



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 19515.003259/2004-72
Recurso nº 163.373 Voluntário
Acórdão nº **1401-00.584 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 29 de junho de 2011
Matéria IRPJ
Recorrente Camil Alimentos S.A.
Recorrida Fazenda Nacional

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 1999, 2000, 2001, 2002, 2003

GLOSA DE AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO. DESPESA DESNECESSÁRIA.

A ausência de comprovação do fato econômico que justificasse a anterior aquisição de suas ações, pela pessoa jurídica incorporada, com ágio elevado, autoriza considerar desnecessária a correspondente despesa e, por conseguinte, indedutível para fins de apuração do lucro real.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 1999, 2000, 2001, 2002

GLOSA DE AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO. DESPESA DESNECESSÁRIA.

Aplica-se ao lançamento da CSLL o que restar decidido em relação ao lançamento de IRPJ, tendo em vista a íntima relação de causa e efeitos entre os mesmos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em afastar a preliminar de nulidade e, no mérito, por maioria de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. Vencidos, no mérito, os conselheiros Maurício Pereira Faro e Karem Jureidini Dias, que davam provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Viviane Vidal Wagner - Presidente

(assinado digitalmente)

Fernando Luiz Gomes de Mattos - Relator

Assinado digitalmente em 09/08/2011 por VIVIANE VIDAL WAGNER, 02/08/2011 por FERNANDO LUIZ GOMES DE MATTOS

Autenticado digitalmente em 02/08/2011 por FERNANDO LUIZ GOMES DE MATTOS
Emitido em 09/08/2011 pelo Ministério da Fazenda

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Viviane Vidal Wagner, Fernando Luiz Gomes de Mattos, Antonio Bezerra Neto, Maurício Pereira Faro, Alexandre Antônio Alkmim Teixeira e Karem Jureidini Dias.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório que integra o Acórdão recorrido (fls. 1048):

Tratam os autos de lançamentos de Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ) e de reflexo de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) consubstanciados nos autos de infração às fl. 862/889, referentes aos anos-calendário 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003, com crédito tributário de R\$ 6.392.210,00 (sendo os juros calculados até 30/11/2004).

2. Consoante descrição dos fatos contida no Termo de Verificação Fiscal anexo aos autos de infração — fl. 843/861 — o lançamento decorreu, sinteticamente, de glosa de despesas não necessárias à atividade do contribuinte, referentes à amortização de ágio absorvido quando da incorporação por este de empresa que havia subscrito e adquirido ações do seu capital social acima do valor de emissão. Segundo a autoridade fiscal, todos os elementos de prova reunidos no curso da fiscalização indicam que a despesa com ágio efetuada pela RICE não era necessária para sua atividade, muito menos à atividade do contribuinte que a incorporou.

3. Cientificado dos lançamentos em 29/12/2004, o sujeito passivo apresentou a impugnação às fl. 902/912 em 28/01/2005, onde alegou, em síntese, o que segue:

o As operações realizadas pelas partes, em consonância com o Contrato de Subscrição e o Contrato de Compra e Venda de Ações, constituem negócios jurídicos lícitos, perfeitos e acabados, que possuem um propósito negocial econômico e empresarial verdadeiro e legítimo, qual seja, buscar novo investidor para ajudar na expansão dos negócios e melhorar a apresentação das demonstrações financeiras do contribuinte, o qual enfrentava desconfiança dos estabelecimentos bancários. O empréstimo concedido pelo contribuinte à Rice para aquisição de suas ações junto à Cooperativa (até aquele momento sócia do contribuinte) deveu-se à falta de financiamento por terceiros (idéia inicial que foi frustrada);

o Existe erro da fiscalização ao pretender glosar a dedutibilidade da despesa operacional decorrente da amortização do ágio, baseada nos art. 299, 300 e 324 do RIR/99 e 13, inciso III da Lei no. 9.249/95, que têm caráter genérico, visto existir dispositivo específico autorizando a dedutibilidade da amortização do ágio, qual seja, os art. 7º e 8º da Lei no. 9.532/97;

o Para justificar o argumento de que a amortização do ágio constituiria uma despesa indedutível, pretende o Auditor Fiscal a

ocorrência de uma série de irregularidades nas operações que transferiram o controle acionário da Camil Alimentos para a Camil Holdings. Tais questionamentos constaram de lançamento efetuado em relação à Cooperativa (vendedora das ações do contribuinte à Rice), tendo os julgadores de primeira e segunda instâncias concluído e reconhecido a legitimidade das operações realizadas.

