



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS**

**Processo n°** 16327.721168/2014-13  
**Recurso n°** Especial do Procurador  
**Acórdão n°** 9101-003.930 – 1ª Turma  
**Sessão de** 5 de dezembro de 2018  
**Matéria** IRPJ - GLOSA DE DESPESA DE AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO  
**Recorrente** FAZENDA NACIONAL  
**Interessado** BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**

Ano-calendário: 2009, 2010, 2011, 2012

ATIVO CONFERIDO EM TROCA PARA AQUISIÇÃO. CRITÉRIOS PARA PRECIFICAÇÃO. VALOR EFETIVAMENTE PAGO NA TRANSAÇÃO DE COMPRA E VENDA. INEXISTÊNCIA DE ÁGIO.

Ativo, na forma de emissão de novas ações para serem utilizadas na aquisição de investimento, pode ser reavaliado, desde que demonstrados os critérios econômicos que conduziram à nova precificação. Mero contrato de compra e venda entre as partes interessadas na negociação, estipulando que ativo (novas ações) do adquirente de valor "X" é submetido a coeficiente de correção (1,82 vezes), precisamente para alcançar o valor do investimento a ser adquirido "X+1", não é suficiente para demonstrar a reavaliação das novas ações e tampouco oponível ao Fisco. O preço pago na transação é "X", valor efetivamente dado em troca na aquisição do investimento, razão pela qual não há que se falar em ágio na operação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por maioria de votos, em dar-lhe provimento, com retorno dos autos ao colegiado de origem, para apreciação das demais questões constantes do recurso voluntário, vencidas as conselheiras Lívia De Carli Germano (suplente convocada) e Letícia Domingues Costa Braga (suplente convocada), que lhe negaram provimento.

(assinado digitalmente)

Adriana Gomes Rêgo - Presidente

(assinado digitalmente)

André Mendes de Moura - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros André Mendes de Moura, Cristiane Silva Costa, Flávio Franco Corrêa, Demetrius Nichele Macei, Rafael Vidal de Araújo, Lívia De Carli Germano (suplente convocada), Viviane Vidal Wagner, Caio Cesar Nader Quintella (suplente convocado), Letícia Domingues Costa Braga (suplente convocada) e Adriana Gomes Rêgo (Presidente). Ausente, justificadamente, o conselheiro Luís Fabiano Alves Penteado, substituído pela conselheira Letícia Domingues Costa Braga. Ausente o conselheiro Luís Flávio neto, substituído pela conselheira Lívia De Carli Germano.

## **Relatório**

Trata-se de recurso especial (e-fls. 15329/15376) interposto pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ("PGFN") em face da decisão proferida no Acórdão nº 1401-001.902 (e-fls. 15309/15327), pela 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da Primeira Seção de Julgamento, na sessão de 20/06/2017, que deu provimento ao recurso voluntário do BANCO SANTANDER BRASIL S.A. ("Contribuinte").

### **Resumo Processual**

A autuação fiscal (e-fls. 14430/14469), relativa aos anos-calendário de 2009, 2010, 2011 e 2012, trata da aquisição do controle do Banco Sudameris Brasil S.A. ("SUDAMERIS"), a partir de 2003, pelo Banco ABN AMRO Real ("ABN REAL"), e, em seguida, da incorporação do ABN REAL pelo BANCO SANTANDER BRASIL S.A. (Contribuinte), no qual se constatou indevido aproveitamento da despesa de amortização de ágio. Relata a autoridade autuante que a mesma infração foi objeto de lançamento de IRPJ e CSLL, nos autos do processo administrativo fiscal nº 16327.721530/2012-94, para anos-calendários anteriores.

A Contribuinte apresentou impugnação (e-fls. 14538/14638), que foi julgada improcedente (e-fls. 15057/15083) pela primeira instância (DRJ).

Foi interposto recurso voluntário pela Contribuinte (e-fls. 15090/15215), cujo provimento foi dado pela turma ordinária do CARF (e-fls. 15309/15327).

Foi interposto recurso especial pela PGFN (e-fls. 15329/15376). Despacho de Exame de Admissibilidade de e-fls. 15378/15383 deu seguimento ao recurso.

A Contribuinte apresentou contrarrazões (e-fls. 15397/15341).

A seguir, maiores detalhes sobre a fase contenciosa.

### **Da Fase Contenciosa.**

A Contribuinte apresentou impugnação, que foi julgada **improcedente** pela 3ª Turma da DRJ/Recife, nos termos do Acórdão nº 11-50.255, com a seguinte ementa:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ*

*Ano-calendário: 2009, 2010, 2011, 2012*

*INVESTIMENTO. ÁGIO. DEDUÇÃO. POSSIBILIDADE.*

*Em regra, as contrapartidas da amortização do ágio de que trata o art. 385 do RIR, de 1999, não são dedutíveis na apuração do IRPJ e da CSLL. A fruição do benefício previsto no inciso III do art. 386 do RIR, de 1999, só é possível quando há extinção do investimento adquirido com ágio, com fundamento econômico nos termos do inciso II do § 2º desse mesmo artigo, por meio de incorporação, fusão ou cisão.*

*INCORPORAÇÃO, FUSÃO OU CISÃO. EXTINÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. ÁGIO AMORTIZADO CONTABILMENTE. INDEDUTIBILIDADE.*

*O aproveitamento fiscal do ágio, em virtude de extinção de participação societária através de fusão, incorporação ou cisão, cinge-se à parcela ainda não amortizada contabilmente.*

*ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO*

*Ano-calendário: 2009, 2010, 2011, 2012*

*ATOS. INFLUÊNCIA. PERÍODOS POSTERIORES. APRECIÇÃO. POSSIBILIDADE.*

*A impossibilidade de apreciação de atos que operam influência em exercícios posteriores ocorre apenas quando não há mais direito de constituir o crédito em relação ao qual se operou a influência.*

*TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL.*

*A decisão prolatada no lançamento matriz estende-se ao lançamento decorrente, em razão da íntima relação de causa e efeito que os vincula.*

*AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO. DISPOSITIVOS LEGAIS. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. IMPOSSIBILIDADE.*

*Não há promover interpretação extensiva da hipótese legal de amortização de ágio para fins fiscais, pois que se trata de benefício fiscal e como tal, à símile da isenção, deve ser interpretado de forma literal.*

#### *CSLL. IRPJ. APURAÇÃO. NORMAS.*

*Aplicam-se à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido as mesmas normas de apuração e de pagamento estabelecidas para o IRPJ, inclusive as concernentes à apuração da Base de Cálculo.*

#### *JUROS SOBRE MULTA DE OFÍCIO.*

*Por os juros incidentes sobre a multa de ofício não comporem a lide, dado que cabíveis apenas quando da cobrança do crédito tributário, não compete a esta instância julgadora manifestar-se sobre eles.*

A Contribuinte interpôs recurso voluntário. A 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da Primeira Seção de Julgamento, no Acórdão nº 1401-001.902, deu provimento ao recurso, conforme a ementa:

