



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10980.727397/2018-85
ACÓRDÃO	1301-007.843 – 1ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	28 de agosto de 2025
RECURSO	DE OFÍCIO E VOLUNTÁRIO
RECORRENTES	RUMO S. A. FAZENDA NACIONAL

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2014, 2015, 2016

MATÉRIA IDÊNTICA APRECIADA EM OUTRO PROCESSO. REDISCUSSÃO. SEGURANÇA JURÍDICA. IMPERTINÊNCIA. NULIDADE. PRETERIÇÃO DE DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA

Impertinente rediscutir, em sede administrativa, matéria idêntica apreciada em outro processo, pendente apenas da decisão do CARF, sob pena de grave violação dos princípios da economia processual, eficiência administrativa e celeridade processual, e, ainda, de risco iminente de decisões contraditórias.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2014, 2015, 2016

DESPESAS COM AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO. INDEDUTIBILIDADE. FALTA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

Para que o ágio tenha efeitos no âmbito tributário, é necessário que ele seja gerado pela efetiva aquisição de participação societária por montante superior ao seu valor patrimonial de parte não vinculada e, após, deve haver incorporação, fusão ou cisão, por meio da qual ocorre confusão entre os patrimônios das antigas controladora e controlada; sendo que a inexistência da segunda operação descaracteriza a sua ocorrência, para fins de permitir a dedutibilidade da amortização do ágio gerado.

MULTA ISOLADA POR FALTA DE RECOLHIMENTO DE ESTIMATIVAS MENSIS. CONCOMITÂNCIA COM A MULTA DE OFÍCIO. LEGALIDADE.

A alteração legislativa promovida pela Medida Provisória nº 351, de 2007, no art. 44, da Lei nº 9.430, de 1996, deixa clara a possibilidade de aplicação

de duas penalidades em caso de lançamento de ofício frente a sujeito passivo optante pela apuração anual do lucro tributável. A redação alterada é direta e impositiva ao firmar que “serão aplicadas as seguintes multas”. A lei ainda estabelece a exigência isolada da multa sobre o valor do pagamento mensal ainda que tenha sido apurado prejuízo fiscal ou base negativa no ano-calendário correspondente, não havendo falar em impossibilidade de imposição da multa após o encerramento do ano-calendário.

No caso em apreço, não tem aplicação a Súmula CARF nº 105, eis que a penalidade isolada foi exigida após alterações promovidas pela Medida Provisória nº 351, de 2007, no art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996.

Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL

Ano-calendário: 2014, 2015, 2016

ÁGIO. AMORTIZAÇÃO. ADIÇÃO À BASE DE CÁLCULO. EXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

A adição, à base de cálculo da CSLL, de despesas com amortização de ágio deduzidas indevidamente pelo contribuinte, encontra amparo nas normas que regem a exigência da referida contribuição, conforme o item “1” da alínea “c” do § 1º do art. 2º da Lei nº 7.689, de 1988.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2014, 2015, 2016

MULTA QUALIFICADA. EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE. INEXISTÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA.

Nos chamados “planejamentos tributários”, constituídos de atos devidamente registrados, feitos às claras e cumpridas todas as obrigações acessórias, quando é dado ao Fisco conhecer, sem dificuldade alguma, toda a extensão dos negócios engendrados, não cabe a qualificação da penalidade, não provada a presença de alguma das figuras delituosas.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade. No mérito, acordam os membros do colegiado em dar parcial provimento ao Recurso Voluntário, (i) por voto de qualidade, para manter a autuação (i.1) pelos ágios Teaçú, TPG e GIF, (i.2) em relação à multa isolada em razão da falta de recolhimento do IRPJ e da CSLL por estimativa e (i.3) quanto à adição, à base de cálculo da CSLL, das despesas com a amortização dos ágios consideradas indedutíveis, tendo sido vencidos os Conselheiros José Eduardo Dornelas Souza, Eduardo Monteiro Cardoso e Eduarda Lacerda Kanieski, que lhe davam provimento nos pontos; e (ii) por unanimidade de votos, para cancelar a multa qualificada pelo ágio TEAÇU. Quanto ao Recurso de Ofício, acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar-lhe provimento.

Assinado Digitalmente

Rafael Taranto Malheiros – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Iágaro Jung Martins, José Eduardo Dornelas Souza, Luis Angelo Carneiro Baptista (substituto[a] integral), Eduardo Monteiro Cardoso, Eduarda Lacerda Kanieski e Rafael Taranto Malheiros (Presidente).

RELATÓRIO

Trata o presente de análise de Recursos de Ofício e Voluntário interpostos face a Acórdão de 1ª instância, que considerou a “Impugnação Procedente em Parte”, tendo por resultado “Crédito Tributário Mantido em Parte”.

2. Foram lavrados Autos de Infração (AIs) de IRPJ (e-fls. 2/16) e de CSL (e-fls. 17/29), referentes aos anos-calendário de 2014 a 2016, decorrentes de glosa de despesa de amortização de ágio, com multa proporcional qualificada. Deles, cientificou-se o Contribuinte em 21/07/2016 (e-fls. 4530). A síntese do trabalho fiscal se encontra no “Termo de Verificação Fiscal” (e-fls. 30/139), nos seguintes termos:

2.1. Ocorreram autuações que abrangeram os anos-calendário 2011 a 2013, cujo Contribuinte autuado foi a RUMO LOGÍSTICA OPERADORA MULTIMODAL S.A. – CNPJ 71.550.388/0001-42. Sendo que nos anos-calendários de 2014 a 2016 a RUMO LOGÍSTICA OPERADORA MULTIMODAL S.A. continuou com a indevida amortização dos ágios. Contudo, como em 31/12/2016 esta empresa foi incorporada pela RUMO S.A., sendo ela a responsável por sujeição passiva decorrente do fenômeno de sucessão tributária.

2.2. A Autoridade Fiscal, no corpo do TVF, transcreveu todos os fatos e argumentações que fundamentaram as autuações fiscais referentes aos anos-calendário de 2011 a 2013 que serviram de base para o lançamento para os anos-calendário de 2014 a 2016. Abaixo, segue reprodução de trecho do TVF que faz referência às autuações precedentes:

No Termo de Início de Procedimento Fiscal (TIPF), juntado como documento “ATUAL_TDPF RUMO SA” deste e-processo, foi inserido um resumo sobre as autuações precedentes que envolvem as indevidas amortizações fiscais de ágio sobre investimentos: ou seja, as figuras do “Ágio Teaçu”, “Ágio TPG” e “Ágio GIF”.

A RUMO Multimodal foi fiscalizada por Autoridades Tributárias e Aduaneiras lotadas na Delegacia Especial de Maiores Contribuintes em São Paulo/SP. O procedimento fiscal foi instaurado por intermédio do TDPF nº 08.1.85.00-2014-00281-6.

No âmbito da ação fiscal paulista foram lavrados três autos de infração, compreendendo as infrações relativas às indevidas amortizações fiscais dos ágios sobre investimentos: “Ágio Teaçu”, “Ágio TPG” e “Ágio GIF”.

Por considerarmos oportuno, vamos repetir o resumo constante do TIPF que retrata as circunstâncias que envolveram as lavraturas dos três autos de infração citados:

*“4.1 - A primeira autuação decorreu de infrações à legislação tributária praticadas pela Teaçu, empresa sucedida pela Rumo Multimodal por incorporação ocorrida em 1º/11/2012. Tais infrações, que ocorreram deste abril/2009 e se estenderam até o momento da extinção da Teaçu por incorporação, consistiram na amortização indevida de ágio gerado na aquisição, pelo Grupo Cosan, de participação na própria Teaçu – o **ágio Teaçu**. Após incorporar a Teaçu em 1º/11/2011, a Rumo Multimodal deu continuidade à indevida amortização do saldo desse ágio. Em 26/11/2015, a Rumo Multimodal teve ciência de Autos de Infração cujo crédito tributário se encontra controlado no **Processo Administrativo Fiscal nº 16561.720151/2015-57 (‘AUTO-01’)**.*

*4.2 - Em 21/07/2016, em novo encerramento parcial do procedimento fiscal TDPF-F nº 08.1.85.00-2014-00281-6, a Rumo Multimodal teve ciência de Autos de Infração cujo crédito tributário se encontra controlado no **Processo Administrativo Fiscal nº 16561.720067/2016-14 (‘AUTO-02’)**. Essa autuação teve como causa o indevido aproveitamento tributário de amortizações de ágios – os **ágios TPG e GIF** –*

originados na aquisição, pelos grupos TPG e Gávea, de participação na empresa Rumo Logística, ágios estes posteriormente transferidos à Rumo Multimodal por meio de uma série de incorporações detalhadas no Termo de Verificação Fiscal que acompanhou e faz parte integrante dos Autos de Infração ('AUTO-02').

4.3 - Por fim, em 22/11/2016, a Rumo Logística Operadora Multimodal S.A foi cientificada do encerramento do procedimento fiscal TDPF-F nº 08.1.85.00-2014-0281-6. Nesta ocasião, foram lavrados Autos de Infração que objetivaram apurar os efeitos dessas amortizações fiscais ('Ágio Teaçu', 'Ágio TPG' e 'Ágio GIF') sobre os montantes de prejuízos fiscais computados pela Rumo Multimodal e indevidamente (posto que inexistentes) compensados. Os créditos tributários estão controlados no Processo Administrativo Fiscal nº 16561.720145/2016-81 ('AUTO-03')."

Portanto, em relação aos **anos-calendário de 2011 a 2013**, as infrações surgidas em decorrência das indevidas amortizações fiscais de ágios sobre investimentos - "**Ágio Teaçu**", "**Ágio TPG**" e "**Ágio GIF**" – estão tratadas nos seguintes e-processos:

Processo Administrativo Fiscal nº16561.720151/2015-57 ("AUTO-01")

Processo Administrativo Fiscal nº16561.720067/2016-14 ("AUTO-02")

Processo Administrativo Fiscal nº16561.720145/2016-81 ("AUTO-03")

(...)

Constata-se, então, que nos anos-calendário de 2014 a 2016 a sucedida (**RUMO LOGISTICA OPERADORA MULTIMODAL S.A.** – CNPJ nº 71.550.388/0001-42) também excluiu as amortizações de ágios sobre investimentos (nomeados de "**Ágio Teaçu**", "**Ágio TPG**" e "**Ágio GIF**") na apuração das bases de cálculo do IRPJ e CSLL, nos montantes acima demonstrados.

(...)

Assim, as mesmas infrações apontadas no procedimento fiscal paulista – TDPF nº 08.1.85.00-2014-00281-6 – estão configuradas na sucedida em relação aos anos-calendário 2014 a 2016.

Frise-se que as infrações apuradas foram praticadas pela sucedida (RUMO LOGÍSTICA OPERADORA MULTIMODAL S.A. – CNPJ nº 71.550.388/0001-42).

Contudo, os valores de IRPJ e CSLL resultantes da glosa das indevidas amortizações fiscais estão sendo lançados/cobrados na sucessora a **RUMO S.A.** (a Fiscalizada – CNPJ nº 02.387.241/0001-60).

Também tem de ser assentado que **tanto a sucessora quanto à sucedida fazem parte do mesmo grupo econômico**. Conforme demonstram os documentos juntados como "ATUAL_Incorporação Ações ALL_I" (e-fls. 152/573) e

“ATUAL_Incorporação Ações ALL_II” (e-fls. 574/824), em 23/03/2015 foi finalizada a operação pela qual as Ações da ALL foram incorporadas pela RUMO MULTIMODAL. A operação tinha se iniciada em 24/02/2014. Dessa forma, a ALL tornou-se Subsidiária Integral da RUMO MULTIMODAL a partir daquela data.

Contudo, em 31/12/2016, conforme demonstram os documentos como “ATUAL_Incorporação da RUMO pela ALL” (e-fls. 825/882), houve a Incorporação Reversa (a controlada incorpora a controladora), ou seja, ALL incorporou a RUMO MULTIMODAL, extinguindo-se a segunda. A ALL alterou sua denominação social para RUMO S.A. desde então, conforme já dito neste Termo.

2.3. Prosseguindo, a Fiscalização, no item “4” de seu TVF, descreve a geração dos ágios sobre os investimentos, reproduzindo na íntegra os TVFs das fiscalizações precedentes. Anote-se que a identificação dos documentos juntados neste e-processo é a mesma que citada nos textos inseridos a seguir.

2.3.1. Primeiramente, quanto ao Ágio Teaçu:

(...)

Verificou-se a ocorrência de planejamento tributário abusivo, em que pessoa jurídica com mero papel de empresa veículo, a Mestra, foi utilizada visando o aproveitamento fiscal indevido do ágio pago na aquisição de participação na Teaçu, em 17/04/2009.

O aproveitamento fiscal indevido do ágio se fez a partir da incorporação da Mestra pela Teaçu. Desde então, e ate sua extinção por incorporação pela autuada, a Teaçu passou a excluir, de suas bases de calculo do IRPJ e da CSLL, amortizações do referido ágio. [...]

(...)

I. INTRODUÇÃO

1. Em 09/04/2008, a Rezende Barbosa e a Cosan eram, respectivamente, titulares de participações na Teaçu e na Cosan Portuária– como então era designada a RUMO LOGISTICA OPERADORA MULTIMODAL S.A. -, na seguinte situação:



Quadro 1: Participações em Cosan Portuária e em Teaçu em 09/04/2008.
(*) 10% sob titularidade de TATE & LYLE Investments Limited, identificada como "Acionista CP" no Memorando

2. Nessa data, Cosan e Rezende Barbosa celebraram um Instrumento Particular de Compromisso de Venda e Compra de Ações e outras Avencas ("Instrumento") e um Memorando de Entendimentos ("Memorando").

3. Pelo primeiro (doc. 004B), a Cosan adquiriria, sob condições suspensivas, 49% do Capital Social da Teaçú pelo Preço de Aquisição de R\$ 119 milhões. A clausula 4.2 estabeleceu a forma de pagamento:

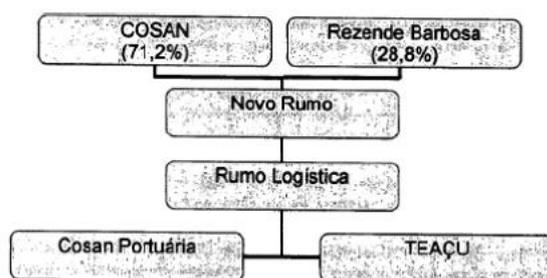
3.1 R\$ 100.000.000,00 no ato, ou seja, pagos pela Cosan a Rezende Barbosa em 09/04/2008 (doc. 012F);

3.2 R\$ 19.000.000,00 a serem pagos na Data de Efetivação, definida na clausula 8 como aquela em que, superadas todas as condições suspensivas do negocio, as Ações adquiridas seriam finalmente transferidas a Cosan. Conforme a clausula 4.2.1, esta parcela ficava sujeita a reajuste entre as datas de celebração do contrato e de Efetivação.

4. Já o Memorando (doc. 004C) insere essa Venda e Compra em uma operação mais complexa, a qual se encontra resumida com muita clareza no Ato de Concentração nº 08012.003911/2008-27 (doc. 101), originado quando de sua submissão ao CADE, o Conselho Administrativo de Defesa Econômica:

‘Do ponto de vista societário, em um primeiro momento, a Cosan adquirirá 49% do capital social da Teaçú. Posteriormente a Cosan constituirá uma sociedade por ações (Holding - “Novo Rumo”) conferindo à mesma a totalidade das ações representativas do capital social da Cosan Portuária, bem como a totalidade das ações de emissão do Teaçú por ela então detida, representativas de 49% (quarenta e nove por cento) do capital social. Em momento posterior, a Holding realizará um aumento de seu capital social, que será subscrito e integralizado pela Rezende Barbosa, mediante a conferência da totalidade das ações de emissão do Teaçú por ela então detida, representativas de 51% (cinquenta e um por cento) do capital social. Finalmente, após a realização da operação de aumento de capital social retro referida, a Holding constituirá uma outra sociedade por ações (Holding Intermediária - “Rumo Logística”), e a ela conferirá as ações representativas de 100% (cem por cento) do capital social dos Terminais (Cosan Portuária e Teaçú) detido pela Holding.’

5. A descrição acima, que resume esplendidamente o que encontra pormenorizado nas clausulas 2.2, 4 e 5 do Memorando, esta acompanhada de uma figura que demonstra a configuração que se pretendia atingir ao termino da operação:



Quadro 2: Figura contida no processo do CADE (doc. 101), que descreve a situação pretendida na conclusão da operação acordada no Instrumento e no Memorando

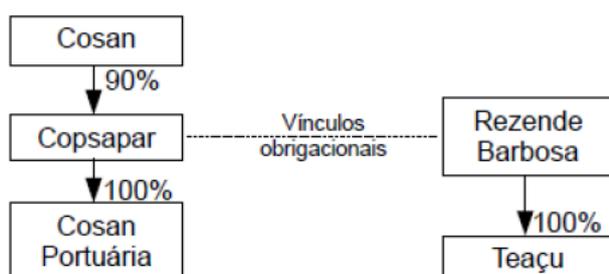
6. Retomemos por um instante o Quadro 1. Como se observa ali, por ocasião da celebração do Memorando a Cosan era titular de apenas 90% da totalidade das Ações da Cosan Portuária. Assim, para garantir que, na conclusão da operação, a Rumo Logística detivesse 100% das Ações da Cosan Portuária, como mostrado no Quadro 2, a cláusula 2.1.1 do Memorando previa algumas alternativas que deveriam ser providenciadas pela Cosan, dentre as quais encontra-se a seguinte (doc. 004C):

(...)

7. Dentre as alternativas previstas na mencionada cláusula do Memorando, esta foi a adotada pela Cosan que, para tanto, em dezembro de 2008 constituiu a Copsapar. A providência esta assim relatada em Demonstrações Financeiras publicadas pela Cosan (doc. 103):

(...)

8. A partir da constituição da Copsapar da forma acima descrita, a situação das contratantes passou a seguinte configuração:



Quadro 3: Participações em Cosan Portuária e em Teaçú após a constituição da Copsapar em 10/12/2008

9. Ficou assim atendida a condição prevista na cláusula 2.1.1 do Memorando, com o que a Copsapar assumiu, a partir de sua constituição em 10/12/2008, a posição contratual da Cosan, fato explicitamente demarcado na cláusula 2.1.1.1:

(...)

10. Como se observa, a cláusula acima transcrita não apenas explicita que, ao ser constituída da forma como foi, a Copsapar - “a sociedade a ser constituída pela Cosan e pela Acionista CP” - assumia a posição contratual da Cosan. Ela também informa um importante fato vinculado a essa assunção: o de que “os direitos e

obrigações de voto nas deliberações da Holding [Novo Rumo], previstos no Estatuto Social e no Acordo de Acionistas”, mencionados na clausula 4.8 do Memorando, passariam a ser oportunamente exercidos pela Copsapar.

11. Assim, quando o trecho das Demonstrações Financeiras acima reproduzido informa que as Ações emitidas pela Copsapar em 10/12/2008 foram integralizadas inclusive pela “(ii) cessão de direitos e obrigações da Companhia ajustada por intermédio do Instrumento Particular de Compromisso de Venda e Compra de ações e Outras Avenças e do Memorando de Entendimentos, datados de 9 de abril de 2008”, verifica-se que em tal “cessão de direitos e obrigações” estão incluídos “os direitos e obrigações de voto nas deliberações da Holding [Novo Rumo], previstos no Estatuto Social e no Acordo de Acionistas” mencionados na clausula 4.8 do Memorando.