A 2ª Turma da DRJ Brasília, por unanimidade, julgou os lançamentos procedentes, por meio do Acórdão nº 03-21.606, assim ementado (v. fls. 1046):

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 1999, 2000, 2001, 2002, 2003

GLOSA DE AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO. DESPESA DESNECESSÁRIA.

Em que pese a lei permitir a dedução de amortização de ágio absorvido em incorporação, não restou comprovado pelo contribuinte o fato econômico que justificou a anterior aquisição de suas ações pela incorporada com ágio elevado, o que autoriza considerar a despesa desnecessária e, por conseguinte, indedutível para fins de apuração do lucro real.

Lançamento Procedente

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 1999, 2000, 2001, 2002, 2003

GLOSA DE AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO. DESPESA DESNECESSÁRIA.

Aplica-se ao lançamento da CSLL o decidido para o lançamento de IRPJ, vez que é reflexo deste.

Intimada desse Acórdão em 11/09/2007 (fls. 1053), a contribuinte apresentou em 09/10/2007 o Recurso Voluntário de fls. 1069-1076, com base nos seguintes argumentos:

a) A decisão recorrida é nula, porque a mesma alterou o enquadramento legal do auto de infração. Segundo a recorrente, em momento algum a recorrente foi intimada a apresentar a justificativa econômica do ágio. A fiscalização invocou o art. 13, III da Lei nº 9.249/95, claramente inaplicável ao presente caso. A decisão recorrida, por sua vez, invoca o art. 329 do RIR/99 para justificar o presente lançamento, o que caracteriza inovação no enquadramento legal da infração. A recorrente afirmou ter juntado aos autos laudo de avaliação da Camil Alimentos S/A, emitido pela Ernst & Young Consultores S/C Ltda., comprovando que o ágio pago decorria da expectativa de rentabilidade futura. Este laudo teria sido ignorado pelas autoridades fiscais e pelos julgadores de 1ª instância;

b) No mérito, reiterou que situação idêntica à do presente processo foi objeto de julgamento pelo Conselho de Contribuintes (Acórdão nº 101-93.704), tendo a 1ª Câmara do extinto Primeiro Conselho, por unanimidade, confirmado a licitude e regularidade de todas as operações realizadas. Segundo a recorrente, se a fiscalização quisesse questionar a dedutibilidade de ágio, deveria fazê-lo não sustentando a desnecessidade da despesa, cum

Processo nº 19515.003259/2004-72
Acórdão n.º **1401-00.584**

S1-C4T1
Fl. 1.116

fulcro no art. 13, III da Lei nº 9.249/95, mas sim na alínea “c” do § 2º do art. 20 do Decreto-lei nº 9.532/97.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Fernando Luiz Gomes de Mattos

O recurso atende aos pressupostos legais, razão pela qual dele tomo conhecimento.

Preliminar de nulidade

Conforme relatoriado, a recorrente apresentou preliminar de nulidade da decisão recorrida, sob a alegação de mudança do enquadramento legal do lançamento.

Para a perfeita elucidação da questão, convém iniciar a análise pela descrição dos fatos, constante do Termo de Verificação Fiscal, fls. 857-859 (grifado):

Todos os elementos de prova reunidos no curso da fiscalização demonstram que as despesas com ágio- na subscrição e aquisição de ações do capital social da CAMIL ALIMENTOS não eram necessárias para as atividades da RICE nem para a execução das atividades da fiscalizada.

2.2 - DA ADIÇÃO DAS DESPESAS NÃO NECESSÁRIAS

Os artigos 249 e 251 do RIR/99 estabelecem:

"Art. 249. Na determinação do lucro real, serão adicionados ao lucro líquido do período de apuração (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 6º, § 2º):

I - os custos, despesas, encargos, perdas, provisões, participações e quaisquer outros valores deduzidos na apuração do lucro líquido que, de acordo com este Decreto, não sejam dedutíveis na determinação do lucro real;

[...]

Por todo o exposto no presente termo, glosamos as despesas referentes à amortização do ágio referente à subscrição e aquisição de ações do capital social da auditada nos períodos em que foram deduzidas na apuração do lucro real — os anos-bases 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003.

