágio, reduzindo o valor apurado;
- Em 28.04.2016, foi registrado no 1º Ofício de Registro de Títulos e Documentos do Rio de Janeiro, o Laudo de Avaliação da HARGUS, atendendo assim o disposto no artigo 92, II e §2º, da IN 1.151/2014 (art. 178, da IN 1.700/2017), contendo os elementos que deveriam constar no sumário, conforme §7º do mesmo artigo;
- De acordo com o Laudo, os únicos ativos intangíveis reavaliados foram as marcas, NIELY BRASI e NIELY INTERNACIONAL, pertencente à sociedade industrial e que foram avaliadas em R\$ 75.000.000,00. Esse ajuste foi o único contemplado no laudo de avaliação das sociedades do grupo Niely Cosméticos;
- O preço atribuído à sociedade HARGUS, foi de mais de 83% do total pago, embora se verifique quando comparado com os demais investimentos, que os

“ativos totais valor contábil” da HARGUS é de 64% e os “ativos totais a valor justo” é de 47,51%, quando o da Niely são de 32,01% e 47,22%, não havendo, portanto, diferença relevantes entre os ativos das duas sociedades;

- Quanto à alocação de preço devemos registrar que a Procosa adquiriu a Niely e os imóveis da sociedade, enquanto que a L’Oreal Brasil adquiriu a HARGUS e a Provent’s;
- Verificamos que o Grupo L’Oreal concentra a maior parte do lucro na L’Oreal Brasil o que seria de extrema vantagem para o grupo que coubesse a HARGUS, um ágio maior, visto que na incorporação pela L’Oreal Brasil diminuiria significativamente o resultado tributável dos anos subsequentes;
- Além das duas marcas avaliadas no laudo de avaliação como relevantes verificou-se que outras duas marcas pertencentes ao grupo, mostravam-se tão importantes ou mais no escopo da negociação, que seriam: COR & TON e NIELY GOLD. Estas duas marcas eram consideradas pela L’Oreal, (conforme notícias divulgadas, em 2015) como as principais no mercado de coloração e cuidados dos cabelos, no entanto, uma vez, que estas marcas eram objetos de demandas judiciais, havia uma cláusula (8.1.1) que previa uma indenização por parte de um dos sócios da Niely, decorrente de decisão governamental, impedindo ou restringindo o uso das marcas. A cláusula seguinte previa uma indenização no valor de R\$ 200.000.000,00 (duzentos milhões de reais), no caso de danos resultantes da proibição/restrrição de uso da marca Niely Gold e de R\$ 588.500.000,00 (quinhentos e oitenta e oito milhões e quinhentos mil reais), para o uso da marca Cor & Ton;
- Há ainda uma relação de propriedades intelectuais com algum valor de mercado, que não foram consideradas no Laudo de avaliação, como estas duas anteriormente citadas. Ficando evidente que a distribuição dos preços de cada sociedade não atendeu a critérios exclusivamente técnicos e comerciais;
- Ainda em relação ao contrato, a cláusula 6.5 que não foi considerada no Laudo de avaliação, previa a não competição na produção de cosméticos em geral, alterada posteriormente, pelo aditivo de 09.12.2014, para se aplicar somente a produtos já produzidos pelas sociedades. No mais, todas as cláusulas se mantiveram inalteradas e reconhecendo que o preço pago abrangia inclusive, a “remuneração adequada” relacionada à obrigação de “não concorrência”;
- Constatamos, portanto, que mais uma vez o laudo de avaliação não considerou um ativo intangível relevante, evidenciado no próprio contrato de compra e venda;
- Também merece destaque o fato de a L’Oreal não ter considerado qualquer parcela do preço como contingente, conforme explicitou em sua resposta por ocasião da diligência, o que foi possível aferir a partir do cálculo do ágio. O fato é que na data de fechamento da operação, R\$ 288.000.000,00 (duzentos e oitenta e oito milhões de reais), foram transferidos pela L’Oreal Brasil para a “conta depósito” 8541/22042-5, no Banco Itaú, em nome do vendedor Daniel Fonseca de Jesus, conforme previa a cláusula 2.5 do contrato de compra e venda, valor este que o Sr. Daniel teria direito a sacar parte, anualmente. O efetivo recebimento desse montante pelos vendedores não estavam garantidos, dependendo de eventos futuros e incertos, típica cláusula contratual sujeita a condição suspensiva, sendo, portanto, a definição de “contraprestação contingente”, que se verifica no artigo 111, da Lei 1.515/2014.

- No entanto, esta prática não guardou coerência com a realidade e nem com a prática prevista na legislação tributária, que no ato do fechamento do negócio era a IN 1.515/2014 que estava em vigor.
- Posteriormente, em 08.11.2018, as partes celebraram um segundo aditamento ao contrato, acordando a liberação excepcional de R\$ 200.000.000,00 (duzentos milhões de reais), da “conta depósito” para o ex-sócio Daniel, definindo que nenhuma outra liberação ocorreria até 31.03.2020.

(...)

Considerando que a aquisição em exame teve lugar no mundo jurídico em 31.03.2015, logo se deduz que as diretrizes do art. 106, acima reproduzido, encaminham a aplicação da norma de novos preceitos contidos no parágrafo subsequente. Consequentemente, o disposto nas normas da IN SRF 11/99 não se aplica ao caso em tela, pois o controle societário foi posterior à data de 31.12.2014.

A legislação aplicável ao fato ora auditado, notadamente a IN RFB 1.515/2014, tem matriz legal nas disposições da Lei nº 12.973/2014, que trouxe inúmeras inovações na forma de:

- i) Contabilização (Adoção de subconta para benefício fiscal);
- ii) Apuração (desdobramento em valor contábil, mais ou menos-valia, e goodwill ou compra vantajosa);
- iii) Demonstração do ágio (elaboração e publicação por laudo técnico de avaliação patrimonial para aferição do valor justo dos ativos e passivos envolvidos na transferência de controle destes).

Verifica-se a necessidade de observância destes novos requisitos, itens “i” a “iii”, aos quais se acrescenta a vedação da amortização fiscal do ágio interno, se constata que aquele criado intragrupo (art. 22 da LEI 12.973/2014).

Entendemos, portanto, que a legislação anterior, no caso os artigos 385 e 386, do RIR/99, tem por objetivo a descrição do tratamento tributário ainda hoje presente, e que não se modificaram mesmo com as alterações havidas na legislação como um todo.

Conforme verificaremos diversos acórdãos fazem menção à legislação anterior, cujo conteúdo conceitual subsiste no presente: vide os mesmos após o item V, a seguir:

(...)

V.DA L'OREAL-BR COMO EMPRESA-VEÍCULO:

Além dos fatos relacionados no item IV acima, distribuição do preço de aquisição, fatores não considerados no laudo para fins de cálculo do valor justo dos ativos adquiridos e parcelas intangíveis, a questão principal no exame do ocorrido se refere a amortização ágio quando se considera as regras de transições aplicáveis a esta operação, conforme determinado no artigo 192, da IN 1.700/2017:

