



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 18365.721922/2016-56
Recurso Especial do Contribuinte
Acórdão nº **9101-006.842 – CSRF / 1ª Turma**
Sessão de 05 de março de 2024
Recorrente PROCTER & GAMBLE DO BRASIL S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2011

ÁGIO INTERNO. AMORTIZAÇÃO. GLOSA.

Os atos de reorganização societária registrados pela recorrente ainda que formalmente regulares, se não configuram uma efetiva aquisição de participação societária, mas mera permuta de ativos entre controladora e controlada, sendo correta a glosa dos valores amortizados como ágio efetuada pelo Fisco.

ÁGIO. COMPLEMENTARIDADE DAS LEGISLAÇÕES COMERCIAIS E FISCAIS. EFEITOS.

Os resultados tributáveis das pessoas jurídicas, apurados com base no Lucro Real, têm como ponto de partida o resultado líquido apurado na escrituração comercial, regida pela Lei nº 6.404/1976, conforme estabelecido pelo DL. 1.598/1977. O ágio é fato econômico cujos efeitos fiscais foram regulados pela lei tributária, com substrato nos princípios contábeis geralmente aceitos. Assim, os princípios contábeis geralmente aceitos e as normas emanadas dos órgãos fiscalizadores e reguladores, como Conselho Federal de Contabilidade e Comissão de Valores Mobiliários, têm pertinência e devem ser observadas na apuração dos resultados contábeis e fiscais.

ÁGIO INTERNO. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO CONTÁBIL.

A ausência de um efetivo dispêndio (sacrifício patrimonial) por parte da investidora pela aquisição de participações em operações com empresas controladas revelam a falta de substância econômica das operações o que impede o seu registro e reconhecimento contábil, pois não há efetiva modificação da situação patrimonial.

TRANSFERÊNCIA DE ÁGIO. IMPOSSIBILIDADE.

Inexistindo previsão legal, no contexto dos artigos 7º e 8º da Lei nº 9.532/1997 e dos artigos 385 e 386 do RIR/99, para transferência de ágio pela empresa (investidora) que teria adquirido o investimento com ágio, por meio de

interposta pessoa jurídica, para a pessoa jurídica (investida) que o amortizar, é indevida a amortização do ágio.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO (CSLL)

Ano-calendário: 2011

TRIBUTAÇÃO REFLEXA: CSLL

Por se constituírem infrações decorrentes e vinculadas, nos termos do § 2º do art. 24 da Lei 9.249/1995, aplica-se ao lançamento da Contribuição Social sobre o lucro líquido as conclusões relativas ao IRPJ.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial. No mérito, por voto de qualidade, acordam em negar provimento ao recurso, vencidos os conselheiros Luis Henrique Marotti Toselli, José Eduardo Dornelas Souza (substituto), Heldo Jorge dos Santos Pereira Júnior e Jeferson Teodorovicz (substituto), que votaram por dar provimento. Julgamento realizado após a vigência da Lei nº 14.689/2023, a qual deverá ser observada quando do cumprimento da decisão.

(documento assinado digitalmente)

Fernando Brasil de Oliveira Pinto - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado - Relator

Participaram do presente 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, Heldo Jorge dos Santos Pereira Junior, Jeferson Teodorovicz (suplente convocado) e Fernando Brasil de Oliveira Pinto (Presidente). Ausentes o conselheiro Luciano Bernart, substituído pelo conselheiro Jeferson Teodorovicz e a conselheira Maria Carolina Maldonado Mendonca Kraljevic, substituída pelo conselheiro Jose Eduardo Dornelas Souza.

Relatório

Trata-se de Recurso Especial de Divergência (fls. 2012 e ss.), interposto pela contribuinte em face do acórdão n.º 1201-002.672, proferido pela 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 1ª Seção do CARF, fls. 1910 e ss.), na sessão de 22 de novembro de 2018, através do qual o colegiado decidiu dar provimento parcial ao recurso voluntário.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Ano-calendário: 2011

DECADÊNCIA. RECOLHIMENTO ANTECIPADO E APURAÇÃO TRIMESTRAL.

Ante o pagamento antecipado do Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) e observada a apuração trimestral sobre a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), considera-se decaídos os lançamentos quanto aos 1º, 2º e 3º trimestres de 2011, uma vez ter havido a ciência do lançamento de ofício em 4 de novembro de 2016.

LANÇAMENTO. FALTA DE FUNDAMENTO. NULIDADE.

É nulo o lançamento relativo à dedutibilidade do ágio, uma vez que a autoridade fiscal não evidenciou a artificialidade ou qualquer outro impedimento para a operação.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL.

Em se tratando dos mesmos fatos constitutivos do lançamento de ofício do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica, aplica-se no mérito idêntica razão de decidir para a exigência reflexa da contribuição social.

A questão discutida nos autos e que repercute no recurso especial interposto pela contribuinte refere-se à glosa de amortização de ágio em operações societárias que foram assim descritas no relatório fiscal (fls. 239/253):

DOS FATOS RELATIVOS AO SURGIMENTO DO ÁGIO DECORRENTE DE EXPECTATIVA DE RENTABILIDADE FUTURA

Para uma melhor compreensão dos acontecimentos relativos ao ilícito tributário, passa-se a uma narrativa cronológica dos fatos inerentes à reorganização societária, em que surgiu o ágio utilizado como redutor das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, pela sociedade empresária autuada PROCTER & GAMBLE DO BRASIL S/A.

Em 2005, em uma transação bilionária realizada no EUA, a GILLETTE COMPANY foi adquirida integralmente pela PROCTER & GAMBLE COMPANY, passando a GILLETTE DO BRASIL LTDA, a ser controlada de PROCTER & GAMBLE BRAZIL HOLDINGS B.V.

Integrando a estrutura organizacional do Grupo Internacional P&G, existiam as pessoas jurídicas de PROCTER & GAMBLE SERVIÇOS DE PESQUISAS LTDA e PROCTER & GAMBLE DO BRASIL S/A, ambas sediadas no Brasil.

Após o processo sucessório, a PROCTER & GAMBLE BRAZIL HOLDINGS B.V., tornou-se controladora de PROCTER & GAMBLE SERVIÇOS DE PESQUISAS LTDA e de PROCTER & GAMBLE DO BRASIL S/A.

Em junho de 2006, de acordo com a 20ª alteração contratual, anexo I, da PROCTER & GAMBLE SERVIÇOS DE PESQUISAS LTDA, a controladora PROCTER & GAMBLE BRAZIL HOLDINGS B.V, decidiu aumentar o capital social da investida PROCTER & GAMBLE SERVIÇOS DE PESQUISAS LTDA, de R\$ 107.621,06 para R\$ 2.221.528.472,87, por meio da emissão de novas cotas (222.142.085.181), totalmente subscritas. Um aumento, portanto, de R\$ 2.221.420.85,81.

As cotas mencionadas foram integralizadas mediante a forma seguinte:

- Conferência de cotas representativas do capital social da investida GILLETTE DO BRASIL LTDA, no valor de R\$ 1.382.562.002,16;
- Conferência de ações escriturais representativas do capital social da investida PROCTER & GAMBLE DO BRASIL S/A, no valor de R\$ 838.858.849,65.

Cabe assinalar que as cotas do capital da GILLETTE DO BRASIL LTDA, atingiram este montante, devido a uma reavaliação do valor de mercado do seu patrimônio, efetuada por uma consultoria estrangeira, Duff & Pelps.

Também para a mensuração do valor de mercado, segundo informação da fiscalizada, foi encomendado um estudo da Ernest & Young, mas que foi desconsiderado, em observância ao conservadorismo, visto que apresentava para o patrimônio analisado, valor maior que o da primeira consultoria. Entretanto a 20ª alteração contratual da PROCTER & GAMBLE SERVIÇOS DE PESQUISAS LTDA, no item 1.2, atesta que foi utilizada a avaliação realizada pela Ernest & Young.

Assevere-se que o documento apresentado pela fiscalizada, chamado Demonstrativos Finais de Avaliação de Entidade Gillette, apontam que a consultoria Duff & Pelps, apurou um valor de mercado, referente ao patrimônio da GILLETTE DO BRASIL LTDA, que atingiu o montante de US\$ 609.648.999,98, o que convertido pela Ptax de compra de 06/06/2006 (2,2678), consubstanciou o valor de R\$ 1.382.562.002,16, que serviu para integralizar o capital social da PROCTER & GAMBLE SERVIÇOS DE PESQUISAS LTDA, na parte concernente às cotas de capital da GILLETTE DO BRASIL.

Insta observar que a equivalência patrimonial referente à participação da investidora PROCTER & GAMBLE BRAZIL HOLDINGS B.V, no capital de GILLETTE DO BRASIL LTDA, correspondia a R\$ 427.545.254,18, equivalente a 94,00 % do patrimônio líquido da investida, conforme indicado na DIPJ de evento especial, entregue à Receita Federal em setembro de 2006.

Destarte, a operação implicou em uma mais-valia no montante de R\$ 955.016.748,02, o qual foi contabilizado no ativo diferido da PROCTER & GAMBLE SERVIÇOS DE PESQUISAS LTDA, e sujeito à amortização (fundo de comércio) como ágio decorrente de expectativa de rentabilidade futura.

Quanto à parte da integralização de capital da PROCTER & GAMBLE SERVIÇOS DE PESQUISAS LTDA, em que foram utilizadas para tal fim, ações da PROCTER & GAMBLE DO BRASIL S/A, de acordo com 20ª alteração contratual da integralizada, a controladora PROCTER & GAMBLE BRAZIL HOLDINGS B.V. utilizou 10.389.276.232 ações, entre ordinárias e preferenciais, da investida que montaram o valor de US\$ 369.899.836,69, e que calculado pela Ptax de compra de 06/06/2006, corresponderam a R\$ 838.858.849,65.

Considerando que o valor do patrimônio líquido da investida PROCTER & GAMBLE DO BRASIL S/A, era proporcional à parcela das ações detidas pela PROCTER & GAMBLE BRAZIL HOLDINGS B.V, e chegava a R\$ 324.675.271,53 (99,86% do capital), verificou-se também ter a mencionada operação, acarretado uma mais-valia no valor de R\$ 471.128.690,53, que foi registrada no ativo diferido da PROCTER & GAMBLE SERVIÇOS DE PESQUISAS LTDA, para também ser amortizada como ágio por expectativa de rentabilidade futura.