3. Aprovando a glosa de despesas não necessárias à atividade da empresa e à manutenção da correspondente fonte produtora, o Primeiro Conselho de Contribuintes já se manifestou na forma descrita nos Acórdãos reproduzidos a seguir.

CONDIÇÕES PARA DEDUTIBILIDADE - Computam-se, na apuração do resultado do exercício, somente os dispêndios de custos ou despesas que forem documentadamente comprovados e guardem estrita conexão com a atividade explorada e com a manutenção da respectiva fonte de receita (Ac. 1º CC 101-73.310/82 - Resenha Tributária, Seção 1.2, Ed. 40/82, pág. 1201; e 105-4.720/90 - DO 07/11/90).

DESPESAS DESNECESSÁRIAS (EX 83/4) - Não logrando o contribuinte esclarecer a **necessidade da despesa** para a manutenção da fonte produtora, é de se manter o lançamento (Ac. 1º CC 101-77.138/87 - Resenha Tributária, IR – Jurisprudência Administrativa 12.2, pág. 36).

NECESSIDADE E COMPROVAÇÃO - Não se identificam como despesas operacionais aquelas **não necessárias às atividades da empresa**, as não comprovadas e bem assim as passíveis de imobilização (Ac. 1º CC 101-73.601/82 -Resenha Tributária, Seção 1.2, Ed. 11/83, pág. 290) .

NECESSIDADE E COMPROVAÇÃO - Somente são dedutíveis as despesas comprovadas através de documentos revestidos dos requisitos legais e que guardam estrito **relacionamento com a atividade explorada e com a manutenção da fonte produtora** (Ac. 1º CC 101-74.255/83 - Resenha Tributária, Seção 1.2, Ed. 18/84, pág. 428).

NECESSIDADE E COMPROVAÇÃO - Somente são admissíveis, em tese, como dedutíveis, despesas que, além de preencherem os requisitos de **necessidade**, normalidade e usualidade, apresentarem-se com a devida comprovação, com documentos hábeis e idôneos (Ac. 1º CC 103-5.705/83 e 105-1.450/85 – Resenha Tributária, Seção 1.2, Ed. 32/84, pág. 843, e Ed. 42/86, pág. 1193).

DESPESAS OPERACIONAIS NECESSIDADE E COMPROVAÇÃO – A dedutibilidade dos dispêndios realizados a título de custos e despesas operacionais requer a prova documental hábil e idônea das respectivas operações e de sua **necessidade às atividades da empresa ou à respectiva fonte pagadora** (1º Conselho de Contribuintes / 5a. Câmara /ACÓRDÃO 105-12.810 em 11.05.1999 – Publicado no DOU em 23.07.1999).

GLOSA DE DESPESAS - Para que as despesas sejam admitidas como dedutíveis é necessário que preencham os requisitos de **necessidade**, normalidade, usualidade e que sejam comprovadas através de documentos hábeis e idôneos (1º Conselho de Contribuintes / 3a. Câmara /ACÓRDÃO 103-19.982 em 11.05.1999 - Publicado no DOU em 21.06.1999).

DESPESAS INDEDUTÍVEIS. - São **indedutíveis**, na determinação do lucro real, **os custos ou despesas que não atendam aos requisitos de necessidade** usualidade ou normalidade em relação às atividades da empresa (1º Conselho de Contribuintes / 5a. Câmara / ACÓRDÃO 105-12.695 em 27.01.1999 - Publicado no DOU em 28.04.1999).

DESPESAS OPERACIONAIS E ENCARGOS - CONDIÇÕES PARA DEDUTIBILIDADE. Os gastos suportados pela pessoa jurídica, para serem admitidos como despesas operacionais, devem ter comprovado a efetividade da operação que lhes tenha dado causa, bem como devem ser satisfeitas as condições de **necessidade, normalidade e usualidade**, segundo as atividades

desenvolvidas pelo empreendimento (1º Conselho de Contribuintes / 1a. Câmara / ACÓRDÃO 101- 92.656 em 16.04.1999 - Publicado no DOU em 21.06.1999).

Como facilmente se percebe, o fundamento da autuação foi a **desnecessidade das despesas com ágio na subscrição e aquisição de ações do capital social da CAMIL ALIMENTOS**.

Esse foi, exatamente, o fundamento utilizado pelo acórdão recorrido para considerar procedentes os lançamentos constantes do presente processo, conforme se constatada por meio de simples leitura da ementa do aludido acórdão, fls. 1046 (grifado):

GLOSA DE AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO. DESPESA DESNECESSÁRIA.