- Examinando-se a 62ª Alteração Contratual da L'Oreal, datada de 03.02.2015 e registrada na Jucerja em 12.02.2015, após a aprovação da operação de aquisição do Grupo Niely e antes da data de fechamento, verifica-se que seus sócios eram Procosa, detentora da maior parte de suas quotas (99,99 %) e a Holdial somente com participação de 0,01%;
- Conforme já registrado anteriormente, em 26.03.2015, a sociedade promoveu a 63ª alteração contratual, admitindo na sociedade a L'Oreal França com um aporte de capital de R\$ 986.416.879,00;
- Somente após o aporte de capital ser efetivado, a aquisição da HARGUS foi definitivamente fechada, transferindo-se o total do valor ajustado para os ex-sócios;
- Constata-se que o aporte de capital efetivado pela L'Oreal França, foi usado para o pagamento do preço acordado com o Grupo Niely, incluindo o valor da "conta depósito", e que sem este aporte a operação de aquisição não se realizaria;
- Trata-se, portanto, de uso de empresa-veículo em que há internação do ágio formado, uma vez que a adquirente real foi a controladora francesa do grupo L'Oreal.
- No caso em espécie, a L'ÓREAL BRASIL COMERCIAL DE COSMETICOS LTDA assumiu a condição de empresa-veículo, surgindo no negócio com o propósito precípua de permitir o aproveitamento fiscal do ágio, uma vez que a aquisição societária poderia perfeitamente ocorrer pela parte de LOREAL-FR, de forma direta, sem a intermediação da filial brasileira.
- Não fosse a intermediação da empresa brasileira, na condição de veículo de sua holding, esta última não poderia usufruir diretamente dos benefícios fiscais. LOREAL-Basil, portanto, acabou por se apropriar indevidamente da amortização do ágio oriundo de sua matriz estrangeira, a LOREAL-FR.
- Aplicação espacial da norma tributária – As considerações aqui presentes decorrem do "Real Beneficiário". A regra geral para a aplicação da norma obedece ao princípio da territorialidade, ou seja, nos limites territoriais onde a pessoa jurídica de direito público, titular do direito, exerce sua jurisdição (município, estado-membro ou federação), nos termos do art. 102, da Lei nº 5.172/66 (CTN).
- No que tange às relações tributárias entre titulares de países diversos, a extraterritorialidade apenas se verifica quando a lei interna expressamente assim estipule ou por meio das normas transnacionais, como os tratados e convênios internacionais, de acordo com o disposto no art. 98 do CTN
- No caso em apreço, entendido que o real beneficiário da operação de controle societário foi a empresa estrangeira LOREAL-França, cumpre assinalar que ela não é a destinatária da norma interna, especialmente no que se refere à concessão de benefício fiscal, como a amortização do ágio (após o evento de incorporação), posto que é aplicável às empresas nacionais, salvo as hipóteses de extraterritorialidade acima aventadas. Como tais regras excepcionais não constituem o texto dos tratados existentes, tampouco se verifica a existência de lei interna, geral ou específica, para aproveitamento de ágio produzido por pessoa jurídica estrangeira, concluímos que o referido benefício fiscal não pode ser deslocado do real beneficiário estrangeiro para a empresa brasileira integrante do mesmo grupo econômico. Essa dilação espacial na aplicação da norma,

pretendida pelo Grupo LOREAL, para beneficiar seu braço comercial no mercado brasileiro (LOREAL-Brasil), representa indevida interpretação extensiva, expressamente vedada pelo art. 111, do CTN.

VI. DA AUSENCIA DE CONFUSÃO PATRIMONIAL:

- **Ausência de “confusão patrimonial”**

As considerações aqui presentes também decorrem de “Real Beneficiário”.

No caso presente, vimos que o real beneficiário é a LOREAL-França. A sociedade que promoveu a incorporação da investida (HARGUS) foi a LOREAL-Brasil. A norma permissiva do art. 99, III, da IN RFB nº 1.515/14, está direcionada ao real beneficiário, quem efetivamente suportou o encargo financeiro, quem elaborou os estudos de viabilidade econômica e assumiu os riscos do negócio. O conteúdo da norma não se satisfaz com o atendimento de requisitos de cunho meramente formal, mas exige sim prescrição normativa aos verdadeiros agentes do negócio, aqueles que materialmente tomaram parte da avença.

A regra geral é a indedutibilidade da amortização do ágio (ou deságio), uma vez que o mesmo constitui o custo de aquisição da participação societária, sendo aproveitado em eventual alienação ou baixa da participação societária. O benefício da dedutibilidade – portanto, exceção à regra, reside no fato de que nas hipóteses de cisão, fusão ou incorporação a participação deixará de existir, sendo absorvida na confusão patrimonial entre investidor e investida.

Assim, o valor do plus que não mais poderia ser aproveitado em futura alienação ou liquidação, por sua inexistência fática em decorrência do evento de reorganização societária, deve receber o signo da dedutibilidade, via amortização, em, no mínimo, cinco anos. Como muito bem descrito no trecho do Acórdão CSRF nº 9101-002.301, de 06/04/2016, a lógica do sistema se mantém no decorrer desse prazo de amortização, pelos motivos adicionais que são a seguir esposados:

(...)

Como se vê, a chamada **confusão patrimonial** é elemento indispensável, pelo menos na posição da CSRF, para a admissibilidade da dedutibilidade do ágio. Contudo, o que se exige é que a referida comunicação patrimonial se opere entre a **real investidora** e a investida.

Considerando, no caso sob auditoria, que a investidora originária é a LOREAL-França, não cabe à LOREAL-Brasil usufruir dos benefícios fiscais, via amortização do ágio gerado pelo esforço financeiro empreendido e risco assumido pela primeira.

Vemos nas ementas de acórdãos abaixo, o posicionamento das turmas julgadoras, a respeito de diversas considerações aqui tratadas, sem ignorar que, sob as várias vertentes do tema, a jurisprudência ainda não se mostra uniforme. Entretanto, a posição sólida da CSRF tem se mostrado decisiva para a pretendida uniformidade.

(...)

VII. DOS PROCEDIMENTOS REALIZADOS NA FISCALIZAÇÃO:

(...)

Evidentemente, a LOREAL-BR necessitava de um negócio intermediário para ter condições de honrar o contrato de compra e venda. Para tanto, em 26/03/2015, cinco dias antes da transferência dos recursos para o Grupo NIELY, a sua matriz, sediada em Paris (França), a L'ORÉAL S/A, inscrita no CNPJ sob o nº 05.708.663/0001-89, aqui denominada "LOREAL-FR", ingressando no quadro societário da filial brasileira, promoveu maciço aumento do capital social desta, conforme deliberação contida na 63ª Alteração do Contrato Social. Assim, o capital, até então registrado no valor de R\$ 99.657.219,56, praticamente todo em nome da PROCOSA, passou para o expressivo montante de R\$ 1.086.074.098,00, devido ao creditamento de R\$ 986.416.879,00, que deveriam ser integralizados até 30/06/2015, pela sociedade estrangeira ingressante.

A despeito do fato de que foram as requerentes brasileiras, Procosa e L'Oreal Br. que manifestaram interesse na aquisição do grupo Niely, obviamente isso não poderia se dar de forma diferente, pois eram elas as representantes, no território nacional, do grupo internacional, as que se postavam diante da autoridade de controle antitruste nacional. O que não se deve perder de vista é que se assim agiram, se elas se lançaram na aposta financeira por sobre o segmento mercadológico em tela, o fizeram sob a coordenação estratégica da holding parisiense, com vistas a resguardarem os interesses dessa última.

No caso em espécie, a L'ÓREAL BRASIL COMERCIAL DE COSMETICOS LTDA assume a condição de empresa-veículo, surgindo no negócio com o propósito precípua de permitir o aproveitamento fiscal do ágio, uma vez que a aquisição societária poderia perfeitamente ocorrer pela parte de LOREAL-FR, de forma direta, sem a intermediação da filial brasileira.

Do relato fiscal, nota-se que a irregularidade apresentada diz respeito a um único tema, mas que tem dois desdobramentos. A autoridade fiscal entendeu que, em razão do aumento de capital social realizado pela L'Oreal SA (França) na contribuinte (L'Oreal Brasil Comercial de Cosméticos Ltda.), cujos recursos aportados foram utilizados para a aquisição do Grupo Niely, significa que a *real adquirente* das participações societárias seria a sociedade controladora francesa, inexistindo, portanto, confusão patrimonial entre o investimento adquirido e incorporado (sociedade Hargus) e a pessoa jurídica investidora que suportou o ônus financeiro da operação (L'Oreal SA - França), considerando, ainda, que a contribuinte seria uma empresa-veículo, utilizada com a única finalidade de possibilitar a amortização do ágio.

Esclareço que não foi objeto de questionamento pela acusação fiscal quaisquer outros aspectos inerentes à amortização do ágio.

Irresignada, a contribuinte apresentou Impugnação (fls. 938 a 1.035). Extraio o trecho da decisão de piso que sintetiza suas principais alegações:

442. Preliminarmente, a Requerente demonstrou que:

a) A delimitação da acusação fiscal. A acusação fiscal é pautada na alegação de que a Requerente atuou como mera empresa-veículo na aquisição da Hargus, na medida em que parte dos recursos utilizados para o pagamento do preço de aquisição foram disponibilizados pela L'Oréal França, por meio de aporte de capital;

No TVF, a Autoridade Fiscal abordou superficialmente outros temas secundários, vinculados (i) aos critérios de avaliação dos ativos adquiridos e a alocação do preço de aquisição; e (ii) à forma de cálculo de ágio apurado sobre parcela do preço de aquisição supostamente contingente. Embora esses temas tenham sido brevemente mencionados, a Autoridade Fiscal não formalizou e tampouco quantificou qualquer acusação a respeito deles. Por conta disso, os comentários da Autoridade Fiscal a respeito desses outros temas devem ser sumariamente desconsiderados, por serem irrelevantes para a solução da controvérsia em discussão nestes autos;

Caso assim não se compreenda, haveria então uma nulidade inconvalidável da parcela da exigência fiscal que estiver fundamentada nesses temas. Como a Autoridade Fiscal não fundamentou ou quantificou qualquer acusação, a Requerente simplesmente não teria meios de se defender de eventual acusação superveniente vinculada a esses temas, o que acarretaria supressão de instância, violação do direito constitucional ao contraditório e ampla defesa (artigo 5º, LV da Constituição Federal) e, por consequência, nulidade da exigência fiscal nos termos do artigo 59, II do Decreto 70.235/72;

b) Preliminar – Nulidade do Auto de Infração por vício de fundamentação legal.