Importa registrar que a PROCTER & GAMBLE DO BRASIL S/A, também teve o seu valor de mercado reavaliado, todavia, não foi apresentado o laudo com o estudo que teria sido produzido pela PriceWaterhouseCoopers Corporate Finance & Recovery Ltda, consoante indicado no item 1.2 (ii) da 20ª alteração contratual da controladora PROCTER & GAMBLE SERVIÇOS DE PESQUISAS LTDA.

Verifica-se assim que as duas operações de integralização de capital geraram um ágio no valor total de R\$ 1.426.145.438,51, que passaram a integrar o ativo da PROCTER & GAMBLE SERVIÇOS DE PESQUISAS LTDA. Está em decorrência das alterações societárias procedidas passou a ser sócia e acionista majoritária das pessoas jurídicas GILLETTE DO BRASIL LTDA e PROCTER & GAMBLE DO BRASIL S/A, respectivamente.

Posteriormente, em setembro de 2006, a GILLETTE DO BRASIL LTDA foi incorporada por PROCTER & GAMBLE DO BRASIL S/A, e esta teve seu capital social aumentado em valor equivalente ao montante contábil do patrimônio líquido vertido da incorporada.

Assim, novas ações ordinárias escriturais foram emitidas em valor igual ao adicionado ao capital da incorporadora, e passaram integralmente para o ativo permanente da controladora PROCTER & GAMBLE SERVIÇOS DE PESQUISAS LTDA.

Em novembro de 2006, a PROCTER & GAMBLE DO BRASIL S/A, incorporou sua controladora PROCTER & GAMBLE SERVIÇOS DE PESQUISAS LTDA, trazendo para seu ativo integralmente todo o ágio decorrente de expectativa de resultados futuros, engendrado nas operações descritas acima.

Passou então a incorporadora a amortizar o fundo de comércio, reduzindo a base de cálculo do IRPJ, com fundamento no que dispõe art. 385, § 2º, inciso II, c/c o art. 386, inciso III, todos do Decreto nº 3.000/1999 (RIR/99).

DOS QUESTIONAMENTOS DA VALIDADE JURÍDICO-TRIBUTÁRIA DAS OPERAÇÕES OCORRIDAS NO PROCESSO DE REORGANIZAÇÃO SOCIETÁRIA

Por todo o contorno e nuances que envolveram as operações de reestruturação societária, entende o fisco que as mesmas foram realizadas pelo contribuinte, apenas com o intuito de obter vantagem fiscal indevida, porquanto utilizou-se do ágio por expectativa de rentabilidade futura, arquitetado apenas para reduzir a base de cálculo do IRPJ e das CSLL.

Os aspectos caracterizadores da reorganização societária, levado a cabo pela fiscalizada, demonstra claramente que tudo foi feito visando apenas a redução no pagamento do imposto de renda e da contribuição social.

Concorre para tal conclusão, preliminarmente, a questão de que o ágio foi gerado internamente, no âmbito do grupo empresarial, sem causa e artificialmente. Nada foi dispendido, nenhum valor foi desembolsado, para justificar economicamente o surgimento da mais-valia.

Tanto o ágio relativo ao fundo de comércio da GILLETTE DO BRASIL LTDA, como o referente à PROCTER & GAMBLE DO BRASIL S/A, não implicaram em custo algum para PROCTER & GAMBLE SERVIÇOS DE PESQUISAS LTDA. Tudo foi criado de maneira irreal.

Outro ponto a ser questionado, refere-se ao intervalo de tempo em que se realizou toda a operação do planejamento tributário abusivo. Em junho de 2006 iniciou-se a operação, chegando ao seu termo final em novembro de 2006.

Ou seja, em 5 (cinco) meses, todo o processo de reorganização tributária estava concluído, denotando assim ter sido planejado em seus detalhes com certa antecedência. Houve uma operação estruturada em seqüência neste interregno temporal. Cada etapa da operação foi estudada e realizada ordenadamente para que se chegasse ao ponto da PROCTER & GAMBLE DO BRASIL S/A, encontrar-se formalmente habilitada a utilizar o ágio Irreal, como redutor das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL.

Restou constatado ter havido uma concepção e realização de todo o processo sucessório, para desaguar ao final, na situação da controlada PROCTER & GAMBLE DO BRASIL S/A, incorporar sua controladora PROCTER & GAMBLE SERVIÇOS DE PESQUISAS LTDA, evidenciando assim uma verdadeira operação invertida ou incorporação às avessas.

Chama atenção ainda no caso em exame, o fato de que a PROCTER & GAMBLE DO BRASIL S/A, em um primeiro momento, ter o seu valor de mercado superavaliado, gerando o ágio, que foi contabilizado no ativo permanente de sua controladora PROCTER & GAMBLE SERVIÇOS DE PESQUISAS LTDA, e em seguida aquela incorpora esta, demonstrando um planejamento tributário ousado e abusivo. Feito somente para diminuir os valores a serem recolhidos a título de IRPJ e CSLL.

Os argumentos da autuada de que a operação foi realizada apenas com intuito de enxugar a estrutura administrativa do grupo empresarial, não convence, visto que este desiderato poderia ter sido atingido de outras formas, sem que fosse necessário orquestrar todo esse processo vicioso. As incorporações societárias poderiam ter sido realizadas sem que fosse preciso criar o ágio artificial interno.

A PROCTER & GAMBLE DO BRASIL S/A, poderia ter procedido a incorporação de sua controladora PROCTER & GAMBLE SERVIÇOS DE PESQUISAS LTDA e da ligada GILLETTE DO BRASIL LTDA, atingindo assim a otimização e maior eficiência dos negócios combinados, sem que fosse imprescindível formar o ágio irreal, desprovido de qualquer substância econômica.

É interessante registrar que o laudo da especialista PriceWaterhouseCoopers Corporate Finance & Recovery Ltda, indicado no item 1.2 (ii) da 20ª alteração contratual da controladora PROCTER & GAMBLE SERVIÇOS DE PESQUISAS LTDA não foi apresentado, sendo que o mesmo que teria dado suporte ao cálculo da expectativa de valor justo da pessoa jurídica.

Ainda sobre os aspectos caracterizadores do ilícito tributário, consubstanciado na apuração indevida do ágio interno, conforme supra relatado, deve-se mencionar que a CVM, por meio do OFÍCIO-CIRCULAR/CVM/SNC/SEP n.º 01/2007, posicionou-se contra essa artificiosa forma de incremento do patrimônio, engendrado entre pessoa jurídicas do mesmo grupo empresarial. No mesmo diapasão o Pronunciamento Técnico CPC 04.

As novas normas contábeis societárias advindas com as Leis n.º 11.638/2007 e n.º 11.941/2009, não permitem mais a amortização do goodwill, o qual deverá ser avaliado anualmente com base em testes de recuperabilidade (impairment test).

Isso se deve, dentre outros motivos, aplicados ao caso presente, a avaliação da substância econômica do ágio, visto que o mesmo foi criado entre pessoas do mesmo grupo empresarial, e conforme entendimento da Ciência Contábil não é possível a geração de lucro em operações ocorridas entre pessoas ligadas. Sabe-se que o Direito Societário Fiscal aceita a apuração e fruição do ágio por rentabilidade futura, mas apenas nas situações onde não fica patenteado o artifício sub-reptício como o encontrado na situação que ora se examina.

Verificou-se que a empresa informou em sua DIPJ, na ficha 09A - Demonstração do Lucro Real -PJ em Geral, linha 49 - Amortização de Deságio nas Aquisições de Investimentos Avaliados pelo PL, o valor de R\$ 54.316.364,45 (cinquenta e quatro milhões trezentos e dezesseis mil trezentos e sessenta e quatro reais e quarenta e cinco centavos) referentes ao 1º, 2º e 4º trimestres; e na linha 50 - Ágio amortizado anterior à alienação ou baixa de Invest., no 3º trimestre, o valor de R\$ 54.316.364,45, totalizando um valor excluído na apuração do lucro real de R\$ 217.265.457,80 (Duzentos e dezessete milhões, duzentos e sessenta mil, quatrocentos e cinquenta e sete reais e oitenta centavos). ANEXO II.

Esse valor corresponde a 10% dos Ágios gerados na incorporação da Gillete do Brasil S/A (R\$ 1.426.145.438,51) e na incorporação da P&G Higiene e Cosméticos (R\$ 746.509.139,56).

Por todo o exposto, procede a fiscalização a constituição do lançamento de ofício, consubstanciado no presente auto de infração, tendo como elemento quantitativo o valor de R\$ 162.949.093,35 referente à amortização de deságio e R\$ 54.316.364,45 como ágio amortizado anterior a alienação, que foi deduzido do resultado e que deveria ter sido adicionado na apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL no ano-calendário de 2011.

A Procuradoria da Fazenda Nacional PFN opôs embargos de declaração que foram rejeitados pelo despacho de admissibilidade de fls. 1.977 e ss. Cientificada não interpôs recurso quanto a parte cancelada.

A Contribuinte foi cientificada eletronicamente do acórdão acima referido em 02/12//2019, (fls. 2007), e em 16/12/2019 (fls. 2010, interpôs o recurso especial alegando divergência jurisprudencial quanto à duas matérias:

1) **“Dedutibilidade de despesas com a amortização do ágio intragrupo em operação de aquisições de participação societária sem o efetivo desembolso de valores monetários.; e**

2) **“Legalidade de se deduzir despesa de amortização de ágio produzido em aquisição do investimento mediante subscrição de ações - ou seja, sem desembolso de caixa.”**

Apenas a primeira matéria foi admitida pelo presidente da 2ª Câmara da 1ª Seção, nos termos do despacho de admissibilidade (fls. 2128/2137):

ANÁLISE DE CADA UM DOS TEMAS

1) **“Dedutibilidade de despesas com a amortização do ágio intragrupo em operação de aquisições de participação societária sem o efetivo desembolso de valores monetários”**

Apresentou um único acórdão paradigma n.º.1301-001.297, não reformado, abaixo ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Exercício: 2006, 2007, 2008, 2009, 2010

Ementa: ÁGIO INCORPORAÇÃO DE AÇÕES EMPRESAS DO MESMO GRUPO O

A incorporação, da pessoa jurídica para a qual foi transferido o investimento, pela pessoa jurídica investida, implica realização prevista no § 1º do art. 36 (baixa a qualquer título), fazendo cessar o diferimento do valor controlado no LALUR. A hipótese não se encontra abrangida pela exceção prevista no § 2º do artigo, por não ocorrer transferência da participação ao patrimônio de outra pessoa jurídica, mas sua extinção por confusão patrimonial entre investidora e investida.