*Em que pese a lei permitir a dedução de amortização de ágio absorvido em incorporação, não restou comprovado pelo contribuinte o fato econômico que justificou a anterior aquisição de suas ações pela incorporada com ágio elevado, o que autoriza considerar a **despesa desnecessária** e, por conseguinte, indedutível para fins de apuração do lucro real.*

Conclui-se, portanto, que o acórdão recorrido não promoveu nenhuma alteração no enquadramento legal do lançamento, razão pela qual merece ser rejeitada a preliminar de nulidade arguida pela contribuinte.

A recorrente alegou, também, que as autoridades fiscais e os julgadores de 1ª instância teriam ignorado o laudo de avaliação da Camil Alimentos S/A, emitido pela Ernst & Young Consultores S/C Ltda., o qual supostamente comprovaria que o ágio pago decorria da expectativa de rentabilidade futura.

Ora, o próprio laudo mencionado pela recorrente apresenta os seguintes esclarecimentos ou ressalvas, fls. 1080 (grifado):

*Para atingirmos o objetivo de nosso trabalho de avaliação econômico-financeira, **foram aplicados procedimentos baseados na metodologia do fluxo de caixa descontado aplicados sobre base de dados fornecida pela CAMIL**, merecendo as seguintes considerações:*

[...]

- Este trabalho foi feito com base em informações contábeis e gerenciais fornecidas pelos executivos e funcionários da CAMIL, que foram consideradas verdadeiras, uma vez que **não faz parte do escopo deste projeto qualquer tipo de procedimento de auditoria. Desta forma, a Ernst & Young não assume qualquer responsabilidade futura pela precisão das informações históricas utilizadas neste relatório**, bem como da continuidade da vigência dos contratos de prestação de serviços em vigor na data base deste relatório;*

[...]

- **Não foram efetuadas investigações sobre títulos de propriedade da empresa envolvida neste relatório, nem***

verificações da existência de ônus ou gravames sobre os mesmos;

• Não fez parte de nosso trabalho a realização de pesquisas sobre o mercado em que atua a CAMIL.

Em síntese: a Ernst & Young limitou-se a descontar o fluxo de caixa, utilizando os valores de recebimentos futuros estimados pela própria CAMIL. Os aludidos valores não foram auditados pela Ernst & Young, razão pela qual o aludido laudo não se presta para comprovar expectativa de rentabilidade futura, capaz de justificar o enorme ágio na aquisição de ações do capital social da CAMIL ALIMENTOS.

Sobre o tema, convém destacar que a RICE S/A, que pagou R\$ 10,91 por ação da coligada CAMIL ALIMENTOS em 22 de dezembro de 1998, pagou à COOPERATIVA, dois dias depois, apenas R\$ 4,40 por ação da mesma empresa.

Tal fato, que nunca foi explicado pela recorrente, demonstra a total imprestabilidade do aludido laudo de avaliação. Conclui-se, portanto, que o aludido laudo **não foi ignorado** pelas autoridades fiscais e pelo colegiado julgador a quo. Ele foi simplesmente **desconsiderado** como elemento de prova, uma vez que os dados utilizados para sua elaboração **não foram auditados** pela Ernst & Young.

Nestes termos, rejeito a preliminar de nulidade.

Mérito

No mérito, a recorrente reiterou que situação idêntica à do presente processo foi objeto de julgamento pelo Conselho de Contribuintes (Acórdão nº 101-93.704), tendo a 1ª Câmara do extinto Primeiro Conselho, por unanimidade, confirmado a licitude e regularidade de todas as operações realizadas.

Tal alegação já foi devidamente analisada pelo acórdão recorrido, fls. 1050-1051 (grifado):

17. Embora desnecessário para a solução da lide, consoante já afirmado, entendo necessário tecer alguns comentários sobre a decisão proferida pelo Conselho de Contribuintes em processo cujo interessado foi a Cooperativa Agrícola Mista Itaquense, que vendeu à Rice as ações que possuía do sujeito passivo.