Dentre todos os artigos de lei que foram citados pela Autoridade Fiscal como embasamento legal da autuação, nenhum deles sequer se refere a amortização fiscal de ágio. E muito menos a “empresas-veículo” ou “reais adquirentes”. A Autoridade Fiscal também não foi capaz de identificar qualquer dispositivo de lei que a autorizasse a desconsiderar o fato de a Requerente ter atuado como adquirente da Hargus. A incapacidade da Autoridade Fiscal em fundamentar e elencar os dispositivos de lei que supostamente embasariam a acusação fiscal torna o Auto de Infração nulo por vício material e afronta ao artigo 5º, incisos II e LV e artigo 150, inciso I da Constituição Federal, artigo 3º e artigo 142 do CTN, artigo 2º e artigo 50, §1º da lei 9.784/99, artigo 10, inciso I e artigo 59, II do Decreto 70.235/72.

443. No mérito, a Requerente demonstrou que a acusação fiscal também não se sustenta, na medida em que:

a) Primeira Razão – A Requerente não pode ser considerada uma mera empresa-veículo. De acordo com a definição suportada pela doutrina, pela jurisprudência e pela própria Autoridade Fiscal, empresa-veículo é aquela que não possui substância econômica e nenhum propósito negocial, que não seja viabilizar o

aproveitamento fiscal do ágio. O conceito de empresa-veículo não é aplicável à Requerente, na medida que (i) a Requerente possuía inegável substância econômica, amplamente comprovada nestes autos; (ii) o objetivo com a aquisição da Hargus era a implementação de uma efetiva combinação de negócios entre essa empresa e a Requerente, e isso só poderia ocorrer se a Requerente adquirisse o investimento; (iii) as atividades e posicionamento de mercado da Hargus e da Requerente eram complementares, e havia sinergias entre as empresas (como a estrutura logística) que beneficiariam ambas após a integração de suas atividades; (iv) considerando as particularidades negociais e operacionais do mercado em que a Hargus estava inserida, a Requerente era a entidade com as melhores condições para analisar, negociar e conduzir a aquisição daquela empresa; e (v) há precedentes recentes na jurisprudência do CARF e CSRF que impedem a imposição do conceito de empresa-veículos a sociedades dotadas de substância econômica e propósitos negociais, ainda que os recursos utilizados para a aquisição do investimento sejam disponibilizados por outra parte relacionada;

b) Segunda Razão – A Requerente foi a real adquirente da Hargus. O fato de a L'Oréal França ter disponibilizado recursos à Requerente não permite o deslocamento da condição de “real adquirente” para a empresa francesa, na medida em que (i) fora o aporte de capital, a Autoridade Fiscal não produziu um elemento de prova, nem mesmo indiciária, de que a L'Oréal França teria tomado parte da avença, negociado a aquisição ou exercido qualquer ingerência sobre as atividades da Hargus; (ii) a Requerente foi a legítima adquirente da participação societária, tanto do ponto de vista material quanto substancial, tendo captado recursos de forma regular junto à sua sócia. A personalidade jurídica, autonomia patrimonial e condição de adquirente da Requerente não podem ser desconsideradas em razão de um mero aporte de capital; (iii) a aquisição da Hargus pela L'Oréal França inviabilizaria o atingimento dos propósitos negociais pretendidos com a transação. Por isso, a L'Oréal França não poderia ter adquirido a Hargus; (iv) não há nenhum dispositivo legal que permita a desconsideração da Requerente para fins fiscais, sobretudo quando considerado que a Autoridade Fiscal não alegou inidoneidade, inveracidade ou simulação em nenhum dos negócios atos jurídicos praticados; (v) o conceito de “real adquirente” não encontra previsão legal e a classificação como tal não é um requisito para a amortização fiscal do ágio; e (vi) diante da falta de previsão legal desse pretenso requisito, a jurisprudência recente do CARF e CSRF tem desconstituído autuações fiscais pautada nessa acusação;

c) Terceira razão – Todos os requisitos legais para a amortização fiscal do ágio foram cumpridos: (i) aquisição de participação societária, em transação ocorrida entre partes não dependentes; (ii) avaliação do investimento pelo método de equivalência patrimonial e desdobramento do custo de aquisição; (iii) elaboração de laudo de avaliação por perito independente; (iv) registro tempestivo do sumário do laudo de avaliação em cartório; (v) incorporação da Hargus pela

Requerente; e (vi) amortização do ágio à razão máxima de 1/60 (um sessenta avos) por período de apuração;

d) Quarta razão – Ainda que a Requerente fosse uma empresa-veículo, o aproveitamento do ágio seria legítimo. Ainda que a acusação de empresa-veículo fosse aplicável – o que se admite apenas para argumentar – o aproveitamento do ágio seria legítimo, dado que (i) não há qualquer vedação nesse sentido na legislação fiscal; (ii) a Autoridade Fiscal compreende que amortização de ágio é um benefício fiscal, o que impõe a interpretação literal da legislação aplicável, nos termos do artigo 111 do CTN. Se não há vedação na legislação e ela deve ser interpretada de forma literal, a Autoridade Fiscal não pode impor à Requerente um requisito adicional não previsto em lei para o aproveitamento do ágio; e (iii) a jurisprudência recente do CARF e da CSRF tem reconhecido que a presença de uma empresa-veículo não é, por si só, um fato impeditivo ao aproveitamento fiscal do ágio;

e) Quinta Razão – Improcedência das discussões secundárias a respeito de avaliação de ativos, alocação de preço de aquisição e preço contingente. Na remota hipótese de esta I. DRJ compreender que esses temas seriam de alguma forma pertinentes para o deslinde da controvérsia – o que novamente se admite apenas para argumentar – fato é que os comentários da Autoridade Fiscal não merecem prosperar. Em relação à discussão quanto aos critérios de avaliação de ativos e alocação do preço de aquisição, há razões empresariais legítimas e de fácil compreensão que justificam os critérios de avaliação adotados e a forma pela qual o preço de aquisição foi alocado entre os diferentes ativos identificados: (i) a diferenciação entre o preço alocado à Niely e à Hargus se deve às atividades desenvolvidas e expectativa de rentabilidade de cada empresa; (ii) as marcas NIELY BRASIL e NIELY COR&TON foram consideradas no Laudo PPA e houve inclusive registro de mais-valia; e (iii) não era esperado que Daniel viesse a se associar com qualquer das concorrentes da Requerente. Além disso, em razão do prazo de duração da cláusula de não concorrência, também era improvável que durante aquele período Daniel originasse um novo empreendimento capaz de concorrer de forma relevante com a Requerente ou com a Procosa. Por isso, e observados os critérios de avaliação e materialidade aplicáveis ao Laudo PPA, não foi atribuído valor específico à cláusula de não concorrência; e

Em relação à discussão de suposto preço contingente (i) apenas o ajuste de preço vinculado ao endividamento líquido da Hargus estava sujeito a evento futuro e certo. Nesse caso específico, o preço estava sujeito a condição resolutiva, que foi implementada no mesmo ano da transação e, portanto, sem qualquer efeito tributário (dado que a Requerente sequer havia incorporado a Hargus até aquele momento). Todo o restante do preço de aquisição não estava sujeito a quaisquer condições. O preço foi integralmente pago aos Vendedores no momento do fechamento, e as obrigações de indenização que foram assumidas pelos Vendedores não tinham natureza de preço de aquisição contingente; e (ii) caso assim não se compreenda – o que se admite apenas para argumentar – é certo

que o pagamento do preço de aquisição estaria sujeito a condição resolutiva, e não suspensiva. Ainda assim, para que isso pudesse surtir qualquer efeito tributário, seria necessário um cálculo aprofundado, por parte da Autoridade Fiscal, a respeito do ágio amortizado até o momento e de eventual ágio a ser adicionado na apuração do lucro real e do resultado ajustado, o que não foi feito.