Do recurso especial da Recorrente

Argumenta a Recorrente, em síntese, que a legislação tributária não prevê qualquer vedação ao registro de ágio em operações realizadas entre empresas do mesmo grupo, devendo ser reconhecida a dedutibilidade das despesas com a amortização de ágio, sob o argumento de que a lei tributária em nenhum momento determinou que o ágio não possa surgir entre empresas um mesmo grupo econômico.

Após cotejar trechos de ambos os julgados, acrescenta que tal vedação vai de encontro ao que restou consignado no paradigma apontado. Aduziu também que em ambos os julgados contemplou-se “ operação de reorganização societária realizadas entre empresas do mesmo grupo que deu origem a ágio, sem o desembolso monetário em contraprestação à aquisição de investimento, sendo tais ágios considerados artificiais pelas dd. autoridades fiscais.”

Em relação à interpretação da legislação dita divergente aduz que recai sobre os artigos 385 e 386 do Regulamento do Imposto de Renda de 1999.

Análise da divergência

O recurso especial tem por escopo a uniformização da jurisprudência administrativa, cabendo à recorrente demonstrar a existência de decisão que dê à lei tributária interpretação divergente da que lhe tenha dado outra câmara, turma de câmara, turma especial ou a própria CSRF.

Da legislação apontada como divergente

Para este tema, verifica-se que ambos os julgados debruçam-se sobre o mesmo arcabouço jurídico: os arts. 7º e 8º da Lei nº 9.532/97 (arts. 385 e 386 do RIR/99).

Da similitude fática

Ambos os julgados guardam similitude fática, no essencial, na medida em que trataram de lançamentos relativos à amortização ágio oriundo de aporte de capital ocorrido em sequência de operações de reorganização societária que ocorreu intragrupo sem a participação de terceiros independentes (**ágio interno**).

O fato de haver ou não fluxo financeiro na operação é irrelevante para a configuração da similitude fática em face da estrutura lógica dos fundamentos do ac. recorrido conforme se demonstrará analiticamente na matéria seguinte que retoma esse ponto específico.

Da divergência constada (sic)

O Colegiado recorrido entendeu que o ágio foi criado artificialmente e por isso, seria indedutível, sendo que sua artificialidade estaria caracterizada pelo *fato de o mesmo ter sido gerado internamente, dentro um mesmo grupo econômico, (ágio interno)*.

Ou seja, em essência, no **ac. recorrido** o seu único fundamento autônomo e relevante está calcado na existência do denominado **ágio interno**, decorrente de negócio jurídico celebrado **entre partes relacionadas**, que foi gerado por meio de reavaliações dos valores de mercado de outras empresas do grupo que participaram da referida reorganização societária.

O acórdão conclui, em síntese, que, nesses casos, estão ausentes as condições de mercado necessárias à livre formação do preço de alienação e a consequência disso é que não se pode assegurar que houve uma real aquisição do investimento, ou seja, não ocorreu “o dispêndio apto a amparar a criação do ágio” de forma a configurar o aspecto pessoal e material previstos nos artigos . 7º e 8º da Lei nº 9.532/97 .

De outra banda, no paradigma, essas mesmas circunstâncias não foram consideradas suficientes para descaracterizar a operação de aquisição de investimento tal qual previsto nos referidos artigos e mantendo-se incólume a amortização do ágio gerado mesmo entre partes relacionadas, isso porque o paradigma aceita como substância econômica da operação **a própria busca por uma tributação mais favorecida**.

No caso segundo o entendimento paradigmático, “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”

Seguem trechos de ambos os julgados que amparam a conclusão acima:

Trechos do ac. recorrido:

[...] o aspecto material da hipótese de incidência do art. 386 do RIR/1999 não restou caracterizado no caso concreto. Para que o ágio possa ser objeto de aproveitamento fiscal, é necessária a ocorrência de "confusão patrimonial" entre investidora e investida porque assim passam a coexistir dentro da mesma pessoa jurídica a "mais valia" paga com base na expectativa de rentabilidade futura e o próprio investimento de que se espera tal rentabilidade. É justamente por conta deste encontro que a legislação permite que os contribuintes dêem por perdido o capital investido na "mais valia" e passem a utilizar as despesas de sua amortização como deduções da base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

Se não existiu o efetivo dispêndio da investidora por tal "mais valia", não há valor pago a maior que possa ser considerado perdido por ocasião de seu encontro, na contabilidade da mesma pessoa jurídica, com o investimento de que se esperava a produção futura de resultados positivos. Logo, perde o sentido a possibilidade de aproveitamento tributário do ágio.

Assim, a amortização operada pela recorrente não teve amparo dos arts. 7º e 8º da Lei nº 9.532/1997 ou dos arts. 385 e 386 do RIR/1999. Conforme se viu, a possibilidade de aproveitamento fiscal do ágio só tem sentido em situações em que a investidora de fato, responsável por arcar com o dispêndio que faz nascer o ágio, incorpora a pessoa jurídica em que possui participação societária (investimento) ou é por ela incorporada. No caso dos autos, não existiu a figura da investidora originária porque não houve dispêndio apto a amparar a criação do ágio que se pretendeu amortizável. O ágio contabilizado decorreu de reavaliações dos valores de mercado das empresas P&G DO BRASIL e GILLETTE DO BRASIL, cujas ações/quotas foram utilizadas na integralização do capital social da P&G SERVIÇOS, não tendo sido verificado nenhum dispêndio que viesse a satisfazer os aspectos pessoal e material da hipótese de incidência da benesse estabelecida no art. 386 do RIR/1999.

Trechos do voto condutor do paradigma:

“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, afastou peremptoriamente os argumentos acima expendidos no sentido de que, para ter guarida nas disposições dos arts. 7º e 8º da Lei nº 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 seu turno, o Decreto-Lei nº 1.598/1977, que trata da forma em que o ágio deve ser reconhecido, ainda continua vigente para fins fiscais e não foi revogado. Não obstante, **em nenhum momento ele trouxe qualquer previsão, exigência ou restrição ou impediu o reconhecimento do ágio gerado intra-grupo.**

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

[...]

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.**

(...)

Nesse sentido, vale novamente transcrever parte do voto do Ilustre Conselheiro Alberto quando assevera que **“O propósito negocial pode ser, exatamente, o de realizar uma reorganização societária para se valer das normas permissivas criadas pelo Estado. O entendimento de que o contribuinte pode se reorganizar desde que não seja exclusivamente para reduzir carga tributária (causa extra-tributária) é apenas uma teoria sem amparo no Direito posto”.**

(...)”

Logo, ante os fundamentos acima transcritos, no meu entender é falaciosa a conclusão de que, para que a amortização do ágio ser dedutível seria necessário demonstrar que os custos foram incorridos e que a reorganização efetivamente objetivou alcançar interesses societários, e não simplesmente reduzir a incidência tributária, ou ainda, tivesse a citada reestruturação envolvido partes independentes e revelado efetiva substância econômica, de modo que o preço do negócio (custo de aquisição) fosse formado sem interferência, poder-se-ia admitir a dedutibilidade pretendida, pelo simples fato de que esses argumentos serem apenas uma teoria, sem qualquer amparo na legislação tributária.

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.” (Destacou-se)

Por todo o exposto, **OPINO** por **ADMITIR** esta matéria em face da comprovação do dissídio jurisprudencial através do paradigma nº 1301-001.297.

[...]

CONCLUSÃO: Diante do exposto, com fundamento nos arts.67 e 68 do anexo II do RICARF, proponho que seja DADO SEGUIMENTO PARCIAL ao Recurso Especial interposto pelo sujeito passivo, apenas em relação à primeira matéria2

À consideração da Sr. Presidente da 2ª Câmara da 1a Seção de Julgamento do CARF.

[...]

De acordo. Com base nas razões expostas, DOU SEGUIMENTO PARCIAL ao recurso especial do Sujeito Passivo, nos termos acima propostos (arts. 67 e 68 do Anexo II do Regimento Interno do CARF).

[...]

No mérito do recurso, a contribuinte defende em síntese:

- a) Que as regras para registro e amortização de ágio estão previstas na legislação tributária e que as normas contábeis citadas pelas autoridades julgadoras, que supostamente vedariam o registro de ágio, foram criadas em momento posterior às operações autuadas;
- b) Que o registro e da amortização de ágio, as regras tributárias estavam expressamente previstas nos artigos 385 e 386 do Regulamento do Imposto de Renda de 1999 e que, a eventual existência de regras contábeis em sentido diverso é irrelevante para o presente caso, devendo as autoridades julgadoras analisar apenas e tão somente se as regras tributárias foram observadas;
- c) Que as operação efetuadas foram regulares e obedeceram ao estabelecido na legislação de regência; e
- d) Que inexistente vedação à amortização do ágio em relação à CSLL.

Encaminhados os autos à Procuradoria da Fazenda Nacional – PFN em 03/11/2020 (fl. 2148) foram apresentadas suas contrarrazões (fls. 2149/2185), nas quais defendem a manutenção do lançamento, apontando que, parte do ágio, decorreria de operações geradas internamente ao grupo econômico visando o aproveitamento de ágio gerado em operação anterior realizada no exterior com a aquisição por P&G Company da empresa Gillette Company), por meio de suas controladas no país e, outra parte, mediante a simples reavaliação patrimonial de empresa controlada já existente no país (P&G Brasil) mediante a incorporação de suas ações no capital de outra empresa controlada (P&G Serviços) por valor superior ao patrimônio.

A PFN defende que a dedução dos ágios decorrentes dessas operações não encontram sustentação nem na legislação fiscal, nem na normas contábeis, estando correto o lançamento fiscal que deve ser mantido nos termos já examinados por este colegiado, quanto às mesmas operações, por meio do Acórdão nº 9101-003.078, de 12 de setembro de 2017.

Adicionalmente, a PFN aduz que a contribuinte teria trazido entendimento equivocado acerca da aplicação da decadência no caso concreto, notadamente quanto aos efeitos da consideração do IRRF como pagamento antecipado e à tese de que a contagem do prazo decadencial deveria começar no primeiro dia do trimestre após o encerramento de cada trimestre, em caso de apuração do IRPJ e da CSLL pelo regime trimestral.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luiz Tadeu Matosinho Machado, Relator.

O recurso especial é tempestivo e foi regularmente admitido.

A PFN, em suas contrarrazões, não questionou o conhecimento do recurso.

Entendo que restou caracterizada a divergência, conforme examinado no despacho de admissibilidade.

Não obstante, julgo oportuno delimitar que, no tocante à CSLL, a discussão deve estar estritamente vinculada ao quanto decidido em relação ao IRPJ, na medida em que o acórdão recorrido fundamentou a manutenção daquela exação como reflexa do IRPJ; portanto, sob os mesmos fundamentos.

