

FGV DIREITO SP
MESTRADO PROFISSIONAL
DIREITO DOS NEGÓCIOS – TURMA 5 (2017)

Restrições Impostas pelo CARF no Aproveitamento de Ágio em Razão de Supostas Inconsistências em Laudos de Avaliação Elaborados por Empresas de Auditoria

Fábio Capricho de Azevedo

1. Tema, contexto e delimitação de escopo

Dentro de um ambiente corporativo cada vez mais acirrado, empresas têm como desafio aprimorar sua competitividade, seja para crescerem e se destacarem no mercado, ou simplesmente para não serem suprimidas pela concorrência. Buscando o aumento da competitividade empresas optam, muitas vezes, por alterar suas estruturas organizacionais e, para tanto, utilizam mecanismos de reestruturação societária, como fusão, cisão e incorporação. De forma geral, tais reestruturações societárias objetivam o aumento da eficiência, bem como a redução de custos, acesso a incentivos fiscais, novos mercados e tecnologias, dentre outras razões eminentemente econômicas.

No ambiente das reestruturações societárias, um importante aspecto fiscal que deve ser considerado é a figura do ágio, previsto pelo Decreto Lei nº 1.598/1977, que alterou a legislação do imposto sobre a renda e passou a permitir, dentro de determinados critérios que serão explorados ao longo do trabalho ora proposto, deduções na base de cálculo do imposto sobre a renda da empresa investidora.

Segundo Martins e Costa Jr., a diferença entre o valor justo de uma dada companhia, ou seu valor de saída precificado em uma transação, e o valor de seu patrimônio líquido contábil, é o que se denomina ágio¹. De acordo com esse mesmo autor, o ágio surge com a alienação ou aquisição de uma participação acionária com ou sem controle de uma entidade, originada de uma transação realizada através de uma relação

¹ COSTA JUNIOR, J. V.; MARTINS, E. **A Incorporação Reversa com Ágio Gerado Internamente: Consequências da Elisão Fiscal sobre a Contabilidade**. 4º Congresso USP de Controladoria e Contabilidade, 2004, São Paulo. Disponível em <http://www.congressosp.fipecafi.org/anais/artigos42004/13.pdf>. Acesso em 10 de setembro de 2017.

de comutatividade, independência e não preponderância entre os envolvidos, ou seja, uma *arm's length transaction*.².

Para fins fiscais, a companhia que absorver patrimônio de outra, em virtude de incorporação, fusão ou cisão, na qual detenha participação societária adquirida com ágio pode considerar o ágio como despesa dedutível, conforme previsto pela lei 9.532/97. De se ressaltar que há restrições da referida despesa dedutível em relação ao ágio gerado entre partes dependentes, cujo conceito de “dependência” é determinado pelo artigo 25 da Lei nº 12.973 de 13 de maio de 2014³.

As atuais legislações que tratam acerca de reorganizações societárias e aproveitamento de ágio preveem a obrigatoriedade de apresentação de laudo de avaliação do patrimônio da sociedade que será incorporada, fundida ou cindida, elaborado por peritos. Nesse sentido, a perícia é feita pelo auditor independente que, para fins de elaboração do referido laudo, deve seguir as normas emanadas da Comissão de Valores Mobiliários (CVM), do Conselho Federal de Contabilidade (CFC) e das orientações técnicas emitidas pelo Instituto dos Auditores Independentes do Brasil (IBRACON).

A forma como deve ser elaborado o laudo de avaliação é determinado pelo IBRACON que, por meio do Comunicado Técnico nº 03/2014 (CT 03/2014), prescreve os padrões técnicos e profissionais a serem observados pelo auditor independente. O auditor independente é nomeado como perito ou como empresa especializada para a emissão de laudo de avaliação dos ativos líquidos a valor contábil ou dos ativos líquidos contábeis ajustados a preços de Mercado⁴. Referido Comunicado Técnico foi ratificado pelo CFC por meio do CTA 20, de 11/04/2014⁵.

Segundo o CT 03/2014, a avaliação contábil consiste na determinação do valor de componentes específicos do ativo líquido, acervo líquido parcial, de todos os

² Idem 3.

³ Artigo 25 da Lei nº 12.973 de 13 de maio de 2014 (...) consideram-se partes dependentes quando quando (i) o adquirente e o alienante são controlados, direta ou indiretamente, pela mesma parte ou partes; (ii) existir relação de controle entre o adquirente e o alienante; (iii) o alienante for sócio, titular, conselheiro ou administrador da pessoa jurídica adquirente; (iv) o alienante for parente ou afim até o terceiro grau, cônjuge ou companheiro das pessoas relacionadas do item anterior; ou (v) em decorrência de outras relações não descritas, em que fique comprovada a dependência societária.