444. Pelo exposto, a Requerente tem por comprovada a exatidão dos procedimentos adotados e a total improcedência do Auto de Infração, bem como o equívoco cometido pela Autoridade Fiscal ao interpretar os fatos e o Direito a eles aplicável neste caso.

445. Sendo assim, a Requerente pleiteia o acolhimento integral da presente Impugnação e o imediato cancelamento do Auto de Infração (principal, multa e juros), com o consequente arquivamento do processo administrativo, devendo-se recompor eventuais prejuízos fiscais e bases negativas da CSL compensados.

446. Por fim, a Requerente protesta provar o alegado por todos os meios de prova em Direito admitidos, sem exceção de quaisquer, especialmente pela juntada de novos documentos ou quaisquer outras providências que se entendam necessárias para a elucidação da verdade real dos fatos pertinentes, nos termos do artigo 16, § 4º, alínea “a”, do Decreto 70.235/72, bem como dos princípios da verdade material e do formalismo moderado que orientam o processo administrativo fiscal.

(...)

A impugnante defende também a inaplicabilidade de juros sobre a multa de ofício.

A impugnação foi julgada procedente por maioria de votos, conforme Acórdão nº 109-019.766, da 15ª Turma da DRJ09 (fls. 2.399 a 2.427), assim ementado:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2017, 2018, 2019

NULIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

Não procedem as arguições de nulidade quando tudo é descrito e fundamentado exhaustivamente e a contribuinte se defende adequadamente, em nada tendo de prejuízo.

AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO. INEXISTÊNCIA DE CARACTERIZAÇÃO DE EMPRESA VEÍCULO.

A glosa do ágio na aquisição de participação societária fundamentada na utilização de empresa veículo requer a demonstração de artificialidade, de falsidade ideológica, da simulação ou da transitoriedade ou de efemeridade daquela que assumiu os direitos, as obrigações e os riscos da transação, desde a assinatura do Contrato de Compra e Venda da participação societária. É legítima a subscrição de capital por matriz estrangeira em subsidiária nacional, a fim de

suportar a aquisição de empresa, especialmente, tratando-se de empresas com identidade de atividades econômicas e produtos, sendo a dedutibilidade da amortização do ágio apenas uma das razões empresariais para o aporte de recursos.

Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL

Ano-calendário: 2017, 2018, 2019

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL. VINCULAÇÃO AO LANÇAMENTO PRINCIPAL.

Aplicam-se aos lançamentos tidos como reflexos as mesmas razões de decidir do lançamento principal (Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ), em razão de sua íntima relação de causa e efeito, na medida em que não há fatos jurídicos ou elementos probatórios a ensejar conclusões com atributos distintos.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2017, 2018, 2019

MULTA DE OFÍCIO. JUROS MORATÓRIOS. SÚMULA CARF Nº 108.

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

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2017, 2018, 2019

MOMENTO DE APRESENTAÇÃO DA PROVA.

No âmbito do processo administrativo fiscal, a prova documental deve ser apresentada no momento da impugnação, precluindo o direito de fazê-lo em outro momento processual, a menos que demonstrado, justificadamente, o preenchimento de requisitos constantes do art. 16, § 4º, do Decreto nº 70.235, de 1972.

Impugnação Procedente

Crédito Tributário Exonerado

Ressalta-se que o relator do caso foi vencido, por maioria. Assim sendo, extraio alguns trechos do voto vencedor, a fim de expor as conclusões do julgamento:

O ponto central da dissensão é o desenvolvimento dos argumentos utilizados para a manutenção da glosa das parcelas de amortização do ágio na aquisição de empresa do Grupo Niely, mais especificamente a Hargus Comercial Ltda, CNPJ 05.550.628/0001-84, pela contribuinte, L'Oreal Brasil Ltda, CNPJ 30.278.428/0001-61.

A autoridade fiscal descreveu as premissas utilizadas para a glosa da amortização do ágio no item V, do Termo de Verificação Fiscal (f. 889). A glosa foi defendida após o exame da 63ª Alteração Contratual, assinada em **26/03/2015** (f. 169), protocolada em **27/03/2015** e registrada na JUCERJA em **10/08/2015** (f.146).

Entendeu o auditor que a aquisição das empresas do Grupo Niely, concretizado pelo Termo de Fechamento assinado em 31/03/2015 somente foi possível pela subscrição de capital no valor de R\$ 986.416.879,00, na pessoa jurídica L'Oreal Brasil Ltda, sociedade domiciliada no Brasil, pela empresa L'Oreal S/A (**LOREAL-FR**), sociedade domiciliada na França.

Por este motivo, a real adquirente seria a empresa estrangeira e não sua subsidiária brasileira, entendendo como indevida a apropriação das amortizações do ágio na apuração dos resultados da L'Oreal Brasil Ltda, qualificando-a como empresa veículo.

(...)

Portanto, os pontos de sua argumentação para autuação podem ser assim resumidos:

- (i) Empresa sediada no Brasil, L'Oreal Brasil Ltda, atuou como empresa veículo, pela subscrição do capital necessária à aquisição em 26/03/2015, data próxima ao fechamento do contrato de aquisição do grupo Niely, datado de 31/03/2015; e
- (ii) A aquisição poderia ter sido efetivada diretamente pela sociedade anônima estrangeira, L'Oreal S/A, sem participação da L'Oreal Brasil Ltda, qualificando a amortização como “benefício fiscal”.

Na sessão do julgamento ocorrida em 29/08/2023, data em que foi pautado pela primeira vez este processo, houve uma inquietação de parte dos julgadores quanto à qualificação da pessoa jurídica L'Oreal Brasil Ltda como empresa veículo. As discussões permaneceram em sessões posteriores.

Nestas discussões houve questionamentos sobre a aplicação deste entendimento, pois não estaria clara a **artificialidade** no processo de aquisição das participações societárias pelas empresas brasileiras L'Oreal Brasil Ltda e Procosa Produtos de Beleza Ltda. Para a conclusão sobre a ausência de artificialidade apontou-se os fatos a seguir:

- A empresa L'Oreal Brasil Ltda, CNPJ 30.278.428/0001-61, cadastrada no CGC/CNPJ desde junho de 1979, não possuía características de “empresa de prateleira” ou motivação casuística para a aquisição da participação societária;
- Mesmo entendimento aplicável à empresa Procosa Produtos de Beleza Ltda, CNPJ 33.306.929/0001-00, cadastrada no CGC/CNPJ desde, pelo menos, 1971, sócia integrante do quadro societário da L'Oreal Brasil Ltda, com participação de 99,99% até a 62ª alteração contratual (f. 129 e ss.), e adquirente da empresa Niely do Brasil Industrial Ltda (f. 136);
- A participação da L'Oreal S/A, ao percentual de 99,99%, no capital social da sócia Procosa Produtos de Beleza Ltda demonstrando que o controle das operações das duas empresas no Brasil;
- A matriz estrangeira L'Oreal S/A atua no mercado brasileiro, por meio de suas subsidiárias brasileiras (L'Oreal Brasil e Procosa), desde a década de 60, não sendo a subscrição de capital na empresa L'Oreal Brasil Ltda caracterizável como evento artificial, com o único fim de se utilizar a amortização do ágio;

- É de conhecimento público que existe identidade entre os produtos e atividades desenvolvidas pelas empresas L'Oreal Brasil Ltda, Procosa e as empresas do Grupo Niely;
- Não compete ao Fisco a forma como a contribuinte conduzirá a administração das operações das empresas do Grupo Niely, se de forma incorporada, por meio de empresa existente, ou independente, por meio de personalidade jurídica própria, desde que respeitadas a legislação vigente; e
- Concluiu-se que a artificialidade do ato de subscrição do capital social necessária à caracterização de uma empresa veículo não estava presente na situação apontada pela autoridade fiscal.

Por estas razões, formou-se a maioria entre os julgadores para a compreensão de que foi legítima a subscrição do capital social realizada pela L'Oreal S/A, a fim de que a subsidiária brasileira, L'Oreal Brasil Ltda, pudesse honrar o acordo de aquisição concluído em 31/03/2015, afastando-se o entendimento de que se estaria diante de uma empresa veículo.