Por outro lado, o acórdão paradigma também apenas analisa a exigência sob o prisma da legislação do IRPJ e as normas contábeis e dá provimento integral ao recurso voluntário. Também de forma reflexa, portanto.

No tocante à questão da decadência a PFN apresenta objeções quanto aos efeitos da consideração do IRRF como pagamento antecipado e à tese de que a contagem do prazo decadencial deveria começar no primeiro dia do trimestre após o encerramento de cada trimestre, em caso de apuração do IRPJ e da CSLL pelo regime trimestral que teria sido suscitada pela recorrente em seu recurso especial.

Na realidade quem traz esta matéria como uma espécie de preliminar em suas contrarrazões é a PFN. A recorrente apenas apontou que a matéria relativa à decadência encontrava-se superada uma vez que o acórdão recorrido havia reconhecido sua ocorrência em face dos três primeiros trimestres e a PFN, que seria a interessada na sua reversão, não havia interposto recurso especial.

É o que se extrai do recurso especial, *verbis*:

[...]

Vale registrar que a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional opôs embargos de declaração apontando suposta contradição no acórdão em tela no que tange à contagem do prazo decadencial quanto à CSLL. Em despacho proferido no dia 25/04/2019, os embargos de declaração foram rejeitados.

Importa assinalar que a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional foi intimada da decisão que rejeitou os embargos de declaração mediante despacho de encaminhamento de fl. 1.983, manifestando ciência pessoal no dia 09/05/2019 (quinta-feira), conforme petição de fl. 1.984, de tal forma que o prazo a ela atribuído para interposição de recurso especial expirou no dia 24/05/2019, à luz do artigo 68 do Anexo II do Regimento Interno do CARF.

Tendo em vista que não houve interposição de recurso especial pela PGFN dentro do prazo estipulado, tornou-se definitiva a parte da decisão proferida pela 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 1ª Seção do CARF favorável à Recorrente, que cancelou o lançamento fiscal com relação (i) aos 1º, 2º e 3º trimestres de 2011 para o IRPJ e para a CSLL, em função da decadência, e (ii) à P&G Higiene e Cosméticos Ltda.1

Portanto, remanesce passível de discussão apenas parte das exigências relativa ao 4º trimestre de 2011.

[...]

Portanto, resta claro quem tentou introduzir a discussão da decadência por via transversa foi a PFN em suas contrarrazões, após ter deixado de apresentar recurso especial em que eventualmente pudesse apontar uma divergência jurisprudencial quanto à matéria.

Assim, rejeita-se a alegação.

Ante ao exposto, voto por conhecer do recurso especial.

Mérito

No mérito, conforme relatado trata-se de examinar dois conjuntos de operações societárias realizadas pela recorrente junto com outras empresas que compõe o grupo econômico que a controla, que resultaram no reconhecimento pela contribuinte de ágios nas operações e cuja amortização foi objeto de glosa pela fiscalização.

Antes de adentrar ao exame das operações e da divergência jurisprudencial estabelecida em relação à elas, julgo oportuno tecer algumas considerações acerca da questão da amortização do ágio em face de reorganizações societárias, que vem sendo largamente utilizado e discutido enquanto mecanismo de planejamento tributário das empresas.

Da liberdade de auto-organização do contribuinte

A primeira questão a ser analisada refere-se à liberdade de auto-organização do contribuinte, tida como absoluta pelos intérpretes e doutrinadores liberais, que defendem que “*o Fisco só pode cobrar (tributos) mediante tipicidade fechada e legalidade estrita*” enquanto que o contribuinte pode fazer tudo que não está restringido pela lei.

Desta visão decorre o entendimento de que atendidos os aspectos puramente formais dos atos e operações do contribuinte, independente de seu conteúdo real, nenhuma objeção pode ser feita pelo Fisco.

Tal visão desconsidera o aspecto finalístico da lei e sua interpretação sistêmica.

Não há dúvidas de que o contribuinte tem ampla liberdade de auto-organizar-se, inclusive no sentido de adotar as opções negociais que lhe propiciem a menor carga tributária possível.

Esta liberdade de auto-organização, no entanto, não é absoluta; está sujeita a restrições, como o respeito à livre concorrência, à boa fé, à função social da empresa, etc. Tampouco se aplica às hipóteses de simulação, fraude à lei e abuso de direito.

Um dos poucos doutrinadores a tratar do tema sem o viés estritamente liberal, Marco Aurélio Greco leciona que *“não há dúvida de que o contribuinte tem o direito encartado na Constituição Federal, de organizar sua vida da maneira que melhor julgar. Porém, o exercício desse direito supõe a existência de causas reais que levem a tal atitude. A auto-organização com a finalidade predominante de pagar menos imposto configura abuso de direito, além de poder configurar algum outro tipo de patologia do negócio jurídico, como, por exemplo, fraude à lei”*¹.

Nesse sentido, observa Greco que *“a possibilidade de serem identificadas situações concretas em que os atos realizados pelos particulares, embora juridicamente válidos, não serão oponíveis ao Fisco, quando forem fruto de um uso abusivo do direito de auto-organização que, por isso, compromete a eficácia do princípio da capacidade contributiva e da isonomia fiscal”*².

A observância aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia fiscal na interpretação e aplicação da lei tributária, especialmente quando se trata do Imposto de Renda, revela-se de todo pertinente, não podendo tais princípios serem subjugados ou simplesmente esquecidos em face do direito de auto-organização do sujeito passivo. *“A eficácia do princípio da capacidade contributiva está em assegurar que todas as manifestações daquela aptidão sejam efetivamente atingidas pelo tributo”*³. E, *“na medida em que a lei qualificou uma determinada manifestação de capacidade contributiva como pressuposto de incidência de um tributo, só haverá isonomia tributária se todos aqueles que se encontrarem na mesma condição tiverem de suportar a mesma carga fiscal. Se, apesar de existirem idênticas manifestações de capacidade contributiva, um contribuinte puder se furtrar ao imposto (ainda que lícitamente), esta atitude estará comprometendo a igualdade, que tem dignidade e relevância até mesmo maiores que a proteção à propriedade (CF, artigo 5º)”*⁴.

Desta feita, não há que se falar em liberdade de auto-organização quando o ato praticado visa única e exclusivamente a reduzir o tributo devido, pois *“a carga tributária decorre da lei e não pode ficar ao sabor da ‘criatividade’ do contribuinte. Nem se diga que o ordenamento autoriza estas condutas, pois a opção fiscal (desejada ou induzida pelo ordenamento) é diferente da ‘montagem fiscal’ (construção de um modelo apenas formal para atingir uma redução do tributo)”*⁵.

Se o contribuinte que pratica atos, abusando do direito de auto-organização, não pode ter reconhecido os efeitos tributários os quais buscou beneficiar-se, aquele que simula a prática de atos com vistas unicamente a redução de tributos menos ainda pode usufruir do benefício fiscal almejado.

Primeira conclusão: a liberdade de auto-organização do contribuinte perante o Fisco e a sociedade não é absoluta; está sujeita a restrições, como o respeito à livre concorrência, à boa fé, à função social da empresa e não se coaduna com as práticas de simulação, abuso de direito ou fraude à lei.

¹ GRECO, Marco Aurélio. Planejamento Tributário. 3a. ed. São Paulo: Dialética, 2011. p. 228

² GRECO, Marco Aurélio. Op cit, p. 211

³ GRECO, Marco Aurélio. Op cit. p.209.

⁴ GRECO, Marco Aurélio. Op cit. p.210.

⁵ GRECO, Marco Aurélio. Op cit, p.246

Os fundamentos da existência ágio e das condições para sua amortização.

A questão do ágio com fundamento econômico na rentabilidade futura da empresa investida, ganhou relevância em meados da década de 1990 no âmbito do Programa Nacional de Desestatização, com a edição da Lei n.º 9.532, de 1997, mais especificamente dos seus artigos com base nos artigos 7º, inciso III, e 8º⁶.

Antes da edição da Lei n.º 9.532/1997, o ágio na aquisição de investimento somente tinha efeitos fiscais na tributação do ganho ou perda de capital quando de sua alienação (DL n.º 1.598/77, art. 33), sendo sua amortização fiscalmente neutra (era adicionada no LALUR).

Muitos doutrinadores e estudiosos do direito enxergam os dispositivos da Lei n.º 9.532/97 como um incentivo fiscal às privatizações, visando a aumentar a participação nos leilões de privatização de estatais.

Em sentido contrário, Luiz Eduardo Shoueri enxerga a norma como uma 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 fossem acarretados efeitos econômico-tributários que o justificassem”*⁷

Qualquer que fosse o objetivo, é certo que o legislador baseou-se em um motivo econômico da maior relevância quando tratou da possibilidade fiscal de dedução do ágio pago na aquisição de investimentos, com fundamento na expectativa de rentabilidade futura, na Lei n.º 9.532/1997.

Independente da premissa ou pressuposto para a instituição da previsão legal de dedução do ágio, verifica-se que a lei não cuidou de restringir o seu alcance apenas para as operações de aquisições de participações visando o programa nacional de desestatização, de sorte que é correta a sua extensão a toda e qualquer operação de aquisição de investimentos, inclusive naquelas ocorridas entre particulares, desde que seja equivalente às da previsão legal.

Assim é que, em uma operação de aquisição de investimentos entre duas empresas independentes, conhecedoras do negócio, livres de pressões ou outros interesses, havendo o pagamento de ágio com fundamento na expectativa de rentabilidade futura e, cumpridos os requisitos legais, o Fisco não pode opor qualquer óbice à sua amortização.

⁶ 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 n.º 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 n.º 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 n.º 9.718, de 1998)

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

- a) o investimento não for, obrigatoriamente, avaliado pelo valor de patrimônio líquido;
- b) a empresa incorporada, fusionada ou cindida for aquela que detinha a propriedade da participação societária.

⁷ SCHOUERI, Luis Eduardo. *ÁGIO EM REORGANIZAÇÕES SOCIETÁRIAS (ASPECTOS TRIBUTÁRIOS)*. São Paulo: Dialétic, 2012, p. 67.

Por outro lado, a lei não ampara as reorganizações societárias em que não existe uma efetiva aquisição de investimentos; quando há uma mera simulação de negócios societários visando unicamente a criar um ágio artificial para reduzir a carga tributária do contribuinte.

São os casos em que ainda que formalmente regulares, os negócios societários não tem substância ou existência real.