18. Consta do trecho do voto transcrito na impugnação, que o entendimento do Conselheiro teria sido que a autoridade fiscal pretendeu desconsiderar indevidamente atos ou negócios jurídicos, pois a previsão da Lei Complementar no. 104/22001 não existia à época (além de não ser auto-aplicável, conforme parágrafo único introduzido no art. 116 do CTN) e porque os negócios foram perfeitos, não havendo simulação, enquadrando-se perfeitamente como negócio indireto, ou seja, as partes queriam e realizaram negócios jurídicos para atingir indiretamente a economia de tributos. Para o Conselheiro, o fim do aumento de capital foi querido, só que se limitou a funcionar como condição ulterior de economia de tributos.

19. *Permito-me discordar do nobre Conselheiro, sob a premissa de que os fatos por ele analisados tenham sido amparados em documentos e informações semelhantes a que tive acesso no presente processo.*

20. *Para a caracterização de negócio indireto, conforme entendimento de Marco Aurélio Greco ("Planejamento Tributário", Dialética, 2004, p. 253), é necessário que ele tenha sido celebrado para obter um efeito prático equivalente ao outro negócio que as partes não pretendiam realizar pois a carga tributária seria mais elevada.*

21. *Ora, na espécie, a operação pretendida era o aumento de capital com a participação de novo investidor, ou seja, o negócio seria o de compra e venda de ações, mediante aumento de capital e a subscrição e integralização do mesmo. E assim foi feito. Não houve outro negócio típico, mas apenas a inclusão de cláusulas (condições para o "Fechamento" —referente ao contrato de subscrição fl. 105/223) que permitiram realizar o negócio com a geração de despesas dedutíveis para fins de apuração do Imposto de Renda e da CSLL. É de se concluir que não houve negócio indireto no caso.*

22. *Ademais, ainda que se pudesse entender ter havido negócio indireto, como pretendeu no nobre Conselheiro, lembro que não há a ocorrência de um negócio indireto não exclui obrigatoriamente a ocorrência de simulação, fraude à lei, abuso de direito ou qualquer outra patologia. Para o negócio indireto ser lícito e ser considerado elisão fiscal e não evasão, não pode apresentar patologias; não basta, pois, ser caracterizado como negócio indireto. Nesse sentido, Marco Aurélio Greco (op. cit., p. 255):*

Em suma, o negócio indireto em si mesmo considerado tanto pode desembocar numa fraude à lei ou num abuso de direito e aí estará desprotegido pelo ordenamento, como poderá se dar sem que isto ocorra. Não é o simples fato de ser negócio indireto que protege ou não o contribuinte, é o caso concreto que vai determinar sua oponibilidade ou não ao Fisco.

23. *Por fim, relativamente ao fato de que o disposto na LC no. 104/2001 não se aplica à época dos fatos aqui discutidos, além do que ainda não foi regulamentado por lei ordinária, lembro que a decisão foi baseada em entendimento doutrinário que, apesar de dominante, não é unânime. Para Marco Aurélio Greco, independentemente de tal dispositivo, o Fisco poderia efetuar lançamento de ofício relativamente à redução indevida de tributo decorrente não somente de simulação, mas de outras patologias, tais como o abuso de direito e a fraude à lei.*

24. *Saliento que não pretendo aqui afirmar que esteve presente ou não no caso alguma das patologias mencionadas, até porque, conforme dito, a autoridade fiscal não se posicionou a respeito. O que restou evidente com base nos autos é que o contribuinte não conseguiu esclarecer de forma satisfatória o porquê da etapa final da operação de aumento de capital e entrada de novo*

sócio, e que o ágio pago da aquisição de ações do contribuinte foi forjado.

Conforme facilmente se verifica, no caso do Acórdão nº 101-93.704 a autoridade fiscal pretendeu desconsiderar atos ou negócios jurídicos praticados com simulação, fraude à lei, abuso de direito ou qualquer outra patologia. No caso presente, o fundamento da autuação foi a simples desnecessidade da despesa com ágio na subscrição e aquisição de ações do capital social da CAMIL ALIMENTOS.

Em síntese: o lançamento a que se refere a decisão mencionada pela recorrente (Acórdão nº 101-93.704) teve uma fundamentação totalmente diversa da que foi empregada no presente processo. Consequentemente, a referida decisão não se presta como paradigma para avaliação dos presentes lançamentos. Em outras palavras: o presente processo não pode ser analisado à luz dos argumentos expendidos no julgamento do outro processo, que versa sobre questão completamente diferente.