#### *ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ*

*Ano-calendário: 2009, 2010, 2011, 2012*

#### *DECADÊNCIA DIREITO DE VERIFICAR VALORES*

*Os prazos de caducidade, como a decadência, visam consolidar situações jurídicas em benefício de uma pessoa em face da inércia de outra. Ora, se inexistente conduta a ser exigida da Fazenda Pública para que esta conteste operações societárias enquanto não repercutirem em fatos geradores tributários, não há que perecer o direito de verificação dessas ocorrências. A decadência pune a omissão. Se o Fisco não foi omissor, não há razão para o estabelecimento de prazos extintivos dos seus direitos. Por isso só consta, no Código Tributário Nacional, exclusivamente a decadência do direito de lançar, uma vez que não é imposto à Fazenda Pública o dever de acompanhar cada um dos itens patrimoniais capazes de refletir no valor futuro da tributação.*

#### *AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO QUITAÇÃO DO PREÇO*

*A quitação do preço na aquisição de participações societárias é condição para a amortização do ágio, mas não se restringe à entrega de pecúnia. A entrega de outras participações também cumpre tal requisito.*

#### *SUCESSÃO DIREITO DE APROVEITAMENTO À AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO*

*Há sucessão ao direito à amortização fiscal do ágio nas reorganizações societárias. Como regra geral, há sucessão universal de direitos e deveres nesses eventos. Evidentemente,*

*essa regra não é absoluta, mas só pode ser afastada por expressa previsão legal, o que inexistente para o direito à amortização de ágio.*

#### **AMORTIZAÇÃO FISCAL DE ÁGIO JÁ AMORTIZADO CONTABILMENTE NA SUCEDIDA**

*A amortização do ágio contábil corresponde à recuperação do investimento (por equivalência patrimonial ou pelo recebimento de dividendos) e, portanto, não pode ser distribuído aos sócios a título de lucro. Amortiza-se o ágio contabilmente na mesma proporção do aumento do investimento por equivalência ou também pelo recebimento direto de dividendos. Tal amortização tem o propósito de neutralizar o resultado comercial para impedir a distribuição, via dividendos, de valor que não corresponde a um lucro efetivo. Só depois de integralmente amortizado é que o aumento do investimento tem como contrapartida um acréscimo no lucro e aí sim terá repercussão no resultado comercial e, dessa forma, na distribuição de resultado aos sócios. Ainda sim, esse aumento do resultado comercial, seja pela equivalência patrimonial, seja pelo recebimento de dividendos, é excluído do lucro real. Com a amortização do ágio contabilmente ou sem essa amortização, a equivalência patrimonial e a distribuição de dividendos não são tributados da mesma forma. Logo, a amortização contábil do ágio (e do deságio) não produz qualquer efeito fiscal.*

#### **DUPLICIDADE DE APROVEITAMENTO DA AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO**

*Uma aquisição posterior de sociedade em cujo patrimônio há registro de ágio originado em operação de aquisição de uma terceira sociedade pode gerar um segundo ágio com valor composto pelo primeiro ágio; nada obstante, é o segundo e não o primeiro que não poderá ser amortizado na medida da duplicidade.*

Foi interposto recurso especial pela PGFN, pretendendo devolver para discussão as matérias (1) comprovação custo de aquisição de participação societária que teria gerado o ágio e (2) "possibilidade de amortização de ágio já amortizado contabilmente". No mérito, entende pela indedutibilidade do ágio amortizado. Discorre que o sobrepreço deve ter como origem um propósito econômico real, um efetivo substrato econômico e cumprir incondicionalmente todos os requisitos impostos pela legislação aplicável (arts. 7º e 8º da Lei nº 9.532/1997 e 385 e 386 do RIR/99), e que a aquisição de investimento por meio de mera escrituração artificial não concretiza a hipótese de incidência que permite o aproveitamento da despesa de amortização. Contesta que o ágio registrado não corresponde ao custo de aquisição efetivamente dispendido pela parte adquirente, e que o ABN REAL não registrou como custo de aquisição o valor do pagamento que efetuou, mas sim o valor de mercado do direito que recebeu. Aduz que o ágio relativo à aquisição do SUDAMERIS foi totalmente amortizado contabilmente no ABN REAL no período de 2003 a 2008, e, assim, após a incorporação do ABN REAL pelo Banco Santander ("SANTANDER"), em abril de 2009, não poderia ser excluído da determinação do Lucro Real o ágio já amortizado contabilmente, mas apenas deduzir como despesa o saldo contábil do ágio não amortizado, que no caso concreto não mais

existia. Requer que seja conhecido o recurso e dado provimento, para reformar o acórdão recorrido e restabelecer a autuação fiscal.

A Contribuinte apresentou contrarrazões. Aduz em preliminar que a apreciação do recurso especial encontra-se submetida a limites, sendo a análise restrita à matéria cuja divergência foi considerada demonstrada, vez que a decisão recorrida deu interpretação divergente no que se refere apenas à comprovação do custo da participação societária. Pugna pela impossibilidade de conhecimento quanto à primeira divergência, por envolver reexame de provas e fatos. No mérito, discorre que restou comprovado o custo de aquisição de aquisição do investimento com ágio, e que não há vedação legal no sentido de se aproveitar fiscalmente o ágio amortizado contabilmente antes do evento de incorporação. Subsidiariamente, alega que, caso seja provido o recurso especial da PGFN, que deverão ser os demais argumentos trazidos em sede de recurso voluntário serem devolvidos para apreciação da turma *a quo*, ou apreciados pelo presente Colegiado caso se entenda aplicável a economia e celeridade processual: (1) da inexistência de previsão legal para a adição, à Base de Cálculo da CSLL, da despesa com a amortização de ágio considerada indedutível pela Fiscalização; (2) da impossibilidade de exigência da multa: a dúvida; (3) da impossibilidade da exigência do débito consubstanciado no presente processo antes do término dos processos administrativos vinculados - da falta de liquidez e certeza à autuação fiscal e (4) da ilegalidade da cobrança de juros sobre a multa. Requer que seja inadmitido o recurso especial e, caso conhecido, que seja negado provimento, mantendo-se incólume o acórdão recorrido.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro André Mendes de Moura, Relator.

Trata-se de recurso especial da PGFN.

Encontra-se em discussão o aproveitamento da despesa de amortização de ágio da Contribuinte. O sobrepreço teve origem na aquisição do controle do Banco Sudameris Brasil S.A. ("SUDAMERIS"), a partir de 2003, pelo Banco ABN AMRO Real ("ABN REAL"), no qual foi apurado pela pessoa jurídica adquirente um sobrepreço na compra da participação societária. Na sequência, a ABN REAL foi incorporada pela Contribuinte.

A decisão recorrida deu provimento ao recurso voluntário.