As principais características desses arranjos societários artificiais são: - reorganização societária dentro de um grupo de empresa sob controle comum: - a aquisição ou criação de empresas sem atividade econômica real (empresas veículos); - subscrição de capital na empresa veículo, integralizada com quotas ou ações da empresa operacional do grupo (ou outra holding intermediária), avaliadas “a valor de mercado” com base na expectativa de rentabilidade futura; - ausência de pagamento efetivo (não há qualquer dispêndio ou sacrifício patrimonial); - inexistência de outra finalidade nas operações, que não a geração/aproveitamento do ágio, ou preponderância desta última; - operações formais realizadas em curto espaço de tempo; - incorporação reversa da investidora pela investida, que passa a adotar a razão social ou marca daquela; - o controle societário da empresa operacional (direto ou indireto) resulta inalterado ao final da reorganização societária.

Nem todas as variáveis acima elencadas deverão estar presentes, ao mesmo tempo, para se constatar a geração artificial de um ágio na operação societária.

No exame das operações societárias visando a aferir a efetividade da existência do ágio há que se levar em consideração, fundamentalmente: - a existência de motivação econômica para a operação; - a independência entre as partes na formação do preço pago pela participação; - a existência de efetivo pagamento (dispêndio ou sacrifício patrimonial); modificação da participação no controle (direto ou indireto) da empresa operacional após a reorganização.

Ainda deve ser observado que a lei exige que o contribuinte demonstre documentalmente os fundamentos do ágio pago, valendo-se os interessados, geralmente, de laudos técnicos de empresas especializadas que avaliam o investimento a preço de mercado.

Quanto a esse aspecto destaquei, ao proferir o voto vencedor no Acórdão nº 1302-001.108, que é praticamente inviável o desafio do Fisco contrapor-se aos "laudos" de avaliação elaborados pela empresas de consultoria contratadas pelo próprio contribuinte que engendra tais reorganizações societárias intragrupo. Além da natural precariedade e incerteza quanto à "expectativa de rentabilidade futura" estimada, agregam-se à projeções dados empíricos e subjetividades não passíveis de serem questionados. O único mecanismo de aferição do valor real do negócio em uma operação de aquisição de investimento por uma sociedade em outra, é o efetivo pagamento pelo preço fixado. Neste caso, o ágio surge límpido, bastando comparar o valor efetivamente pago com o valor patrimonial da investida na data do negócio.

De se observar que na avaliação do investimento a valor de mercado pode estar embutido no ágio pago o preço atualizado de outros bens ou intangíveis e não apenas a rentabilidade futura da investida, mas para o Fisco desqualificar o laudo, se o mesmo atribuir o fundamento de rentabilidade futura ao total do ágio pago, necessitará de outros elementos concretos, como documentos contendo outras avaliações realizadas pelos próprios envolvidos na operação apontando noutro sentido.

O ágio sob a perspectiva do reconhecimento contábil

Por fim, examino a questão do ágio sob a perspectiva de sua apuração e reconhecimento na contabilidade.

Essa discussão ganha sua relevância em face do argumento utilizado quando se discute a questão do ágio no âmbito das operações societárias no sentido de que o regime contábil dado ao instituto seria diferente daquele previsto na legislação tributária.

Tal entendimento deriva do fato do legislador ter disciplinado o instituto no âmbito de uma lei que tratava Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas. E esta, de fato, disciplinou a matéria por meio do art. 20 do DL. 1598/77⁸.

Com a devida vênia, ainda que a legislação tributária tenha regulado procedimentos contábeis no seu bojo, até pela falta de maior detalhamento pela lei societária, não autoriza a conclusão de que existam dois tipos de ágios para um mesmo fato econômico: um jurídico-tributário e outro contábil.

Em que pese a contabilidade e direito tributário tenham seus campos próprios de conhecimento e ciência, é inegável a interseção entre ambos no âmbito das relações jurídico-tributárias.

Não se deve olvidar que o lucro tributável é definido pela legislação do Imposto de Renda a partir do lucro líquido apurado na escrituração comercial, tendo o próprio Decreto-Lei nº 1.598/77, no inc. X do seu art. 67, estabelecido expressamente que o lucro líquido do exercício deverá ser apurado, a partir do primeiro exercício social iniciado após 31 de dezembro de 1977, com observância das disposições da Lei nº 6.404 de 15 de dezembro de 1976.

⁸ 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.

Desta forma, as normas contábeis exaradas pelas entidades responsáveis pela normatização e regulamentação da contabilidade não são elementos estranhos à aplicação da legislação tributária, pelo contrário, fazem parte do arcabouço de mensuração do resultado tributável obtido pelas sociedades empresariais.

E aí provavelmente resida um dos pontos nodais nesta discussão, concernente ao reconhecimento do ágio sob a perspectiva de sua apuração contábil.

O Regulamento do Imposto de Renda – RIR/1999 (Decreto nº 3.000/1999) dispõe extensamente sobre o registro e amortização do ágio na contabilidade da pessoa jurídica, *in verbis*:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

I - deverá registrar o valor do ágio ou deságio cujo fundamento seja o de que trata o inciso I do § 2º do artigo anterior, 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 o inciso III do § 2º do artigo anterior, 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 o inciso II do § 2º do artigo anterior, **nos balanços correspondentes** à apuração de lucro real, levantados posteriormente à incorporação, fusão ou cisão, à razão de um sessenta avos, no máximo, para cada mês do período de apuração;

IV - **deverá amortizar o valor do deságio** cujo fundamento seja o de que trata o inciso II do § 2º do artigo anterior, nos balanços correspondentes à apuração do lucro real, levantados durante os cinco anos-calendário subsequentes à incorporação, fusão ou cisão, à razão de 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 (Lei nº 9.532, de 1997, art. 7º, § 1º).

§ 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 (Lei nº 9.532, de 1997, art. 7º, § 2º):

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

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

§ 3º O valor registrado na forma do inciso II (Lei nº 9.532, de 1997, art. 7º, § 3º):

I - 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;

II - 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 do inciso II do parágrafo anterior, a posterior utilização econômica do fundo de comércio ou intangível sujeitará a pessoa física ou jurídica usuária ao pagamento dos tributos ou contribuições que deixaram de ser pagos, acrescidos de juros de mora e multa, calculados de conformidade com a legislação vigente (Lei nº 9.532, de 1997, art. 7º, § 4º).

§ 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 (Lei nº 9.532, de 1997, art. 7º, § 5º).

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

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

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

§ 7º Sem prejuízo do disposto nos incisos III e IV, a pessoa jurídica sucessora poderá classificar, no patrimônio líquido, alternativamente ao disposto no § 2º deste artigo, a conta que registrar o ágio ou deságio nele mencionado (Lei nº 9.718, de 1998, art. 11).

Como se vê, tanto o registro da ocorrência do ágio quanto os de sua amortização, de acordo com a legislação tributária devem ser feitos na contabilidade do sujeito passivo, que por sua vez deve seguir as normas de escrituração da legislação comercial.

Ora, o art. 20 do DL. 1598/77 define a existência de ágio ou deságio como sendo a diferença entre o custo de aquisição do investimento e o valor do patrimônio líquido na época da aquisição. Deste conceito emanam duas grandezas a serem determinadas com vistas à apuração da existência de ágio (ou deságio).

A primeira é o custo de aquisição e a segunda é o valor do patrimônio líquido. Quanto a este último não há dúvidas de que se trata do valor patrimonial da empresa investida na data do investimento. Quanto à primeira é que surgem controvérsias quando se trata de operações societárias realizadas internamente num grupo econômico: qual é o custo de aquisição?

O Conselho Federal de Contabilidade, por meio da Resolução 750/93⁹, que dispõe sobre os princípios fundamentais da contabilidade, ao tratar do registro dos componentes patrimoniais assim estabelecia no seu art 7º:

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;

[...]

(grifo nosso)

Fundada nesses princípios a Comissão de Valores Mobiliários, por meio do Ofício Circular CVM/SNC/SEP no 01/2007 condenou o reconhecimento do chamado ágio interno, ou seja, gerado dentro do mesmo grupo de empresas sob controle comum, *in verbis*:

"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, inicia-se com a avaliação econômica dos investimentos em controladas ou coligadas e, ato contínuo, utilizar-se 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.

⁹ Essa redação foi Alterada pela Resolução CFC n.º 1282/2010, por conta do processo de convergência às normas internacionais de contabilidade introduzidas pela Lei n.º 11.941/2009.

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." (Os grifos constam do original).

Resta evidente a convergência Ofício Circular CVM/SNC/SEP no 01/2007 com o princípio emanado do CFC quando se trata da definição do custo de aquisição de um componente patrimonial.

Não obstante, respeitáveis vozes têm se insurgido contra a invocação desta norma da CVM para fins de interpretação da lei tributária, alegando que a mesma não teria o condão de modificar os conceitos legais do ágio ou mesmo ser utilizada na interpretação da legislação tributária, pois abrigaria conceitos de caráter meramente econômicos ou contábeis.

Com a devida vênia aos que assim pensam, entendo que a nota da CVM apenas proclama o óbvio, seja em termos jurídicos, contábeis ou econômicos, deixando nua a falta de substância das operações societárias realizadas com o intuito de gerar ágios artificialmente, unicamente com vistas à redução da carga tributária, situação não amparada pela lei, conforme já examinamos.

Ora, se não se concebe a ocorrência de acréscimo de riqueza em decorrência de uma transação dos acionistas com eles próprios, como se justificaria a existência de um ágio nestes casos? Afinal, qual a finalidade da lei tributária (do imposto de renda, em especial), senão estabelecer a carga tributária conforme a capacidade econômica do contribuinte?

No voto que restou vencido, no Acórdão n.º 1101-00.708, a ilustre Conselheira Edeli Pereira Bessa, cita o exame do conceito de ágio pela doutrina contábil, *in verbis*:

[...]

“[...]o Manual de Contabilidade das Sociedades por Ações, elaborado pela referida FIPECAFI (Fundação Instituto de Pesquisas Contábeis, Atuariais e Financeiras), e citado pela Fiscalização nos termos de sua edição de 2008, afirma o mesmo entendimento no âmbito doutrinário, expondo com clareza o conceito contábil de ágio nos termos a seguir transcritos:

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.** Veja-se, 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**, referencialmente 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, As 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 Destigio

(...)

c) ÁGIO FOR 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 Destigio

a) CONTABILIZAÇÃO

I - 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 (..).

[..]

(destaques cfe original)

Como se observa, tanto as normas contábeis quanto a doutrina são convergentes em não reconhecer a existência de ágio quando não há negociação, ainda que indireta, com terceiros e efetivo pagamento pelas participações subscritas.