⁴ Comunicado Técnico Ibracon nº 03/2014 (R1). Laudo de Avaliação Emitido por Auditor Independente. Disponível em <http://www.ibracon.com.br/ibracon/Portugues/downloadFile.php?parametro=Li4vLi4vaWJyYWNvbi91cGxvYWQvcHVibGljYWNhby8xNDxMzg5MzYzY3RfMDNfMjAxNF8ocjEplnBkZg==>. Acesso em 04 de setembro de 2017.

⁵ Norma Brasileira de Contabilidade - CTA 20, de 11 de abril de 2014 Disponível em <http://www1.cfc.org.br/sisweb/SRE/docs/CTA20.pdf>.

componentes do ativo líquido, ou patrimônio líquido de uma companhia em determinada data. O laudo de avaliação pode compreender: (a) patrimônio líquido contábil formado por todos os componentes do balanço patrimonial; ou (b) acervo líquido contábil formado por determinados ativos e passivos especificamente selecionados pela administração da entidade solicitante do laudo de avaliação. O CT 03/2014 é extremamente instrutivo em relação ao laudo de avaliação e indica a estrutura e informações que o auditor independente deve observar para elaborar esse documento.

Por ser um requisito indispensável à amortização fiscal do ágio, o laudo de avaliação exige importantes cautelas. Apesar de ser um documento eminentemente técnico e por essa razão o IBRACON ter padronizado sua forma de elaboração, o § 7º do artigo 20 do Decreto-Lei nº 1.598/1977 concede à Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) o poder de disciplinar esse documento⁶, o que traz um certo nível de insegurança ao contribuinte. Ainda, o § 2º do artigo 22 da Lei 12.973/2014 autoriza a RFB a desconsiderar o laudo quando este apresentar “comprovadamente vícios ou incorreções de caráter relevante”. Evidente a insegurança do contribuinte diante de termos tão amplos e genéricos previstos na referida lei.

Em um recente estudo elaborado pelo professor Valter de Souza Lobato, é destacado o poder de gerência da RFB sobre laudos de avaliação “*A regulamentação legal do laudo inspira alguns cuidados. É que ao mesmo tempo em que a lei exigiu a confecção de laudo como requisito indispensável à amortização fiscal do ágio, foi atribuída à Receita Federal o poder de regulamentar o aludido documento (art. 20, §7º). Além disso, o parágrafo segundo do artigo 22 da Lei 12.973/2014 autorizou a Receita Federal a desconsiderar o laudo quando este apresentar “comprovadamente vícios ou incorreções de caráter relevante”. Ora, essa permissão demasiadamente genérica representa uma carta em branco para o Fisco rejeitar qualquer laudo protocolado (e conseqüentemente glosar qualquer ágio amortizado). O que seriam esses tais vícios e incorreções de caráter relevante? Corresponderia a elaboração de laudo com base em premissas patrimoniais faltas? Lamentavelmente a lei não respondeu a tais questionamentos, outorgando grande*

⁶ Decreto-Lei Nº 1.598, DE 26 de dezembro de 1977: “Art. 20. O contribuinte que avaliar investimento pelo valor de patrimônio líquido deverá, por ocasião da aquisição da participação, desdobrar o custo de aquisição em: (...) § 7º A Secretaria da Receita Federal do Brasil disciplinará o disposto neste artigo, podendo estabelecer formas alternativas de registro e de apresentação do laudo previsto no § 3º”.

parcela de poder à regulamentação pelo Fisco, uma das partes interessadas. Ao agir assim, a Lei 12.973/2014 parece ter violado o Princípio da Estrita Legalidade(...)"⁷.

Ainda que seja possível e legítima a dedutibilidade de despesas decorrentes de amortização de ágio, desde que efetivamente pago, devidamente fundamentado em rentabilidade futura e decorrente de transação entre partes independentes, conforme previsto pela lei 9.532/97, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) tem, demasiadamente, glosado o ágio amortizado e autuado contribuintes. Uma das razões são supostas inconsistências em laudos de avaliação.

Um exemplo recente dessa restrição imposta pelo CARF é o laudo de avaliação elaborado em momento posterior à fixação do preço da aquisição. O CARF tem se posicionado no sentido de que não há como comprovar a razão econômica da operação quando ocorre esse lapso temporal⁸. Também há situações em que o CARF tem questionado laudos baseados em critérios subjetivos, como a qualidade técnica do laudo; a utilização de termos que comprometeriam o trabalho do auditor; limitações de escopo; entre outros.