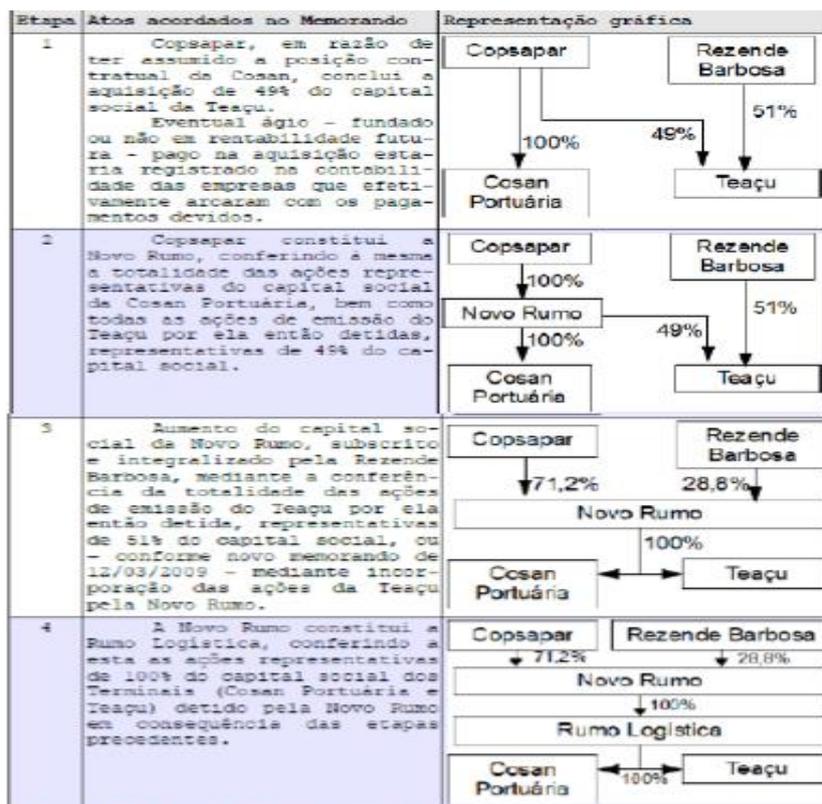
12. Em suma, o direito de firmar o Acordo de Acionistas da Novo Rumo e de votar nas deliberações desta nos moldes por ele estabelecidos compreendem parte intrínseca e inseparável dos direitos e obrigações ajustados por intermédio do Memorando e do Instrumento, sendo que assim se deve entender a cessão de direitos e obrigações a que se refere o item (ii) do trecho das Demonstrações Financeiras transcrito no parágrafo 7 supra.

13. Fechado o parêntese aberto no paragrafo 6 para esclarecer as razões e consequências da inserção da Copsapar na operação em análise, retomemos a descrição dos acontecimentos.

(...)

15. Novo memorando foi firmado em 12/03/2009 (doc. 004G). Este tratou de outra operação envolvendo participações societárias detidas pelos grupos Cosan e Rezende Barbosa, dentre as quais, no caso deste último, a que resultaria da operação anteriormente tratada, qual seja, sua participação de 28,8% na Novo Rumo, conforme o Quadro 2 acima. A clausula 3.4 deste novo memorando explicitamente ratifica os termos e condições dos acordos firmados em 09/04/2008 –Memorando e Instrumento. Acrescentou, no entanto, que a obrigação assumida pela Rezende Barbosa de transferir a Novo Rumo sua participação restante na Teaçü – os 51% – poderia realizar-se por incorporação das Ações da Teaçü pela Novo Rumo.

16. Assim, os acordos firmados em 09/04/2008, já considerados todos os ajustes a que foram posteriormente submetidos, previam a realização das seguintes etapas para consecução da operação:



17. Observe-se:

17.1 Ao identificar as partes contratantes, o Instrumento define como Promitente Compradora a Cosan, posição assumida pela Copsapar após sua constituição em 10/12/2008. Este fato está refletido no Quadro 4, onde a figura correspondente a ETAPA 1 mostra os 49% da Teaçu detidos pela Copsapar;

17.2 Isso posto, uma vez concluída a ETAPA 1, eventual ágio - fundado ou não em rentabilidade futura - pago na aquisição de 49% da Teaçu estaria registrado na contabilidade das empresas que efetivamente arcaram com os pagamentos devidos;

17.3 Nas etapas subsequentes, o investimento da Copsapar na Teaçu seria transferido primeiramente para a Novo Rumo e, finalmente, desta para a Rumo Logística;

17.4 Portanto, em nenhuma hipótese eventual ágio resultante dessa aquisição poderia findar contabilizado na Teaçu, ou seja, nenhum ágio pago na aquisição dos 49% da Teaçu restaria disponível para amortização pela própria Teaçu.

18. A Data de Efetivação teve lugar em 17/04/2009. A Subseção III.2 demonstra que a parcela então devida do Preço de Aquisição - R\$ 19.000.000,00 reajustados entre as datas de celebração do Instrumento e de Efetivação – foi de fato paga pela Cosan e pela Copsapar.

19. Entretanto, as etapas formalmente realizadas na Data de Efetivação não seguiram o roteiro apresentado no Quadro 4. A despeito de ter-se atingido, ao final desse dia, a configuração societária desejada e prevista um ano antes quando da celebração do Memorando e do Instrumento, o tortuoso caminho trilhado fez com que o ágio acima mencionado restasse contabilizado na Teaçü.

20. Para tanto, um participante de vida efêmera foi acrescentado aos ate aqui identificados: a Mestra. Vale a pena nos determos um momento em seu histórico:

20.1 A Mestra foi constituída como Mestra Participações Ltda. em 23/07/2008. Foi transformada em Sociedade Anônima em 03/11/2008, mantendo seu capital social original de R\$ 1.000,00. Nessa data passou a ter como acionistas a Cosan, com 999 de suas 1.000 Ações, e a Agrícola Ponte Alta S.A., com 1 ação (doc. 102);

20.2 Em 13/04/2009 suas Ações foram transferidas para a Novo Rumo, mantendo-se o capital social de R\$ 1.000,00 (doc. 006H). Nesse momento a Mestra tornou-se subsidiária integral da Novo Rumo;

20.3 Em 17/04/2009, Data da Efetivação, participou de forma muito breve - porem com efeitos tributarios relevantes, como em seguida se vera - da operação ora em analise, sendo extinta, por incorporação, nesse mesmo dia;

20.4 Alem do acima apontado, desde sua criação ate a Data de Efetivação a Mestra não registrou qualquer atividade, sendo que seus lançamentos contábeis ate então restringem-se ao registro da constituição de seu capital social (doc. 006BA).

21. Para que o ágio pago na aquisição da Teaçü findasse contabilizado nela propria, os atores envolvidos formalizaram os seguintes atos na Data de Efetivação – 17/04/2009:

Hora	Atos formalmente praticados
08h00 (A)	Aumento do capital da Novo Rumo (doc. 002MB), subscrito e integralizado pela Copsapar, de R\$ 1.000,00 para R\$ 198.120.220,00, sendo: <ul style="list-style-type: none"> R\$ 76.788.073,92 por 100% da Cosan Portuária, a valor contábil R\$ 100.000.000,00 pelos direitos de aquisição de 49% da Teaçü R\$ 21.331.146,08 em moeda corrente (vide parágrafo 22 abaixo)
(B) INTERPOSIÇÃO DA MESTRA PARA TRANSFERÊNCIA DO ÁGIO À ADQUIRIDA	
10h00 (B1)	Aumento do capital da Mestra (doc. 002MA), de R\$ 1.000,00 para R\$ 121.332.146,00, assim integralizado pela controladora Novo Rumo: <ul style="list-style-type: none"> R\$ 100.000.000,00 pelos direitos de aquisição de 49% da Teaçü R\$ 21.331.146,00 em moeda corrente (vide parágrafo 22 abaixo)
(B2)	Mestra exerce o direito de aquisição de 49% da Teaçü (doc. 012J e 002Q). Esta passagem teria gerado um ágio de R\$ 66.968.204,94 (doc. 012J)
13h00 (B3)	Teaçü incorpora Mestra a valor contábil (doc. 002SE), de modo que a Novo Rumo fica com os 49% da Teaçü que eram de titularidade da Mestra. Na operação, a Teaçü registra o ágio supostamente transferido da Mestra
15h00 (C)	Novo Rumo promove incorporação das ações de emissão da Teaçü, que se torna subsidiária integral da Novo Rumo (doc. 104)
16h00 (D)	Aumento do capital da Rumo Logística, integralizado pela Novo Rumo com 99,99% da Cosan Portuária e com 100% da Teaçü (doc. 105)

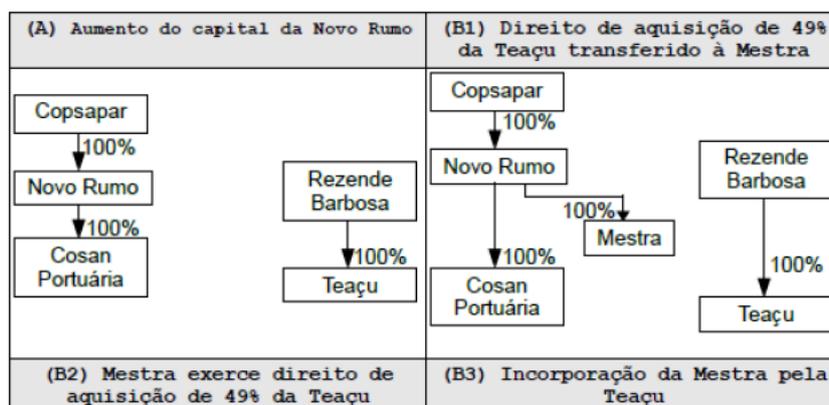
Quadro 5: Etapas formalmente realizadas na Data de Efetivação - 17/04/2009

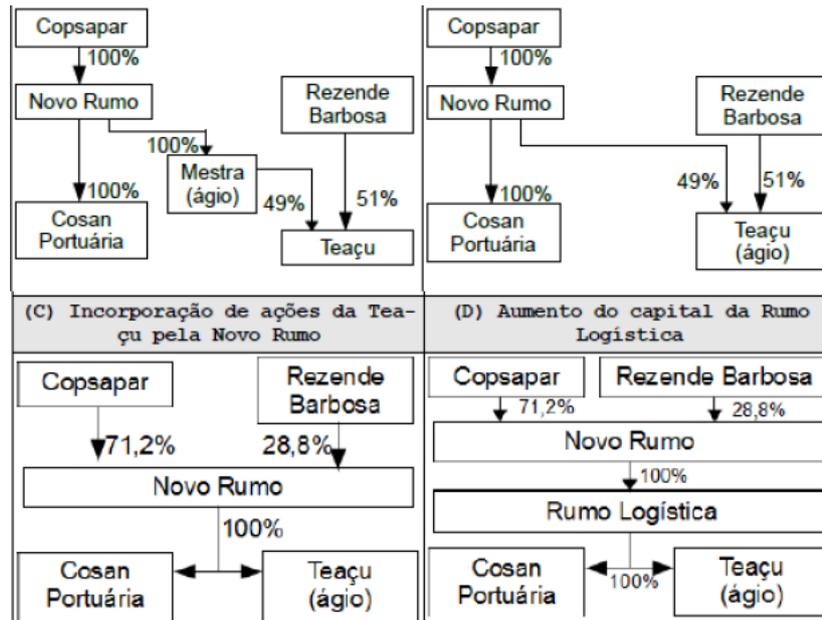
22. As diferenças entre a sequencia acima exposta e aquela apresentada no Quadro 4 não chegam a ser sutis. Antes de esmiuçá-las, no entanto, convém observar que:

22.1 O valor de R\$ 21.331.146,00 informado nas linhas A e B1 acima corresponde a parcela devida a Rezende Barbosa na Data de Efetivação, conforme clausulas 4.2(ii) e 4.2.1 do Instrumento (doc. 004B). As transferências em moeda corrente registradas nos referidos atos societários jamais ocorreram de fato; o pagamento à Rezende Barbosa foi feito em parte pela Cosan e em parte pela Copsapar (doc. 012E);

22.2 No Livro Diário da Mestra (doc. 006B, 006BA), apresentado pelo sujeito passivo em resposta a intimação que lhe foi endereçada (doc. 005, item 1), não constam lançamentos correspondentes a linha B1 acima. Tampouco se encontra ali registrado o ágio indicado na linha B2, com valor de R\$ 66.968.204,94. Apenas posteriormente, e já na contabilidade da Teaçu, e que esse valor aparece explicitado: no momento em que esta, conforme a linha B3 acima, registra a incorporação da Mestra (doc. 109A).

23. Graficamente, a sequência de atos formalmente praticados pode ser assim representada:





Quadro 6: Representação gráfica dos atos formalmente praticados na Data de Efetivação, 17/04/2009.

24. Passemos a comparação entre as seqüências acordada e formalmente praticada:

Etapa	Atos acordados no Memorando	Atos formalmente praticados
1	<p>Copsapar, em razão de ter assumido a posição contratual da Cosan, conclui a aquisição de 49% do capital social da Teaçu.</p> <p>Eventual ágio - fundado ou não em rentabilidade futura - pago na aquisição estaria registrado na contabilidade das empresas que efetivamente arcam com os pagamentos devidos.</p>	<p>O direito de aquisição dos 49% da Teaçu foi formalmente transferido à Novo Rumo (A) e, em seguida, à Mestra (B1), quebrando o vínculo lógico ressaltado no parágrafo 12 supra.</p> <p>Conforme manifestação do contribuinte (doc. 012J), a Mestra, e não a Copsapar, teria adquirido os 49% da Teaçu, operação que teria gerado ágio (B2).</p>
2	<p>Copsapar constitui a Novo Rumo, conferindo à mesma a totalidade das ações representativas do capital social da Cosan Portuária, bem como a totalidade das ações de emissão do Teaçu por ela então detida, representativas de 49% do capital social.</p>	<p>A participação da Copsapar na Cosan Portuária foi transferida à Novo Rumo em momento anterior (A), antes que fosse exercido o direito à aquisição dos 49% da Teaçu (B2).</p> <p>Não tendo a Copsapar formalmente exercido esse direito, não pôde ela transferir tal participação à Novo Rumo. Isso se deu com a incorporação da Mestra pela Teaçu (B3).</p>

3	Aumento do capital social da Novo Rumo, subscrito e integralizado pela Rezende Barbosa, mediante a conferência da totalidade das ações de emissão do Teaqu por ela então detida, representativas de 51% do capital social, ou - conforme novo memorando de 12/03/2009 - mediante incorporação das ações da Teaqu pela Novo Rumo.	Estas duas etapas finais seguiram conforme o Memorando, tendo-se optado pela incorporação das ações da Teaqu pela Novo Rumo (C). O ágio pago na aquisição dos 49% da Teaqu restou contabilizado como ativo da própria Teaqu (B3).
4	A Novo Rumo constitui a Rumo Logística, conferindo a esta as ações representativas de 100% do capital social dos Terminais (Cosan Portuária e Teaqu) detido pela Novo Rumo em consequência das etapas precedentes	

25. Portanto, a diferença relevante entre as sequências acordada e formalmente praticada reside exclusivamente na localização final do ágio.

26. No período fiscalizado, as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL apuradas pela Teaqu foram indevidamente reduzidas com amortizações desse ágio. As razões pelas quais se afirma sua indedutibilidade são apresentadas na Seção IV deste TERMO e estão a seguir sumarizadas:

26.1 Diversas evidências da ausência de propósito negocial da Mestra foram apresentadas nos parágrafos precedentes.

A Seção III detalha algumas delas e aponta outras mais. Esse conjunto de evidências não e afastado pelas razões alegadas pelo sujeito passivo para sua utilização, discutidas na Subseção III.3. Comprovada a ausência de propósito negocial, são inadmissíveis os efeitos tributários da utilização da Mestra. Esse ponto e discutido na Subseção IV.1.

26.2 Já a Subseção IV.2 demonstra que a dedutibilidade do ágio exige a extinção do investimento, o que se dá quando, por incorporação, fusão ou cisão, ocorre a confusão patrimonial entre investidora e investida. Como demonstra a Subseção IV.3, a incorporação da Mestra pela Teaqu não teve esse efeito.

27. As amortizações indevidas de ágio feitas pela Teaqu somaram R\$ 17.300.119,49 anos-calendário de 2009 a 2011. A apuração deste montante e feita na Seção V deste TERMO, que também aponta o tratamento tributário dado as infrações verificadas. Tais infrações foram levadas aos Autos de Infração de que este TERMO e parte integrante, para cálculo dos tributos, das multas e dos juros devidos e para formalização do lançamento.

28. Na constituição do crédito tributário, a multa de ofício foi qualificada. Os motivos para tanto estão expostos na Seção VI.

(...)

III. DA AUSÊNCIA DE PROPÓSITO NEGOCIAL DA MESTRA

34. Esta Seção demonstra a falta de propósito negocial da Mestra, inclusive pela contestação das justificativas apresentadas para sua utilização na operação descrita na Seção I deste TERMO.

III.1 DA INSUBSTÂNCIA DA MESTRA

35. A Mestra Participações Ltda. foi constituída em 23/07/2008, com Capital Social assim composto (doc. 102A): [...]

36. Em 03/11/2008, a participação da sócia Usina da Barra foi transferida para a Cosan S/A Industria e Comercio. No mesmo ato, a empresa foi transformada em Sociedade Anônima (doc. 102B); as cotas foram canceladas e substituídas por Ações ordinárias nominativas, na proporção de uma ação emitida para cada cota cancelada.

37. Assim surgiu a Mestra Participações S.A., com Capital Social de R\$ 1.000,00 e o seguinte quadro de acionistas:

Acionista	# ações
Cosan S/A Indústria e Comércio	999
Agrícola Ponte Alta S/A	1
Total	1.000

38. Em 13/04/2009, todas as suas Ações foram transferidas para a Novo Rumo, mantendo-se o capital social de R\$ 1.000,00 (doc. 006H). Portanto, nesse momento a Mestra tornou-se subsidiária integral da Novo Rumo, situação que se manteve ate sua extinção por incorporação pela Teaçü, quatro dias depois.

39. O Livro de Registro de Atas de Assembleias Gerais da Mestra (doc. 006E) informa a realização de apenas 3 AGEs: uma, já mencionada, teve lugar em 03/11/2008 e tratou de sua transformação de limitada em sociedade por Ações; e duas AGEs ocorridas na Data de Efetivação, sendo a primeira a que aumentou seu Capital Social e a segunda a que aprovou sua incorporação pela Teaçü. Isso e tudo o que se tem quanto a assembleias da Mestra Participações S/A.

40. A ata da AGE realizada em 03/11/2008 contem seu Estatuto Social (doc. 102). Por seu artigo 9º se verifica que a administração da sociedade ficou a cargo da Diretoria, inexistindo Conselho de Administração ou qualquer outra instancia decisória além da Assembleia Geral e da mencionada Diretoria. Já o paragrafo segundo do artigo 12 dita que “Das reuniões da Diretoria serão lavradas atas em livro próprio, assinadas por todos os membros presentes”. A despeito disso, o Livro de Registro de Atas das Reuniões de Diretoria (doc. 006F) não registra uma reunião sequer, contendo apenas o Termo de Posse de seus membros.

41. Talvez por essa razão a Mestra jamais tenha feito qualquer pagamento a seus administradores. Na verdade, desde o momento em que foi criada, em 23/07/2008,

ate a Data de Efetivação, 17/04/2009, a Mestra não registrou qualquer atividade: não contratou qualquer funcionário ou prestador de serviços; não fez qualquer tipo de aquisição; jamais teve fonte própria de renda.

42. E isso o que se infere não apenas em razão do conteúdo parcimonioso dos Livros acima mencionados, mas também das DIPJs apresentadas:

Número da Declaração	Período	Tipo de Declaração	Situação Especial	Doc.
0004365740	08/08 a 31/12/2008	Inativa	Não	110
0004984465	01/01 a 17/04/2009	Inativa	Incorporação/Incorporada	111

(...)

44. A composição da diretoria da Mestra, eleita em 03/11/2008 quando de sua transformação de limitada em sociedade por Ações, não sofreu qualquer alteração quando ela se tornou subsidiária integral da Novo Rumo, em 13/04/2009. De fato, verifica-se que, independentemente das transformações que sofreu, os documentos societários relacionados a Mestra são firmados quase que exclusivamente pelas mesmas duas pessoas, os senhores Rubens Ometto Silveira Mello e Pedro Isamu Mizutani. Suas assinaturas se encontram apostas tanto nos atos de 03/11/2008 e de 13/04/2009 antes mencionados (doc. 102, 006I) quanto naqueles praticados na Data de Efetivação.

45. Esses mesmos mandatários assinam também em nome de varias outras pessoas jurídicas do Grupo Cosan. A titulo de exemplo, vejamos as firmas apostas no Livro de Registro de Presença de Acionistas da Mestra (doc. 006G), na folha correspondente a 03/11/2008 (transformação de limitada em sociedade por Ações), documento em que representam da mesma forma a Cosan, a Usina da Barra S/A Açúcar e Alcool e a Agricola Ponte Alta S/A. Suas assinaturas são facilmente identificáveis pela presença de siglas compostas pelas iniciais dos respectivos nomes, "ROSM" e "PIM":

(...)

46. O quadro a seguir elenca um conjunto de atos societários executados para a concretização da reestruturação ocorrida em 17/04/2009. Em cada um deles, a representação das pessoas jurídicas indicadas limita-se aos mencionados senhores:
[...]

(...)