A utilização dos princípios contábeis para dar uma resposta satisfatória ao desafio de mensuração do resultado das pessoas jurídicas, foi bem observado por Schoueri, que aborda a solução encontrada pelo legislador pátrio para a questão da dedutibilidade do ágio, *in verbis*:

“Conforme já referido, pelo princípio contábil do confronto das despesas com as receitas (*o matching principle*), as despesas que sejam diretamente relacionadas a receitas de determinado período devem ser com estas confrontadas, a fim de que não sejam geradas quaisquer distorções. Não seria razoável que se contabilizasse uma receita sem que a despesa que a originou fosse a essa contraposta; caso contrário, se verificariam valores absolutamente fictícios, com resultados negativos no período em que se contabilizasse a despesa e positivos no período que se escriturasse a receita, quando, em verdade, esses valores contrapostos acarretariam um resultado global neutro.

Segundo explana Sérgio de Iudcibus, os princípios dão as grandes linhas filosóficas da resposta contábil aos desafios do sistema de informação da Contabilidade, operando num cenário complexo, no nível dos postulados, formando, pois, o núcleo da doutrina contábil.

Muito além de influenciar as ciências contábeis, é de se notar que os princípios influenciam todos os demais âmbitos de estudo dotado de cientificidade, dentre esses o Direito. Um princípio que fornece respostas satisfatórias a uma ciência pode perfeitamente oferecer respostas também satisfatória a outros âmbitos científicos. E ocorreu justamente isso em matéria de amortização de ágio. Além de fornecer resposta aos desafios contábeis, o princípio do confronto das despesas com as receitas também foi utilizado pelo legislador para fornecer respostas satisfatórias aos desafios fiscais de amortização do ágio.

Foi de rara felicidade a introdução desse princípio, de natureza primordialmente contábil, na apuração do lucro real das pessoas jurídicas nacionais, por parte do Poder Executivo quando formulou o tratamento do ágio na incorporação que atualmente observamos em nosso ordenamento jurídico. Entendeu-se que o momento de dedutibilidade fiscal do ágio

deveria estar estritamente vinculado ao momento em que as receitas que acarretaram o seu **pagamento** fossem auferidas, isto é, o momento em que o ágio fosse considerado realizado.

Ora, qual o motivo **de se ter pago um montante superior ao valor do patrimônio líquido de uma pessoa jurídica para adquiri-la?** A expectativa de auferir resultados positivos futuros em decorrência desse ágio pago é a resposta. Se **os resultados positivos futuros tiveram sua origem em dispêndio com ágio ocorrido no passado**, nada mais correto que registrar esse ágio em ativo para que apenas seja considerado em conta de resultado quando os referidos resultados positivos futuros foram auferidos. Eis onde o legislador acertou ao edificar a regulamentação do ágio ora em vigor.”¹⁰ (grifos nosso)

Muito feliz a observação de Schoueri de que o legislador buscou na ciência contábil a solução para a questão da amortização do ágio. E o fez tanto com relação à adoção do princípio do confronto entre despesas e receitas como também ao já citado princípio do registro pelo valor original, resultante do consenso com os agentes externos ou da imposição destes, pois ambos se complementam neste caso.

Senão, como se pode falar em dispêndio com ágio pago numa transação que não envolve terceiros? Como se admitir a dedução de um dispêndio que não existiu sobre uma receita que dele não decorreu?

Seria absolutamente contraditório aceitar um princípio e negar o outro.

As conclusões de Luis Eduardo Schoueri¹¹, acerca da previsão legal de dedutibilidade do ágio formado com base na expectativa de rentabilidade futura, reforçam meu entendimento nesse sentido:

“Já na hipótese do **dispêndio antes contabilizado como ágio** concernente a rentabilidade futura, o auferimento de lucros tributáveis na empresa A é *per se* suficiente para traduzir a realização do dispêndio com o ágio antes incorrido, que deverá ser realizado para compensar os resultados positivos, à medida em que forem ocorrendo.

Dáí o porque de após a incorporação o ágio passar a ser ativo intangível, amortizável, uma vez que apenas a partir desse momento os lucros passam a ser tributados na investidora, pois antes disso no máximo haverá receita de equivalência patrimonial, não tributável.

Dessa forma, para que se possa considerar os lucros auferidos pela Empresa B como real resultado global positivo na Empresa A, faz-se essencial primeiramente baixar o **valor originalmente pago a título de ágio** contra esses lucros. Isso porque os lucros passarão a ser tributados na Empresa A, e **se não forem baixados os dispêndios anteriormente efetuados, contra as receitas que o fundamentaram, proceder-se-á a tributação de uma não renda.**

Essa é a lógica que informa o art. 7º da Lei nº 9.532/1997: a pessoa jurídica que absorver, em virtude de incorporação, patrimônio de outra na qual detenha participação societária adquirida com ágio, deverá lançar o valor correspondente ao ágio cujo fundamento seja o de rentabilidade futura da coligada ou controlada incorporada no ativo intangível.

¹⁰ SCHOUERI, Luis Eduardo. op cit, p. 71 e 72

¹¹ SCHOUERI, Luis Eduardo. Op cit, p. 79 e 80

Nos termos do art. 7º da Lei nº 9.532/1997, a amortização do ativo diferido, oriundo do ágio fundamentado em rentabilidade futura poderá ocorrer à razão de 1/60, no máximo, para cada mês do período de apuração, o que corresponde a um período mínimo de amortização de cinco anos.

Ou seja: após a incorporação, a cada mês será lançada uma parcela de 1/60 do **valor originariamente pago a título de ágio**, a título de despesa de amortização do ativo diferido surgido com a incorporação. Essa amortização não é qualquer favor ou benefício, já que o legislador pressupõe que, com a incorporação, o empreendimento lucrativo passe a compro o resultado da incorporadora.

Terá, pois, a incorporadora mensalmente, dois efeitos:

- um valor, lançado a despesa, relativo à amortização do ativo diferido correspondente ao que, antes da incorporação era ágio; e
- um ganho correspondente a lucratividade do empreendimento incorporado.

E por que não se trata de benefício?

Exatamente porque **a incorporadora pagou aquele ágio**. Ou seja: não há como falar em renda se o suposto ganho não corresponde a qualquer riqueza nova. É verdade que o empreendimento é lucrativo; o contribuinte (incorporadora), entretanto, não tem qualquer ganho, até que recupere o ágio que pagou. “

(destaques nossos)

Ora se é lógico não haver a tributação do resultado antes de deduzido o ágio efetivamente pago em face da expectativa de lucratividade futura, da mesma forma não faz sentido deduzir do lucro, como despesa, um valor que não foi efetivamente despendido. O lucro, neste último caso, é o mesmo que a empresa já teria antes da suposta reorganização societária e não ocorreu nenhum dispêndio que justifique a sua redução.

Observe-se ainda que, quando se fala em ágio pago, não se está discutindo a possibilidade do pagamento de uma subscrição ser feita por outros meios que não o pagamento em dinheiro, tais como a dação em pagamento de bens ou direitos.

Não há dúvidas de que o pagamento de uma subscrição possa ser feito sob diversas formas ou meios, como a dação em pagamento de bens ou direitos, p.ex.

A questão que se coloca é que para que se admita a existência do pagamento de ágio é que haja um efetivo sacrifício patrimonial por parte da adquirente.

Não caracteriza qualquer desembolso a mera transferência escritural das ações registrados pela investidora em seu patrimônio (indevidamente reavaliados) para o da investida. Mormente, se, ato contínuo, é feita a reversão do investimento, mediante a incorporação reversa, apenas para cumprir um requisito legal, sem qualquer modificação do seu controle direto ou indireto, seja quantitativa, seja qualitativamente.

A ausência de um efetivo pagamento (sacrifício patrimonial) por parte da investidora pelas participações subscritas em operações com empresas controladas revela a falta de substância econômica das operações o que impede o seu registro e reconhecimento contábil, pois não há efetiva modificação da situação patrimonial.

Ora, como já visto, os resultados tributáveis das pessoas jurídicas, apurados com base no Lucro Real, têm como ponto de partida o resultado líquido apurado na escrituração comercial, regida pela Lei n.º 6.404/1976, conforme estabelecido pelo DL. 1.598/1977.

O ágio na subscrição de investimentos é um fato econômico captado pela ciência contábil e regulado pela lei tributária com substrato nos princípios contábeis.

É nessa perspectiva que a orientação normativa da CVM e demais normas contábeis devem ser vistas. Não como fonte normativa tributária, mas como elementos para a adequada interpretação da lei quanto aos efeitos do fato econômico (ágio) por ela regulado, pois os seus fundamentos foram buscados na ciência contábil.

Assim, os princípios contábeis geralmente aceitos e as normas emanadas dos órgãos fiscalizadores e reguladores, como Conselho Federal de Contabilidade e Comissão de Valores Mobiliários, observadas disposições legais específicas em contrário, têm pertinência e devem ser observadas na apuração dos resultados contábeis e fiscais.

Pelo exposto, entendo que, também sob o ponto de vista de apuração dos resultados segundo os princípios e as normas contábeis, só pode ser aceita a dedutibilidade de ágio, com base nos artigos 7º e 8º da Lei n.º 9.532, de 10/12/1997, quando este puder ser reconhecido segundo as normas contábeis, uma vez que os referidos dispositivos remetem ao ágio apurado nos termos do art. 20 do Decreto-lei n.º 1.598/1997, que por sua vez deve ser reconhecido contabilmente conforme com as normas da escrituração comercial estabelecidas pela Lei n.º 6.404, de 1976.

Feitas tais considerações, importa examinar o caso concreto.

Como relatado, o ágio registrado pela contribuinte e que passou a ser amortizado (montante total de R\$ 1.426.145.438,55) decorre da incorporação da empresa P&G SERVIÇOS e corresponde soma dos ágios oriundos da aquisição pela recorrente das empresas GILLETTE BRASIL (R\$ 955.016.748,02) e P&G BRASIL (R\$ 471.128.690,53).

A recorrente sustenta que as regras para registro e amortização de ágio estão previstas na legislação tributária (arts. 385 e 386 do RIR/1999) e que as normas contábeis citadas pelas autoridades julgadoras, que supostamente vedariam o registro de ágio, foram criadas em momento posterior às operações atuadas.

Anteriormente vimos as condições que entendemos aplicáveis ao tema, tanto da norma fiscal quanto das regras contábeis.

Observo, desde logo, que a alegação de que as normas contábeis citadas pelas autoridades julgadoras, que vedariam o registro de ágio, foram criadas em momento posterior às operações atuadas não se sustenta, pois como visto apenas derivam da norma maior expedida pelo Conselho Federal de Contabilidade, que dispõe sobre os princípios fundamentais da contabilidade, consolidadas Resolução 750/93.