A PGFN interpôs recurso especial, no qual propõe a devolução de duas matérias para discussão: (1) discussão sobre a comprovação do custo de aquisição efetivamente pago que teria gerado o ágio, no qual apresenta como decisão paradigma, para demonstrar a divergência na interpretação da legislação tributária, o Acórdão nº 1402-002.450; e (2) possibilidade de amortização de ágio já amortizado contabilmente, vez que o sobrepreço já havia sido amortizado contabilmente pela ABN REAL, e o ágio foi aproveitado para fins fiscais pela Contribuinte, tendo sido apresentados como paradigmas os Acórdãos nº 1102-001.104 e 1102-000.873.

Sobre a admissibilidade, a Contribuinte discorre sobre pontos a serem observados no julgamento do recurso especial, em relação à **primeira** divergência (discussão sobre a comprovação do custo de aquisição efetivamente pago que teria gerado o ágio)<sup>1</sup>.

Primeiro, aduz que a análise a ser efetuada pelo presente Colegiado deve estar restrita aos fundamentos adotados pelo paradigma, no caso, Acórdão nº 1402-002.450, para decidir.

Cabe registrar que o paradigma tratou precisamente da mesma situação em análise dos autos, mesmo Contribuinte e mesmas operações, tendo apreciado fatos geradores anteriores aos do presente caso.

E, na decisão paradigma, a apreciação centrou-se na discussão em torno da comprovação do custo de aquisição efetivamente pago que teria dado origem ao ágio. Naqueles autos, entendeu o Colegiado, por unanimidade, que assistiu razão à Fiscalização, no sentido que restou demonstrada, na realidade, *a aquisição de um direito no valor de R\$1.662.910,00 com base em um pagamento no valor de R\$913.740.653,60*, não havendo que se falar em apuração de ágio na aquisição do investimento.

Nesse contexto, aduziu o relator da decisão paradigma que não se pronunciaria sobre os demais pontos da autuação fiscal, tendo em vista que o fundamento adotado, no sentido de que o pagamento efetivo teria sido no valor de R\$913.740.653,60, já seria suficiente para proferir a decisão no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

Assim, entende a Contribuinte, em contrarrazões, que:

*(...) a divergência de interpretação que foi objeto do **apelo especial tange, exclusivamente, à prova da existência ou não do pagamento que culminou no ágio objeto de questionamento.***  
(Grifos originais)

Certamente que o Colegiado recursal submete-se a limites impostos pela legislação processual para a apreciação das divergências apresentadas.

Contudo, não há que se confundir a etapa de admissibilidade, no qual se efetua o conhecimento do recurso, com a etapa subsequente, relativa ao exame do mérito.

E o Colegiado recursal não se encontra restrito aos fundamentos aduzidos pelas partes, mas sim à matéria trazida para discussão, desde que esteja inserida na motivação adotada pela acusação fiscal.

<sup>1</sup> Excertos do recurso especial:

Conforme se verifica do Recurso Especial ora contrarrazoado, com relação à primeira divergência que suscita, a Recorrente defende que a decisão recorrida deu interpretação divergente no que toca à **comprovação do custo** de aquisição de participação societária, valendo-se, como paradigma, do acórdão nº 1402-002.450, o qual decorre da mesma operação ora objeto de análise, entretanto, em períodos anteriores (...)

.....  
Não obstante isso, verifica-se que a Recorrente, ao passar a expor suas razões para reforma da decisão recorrida nesse tocante (fls. 28 a 39 do Recurso Especial) - aqui, excetuados os argumentos relativos à segunda divergência apontada -, traz diversos outros argumentos que sequer compõem a divergência demonstrada.

Propõe-se a recorrente (PGFN) a devolver, nos presentes autos, duas matérias. Cada matéria, por si só, já é suficiente para reformar a decisão recorrida, no sentido de restabelecer a autuação fiscal.

E as matérias trazidas pela PGFN foram utilizadas como fundamentos pela autoridade autuante, autônomos e independentes, para motivar a acusação fiscal.

Em se tratando do primeiro paradigma, a decisão recorrida valeu-se do fundamento "A" para afastar a autuação fiscal, e a decisão paradigma valeu-se do fundamento "B" para manter a autuação fiscal, ou seja, restou preenchido o requisito de admissibilidade no sentido de apresentar uma decisão que apresentasse interpretação divergente da legislação tributária, em relação à matéria "discussão sobre a comprovação do custo de aquisição efetivamente pago que teria gerado o ágio".

Superada a primeira etapa, passa-se para a próxima etapa, que consiste no exame do mérito da matéria.

E, ao examinar o mérito da matéria, o Colegiado não se encontra vinculado aos fundamentos das partes, ou de decisões anteriores, para firmar a sua convicção e exercer a missão de decidir o litígio.

Assim, superado o estreito filtro da admissibilidade, **a cognição para a apreciação do mérito se amplia.**

Vale transcrever o art. 1034 do Código de Processo Civil, aplicável subsidiariamente ao PAF, que dispõe com clareza:

*Art. 1.034. Admitido o recurso extraordinário ou o recurso especial, o Supremo Tribunal Federal ou o Superior Tribunal de Justiça julgará o processo, **aplicando o direito.***

*Parágrafo único. Admitido o recurso extraordinário ou o recurso especial por um fundamento, devolve-se ao tribunal superior o conhecimento dos demais fundamentos para a solução do capítulo impugnado. (Grifei)*

Na realidade, conforme a abalizada doutrina de NELSON NERY JÚNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY <sup>2</sup>, o dispositivo vem consagrar a súmula do STF nº 456 (*O Supremo Tribunal Federal, conhecendo do recurso extraordinário, julgará a causa, aplicando o direito à espécie*) e o Regimento Interno do STJ, art. 257 (*No julgamento do recurso especial, verificar-se-á, preliminarmente, se o recurso é cabível. Decidida a preliminar pela negativa, a Turma não conhecerá do recurso; se pela afirmativa, julgará a causa, aplicando o direito à espécie*).

Passando-se pela primeira etapa, o exame de admissibilidade, a etapa seguinte, apreciação do mérito, demanda a aplicação do direito. Ou seja, **não fica o julgador limitado estritamente aos fundamentos aduzidos pelas partes, ou por decisões proferidas anteriormente na fase contenciosa.** Pelo contrário, tem liberdade para aplicar o direito ao

---

<sup>2</sup> JÚNIOR, Nelson Nery. Comentários ao Código de Processo Civil. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 2173.



caso concreto, o que lhe permite, inclusive, interpretar a legislação tributária de maneira diversa daquela defendida pela recorrente. Os limites dizem respeito à **matéria**.

Discorre a Contribuinte em contrarrazões sobre um segundo ponto, de que o exame da matéria apresentada pela primeira divergência não seria possível, porque envolveria um reexame de fatos e provas, operação que seria vedada em sede de instância especial.

Não lhe assiste razão.