A estes fundamentos considerados em Sessão de Julgamento do dia 27/09/2023, adiciono outras razões que constatei ao analisar os autos a fim de relatar este voto.

A construção lógica apresentada pela autoridade fiscal a fim de sustentar a glosa do ágio na empresa L'Oreal Brasil Ltda parte da confirmação da **subscrição de capital social**, promovida pela **63ª alteração contratual**, assinada em data próxima (26/03/2015) ao fechamento do contrato (31/03/2015) e pagamento aos sócios pessoas físicas proprietários das empresas do Grupo Niely.

Admitir este fato como verdade traz conflitos quando consideradas todas as ações ocorridas no processo de aquisição das participações societárias do Grupo Niely.

O registro da 63ª Alteração Contratual, apesar de assinada em 23/03/2015, somente foi deferida e arquivada na Junta Comercial do Rio de Janeiro em **10/08/2015** (f.146). Isto significa dizer que a alteração contratual datada de 23/03/2015 só estava apta a produzir efeitos após o deferimento do órgão competente ocorrido em 10/08/2015.

Portanto, exatamente no dia **31/03/2015**, ainda vigia a 62ª Alteração Contratual, pois a 63ª Alteração Contratual estava protocolada, **mas não se encontrava registrada e, portanto, não surtia efeitos perante terceiros.**

Desta forma, é inconsistente concluir que havia falsidade ou artificialidade entre as **partes compradoras** do Grupo Niely, pois em 31/03/2015 a L'Oreal Brasil Ltda, com o quadro societário ainda composto das empresas nacionais para todos os fins, assumiu de forma direta as condições, as responsabilidades e os riscos do negócio perante os vendedores, bem como os terceiros envolvidos, como, por exemplo, o Conselho de Administrativo de Defesa Econômica (CADE).

Pontuo também que a negociação da aquisição da participação societária das empresas do Grupo Niely iniciou em **05/09/2014**, data em que Contrato de Compra e Venda foi celebrado (vide Doc 04, f. 524/653).

Não há no Termo de Verificação Fiscal a mesma construção lógica, indicando que a L'Oreal Brasil Ltda estaria atuando na condição de empresa veículo, assumindo obrigações e direitos, perante as partes vendedoras e terceiros envolvidos, em lugar da L'Oreal S/A, **em setembro de 2014** por ocasião do Contrato de Compra e Venda, demonstrando que o fundamento para a glosa do ágio não é válido desde o início da aquisição. Frisa-se que **não houve alteração das partes contratantes**, portanto, se verdade fosse a premissa defendida na autuação, a tese deveria se sustentar desde a origem do fato econômico ocorrido.

Afora isso, no Direito Tributário, o conceito de empresa veículo, atrai a compreensão de uma **transitoriedade** ou **efemeridade** em sua existência, visando um determinado aproveitamento fiscal, contornando os dispositivos legais. Definitivamente, não é este o caso da L'Oreal Brasil Ltda, uma vez que suas atividades operacionais no Brasil têm raízes desde muito antes da constituição da Hargus Comercial Ltda (data de abertura no CNPJ 13/03/2003).

Outro ponto inconsistente é a ausência da aplicação de multa de ofício qualificada. Caso a L'Oreal Brasil Ltda tivessem, de fato, atuado dolosamente na condição de empresa veículo, teríamos a ocultação da verdade, pela constatação de falsidade (ideológica ou não), acompanhada da simulação.

Nada isso constou dos autos. O indício levantado pela autoridade fiscal para a glosa da amortização do ágio decorre unicamente de sua interpretação da 63ª Alteração Contratual, sustentada em uma subscrição de capital social realizada legalmente e lícitamente.

Inobstante o entendimento exposto neste voto, é evidente que dentre as razões empresariais e econômicas para a aquisição da participação societária está a dedutibilidade das amortizações do ágio das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL. Entretanto, a afirmativa de que subscrição de capital social, efetivada pela matriz estrangeira na subsidiária nacional, foi indevida ou até ilegal, do ponto de vista tributário, é retirar do fato econômico uma interpretação jurídica por demais fiscalista.

Diante de todo o exposto, não se confirma a tese de aquisição da participação societária da empresa Hargus Comercial Ltda, CNPJ 05.550.628/0001-84, pela L'Oreal S/A, por meio de utilização da contribuinte L'Oreal Brasil Ltda, CNPJ 30.278.428/0001-61, como empresa veículo, pois não estão presentes a artificialidade, a falsidade, a simulação ou a transitoriedade ou efemeridade da contribuinte.

Ratifica-se a existência de razões empresariais para a aquisição da participação societária, devidamente assentadas no objeto social e na atividade operacional da contribuinte L'Oreal Brasil Ltda, em relação as atividades da empresa Hargus Comercial Ltda, a fim de que sejam consideradas dedutíveis as amortizações do ágio, conforme disposto no art. 20 da Lei nº 12.973, de 2014.

CONCLUSÃO

Diante deste contexto, deve ser acolhida a impugnação, exonerando-se o crédito tributário na sua integralidade.

Ante à decisão da DRJ que exonerou a totalidade do crédito tributário objeto dos autos, registrou-se Recurso de Ofício, nos termos do artigo 34 do Decreto n.º 70.235/1972, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.532/1997, e artigo 1º da Portaria MF nº 2, de 17 de janeiro de 2023 (fls. 2.400).

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **Henrique Nimer Chamas**, Relator.

Admissibilidade

O Recurso de Ofício preenche os requisitos para a sua admissibilidade, portanto, dele conheço. Conforme aplicação da Súmula CARF nº 103, destaco que o limite de alçada previsto no artigo 1º da Portaria MF nº 2/2023 foi respeitado.

Delimitação Jurídica do Caso

A acusação fiscal entendeu que, em razão do aumento de capital social realizado pela L'Oreal SA (França) na contribuinte (L'Oreal Brasil Comercial de Cosméticos Ltda.), cujos recursos aportados foram utilizados para a aquisição das empresas do Grupo Niely, a *real adquirente* das participações societárias seria a sociedade controladora francesa, inexistindo, portanto, confusão patrimonial entre o investimento adquirido, incorporado pela contribuinte (sociedade Hargus), e a pessoa jurídica investidora que suportou o ônus financeiro da operação (L'Oreal SA - França). Considerou que a contribuinte seria uma empresa-veículo, utilizada com a única finalidade de possibilitar a amortização do ágio.

Entendo que as menções esparsas contidas no TVF, que se relacionam aos critérios de avaliação dos ativos adquiridos, a alocação do preço de aquisição e o cálculo do ágio sobre a suposta parcela contingente do preço de aquisição foram constatações secundárias e não exploradas pela autoridade fiscal, já que sequer houve formalização da acusação sobre tais aspectos.

Não se encontra passagem qualquer, exceto dois parágrafos, em que a autoridade fiscal tenha se detido para desconsiderar as conclusões dos laudos de avaliação contido nos autos.

Assim, é objeto de julgamento as alegações relacionadas à *real adquirente*, inexistência de confusão patrimonial e empresa-veículo.

MÉRITO**Real adquirente das operações societárias e origem dos recursos**

O principal argumento que levou ao lançamento tributário consiste na acusação de que o aumento de capital subscrito pela L’Oreal SA (França) no capital social da contribuinte, cujos recursos foram utilizados na aquisição das participações societárias com contrapartida em ágio do Grupo Niely, tornaria a controladora francesa a *real adquirente* do investimento. Consequentemente, na incorporação da sociedade Hargus pela contribuinte, operação que deu azo à amortização do ágio ora discutido, não teria ocorrido a confusão patrimonial.

Terem os recursos utilizados nas aquisições das participações societárias sido provenientes de aumentos de capital realizados pela controladora francesa da contribuinte e posteriormente utilizados nas aquisições de participações societárias no Brasil não permite a conclusão de que a *real adquirente* seria a detentora original dos recursos (destaca-se que não se fala nem em fraude ou simulação no TVF).

O aumento de capital, sabe-se, é lícito e previsto na própria legislação cível e societária. Trata-se, a bem da verdade, da forma originária de capitalização de uma sociedade, onde os sócios entregam recursos para o desenvolvimento de uma atividade econômica. Em nada se difere, por exemplo, de mútuos obtidos junto ao sistema financeiro – ambos constituem formas de financiamento da atividade empresarial.