48. Assim, no que tange ao Grupo Cosan, na Data de Efetivação a reestruturação foi inteiramente conduzida por esses seus dois representantes, os quais agiram indistintamente em nome de todas as pessoas jurídicas do Grupo nela envolvidas. Dada a absoluta ausência de substancia da Mestra, conforme demonstrado, fica claro que ela não representava uma real instancia decisória, sendo absolutamente

indefensável a tese de que seus formais mandatários tenham de fato agido em seu nome.

49. Desde sua constituição ate a Data de Efetivação, a Mestra foi mantida por meses numa espécie de “estado de dormência”. Duas AGEs lhe produziram, então, algo semelhante a um “espasmo fulminante”:

49.1 A primeira, realizada as 10h00, aumentou seu Capital Social de R\$ 1.000,00 para R\$ 121.332.146,00, pretensamente habilitando-a a assumir os direitos e obrigações decorrentes da operação ajustada por intermédio Instrumento e do Memorando (doc. 002MA);

49.2 A segunda, realizada apenas uma hora depois, decretou sua extinção por incorporação pela Teaçu, empresa na qual pretensamente acabara de adquirir participação de 49% com pagamento de ágio (doc. 004J).

50. Entretanto, nem mesmo desse efêmero surto de atividade se acha refletido em seus registros contábeis ou nas DIPJs apresentadas. Ver-se-á adiante que também não se confirma em outros documentos obtidos no curso do procedimento fiscal.

III.2 DA ILEGITIMIDADE DAS CESSÕES DOS DIREITOS E OBRIGAÇÕES AJUSTADOS PELO INSTRUMENTO E PELO MEMORANDO

51. A clausula 2.2 do Memorando de Entendimentos (doc. 004C) informa os objetivos da associação que por meio dele se criava e indica os meios pelos quais se pretendia que esses objetivos fossem alcançados:

(...)

52. O Ato de Concentração nº 08012.003911/2008-27 (doc. 101), originado quando da submissão da transação ao CADE, dá nome a Holding e a Holding Intermediária acima mencionadas. Tratam-se, respectivamente, da Novo Rumo e da Rumo Logística. Ali se encontra a seguinte figura que demonstra a configuração que se pretendia atingir ao termino da operação: [...]

53. As razoes de ser de cada uma dessas Holdings e aclarada no próprio Memorando. No caso da Novo Rumo, seu papel esta explicado na clausula 4.8:

4.8 O Estatuto Social da Holding [Novo Rumo], após ingresso da Rezende Barbosa como acionista, conforme previsto em 4.3, supra, deverá refletir os termos e condições contemplados na minuta que passa a fazer parte integrante do presente Memorando como Anexo 4.8 (a) (Anexo 4.8 (a) – Minuta de Estatuto Social da Holding), sendo que Cosan e Rezende Barbosa deverão, quando do ingresso da Rezende Barbosa como acionista da Holding, celebrar um Acordo de Acionistas nos termos da minuta que passa a fazer parte integrante do presente Memorando como Anexo 4.8 (b) (Anexo 4.8 (b) – Minuta de Acordo de Acionistas da Holding).

54. Portanto, a Novo Rumo teria por função regular, por meio de Acordo entre seus Acionistas Cosan e Rezende Barbosa, os interesses dos contratantes nos negócios envolvidos no projeto, ou seja, nos Terminais Cosan Portuaria e Teaçü.

55. Já a Rumo Logística, a Holding Intermediária, se explica pelo que se encontra na clausula 6.1 do Memorando:

6.1 As partes desde já acordam que a Holding Intermediária poderá admitir novos acionistas em seu quadro acionário, quer seja mediante a realização de uma oferta pública primária e/ou secundária de ações, quer seja mediante a alienação a terceiros de ações representativas do capital social da Holding Intermediária. (g.n.)

56. Portanto, a Rumo Logística permitiria o ingresso de novos investidores nos negócios dos Terminais sem que isso afetasse o controle dos mesmos, que permaneceria exercido pelos grupos Cosan e Rezende Barbosa através da Novo Rumo, com base no mencionado Acordo de Acionistas.

57. Entretanto, por ocasião da celebração do Memorando um detalhe ainda precisava ser resolvido. Ocorre que, então, a Cosan era titular de apenas 90% das Ações da Cosan Portuária. Os restantes 10% pertenciam a TATE & LYLE Investments Limited (“TATE”, doc. 002DA), identificada como “Acionista CP” no Memorando. Logo, nessa condição a Cosan não poderia garantir a transferência de 100% das Ações da Cosan Portuaria para a Rumo Logística, conforme acordado no Memorando.

58. Para equacionar essa questão, a clausula 2.1.1 do Memorando previa algumas alternativas que deveriam ser providenciadas pela Cosan, dentre as quais encontra-se a seguinte (doc. 004C):

59. Esta foi a alternativa adotada pela Cosan. Para tanto, em dezembro de 2008 ela constituiu a Copsapar. A providencia esta assim relatada em Demonstrações Financeiras publicadas pela Cosan (doc. 103):

Em 10 de dezembro de 2008, a Companhia anunciou a constituição da Copsapar. O aporte inicial de capital nesta sociedade totalizou R\$190.797, sendo R\$171.718 investidos pela Cosan, que passou a deter 90,00% do capital social daquela controlada, acompanhado do aporte por outros acionistas no valor de R\$19.079, representando 10,00% do seu capital social. As ações subscritas e integralizadas pela Companhia se deram da seguinte forma: (i) conferência de 89.995 ações de emissão da Cosan Operadora Portuária S.A. no valor de R\$64.618; (ii) cessão de direitos e obrigações da Companhia ajustada por intermédio do Instrumento Particular de Compromisso de Venda e Compra de ações e Outras Avenças e do Memorando de Entendimentos, datados de 9 de abril de 2008, firmados junto à Rezende Barbosa S.A. Administração e Participações, no valor de R\$100.000; e, (iii) R\$7.100 em recursos financeiros.

59.1 Observe-se que o texto informa as participações dos acionistas da Copsapar: 90% detidos pela Cosan e 10% por “outros acionistas”. Trata-se exatamente da TATE (doc. 103A).

60. Com a constituição da Copsapar, ficou atendida a condição prevista na cláusula 2.1.1 do Memorando, pois esta passou a deter 100% do capital social da Cosan Portuaria (doc. 002DA). Em consequência, a Copsapar assumiu, a partir de então, a posição contratual da Cosan no negocio, conforme previsto na cláusula 2.1.1.1 do Memorando:

2.1.1.1 Fica esclarecido que, na hipótese prevista em "ii", supra, a sociedade a ser constituída pela Cosan e pela Acionista CP assumirá a posição contratual da Cosan, exercendo, inclusive, os direitos e obrigações de voto nas deliberações da Holding, previstos no Estatuto Social e no Acordo de Acionistas mencionados em 4.8, infra.

61. A cláusula acima transcrita destaca um importante direito assumido pela Cosan quando da celebração do Memorando: o de votar nas deliberações da Holding Novo Rumo conforme previsto no Acordo de Acionistas anteriormente mencionado.

62. Assim, quando a Copsapar assumiu a posição contratual da Cosan, assumiu todos os direitos e obrigações desta no negocio, onde figuram:

Dentre os direitos	Dentre as obrigações
1º Adquirir participação de 49% da Itaqu mediante pagamento da parcela devida pela Promitente Compradora na Data de Efetivação, conforme cláusula 4.2(II) do Instrumento (doc. 004B)	1º Pagar a parcela devida pela Promitente Compradora na Data de Efetivação para aquisição de participação de 49% da Itaqu, conforme cláusula 4.2(II) do Instrumento (doc. 004B)
2º Votar nas deliberações da Novo Rumo conforme o Acordo de Acionistas mencionado na cláusula 4.8 do Memorando	2º Constituir a Novo Rumo e a Rumo Logística e promover as operações previstas na cláusula 2.2 do Memorando

63. Portanto, dentre os direitos da Cosan e, posteriormente, da Copsapar decorrentes da operação ajustada por intermédio do Instrumento e do Memorando, encontra-se, inerentemente, o de votar nas deliberações da Novo Rumo conforme o Acordo de Acionistas e, assim, fazer valerem os interesses do Grupo Cosan nos negócios desenvolvidos pelos Terminais, nos limites do Acordo de Acionistas.

64. Diante disso, perguntamo-nos se é cabível a transferência, para a Novo Rumo, dos “direitos e obrigações da Copsapar decorrentes da operação ajustada por intermédio do Instrumento (...) e do Memorando”, conforme consta na deliberação (I)(b) da AGE da Novo Rumo realizada as 8h00 de 17/04/2009 (doc. 002MB):

(...)

65. Assim, conforme a deliberação (I)(b) supra, os “direitos e obrigações da Copsapar decorrentes da operação ajustada por intermédio do Instrumento (...) e do Memorando” teriam sido transferidos a Novo Rumo. Nessa condição, teria a Copsapar perdido o direito de votar nas assembleias de sua controlada Novo Rumo nos termos do Acordo de Acionistas? Teria a Novo Rumo recebido o direito de votar em suas próprias assembleias, onde não era acionista?

66. Evidentemente, isso não faz sentido.

67. Entretanto, vemos que a mesma AGE, por meio de sua deliberação (I)(c), pretensamente transferiu a Novo Rumo R\$ 21.331.146,08 em moeda corrente

nacional. Observemos que esse valor corresponde exatamente à parcela devida pela Promitente Compradora na Data de Efetivação para exercício do direito de aquisição de participação de 49% da Teaçü. Observemos, também, que esse fato está destacado na deliberação (I)(b), quando esta menciona que são ali transferidos, “dentre outros, o direito de aquisição das ações representativas de 49% do capital social da Teaçü”.

68. Assim, embora a deliberação (I)(b) tenha afirmado a transferência “dos direitos e obrigações da Copsapar decorrentes da operação ajustada por intermédio do Instrumento (...) e do Memorando”, supostamente o que se transferia era não a totalidade desses direitos e obrigações, mas apenas “o direito de aquisição das ações representativas de 49% do capital social da Teaçü”.

69. Portanto, nesse ato os direitos e obrigações decorrentes da operação ajustada por intermédio do Instrumento e do Memorando foram tratados não como um conjunto coerente, mas como atômicos, independentes entre si: o direito de votar nas assembleias da Novo Rumo conforme o Acordo de Acionistas desvinculou-se do direito de adquirir participação na Teaçü; igualmente, este se divorciou da obrigação de constituir a Novo Rumo e a Rumo Logística e promover as operações previstas na cláusula 2.2 do Memorando.

70. Mais que questionar razoabilidade conceitual dessa forma de tratar direitos e obrigações que tem origem comum num projeto coerente, devemos aqui nos indagar quanto aos objetivos desse proceder. Para tanto, observemos, primeiramente, que a pretensa transferência dos “direitos e obrigações decorrentes da operação ajustada por intermédio do Instrumento e do Memorando” - ou, talvez melhor dizendo, apenas do “direito de aquisição das ações representativas de 49% do capital social da Teaçü” - deu ainda mais um passo, agora na AGE da Mestra realizada duas horas depois da retromencionada AGE da Novo Rumo, ou seja, as 10h00 de 17/04/2009 (doc. 002MA):

(...)

71. Assim, as atas das AGEs da Novo Rumo e da Mestra acima mencionadas foram elaboradas de modo a fazer crer que o direito de aquisição de participação de 49% da Teaçü teria sido exercido pela Mestra. Entretanto, diversos outros documentos contradizem essa versão. Vejamos.

72. Primeiramente, já a contabilidade da Mestra se opõe ao que registra a ata da AGE de 17/04/2009. O quadro abaixo contém o conjunto completo dos lançamentos contábeis encontrados no Livro Diário da Mestra ao longo de toda a sua existência (doc. 006B, 006BA), livro este apresentado pelo sujeito passivo em resposta a intimação que lhe foi endereçada (doc. 005, item 1):

Data	Cód.Conta	Conta	D/C	Valor	Histórico	Número
23/07/2008	1010101001	CAIXA - FUNDO FIXO - UNIDADE	D	1.000,00	Constituição de Cia - conf. AGE 23.07.2008	99001
29/07/2008	2050101001	CAPITAL SOCIAL	C	1.000,00	Constituição de Cia - conf. AGE 23.07.2008	99001
17/04/2009	1030102050	TEAÇU ARMAS&NS GERAIS S.A. (INVESTIMENTO)	D	121.331.146,00	Aporte de Capital - conf. AGE 17.04.2009	99002
17/04/2009	2050101001	CAPITAL SOCIAL	C	121.331.146,00	Aporte de Capital - conf. AGE 17.04.2009	99002

72.1 Observe-se que inexistem lançamentos representativos da cessão dos direitos e obrigações a que se refere a deliberação (I)(a) ou de integralização de capital em moeda corrente a que se refere a deliberação (I)(b), acima transcritas. Inexiste, também, lançamento correspondente a aquisição de participação na Teaçú. O lançamento nº 99002 corresponde não a uma aquisição, mas a um aumento de capital integralizado com bem possuído pelo subscritor desse aumento.

73. O sujeito passivo foi intimado a informar se foi efetivamente transferida a Mestra a parcela do aumento do capital social que, conforme item “b” da deliberação acima transcrita, teria sido aportada em moeda corrente nacional (doc. 011, item 4). A resposta foi apresentada nos seguintes termos (doc. 012):

No tocante ao item 4 da presente intimação, esclarecemos que o aumento de capital se deu pelas transferências abaixo especificadas que teve como objetivo final a aquisição de 49% das ações da Teaçú detidas pela empresa Rezende Barbosa S/A (“Rezende Barbosa”):

- R\$ 13.360.033,98: Transferência efetuada na data de 17/04/2009 pela controladora direta Copsapar Participações S/A (“Copsapar”), conforme extrato bancário anexo (Doc. 2);
- R\$ 7.971.112,71: Transferência efetuada na data de 17/04/2009 pela controladora indireta Cosan S/A Indústria e Comércio (“Cosan”), conforme extrato bancário anexo (Doc. 2). (g.n.)

74. Entretanto, os extratos bancários a que se refere a intimada comprovam transferências feitas não à Mestra, mas diretamente à Rezende Barbosa (doc. 012E). Vejamos:

Itaú Itaú Bankline

Consulta a Pagamentos Efetuados por Forma

Agência/Conta: 0910 / 09328-9 07.05.2009 14:33:41
 CNPJ: 50.746.577/0001-15 = Cosan S/A Indústria e Comércio
 Período: De 17/04/2009 à 17/04/2009

Tipo pagamento: 20 - FORNECEDORES
 Finalidade:

Forma Pagamento: 41 - TED OUTRO TITULAR Lote Empresa: Lote Banco: 199107519

Nome do Favorecido	Referência Empresa	Banco	Agência	Conta de Crédito	Número DOC	Data do Pagto	Valor Pago	CPF dos Autorizantes	CPF/CNPJ
REZENDE BARBOSA SA ADM E PART		630	00001	0000000100161	981253	17.04.09	7.971.112,71	649518548	44.358.034/0001-28
TOTAIS DO LOTE 199107519:				QUANTIDADE = 01			VALOR = 7.971.112,71		
TOTAIS (TED OUTRO TITULAR):				QUANTIDADE = 01			VALOR = 7.971.112,71		
TOTAIS (FORNECEDORES):				QUANTIDADE = 01			VALOR = 7.971.112,71		
TOTAIS DO CNPJ 507465770001-15:				QUANTIDADE = 01			VALOR = 7.971.112,71		
TOTAIS GERAIS:				QUANTIDADE = 01			VALOR = 7.971.112,71		

data	historico	n.docto	valor
23/ABR/2009 13:37	BRABESCO - EXTRATO		CICSM12 AT40
0145 PIRACICABA-CENTRO	07-05 173.600-0	COPSAPAR PARTICIPACOES S A	
	Saldo em 08/04/2009		0,00
17/04/2009	00277 CAMBIO FINANCEI	0906075	13.360.033,98
17/04/2009	00282 DOC CRED.AUTOM	0935123	50,00
	COSAN S A INDUSTRIA E COMERCIO		
17/04/2009	00318 TED-T ELET DISP	0262687	13.360.033,98-
	DEST.REZENDE BARBOZA SA		
17/04/2009	01952 TOP OPER CAMBIO	0906075	50.768,13-
17/04/2009	01965 DOC/TED PESSOAL	0262687	43,50-
	TARIFA BANCARIA		
	Saldo em 17/04/2009		50.731,63-
20/04/2009	00318 TED-T ELET DISP	9253372	51.000,00
	REMET.COSAN S A I. COMERCIO		
20/04/2009	00505 REDUCAO SDO DEV	0090420	50.731,63
20/04/2009	00505 REDUCAO SDO DEV	0090420	50.731,63-
	Saldo em 20/04/2009		268,37

Sujeito a alteracoes

PF 1=guia 2=desc 3=at09.4=nov.cta 7=saldos 9=lanctos 11=ex.men

75. Nesse ponto, convém recorrer a ata da AGE da Copsapar realizada as 7h00 de 17/04/2009 (doc. 103A), a primeira das diversas atas lavradas nessa data:

(...)

76. Veja-se que os valores mencionados nessa ata correspondem exatamente aos valores transferidos a Rezende Barbosa conforme os extratos bancários acima reproduzidos, sendo que o aporte feito pela TATE, no valor de R\$ 13.360.033,98, consta no extrato primeiramente como credito decorrente de operação de cambio e, em seguida, como debito por transferência a Rezende Barbosa. Portanto, os extratos bancários representam, a um só tempo, a integralização do aumento do Capital Social da Copsapar por seus acionistas Cosan e TATE e o exercício, pela Copsapar, do direito de aquisição de participação na Teaçü.

77. Assim, não foi a Mestra quem efetivamente pagou a Rezende Barbosa a parcela devida na Data de Efetivação. Ademais, ao afirmarem que R\$ 21 milhões foram aportados em moeda corrente nacional, primeiramente pela Copsapar na Novo Rumo e, em seguida, por esta na Mestra, as AGEs acima mencionadas da Mestra e da Novo Rumo simplesmente faltam com a verdade.

78. Retomando o processo como um todo vemos que, ao ser constituída, a Copsapar assumiu a posição contratual da Cosan, condição que lhe auferia direitos e, concomitantemente, implicava obrigações.

Dentre tais direitos situava-se o de votar nas assembleias da Novo Rumo e, assim, fazer valerem os interesses do Grupo Cosan no negocio que se montava com a integração dos Terminais Cosan Portuaria e Teaçü, respeitados os termos do Acordo de Acionistas da Novo Rumo. Dentre as obrigações figurava a de pagar a Promitente Vendedora Rezende Barbosa, na Data de Efetivação, a parcela então devida. De fato isso e o que foi feito, como comprovam os extratos bancários apresentados.

79. Entretanto, parte da documentação foi elaborada de modo a fazer crer que o direito de aquisição de participação de 49% na Teaçü teria sido exercido pela Mestra. Quanto a esse ponto, tem-se que:

79.1 Ao assim proceder, os atores envolvidos no processo quebraram, sem qualquer justificativa plausível, o vínculo logico existente entre os direitos e as obrigações derivados dos acordos firmados;

79.2 Efetivamente, nada faz crer que o direito de aquisição da participação na Teaçü tenha sido realmente exercido pela Mestra.

80. A única explicação que se pôde encontrar para tais manobras foi a deliberada intenção de forjar um fato inexistente, qual seja, o da aquisição da participação na Teaçü pela Mestra, com o objetivo de possibilitar àquela registrar o ágio na operação.

(...)

99. Portanto, a própria intimada afirma que “a utilização da Mestra não alterou em nada os objetivos e os resultados finais deste passo do projeto de reestruturação”. Entretanto, devemos pontuar que, se nos aspectos societários, administrativos, financeiros e do mercado de capitais “a utilização da Mestra não alterou em nada os resultados finais deste passo do projeto de reestruturação”, especificamente no aspecto tributário ela o fez. Assim, mais correto seria dizer que a utilização da Mestra alterou os resultados finais do projeto de reestruturação exclusivamente no aspecto tributário.

100. Portanto, não se vislumbra outra razão para a utilização da Mestra na execução do projeto de reestruturação que não a tributária, qual seja, a de criar um mecanismo pelo qual o ágio pago na aquisição da participação na Teaçü fosse registrado na própria adquirida.

IV. DA INDEDUTIBILIDADE DAS AMORTIZAÇÕES DO ÁGIO

101. As Subseções a seguir apresentam as razoes pelas quais as amortizações do ágio contabilizado pela Teaçü quando da incorporação da Mestra são indedutíveis para fins fiscais.