O presente trabalho visa a proposição de pesquisa acerca das restrições impostas pelo CARF no aproveitamento de ágio em razão de supostas inconsistências em laudos de avaliação elaborados por empresas de auditoria. Será feito um estudo específico sobre essa controversa situação, uma vez que o auditor independente deve observar as regras profissionais emanadas dos órgãos que regulam sua atividade.

2. Modelo de pesquisa

O ponto focal do trabalho de conclusão deve tomar a forma de reflexão sobre a prática adotada pelo CARF ao glosar a dedução da base de cálculo do IRPJ e da CSLL de valores correspondentes ao ágio em operações de incorporação, fusão ou cisão, sob a justificativa de inconsistências em laudos de avaliação elaborados por empresas de auditoria.

⁷ **O novo regime jurídico do ágio na Lei 12.973/2014.** Disponível em https://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=0ahUKewjmwbHFoj7WAhXHQ5AKHaXkBMIQFggnMAA&url=http%3A%2F%2Ffojs.mcampos.br%2Findex.php%2FRFDMC%2Farticle%2Fdownload%2F67%2F55&usg=AFQjCNEy_kbbmFTko26CAx00DOVcf2v5Zw .

Acesso em 08/09/2017.

⁸ Conselho Administrativo de Recursos Fiscais. Acórdão nº 1301-002.501-3ª Câmara/1ª Turma Ordinária. Disponível em <http://idg.carf.fazenda.gov.br/publicacoes/arquivos-e-imagens-pasta/coletanea-jurisprudencia-carf-julgados-2013-pgfn.pdf>. Acesso em 08/09/2017.

3. Principais questões ou problemas

O IBRACON tem a função de discutir, desenvolver e aprimorar as questões técnicas da profissão de auditor e de contador. Além disso, auxilia na difusão e na correta interpretação das normas que regem a profissão, possibilitando aos profissionais conhecê-la e aplicá-la de forma apropriada⁹. Frequentemente o IBRACON divulga comunicados técnicos sobre procedimentos que devem ser seguidos por auditores no exercício de suas atividades. Nesse sentido, o Comunicado Técnico nº 03/2014 (R1) prescreve padrões técnicos e profissionais a serem observados por esse profissional para emissão de laudos de avaliação dos ativos líquidos a valor contábil ou dos ativos líquidos contábeis ajustados a preços de mercado.

O Comunicado Técnico nº 03/2014 prevê que o alcance dos trabalhos de avaliação contábil deve corresponder ao requerido pelas normas brasileiras de auditoria, apresentadas pela sigla “NBC TA”, com a observância e a aplicação de procedimentos técnicos na mesma extensão e documentação exigidas para a realização de exames de auditoria com o objetivo de emissão de opinião sobre as demonstrações contábeis.

Considerando que o laudo de avaliação é um documento eminentemente técnico e que sua execução é orientada por um órgão regulador, no caso o IBRACON, a principal questão controversa é o critério subjetivo utilizado pelo CARF ao restringir a dedução da base de cálculo do IRPJ e da CSLL de valores correspondentes ao ágio em operações de incorporação, fusão ou cisão, sob a justificativa de inconsistências em laudos de avaliação elaborados por empresas de auditoria. A proposta de estudo explorará, ainda, a polêmica questão como um laudo pode ser válido e atender os fins contábeis e não ser válido para fins fiscais

4. Objetivos pretendidos, perspectivas de análise e resultados esperados

A utilidade para o trabalho de conclusão do mestrado profissional em ter essa percepção assentada é a oportunidade de afastar o subjetivismo que atualmente domina o cenário em pauta.

⁹ IBRACON. Institucional Regional. Disponível em <http://www.ibracon.com.br/ibracon/Portugues/detInstitucionalRegional.php?codregional=6>. Acesso em 09 de setembro de 2017.

O parágrafo segundo do artigo 22 da Lei 12.973/2014 concede à RFB a discricionariedade de desconsiderar o laudo de avaliação quando este apresentar “comprovadamente vícios ou incorreções de caráter relevante”. Referida discricionariedade vem fazendo com que a RFB glose a dedução da base de cálculo do IRPJ e da CSLL de valores correspondentes ao ágio em operações de incorporação, fusão ou cisão.

Neste cenário, pretende-se chamar a atenção para a necessidade de padronização das informações que o CARF interpreta como fundamentais e que devam fazer parte de laudos de avaliação, bem como termos ou procedimentos que não devam conter nesse documento.