A norma tributária, por sua vez, não restringe o ágio à sociedade que origina os recursos financeiros utilizados na aquisição. Pelo contrário, é pressuposto da operação que haja o denominado *sacrifício econômico* por aquela que registra e amortiza o ágio, bem como que este seja suportado pela adquirente das participações societárias, conforme instrumento contratual que reflete a negociação das participações societárias.

A propósito, nem poderia a legislação tributária vedar tal tipo de obtenção de recursos, pois feriria a neutralidade tributária, princípio tão almejado em um sistema tributário eficiente.

Assumir que a controladora no exterior seria a *real adquirente* por dispor de “autonomia decisória sobre a contribuinte” ou de “recursos financeiros para a realização da operação”, reclassificando os atos, é uma presunção relativa baseada em *motivos extratributários*. Estes, por sua vez, são relevantes apenas quando comprovam que as práticas do sujeito passivo acerca de determinado fato jurídico que não refletem o que efetivamente foi praticado no mundo real; quando meras alegações não são acompanhadas por um arcabouço probatório que as sustente, não há como aceitá-las.

A propósito, na fundamentação do acórdão CSRF nº 9101-006.362, assim entende a Relatora Livia De Carli Germano:

A investigação acerca do “propósito comercial” ou de “motivos extratributários” apenas é relevante no sentido de que, uma vez que este prove que as alegações

do sujeito passivo acerca de determinado propósito ou motivação não se verificam na prática, isso contribuirá como elemento indicativo de que os atos por ele praticados também não seriam exatamente os declarados. Mas somente isso. Propósito negocial é matéria de defesa.

Os atos não são legítimos apenas se provado o propósito negocial, pelo contrário, o propósito negocial é que somente poderá ser argumento válido para a requalificação de negócios jurídicos quando se prove a falsidade nas alegações do sujeito passivo quanto a tais motivos negociais, o que é ônus da fiscalização.

As premissas adotadas para o lançamento da exigência fiscal de IRPJ e CSLL não se sustentam.

E nem hipoteticamente a tese da *real adquirente* é sólida. Primeiro, o poder de decisão nas sociedades segue a lógica própria da ficção que permite a criação de pessoas jurídicas. Se levada ao cabo, todos os atos das pessoas jurídicas seriam praticados, ao final, pelos seus sócios pessoas físicas; arguir que a real adquirente seria a detentora do poder de gerência despreza toda a sistemática jurídica das sociedades e dos negócios jurídicos – pessoas jurídicas distintas, ainda que submetidas ao controle societário, possuem personificação que não se confunde.

Em segundo lugar, os aumentos de capital, *per se*, não apresentam quaisquer indícios de fraude ou simulação, já que não proibidos pela legislação, e nem alteram a realidade sobre quem efetivamente pagou pelas participações societárias adquiridas, por meio de instrumentos contratuais válidos. Mais uma vez, a obtenção de recursos por uma sociedade sediada no Brasil junto ao seu controlador no exterior não implica assumir que a empresa estrangeira é a *real adquirente* das participações societárias.

A menos que a legislação tributária expressamente previsse a caracterização da *real adquirente* em um negócio de compra e venda, o que não ocorre, tal tese somente deveria ser arguida nos casos em que as substâncias fáticas indicassem que quem suportou o ônus pela aquisição das participações societárias foi outra pessoa jurídica. Um exemplo aplicado ao caso concreto seria aquele em que as controladoras no exterior teriam pagado diretamente pelas participações societárias adquiridas com ágio no Brasil, mas este estivesse registrado numa controlada no Brasil. Nesse caso, a tese da *real adquirente* teria total coerência, não em razão somente da origem dos recursos - até porque aqui não seria sua origem o problema -, mas sim, de uma operação simulada para se obter uma benefício econômico-tributário indevido.

Não foi o que aconteceu e a própria autoridade fiscal verifica que os pagamentos foram realizados pela contribuinte adquirente sediada no Brasil.

Vale mencionar, em adição a esse entendimento, as lições de Sergio André Rocha¹:

(...) O controle do planejamento tributário é objetivo-formal, não subjetivo-intencional. Contudo, temos que reconhecer que é uma linha tênue que separa a

¹ ROCHA, Sergio André. Planejamento Tributário e Liberdade Não Simulada - Doutrina e Situação pós ADI 2.446. Belo Horizonte, Letramento; Casa do Direito, 2021. p. 39-40.

distorção do perfil objetivo do ato ou negócio jurídico e a ausência de razões não tributárias para sua prática.

De fato, em uma situação em que se identifique a falta de congruência entre o que foi formalizado juridicamente e a realidade fática, como no caso do seguro dotal, sempre estará evidente que a prática do ato foi motivada exclusivamente pelo objetivo de economia tributária.

Nada obstante, não se pode, a partir dessa constatação, passar à compreensão de que o motivo ou a motivação não tributária sejam decisivos para se sustentar a ilegitimidade do planejamento tributário realizado pelo contribuinte. Essa afirmação parece óbvia, mas às vezes o óbvio tem que ser dito.

Todo planejamento tributário, e até mesmo os atos evasivos, têm uma finalidade comum: evitar o recolhimento, reduzir o montante devido ou postergar o pagamento do tributo. Ou seja, a finalidade é sempre a mesma. Como o próprio nome indica, um planejamento é um ato ou uma série de atos pensados e coordenados para se alcançar um fim. Logo, a legitimidade dos atos do planejamento tributário não pode ser encontrada na finalidade buscada, mas nos meios empregados.

Assim, haverá situações em que o ato ou negócio jurídico será orientado por razões exclusivamente tributárias e, ainda assim, deverá ser aceito e respeitado pela fiscalização, diante da ausência de simulação, ou seja, pelo simples fato de haver congruência entre a realidade fática e forma jurídica adotada.

As realidades fáticas e jurídicas observadas são congruentes e a proveniência dos recursos utilizados para a aquisição da sociedade investida em nada altera a obrigação assumida pela contribuinte de pagar o preço às antigas detentoras das participações societárias. A obrigação de pagar o preço acordado nos contratos de cessão onerosa das participações societárias foi cumprida.

Assim sendo, a fim de sedimentar a posição externalizada, destaco as recentes decisões da CSRF:

Acórdão nº 9101-006.362 – CSRF / 1ª Turma, Sessão de 08 de novembro de 2022

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

Ano-calendário: 2011, 2012, 2013

ÁGIO. EMPRESA VEÍCULO. SOCIEDADE HOLDING. **AQUISIÇÃO DE INVESTIMENTO COM RECURSOS FINANCEIROS CAPITALIZADOS POR CONTROLADORA ESTRANGEIRA.** ACUSAÇÃO DE QUE NÃO HOUVE INCORPORAÇÃO ENTRE INVESTIDOR ORIGINAL E INVESTIDA.

Não subsiste acusação fiscal que busque glosar despesas com amortização fiscal de ágio sob o argumento de que deveria ser considerada como real investidora a sociedade estrangeira de onde originaram os recursos financeiros utilizados na aquisição do investimento. A legislação tributária autoriza o registro do ágio pela

pessoa jurídica que detém o investimento, podendo este ser amortizado a partir do momento em que tal sociedade incorpore a investida ou vice-versa (ementa produzida nos termos do artigo 63, § 8º do Anexo II ao RICARF).

Acórdão nº 9101-006.853 – CSRF / 1ª Turma, Sessão de 6 de março de 2023

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2011

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DE OBSCURIDADE E OMISSÃO. ACOLHIMENTO SEM EFEITOS INFRINGENTES.

Embargos acolhidos, sem efeitos infringentes, para sanear os seguintes vícios: (i) de obscuridade consistente na falta de referência expressa às razões de decidir da maioria do Colegiado; e (ii) de omissão consistente na ausência de motivação específica para o não provimento do lançamento de reflexo de CSLL por decorrência do cancelamento da exigência do principal (IRPJ), passando a ementa a constar com a seguinte redação:

ÁGIO. AMORTIZAÇÃO FISCAL. EMPRESA VEÍCULO. REAL ADQUIRENTE.

A simples acusação de que se interpôs uma “empresa-veículo” na operação, divorciada da imputação de atos que caracterizem fraude ou prática de atos não verdadeiros, não é suficiente para dar ensejo à requalificação dos atos para fins tributários (ementa produzida nos termos do artigo 63, § 8º do Anexo II ao RICARF).

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL.

Por se tratar de exigência reflexa, realizada com base nos mesmos fatos, a decisão de mérito prolatada quanto ao lançamento matriz, de IRPJ, aplica-se ao lançamento decorrente de CSLL.