Prosseguindo em sua linha de argumentação, a recorrente alegou que se a fiscalização quisesse questionar a dedutibilidade de ágio, deveria fazê-lo não sustentando a desnecessidade da despesa, com fulcro no art. 13, III da Lei nº 9.249/95, mas sim na alínea “c” do § 2º do art. 20 do Decreto-lei nº 9.532/97.

Tal alegação não merece prosperar. Ora, se a despesa com ágio na subscrição e aquisição de ações do capital social da CAMIL ALIMENTOS se revelava **desnecessária**, a infração deveria ser – como de fato foi – capitulada no art. 13, III da Lei nº 9.249/95, bem como nos artigos 249, I, 251, 299, 300 e 324 do RIR/99. Não faria nenhum sentido qualificar a aludida infração na alínea “c” do § 2º do art. 20 do Decreto-lei nº 9.532/97, pois o referido dispositivo legal trata de questão totalmente estranha à matéria em análise.

Sobre o tema foi suficiente esclarecedor o acórdão recorrido, fls. 1049-1050:

9. Consoante o disposto no art. 329 do RIR/99, especificamente em seu parágrafo 2º, cuja base legal é o Decreto-lei no. 1.598/77, o lançamento do ágio na aquisição de investimento deve indicar o fundamento econômico do mesmo, podendo ser o valor de mercado dos bens do ativo da investida, o valor da rentabilidade com base em previsão de resultados futuros, o fundo de comércio e outros. Inclusive, para os dois primeiros fundamentos econômicos mencionados há a exigência legal de que estejam amparados em demonstração devidamente arquivada e mantida junto à escrituração.

10. Na espécie, tanto no procedimento fiscal quanto na impugnação o contribuinte não apresentou o fundamento econômico que teria justificado o pagamento do ágio pela Rice (de aproximadamente R\$ 8.64). E mais, apenas dois dias após, consta dos autos que esta adquiriu ações do contribuinte em poder da Cooperativa Agrícola por valor muito inferior (R\$ 4,40 por ação). Qual o fator econômico que justificaria uma diferença tal grande no valor das ações em dois dias? Com certeza não foi o valor de mercado que variou, não foi o valor da rentabilidade futura que caiu em dois dias e não foi o fundo de comércio. Não vislumbro fundamento econômico que justifique tal operação.

11. Tratou-se, evidentemente, de um ágio criado. Tal conclusão é reforçada pelo fato de que o montante utilizado pela Rice para adquirir ágio decorreu de empréstimo concedido pelo contribuinte à empresa Palmeira, que emprestou o mesmo valor à Rice. Frise-se que a Palmeira foi criada apenas para realizar tal operação e que nesta transação de empréstimos e compra de ações não houve movimentação de numerário, havendo apenas movimento escritural, vez que tanto a Rice como a Palmeira foram incorporadas pelo contribuinte.

12. Saliento, ainda, que na velocidade em que as transações ocorrerem não haveria como se obter um terceiro financiador, não sendo possível aceitar a alegação do contribuinte de que a idéia inicial não era que ocorresse este empréstimo. É óbvio que ao iniciar as operações, volto a dizer, realizadas "a toque de caixa", todas as etapas já estavam traçadas e planejadas. Não consigo crer em coincidências como as que ocorreram no presente caso: "por sorte, o contribuinte havia recebido um capital decorrente de ágio suficiente para imediatamente realizar um empréstimo, que nem chegou a ser pago, pois os beneficiários dos mesmos também foram imediatamente incorporados..."

13. Então, não tendo fundamento econômico, tal ágio decorreu de mera liberalidade da Rice, não sendo sua amortização dedutível por esta empresa haja vista a falta de necessidade. Por consequência, não sendo necessária para a Rice, também não pode ser considerada necessária para o contribuinte após a incorporação. A autorização legal contida nos art. 7º e 8º da Lei no. 9.532/97 permite a amortização do ágio absorvido na incorporação, por óbvio, apenas quando este tiver sido realizado com fundamento econômico.

14. Em vista disso, entendo ser devida a glosa da despesa referente à amortização de ágio.

Nestes termos, concluo que o acórdão recorrido não merece quaisquer reparos.

Conclusão

Diante de todo o exposto, voto no sentido de REJEITAR a preliminar de nulidade e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Fernando Luiz Gomes de Mattos - Relator

Processo nº 19515.003259/2004-72
Acórdão n.º **1401-00.584**

S1-C4T1
Fl. 1.120