Assim, o Ofício-Circular CVM/SNC/SEP n.º 01/2007 da Comissão de Valores Mobiliários representa apenas a interpretação daquele órgão quanto à aplicação correta das

normas contábeis em face de operações deste jaez, deixando claro que o ágio delas decorrentes não poderiam ser reconhecidos contabilmente.

Da mesma forma os pronunciamentos posteriores das entidades contábeis estão amparados na essência dos princípios da contabilidade geralmente aceitos e conquanto possam produzir efeitos cogentes prospectivos à sua edição, não contrariam, mas sim vão na direção dos Princípios Fundamentais da Contabilidade. Portanto, quando menos se prestam como reforço argumentativo quanto à correta interpretação do reconhecimento contábil desses fatos.

Com relação à norma fiscal, entendo que as operações societárias realizadas pela recorrente não se enquadram nas condições de dedutibilidade previstas na lei.

Como dito, trata-se de dois ágios apurados em operações societárias realizadas pela recorrente e outras empresas sob o mesmo grupo de controle.

Pelo que se extrai do relatório fiscal e das alegações da recorrente, o primeiro ágio, no montante de BRASIL R\$ 955.016.748,02, é decorrência da aquisição integral da empresa GILLETTE COMPANY pela PROCTER & GAMBLE COMPANY, realizada em 2005 nos Estados Unidos da América e se deu no contexto da sua integração ao grupo P&G no Brasil.

Ou seja, quando foram realizadas as operações internas que levaram ao surgimento do ágio contabilizado, a empresa já era controlada por outra empresa do grupo no Brasil: a PROCTER & GAMBLE BRAZIL HOLDINGS B.V, conforme descrito no relatório fiscal:

[...]

Em 2005, em uma transação bilionária realizada no EUA, a GILLETTE COMPANY foi adquirida integralmente pela PROCTER & GAMBLE COMPANY, passando a GILLETTE DO BRASIL LTDA, a ser controlada de PROCTER & GAMBLE BRAZIL HOLDINGS B.V.

Integrando a estrutura organizacional do Grupo Internacional P&G, existiam as pessoas jurídicas de PROCTER & GAMBLE SERVIÇOS DE PESQUISAS LTDA e PROCTER & GAMBLE DO BRASIL S/A, ambas sediadas no Brasil.

Após o processo sucessório, a PROCTER & GAMBLE BRAZIL HOLDINGS B.V., tornou-se controladora de PROCTER & GAMBLE SERVIÇOS DE PESQUISAS LTDA e de PROCTER & GAMBLE DO BRASIL S/A.

Em junho de 2006, de acordo com a 20ª alteração contratual, anexo I, da PROCTER & GAMBLE SERVIÇOS DE PESQUISAS LTDA, a controladora PROCTER & GAMBLE BRAZIL HOLDINGS B.V, decidiu aumentar o capital social da investida PROCTER & GAMBLE SERVIÇOS DE PESQUISAS LTDA, de R\$ 107.621,06 para R\$ 2.221.528.472,87, por meio da emissão de novas cotas (222.142.085.181), totalmente subscritas. Um aumento, portanto, de R\$ 2.221.420.85,81.

As cotas mencionadas foram integralizadas mediante a forma seguinte:

- Conferência de cotas representativas do capital social da investida GILLETTE DO BRASIL LTDA, no valor de R\$ 1.382.562.002,16;
- Conferência de ações escriturais representativas do capital social da investida PROCTER & GAMBLE DO BRASIL S/A, no valor de R\$ 838.858.849,65.

Cabe assinalar que as cotas do capital da GILLETTE DO BRASIL LTDA, atingiram este montante, devido a uma reavaliação do valor de mercado do seu patrimônio, efetuada por uma consultoria estrangeira, Duff & Pelps.

[...]

Insta observar que a equivalência patrimonial referente à participação da investidora PROCTER & GAMBLE BRAZIL HOLDINGS B.V, no capital de GILLETTE DO BRASIL LTDA, correspondia a R\$ 427.545.254,18, equivalente a 94,00 % do patrimônio líquido da investida, conforme indicado na DIPJ de evento especial, entregue à Receita Federal em setembro de 2006.

Destarte, a operação implicou em uma mais-valia no montante de R\$ 955.016.748,02, o qual foi contabilizado no ativo diferido da PROCTER & GAMBLE SERVIÇOS DE PESQUISAS LTDA, e sujeito à amortização (fundo de comércio) como ágio decorrente de expectativa de rentabilidade futura.

[...]

Portanto, a integralização de capital feita por meio da conferência das ações da GILLETTE DO BRASIL LTDA não representou qualquer nova aquisição de participação a justificar o reconhecimento do ágio registrado, pelos motivos já expostos.

De outra parte, também não pode ser justificado na anterior aquisição da participação brasileira do grupo GILLETTE pela P&G COMPANY, posto que eventual ágio teria sido gerado em operação no exterior.

É como bem aponta a d. PFN em suas contrarrazões, *verbis*:

[...]

Voltando ao caso ora em análise, o recorrente alega que, quanto ao ágio pago pela GILLETTE BRASIL, tal confusão patrimonial exigida pela legislação ocorreu quando o P&G BRASIL incorporou o patrimônio da P&G SERVIÇOS. Segundo ele, em face dessa operação, o ágio que a P&G SERVIÇOS supostamente pagou pela participação da GILLETTE BRASIL encontrou com o patrimônio da própria GILLETTE BRASIL.

Todavia, destaca-se que, uma vez tendo sido o ágio relativo a GILLETTE BRASIL efetivamente suportado pela P&G COMPANY quando da aquisição da GILLETTE COMPANY, não há como a incorporação da P&G SERVIÇOS justificar a dedutibilidade desse ágio nos termos do artigo 386 do RIR/99. Por certo, com a incorporação da P&G SERVIÇOS pela P&G BRASIL, não há como defender que houve o encontro num mesmo patrimônio do ágio pago pelas ações da GILLETTE BRASIL com a própria GILLETTE BRASIL, pois quem efetivamente adquiriu essa empresa com ágio nunca a incorporou.

Assim, na situação estudada, nenhuma das duas empresas participantes da operação societária arcou de fato com o ágio pago na aquisição das referidas ações. Não houve, portanto, confusão patrimonial da “mais valia” com o investimento que lhe deu causa.

Desta feita, a parcela de R\$ 955.016.748,02 do ágio absorvido pela P&G BRASIL com a incorporação da P&G SERVIÇOS não se encaixa no benefício fiscal previsto no artigo 386 do RIR/99, pois, em face dessa incorporação, não houve a confusão patrimonial entre o ágio pago na aquisição de um investimento e esse próprio investimento.

A única possibilidade de o ágio decorrente da aquisição da participação societária da GILLETTE BRASIL ser dedutível ocorreria caso essa “mais valia” encontrasse a

própria GILLETTE BRASIL. E como isso poderia ocorrer? Caso a P&G COMPANY tivesse incorporado a GILLETTE BRASIL, ou vice-versa. Caso o ágio pago tivesse encontrado efetivamente o investimento que lhe deu origem, a sua amortização seria dedutível nos termos do artigo 386 do RIR/99. Na presente lide, como não o foi, não há benefício fiscal a ser reconhecido.

Vê-se, assim, que a P&G COMPANY, na verdade, tentou transformar parte do ágio por ele pago quando da aquisição da GILLETTE COMPANY em uma verdadeira “moeda de dedução”, a qual poderia ser transmitida por ela a quem quisesse. O P&G COMPANY tentou “autonomizar” o ágio. Sem maiores delongas, é evidente que esse não foi o intuito do legislador ao editar os artigos 7º e 8º da Lei nº 9.532/1997.

Portanto, uma vez tal parcela do ágio absorvido pela P&G BRASIL não tendo sido efetivamente suportado nem pela P&G BRASIL nem pela P&G SERVIÇOS, ele não é dedutível nos termos do artigo 386 do RIR/99.

Compulsando os documentos trazidos pelo recorrente, observa-se que o ágio registrado inicialmente na P&G SERVIÇOS fora originalmente pago pela P&G COMPANY, o qual, com a finalidade precípua de obter o benefício fiscal que poderia ser originado com essa “mais valia”, o transferiu contabilmente a outra empresa.

A intenção do legislador ao permitir a dedução da despesa com amortização do ágio oriundo da aquisição de uma participação societária foi beneficiar o real adquirente de uma participação societária, e não transformar o potencial direito à dedução dessa despesa em uma “moeda” que pudesse ser transferida a quem o seu detentor quisesse.

Ou seja, o ágio foi transferido a P&G SERVIÇOS apenas para que P&G COMPANY pudesse amortizar o ágio referente à aquisição da GILLETTE BRASIL e não precisasse misturar o seu patrimônio com o da referida empresa. Uma finalidade, portanto, eminentemente fiscal e que busca burlar a regra prevista no artigo 386 do RIR/99.

[...]

Com efeito, a amortização do ágio em questão não se amolda a hipótese de prevista nos artigos 385 e 386 do RIR/1999, pois decorre de operação gerada internamente ao grupo econômico, ou seja entre partes dependentes, e sem qualquer propósito comercial que não a dedução fiscal, haja visto o exíguo prazo em que foram realizadas e concluídas com vistas à sua amortização.

Pelo exposto, entendo que deve ser mantido o acórdão recorrido quanto ao primeiro ágio, pela ausência de substância econômica do negócio.

Com relação à segunda parcela que compõe a glosa referente ao ágio amortizado no valor de R\$ 471.128.690,53, oriunda da aquisição da P&G BRASIL pela P&G SERVIÇOS a caracterização do chamado ágio interno é ainda mais evidente.

A recorrente alega que houve pagamento para a aquisição da P&G BRASIL no bojo das operações societárias envolvendo a empresa Gillette Latin America Holding BV que teria adquirido a Reflect.com e a P&G Lux Finance da P&G US a valor de mercado. As ações da P&G BRASIL seriam posteriormente transferidas para a P&G Brazil Holdings BB e, na sequência, à P&G SERVIÇOS, conforme busca explicar no seu recurso, *verbis*:

[...]

Portanto, ao contrário do que afirmado pelas dd. autoridades julgadoras na r. decisão recorrida, houve pagamento para aquisição da participação societária da Gillette do Brasil, bem como da P&G S/A.

E ainda que se admitisse, apenas para fins de argumentação, que o pagamento em dinheiro fosse requisito necessário para geração do ágio, ainda assim não haveria razão para as dd. autoridades julgadoras questionarem o ágio em questão.