Acórdão nº 9101-006.374 – CSRF / 1ª Turma, Sessão de 9 de novembro de 2022

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2013, 2014, 2015, 2016, 2017

RECURSO ESPECIAL. CONHECIMENTO. AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO. CONFUSÃO PATRIMONIAL. INTERPOSIÇÃO DE “EMPRESA-VEÍCULO”.

A caracterização de dissídio jurisprudencial acerca da necessidade de confusão patrimonial entre a investida e a pessoa jurídica considerada real adquirente permite a interpretação de o litígio contemplar, também, as objeções fiscais à interposição de “empresa-veículo”, mormente se o paradigma admitido externa decisão divergente em face da mesma operação analisada no recorrido.

CSLL. AMORTIZAÇÃO FISCAL DE ÁGIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA.

Não há divergência jurisprudencial quando os precedentes comparados tenham tratado de amortização de ágio em contextos jurídicos diversos. O paradigma 9101-002.310 não tratou de despesas com amortização de ágio deduzidas após incorporação, mas de participação mantida na investidora. Já o caso dos autos discute a glosa de despesas com amortização de ágio tomadas em razão da incorporação, e pretensamente registradas com base nos critérios trazidos pela Lei 9.532/1997. Panoramas jurídicos diversos, portanto. Quanto ao paradigma 1103-00.630, embora ali também se tratasse de amortização fiscal do ágio na forma da Lei 9.532/1997, e seu voto condutor traga argumentos contrários à indedutibilidade das amortizações no âmbito da CSLL, naqueles autos foi dado provimento integral ao recurso voluntário, afirmando-se o não cabimento da glosa não só na base da CSLL, como também do IRPJ. Assim, o outro Colegiado do CARF decidiu a questão sob circunstâncias distintas daquelas que a Contribuinte quer ver prevalecer nestes autos, qual seja, que a exigência de CSLL seja cancelada ainda que afirmada a indedutibilidade no âmbito do IRPJ.

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

Ano-calendário: 2013, 2014, 2015, 2016, 2017

GLOSA DE DESPESAS. AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO. EMPRESA VEÍCULO. CONFUSÃO PATRIMONIAL. REAL ADQUIRENTE. PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO ABUSIVO. IMPOSSIBILIDADE.

A tese de que, em qualquer circunstância, deve ser considerada “real investidora” a pessoa jurídica do grupo de quem se originaram os recursos financeiros utilizados na aquisição não encontra respaldo na legislação em vigor. A menos que houvesse dispositivo legal dispondo de forma diferente, é de se considerar como “real adquirente”, em um negócio de compra e venda, a pessoa que recebe o bem em troca do pagamento do preço.

Em conclusão, entendo que os aumentos de capital subscritos pela L’Oreal SA (França) no capital social da contribuinte, possibilitando a posterior aquisição das sociedades do Grupo Niely com ágio, não constitui motivos suficientes para ensejar a revisão do lançamento e considerar a primeira como a *real adquirente* das participações societárias. Consequentemente, refuto a acusação de que não teria ocorrido a confusão patrimonial entre a contribuinte, adquirente das participações societárias com contrapartida em ágio, e a sociedade incorporada (Hargus), não merece acolhida.

Superado esse tema e passo a análise do reflexo relacionado à empresa-veículo.

Amortização de ágio por “empresa-veículo”

Da análise do tópico anterior e dos argumentos lançados no TVF, merece destaque o tema das empresas-veículos, já que a autoridade fiscal sustenta que a contribuinte (L'Oreal Brasil Comércio de Cosméticos Ltda.) seria empresa-veículo, utilizada apenas para possibilitar a amortização de ágio, por investimento realizado pela sua controladora francesa (real adquirente).

Por decorrência lógica do que já posto alhures, entendo que não há utilização típica de empresa-veículo ou de pessoa jurídica interposta na operação societária que gerou o ágio amortizado pela contribuinte, objeto do lançamento tributário.

Sobre as considerações teóricas das empresas-veículo, utilizo-me das reflexões tecidas pelo conselheiro Relator do Acórdão CSRF nº 9101.003.397:

Com paralelo nas “conduit companies”, a expressão acolhida na pragmática do CARF pode, em si, dar ensejo a confusões, pois pode abarcar situações distintas e encontrar justificativa por razões variadas, atinentes a fatores de mercado, regulatórios, societários ou mesmo exclusivamente tributários.

Salvo hipótese de fraude, a utilização de “empresa-veículo” não gera qualquer efeito tributário, isto é, não altera o potencial de amortização deste em caso de posterior operação de fusão, incorporação ou cisão que ocasione o encontro patrimonial requerido pelo legislador. Por isso é correto afirmar que tais operações são neutras, não alterando a esfera de direitos dos contribuintes ou do fisco no que concerne a efetiva amortização do ágio.

A Lei n. 9.532/97 não veda, expressa ou implicitamente, a prática de tais operações intermediárias, que são indiferentes ao legislador, gozando daquilo que TÉRCIO SAMPAIO FERRAZ JR. classifica de “permissão fraca”. Ensina o Professor que:

“Permissões, no entanto, não resultam apenas de um preceito expresso, mas também da ausência de norma, do que decorre a chamada liberdade negativa. A permissão por ausência de norma (livre por não estar proibido nem ser obrigado) chama-se permissão fraca. Já a permissão que resulta da norma se chama permissão forte, que aponta para a liberdade no sentido positivo.”

De fato, não há disposição expressa na Lei n. 9.532/97 que vede expressamente a realização de reorganizações societárias periféricas e intermediárias ao evento de absorção eleito para ensejar a amortização do ágio por expectativa de rentabilidade futura, a exemplo da constituição de empresa-veículo.

O que há é uma tese sobre uma “interpretação” da Lei n. 9.532/97, pela qual a PFN sustenta a perda da possibilidade de amortização do ágio em face de reorganizações societárias com empresas-veículo.

Em complemento ao trecho citado acima, no mesmo voto:

Se por qualquer motivo determinada empresa (investidora), que tenha adquirido investimento relevante em outra pessoa jurídica (investida) com sobrepreço

fundado em expectativa de rentabilidade futura, restar impossibilitada ou encontrar obstáculos para absorver o patrimônio da empresa investida (ou vice-versa), poderá, ainda que imbuída única e exclusivamente no propósito de se valer da economia de opção e aproveitar a amortização fiscal do ágio, realizar as reestruturações societárias necessárias para desobstruir o seu caminho. Se a constituição de uma outra subsidiária para lhe transferir o investimento for a solução, a operação estará suficientemente justificada pelo propósito de viabilizar a fórmula operacional básica prescrita pelos arts. 7º e 8º da Lei 9.532/97, não lhe sendo exigida a demonstração de qualquer outro propósito extratributário. Não há, nessa hipótese, qualquer óbice no Direito privado ou no Direito tributário para a realização da referida reestruturação societária e transferência do investimento com ágio.

O racional é válido para se compreender que operações intermediárias não necessariamente inviabilizam a amortização do ágio, salvo em hipótese de fraude, o que não reputo ter ocorrido no caso em tela, porquanto vejo que há uma divergência interpretativa entre um fato complexo – a figura jurídica da fraude, percebe-se, sequer foi apontada pela autoridade fiscal, já que não menciona sua ocorrência e, conseqüentemente, também não houve cominação de multa qualificada.

Não obstante, esclareço que não identifico no desencadeamento dos fatos a situação típica de empresa-veículo. Identifico que a autoridade autuante, a partir de certas premissas e presunções simples (relativas), chegou à conclusão de que a contribuinte seria empresa-veículo, apenas para reclassificar os atos jurídicos, resultando a impossibilidade de amortização do ágio decorrente da incorporação da sociedade Hargus (adquirida do Grupo Niely).

Reputo ter ocorrido adequadamente a aquisição das participações societárias das empresas do Grupo Niely, negócio jurídico cuja validade é inquestionável e cujas obrigações foram assumidas pela adquirente e pelos alienantes.

A conclusão do Termo de Verificação Fiscal ao elencar o uso de empresa-veículo ou interpostas pessoas jurídicas não é feita com a intenção de se desconsiderar a existência ou a participação da contribuinte nas operações efetuadas, mas apenas para corroborar que a tese da *real adquirente* e que, portanto, não teria sido observado o requisito da confusão patrimonial para gerar os efeitos tributários com relação ao ágio.

Considerar que a contribuinte era empresa-veículo, para sustentar a tese da *real adquirente*, sem alegação de qualquer simulação ou fraude não há suporte algum.