Os fatos trazidos nos autos são incontroversos. Em nenhum momento se coloca em dúvida as operações societárias apresentadas nos presentes autos, ou os documentos trazidos para demonstrar, sob o aspecto formal, a concretização da aquisição do investimento. O que se discute é se tais eventos efetivamente concretizaram a aquisição de um investimento com sobrepreço, e se amoldam-se à hipótese de incidência da norma tributária que autoriza a amortização de despesa de ágio.

A qualificação dos fatos é elemento essencial na construção da decisão. A leitura dos eventos postos pode receber diferentes conotações, e, por consequência, desencadear operações de silogismo divergentes. A operação de interpretação passa **tanto** pela "qualificação" do fato, operação concretizada na premissa menor, **quanto** pela consequente identificação da norma jurídica decorrente do fato interpretado, procedimento no escopo da premissa maior, nos termos da construção proposta por KARL ENGISCH<sup>3</sup>.

A tarefa de qualificar um fato não é um reexame de fatos e provas. Os fatos dos presentes autos não mudaram, o que se mostra passível de alteração é a qualificação jurídica dos fatos, que tem como desdobramento a aplicação da norma "A" ou "B", a depender do intérprete.

Portanto, afasto as duas proposições suscitadas pela Contribuinte em contrarrazões.

Sobre a apreciação dos paradigmas, entendo não haver reparos ao Despacho de Exame de Admissibilidade de e-fls. 15378/15383.

---

<sup>3</sup> No modelo previsto por KARL ENGISCH (Introdução ao Pensamento Jurídico. Calouste Gulbenkian: Lisboa, 2001), a operação de subsunção compreende a apreciação da premissa menor, que consiste no fato a ser qualificado, e da premissa maior, que é a norma jurídica, sobre as quais se aplica o direito e concretiza-se a decisão, para discorrer sobre o processo de fundamentação.

E, em se tratando da premissa menor, aponta KARL LARENZ (Metodologia da Ciência do Direito. Calouste Gulbenkian: Lisboa, 1997) que a situação ocorrida no mundo dos fatos e objeto do litígio não é acessível diretamente ao julgador, razão pela qual tem que ser conformada. Parte-se de uma "*situação de fato em bruto*", apresentada em forma de relatos informados pelas partes, que podem estar carregados de parcialidade no sentido de justificar a pretensão requerida.

E, ainda que o fato possa ser imparcial, pode carregar um componente de incerteza, quando se busca a adequação a um fato jurídico predicado pela lei. LARENZ cita um exemplo, a partir de dispositivo no BGB, que dispõe que, *quem por meio de elaboração ou transformação de um ou vários materiais, fabrica uma coisa móvel nova*, adquire a propriedade de uma coisa nova *sempre que o valor da elaboração ou transformação não seja manifestamente inferior ao valor dos materiais*. A discussão reside no que se entende por coisa nova, e o autor dá dois exemplos. No primeiro, a pessoa constrói, em processo de carpintaria, uma caixa a partir de um insumo (tábua de madeira). No segundo, a pessoa parte de uma caixa construída de maneira precária, refaz o trabalho utilizando-se dos mesmos insumos, e confere à caixa uma aparência e qualidade completamente diferentes da versão original. No segundo caso, poder-se-ia qualificar a caixa como uma coisa nova, na mesma medida que no primeiro?

A primeira divergência, trazida na matéria discussão sobre a comprovação do custo de aquisição efetivamente pago que teria gerado o ágio, resta demonstrada no paradigma nº 1402-002.450, que apreciou precisamente a operação nos presentes autos, para fatos geradores anteriores ao caso concreto. E, aplicando-se os fundamentos do paradigma, reformase a decisão recorrida.

Sobre a segunda divergência, os paradigmas trazidos, Acórdãos nº 1102-001.104 e 1102-000.873, entendem pela impossibilidade de amortização de ágio já amortizado contabilmente. Também se trata de entendimento suficiente, por si só, para reformar a decisão recorrida. Isso porque, ainda que se admitisse que o ágio teria sido de fato constituído, o sobrepreço já havia sido amortizado contabilmente pela ABN REAL, antes de ser aproveitado para fins fiscais pela Contribuinte (que incorporou o ABN REAL). Assim, restaria mantida a autuação fiscal, com base em fundamento que consta no Termo de Verificação Fiscal, suficiente para motivar os lançamentos de ofício.

Assim sendo, voto no sentido de **conhecer do recurso especial da PGFN**, adotando as razões do Despacho de Exame de Admissibilidade de e-fls. 15378/15383, com fulcro no art. 50, § 1º da Lei nº 9.784, de 1999<sup>4</sup>, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal".

Passo ao exame do mérito.

Discute-se aproveitamento da despesa de amortização de ágio da Contribuinte. Em brevíssima síntese, o sobrepreço teve origem na aquisição do controle do SUDAMERIS (investimento), junto à INTESA (alienante, com sede na Itália), pelo ABN REAL (adquirente), operacionalizada em eventos societários ocorridos nos dias 24/10/2003 e 30/01/2004 entre empresas dos grupos econômicos alienante e adquirente. No acordo celebrado pela INTESA e ABN REAL para a aquisição de 94,54% das ações do SUDAMERIS, foi pactuado que o adimplemento da obrigação seria realizado em duas partes: uma parcela por meio de pagamento em dinheiro, e outra parcela através de transferência de novas ações emitidas pela adquirente para a alienante. Posteriormente, em 30/04/2009, a Contribuinte (SANTANDER) incorporou o ABN REAL, e passou a aproveitar a despesa de amortização de ágio.

As operações societárias em debate são apresentadas na sequência. Os valores financeiros foram arredondados para facilitar a leitura:

Situação inicial. ABN REAL (adquirente) firma com INTESA (alienante) contrato para aquisição de 94,54% das ações do SUDAMERIS, pelo valor de R\$2,189 bilhões. A transação envolveria duas operações: um pagamento em dinheiro de R\$526,7 milhões, e transferência de ações emitidas pela adquirente para a alienante, no valor de R\$1,663 bilhões.

---

<sup>4</sup> Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

(...)

V - decidam recursos administrativos;

(...)

§ 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.

No dia 24/10/2003:

Primeiro evento. INTESA subscreve e integraliza o capital social da empresa SERRA DO SELADO com as ações do SUDAMERIS no valor de R\$2,189 bilhões. Houve registro de ágio na aquisição do investimento do SUDAMERIS por parte da SERRA DO SELADO, vez que o valor de R\$2,189 bilhões superou o valor patrimonial das ações do investimento. O valor das ações do SUDAMERIS foi fundamentado em laudo de avaliação, de expectativa de rentabilidade futura.

Segundo evento. ABN REAL subscreve e integraliza o capital social da empresa FLINDERS, com transferência de R\$526,7 milhões em dinheiro.

Terceiro evento. FLINDERS faz aquisição junto à INTESA de 885.173.513 ações da SERRA DO SELADO (valor equivalente a 22,75% do capital social do SUDAMERIS), mediante pagamento de R\$526,7 milhões em dinheiro. O valor compreende uma parte do ágio registrado na SERRA SELADO, no valor de R\$217,28 mil, parcela que não foi contestada pela autoridade autuante.

Quarto evento. INTESA subscreve e integraliza o capital social da FLINDERS, mediante conferência do restante das ações de sua posse da SERRA DO SELADO (equivalentes a 71,82% do capital social do SUDAMERIS, que correspondem à parcela do ágio registrado no valor de R\$685,9 mil).

Quinto evento. ABN REAL incorpora a FLINDERS. A INTESA recebe em troca 221.916.668 novas ações emitidas pelo ABN REAL (equivalente a 11,58% do seu capital social). Adquirente e alienante consideram adimplida a segunda parcela da obrigação, no valor de R\$1,663 bilhões. **Trata-se da primeira matéria do recurso.** A autoridade autuante contesta o valor atribuído às novas ações emitidas pelo ABN REAL, e entende que o adimplemento da segunda parcela não teria sido realizado com ágio, vez que o valor patrimonial das ações do adquirente não seria de R\$1,663 bilhões. A Contribuinte alega que a INTESA entregou ações da FLINDERS que correspondiam ao valor patrimonial de R\$1,663 bilhões, e recebeu ações do ABN REAL que correspondiam ao valor patrimonial de R\$914 milhões, e, aplicando-se às ações do ABN REAL o coeficiente de 1,82 acordado para quantificar a relação de troca (que corresponde à diferença entre o valor de mercado das ações da SUDAMERIS e do ABN REAL), restou concretizado o adimplemento da segunda obrigação, que corresponde à diferença entre o valor de mercado das ações da SUDAMERIS e do ABN REAL.

No dia 30/01/2004:

Sexto evento. ABN REAL incorpora a SERRA DO SELADO (que teve a denominação alterada para SUDAMERIS-PAR).

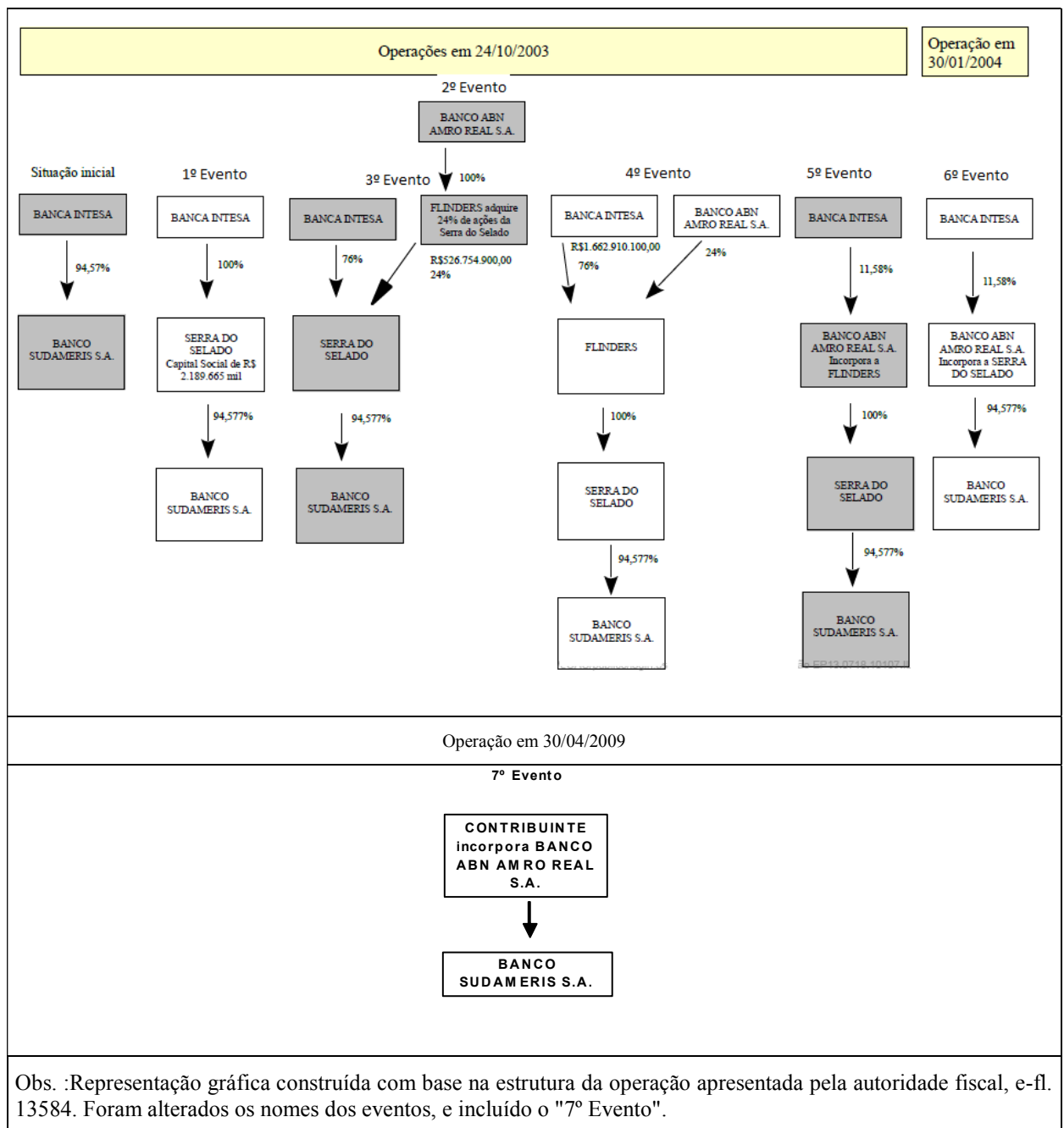
Posteriormente, o ABN REAL passa a amortizar contabilmente o ágio decorrente da operação.

No dia 30/04/2009:

Sétimo evento. A Contribuinte incorpora o ABN REAL, e passa a aproveitar a despesa de amortização de ágio, por entender restar concretizada hipótese de incidência prevista nos arts. 7º e 8º da Lei nº 9.532, de 1997. **Trata-se da segunda matéria do recurso.**

Entende a PGFN que não caberia aproveitamento do ágio para fins fiscais porque já teria sido amortizado contabilmente pelo ABN REAL. Aduz a Contribuinte que não haveria óbice na legislação tributária para o aproveitamento.

A representação gráfica dos eventos societários encontra-se no quadro a seguir.



Como se pode observar, as matérias devolvidas para discussão pela PGFN contestam tanto a formação do ágio, quanto o seu aproveitamento:

- matéria 1) não teria sido restado demonstrado que o valor escriturado como custo de aquisição do investimento teria correspondido ao valor efetivamente pago, assim, o pagamento seria no valor patrimonial das ações do adquirente;

- matéria 2) ainda que se superasse a matéria 1, e que a operação, por hipótese, teria efetivamente dado origem ao ágio, o sobrepreço não poderia ter sido aproveitado. Isso porque o ágio já havia sido amortizado contabilmente pelo ABN REAL, e que impossibilitaria seu aproveitamento para fins fiscais pela Contribuinte (que incorporou o ABN REAL).