IV.1 DA INADMISSIBILIDADE DOS EFEITOS TRIBUTÁRIOS DA UTILIZAÇÃO DA MESTRA

102. Diversas evidencias da ausência de proposito negocial da Mestra foram apresentadas na Seção de INTRODUÇÃO deste TERMO. Demonstrou- se ali:

102.1 Que os documentos que selaram a combinação de negócios entre os grupos Cosan e Rezende Barbosa, o Memorando e o Instrumento, não previam a utilização da Mestra;

102.2 Que sendo o negocio realizado na forma prevista nesses documentos, nenhum ágio pago na aquisição dos 49% da Teaçü restaria disponível para amortização pela própria Teaçü;

102.3 Que a despeito de ter-se atingido, ao final do dia 17/04/2009, a configuração societária desejada e prevista um ano antes quando da celebração do Memorando e do Instrumento, a diferença relevante entre as sequencias acordada e formalmente praticada residiu exclusivamente na localização final do ágio.

103.A Seção III trouxe ainda outras evidencias. Primeiramente, a Subseção III.1 demonstrou a insubstancia da Mestra, apontando:

103.1 Que desde o momento em que foi criada, em 23/07/2008, ate a Data de Efetivação, 17/04/2009, a Mestra não registrou qualquer atividade: não contratou qualquer funcionário ou prestador de serviços; não fez nenhum tipo de aquisição; não teve qualquer fonte própria de renda;

103.2 Que embora seu Estatuto Social tenha posto a administração da sociedade a cargo de uma Diretoria, a Mestra jamais fez qualquer pagamento a seus administradores, sendo que seu Livro de Registro de Atas das Reuniões de Diretoria não registra uma reunião sequer;

103.3 Que a Mestra não representava uma real instancia decisória, sendo absolutamente indefensável a tese de que seus formais mandatários tenham de fato agido em seu nome.

104.Ja na Subseção III.2 foi demonstrado:

104.1 Que as cessões feitas a Novo Rumo e a Mestra do direito de aquisição de participação na Teaçu, meramente formais e flagrantemente inconsistentes, fizeram, em primeiro lugar, com que fosse quebrado, sem qualquer justificativa plausível, o vinculo intrínseco entre direitos e obrigações ajustados por intermédio do Memorando e do Instrumento;

104.2 Que, em segundo lugar, tais cessões foram apenas pretensamente acompanhadas de aportes em moeda corrente, os quais, de fato, não aconteceram. A Mestra jamais chegou a receber tal aporte e não foi a responsável de fato pelo pagamento da parcela devida a Rezende Barbosa pela participação de 49% na Teaçu;

104.3 Que, assim, as atas das AGEs da Novo Rumo e da Mestra, realizadas respectivamente as 8h00 e as 10h00 de 17/04/2009, faltam com a verdade no que registram;

104.4 Que a única explicação que se pode encontrar para tais manobras foi a deliberada intenção de forjar um fato inexistente, qual seja, o da aquisição da participação na Teaçu pela Mestra, com o objetivo de possibilitar aquela registrar o ágio na operação.

105.Esse conjunto de evidencias não foi afastado pelas razoes alegadas pelo sujeito passivo para utilização da Mestra, discutidas na Subseção III.3:

105.1 A transferência e exercício, pela Mestra, dos direitos de aquisição da participação na Teaçú foi justificada exclusivamente pelo “desejo dos acionistas”;

105.2 O esclarecimento das justificativas para a incorporação da Mestra pela Teaçú apontadas no Protocolo e Justificação se resumiu a que "toda operação de incorporação geralmente proporciona reduções destas naturezas", quando de fato se verificou que a interposição e imediata incorporação da Mestra teve como único objetivo transferir para a adquirida o ágio pago em sua própria aquisição;

105.3 Quanto ao papel da Mestra em face dos objetivos do negocio, o sujeito passivo reconheceu que "o uso ou não das empresas citadas teriam a mesma importância e os resultados obtidos seriam os mesmos";

105.4 Em resumo, ao ser perguntado sobre as razões a para a utilização da Mestra tendo em vista sua imediata extinção após ser inserida na estrutura de associação entre os grupos Cosan e Rezende Barbosa, o sujeito passivo declarou que "a utilização da Mestra não alterou em nada os objetivos e os resultados finais deste passo do projeto de reestruturação".

Entretanto, como se viu, mais correto seria dizer que a utilização da Mestra alterou os resultados finais do projeto de reestruturação exclusivamente no aspecto tributário.

106. Assim, comprovada a ausência de propósito negocial da Mestra, são inadmissíveis os efeitos tributários de sua utilização.

IV.2 DA NECESSÁRIA EXTINÇÃO DO INVESTIMENTO PARA DEDUTIBILIDADE DO ÁGIO

107. A presente Subseção dedica-se a demonstrar que a dedutibilidade fiscal da amortização de ágio fundamentado em rentabilidade futura pago na aquisição de participação societária avaliada pelo método da equivalência patrimonial esta condicionada a extinção do investimento.

(...)

126. Isso posto, tem-se que a amortização fiscal do ágio sem a extinção do investimento configura uma anomalia. Tal anomalia tem lugar nos casos em que o investimento é transferido para – ou tão somente apurado em – uma empresa veículo que é posteriormente incorporada pelo investimento original, ou o incorpora. Após a incorporação, a real investidora – aquela que efetivamente arcou com o custo pago antecipadamente pela rentabilidade vindoura da investida – permanece com o investimento, representado apenas temporariamente pela participação na empresa veículo. O valor do ágio, apenas provisoriamente registrado na empresa veículo, compõe também o valor pelo qual a real investidora registra o investimento. Nesses casos, o investimento de fato não é extinto pela incorporação da investida pela empresa veículo ou vice-versa. Na investidora

subsiste substancialmente intocado o registro da participação. Deste e materialmente parte o ágio, cujo concomitante aproveitamento fiscal pela investida configura absurdo, dado que contraria o mecanismo de neutralização que é a base conceitual da legislação tributária correlata. Com a incorporação da empresa veículo pela investida, ou desta pela empresa veículo, a situação que de fato se instala é substancialmente idêntica a existente no momento imediatamente subsequente ao da aquisição da participação pela real investidora.

127. Em resumo, na sistemática vigente, o tratamento fiscal de ágio pago na aquisição de participação societária leva, via de regra, a neutralização de seus efeitos tributários, qualquer que tenha sido o seu fundamento econômico. Eventual amortização realizada pela investidora permanece indedutível na apuração do lucro real, sendo revertida em caso de alienação ou liquidação do investimento. Entretanto, caso ocorra a extinção do investimento pelo encontro da participação societária adquirida e do ágio pago por tal participação em um mesmo patrimônio (confusão patrimonial), a amortização do ágio fundamentado em rentabilidade futura pode reduzir o lucro real, observado o limite temporal estabelecido pela legislação.

IV.3 DA NÃO EXTINÇÃO DO INVESTIMENTO COM A INCORPORAÇÃO DA MESTRA

128. Conforme demonstrado na Subseção precedente, e condição obrigatória para a dedutibilidade fiscal da amortização do ágio fundamentado em rentabilidade futura o encontro da participação societária adquirida e do ágio pago por tal participação em um mesmo patrimônio (confusão patrimonial).

129. Teria a incorporação da Mestra pela Teaçü produzido esse efeito? Vejamos.

130. A Subseção III.2 deste TERMO demonstrou que as cessões feitas a Novo Rumo e a Mestra do direito de aquisição de participação de 49% na Teaçü consistiram em meras manobras executadas com a deliberada intenção de forjar um fato inexistente, qual seja, o da aquisição da participação na Teaçü pela Mestra. Logo, se sequer formalmente a Mestra pode ser considerada a adquirente da participação, sua incorporação pela Teaçü de modo algum poderia promover a referida confusão patrimonial entre investidora e investida.

131. Mas ainda que se considerassem legítimas as manobras acima mencionadas, a formal aquisição da participação pela Mestra não faria dela a real adquirente, com o que sua incorporação pela Teaçü não poderia extinguir o investimento.

132. Tal fato é evidente uma vez que, conforme a cláusula 2.2 do Memorando (doc. 004C), apos adquirir 49% da Teaçü, a Cosan deveria conferir a Novo Rumo inclusive “a totalidade das ações de emissão do Teaçü por ela então detida, representativa de 49% (quarenta e nove por cento) do capital social”.

133. Portanto, a incorporação da Mestra não poderia extinguir a participação do Grupo Cosan na Teaçü, pois se assim fosse o Grupo Cosan ficaria impossibilitado de honrar o compromisso assumido no Memorando. Ao contrário, o compromisso foi de fato cumprido e a combinação de negócios acordada no Memorando concretizou-se plenamente.

134. Logo, a incorporação da Mestra pela Teaçü não resultou no encontro da participação societária adquirida e do ágio pago por tal participação em um mesmo patrimônio (confusão patrimonial).

135. Assim, o ágio registrado pela Teaçü por ocasião da incorporação da Mestra não se enquadra no que preveem os artigos 7º e 8º da Lei nº 9.532/97, matrizes legais do artigo 386 do RIR/99.

V. DAS INFRAÇÕES IDENTIFICADAS E DO DEVIDO TRATAMENTO

136. Esta Seção apura os montantes excluídos pela Teaçü das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL no período fiscalizado a título de amortização do ágio registrado quando da incorporação da Mestra. Em seguida, aponta o tratamento tributário dado as infrações identificadas.

V.1 APURAÇÃO DAS AMORTIZAÇÕES DO ÁGIO REGISTRADO PELA TEAÇÜ QUANDO DA INCORPORAÇÃO DA MESTRA

137. O lançamento contábil da Teaçü que registra a incorporação da Mestra resume-se ao seguinte (doc. 109, 109A):

Data	Cód.Conta	Conta	D/C	Valor	Histórico
17/04/2009	1030304033	TEAÇÜ ARMAZENS GERAIS S.A. - CUSTO	D	66.968.204,94	VR. INCORPORADO DA MESTRA PART.S.A. CFE AGE
17/04/2009	1010406005	DEVEDORES DIVERSOS	D	1.000,00	VR. INCORPORADO DA MESTRA PART.S.A. CFE AGE
17/04/2009	2050101001	CAPITAL SOCIAL	C	66.969.204,94	VR. INCORPORADO DA MESTRA PART.S.A. CFE AGE

137.1 Na contabilidade apresentada para o ano de 2009 (doc. 109), a conta contábil “1030304033 - Teaçü ARMAZENS GERAIS S.A. - CUSTO” e subconta do Ativo Diferido (Ativo → Permanente → Diferido → ÁGIO/DESÁGIO AQUISIÇÃO INVESTIMENTOS).

138. Durante o período fiscalizado, não se observam amortizações contábeis desse ágio, de modo que o mesmo não afetou os lucros líquidos apurados pela Teaçü nos respectivos períodos de apuração.

139. O sujeito passivo foi intimado a demonstrar, partindo dos resultados apurados na contabilidade, as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL informadas nas fichas 11 e 16 das DIPJs apresentadas pela Teaçü para o período de 18/04/2009 a 31/12/2009 e para os anos-calendário de 2010 e 2011 (doc. TIPF, item 6). Em resposta (doc. 002), apresentou um conjunto de demonstrativos que informam amortizações de ágio em cada um desses períodos de apuração (doc. 002PA, 002PB e 002PC). Os valores assim informados confere com aqueles encontrados nas fichas identificadas como “CONTA: ÁGIO INCORPORADO –TEAÇÜ” existentes na parte B dos livros de

apuração do Lucro Real apresentados (doc. 002ºA, 002ºB e 002ºC), também utilizados pela Teaçú para apuração das bases de cálculo da CSLL:

Data do lançamento	Histórico	Débito	Crédito	Saldo	D/C
31/12/2009	Saldo de ágio conforme incorporação Mestra Part. S.A.		66.968.204,94	66.968.204,94	C
31/12/2009	Amortizações de Ágio efetuadas neste exercício	5.022.615,35		61.945.589,59	C
31/12/2010	Saldo de transporte do livro nº 13, página 32			61.945.589,59	C
31/12/2010	Amortizações de Ágio efetuadas neste exercício	6.696.820,44		55.248.769,15	C
01/01/2011	Saldo conforme folha nº 32 do livro nº 14			55.248.769,17	C
01/01/2011	Amortizações de Ágio efetuadas neste exercício	5.580.683,70		49.668.085,47	C
01/01/2011	Saldo que se transfere para empresa Cosan Operadora Portuária S/A, conforme laudo de incorporação	49.668.085,47		0,00	C

140. Portanto, as amortizações de ágio informadas nos demonstrativos apresentados (doc. 002PA, 002PB e 002PC) referem-se ao ágio contabilizado por ocasião da incorporação da Mestra pela Teaçú. De fato, e este o único ágio registrado nos LALURs apresentados (doc. 002ºA, 002ºB e 002ºC). Os demonstrativos de apuração do Lucro Real e da base de cálculo da CSLL contidos nesses livros confirmam os montantes das exclusões:

LALUR	DATA	HISTÓRICO	EXCLUSÕES	
			IMPOSTO DE RENDA	CONTRIBUIÇÃO SOCIAL
2009, pg. 24	31/12/2009	Valor referente Amortização de Ágio	5.022.615,35	5.022.615,35
2010, pg. 24	31/12/2010	Valor referente Amortização de Ágio	6.696.820,44	6.696.820,44
2011, pg. 22	01/01/2011	Valor referente Amortização de Ágio	5.580.683,70	5.580.683,70
Totais			17.300.119,49	17.300.119,49

Quadro 10: Exclusões do Lucro Real e da Base de Cálculo da CSLL a título de amortização do ágio registrado pela Teaçú quando da incorporação da Mestra

141. Portanto, os montantes apresentados no Quadro 10 foram excluídos pela Teaçú das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL nos respectivos períodos de apuração a título de amortização do ágio registrado quando da incorporação da Mestra.

(...)

144. A Subseção IV.1 deste TERMO comprova a ausência de propósito negocial da Mestra, fato que torna inadmissíveis os efeitos tributários de sua utilização.

145. Já as Subseções IV.2 e IV.3 demonstraram a incoerência da confusão patrimonial entre investidora e investida com incorporação da Mestra pela Teaçú, exigida pelos artigos 7º e 8º da Lei nº 9.532/97, com redação dada pela Lei nº 9.718/98, matrizes legais do artigo 386 do RIR/99. Dessa forma, inexistente base legal para a exclusão das amortizações do referido ágio na apuração das bases de cálculo do Lucro Real.

146. No tocante a CSLL, sua base de cálculo igualmente parte do lucro líquido do exercício, conforme dispõe o art. 2º da Lei nº 7.689/88. Tal artigo também elenca os ajustes que aí devem ser promovidos, e segue abaixo reproduzido com a redação dada pela Lei nº 8.034, de 1990:

(...)

147. Atente-se, ainda, ao art. 57 da lei nº 8.981/95, com redação dada pela Lei no 9.065/95, conforme o qual são aplicadas a CSLL as mesmas normas de apuração e de pagamento estabelecidas para o IRPJ:

(...)

149. Portanto, também quando à CSLL inexistir base legal para a exclusão das amortizações do referido ágio na apuração de suas bases de cálculo.

150. Assim, as exclusões apuradas no Quadro 10 não têm amparo na legislação tributária, devendo-se adicioná-las às correspondentes bases de cálculo do IRPJ e da CSLL apuradas pela Teçu.

(...)

V.4 DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DA SUCESSORA RUMO MULTIMODAL

155. O artigo 132 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (CTN) assim dispõe:

(...)

156. Portanto, a pessoa jurídica de direito privado que resultar de incorporação de outra e responsável pelos tributos devidos pela incorporada até a data da incorporação. E esse o caso da RUMO LOGISTICA OPERADORA MULTIMODAL S.A. relativamente aos tributos devidos pela Teçu até 1º/11/2011, data da incorporação desta por aquela.

(...)

158. A redação do artigo 129 deixa claro que a SEÇÃO II do CAPÍTULO V do TÍTULO II do CTN trata da responsabilidade dos sucessores pelos créditos tributários que, não fosse pela ocorrência dos atos referidos em cada um dos seus diversos artigos - aquisição, arrematação, partilha, fusão, cisão, incorporação etc -, teriam por sujeito passivo os correspondentes sucedidos, posto que relativos a obrigações tributárias decorrentes de fatos ocorridos anteriormente a sucessão.

159. Portanto, a interpretação combinada dos artigos 129 e 132 permite concluir, primeiramente, que a responsabilidade da incorporadora “pelos tributos devidos até à data do ato” pela incorporada se aplica, também, aos “créditos tributários” “constituídos posteriormente” a incorporação, desde que relativos a obrigações tributárias da incorporada surgidas até a data desse evento. Permite concluir, também, que a responsabilidade da incorporadora abrange não apenas os “tributos devidos” pela incorporada, conforme expressão utilizada no caput do artigo 132, mas sim os “créditos tributários” da sucedida, expressão que abarca não apenas os tributos mas também eventuais sanções imponíveis a esta.

160. Cabe lembrar que a Cosan Operadora, atual RUMO LOGISTICA OPERADORA MULTIMODAL S.A., encontrava-se sob controle do Grupo Cosan já na ocasião em

que foram celebrados o Memorando e o Instrumento. Continuou a sê-lo ininterruptamente, inclusive ao longo de todo o período em que ocorreram as infrações apontadas neste TERMO, período este em que a Teaçü também passou ao controle desse Grupo e assim permaneceu. Assim sendo, não se pode alegar quer o desconhecimento por parte da incorporadora quanto aos atos ilícitos praticados pela incorporada, quer uma pretensa impossibilidade de evita-los. Tampouco se sustenta a hipótese de desconhecimento da sucessora quanto ao passivo (aqui entendido lato sensu) da sociedade incorporada. A operação e suas características sempre foram do inteiro conhecimento do Grupo.

161.Visto assim afastadas quaisquer excludentes de responsabilidade juridicamente admitidas, justifica-se plenamente a responsabilização da sucessora pelas infrações imputadas a sucedida, conclusão que se encontra em consonância com a Sumula CARF nº 47: (...)

162.Portanto, tendo a Teaçü sido incorporada pela RUMO LOGISTICA OPERADORA MULTIMODAL S.A. em 1º/11/2011, esta é responsável pelo crédito tributário devido pela incorporada até a mencionada data, com o que o presente lançamento de ofício se faz na sucessora.

(...)

VI. DA MULTA DE OFÍCIO E DA QUALIFICAÇÃO

168.A lei 9.430/96 define as multas aplicáveis nos casos de lançamento de ofício:

(...)

172.Diversas evidências da ausência de propósito negocial da Mestra foram apresentadas na Seção de INTRODUÇÃO deste TERMO. A Seção III detalhou algumas delas e apontou outras mais. Por vários ângulos de análise, concluiu-se que a utilização da Mestra no projeto de reestruturação empreendida pelos grupos Cosan e Rezende Barbosa não encontra outra motivação que não a de criar um mecanismo pelo qual o ágio pago na aquisição da participação na Teaçü fosse registrado na própria investida.

173.Veja-se, portanto, que não se trata de acaso. A ação (utilização da Mestra) teve intenção (criar o referido mecanismo). Ação, portanto, deliberada e com objetivo certo.

174.Tampouco a ação derivou de necessidade própria do negócio empreendido. Conforme descreveu a Subseção III.3, a autuada foi por diversas formas inquirida a respeito das razões para a utilização da Mestra, inclusive pela forma direta abaixo reproduzida (doc. 011 e 011F): [...]

174.1 Retomemos a resposta dada (doc. 012J): [...]

175. Portanto, o próprio sujeito passivo afirma que “a utilização da Mestra não alterou em nada os objetivos e os resultados finais deste passo do projeto de reestruturação”, de modo que sua participação no projeto não se justifica em necessidade.

175.1 Não e demais ressaltar novamente a resposta apresentada, no sentido de que, se nos aspectos societários, administrativos, financeiros e do mercado de capitais “a utilização da Mestra não alterou em nada os resultados finais deste passo do projeto de reestruturação”, especificamente no aspecto tributário ela o fez. Assim, mais correto seria dizer que a utilização da Mestra alterou os resultados finais do projeto de reestruturação exclusivamente no aspecto tributário.

176. Registrado o ágio na Teaçü, esta passou a reduzir, pela via de sua amortização, os montantes dos tributos devidos. Conforme demonstrado na Seção IV, tais amortizações não encontram respaldo na legislação vigente, sendo, portanto, ilegais.

177. Assim, a conduta dos atores envolvidos configurou ação deliberada - não casual nem necessária - visando exclusivamente a obtenção de vantagens fiscais ilegais. Portanto, ação dolosa, visto que não se pode alegar que não tivessem consciência de que concorriam para a prática de ilícito. Se "Ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece", conforme preceitua o artigo 3º do Decreto-Lei no 4.657/42, não há qualquer razão para se conceder tal licença em se tratando de grupos econômicos do porte dos envolvidos na operação em tela.