Inclusive, coaduno com o entendimento exarado no voto vencedor da decisão e piso, o qual colaciono:

Nestas discussões houve questionamentos sobre a aplicação deste entendimento, pois não estaria clara a **artificialidade** no processo de aquisição das participações societárias pelas empresas brasileiras L’Oreal Brasil Ltda e Procosa Produtos de

Beleza Ltda. Para a conclusão sobre a ausência de artificialidade apontou-se os fatos a seguir:

- A empresa L’Oreal Brasil Ltda, CNPJ 30.278.428/0001-61, cadastrada no CGC/CNPJ desde junho de 1979, não possuía características de “empresa de prateleira” ou motivação casuística para a aquisição da participação societária;
- Mesmo entendimento aplicável à empresa Procosa Produtos de Beleza Ltda, CNPJ 33.306.929/0001-00, cadastrada no CGC/CNPJ desde, pelo menos, 1971, sócia integrante do quadro societário da L’Oreal Brasil Ltda, com participação de 99,99% até a 62ª alteração contratual (f. 129 e ss.), e adquirente da empresa Niely do Brasil Industrial Ltda (f. 136);
- A participação da L’Oreal S/A, ao percentual de 99,99%, no capital social da sócia Procosa Produtos de Beleza Ltda demonstrando que o controle das operações das duas empresas no Brasil;
- A matriz estrangeira L’Oreal S/A atua no mercado brasileiro, por meio de suas subsidiárias brasileiras (L’Oreal Brasil e Procosa), desde a década de 60, não sendo a subscrição de capital na empresa L’Oreal Brasil Ltda caracterizável como evento artificial, com o único fim de se utilizar a amortização do ágio;
- É de conhecimento público que existe identidade entre os produtos e atividades desenvolvidas pelas empresas L’Oreal Brasil Ltda, Procosa e as empresas do Grupo Niely;
- Não compete ao Fisco a forma como a contribuinte conduzirá a administração das operações das empresas do Grupo Niely, se de forma incorporada, por meio de empresa existente, ou independente, por meio de personalidade jurídica própria, desde que respeitadas a legislação vigente; e
- Concluiu-se que a artificialidade do ato de subscrição do capital social necessária à caracterização de uma empresa veículo não estava presente na situação apontada pela autoridade fiscal.

Por estas razões, formou-se a maioria entre os julgadores para a compreensão de que foi legítima a subscrição do capital social realizada pela L’Oreal S/A, a fim de que a subsidiária brasileira, L’Oreal Brasil Ltda, pudesse honrar o acordo de aquisição concluído em 31/03/2015, afastando-se o entendimento de que se estaria diante de uma empresa veículo.

Independentemente da caracterização jurídica, no caso em tela, afasto a acusação de que a contribuinte seria empresa-veículo ou “receptáculo” de sua controladora no exterior, não encontrando, por este motivo, um óbice à amortização do ágio, bem como reafirmo que a origem dos recursos utilizados nas aquisições também não sustenta a reclassificação dos fatos jurídicos.

Por essas razões, nego provimento ao Recurso de Ofício, sobre a glosa da amortização do ágio da base de cálculo do IRPJ.

CSLL e a dedução por amortização com despesas de ágio

Em que pese a minha posição pessoal sobre o tema, inclinei-me à posição do colegiado para que a análise acima realizada seja aplica *ipsis literis* ao lançamento relativo à CSLL,

na medida em que embasados nos mesmos elementos fáticos e jurídicos das exigências relativas ao IRPJ. Portanto, este é o fundamento pelo qual o julgamento se pautou.

Contudo, sendo coerente com minha posição pessoal ora abandonada em prol do colegiado, faço um desenvolvimento teórico sobre o tema, apenas para constar meu entendimento sobre o tema.

No que tange à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (“CSLL”), a dedutibilidade se encontra assegurada pela legislação, sob a fundamentação de que as limitações à dedutibilidade do ágio existentes relativamente ao IRPJ não se aplicam à CSLL, inexistindo, igualmente, qualquer previsão para a respectiva adição.

A CSLL foi inaugurada no ordenamento jurídico pela Lei nº 7.689/1988; reduziu-se a alíquota do IRPJ e criou-se a contribuição. Esta deriva, em certa medida, do IRPJ, mas assumiu regime jurídico próprio, mantendo sua autonomia enquanto tributo.

A base de cálculo da CSLL está prescrita no artigo 2º da Lei nº 7.689/1988, tendo passado por alterações introduzidas pela Lei nº 8.034/1990, que destacou a especificidade de sua base de cálculo. De maneira mais ampla, a base de cálculo da contribuição foi delineada pelo artigo 2º como o valor do resultado do exercício, este contábil, antes da provisão para o imposto de renda.

As alterações promovidas pela Lei nº 8.034/1990 deram maior concretude à sua base de cálculo, relativamente a quais seriam as adições ou exclusões pertinentes. Veja as previsões introduzidas no artigo 2º, §1º, alínea “c”, tal como vigentes à época dos fatos:

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)

Nos itens 1 e 4, previu-se que as variações do valor do patrimônio líquido que implicassem alteração do resultado em decorrência do Método de Equivalência Patrimonial (artigo 248 da Lei nº 6.404/1976) seriam fiscalmente neutras também para a apuração da CSLL. Não pretendeu, portanto, neutralizar os efeitos de variações do valor pago a título de ágio, pois este é imutável, já que consubstanciado pelo montante pago excedente ao patrimônio líquido no momento da aquisição, devendo ser registrado contabilmente de maneira apartada conforme determinação do artigo 20 do Decreto-Lei nº 1.598/1977.

Compreender, então, que os itens 1 e 4 da alínea “c” acima transcritos imporiam a neutralidade fiscal do ágio, significa desconsiderar sua imutabilidade e confundir patrimônio líquido com o sobrepreço a ele excedente, e, na essência, assumir a falta de compreensão do próprio conceito de ágio.

Com a promulgação da Lei nº 8.981/1995, cuja redação foi alterada pela Lei nº 9.065/1995, o artigo 57 assumiu a seguinte redação:

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. (Redação dada pela Lei nº 9.065, de 1995)

O dispositivo, ainda que traga aproximações entre a CSLL e o IRPJ quanto à apuração e pagamento, especialmente no que concerne ao vencimento, pagamento, período e dinâmica de apuração, ressalva que tais aproximações não se aplicariam à base de cálculo e às alíquotas previstas na legislação em vigor, salvo alterações expressas na própria lei.

A referida autonomia foi reafirmada pela primeira parte do artigo 13 da Lei nº 9.249/1995, que aproximou as bases de cálculo de ambos os tributos por meio de sua submissão à regra geral de dedutibilidade de despesas do artigo 47 da Lei nº 4.506/1964:

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 a 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.” (grifo nosso)

É notório o esforço legislativo em delimitar as aproximações e distanciamentos entre os tributos em comento e da sua interpretação; confirma-se a ausência de plena identidade

entre ambos no que tange sua base de cálculo e suas alíquotas, ainda que ambos tenham como premissa de definição da base de cálculo o lucro líquido contábil para sua apuração, cada qual sofre adições e exclusões próprias.

Sob estas premissas, o artigo 25 do Decreto-lei nº 1.598/77, na redação então vigente, exclui as contrapartidas de amortização do ágio apenas da determinação do lucro real (base de cálculo do IRPJ), não trazendo vedação relativamente à base de cálculo da contribuição sobre o lucro. A previsão legislativa confirma que, caso não houvesse a ressalva ali prevista, tratar-se-ia de receita *a priori* dedutível.

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

No caso concreto, a permissão da dedutibilidade do ágio fundado em expectativa de rentabilidade futura introduzida no ordenamento pelo artigo 7º, inciso III, da Lei nº 9.532/1997, faz referência unicamente ao Lucro Real, porque somente a ele se aplicava a restrição do artigo 25 do Decreto-lei nº 1.598/1977.

Não obstante, conforme já exposto na introdução desse capítulo, renunciei a tal entendimento para julgar que toda a análise feita com relação ao IRPJ se aplicasse *ipsis literis* ao lançamento relativo à CSLL, na medida em que embasados nos mesmos elementos fáticos e jurídicos das exigências relativas ao IRPJ.

Conclusão

Ante aos fundamentos expostos, nego provimento ao Recurso de Ofício.

Assinado Digitalmente

Henrique Nimer Chamas – Relator