Vale observar que basta o provimento de uma das matérias para reformar a decisão recorrida, vez que, tanto para matéria 1 quanto para a matéria 2, caso prevaleça o entendimento da PGFN, restaria afastado a aproveitamento da despesa de amortização do ágio em discussão.

Passo ao exame da primeira matéria.

### **I. Custo de aquisição do investimento.**

Nos termos dos fatos relatados, O ABN REAL e a INTESA formalizaram acordo, para a aquisição de participação societária do SUDAMERIS. A INTESA entregaria as ações do investimento, recebendo a contrapartida em duas parcelas: uma em dinheiro, e a outra em ações a serem emitidas pelo ABN REAL.

A operação contestada é em relação à **segunda parcela**, no sentido de se verificar qual teria sido efetivamente o valor pago relativo ao investimento adquirido.

Relata a autoridade autuante que, no cenário inicial, os ativos utilizados para a transação tinham valores similares, razão pela qual já poderia ter se operado o adimplemento da segunda parcela, por meio da troca de ativos entre adquirente e alienante. Entende que o contrato de compra e venda entre as partes, no qual restou acordado que, em razão da reavaliação do investimento a ser alienado (ações do SUDAMERIS, que passou a valer R\$1,663 bilhões), seria aplicado um coeficiente de 1,82 sobre as ações emitidas pelo ABN REAL, não implicou em uma reavaliação automática das ações do adquirente. Na realidade, a **operação de fato consistiu em uma troca de ações entre alienante e adquirente**, pelos valores originais vigentes antes das reorganizações societárias:

*Ocorreu de fato uma substituição de participação societária, ou seja, a investidora Intesa entregou as ações de emissão do Banco Sudameris ao Banco ABN Amro, no valor patrimonial de R\$ 976.988 mil, e recebeu, por força da relação de substituição da participação societária, ações novas de emissão do Banco ABN Amro, no valor patrimonial de R\$ 913.741 mil, cujos valores de mercado são equivalentes, pois, trata-se de uma operação em que partes independentes não almejam, de forma alguma, prejuízos, pois isso seria caso de gestão temerária.*(Grifei)

Vale registrar que não há nenhuma contestação sobre a operacionalização do adimplemento da segunda parcela, no sentido de ter sido efetuada por meio da **uma troca de ativos**. Tampouco se contestou que só poderia ter sido realizada por meio de pagamento em **dinheiro**.

O que foi alvo de protesto foi a **maneira como os ativos do adquirente, utilizados para o adimplemento do negócio, foram reavaliados**. Transcrevo excerto do voto da decisão recorrida:

*A Banca Intesa aceitou receber por 2.794.400.228 ações do Banco Sudameris (2.739.987.839 ações ordinárias e 54.412.389 ações preferenciais), correspondentes a 71,82% do seu capital social, o montante de 211.916.668 ações novas de emissão do Banco Real. Aqui, reiteramos, não há que se questionar essa relação de troca, pois foi realizada entre partes independentes. De um lado, o Grupo ABN aceitou receber 71,82% da participação no Banco Sudameris e entregar 11,58% de participação no Banco Real para a Banca Intesa; de outro lado, a Banca Intesa aceitou receber 11,58% de participação no Banco Real em troca de 71,82% da participação no Banco Sudameris. Esses montantes advieram do equilíbrio de vontades opostas: a da Banca Intesa de receber mais participações do Banco Real ou de ceder menos participações no Banco Sudameris e a do Grupo ABN de entregar menos participações no Banco Real ou de receber mais participações do Banco Sudameris.*

*Essas forças opostas indicam montantes equitativos na relação de troca. A única questão que merece ser perscrutada é o valor em moeda desses ativos, uma vez que não foram liquidados financeiramente. (...)*

O ativo do **alienante** (o investimento adquirido, as ações do SUDAMERIS), foi objeto de uma reavaliação, em laudo de avaliação, com base em expectativa de rentabilidade futura, no qual foi atribuído o valor de R\$1,663 bilhões.

Por sua vez, em relação ao ativo do **adquirente** (emissão de ações próprias), aduz a Contribuinte que, no Contrato de Compra e Venda, foi acertado entre as partes um coeficiente de 1,82, para buscar uma equalização entre os valores dos ativos transacionados, em razão da diferença de valor de mercado entre as ações do SUDAMERIS e do ABN REAL.

O que se pode observar é que, ao contrário dos ativos do investimento (ações do SUDAMERIS), que foram devidamente submetidos a um laudo de avaliação, em relação ao ativo do adquirente, o único documento que consta, para lastrear sua reavaliação, é o acordo celebrado entre as partes interessadas na consecução da transação.

Por isso que a autoridade fiscal afirma que, na realidade, não obstante o ativo da alienante tenha sido reavaliado (para R\$1,663 bilhões), como não restaram demonstrados os critérios que levaram à reavaliação do ativo do adquirente, na realidade a transação se concretizou tomando-se como referência o valor efetivamente entregue pelo adquirente, ou seja, ações no valor patrimonial de R\$976,988 milhões.

Ou seja, o fato de o alienante ter aceito receber, na venda de seu ativo reavaliado em R\$1,663 bilhões, um ativo do adquirente cujo valor patrimonial era de R\$976,988 milhões, não implicaria na reavaliação automática do ativo do adquirente. Transcrevo excerto do Termo de Verificação Fiscal:

*O procedimento do Banco ABN Amro de considerar o custo de aquisição das ações de emissão do Banco Sudameris como sendo o valor do aumento do capital social não encontra respaldo na legislação tributária. Alie-se a isso o fato de que a Intesa não recebeu na mesma proporção do aumento do capital social o equivalente em ações, ou seja, subscreveu e integralizou o capital social em R\$ 1.662.910 mil, que corresponde a um aumento de 22,29% do capital social de R\$ 7.458.165 mil, mas, recebeu apenas 11,58% que representam uma parcela de R\$ 863.655 mil do capital social ou uma parcela de R\$ 913.740 mil do valor patrimonial do Banco ABN Amro.*

Por outro lado, a decisão recorrida, que não acompanhou a interpretação conferida pela autoridade autuante:

*(...) Para tal, porém, uma vez que a relação de troca foi estabelecida em condições concorrenciais, por partes com interesses opostos, **basta aferir o valor de uma das participações envolvidas, pois a outra representará também este mesmo valor.***

*Desse modo, apesar de não constar um laudo de avaliação da participação no Banco Real, há a avaliação da participação no Banco Sudameris por ocasião da celebração do negócio, avaliação esta atestada pela própria autoridade fiscal no seu termo de verificação, em que faz referência ao laudo confeccionado pela Deloitte Touche Tohmatsu Consultores Ltda, que avaliou 100% das ações do Banco Sudameris no intervalo entre R\$ 2,27 a R\$ 2,43 bilhões. Assim, a atribuição do valor de R\$ 1.662.910.100,00 para 71,82% de participação no Banco Sudameris respeita esse intervalo (esse valor representa R\$ 2,31 bilhões para a participação total de 100%). (Grifei)*

Com a máxima vênia ao substancioso voto do relator da decisão recorrida, não compartilho do entendimento.

Não há como se operar uma presunção *hominis*, no sentido de que, como o ativo do alienante foi reavaliado, por consequência o ativo do adquirente, ações emitidas submetidas a regras de reavaliação próprias, em consonância com o patrimônio líquido da empresa, simplesmente por ter sido oferecido em troca na transação de compra e venda, automaticamente também teria sido reavaliado.

Observa-se a constatação no voto da decisão recorrida: *apesar de não constar um laudo de avaliação da participação no Banco Real*. Entendo que sim, caberia uma avaliação justificando a emissão das ações do ABN REAL com ágio. Mero acordo celebrado entre partes interessadas na concretização da transação de compra e venda **não** serve como suporte para adoção do multiplicador de 1,82 aplicado sobre as ações emitidas pelo adquirente.

O que se observa é que o adquirente, para concretizar o adimplemento da segunda parcela, promoveu um aumento de capital, mediante subscrição de novas ações com ágio, e valeu-se dos recém criados ativos para a aquisição do investimento.

CARVALHOSA<sup>5</sup> esclarece que, tendo sido a emissão com ágio, tanto para ações com valor nominal, quanto para ações sem valor nominal, aplica-se o art. 170, § 1º (que trata do aumento de capital mediante subscrição de ações), da Lei nº 6.404, de 1976 (Lei das S.A.)<sup>6</sup> para justificar o sobrepreço:

*Ações com Valor Nominal*

(...)

*Nos aumentos de capital, o preço de emissão das ações com ágio será fixado pela assembléia-geral ou pelo conselho de administração (art. 170). No entanto, a lei vigente estabelece regra para a fixação desse preço, devendo-se levar em conta os critérios de cotação das ações no mercado, o valor do patrimônio líquido e as perspectivas de rentabilidade da companhia (art.170). p. 159*

.....  
*Ações sem Valor Nominal*

(...)

*Diferentemente da hipótese de constituição, nos aumentos da capital a Lei n. 6404, de 1976, estabelece critérios para a*

---

<sup>5</sup> CARVALHOSA, Modesto. Comentários à lei de sociedades anônimas, 1º volume : artigos 1º a 74. 5 ed. rev. a atual. São Paulo : Saraiva, 2007, p. 159 e 167.

<sup>6</sup> Art. 170. Depois de realizados 3/4 (três quartos), no mínimo, do capital social, a companhia pode aumentá-lo mediante subscrição pública ou particular de ações.

§ 1º O preço de emissão deverá ser fixado, sem diluição injustificada da participação dos antigos acionistas, ainda que tenham direito de preferência para subscrevê-las, tendo em vista, alternativa ou conjuntamente: (Redação dada pela Lei nº 9.457, de 1997)

I - a perspectiva de rentabilidade da companhia; (Incluído pela Lei nº 9.457, de 1997)

II - o valor do patrimônio líquido da ação; (Incluído pela Lei nº 9.457, de 1997)

III - a cotação de suas ações em Bolsa de Valores ou no mercado de balcão organizado, admitido ágio ou deságio em função das condições do mercado. (Incluído pela Lei nº 9.457, de 1997)

§ 2º A assembléia-geral, quando for de sua competência deliberar sobre o aumento, poderá delegar ao conselho de administração a fixação do preço de emissão de ações a serem distribuídas no mercado.

§ 3º A subscrição de ações para realização em bens será sempre procedida com observância do disposto no artigo 8º, e a ela se aplicará o disposto nos §§ 2º e 3º do artigo 98.

§ 4º As entradas e as prestações da realização das ações poderão ser recebidas pela companhia independentemente de depósito bancário.

§ 5º No aumento de capital observar-se-á, se mediante subscrição pública, o disposto no artigo 82, e se mediante subscrição particular, o que a respeito for deliberado pela assembléia-geral ou pelo conselho de administração, conforme dispuser o estatuto.

§ 6º Ao aumento de capital aplica-se, no que couber, o disposto sobre a constituição da companhia, exceto na parte final do § 2º do artigo 82.

§ 7º A proposta de aumento do capital deverá esclarecer qual o critério adotado, nos termos do § 1º deste artigo, justificando pormenorizadamente os aspectos econômicos que determinaram a sua escolha. (Incluído pela Lei nº 9.457, de 1997)



*fixação desse preço, que não será, pois, arbitrário, devendo atender aos requisitos estabelecidos no art. 170. (p. 167)*

E, sendo o critério adotado pela empresa a perspectiva de rentabilidade da companhia, ou o valor econômico, aduz ainda o doutrinador<sup>7</sup>:

*O valor econômico será inferior ao do patrimônio líquido quando a rentabilidade é muito baixa ou negativa e seu valor de liquidação é inferior ao contábil. Caso a rentabilidade seja alta, o valor econômico daí decorrente, posto em confronto com o patrimônio líquido, será superior a este.*

*Não obstante aplicado correntemente em todo o mundo, a apuração do valor econômico de cada companhia pressupõe uma considerável dose de subjetividade. Daí a necessidade absoluta de formulação de um laudo circunstanciado por auditores externos e independentes, sendo, como referido, incompatível o exercício de tal mister pelos administradores. (p. 532)*

Em consonância com o entendimento doutrinário, o Parecer de Orientação CVM nº 1, de 27 de setembro de 1978, ao discorrer sobre a inteligência do art. 170, § 1º da Lei das S.A., de discorre em caráter conclusivo:

*13. Por último, como nenhum órgão regulador do mercado de valores mobiliários deve arvorar-se em avaliador de preços de mercado, não será intenção da CVM pretender entrar no mérito do preço de emissão de ações, interferindo, deste modo, no mercado. O que a CVM exigirá, no entanto, é que o preço de emissão das novas ações seja sempre justificado, de maneira clara e precisa, por ocasião da assembléia geral que deliberar sobre a autorização do aumento de capital. Se atribuída à fixação de tal preço ao conselho de administração da companhia, a justificativa do preço deverá constar, igualmente clara e precisa, do parecer que vier a ser expedido pelo Conselho. (Grifei)*

E mais, o § 7º do art. 170 da Lei das S.A. dispõe que a *proposta de aumento do capital deverá esclarecer qual o critério adotado, nos termos do § 1º deste artigo, justificando pormenorizadamente os aspectos econômicos que determinaram a sua escolha.*

A emissão de novas ações, com o sobrepreço, deve estar lastreada em avaliação do patrimônio **da emissora**. Não há nenhuma sustentação legal lastrear o ágio das ações emitidas da empresa "A" com base em eventual negociação que envolva ativo reavaliado pertencente a empresa "B".

Não se discute o procedimento do adquirente em emitir novas ações, ou em emití-las em valor superior ao valor patrimonial das ações já emitidas. Fato que não tem justificativa é o valor dessas novas ações não estar lastreado em nenhuma avaliação que diga respeito ao **patrimônio líquido da empresa que emitiu os ativos**. O laudo de avaliação dos

---

<sup>7</sup> CARVALHOSA, Modesto. Comentários à lei de sociedades anônimas, Lei n. 6404, de 15 de dezembro de 1976, com as modificações das Leis n. 9.457, de 5 de maio de 1997, 10.303, de 31 de outubro de 2001, e 11.638, de 28 de dezembro de 2007. 4 ed. rev. a atual. São Paulo : Saraiva, 2009, p. 532.

presentes diz respeito somente ao investimento adquirido. Não há previsão legal para "transportar" a avaliação do investimento para lastrear emissão com ágio das ações do investidor que serão utilizadas na transação.

Não encontra sustentação legal procedimento adotado pela Contribuinte ao adotar como único critério para a reavaliação das ações emitidas pelo adquirente apenas um contrato particular, firmado entre comprador e vendedor, ambos interessados em fechar o negócio, dizendo que, se o ativo alienado tem o valor de "X+1", ainda que o pagamento seja realizado por ativo do adquirente no valor de "X", o valor efetivamente pago na transação foi "X+1". Aqui ocorreu uma liberalidade do alienante, em aceitar receber por um ativo no valor de "X+1", um outro ativo precificado em "X". Não há como ser oposto ao Fisco e a Sociedade que o pagamento deu-se no valor de "X+1", somente porque o contrato de compra e venda estabeleceu um índice de correção (1,82), que automaticamente conferiu ao ativo "X" a reavaliação para "X+1".

É precisamente a situação descrita pela autoridade fiscal:

*Na sequência, as ações de emissão da Flinders detidas agora pela Intesa (no valor de R\$ 1.662.910 mil) foram utilizadas para a subscrição e integralização do capital social do Banco ABN Amro pelo mesmo valor contábil, com a emissão de 211.916.668 novas ações ordinárias escriturais sem valor nominal. Embora o capital social integralizado pela investidora Intesa tenha sido de R\$ 1.662.910 mil (22,29% do capital social), ela recebeu em ações o equivalente a 11,58%, ou seja, um valor patrimonial de R\$ 913.740 mil do Banco ABN Amro.*

Nesse contexto, considero irretocável a constatação descrita no Termo de Verificação Fiscal:

*O que de fato ocorreu foi uma operação de substituição de participação societária, ou seja, a Intesa entregou ao Banco ABN Amro as ações de emissão do Banco Sudameris cujo valor patrimonial era de R\$976.988 mil (71,82%) e recebeu ações novas de emissão do Banco ABN Amro cujo valor patrimonial de R\$ 913.740 mil (11,58%).*

(...)

*O Banco ABN Amro contabilizou as ações recebidas de emissão do Banco Sudameris pelo valor de mercado, considerando o aumento do capital social de R\$ 1.662.910 mil como custo de aquisição das referidas ações; mas, ao entregar as ações novas de sua emissão, o fez pelo valor contábil (R\$ 913.740 mil), usando critérios diferentes para uma operação que na sua essência é uma mera substituição de ações, ou seja, o Banco ABN Amro não receberia as ações de emissão do Banco Sudameris se não houvesse a entrega das ações novas de sua emissão.*

Na mesma medida, transcrevo excerto do Acórdão nº 1402-002.450, adotado pela recorrente como paradigma, que apreciou precisamente a mesma operação, para fatos geradores pretéritos aos presentes autos. Foi cirúrgico ao constatar que a ausência de sacrifício econômico no caso:

*Assim, independentemente do destino contábil que foi dado às ações adquiridas pelo BANCO ABN (capital social, ativo, etc.), o que restou demonstrado nos autos foi a aquisição de um direito no importe de R\$ 1.662.910.100,00, com base em um pagamento no valor de R\$ 913.740.653,60.*

(...)

*Desta forma, como as operações de aquisição de participação societária pagas por meio de transferência de ações não geraram sacrifício econômico ou fiscal, requisito essencial para a legalidade do ágio amortizado, entendo que nesta parte o Auto de Infração deve ser mantido.*

Assim, tendo em vista que a segunda parcela da aquisição não foi efetuada com pagamento de sobrepreço, não há que se falar em ágio na operação, tendo em vista que, quando da aquisição do investimento, a contabilização do sobrepreço, nos termos da legislação vigente à época dos fatos, art. 20 do Decreto-lei nº 1.598, de 1977<sup>8</sup>, predicava que o ágio seria a diferença entre o custo de aquisição e o valor do patrimônio líquido do investimento. E, no caso concreto, o custo de aquisição, valor efetivamente pago, não foi superior ao valor do patrimônio líquido do investimento.

*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. (...)*

Independentemente das operações societárias realizadas, o valor do ativo do adquirente não foi reavaliado, conforme pretendeu a adquirente. **A operação de fato consistiu em troca de ações entre adquirente e alienante**, com valores estabelecidos no cenário inicial da transação entre as partes, antes da reavaliação do investimento. Assim, o registro do ágio na aquisição do investimento (ações do SUDAMERIS) foi meramente formal, sem nenhum lastro, completamente alienado da substância da operação empreendida.

Como registrado anteriormente, o desprovemento da presente matéria já é suficiente, por si só, para reformar a decisão recorrida, e restabelecer a autuação fiscal.

Resta prescindível, portanto, a apreciação da segunda matéria.

Enfim, nos termos aduzidos em contrarrazões pela Contribuinte, cabe o retorno dos presentes autos para a turma *a quo*, para se manifestar estritamente sobre as matérias que não foram enfrentadas pela decisão recorrida: (1) da inexistência de previsão legal para a adição, à Base de Cálculo da CSLL, da despesa com a amortização de ágio considerada indedutível pela Fiscalização; (2) da impossibilidade de exigência da multa: a dúvida; (3) da impossibilidade da exigência do débito consubstanciado no presente processo antes do término

<sup>8</sup> A redação do artigo foi alterada pela Lei nº 12.973, de 2014.

Processo nº 16327.721168/2014-13  
Acórdão n.º **9101-003.930**

**CSRF-T1**  
Fl. 15.531

---

dos processos administrativos vinculados - da falta de liquidez e certeza à autuação fiscal e (4) da ilegalidade da cobrança de juros sobre a multa.

Diante do exposto, voto no sentido de **conhecer e dar provimento ao recurso especial da PGFN**, e **determinar** o retorno dos autos para a turma *a quo* se manifestar sobre matérias não enfrentadas pela decisão recorrida relacionadas no presente voto.

(assinado digitalmente)

André Mendes de Moura