178. Mas o dolo que contaminou a operação manifestou-se também por outras formas. Para iluminá-las, devemos primeiramente lembrar em que consistia a Mestra. A Subseção III.1 deste TERMO demonstrou sua insubstancia. Sumarizamos aqui alguns dos pontos lá detalhados:

178.1 Desde o momento em que foi criada, em 23/07/2008, até a Data de Efetivação, 17/04/2009, a Mestra não registrou qualquer atividade: não contratou qualquer funcionário ou prestador de serviços; não fez nenhum tipo de aquisição; não teve qualquer fonte própria de renda;

178.2 Embora seu Estatuto Social tenha posto a administração da sociedade a cargo de uma Diretoria, a Mestra jamais fez qualquer pagamento a seus administradores, sendo que seu Livro de Registro de Atas das Reuniões de Diretoria não registra uma reunião sequer;

178.3 A Mestra não representava uma real instância decisória, sendo absolutamente indefensável a tese de que seus formais mandatários tenham de fato agido em seu nome.

179.E também inegável que os atores envolvidos nas operações que tiveram lugar em 17/04/2009 tinham consciência desses fatos.

Conforme apontado na Subseção III.1, os documentos societários relacionados a Mestra foram firmados quase que exclusivamente pelas mesmas duas pessoas, cujas assinaturas se encontram apostas tanto no ato de sua transformação de limitada em sociedade por Ações, de 03/11/2008 (doc. 102), quanto no registro que fez dela subsidiária integral da Novo Rumo em 13/04/2009 (doc. 0061) e, ainda, nos diversos atos praticados na Data de Efetivação. Portanto, esses mesmos senhores, agindo em favor de diversas empresas do Grupo Cosan, acompanharam a Mestra ao longo de toda sua curta existência, constando como membros de sua administração em todo esse período (doc. 102A, 102B).

180. Assim, embora cientes da insubstancia econômica da Mestra e de não representar ela uma real instância decisória, esses atores, trabalhando apenas pretensamente em seu nome, fizeram dela a formal adquirente da participação na Teaçü.

181.A situação se agrava ainda mais em razão das inconsistências constatadas ate mesmo nos atos formais praticados. Na Subseção III.2 ficou demonstrado que as cessões, a Novo Rumo e a Mestra, “dos direitos e obrigações decorrentes da operação ajustada por intermédio do Instrumento e do Memorando” fizeram, em primeiro lugar, com que fosse quebrado, sem qualquer justificativa plausível, o vínculo intrínseco entre direitos e obrigações ajustados por intermédio do Memorando e do Instrumento. Verificou-se também que as atas das AGEs que registram essas cessões foram elaboradas de modo a fazer crer que o direito de aquisição de participação de 49% da Teaçü teria sido exercido pela Mestra, sendo que diversos outros documentos contradizem essa versão. De fato, constatou-se que não foi a Mestra quem efetivamente pagou a Rezende Barbosa a parcela devida na Data de Efetivação, e que ao afirmarem que R\$ 21 milhões foram aportados em moeda corrente nacional, primeiramente pela Copsapar na Novo Rumo e, em seguida, por esta na Mestra, as referidas AGEs da Mestra e da Novo Rumo simplesmente faltaram com a verdade. Vale a pena retomarmos as conclusões a que chegamos na Subseção III.2:

A única explicação que se pôde encontrar para tais manobras foi a deliberada intenção de forjar um fato inexistente, qual seja, o da aquisição da participação na Teaçü pela Mestra, com o objetivo de possibilitar àquela registrar o ágio na operação.

182.Portanto, os atos formalizados não correspondem a verdade dos fatos. Se a Mestra foi apresentada como formal adquirente da participação na Teaçü, se constou como acionista da Teaçü por um prazo de 3 horas – desde que teve seu

capital social aumentado as 10h00 de 17/04/2009 (doc. 002MA) ate sua incorporação, definitivamente deliberada as 13h00 do mesmo dia (doc. 002MC) -, isso se deu de forma ilegítima, como resultado de ação dolosa.

183. Portanto, a conduta os atores envolvidos na operação em tela compreendeu ação dolosa visando exclusivamente modificar características essenciais dos fatos geradores e obrigações tributárias principais, quais sejam, suas bases de cálculo, de modo a reduzir o s montantes dos tributos devidos a título de IRPJ e de CSLL e, assim, evitar seu pagamento.

184. Desta forma, fica caracterizada, em tese, a ocorrência do crime de FRAUDE, definido no artigo 72 da Lei no 4.502/64: [...]

(...)

185. Devemos observar, finalmente, que o processo não foi conduzido por uma só pessoa. Pelo contrario, contou com a participação de múltiplos agentes, tanto por parte do Grupo Cosan quanto por parte do Grupo Rezende Barbosa. Tais agentes promoveram os atos que redundaram na suposta aquisição da participação na Teaçu pela Mestra e na incorporação desta por aquela. Dentre tais atos encontram-se as AGes da Novo Rumo (aumento de capital), da Mestra (aumento de capital) e da Teaçu (incorporação da Mestra) realizadas em 17/04/2009 (doc. 002MA, 002MB, 002MC).

185.1 Note-se que, enquanto as AGes que promoveram aumento de capital – inclusive por cessão “dos direitos e obrigações decorrentes da operação ajustada por intermédio do Instrumento e do Memorando” - da Novo Rumo e da Mestra foram, em tese, atos do estrito âmbito do Grupo Cosan, sob cujo controle essas empresas então se encontravam, a incorporação da Mestra pela Teaçu deu-se em momento em que esta ainda se encontrava sob controle do Grupo Rezende Barbosa, que dela detinha 51% e que, assim, tinha então a prerrogativa de decidir a respeito de tal incorporação. Previamente a incorporação, a Teaçu registrou em seu Livro de Transferência de Ações Nominativas a suposta venda a Mestra de 49% das Ações da Teaçu de titularidade da Rezende Barbosa S.A. Administração e Participações (doc. 002R) – portanto, em momento em que esta era sua controladora. Isso demonstra que a Rezende Barbosa S.A. Administração e Participações foi coautora do ato de forjar fato inexistente, a que nos referimos anteriormente.

186. Atuando de forma conjunta, esses agentes visaram, imbuídos do já demonstrado dolo, as indevidas vantagens anteriormente descritas. Foram beneficiários dessas vantagens os grupos que tais agentes representavam, em razão de sua associação através da holding Novo Rumo que se constituía e sob cujo controle indireto se posicionou a Teaçu.

187. Desta forma fica caracterizada, em tese, a ocorrência do crime de CONLUÍO, definido no artigo 73 da Lei no 4.502/64:

188. Portanto, tendo-se verificado fatos que, em tese, indicam a ocorrência dos crimes definidos nos artigos 72 e 73 da Lei no 4.502/64, a multa de ofício aplicável às infrações consequentes da utilização da Mestra na operação de aquisição de participação de 49% na Teçu pelo Grupo Cosan é de 150%.

189. Cabe lembrar que a Cosan Operadora, atual RUMO LOGISTICA OPERADORA MULTIMODAL S.A., encontrava-se sob controle do Grupo Cosan já na ocasião em que foram celebrados o Memorando e o Instrumento.

Continuou a sê-lo ininterruptamente, inclusive ao longo de todo o período em que ocorreram as infrações apontadas neste TERMO, período este em que a Teçu também passou ao controle desse Grupo e assim permaneceu. Assim sendo, não se pode alegar quer o desconhecimento por parte da incorporadora quanto aos atos ilícitos praticados pela incorporada, quer uma pretensa impossibilidade de evita-los. Tampouco se sustenta a hipótese de desconhecimento da sucessora quanto ao passivo (aqui entendido lato sensu) da sociedade incorporada. A operação e suas características sempre foram do inteiro conhecimento do Grupo.

2.3.2. Em seguida, quanto aos Ágios “TPG” e “GIF”:

(...)

[...] como resultado parcial dos trabalhos de fiscalização realizados no sujeito passivo acima identificado, constatei a ocorrência de infrações a legislação tributária consequentes de um conjunto de operações de reorganização societária envolvendo planejamento tributário abusivo.

Tal conjunto de operações teve lugar entre os anos de 2010 e 2011, sendo então utilizadas as **empresas veículo TPG PAR e GIF LOG PAR** visando o aproveitamento fiscal indevido de ágio pago, respectivamente, pelo Grupo TPG Capital e por fundo de investimento administrado pelo Grupo Gávea na aquisição de participação na Rumo Logística (ÁGIOS 1 e 2). O aproveitamento fiscal indevido desses ágios se fez a partir da incorporação das mencionadas empresas veículo pela Rumo Logística e, subsequentemente, pela incorporação da Rumo Logística pela fiscalizada em 30/06/2011, resultando na transferência dos referidos ágios para esta última, que passou a amortizá-los.

Nota: TPG PAR, GIF LOG PAR e Rumo Logística são formas aqui adotadas para referência das correspondentes pessoas jurídicas. Elas estão plenamente identificadas no ANEXO I, onde encontra um quadro completo das pessoas mencionadas neste TERMO.

I. INTRODUÇÃO

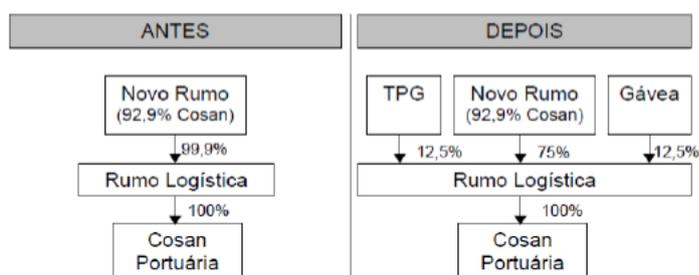
1. Em 05/07/2010, a Cosan divulgou Fato Relevante dando conta do seguinte (doc. 121):

A COSAN S.A. INDÚSTRIA E COMÉRCIO (Bovespa: CSAN3), a seguir referida como "Companhia" ou "Cosan", informa que sua controlada, Novo Rumo Logística S.A. ("Novo Rumo"), celebrou, em 2 de julho de 2010, Acordo de Investimento (Subscription Agreement) com veículos de investimentos administrados por TPG Capital e Gávea Investimentos ("Investidores"). O investimento ocorrerá através de aumento de capital na Rumo Logística S.A. ("Rumo") no valor total de R\$ 400.000.000,00 (quatrocentos milhões de reais), a ser integralizado em partes iguais pelos Investidores.

O Acordo de Investimento está sujeito a determinadas condições precedentes, as quais deverão ser concretizadas até 30 de setembro de 2010. No fechamento da operação, os Investidores deverão subscrever as ações e integralizar o capital, bem como firmar um acordo de acionistas. A Cosan detém, direta e indiretamente, aproximadamente 92,9% da Novo Rumo que, por sua vez, detém 99,9% da Rumo. Após a integralização, a Novo Rumo irá deter 75,0% da Rumo e os Investidores deterão 12,5% cada.

2. O comunicado informa, portanto, sobre Acordo de Investimento celebrado em 02/07/2010 entre a Novo Rumo e "veículos de investimentos administrados por TPG Capital e Gávea Investimentos", identificados como "Investidores". O investimento seria realizado através de aumento de capital na Rumo Logística no valor total de R\$ 400.000.000,00, a ser integralizado em partes iguais pelos Investidores. Ao término da operação, a Novo Rumo passaria a deter 75,0% da Rumo Logística, cabendo a cada um dos Investidores participação de 12,5%.

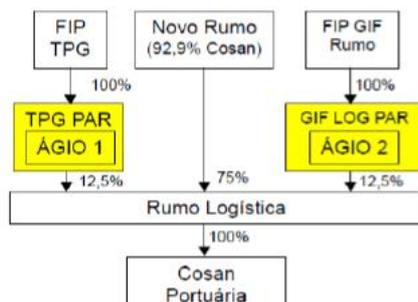
3. Dado de interesse para a presente análise, não mencionado nesse comunicado, consiste em que, na data de sua divulgação, a Rumo Logística detinha 100% das ações da fiscalizada Rumo Multimodal, então Cosan Operadora Portuária. Tendo isso em vista, e posto que eram três as partes do Acordo objeto do comunicado - os grupos Cosan, TPG Capital e Gávea -, podemos representar da seguinte forma as situações anterior e posterior a sua implementação:



Quadro 1: Representação esquemática dos efeitos, no Fechamento, do Acordo de Investimento firmado em 02/07/2010

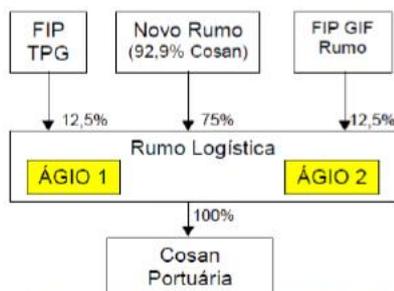
4. O Fechamento da operação ocorreu em 02/09/2010, ocasião em que se procedeu ao aumento do Capital Social da Rumo Logística e as integralizações mencionadas no Fato Relevante (doc. 0021). Porem, entre as duas datas acima mencionadas – 02/07/2010, quando foi firmado o Acordo de Investimento, e 02/09/2010, o Fechamento da operação -, uma serie de medidas preparatórios foram

providenciadas pelos Investidores. Dentre elas figuram a criação de dois Fundos de Investimento em Participações, o FIP TPG e o FIP GIF Rumo, e de uma holding, a TPG PAR, que se somaram a outra holding já existente, a GIF LOG PAR. Dessa forma, o aumento do Capital Social da Rumo Logística foi formalmente integralizado pelas Holdings TPG PAR e GIF LOG PAR, sendo que o Capital Social de cada uma delas era integralmente detido, respectivamente, pelos FIPs TPG e GIF Rumo, de cujos cotistas proveio todo o capital investido. Assim, em 02/09/2010 o quadro de acionistas da Rumo Logística passou a seguinte composição:



Quadro 2: Situação após o Fechamento, em 02/09/2010

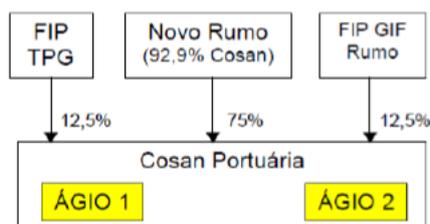
5. Em 30/06/2011, a Rumo Logística incorporou a TPG PAR e a GIF LOG PAR, resultando na seguinte configuração (doc. 002J, 133K, 006K):



Quadro 3: Situação após incorporação da TPG PAR e da GIF LOG PAR pela Rumo Logística em 30/06/2011

6. Ao compararmos a figura acima com aquela apresentada no Quadro 1, salta aos olhos um detalhe importante: o mecanismo adotado para a operação, com a interposição provisória das Holdings TPG PAR e GIF LOG PAR, fez com que o ágio pago pelos Investidores na aquisição de participação na Rumo Logística (ÁGIOS 1 e 2) terminasse situado na própria investida.

7. Ato contínuo, ou seja, ainda em 30/06/2011, a fiscalizada, então Cosan Portuária, incorporou sua controladora Rumo Logística, com o que os ÁGIOS 1 e 2 foram para ela transferidos (doc. 002J, 002K, 002BA):



Quadro 4. Situação após incorporação da Rumo Logística pela Cosan Portuária em 30/06/2011

8. A partir de julho de 2011, a fiscalizada passou a excluir do lucro contábil, na apuração das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, encargos de amortização dos ÁGIOS 1 e 2. Tais exclusões estão demonstradas na Seção V deste TERMO, sendo que, de 2011 a 2013, totalizam R\$ 115.254.900,00 para cada um desses tributos.

9. O procedimento fiscal não encontrou qualquer razão extratributária para a interposição provisória das Holdings TPG PAR e GIF LOG PAR entre seus respectivos FIPs e o investimento almejado pelos Investidores TPG Capital e Gávea. Identificou, isso sim, tratar-se o caso de planejamento tributário abusivo. As razões que levaram a tal conclusão são apresentadas na Seção III deste TERMO [que se deixa de transcrever, face à similitude com o exposto no “Ágio TEAÇU”], onde se demonstra o papel de meras empresas veículo desempenhado pelas referidas Holdings. Confim antecipar aqui um pequeno trecho das CONCLUSÕES ACERCA DA TPG PAR E DA GIF LOG PAR que fecham tal Seção:

O estudo que fizemos nas Subseções precedentes deixa claro que se a TPG PAR e a GIF LOG PAR não tivessem existido, as decisões no âmbito dos Grupos Gávea e TPG teriam sido tomadas da mesma forma e pelas mesmas pessoas, ao passo que os recursos financeiros investidos teriam chegado ao seu destino nos mesmos montantes e momento em que chegaram. Tampouco nos aspectos operacional ou societário a TPG PAR e a GIF LOG PAR fizeram qualquer diferença. Se elas jamais tivessem sido interpostas entre os FIPs e a Rumo Logística, a única efetiva diferença dar-se-ia no campo tributário.

10. Tal fato impossibilita o aproveitamento fiscal dos ÁGIOS 1 e 2 pela fiscalizada. Conforme demonstra a Seção IV [que se deixa de transcrever, face à similitude com o exposto no “Ágio TEAÇU”], que trata DA INADMISSIBILIDADE DO APROVEITAMENTO FISCAL DOS ÁGIOS 1 E 2 PELA FISCALIZADA, e em particular sua Subseção IV.2, DO ÁGIO TRANSFERIDO A INVESTIDA POR MEIO DE EMPRESA VEÍCULO, o ágio transferido para a investida por meio de empresa veículo não preenche os requisitos estabelecidos pelos artigos 7º e 8º da Lei no 9.532/97 para sua dedutibilidade fiscal.

(...)

12. Na constituição do crédito tributário, a multa de ofício foi qualificada. Os motivos para tanto estão expostos na Seção VI. Por fim, a Seção VII identifica os solidários que, ao lado do contribuinte, respondem pelo crédito constituído.

(...)

III. DA AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO EXTRATRIBUTÁRIA DA TPG PAR E DA GIF LOG PAR

(...)

III.8 CONCLUSÕES ACERCA DA TPG PAR E DA GIF LOG PAR

195. Em março de 2010, o Grupo Gávea disputava com outros interessados uma oportunidade de investimento oferecida pelo Grupo Cosan. A oportunidade consistia na aquisição de 25% da Rumo Logística ao custo de R\$ 400 milhões.

196. Já em abril de 2010 o Grupo Gávea havia definido que o investimento seria feito através de um dos fundos sob sua gestão, o GIF-III. Entretanto, posto que o montante demandado pelo Grupo Cosan se situava próximo ao limite máximo estabelecido para um único investimento por este Fundo, o Grupo Gávea convidou o TPG Capital para entrar no projeto como coinvestidor. A partir de abril de 2010, ambos passaram a contar com os serviços de VRBG Advogados na avaliação da oportunidade.

197. Em maio de 2010, o Grupo Gávea fez constituir o FIP GIF Rumo, através do qual o GIF-III faria o investimento. O compromisso de investimento subscrito pelo GIF-III no FIP GIF Rumo superou os R\$ 618 milhões, montante mais que suficiente para que o Grupo Gávea honrasse o compromisso de R\$ 200 milhões que assumiria no negócio.

198. Dessa forma, em 02/07/2010, quando foi firmado o Acordo de Investimento, o Grupo Gávea já era perfeitamente ciente de que não necessitaria recorrer a qualquer empréstimo para honrar o compromisso que então assumia. Também já era igualmente ciente de que a "empresa de gaveta" que adquirira em maio, a LILIÓPSIDA, e que transformara na GIF LOG PAR com a finalidade de receber eventuais coinvestidores que não desejassem ficar obrigados às decisões do FIP GIF Rumo, não mais seria útil para tanto. Isso porque a adesão do TPG Capital representou um marco no curso do projeto: a partir de então, o Grupo Gávea cessou a busca por coinvestidores. Por outro lado, ao aderir, o TPG Capital passou a montar sua própria estrutura para realizar o investimento, independentemente da GIF LOG PAR. Finalmente, o Grupo Gávea também não necessitaria da GIF LOG PAR para prover qualquer suposta "proteção inicial", visto que (i) ela seria ineficaz para tanto e (ii) o ARTIGO VIII do Acordo de Investimento seria, este sim, sua real proteção.