Isso porque, nas operações societárias descritas acima, houve o efetivo desembolso nas operações relativas à aquisição da participação societária na P&G S.A. e na Gillette do Brasil.

Com efeito, no caso da participação societária na P&G S.A., a Gillette Latin America Holding BV adquiriu a Reflect.com e a P&G Lux Finance da P&G US mediante pagamento de valor de mercado (Doc. 02 da impugnação).

Vale ressaltar que a demonstração de que o principal investimento da P&G Lux Finance e da Reflect.com era na P&G S.A. se dá pelo fato de que, ao adquirir as duas empresas, a Gillette Latin America Holding BV adquiriu, indiretamente, 99% das ações na P&G .A. - as quais foram posteriormente transferidas para a P&G Brazil Holdings BV e, subsequentemente, à P&G Serviços.

[...]

As alegações da recorrente foram contraditadas factualmente pela PFN, *verbis*:

III.2 – Da indedutibilidade da parcela do ágio relativa a P&G BRASIL

No que toca à parcela do ágio amortizado no valor de R\$ 471.128.690,53, oriunda da aquisição pela P&G SERVIÇOS da P&G BRASIL, o recorrente afirma que ela decorre de uma verdadeira aquisição de participação societária, a qual teria ocorrido quando a empresa GILLETTE LATIN AMERICA HOLDING BV adquiriu da P&G US as empresas REFLECT.COM e P&G FINANCE (as quais detinham participação na P&G BRASIL).

Ao fazer tal afirmação, o recorrente tenta dar a essa segunda parcela do ágio amortizado a mesma premissa de validade que ele tentou dar a outra. Contudo, como será visto, o ágio relativo à aquisição da P&G BRASIL é um “ágio de si mesmo”, decorrente da reavaliação dessa empresa dentro do Grupo P&B, não sendo, portanto, oriundo de qualquer negociação anterior de investimento com terceiros.

III.2.1 – Da ausência de negociação anterior da P&G BRASIL com terceiros

Antes de demonstrar que o ágio relativo a P&G BRASIL é um “ágio de si mesmo”, deve-se perquirir se é verídica a informação prestada pelo recorrente de que esse ágio decorreu de uma anterior aquisição de terceiros.

Nesse diapasão, voltando às alegações do recorrente, ele assim sustenta (fl. 1849):

[...]

Diante do trecho acima citado, destaca-se que o raciocínio delineado pelo recorrente estaria correto senão fosse por um único e importante detalhe: **as empresas que negociaram indiretamente as ações da P&G BRASIL pertenciam ao Grupo P&G. E, sendo do mesmo grupo empresarial tanto o adquirente como o alienante, conclui-se que não houve qualquer aquisição anterior da P&G BRASIL de terceiros a sustentar a validade do ágio posteriormente registrado pela P&G SERVIÇOS.**

Por certo, analisando a estrutura societária do Grupo P&G após a aquisição da GILLETTE COMPANY, vê-se que, quando da alegada negociação da P&G BRASIL, as empresas GILLETTE LATIN AMERICA HOLDING BV e P&G US pertenciam ao Grupo P&G. A P&G US era a controladora de todo o grupo (que aqui denominamos P&G COMPANY). A GILLETTE LATIN AMERICA HOLDING BV era controlada da GILLETTE US (que aqui denominamos GILLETTE COMPANY), a qual havia sido adquirida pela P&G COMPANY.

Assim, ao contrário do que ocorreu com relação a GILLETTE BRASIL, a qual, juntamente com a GILLETTE COMPANY, foi efetivamente adquirida de terceiros pelo Grupo P&G em uma operação anterior, **a P&G BRASIL não foi anteriormente adquirida de terceiros. O que houve foi apenas um passeio das ações dessa empresa brasileira entre empresas estrangeiras do Grupo P&G até a P&G SERVIÇOS.**

Com efeito, pelos gráficos apresentados, vê-se que as ações da P&G BRASIL, inicialmente detidas apenas pelas empresas estrangeiras P&G NS HOLDCO CANADA e P&G US (P&G COMPANY), foram transferidas à empresa RELECT.COM LLC, a qual, juntamente com a P&G NS HOLDCO CANADA, foi transferida às empresas GILLETTE LATIN AMERICA HOLDING BV, P&G LATIN AMERICA HOLDINGS BV e P&G BRAZIL HOLDINGS BV (P&G BRAZIL). Por fim, a P&G BRAZIL aumentou o capital da P&G SERVIÇOS com as ações da P&G BRASIL, operação esta que deu ensejo à parcela do ágio amortizado no valor de 471.128.690,53. **Todas as empresas citadas, sem qualquer exceção, já pertenciam ou foram criadas pelo Grupo P&G.**

Dessa forma, demonstra-se que, a despeito do que alegado pelo recorrente, a P&G BRASIL não fora anteriormente adquirida de terceiros pelo Grupo P&G. **Essa empresa brasileira sempre pertenceu ao grupo empresarial.**

No que tange ao alegado pagamento em dinheiro quando da aquisição da empresa RELECT.COM LLC pela GILLETTE LATIN AMERICA HOLDING BV, destaca-se que, em primeiro lugar, **o recorrente não traz qualquer prova inequívoca de que houve o efetivo pagamento.** Por certo, consta dos autos apenas um documento assinado pelas empresas envolvidas nessa negociação e que afirma que houve o referido pagamento em dinheiro. Haja vista que as partes que assinam são relacionadas entre si, tal documento não é conclusivo.

Em segundo, ainda que tivesse havido efetivo pagamento em dinheiro, o fato de que a GILLETTE LATIN AMERICA HOLDING BV, assim como todas as outras empresas que detiveram as ações da P&G BRASIL, pertencia ao Grupo P&G afasta por completo a alegação de que as ações da empresa brasileira foram anteriormente adquiridas de terceiros. Com efeito, **uma vez pertencentes todas ao mesmo grupo empresarial, eventual pagamento envolvendo a transferência das ações da P&G BRASIL nada mais foi que um negócio da P&G COMPANY consigo mesma. Ou seja, uma mera circulação interna de riquezas.**

Destarte, demonstrado que a parcela do ágio amortizado no valor de R\$ 471.128.690,53 não decorre de qualquer aquisição anterior da P&G BRASIL pelo Grupo P&G de terceiros, tal como efetivamente ocorreu com a GILLETTE BRASIL, passa-se à exposição de que tal “mais valia” se reveste de todos os requisitos do conhecido “ágio de si mesmo”.

[...]

Entendo que, uma vez mais, tem razão a Fazenda Nacional em suas considerações. A troca de ativos entre as empresas controladas direta ou indiretamente pela

mesma holding no exterior (P&G COMPANY) não representou qualquer investimento efetivo na aquisição das ações da P&G BRASIL que já eram por ela detidas.

Trata-se efetivamente de ágio de si mesmo, sem qualquer substância econômica que possa permitir a sua dedutibilidade na forma do artigo 386 do RIR/1999, pelos fundamentos já apontados nas considerações iniciais deste voto.

Conforme já apontado, a lei fiscal e societária não ampara as reorganizações societárias em que não existe uma efetiva aquisição de investimentos; quando há uma mera simulação de negócios societários visando unicamente a criar um ágio artificial para reduzir a carga tributária do contribuinte. Ainda que formalmente regulares, estes negócios societários não tem substância ou existência real.

Com efeito, ao examinar as operações societárias verifica-se a falta de motivação econômica para a operação; ausência de independência entre as partes na formação do preço que teria sido pago pela participação; ausência de sacrifício patrimonial uma vez que decorre de troca de ativos dentro do mesmo grupo de controle; inexistência de modificação da participação no controle (direto ou indireto) da empresa investida após as operações realizadas.

Ao fim e ao cabo, a única modificação que subsiste é a reavaliação do ativos pré-existentes e o ágio a ser amortizado como contrapartida.

Assim, deve ser mantido o lançamento quanto a esta parte da glosa.

Com relação à exigência da CSLL, conforme delimitado no conhecimento, a decisão deve ser estritamente vinculada, de forma reflexa, ao quanto decidido em relação ao IRPJ, posto que inexistiu discussão autônoma de outros fundamentos no acórdão recorrido e, tampouco, no paradigma arrolado. Ambos trataram a exigência de forma reflexa ao IRPJ.

Destarte, por se constituírem infrações decorrentes e vinculadas, e partirem da mesma base (Lucro líquido) para o ajuste da base de cálculo aplica-se integralmente ao lançamento da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido as conclusões relativas ao IRPJ.

Assim, voto por negar provimento ao recurso também em relação à CSLL.

Nesse mesmo sentido já se pronunciou este colegiado em outra composição¹² sobre as mesmas operações societárias e glosa do ágio amortizado, por meio do Acórdão nº 9101-003.078, proferido em 12 de setembro de 2017, que, inclusive, serviu de fundamento para o voto vencedor do acórdão recorrido, conforme se colhe da seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Ano-calendário: 2010

ÁGIO INTERNO. AMORTIZAÇÃO. INDEDUTIBILIDADE.

¹² Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: André Mendes de Moura, Cristiane Silva Costa, Leonardo de Andrade Couto (suplente convocado), Luís Flávio Neto, Rafael Vidal de Araújo, Daniele Souto Rodrigues Amadio, Gerson Macedo Guerra e Adriana Gomes Rego (Presidente em exercício). Acordaram os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por maioria de votos, em negar-lhe provimento, vencidos os conselheiros Luís Flávio Neto, Daniele Souto Rodrigues Amadio e Gerson Macedo Guerra, que lhe deram provimento. Votou pelas conclusões a conselheira Cristiane Silva Costa.

A hipótese de incidência tributária da possibilidade de dedução das despesas de amortização do ágio, prevista no art. 386 do RIR/1999, requer a participação de uma pessoa jurídica investidora originária, que efetivamente tenha acreditado na "mais valia" do investimento e feito sacrifícios patrimoniais para sua aquisição.

Inexistentes tais sacrifícios, notadamente em razão do fato de alienantes e adquirentes integrarem o mesmo grupo econômico e estarem submetidos a controle comum, evidencia-se a artificialidade da reorganização societária que, carecendo de propósito negocial e substrato econômico, não tem o condão de autorizar o aproveitamento tributário do ágio que pretendeu criar.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO – CSLL,

TRIBUTAÇÃO REFLEXA.

Sendo a tributação decorrente dos mesmos fatos e inexistindo razão que demande tratamento diferenciado, aplica-se à CSLL o quanto decidido em relação ao IRPJ.

Por todo o exposto, voto no sentido de conhecer do recurso e, no mérito em negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado