



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº. : 19515.002426/2004-68  
Recurso nº. : 154.079 – EX OFFICIO e VOLUNTÁRIO  
Matéria: : IRPJ e CSLL – ano-calendário: 1999  
Recorrentes : 5ª Turma de Julgamento da DRJ em São Paulo – SP. I e Gafisa S/A.  
Sessão de : 08 de novembro de 2007  
Acórdão nº. : 101- 96.434 .

**GLOSA DE DESPESAS-** Se os fatos descritos revelam que o valor da dívida assumida corresponde a preço de aquisição definitiva da marca, correta a glosa do valor de quitação da dívida, contabilizado como despesa.

**DEDUÇÃO DO PREJUÍZO FISCAL E DA BASE NEGATIVA DA CSLL DO PERÍODO –** A glosa da despesa implica recomposição da base de cálculo do IRPJ e da CSLL apurada no período pelo contribuinte. Devem ser deduzidos os prejuízos não utilizados no REFIS, e a verdadeira base negativa da CSLL, admitida a retificação do erro de preenchimento da declaração apurado simplesmente à sua vista.

**JUROS DE MORA- SELIC-**A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais (Súmula 1º CC nº 4)

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recursos de ofício e voluntário interpostos, pela 5ª Turma de Julgamento da DRJ em São Paulo – SP. I e por Gafisa S.A.

ACORDAM, os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, 1) Por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso de ofício; 2) Por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso voluntário, para reduzir a base de cálculo da CSLL ao valor de R\$ 6.717.045,57, vencido o Conselheiro Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho que deu provimento integral ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

D

N

K

Processo nº 19515.002426/2004-68  
Acórdão nº 101-96.434



ANTONIO JOSÉ PRAGA DE SOUZA  
PRESIDENTE



SANDRA MARIA FARONI  
RELATORA

FORMALIZADO EM: 10 DEZ 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros JOSÉ RICARDO DA SILVA, PAULO ROBERTO CORTEZ, VALMIR SANDRI, CAIO MARCOS CÂNDIDO e JOÃO CARLOS DE LIMA JÚNIOR.



Recurso nº. : 154.079 – EX OFFICIO e VOLUNTÁRIO  
Recorrentes : 5ª Turma de Julgamento da DRJ em São Paulo – SP. I e Gafisa S/A.

## RELATÓRIO

Contra Gafisa S/A foram lavrados autos de infração relativos ao Imposto de Renda de Pessoa Jurídica e à Contribuição Social do ano-calendário de 1999.

A contribuinte foi acusada de, na apuração do lucro, ter deduzido indevidamente o montante de R\$ 10.786.752,68, correspondente, segundo a fiscalização, a preço pago pela marca "Gafisa", que não poderia ter sido lançado em conta de resultado, mas contabilizado em conta do Ativo Imobilizado. Considerando que a marca "Gafisa" teria sido transferida à contribuinte por tempo indeterminado (sem a expressa previsão de tempo determinado), não haveria amparo legal para amortização. Para reforçar o entendimento de que teria havido uma compra de marca, a fiscalização indica que, como reflexo das operações assumidas da Gafisa Imobiliária pela Gafisa S.A., seria apurado um prejuízo anual de R\$ 9.522.176,65 (R\$ 11.414.263,16 - R\$ 10.786.752,68 - R\$ 10.149.687,13).

Os fatos que, no entender da fiscalização, caracterizaram a irregularidade, deram-se em conformidade com o Protocolo de Associação, Compra e Venda de Ações e Outros Pactos, que tiveram como partes interessadas GP Investimentos S/C Ltda., GP Investments II Ltd. (nas Ilhas Cayman), Gafisa Imobiliária S.A. e Gafisa Participações S.A.

### **Impugnação:**

#### **Preliminares**

Em impugnação tempestiva a interessada inicia ressaltando que o autuante abateu o suposto crédito de CSLL das bases negativas apuradas no ano de 1999, supostamente zerando o valor registrado na contabilidade, porém o valor considerado pela fiscalização é inferior aos registros contábeis e fiscais da Gafisa S/A, de modo que as bases negativas não foram zeradas, ocasionando uma cobrança a maior dessa contribuição. Afirma que o mesmo não foi feito com relação ao IRPJ, visto que o autuante imaginou que os prejuízos fiscais apurados pela Gafisa S/A



teriam sido integralmente aproveitados no Refis (Lei nº 9.964/2000), o que não é verdade.

Como preliminar, levanta a obrigatoriedade de compensação de seus prejuízos fiscais. Diz que embora tenha se aproveitado dos benefícios instituídos pela Lei nº 9.964/2000, o seu ingresso no Refis consumiu apenas R\$ 2.461.396,33 em prejuízos, e não R\$ 11.400.238,26, que era o prejuízo acumulado até o ano-calendário de 1999. Afirma que poderia amortizar no Refis de até R\$ 1.710.035,73 (15% sobre o estoque de prejuízos), que com o montante de R\$ 369.209,45 devido a título de juros e multa de mora, no Refis foi consumida apenas a importância de R\$ 2.461.396,33, a título de prejuízos fiscais, restando, pendente para compensações futuras, prejuízos fiscais no montante de R\$ 8.938.841,93.

Considerando que o montante de R\$ 5.690.739,72 (correspondente aos prejuízos fiscais acumulados até o final de 1998) foi utilizado para compensação do crédito tributário objeto do processo administrativo nº 19515.004816/2003-91, conforme decisão de primeira instância proferida nesse processo, restou um saldo de prejuízo fiscal acumulado no valor de R\$ 3.248.102,20 (correspondente aos prejuízos fiscais acumulados no ano-calendário de 1999), o qual deveria ter sido utilizado pela fiscalização, redundando numa base de cálculo de IRPJ de R\$ 7.538.650,48, e não de R\$ 10.786.752,68.

Ainda como preliminar, alega erro na utilização da base negativa da CSLL. Observa que na DIPJ do ano de 1999 possuía uma base negativa de R\$ 11.400.283,26, que foi utilizada para compensação do crédito tributário objeto do processo administrativo nº 19515.004816/2003-91, restando apenas a base negativa de R\$ 4.142.498,47, relativa ao ano-calendário de 1999, a qual deveria ter sido utilizada pela fiscalização, redundando numa base de cálculo de CSLL de R\$ 6.644.254,21, e não de R\$ 8.286.430,56.

#### **Mérito**

No mérito, afirma que a glosa de despesas que seriam, no entender da fiscalização, relativos a venda das marcas "Gafisa", não tem qualquer fundamento contratual ou legal, porque o contrato firmado em 16/11/97, denominado "Protocolo de Associação, Compra e Venda de Ações e Outros Pactos" ("Protocolo"), não contempla qualquer relação de compra e venda de marcas pela Gafisa S/A, mas apenas encerra,

sobretudo, relação de compra e venda de ações e subscrição do capital da Gafisa S/A.

Diz que o Protocolo tinha como finalidade principal viabilizar a formação de uma *joint-venture* entre o Grupo Gafisa e o Grupo GP, e envolve 3 ordens de relações jurídicas:

- uma entre a Gafisa Imobiliária, hoje denominada Cimob Companhia Imobiliária ("Imobiliária"), subscritora de ações, e a Gafisa S/A, emissora de ações;
- outra entre a GP Investimentos S/C Ltda. e a Imobiliária, compradora e vendedora de ações da Gafisa S/A; e
- uma terceira, vinculando a Imobiliária (contratante de serviços e cedente da dívida) e a Gafisa S/A (executora dos serviços e assuntora da dívida).

Alega que a assunção da dívida não se refere a compra de marca, mas a uma contrapartida do direito, por ela recebido, de prestar serviços à Imobiliária e ser remunerada por eles (custo da aquisição da oportunidade de prestar os serviços). À medida em que ia executando os serviços e faturando à Imobiliária, reconhecia, proporcionalmente às receitas faturadas, o passivo correspondente àquela parcela da dívida assumida, tendo como contrapartida desse passivo o lançamento em despesa do período, dedutível, nos termos do artigo 179 da Lei nº 6.404/76 e do artigo 325 do RIR/99.

Ataca a principal premissa que a fiscalização utilizou para concluir que se tratava de compra de marca (apuração de prejuízo de R\$ 9.522.176,65 pela contribuinte), afirmando que a fiscalização computou, equivocadamente, a integralidade das despesas com empregados no cálculo da rentabilidade de uma operação que não é a única realizada pela empresa; que foi avaliado apenas um único exercício; e que se ignorou a conta de resultados de exercícios futuros.

Contesta a multa aplicada, dizendo-a excessiva e confiscatória, e pugna pela impossibilidade de aplicação da taxa Selic como taxa de juros.

Estende à CSLL os mesmos argumentos, tendo em vista tratar-se de lançamento decorrente do de IRPJ, e por ter fundamento nos mesmos fatos.

Postula pela necessidade de perícia, apresentando quesitos e nomeando perito, a fim de demonstrar que:

- a Gafisa S/A desempenhou, de 1998 a 2002, outras atividades, e não exclusivamente a prestação de serviços de gestão administrativa, como pretendeu o Auditor Fiscal;
- as receitas totais auferidas na prestação de serviços de administração no referido período foram superiores aos custos representados pela assunção da dívida;
- a Gafisa S/A obteve resultados positivos com a prestação de serviços, não apenas no primeiro ano, mas ao longo dos 5 anos que se seguiram ao início da sua atividade.

A 5ª Turma de Julgamento da DRJ em São Paulo julgou procedente em parte o auto de infração, em decisão assim ementada:

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

Ano-calendário: 1999

**Ementa: QUITAÇÃO DE PASSIVO. FATO PERMUTATIVO.**

A quitação de um passivo não é uma despesa, mas um fato permutativo, que não afeta o resultado.

**DESPESAS. CONDIÇÕES DE DEDUTIBILIDADE.**

Para conformar-se ao conceito técnico de despesa, o dispêndio, além de ser necessário ao funcionamento da empresa, deve estar diretamente relacionado às suas receitas.

**PREJUÍZOS FISCAIS. COMPENSAÇÃO.**

Fazendo jus a contribuinte à dedução de prejuízo fiscal não utilizado no Refis, exonera-se parte de exigência.

**MULTA DE OFÍCIO E JUROS DE MORA À TAXA SELIC.**

A aplicação da multa de ofício e o cálculo dos juros de mora com base na taxa SELIC têm previsão legal, não competindo à esfera administrativa a análise da legalidade ou inconstitucionalidade de normas jurídicas.

**PEDIDO DE DILIGÊNCIA. PRESCINDIBILIDADE.**

Indefere-se pedido de perícia / diligência prescindível, que visa a obtenção de prova documental que, além de irrelevante para a solução da lide, deveria ter sido apresentada na impugnação.

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

Ano-calendário: 1999

**Ementa: CSLL. DECORRÊNCIA.**

O decidido quanto ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica aplica-se à tributação dele decorrente.

**BASE DE CÁLCULO NEGATIVA. COMPENSAÇÃO.**

Correta a dedução da base de cálculo negativa efetuada pela fiscalização, mantém-se integralmente a exigência.

A turma julgadora considerou procedente a glosa levada a efeito pela fiscalização, mas reconheceu à interessada o direito à dedução do prejuízo fiscal do ano-calendário de 1999, deduzido do correspondente valor utilizado no Refis (R\$ 894.396,27), no montante de R\$ 3.175.310,84. Por conseguinte, restou mantida a exigência da CSLL tal como no auto de infração, e retificada a autuação relativa ao IRPJ, conforme a seguir demonstrado (em R\$):

Autuação	10.786.752,68
Compensação de prejuízo	3.175.310,84
Valor tributável após compensação	7.611.441,84
IRPJ (15%)	1.141.716,28
Base de cálculo adicional	7.371.441,84
Adicional (10%)	737.144,18
IRPJ total	1.878.860,46
Multa de ofício (75%)	1.409.145,35

Foi interposto recurso de ofício.

Ciente da decisão em 10/02/2006, a interessada ingressou com recurso em 14/03/2006.

Na peça recursal, após apontar os três argumentos que, no seu entender, serviram de base à decisão recorrida, passa a refutá-los. Os argumentos da decisão, apontados pela recorrente, foram: (i) como preliminar, a correta utilização da base negativa para apuração da CSLL devida; (ii) no mérito, que o pagamento do passivo não significaria uma despesa, pois corresponderia a um fato permutativo, envolvendo apenas contas patrimoniais; (iii) ainda que fosse despesa, não seria dedutível, pois não usual e necessário à atividade da empresa e à manutenção da respectiva fonte produtora.

Sobre a utilização da base negativa para apuração da CSLL devida, a autoridade julgadora afirma que a base negativa apurada pela fiscalização condiz com

os valores da DIPJ do ano-calendário de 1999, entregue à SRF, e que a DIPJ apresentada pela recorrente carece de força probante. Afirma, contudo, que a declaração anexada à impugnação foi a efetivamente apresentada à SRF, conforme recibo de entrega datado de 30.06.2000, nº de controle 25.56.15.94.68. Alega erro no sistema de processamento e acrescenta que, ainda que não se admita a inconsistência das informações, é evidente que a declaração que consta no Banco de dados da SRF contém grave equívoco. Chama atenção para o fato de que o lucro líquido do exercício antes do IRPJ e antes da CSLL é – R\$ 4.106.706,71, e que a diferença na apuração do prejuízo fiscal e da base negativa da CSLL corresponde à exclusão referente ao ajuste do resultado positivo da equivalência patrimonial, no montante de R\$ 1.569.384,99, que só foi excluído na apuração do IRPJ, e não na da CSLL. Diz que referido ajuste não deve ser computado na determinação do lucro real, conforme dispõe o art. 389 do RIR/99, e que essa regra vale também para a CSLL, nos termos do art. 57 da Lei 8.981/95.

Aduz que se tivesse conhecimento da inconsistência entre seus arquivos e o banco de dados da receita, teria apresentado declaração retificadora. Pondera que, a despeito da impossibilidade de se confirmar qual dos dois arquivos é o correto, em atendimento ao princípio da verdade material deve ser considerada a base negativa da CSLL efetivamente apurada pela Recorrente.

Na seqüência, fala da divergência entre o fundamento da autuação fiscal e o fundamento da decisão recorrida.

Afirma que a fiscalização glosou as despesas referentes à amortização antecipada de dívida por entender que o ativo foi constituído pela aquisição da marca GAFISA, que tem prazo indeterminado e, portanto, não poderia ser amortizado. Contudo, a decisão não tratou da possibilidade de amortização, ou não, do ativo, seja ele constituído pela quitação antecipada da dívida, seja pela aquisição da marca. O relator simplesmente alega que com a assunção da dívida houve a transferência condicional de parte de um passivo da imobiliária e que o pagamento desse passivo não significaria despesa, ,as fato permutativo.

Alega que a decisão de primeira instância fez análise superficial da operação, importando supressão de instância e violação do princípio da ampla defesa.

Reedita os esclarecimentos prestados a respeito do negócio jurídico firmado no protocolo, discorre sobre os passos da operação, e afirma que o protocolo

foi o instrumento contratual através do qual: (i) parte substancial das atividades operacionais no ramo imobiliário exercidas pela Imobiliária foram transferidas a uma nova pessoa jurídica constituída para esse fim – a Recorrente-; (ii) a GP Investimentos adquiriu participações nessa nova pessoa jurídica que passou a desenvolver atividades imobiliárias.

Assevera ser ilegal a desconsideração do negócio jurídico realizado, para caracterizar a operação como venda de marca e, com isso, justificar a glosa das despesas de amortização. Defende a impossibilidade de descaracterizar negócios praticados antes da edição da Lei Complementar 104/2001, lembrado que os em causa foram praticados em 1997. E mais, o § único do art. 116 do CTN, introduzido pela Lei Complementar 104/2001, depende de regulamentação.

Continuando, reafirma que a assunção da dívida imobiliária foi a condição para a contratação do negócio, e reedita as razões já declinadas na impugnação para defender que tal assunção corresponde ao preço de aquisição da oportunidade de prestar serviços para a Imobiliária.

Menciona o art. 179, V, da Lei 6.404/76 e as normas do Conselho Federal de Contabilidade NBC-T-3.2 e NBC-T-4, ponderando que ainda que a nomenclatura usada à época da contabilização tenha feito referência a um ativo realizável a longo prazo, é absolutamente correto o procedimento da Recorrente de tratar a despesa como diferida no tempo. Afirma que o art. 325, I, "c" do RIR/99 constitui fundamento para a amortização

Diz que a despesa é: (i) lícita, porque prevista na legislação do Imposto de Renda (art. 325 do RIR/99), (ii) necessária, porque sem ela a empresa não teria auferido as receitas decorrentes da prestação dos serviços; (iii) usual e normal, uma vez que a assunção de dívida é uma operação habitual no mercado, principalmente em se tratando do contexto de ingresso de um novo sócio, no grupo GP, (iv) efetiva e documentada, conforme documentos anexados à impugnação e ao recurso.

Contesta a utilização da Selic para fins de juros de mora e estende à CSLL os argumentos desenvolvidos para o IRPJ, dada a relação de decorrência.

É o relatório.



VOTO

Conselheira SANDRA MARIA FARONI, Relatora

Recurso de ofício interposto de acordo com a lei, visto ter sido exonerado crédito em valor superior ao limite de alçada.

Recurso voluntário tempestivo.

Conheço de ambos os recursos.

**Recurso de Ofício**

A parcela que é objeto de recurso de ofício corresponde à dedução, do crédito de IRPJ apurado, do prejuízo fiscal do ano-calendário de 1999 no montante de R\$ 3.175.310,84.

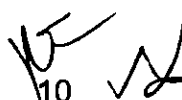
Nesse aspecto, a decisão deve ser confirmada, pois, conforme demonstrado pelo relator do voto condutor, o aproveitamento dos prejuízos com o ingresso no Refis não consumiu a totalidade dos prejuízos, restando saldo a ser compensado.

**Recurso Voluntário.**

O primeiro ponto objeto de recurso voluntário se refere à utilização da base negativa para apuração da CSLL

Da cópia da DIPJ do ano-calendário de 1999 anexada aos autos pela fiscalização extraem-se os seguintes dados:

- Ficha 07-A, linhas 25, 49 e 51:
  - Resultados positivos em participações societárias 1.569.384,99
  - Lucro líquido do exercício antes da CSLL (4.106.706,71)
  - Lucro líquido do exercício antes do IRPJ (4.106.706,71)
- Ficha 10A (linhas 1, 17, 22 e 38)
  - Lucro líquido antes do IRPJ (4.106.706,71)
  - Soma das adições 1.606.384,59
  - Exclusão ajuste por aumento valor do invest.av. PL (1.569.384,99)
  - Lucro real (4.069.707,11)
- Ficha 30 (linhas 1, 13, 15 e 23)

  
10

o Lucro líquido antes da CSLL	(4.106.706,71)
o Soma das adições	1.606.384,59
o Exclusão ajuste por aumento valor do invest.av. PL	(0,00)
o Base de cálculo CSLL	(2.500.322,12)

É evidente o erro contido na declaração processada nos arquivos da Receita, porquanto, de acordo com o art. 2º da Lei 8.034/90, devem ser excluídos do lucro líquido na apuração da base de cálculo, os lucros e dividendos de investimentos avaliados pelo custo de aquisição, que tenham sido computados como receita. Nesse passo, a base negativa no ano foi de R\$4.069.707,11.

Assim, não obstante a declaração transmitida à Secretaria da Receita pela Recorrente consigne base negativa de R\$ 2.500.322,12, entendo que, comprovado o erro nela contido, deve ser ele retificado e utilizado para compensação do valor lançado. Por conseguinte, a matéria tributável fica reduzida para R\$ 6.717.045,57 (R\$ 10.786.752,68 – R\$ 4.069.707,11).

Quanto à glosa da despesa, a recorrente, inicialmente, diz que o fundamento da autuação é divergente do da decisão recorrida.

Consoante consta do Termo de Verificação Fiscal, da análise das transações e operações resultantes dos acordos pactuados, envolvendo a GAFISA S/A e a GAFISA Imobiliária, concluiu o auditor que a dívida assumida pela primeira representou o preço pago pela aquisição da marca GAFISA, e como a transferência da marca foi por tempo indeterminado, há previsão para sua amortização.

A decisão recorrida não alterou o fundamento do lançamento. Apenas contraditou o argumento usado pela interessada para justificar a amortização da dívida. De fato, na impugnação, a interessada alegou que a assunção da dívida era uma contrapartida do direito de prestar serviços e ser por eles remunerada, e que esse passivo era reconhecido proporcionalmente à receita faturada, e sua contrapartida é em lançamento de despesa que, nos termos do artigo 179 da Lei nº 6.404/76 e do artigo 325 do RIR/99, é dedutível.

Em contraposição, afirmou a decisão que o pagamento de um passivo não significa uma despesa, pois trata-se de um fato permutativo, envolvendo apenas contas patrimoniais, e que, no caso, a Imobiliária transferiu um passivo à contribuinte, o qual, se permanecesse na Imobiliária, teria seu lançamento a débito se dado em contrapartida de uma conta de ativo, como "caixa" ou "banco", sem afetar o resultado.

Em momento algum a decisão desautoriza a conclusão do autuante, de que a dívida assumida correspondia ao preço de aquisição da marca. A decisão declara, expressamente, que “ *A contribuinte, ao receber da Imobiliária parte substancial de seu ativo e de seu passivo, assumiu direitos e obrigações que eram inerentes à imobiliária, com as mesmas características originais. Houve, na prática, uma “venda” de parte do patrimônio da Imobiliária - composto desses direitos (inclusive a marca) e obrigações – à contribuinte.*” (negrito acrescentado).

Quanto às alegações recursais de ilegal desconsideração do negócio jurídico realizado, seguidas das justificativas quanto ao procedimento contábil e fiscal conferidos à operação, entendo que o julgador deve se ater aos fatos, e partir do conjunto probatório trazido no lançamento para concluir se corretos os efeitos nele apontados. Os aspectos formais de como foi estruturada a operação não devem prevalecer sobre a essência dos atos praticados e seus efeitos. Não se trata de desconsiderar o negócio jurídico, mas de identificar, no conjunto formalizado, o negócio efetivamente praticado.

Na realidade, ainda que antecédidos por “protocolo de associação”, o que transparece é que o “Grupo GP” pretendia adquirir a Gafisa Imobiliária”. Para tanto, constituiu uma “empresa de passagem” (subsidiária integral), a Inhaúma Participações S.A., com capital de R\$5.000,00. (não há nos autos informação sobre a data da constituição da Inhaúma).

Em 16 de dezembro de 1997, em assembléia extraordinária, às 9 horas, há um aumento de capital na Inhaúma de R\$29.000,00 e uma redução de capital de R\$ 32.574,60, passando o capital a ser de R\$ 1.425,40. Nesse mesmo dia, em assembléia extraordinária às 10 horas, há alteração da denominação social da Inhaúma para Gafisa SA, alteração da sede para o endereço da Gafisa Imobiliária, aumento de capital em R\$38.160.000,00 integralmente subscrito pela Gafisa Imobiliária, que passou a ser detentora da quase integralidade do capital da antiga Inhaúma (99,99%), realizado mediante conferência de bens e direitos (R\$37.000.000,00) e parte a ser integralizado em dinheiro (R\$1.160.000,00).

Para integralizar o capital da Gafisa SA (antiga Inhaúma) a Imobiliária transferiu-lhe toda a atividade imobiliária, conferindo-lhe todos os bens e direitos, inclusive marcas. Essa transferência contemplou as instalações, os empregados, os contratos de permuta de imóveis, os empreendimentos imobiliários (exceto aqueles

cuja comercialização já havia sido iniciada antes da assinatura do protocolo, que permaneceram como atividade operacional da Imobiliária). Após a data de fechamento das operações previstas no protocolo, a imobiliária passou a ter, no mercado imobiliário, apenas os empreendimentos cuja comercialização se iniciara antes da assinatura do protocolo, e cinco novos empreendimentos a serem lançados, e já previstos no protocolo. Para a execução dessa atividade, a imobiliária, que restou vazia de estrutura, contrataria a GAFISA S/A (mediante remuneração de 10% do valor do custo, no que se refere à construção, e de 2% do valor das vendas e 2% do valor das receitas, nas atividades de gestão de vendas e gestão de receitas). A título de contrapartida pela contratação para esses serviços, a Imobiliária transferiu à Recorrente sua dívida de financiamento externo, em torno de US\$25,000,000.00.

A questão que se discute é quanto à verdadeira natureza dessa assunção de dívida. Enquanto a Recorrente alega tratar-se de custo de aquisição de oportunidade de prestar os serviços, conforme formalizado no Protocolo, a fiscalização concluiu tratar-se de custo de aquisição da marca GAFISA.

Conforme "Quadro dos valores de conferência de bens e direitos" às fls. 56 do processo, a integralização de R\$37.000.000,00 do capital da Gafisa S.A. pela Gafisa Imobiliária deu-se mediante transferência de móveis e equipamentos (pelo valor de R\$ 1.000.000,00) e de direitos de aquisição por permuta de imóveis urbanos (pelo valor de R\$36.000.000,00). Assim, a marca GAFISA teria sido transferida pelo valor zero.

A relevância da marca GAFISA no negócio é evidente, não só pelo notório reconhecimento da qualidade e confiabilidade do nome Gomes de Almeida Fernandes<sup>1</sup> no mercado imobiliário de São Paulo e do Rio de Janeiro (onde atua), mas também pelas próprias cláusulas contratuais. Pelo protocolo firmado, a utilização da marca GAFISA passa a ser exclusiva da agora recorrente, com a ressalva da autorização de uso pela Imobiliária, por prazo determinado, quanto aos empreendimentos remanescentes (Cláusula XV), os quais, destaque-se, seriam executados pela Recorrente.

Não fosse tão relevante continuar operando com o nome GAFISA, a estruturação do negócio não contemplaria a alteração da denominação social da

---

<sup>1</sup> O nome GAFISA é formado pelas iniciais de Gomes de Almeida Fernandes Imobiliária, seguido da sigla SA, indicativa de sociedade por ações.

Inhaúma para GAFISA, nem haveria tanta preocupação em torno da restrição ao uso da marca.

Assim, afigura-se sem qualquer razoabilidade supor que a transferência da marca foi a título gratuito (como formalmente constou do protocolo), e que o passivo assumido tenha se dado a título de "custo da oportunidade de serviços". A atividade operacional da Imobiliária (que foi transferida à Recorrente), desenvolvida mediante articulação de bens materiais e imateriais e um corpo especializado de profissionais, tem um sobrevalor, e o conjunto identifica a marca GAFISA.

A contratação da Recorrente para concluir os empreendimentos remanescentes e os a serem lançados com a marca "GAFISA" era inafastável, no conjunto de negócios firmados. A Imobiliária restou sem estrutura para executar qualquer empreendimento. Dado o peso relevante que a marca GAFISA tem no mercado imobiliário, não haveria como comercializar os empreendimentos usando a marca GAFISA sem poder fornecer a garantia de que a execução seria levada a efeito pela mesma estrutura transferida pela Imobiliária à Recorrente.

Assim, não procede a alegação da Recorrente de que a Imobiliária poderia ter contratado qualquer empresa para executar os serviços para os quais ela não mais tinha estrutura, e que a assunção do passivo em questão seria o "custo de oportunidade de serviços". A contratação da Recorrente era indissociável no conjunto de negócios estruturado.

Portanto, correta a fiscalização ao identificar o montante da dívida assumida como preço pago pelo uso da marca GAFISA por prazo indeterminado, que deveria ser ativado e não poderia ser amortizado. Por conseguinte, correta também a glosa do valor levado a despesa, correspondente à quitação da dívida, o que atinge de igual forma a exigência do IRPJ e da CSLL.

A Recorrente contesta, ainda, a utilização da Selic para quantificar os juros de mora.

Essa matéria se encontra pacificada nos Conselhos de Contribuintes, tendo sido objeto da Súmula 1º C.C nº 4, cujo enunciado é o seguinte: "*A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.*"

Processo nº 19515.002426/2004-68  
Acórdão nº 101-96.434

Pelas razões expostas, nego provimento ao recurso de ofício e dou provimento parcial ao recurso voluntário, para reconhecer à contribuinte o direito à dedução de base de cálculo negativa da CSLL do ano-calendário de 1999 no montante de R\$ 4.069.707,11, reduzindo a matéria tributável pela CSLL para R\$ 6.717.045,57 .

Sala das Sessões, DF, em 08 de novembro de 2007

  
SANDRA MARIA FARONI