199. Apesar disso, em 02/07/2010 o Grupo Gávea fez da GIF LOG PAR uma das Partes no Acordo.

200. Mas não foi só. Um passo adicional foi dado então: todas as Partes acordaram ali que também o TPG Capital deveria criar a sua própria versão da GIF LOG PAR, a Newco da TPG. No parágrafo 167 já observemos que as justificativas apresentadas para a utilização da TPG PAR - a "atração de investidores para estrutura de pessoa jurídica", a eventual necessidade de "contratação de empréstimo", a necessidade de se "mitigar o risco de eventual constrição do patrimônio pessoal dos cotistas do FIP TPG" e a conveniência quanto à flexibilidade para "realização de outros investimentos" - seriam aspectos atinentes exclusivamente ao TPG Capital, em nada interferindo nos interesses das demais Partes do Acordo. Quanto à "prestação de garantias", aspecto que poderia interessar a todas as Partes, vimos que prescindiria da TPG PAR caso tivesse surgido ocasião. Portanto, as justificativas apresentadas para a utilização da TPG PAR não são capazes de explicar o fato de o Acordo estatuir como condição para conclusão do negócio que o TPG Capital deveria constituir a Newco da TPG (doc. 004Q, cláusulas 3.01(j) e 3.02(e)).

201. Colocada como condição, devemos concluir que a criação da TPG PAR interessava não ao próprio TPG Capital, como essencialmente se extrai das justificativas apresentadas, mas sim às demais Partes, ou, mais precisamente, a todas elas. O que se pode observar é que tal medida tornou absolutamente simétricas, idênticas, as "contribuições" de ambos os grupos investidores para a configuração que a Rumo Logística assumiria.

202. Tais "contribuições" não se limitaram ao capital de R\$ 200 milhões investido por cada um dos Grupos. Foram nelas computados, também, os ganhos tributários decorrentes do ágio que seria oportunamente transferido à investida com a incorporação da GIF LOG PAR e da TPG PAR, que terminou por atingir o montante total de R\$ 111.537.000,00 + R\$ 111.537.000,00 = R\$ 223.074.000,00 (doc. 002BA). Esta faceta das "contribuições" propiciaria, oportunamente, um "ganho adicional" da ordem de R\$ 75 milhões, correspondente a 34% (25% de IRPJ mais 9% de CSLL) do total do ágio transferido.

203. O estudo que fizemos nas Subseções precedentes deixa claro que se a TPG PAR e a GIF LOG PAR não tivessem existido, as decisões no âmbito dos Grupos Gávea e TPG teriam sido tomadas da mesma forma e pelas mesmas pessoas, ao passo que os recursos financeiros investidos teriam chegado ao seu destino nos mesmos montantes e momento em que chegaram. Tampouco nos aspectos operacional ou societário a TPG PAR e a GIF LOG PAR fizeram qualquer diferença. Se elas jamais tivessem sido interpostas entre os FIPs e a Rumo Logística, a única efetiva diferença dar-se-ia no campo tributário.

204. Numa derradeira tentativa de encontrar razão que não essa para a GIF LOG PAR, a autoridade fiscal requereu da Gávea Investimentos documentos que comprovassem a aprovação, pelo Comitê de Investimentos do Grupo Gávea, da incorporação da GIF LOG PAR pela Rumo Logística (doc. 205), obtendo da diligenciada a seguinte resposta (doc. 206):

Item 2 - Não houve deliberação do Comitê de Investimentos sobre esse assunto, uma vez que esse ato não constituiu em alteração das premissas fundamentais do investimento realizado, e o Comitê de Investimentos se reserva a assuntos estratégicos a respeito das decisões de investimento.

205. Portanto, a incorporação da GIF LOG PAR pela Rumo Logística derivava das "premissas fundamentais do investimento realizado". Para uma definitiva confirmação das conclusões acima expostas, a resposta apresentada não poderia ser mais clara.

IV. DA INADMISSIBILIDADE DO APROVEITAMENTO FISCAL DOS ÁGIOS 1 E 2 PELA FISCALIZADA

(...)

IV.4 DA INADMISSIBILIDADE DO APROVEITAMENTO FISCAL DOS ÁGIOS 1 E 2 PELA FISCALIZADA: CONCLUSÕES

257. Os grupos TPG Capital e Gávea optaram por investir na Rumo Logística através de Fundos de Investimento em Participações. Para tanto, na iminência do Fechamento da operação, em 02/09/2010, o FIP TPG e o FIP GIF Rumo receberam aportes de aproximadamente R\$ 200 milhões cada (doc. 306B, 306C, 306D, 306E, 130G).

258. Tal estrutura torna inexecuível a confusão patrimonial entre investidora e investida, necessária, conforme demonstrado na Subseção IV.1, para que o ágio pago na aquisição da participação societária por cada um desses grupos econômicos seja aproveitável pela investida para redução de sua carga tributária.

259. De fato, ainda que os registros contábeis da TPG PAR e da GIF LOG PAR desdobrem o custo de aquisição em participação e ágio (doc. 006C, 006CA, 006D, 006DA, 018M, 018N), este último compõe o valor histórico pelo qual cada um dos FIPs registra seu investimento, permanecendo ali intocado até que, oportunamente, ocorra alienação ou baixa do investimento.

260. É o que observamos nas Demonstrações Financeiras desses FIPs. Tomemos, a título de exemplo, o registro do investimento nas Demonstrações Financeiras do FIP GIF Rumo em 30/06/2011 (doc. 130H), data em que ocorreu a incorporação da TPG PAR e da GIF LOG PAR pela Rumo Logística e, subsequentemente, desta pela Cosan OP:

GIF Rumo Fundo de Investimento em Participações
(Administrado pela BEM -Distribuidora de Títulos e Valores Mobiliários Ltda.)

Demonstração da composição e diversificação das aplicações
em 30 de Junho de 2011

(Em milhares de reais)

Aplicações/especificações	Espécie/ forma	Quantidade	Cotações Lote de mil ou preço unitário (*)	Valor atual	% sobre o ativo
Disponibilidades				5	-
Banco conta movimento				5	-
Operações compromissadas				425	0,21
Letras Financeiras do Tesouro				425	0,21
Ações				200.050	99,79
Ações sem cotação de mercado:					
Rumo Logística S.A	ON	42.450.509	1,0000 *	200.050	99,79
Total do ativo				200.480	100,00

261. Vejamos agora como se encontrava esse mesmo registro ao término do período fiscalizado, em 31/12/2013 (doc. 130I):

GIF Rumo Fundo de Investimento em Participações
(Administrado pela BEM - Distribuidora de Títulos e Valores Mobiliários Ltda.)

Demonstrativo da composição e diversificação da carteira
em 31 de dezembro de 2013

(Em milhares de reais)

Aplicações/especificações	Espécie/ forma	Quantidade	Custo de aquisição	Valor atual	% sobre o ativo
Disponibilidades				5	-
Banco conta movimento				5	-
Aplicações interfinanceiras de liquidez					
Letras do Tesouro Nacional		298		282	0,14
				282	0,14
Ações de companhias fechadas					
Rumo Logística Operadora Multimodal S.A.	ON	128.311.027	200.450	200.050	99,86
				200.050	99,86
Total do Ativo				200.337	100,00
Valores a pagar					
Taxa de administração				25	
Taxa de controladoria				3	
Auditoria e custódia				2	

262. O mesmo pode ser observado com relação ao FIP TPG (doc. 147, 148).

263. A manutenção, pelos FIPs, do registro do investimento pelo seu valor histórico, conforme acima, ocorre a despeito de, no mesmo período, ou seja, entre 30/06/2011 e 31/12/2013, a fiscalizada ter amortizado um total de R\$ 115.254.900,00 dos ÁGIOS 1 e 2, conforme demonstra a Subseção V.1 deste TERMO (vide Quadro 9). Tal aberração tem lugar por se tratarem a TPG PAR e a GIF LOG PAR não das reais investidoras, mas de meras empresas veículo.

264. Assim, as incorporações que tiveram lugar em 30/06/2011 não promoveram a extinção do investimento; não promoveram o encontro, em um mesmo patrimônio, da despesa originada quando da aquisição do investimento com as receitas geradas pelo mesmo investimento, com o que não preenchem o requerido pelos artigos 7º e 8º da Lei nº 9.532/97 para a dedutibilidade fiscal das amortizações dos ÁGIOS 1 e 2 pela fiscalizada.

V. DAS INFRAÇÕES IDENTIFICADAS E DO DEVIDO TRATAMENTO

265. Esta Seção primeiramente apura os montantes excluídos pela fiscalizada de suas bases de cálculo do IRPJ e da CSLL nos anos-calendário de 2011 a 2013 a título de encargos de amortização dos ÁGIOS 1 e 2. Em seguida, identifica os dispositivos legais infringidos e esclarece o tratamento tributário dado as infrações verificadas.

V.1 DOS MONTANTES AMORTIZADOS AO LONGO DO PERÍODO FISCALIZADO

266. Em 30/06/2011, a Rumo Logística incorporou simultaneamente a TPG PAR e a GIF LOG PAR. Essa incorporação e identificada como INCORPORAÇÃO I no Protocolo e Justificação de Incorporação da GIF LOG Participações S.A. e da TPG Participações S.A. pela Rumo Logística S.A. e de Incorporação da Rumo Logística S.A. pela Cosan Operadora Portuária S.A. (“Protocolo e Justificação” - doc. 002J), o qual identifica como INCORPORAÇÃO II a incorporação da Rumo Logística pela então Cosan Operadora Portuária S.A., que teve lugar subsequentemente.

267. Anexos ao Protocolo e Justificação encontram-se laudos de avaliação da GIF LOG PAR e da TPG PAR. Nos anexos destes e possível verificar de que forma se encontrava então registrado o investimento que aquelas contabilizavam na Rumo Logística, o único investimento de cada uma delas. Tomemos, a título de exemplo, o ANEXO ÚNICO ao laudo de avaliação da TPG PAR:

(...)

268. Vemos, portanto, o ágio registrado por R\$ 111.537.190,69 no Ativo Não Circulante da TPG PAR (ÁGIO 1), anulado por provisão no mesmo valor, redundando em imposto de renda diferido de R\$ 37.922.644,83, montante equivalente a 34% da provisão. Situação idêntica se verifica no laudo de avaliação da GIF LOG PAR (doc. 002J).

269. Na PARTE B do LALUR (Livro de Apuração do Lucro Real) nº 17 da fiscalizada, com registros relativos ao anos-calendário de 2011 (doc. 002BA), encontramos a seguinte ficha:

(...)

270. Observa-se que o ágio que constava no laudo de avaliação da TPG PAR, acima reproduzido, passou a figurar no LALUR da fiscalizada. Mais uma vez, situação idêntica se verifica relativamente a GIF LOG PAR (ÁGIO 2):

(...)

271. Tal foi o mecanismo pelo qual os ÁGIOS 1 e 2 passaram a figurar nos livros da fiscalizada. Por outro lado, os ÁGIOS 1 e 2 não foram registrados em sua contabilidade (doc. 125 a 127), de modo que não tiveram influencia na apuração do lucro líquido.

272. Já as DIPJs apresentadas para os anos-calendário de 2011 a 2013 informam as seguintes exclusões do Lucro Real e da Base de cálculo da CSLL:

Período de apuração	Ficha da DIPJ	Linha na Ficha	Valor	Doc.
01/01/2011 a 31/12/2011	09A	50. (-)Ágio Amortizado Anterior.à Alienação ou Baixa de Invest.	27.141.436,74	122
	17	43. (-)Ágio Amortizado Anterior.à Alienação ou Baixa de Invest.	27.141.436,74	
01/01/2012 a 31/12/2012	09A	54. (-)Ágio Amortizado Anterior.à Alienação ou Baixa de Invest.	51.311.620,44	123
	17	44. (-)Ágio Amortizado Anterior.à Alienação ou Baixa de Invest.	51.311.620,44	
01/01/2013 a 31/12/2013	09A	56. (-)Ágio Amortizado Anterior.à Alienação ou Baixa de Invest.	51.311.620,44	124
	17	46. (-)Ágio Amortizado Anterior.à Alienação ou Baixa de Invest.	51.311.620,44	

Quadro 8: Amortizações de ágio informadas nas DIPJs

273. Deve-se levar em conta que os valores informados conforme acima não se referem exclusivamente aos ÁGIOS 1 e 2. De fato, na PARTE B dos correspondentes LALURs (doc. 002BA, 002BB e 002BC), também utilizados para apuração das bases de cálculo da CSLL, encontra-se ainda uma terceira ficha referente a ágio, identificada como ÁGIO INCORPORADO –TEACU ARMAZÉNS GERAIS S.A. Este, entretanto, tem origem em operação cuja análise não é objeto do presente TERMO.

274. Os montantes amortizados relativamente a cada um desses três ágios se obtém pela análise da PARTE A dos referidos livros, a qual revela que:

274.1. Em julho de 2011 foi de R\$ 3.717.900,00 o valor apropriado pelo sujeito passivo como encargo de amortização de cada um dos ÁGIOS 1 e 2;

274.2. Entre agosto de 2011 e dezembro de 2013, o valor mensalmente apropriado foi de R\$ 1.858.950,00 para cada um desses ágios.

275. O Quadro a seguir apresenta esses mesmos dados de outra forma:

Período	TPG PAR	GIF LOG PAR	TPG PAR + GIF LOG PAR no período
Julho/2011	3.717.900,00	3.717.900,00	7.435.800,00
Mensalmente entre agosto/2011 e dezembro/2013	1.858.950,00	1.858.950,00	3.717.900,00
Em todo o ano de 2011	13.012.650,00	13.012.650,00	26.025.300,00
Em todo o ano de 2012	22.307.400,00	22.307.400,00	44.614.800,00
Em todo o ano de 2013	22.307.400,00	22.307.400,00	44.614.800,00

Quadro 9: Exclusões das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL a título de encargos de amortização dos ÁGIOS 1 e 2

276. O TERMO DE CONSTATAÇÃO E CIÊNCIA 05/07/2016 (doc. 029) submeteu os resultados acima a fiscalizada que, ao não apresentar manifestação em contrário, tacitamente com eles concordou.

277. Portanto, o Quadro 9 detalha os montantes excluídos do Lucro Líquido pelo sujeito passivo a título de encargos de amortização dos ÁGIOS 1 e 2, na determinação das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL oferecidas a tributação nos anos-calendário de 2011 a 2013.

V.2 DO DEVIDO TRATAMENTO TRIBUTÁRIO

278. O artigo 6º do Decreto-lei no 1.598/77, base legal dos artigos 247 e 250 do RIR/99, assim determina:

(...)

280. A Seção IV deste TERMO demonstrou que não ha respaldo legal para a o aproveitamento fiscal dos encargos de amortização dos ÁGIOS 1 e 2 pela fiscalizada, uma vez que não se encontram presentes as condições impostas pelos artigos 7º e 8º da Lei nº 9.532/97, com redação dada pela Lei nº 9.718/98, matrizes legais do artigo 386 do RIR/99. Portanto, as exclusões procedidas pela fiscalizada violam o disposto no artigo 6º do Decreto-lei no 1.598/77.

281. No tocante a CSLL, sua base de calculo igualmente parte do lucro liquido do exercício, conforme dispõe o art. 2º da Lei nº 7.689/88. Tal artigo também elenca os ajustes que ai devem ser promovidos, e segue abaixo reproduzido com a redação dada pela Lei nº 8.034, de 1990:

(...)

282. Atente-se, ainda, ao art. 57 da lei no 8.981/95, com redação dada pela Lei no 9.065/95, conforme o qual são aplicadas a CSLL as mesmas normas de apuração e de pagamento estabelecidas para o IRPJ:

(...)

283. Atente-se, finalmente, ao disposto nos artigos 2º e 13 da Lei 9.249/95:

(...)

284. Portanto, também quando à CSLL inexistente base legal para a exclusão das amortizações do referido ágio na apuração de suas bases de cálculo.

285. Assim, as exclusões procedidas pela fiscalizada, apuradas na Subseção V.1 e sumarizadas no Quadro 9, não têm amparo na legislação tributária, devendo-se revertê-las para recomposição das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL.

285.1. Convém observar que por ocasião da celebração do Acordo de Investimento, em 02/07/2010, e mesmo anteriormente a tal data, a fiscalizada, então Cosan Operadora Portuária, encontrava-se já sob controle do Grupo Cosan. Permaneceu em tal situação ininterruptamente, inclusive quando incorporou a Rumo Logística e, subsequentemente, ao longo de todo o período em que ocorreram as infrações apontadas neste TERMO.

Assim sendo, não se pode alegar quer o desconhecimento, por sua parte, quanto aos atos ilícitos praticados pelas incorporadas, quer uma pretensa impossibilidade de evitá-los.

Tampouco se sustenta a hipótese de desconhecimento da sucessora quanto ao passivo (aqui entendido lato sensu) das sociedades incorporadas. A operação analisada no presente TERMO e suas características sempre foram do inteiro conhecimento do Grupo.

286. Os efeitos dessas reversões sobre os montantes apurados pela fiscalizada como bases de cálculo do IRPJ e da CSLL para os períodos de apuração correspondentes aos anos-calendário de 2011, 2012 e 2013 estão detalhados nos Autos de Infração dos quais o presente TERMO é parte integrante. Já seus efeitos sobre os recolhimentos por estimativa são apurados na Subseção a seguir.

(...)

VI. DA MULTA DE OFÍCIO E DA QUALIFICAÇÃO

(...)

300. Por vários ângulos de análise, a Seção III demonstrou a ausência de motivação extratributária da TPG PAR e da GIF LOG PAR, inseridas propositalmente entre os Investidores e seu investimento com o único propósito de criar um artificioso mecanismo que fizesse parecer que a operação atendia ao disposto nos artigos 7º e 8º da Lei no 9.532/97, supostamente habilitando-os, dessa forma, a auferir as vantagens fiscais ali previstas e, por essa via, ampliar seus ganhos.

300.1. Veja-se, portanto, que não se trata de acaso. A ação (utilização da TPG PAR e da GIF LOG PAR) teve intenção (criar o referido mecanismo). Ação, portanto, deliberada e com objetivo certo. Tampouco a ação derivou de necessidade própria do negócio empreendido. Conforme detalham as Subseções III.5, III.6 e III.7, tanto a fiscalizada quanto a Administradora do FIP TPG e a Gestora do FIP GIF Rumo foram inquiridas a respeito das razões para a utilização da TPG PAR e da GIF LOG PAR, sendo ali demonstradas as inconsistências de cada uma e de todas as razões apontadas.

301. Vantagens fiscais no presente caso indevidas, entretanto. Conforme demonstrado na Seção IV, o aproveitamento fiscal dos ÁGIOS 1 e 2 pela fiscalizada não encontra respaldo na legislação vigente, sendo, portanto, ilegal.

302. Assim, a conduta dos atores envolvidos configurou ação deliberada - não casual nem necessária - visando exclusivamente a obtenção de vantagens fiscais ilegais. Portanto, ação dolosa, visto que não se pode alegar que não tivessem consciência de que concorriam para a prática de ilícito tributário. Se "Ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece", conforme preceitua o artigo

3º do Decreto-Lei no 4.657/42, não ha qualquer razão para se conceder tal licença em se tratando de grupos econômicos do porte dos grupos Cosan, Gávea e TPG Capital, todos, ademais, assessorados, como detalhado na Seção III, por Vieira, Rezende, Barbosa e Guerreiro Advogados, renomado escritório brasileiro de advogados.

303. Mas o dolo que contaminou a operação manifestou-se também por outras formas. Em primeiro lugar, a Seção III demonstrou detalhadamente:

303.1. A absoluta falta de autonomia decisória da TPG PAR, que jamais representou real instancia dessa natureza. Em que pese a formal figuração dos senhores Ronald Cami, John Edward Viola e Gary Douglas Puckett como Conselheiros da TPG PAR, não ha motivos substantivos para considerarmos que, de fato, trabalhassem em favor desta e não de instancias do TPG Capital situadas fora do Brasil. Além de se tratarem, os dois primeiros, de Vice-presidentes de todas as 4 TPGs cotistas, jamais qualquer um dos três foi remunerado pela TPG PAR. Também como vimos, seus Diretores não detinham sequer poder decisório suficiente para aprovar pagamentos tão diminutos quanto os apresentados no Quadro 5, que somaram R\$ 5.637,60, sendo necessária, para tanto, autorização do Conselho de Administração, ou seja, dos mencionados Conselheiros.

303.2. A total inexistência de atividade operacional e a absoluta ausência de substância econômica na TPG PAR. A TPG PAR jamais contratou qualquer funcionário, tendo remunerado exclusivamente seus Diretores, e ainda assim apenas nas módicas quantias citadas no parágrafo 31 (doc. 138 e 139). Quanto a prestadores de serviços, limitou-se a contratação de serviços de contabilidade (doc. 006CA e 006CB). Tampouco constam em sua contabilidade despesas com aquisição de bens moveis ou qualquer tipo de locação. O endereço registrado como sua sede - Rua Iguatemi, 192, 12º andar(parte) - corresponde a parte de um conjunto de escritórios locados por VRBG Advogados (doc. 137) onde, segundo a própria, funcionava sua filial em São Paulo no ano de 2010 (doc. 404). Todos os recursos financeiros ingressados na TPG PAR tiveram origem nas 4 TPGs cotistas, sendo que 99,96% do total aportado destinou-se diretamente a aquisição da participação na Rumo Logística (doc. 006CA e 006CB).

303.3. A absoluta falta de autonomia decisória da GIF LOG PAR, que jamais representou real instancia dessa natureza. Vimos na Subseção III.2 que a representação da GIF LOG PAR espelhava a da Gestora do FIP GIF Rumo. Consequentemente, espelhava a representação do próprio FIP, dado que, nos termos de seu Regulamento, a Gestora o representava. Em todos os casos, a representação poderia dar-se de forma idêntica: isoladamente por Luiz Henrique Fraga ou conjuntamente por Christopher David Meyn e Eduardo Felipe da Silva. Particularmente quanto a Luiz Henrique Fraga, este podia, em razão de sua

condição de Administrador Vice-Presidente da GIF Gestão e de Diretor “A” da 3F-GI, representar isoladamente a Gestora, o mesmo ocorrendo quanto a GIF LOG PAR, por ser seu Diretor Presidente. Assim, sendo ele acionista da GIF LOG PAR, condição compartilhada apenas com o próprio FIP, a quem igualmente podia representar isoladamente na condição de representante do Gestor, Luiz Henrique Fraga reuniu condições para firmar, sozinho, todos os atos do FIP e da GIF LOG PAR.

Em que pese Luiz Henrique Fraga, Christopher David Meyn e Eduardo Felipe da Silva terem sido formalmente designados Diretores da GIF LOG PAR, jamais foram por ela remunerados, mas sim pela Gestora do FIP, sendo forçoso concluir que de fato trabalhavam para esta, não para aquela.

303.4. A total inexistência de atividade operacional e a absoluta ausência de substância econômica na GIF LOG PAR. Esta jamais contratou funcionários ou prestadores de serviços; tampouco algum dia remunerou seus formais Diretores. O endereço informado como sede da GIF LOG PAR quando esta nasceu da total transformação da LILIOPSIDA corresponde justamente a imóvel do qual a GIF Gestão era então locatário (doc. 141), sendo pela mesma utilizado como seu escritório na cidade de São Paulo (doc. 208). De fato, os Livros Diários da GIF LOG PAR para os anos de 2010 e 2011 não informam pagamento de aluguel. Tampouco acusam pagamentos referentes a luz, água ou telefone (doc. 006D, 006DA, 018M, 018N). A GIF LOG PAR jamais teve fonte própria de renda. Por fim, nos quase 10 meses decorridos entre a Data de Fechamento e sua extinção por incorporação pela Rumo Logística, efetuou somente pagamentos de pequeno valor, num total de ínfimos R\$ 1.486,95.

304. E inegável que os atores envolvidos na operação em análise tinham consciência de que a TPG PAR e a GIF LOG PAR não desempenhavam os papéis que formalmente lhes eram atribuídos por esses mesmos atores. Entretanto, embora cientes da insubstância operacional e econômica dessas empresas, cientes de que as mesmas não constituíam reais instâncias decisórias, cientes de que eles próprios não trabalhavam para elas, forjaram uma realidade invertida, na qual essas empresas foram apresentadas como titulares das participações adquiridas na Rumo Logística e esses atores apresentados como seus administradores. E patente que os atos formalizados não correspondem à verdade dos fatos.

305. O dolo que contaminou a operação transparece também pelos fatos apontados na Subseção III.8 deste TERMO. Ali foi demonstrado que em 02/07/2010, quando foi firmado o Acordo de Investimento, o Grupo Gávea era perfeitamente ciente de que não necessitaria da GIF LOG PAR para concretizar a operação. Apesar disso, não apenas este fez da GIF LOG PAR uma das Partes no Acordo como, adicionalmente, todas as Partes acordaram, então, que também o TPG Capital deveria criar a sua própria versão da GIF LOG PAR, a Newco da TPG, que veio a ser a

TPG PAR. Essa condição, imposta e assumida por todas as partes, escancara a intenção dolosa dos envolvidos. Reproduzimos aqui um pequeno trecho do que se encontra exposto na mencionada Subseção III.8:

201 Colocada como condição, devemos concluir que a criação da TPG PAR interessava não ao próprio TPG Capital, como essencialmente se extrai das justificativas apresentadas, mas sim às demais Partes, ou, mais precisamente, a todas elas. O que se pode observar é que tal medida tornou absolutamente simétricas, idênticas, as “contribuições” de ambos os grupos investidores para a configuração que a Rumo Logística assumiria.

202 Tais “contribuições” não se limitaram ao capital de R\$ 200 milhões investido por cada um dos Grupos. Foram nelas computados, também, os ganhos tributários decorrentes do ágio que seria oportunamente transferido à investida com a incorporação da GIF LOG PAR e da TPG PAR, que terminou por atingir o montante total de R\$ 111.537.000,00 + R\$ 111.537.000,00 = R\$ 223.074.000,00 (doc. 002BA). Esta faceta das “contribuições” propiciaria, oportunamente, um “ganho adicional” da ordem de R\$ 75 milhões, correspondente a 34% (25% de IRPJ mais 9% de CSLL) do total do ágio transferido.

306. Assim, a conduta os atores envolvidos na operação em tela compreendeu ação dolosa visando exclusivamente modificar características essenciais do fatos geradores de obrigações tributárias principais, quais sejam, suas bases de cálculo, de modo a reduzir os montantes de tributos devidos a título de IRPJ e de CSLL, conduta esta compreendida na hipótese de FRAUDE, tipificada no artigo 72 da Lei nº 4.502/64: [...]

307. Devemos observar, finalmente, que o processo não foi conduzido por uma só pessoa. Pelo contrario, contou com a participação de múltiplos agentes. Tal fato se observa já no Acordo de Investimento firmado em 02/07/2010, onde foi pactuada, por representantes dos três grupos contratantes, a condição acima mencionada (doc. 018G). Posteriormente, em 30/06/2011, da formalização dos atos pelos quais os objetivos do projeto foram consumados, quais sejam, a incorporação da TPG PAR e da GIF LOG PAR pela Rumo Logística e, subsequentemente, desta pela fiscalizada, novamente participaram representantes dos grupos Cosan, TPG e Gávea. E o que se verifica nas Assembléias realizadas nessa data pela fiscalizada (doc. 002K), por sua controladora Rumo Logística (doc. 002J), pela controladora desta, a Novo Rumo (doc. 172H), pela TPG PAR (doc. 133K) e pela GIF LOG PAR (doc. 006K). Como atos preparatórios do Acordo de Investimento, e em seguida no período decorrido entre sua celebração e as mencionadas incorporações, administradores das 4 TPGs cotistas, com a colaboração de VRBG Advogados, trataram de criar e manter a

ficção representada pela TPG PAR. O mesmo fizeram Diretores e colaboradores do Gestor do FIP GIF Rumo relativamente a GIF LOG PAR.

308. Atuando de forma conjunta, continua e coordenada durante todo o período, esses atores visaram, imbuídos do já demonstrado dolo, as indevidas vantagens acima descritas. E o fizeram não de forma inadvertida, mas de maneira absolutamente pensada, planejada, determinada, intencional. Dessa forma, a conduta os atores envolvidos na operação em tela esta compreendida na hipótese de CONLUIO, tipificada no artigo 73 da Lei nº 4.502/64: [...]

(...)

310. Convém observar que por ocasião da celebração do Acordo de Investimento, em 02/07/2010, e mesmo anteriormente a tal data, a fiscalizada, então Cosan Operadora Portuária, encontrava-se já sob controle do Grupo Cosan. Permaneceu em tal situação ininterruptamente, inclusive quando incorporou a Rumo Logística e, subsequentemente, ao longo de todo o período em que ocorreram as infrações apontadas neste TERMO. Assim sendo, não se pode alegar quer o desconhecimento, por sua parte, quanto aos atos ilícitos praticados pelas incorporadas, quer uma pretensa impossibilidade de evitá-los. Tampouco se sustenta a hipótese de desconhecimento da sucessora quanto ao passivo (aqui entendido lato sensu) das sociedades incorporadas. A operação analisada no presente TERMO e suas características sempre foram do inteiro conhecimento do Grupo.

2.4. Por fim, a autoridade fiscal apura a multa isolada incidente sobre os valores das estimativas fiscais do IRPJ e da CSLL que deixaram de ser recolhidas face às indevidas amortizações fiscais de ágio sobre investimentos - “Ágio Teaçu”, “Ágio TPG” e “Ágio GIF, nos períodos de apuração dos anos-calendário de 2014 a 2016.

3. Irresignado, em 14/01/2019 (e-fls. 4541), o Contribuinte apresentou Impugnação (e-fls. 4545/4689), alegando, em síntese, que:

SUMÁRIO

I – DOS FATOS	4
II – PRELIMINAR.....	6
II.1 – Da Necessidade de se Observar os Comandos da LINDB.....	6
III – DO MÉRITO.....	13
A – “ÁGIOS TPG E GIF”.....	13
III.1 – Efetiva Operação Realizada.....	13
III.2 – Legitimidade das Operações Realizadas e Posterior Aproveitamento Fiscal dos Ágios TPG e GIF pela Impugnante – Análise das Normas Societária e Fiscal.....	20
III.2.1 – Infundadas Questões Suscitadas pela Fiscalização a Respeito do Cumprimento da Norma Tributária Concernente ao Ágio.....	25
III.3 – Inexistência de “Empresas Veículo” no Presente Caso	40
III.3.1 – Demonstração do Propósito Negocial e da Necessidade da TGP PAR e GIF LOG PAR. 40	
• Esclarecimentos Prévios	41
• Captação de Recursos de Terceiros - Art. 35, II, da Instrução CVM nº 391/03	46
• Captação de Recursos com a Entrada de Novos Investidores.....	52
• Diversificação de Investimentos	54
• Vedação à Prestação de Garantias – Art. 35, III, da Instrução CVM nº 391/03.....	56
• Limitação da Responsabilidade/dos Riscos	58
• Liberdade de Negociação.....	64
III.3.2 – Aspectos Societários e Fiscais da Sociedade Holding – Observância das Normas Legais e Regulatórias pelos Grupos TGP e Gávea	68
III.3.3 – Conclusão – Descabimento da Alegação Fiscal Acerca da Suposta “Insubstância” das Holdings.....	75
III.4 – <i>Ad argumentandum</i> – Da Validade da “Sociedade Veículo” na Jurisprudência do CARF. 85	
III.5 – <i>Ad argumentandum</i> – Opção Legal e Impossibilidade de Ingerência do Fisco na Atividade do Contribuinte	90
B – “ÁGIO TEAÇU”	97
III.6 – Efetiva Operação Realizada.....	97
III.7 – Legitimidade das Operações Realizadas e Posterior Aproveitamento Fiscal do Ágio Teaçú pela Impugnante – Análise das Normas Societária e Fiscal.....	106
III.7.1 – Infundadas Questões Suscitadas pela Fiscalização a Respeito do Cumprimento da Norma Tributária Concernente ao Ágio Teaçú	109
III.8 – Aspectos Societários e Fiscais da Sociedade Holding – Observância das Normas Legais e Regulatórias.....	113
III.8.1 – Conclusão – Descabimento da Alegação Fiscal Acerca da Suposta “Insubstância” das Holdings.....	117
III.9 – <i>Ad argumentandum</i> – Da Validade da “Sociedade Veículo” na Jurisprudência do CARF-119	
III.10 – <i>Ad argumentandum</i> – Opção Legal e Impossibilidade de Ingerência do Fisco na Atividade do Contribuinte.....	120
III.11 – Impossibilidade de Exigência da Multa: a Dúvida.....	121
III.12 – Da Inexistência de Comprovação de Fraude ou Conluio – Impossibilidade de Aplicação da Multa Qualificada	122
III.13 – <i>Ad Argumentandum</i> – Vedação ao Confisco.....	132
III.14 – <i>Ad Argumentandum</i> – Da Inexistência de Previsão Legal Para a Adição, à Base de Cálculo da CSLL, das Despesas com a Amortização dos Ágios Consideradas Indedutíveis pela Autoridade Fiscal.....	136
III.15 – Da Impossibilidade da Cobrança da Multa Isolada em Razão da Falta de Recolhimento do IRPJ e da CSLL por Estimativa	140
III.16 – <i>Ad Argumentandum</i> – Da Necessária Recomposição da Base de Cálculo do Lançamento	143
IV – DOS PEDIDOS.....	145

3.1. Por fim, o contribuinte requer que seja cancelado integralmente os autos de infração lavrados, extinguindo-se a totalidade dos créditos tributários exigidos. Caso não determinado o cancelamento integral dos lançamentos tributários requer, subsidiariamente, (i) a exoneração da multa qualificada aplicada no percentual de 150%; (ii) ou, ao menos, que a multa de ofício qualificada seja reduzida para o percentual de 75%, de modo que não supere o valor do

crédito tributário em questão, na esteira da jurisprudência do STF; (iii) o reconhecimento da impossibilidade de adição, à base de cálculo da CSLL, das despesas consideradas indedutíveis, decorrentes da amortização dos ágios, por absoluta ausência de previsão legal; (iv) a exoneração da multa isolada em razão da alegada falta de recolhimento de estimativas de IRPJ e CSLL; e (v) os ajustes nas bases de cálculo dos lançamentos fiscais, em virtude dos erros cometidos pela Autoridade Fiscal.

4. Sobreveio deliberação da Autoridade Julgadora de 1ª instância, consubstanciada no Ac. nº 01-36.548 - 5ª Turma da DRJ/BEL, proferido em sessão realizada em 26/04/2019 (e-fls. 5024/5033), de que se deu ciência ao Contribuinte em 19/12/2019 (e-fls. 5043), cuja ementa e Acórdão foram vazados nos seguintes termos:

“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2014, 2015, 2016

LINDB - Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Aplicabilidade do Art. 24 da Lei nº 13.655/2018 ao contencioso administrativo. Preliminar não acolhida.

É inconcebível a vinculação deste órgão julgador com decisões pretéritas, pondo em risco a livre convicção e atuação do Colegiado. A Lei 13.655/2018 não atribui eficácia normativa à jurisprudência vigente à época dos fatos geradores.

Matéria Apreciada. Outro Processo. Rediscussão. Incabível.

Incabível rediscutir, em sede administrativa, matéria apreciada em outro processo, pendente apenas da decisão do CARF, sob pena de grave violação dos princípios da economia processual, eficiência administrativa e celeridade processual, e, ainda, de risco iminente de decisões contraditórias.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA – IRPJ

Ano-calendário: 2014, 2015, 2016

IRPJ/CSLL. Incorporação de Sociedade. Amortização de Ágio. Transferência de Ágio. Planejamento Fiscal.

Deve ser glosada a amortização do ágio deduzido em decorrência de uma operação de incorporação em que a pessoa jurídica que contabilizou o ágio não arcou com o seu ônus.

IRPJ E CSLL. Ajustes no Lucro Líquido. Glosas e Adições.

Aplicam-se à CSLL, via de regra as mesmas normas de glosas e adições (ajustes ao lucro líquido) aplicáveis ao IRPJ.

Multa de Ofício Qualificada. Descabimento.

Descabe a aplicação da multa de ofício qualificada quando não verificada a prática de atos ou omissões dolosos, visando modificar as características do fato gerador, para reduzir indevidamente a obrigação tributária.

Exigência dos Juros à Taxa SELIC a da Multa de Ofício.

Cumpra ao julgador administrativo aplicar lei ou ato normativo em pleno vigor, portanto é cabível a exigência de penalidades aplicadas com estrita observância das normas vigentes.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Acórdão

Acordam os membros da 5ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, julgar procedente em parte a impugnação, para reduzir para 75% a multa de ofício, bem como reduzir o valor da multa isolada sobre as estimativas não recolhidas.

Quanto ao crédito tributário exonerado, submeta-se à apreciação do Carf, de acordo com o art. 34 do Decreto nº 70.235, de 1972, e alterações introduzidas pela Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, e Portaria MF nº 3, de 3 de janeiro de 2008, por força de recurso necessário. A exoneração do crédito procedida por este acórdão só será definitiva após o julgamento em segunda instância.

(...)

5. Irresignado, em 17/01/2020 (e-fls. 5045), o Contribuinte apresentou Recurso Voluntário (e-fls. 5046/5201), onde, sinteticamente, repisa as razões de Impugnação, pugnando, ainda, pela “nulidade parcial da decisão recorrida em razão da falta de fundamentação”.

VOTO

Conselheiro **Rafael Taranto Malheiros**, Relator

ADMISSIBILIDADE

6. O Recurso Voluntário é tempestivo (e-fls. 5043 e 5045), pelo que dele se conhece.

7. O Recurso de Ofício respeita a montante de R\$ 18.517.631,09 [= 14.178.395,92 (redução da multa de ofício do IRPJ em relação aos ágios “TPG” e “GIF”) + 3.052.225,41 (redução da multa de ofício da CSL em relação aos ágios “TPG” e “GIF”) + 1.287.009,76 (redução da multa isolada da CSL/2014 e IRPJ/2015 e 2016)], pelo que dele se conhece, nos termos da Súmula CARF nº 103 e da Portaria MF nº 2, de 2023.

RECURSO VOLUNTÁRIO

PRELIMINAR DE NULIDADE PARCIAL DA DECISÃO RECORRIDA: FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO

8. A Interessada se manifestou nos seguintes termos:

“15. Dessa forma, tendo em vista que a fundamentação acerca do mérito da discussão acerca dos ágios TEAÇU, TPG PAR e GIF LOG PAR, os quais são objeto do presente feito,

somente ocorreu no âmbito dos processos 16561.720151/2015-57 [N. R.: em que se apresentou Recurso Voluntário em 08/08/2017, julgado em sessão de 11/09/2024, Ac. nº 1402-007.109] e 16561.720067/2016-14 [N. R.: em que se apresentou Recurso Voluntário em 08/08/2017, julgado em sessão de 11/09/2024, Ac. nº 1402-007.107], fato é que as decisões proferidas naqueles processos também deveriam ser juntadas aos presentes autos.

16. Mediante a leitura do Acórdão recorrido, percebe-se que a turma Julgadora a quo não apreciou devidamente os argumentos expostos pela Recorrente em sua Impugnação, razão pela qual o referido Acórdão deve ser declarado nulo com relação às infrações mantidas.

17. Deveras, do confronto entre as razões apresentadas na supracitada Impugnação e as alegações insertas na decisão recorrida, constata-se que a Delegacia de Julgamento simplesmente se omitiu à análise de diversos pontos essenciais da defesa apresentada, afetando, assim, o exercício do contraditório e da ampla defesa pela Recorrente.

18. Nesse sentido, veja-se que o acórdão recorrido, ao fundamentar seu posicionamento quanto à regularidade da amortização do ágio em análise, simplesmente deixou de apreciar a questão. Isso é, não houve o exame do mérito da defesa apresentada, conforme se pode notar às fls. 8 e 9 da decisão recorrida: [...]

(...)

20. Ora, a atuação da Autoridade Julgadora não pode se resumir ao simples trabalho de ‘encaixe’ de matérias pré-julgadas às novas autuações, com razões de defesa únicas e independentes, ainda que as matérias sejam relacionadas, como bem sedimentou o Acórdão recorrido ao afirmar em outro tópico que ‘É inconcebível a vinculação deste órgão julgador em decisões pretéritas, pondo em risco a livre convicção e atuação do Colegiado’.

(...)

24. Do contrário, restará violada as garantias constitucionais da ampla defesa e contraditório, disciplinadas na cláusula pétrea do artigo 5º, LV, da Constituição Federal.

(...)

27. Nesse sentido, inclusive, é o entendimento adotado por este egrégio CARF ao analisar situações análogas à presente pretensão, tendo concluído pela nulidade parcial do acórdão recorrido. In verbis:

‘ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO – CSLL

Ano-calendário: 2009

ACÓRDÃO. INOVAÇÃO DE FUNDAMENTOS. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

É nulo o acórdão que apresenta como razão de decidir fundamento ainda não trazido ao processo, diferente do que embasou o Despacho Decisório, suprimindo instância e cerceando o direito pleno de defesa do contribuinte (Acórdão nº 1302-002.716).