5. Justificação da relevância prática e do potencial inovador

A relevância prática para o objeto de estudo é, em um primeiro momento, disponibilizar uma ferramenta capaz de parametrizar as informações que o CARF julga essenciais para fazer parte de laudos de avaliação, bem como termos ou procedimentos que não devam conter nesse documento, afastando, assim, o critério subjetivo que atualmente é utilizado.

Em um segundo plano, busca-se a clareza necessária que os contribuintes e as empresas de auditoria necessitam para conduzir seus negócios, para que as mesmas possam considerar fatores relevantes na elaboração de seus laudos de avaliação, bem como na execução de planejamentos de reorganização societária, sem desconsiderar o estrito cumprimento das normas que orientam o exercício de sua atividade profissional.

6. Fontes de pesquisa e métodos de investigação

Explorar-se-ão, exemplificativamente, como fontes de pesquisa os seguintes diplomas legislativos e normas de órgãos reguladores:

- Constituição Federal;
- Lei nº 10.406/2002 (“Código Civil”);
- Lei 6.404/76 (Lei das SA)
- Instruções CVM 319/99, 320/99, 349/01, 361/02, 436/06, 480/09, 487/10 e 492/11
- Comunicado Técnico nº 03/2014 (CT 03/2014)

- Instrução CVM 308/99 e Nota Explicativa à referida norma
- Normas brasileiras de contabilidade profissionais e técnicas de auditoria independente - podem ser acessadas no site do CFC (www.cfc.org.br)
- Acórdãos do CARF

Quanto à pesquisa jurisprudencial, concentrar-se-ão os esforços nos julgados do Superior Tribunal de Justiça e Tribunais de Justiça referentes ao tema. No mesmo sentido, serão feitas pesquisas em julgados feitos pela CVM e CARF.

Por derradeiro, a pesquisa bibliográfica servirá como suporte para a análise de institutos, conceitos e práticas consolidadas.

7. Familiaridade com o objeto, acessibilidade de informações e envolvimento pessoal

A familiaridade com o objeto de estudo advém de atual ocupação profissional, dentro do departamento jurídico de uma empresa prestadora de serviços de auditoria e consultoria.

Um número considerável de situações que guardam relação com aquelas que se pretende discutir no objeto de estudo desencadearam o interesse no tema.

8. Literatura especializada e obras de referência

AMORIM, Evelyse Nicole Chaves de; VICENTE, Ernesto Fernando Rodrigues; WILL, Anderson Renan; DA SILVA, Felipe Andrade. **O mercado de auditoria no Brasil: um retrato considerando a percepção das firmas de auditoria**. Florianópolis. Revista Catarinense da Ciência Contábil - CRCSC, 2012.

ROSO, Jayme Vita. **Auditoria jurídica para a sociedade democrática**. São Paulo. Escolas Profissionais Salesianas, 2001.

CARVALHO, José Oliveira. **Auditoria Geral e Pública**. Rio de Janeiro. Elsevier, 2008.
PIRES, Marco Antônio Amaral. **Laudo Pericial Contábil: Com Estudos de Laudos Periciais Judiciais e Modelos de Petições**. São Paulo. Juruá, 2014.

MARTINS, Eliseu. **Avaliação de Empresas. Da Mensuração Contábil à Econômica.**
São Paulo. Atlas, 2001.

9. Sumário preliminar

I. Introdução

II. Resumo

III. Índice

1) Histórico da figura do ágio.

- 1.1) O nascimento do ágio no cenário nacional a partir do Decreto-Lei n.º 1.598/1977.
- 1.2) A relação do ágio com o Plano Nacional de Desestatização (Lei nº 9.491/1997).
- 1.3) Modificações trazidas pela Lei nº 12.973/14. O Novo Conceito de Ágio para Fins Fiscais.

2) Regulamentação da atividade de auditoria.

- 2.1) O Posicionamento do IBRACON perante padrões técnicos a serem observados pelo auditor independente para emissão de laudos de avaliação.
- 2.2) Comentários sobre o Comunicado Técnico Ibracon Nº 03/2014 (R1).
- 2.3) Análise sobre o Comunicado Técnico Ibracon Nº 03/2014 (R1) em relação a International Financial Reporting Standards (IFRS).

3) Atual posicionamento do CARF perante a utilização do ágio como despesa dedutível

- 3.1) Principais razões que o CARF tem glosado o ágio amortizado e autuando contribuintes.
- 3.2) Relação entre CARF e órgãos reguladores da atividade de auditoria.

4) Análise de casos

- 4.1) Serão escolhidos 3 casos relevantes e, em cima dos mesmos, será feita uma análise crítica sobre as decisões do CARF.

4.2)

4.3)

4.4)

5) Conclusão