‘ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA – IRPJ

Data do fato gerador: 08/08/2006

COMPENSAÇÃO ESTIMATIVAS. POSSIBILIDADE. NULIDADE ACÓRDÃO

Nos termos da súmula 84 do CARF, é possível a compensação de estimativas pagas indevidamente ou a maior. Não sendo analisado o direito creditório do contribuinte, sob o argumento já superado pelo CARF, é nulo o acórdão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento’ (Acórdão nº 1302-002.855)’.

(...)

31. *Há de se observar, inclusive, que este E. CARF já proferiu decisões que corroboram com o pleito até aqui exposto, merecendo especial destaque Acórdão nº 3302-003.716, cuja parte substancial segue abaixo transcrita:*

‘O novo Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015) é concludente ao definir os elementos que devem estar presentes em uma decisão, sendo esta o pronunciamento que contém análise de todos os argumentos deduzidos no processo, capazes de infirmar a decisão recorrida. Também é claríssimo ao estabelecer que pronunciamento judicial que contenha, apenas, reprodução de atos já existentes, sem explicar a sua correlação com os argumentos trazidos pelas partes, não é decisão propriamente dita’.

(...)’ (grifou-se).

9. A Autoridade julgadora de piso, por seu turno, manifestou-se nos seguintes termos:

“Conforme relatado pela autoridade tributária, o procedimento fiscal teve como objetivo dar continuidade à glosa de dedução efetuada nos anos-calendário 2014 a 2016 decorrente de amortização de ágio sobre investimentos.

O sujeito passivo é a RUMO S.A. (CNPJ 02.387.241/0001-60) que em 31/12/2016 incorporou a RUMO LOGÍSTICA OPERADORA MULTIMODAL S.A. (CNPJ 71.550.388/0001-42). A RUMO S.A., por sua vez, pelo instituto da sucessão tributária, prescrito no art. 132 do Código Tributário Nacional (CTN), responde pelas infrações decorrentes das indevidas amortizações fiscais dos ágios denominados de ‘Ágio Teacu’, ‘Ágio TPG’ e ‘Ágio GIF’.

Percebe-se que a discussão carreada neste processo a respeito da glosa de amortização dos ágios, embora considerado em períodos distintos (2014 a 2016), foi objeto de lide administrativa no Processo (PAF) nº 16561.720145/2016-81 [N. R.: em que se apresentou Recurso Voluntário em 31/08/2017, julgado em sessão de 11/09/2024, Ac. nº 1402-007.108], não havendo razão para ser rediscutida nestes autos sob pena de grave violação dos princípios da economia processual, eficiência administrativa e celeridade processual, e, ainda, de risco iminente de decisões contraditórias. Ressalta-se que o Processo nº 16561.720145/2016-81 tem conexão com os

Processos nº 16561.720151/2015-57 e nº 16561.720067/2016-14, todos julgados pela Delegacia de Julgamento de Ribeirão Preto [N. R.: em mesma sessão de julgamento].

O próprio Termo de Verificação Fiscal – TVF (fls. 30 a 138) utilizou-se das informações de autuações precedentes para relatar a descrição dos fatos caracterizadores das infrações apuradas neste processo. Segue trecho do TVF (fls. 32 e 33): [...]

Sendo assim, fica claro que a Autoridade Fiscal trouxe no bojo deste processo todos os elementos, fatos, informações, provas para apuração do crédito tributário adotando os mesmos fundamentos das autuações precedentes. A fiscalização apenas deu continuidade das glosas já efetuadas mediante regular processo administrativo fiscal para período pretérito de despesas com idêntica origem e natureza.

Em sua defesa, o contribuinte apresentou impugnação com os mesmos argumentos constantes no Processo nº 16561.720145/2016-8. Não há, em sua peça impugnatória, argumentos novos, distintos daqueles apreciados no Acórdão nº 14-66.961 – 3ª Turma da DRJ/RPO, presente no PAF nº 16561.720145/2016-81.

Logo, não cabe uma nova discussão sobre os fundamentos da decisão proferida no Acórdão nº 14-66.961 – 3ª Turma da DRJ/RPO, muito menos alterá-los por vias transversas, cuja definitividade depende apenas de decisão do CARF, caso seja impetrado recurso voluntário.

Assim, este órgão julgador adota os mesmos fundamentos registrados no voto do Acórdão nº 14-66.961 – 3ª Turma da DRJ/RPO, no Processo nº 16561.720145/2016-81, rejeitando as alegações suscitadas nesta lide.

(...)” (grifou-se).

10. Compulsando-se o TVF do processo administrativo nº 16561.720145/2016-81 (e-fls. 5294/5421), extrai-se o seguinte:

“I. DO PROCEDIMENTO FISCAL

1. A ação fiscal teve início em 08/12/2014, com a ciência, pelo sujeito passivo, do TERMO DE INÍCIO DE PROCEDIMENTO FISCAL (doc. TIPF e 000B1), o qual requereu, dentre outros, documentos necessários à apuração de suas bases de cálculo do IRPJ e da CSLL nos anos-calendário de 2011 a 2013. As intimações que se seguiram, as manifestações do sujeito passivo e os documentos apresentados pelo mesmo estão numerados de 001 a 099 no Processo Administrativo (e-Processo) nº 16561.720145/2016-81, originário dos Autos de Infração dos quais este TERMO é parte integrante.

2. Dois conjuntos de infrações identificados pela Autoridade Fiscal, e que foram já objeto de encerramentos parciais deste mesmo procedimento, têm ora autuados seus restantes efeitos tributários verificados no período compreendido entre 2011 e 2013. No primeiro caso, em 26/11/2015 a fiscalizada teve ciência de Autos de Infração cujo crédito tributário se encontra controlado no Processo Administrativo Fiscal nº 16561.720.151/2015-57 (‘AUTO-01’). Essa autuação decorreu de infrações à legislação tributária praticadas pela Teaçú, empresa sucedida

pela Rumo Multimodal por incorporação ocorrida em 1º/11/2011. Tais infrações, que ocorreram deste abril/2009 e se estenderam até o momento da extinção da Teaçü por incorporação, consistiram na amortização indevida de ágio gerado na aquisição, pelo Grupo Cosan, de participação na própria Teaçü – o ágio Teaçü. Conforme detalha o presente TERMO, após incorporar a Teaçü em 1º/11/2011, a fiscalizada deu continuidade à indevida amortizações do saldo desse ágio.

3. Em 21/07/2016, em novo encerramento parcial deste mesmo procedimento, a Rumo Multimodal teve ciência de Autos de Infração cujo crédito tributário se encontra controlado no Processo Administrativo Fiscal nº 16561.720067/2016-14 ('AUTO-02'). Essa autuação teve como causa o indevido aproveitamento tributário de amortizações de ágios – os ágios TPG e GIF – originados na aquisição, pelos grupos TPG e Gávea, de participação na empresa Rumo Logística, ágios estes posteriormente transferidos à fiscalizada por meio de uma série de incorporações detalhadas neste TERMO. Nesse aspecto, aqui se autuam os efeitos dessas amortizações sobre os montantes de prejuízos fiscais computados pela Rumo Multimodal e indevidamente (posto que inexistentes) compensados” (negritos do original; grifou-se).

11. De fato, infere-se que o processo *sub judice* trata de mera continuidade de procedimentos já instaurados em face da empresa sucedida, RUMO LOGÍSTICA OPERADORA MULTIMODAL S. A, agora em face da sucessora e autuada, a RUMO S.A. Tanto assim que, cotejando-se a Impugnação apresentada em sede do processo nº 16561.720145/2016-81 (e-fls. 4120/4300 do processo nº 16561.720145/2016-81), quanto ao ágio amortizado, observa-se que há perfeita identidade de razões com a peça impugnatória do feito sob análise (e-fls. 4545/4689), o que também se pode inferir do sumário destas peças, transcritos nos respectivos Acórdãos de 1ª instância (e-fls. 5441/5442 e 4546/4547). Dificilmente estas seriam diversas, dado que a Fiscalização se valeu dos “[...] mesmos fundamentos das autuações precedentes” para o caso vertente.

12. Nesse caminhar, o que a DRJ fez foi, tão-somente, como visto, referência às razões de julgamento dispostas no Acórdão de piso proferido em sede do processo nº 16561.720145/2016-81 (e-fls. 5422/5458), não tendo deixado de apreciar a peça impugnatória, como aduz a Interessada. Ao revés, para argumentos idênticos, aplicou a mesma razão de decidir, à falta de “[...] razões de defesa únicas e independentes”, em homenagem à segurança jurídica, no âmbito da primeira instância. Se a decisão será mantida em 2ª instância de julgamento, tal é matéria de mérito, a ser apreciada adiante.

13. De todo modo, em sessão realizada em 14/03/2024, converteu-se o julgamento em diligência, nos termos da Resolução nº 1301-001.198 (e-fls. 5284/5292), “retornando-se os autos à Unidade de origem, para que providencie a juntada, neste processo, do TVF e do Acórdão nº 14-66.961 – 3ª Turma da DRJ/RPO, ambos proferidos no âmbito do processo administrativo nº 16561.720145/2016-81”, que foi efetivada, como se vê às e-fls. 5294/5421 e 5422/5458. Foi franqueado ao Contribuinte oportunidade “para oferecimento de novas razões de Voluntário”, que foi aproveitada (e-fls. 5465/5612).

14. A seguir, como em seu novo Voluntário o Contribuinte alegou “que a fundamentação acerca do mérito da discussão acerca dos ágios TEAÇU, TPG PAR e GIF LOG PAR, os quais são objeto do presente feito, somente ocorreu no âmbito dos processos 16561.720151/2015-57 e 16561.720067/2016-14”, a presidência desta Turma, em Despacho de Saneamento de 21/05/2024 (e-fls. 5677/5678), determinou o retorno dos autos à Unidade de origem “para que providencie a juntada, neste processo, dos Termos de Verificação Fiscal e dos Acórdãos de nºs 14-66.959 e 14-66.960 (tendo sido os Termos e os Acórdãos proferidos nos processos de nºs 16561.720151/2015-57 e 16561.720067/2016-14)”, que foi efetivada, como se vê às e-fls. 5680/5732, 5733/5781, 5782/5871 e 5872/5914. Foi franqueado ao Contribuinte oportunidade “para oferecimento de novas razões de Voluntário”, que se limitou a “ratifica[r] as razões de Recurso Voluntário anteriormente apresentadas em 26/04/2024 (fls. 5.465 a 5.612 dos autos)”.

15. Demais disso, a jurisprudência carreada aos autos pela Recorrente não lhe socorre, tratam de casos diversos do seu. Aqui, não se verifica utilização como “[...] razão de decidir fundamento ainda não trazido ao processo” (dada a identidade de razões de impugnação, como visto), não se deixando de “analisar direito” nem se pode falar de “[...] reprodução de atos já existentes, sem explicar a sua correlação com os argumentos trazidos pelas partes”, como se pode ver do “voto” condutor da DRJ.

16. Pelo exposto, neste subtópico, não assiste razão à Recorrente.

MÉRITO

Ágio Teaçú

17. Em relação às mesmas razões fiscais e de defesa arroladas no âmbito do processo em análise, a Autoridade Julgadora de piso assim se manifestou, no âmbito do processo nº 16561.720151/2015-57 (e-fls. 5733/5781), com que se concorda:

“(…)

Todavia, este Colegiado, pela maioria [rectius, unanimidade] de seus membros, entendeu que na situação versada nos autos o ágio é indedutível, pois, sua dedutibilidade foi materializada artificialmente, haja vista que a empresa efetivamente investidora (NOVO RUMO) e investida (TEAÇU) continuaram a existir após as operações. Vejamos novamente os gráficos que demonstram essa situação: [transcreve ‘Quadro’ reproduzido no item ‘23’ do TVF referido no subitem ‘2.3.1’ deste Acórdão]

Reproduzo a seguir, o quadro comparativo entre as seqüências de operações acordadas e formalmente praticadas pelas empresas, elaborado pela Fiscalização, haja vista refletir fielmente a realidade. [transcreve ‘Quadro’ reproduzido no item ‘24’ do TVF referido no subitem ‘2.3.1’ deste Acórdão]

Quanto a possibilidade de amortização do ágio, vejamos agora os fundamentos que prevalecem neste Colegiado.

O investimento em aquisições de ações de outras empresas, com ágio ou deságio, tem o seu tratamento contábil edificado na Lei nº 6.404/1976 e o seu tratamento fiscal disciplinado nos artigos 384 a 391 do RIR/99 e nos artigos 7º e 8º da Lei nº 9.532/1997.

O ágio surge na aquisição de participação societária que deva, por imposição legal, ser avaliada pelo método da equivalência patrimonial e corresponde à diferença a maior entre o preço de aquisição e o valor de patrimônio líquido contábil da participação societária adquirida em sociedade coligada ou controlada. O registro de seu custo de aquisição encontra-se disciplinado no art. 385 do RIR/1999.

Todavia, o tratamento tributário do ágio é outro, quando uma pessoa jurídica absorve patrimônio de outra, em virtude de incorporação, fusão ou cisão, na qual detenha participação societária adquirida com ágio. É este o tratamento fiscal que a autuada alega possuir, já que os artigos 7º da Lei nº 9.532/97, e 386 do RIR/99 permitem a dedução do lucro real e da base de cálculo da CSLL com a amortização do ágio.

Cabe, portanto, verificar em que situação essa dedutibilidade da amortização do ágio terá cabimento, sendo, necessário, determinar quem o legislador buscou atingir.

Dispõe o art. 386 do RIR/99, o qual repete o conteúdo dos artigos 7º e 8º da Lei nº 9.532/1997, que, quando uma pessoa jurídica absorve patrimônio de outra em consequência de incorporação, fusão ou cisão, na qual detenha participação societária adquirida com ágio ou deságio, apurado segundo o artigo 385 do RIR/99, e o fundamento econômico desse ágio for a previsão dos resultados de exercícios futuros da sociedade adquirida, é possível desde então a dedução ou tributação da amortização do correspondente ágio ou deságio na apuração do IRPJ e da CSLL.

(...)

Como se pode ver da leitura do dispositivo normativo acima, a permissão legal para a amortização do ágio de rentabilidade futura como despesa dedutível se refere: (i) ao ágio que compôs o preço (custo) pago pela aquisição de um investimento, e (ii) a extinção do investimento ou empresa investidora em decorrência de reorganização societária de incorporação, fusão ou cisão, em que houver investimento de uma em outra, devido a absorção do patrimônio da incorporada, fusionada ou cindida.

Assim, para gozar da dedutibilidade preconizada no artigo 386 do RIR/99, não basta a simples incorporação da pessoa jurídica. Entre as condições e requisitos previstos, é necessário que haja a absorção de investimento;

A mera transferência do ágio da investidora para a investida, por meio de veículo, ao final, quando incorporada aquela veículo, demonstra que o que houve foi a extinção do veículo, não da participação adquirida com ágio.

(...)

Como visto nos dispositivos legais acima tratados, a permissão legal para que a empresa resultante de reorganização societária de incorporação, fusão ou cisão, em que houver investimento em outra, adquirido com ágio, possa apropriar a amortização deste ágio como despesa dedutível, num prazo não inferior a 60 meses, impõe a absorção do patrimônio da incorporada, fusionada ou cindida.

De outra forma, no caso de permanecer o investimento, não se caracteriza a situação prevista na norma, que é de estabelecer uma regra de tributação para quando acontece a ‘confusão patrimonial do investimento’, ou seja, o investimento adquirido com ágio se encontra com a investida que lhe deu causa.

Desta feita, a dedução autorizada pelos artigos da Lei nº 9.532/97, e 386 do RIR/99, decorrem do encontro num mesmo patrimônio da investida com o investimento, pago com ágio por ocasião da aquisição da participação societária, visto que o legislador entendeu que nesta situação o investidor perdeu o seu capital investido com ágio e, assim, poderia deduzir como despesa a ‘expectativa de rentabilidade’ que ele havia pago por ocasião da aquisição societária.

Todavia, para que haja esse encontro num mesmo patrimônio do ágio com o investimento que lhe deu origem, é imprescindível que o ágio contabilizado tenha sido efetivamente suportado por alguma das pessoas que participa da ‘confusão patrimonial’. O investidor deve se confundir com o seu investimento.

Assim, em outras palavras, no caso de uma incorporação, para que o ágio registrado seja dedutível nos termos dos artigos 7º da Lei nº 9.532/97, e 386 do RIR/99, deve a pessoa jurídica que efetivamente suportou o ágio pago na aquisição de um investimento incorporar esse investimento, ou ser incorporada por ele. O ágio deve ser de fato pago por alguma das pessoas jurídicas que participam da incorporação, fusão ou cisão societária. Se assim não for, será impossível o ágio ir de encontro com o investimento que lhe deu causa.

No caso em tela, a investidora não deixou de existir e em nenhum momento perderam seu investimento na Teaçü.

Assim, procedendo a uma série de ‘reestruturações societárias’, dotadas apenas de atos formais desprovidos de racionalidade econômica, os investidores conseguiram: i) permanecer com os seus investimentos na Teaçü intocados, apenas, agora, não mais apresentados contabilmente desdobrados em ‘investimento + ágio’, e ii) constituir, na contabilidade da Teaçü, uma conta de ativo não circulante em valor igual ao ágio com que aumentaram ou adquiriram o seu controle acionário, de forma a poder amortizar esse ativo, no prazo previsto na legislação tributária, forçando as condições para reduzir o lucro tributável.

O único fim visado era a utilização do tratamento fiscal de redução da carga tributária da Teaçü.

(...)

No presente caso, não houve a requerida unificação patrimonial. As Reais Investidoras, empresas estrangeiras, buscaram-se ajustar à letra das normas brasileiras, sem atender à sua fundamentação; praticando uma série de 'reestruturações societárias' sem qualquer motivação econômica para, ao final das operações, apresentar a mesma (e verdadeira) estruturação societária de antes. Tudo não passando de um estratagema para se tentar conseguir ganho tributário em prejuízo do Fisco Federal.

A interposição da empresa Mestra, com o fim precípuo de permitir o aproveitamento do ágio, faz com que a situação aqui versada não se enquadre nas condições preconizadas pela lei de forma a permitir a sua utilização.

(...)

Nas discussões sobre planejamento tributário, o foco não se situa na compreensão da hipótese de incidência da norma tributária, mas, sobretudo, na qualificação dos fatos jurídicos.

(...)

Está-se questionando a criação das empresas veículos, a aquisição com ágio de 100% (cem por cento) das ações da empresa operacional pelas empresas interpostas, e a incorporação das mesmas pela empresa operacional apenas para fornecer uma aparência de conformidade ao direito, quando o contexto evidencia o fim prático a que o negócio se destinava: a redução do pagamento de tributos através da dedução de encargos de amortização de um ágio proveniente de um investimento que não foi extinto.

O caso em foco é composto de operações estruturadas em seqüência, vale dizer, de uma seqüência de etapas em que cada uma corresponde a um tipo de ato ou deliberação societária ou negocial encadeado com o intuito de obter determinado efeito Fiscal mais vantajoso. Neste caso, cada etapa só tem sentido se existir a que lhe antecede e se for deflagrada a que lhe sucede.

Primeiro existe a intenção da compra das participações; logo após, utilizam-se 'empresas veículos'; em segundo, injetam-se recursos para capitalizá-las; Tudo isso se passando às vésperas da efetivação da compra das ações e, em terceiro, ocorre a incorporação das empresas interpostas, ocasião em que os investimentos na investida ficam diretamente ligados a real investidora.

Uma operação estruturada como a que ora está sendo examinada indica a existência de um objetivo único, predeterminado à realização de todo o conjunto, indicando, também, uma causa jurídica única. Nesta hipótese, cumpre examinar se há motivos autônomos ou não, pois, se estes inexistirem, o fato a ser enquadrado é o conjunto e não cada uma das etapas.

No caso examinado, nenhum motivo autônomo se apresenta nos autos que venha a justificar a realização de cada uma das etapas da operação. Isto é, não existiam finalidades diferentes para cada etapa das operações que as justificassem. As finalidades eram de somente se

obter, ao término de todas as etapas, a redução indevida do pagamento de tributos em função da amortização de um ágio introduzido artificialmente na empresa investida.

(...)

Nesse contexto, qual seria o papel da empresa Mestra?

Como empresa veículo interposta que era, serviu para transferir o ágio negociado nas transações de compra e venda para dentro da empresa Teacu e posterior amortização contábil e tributária do mesmo, e nada mais.

(...)

E mais uma vez, no presente caso concreto, vê-se que deixou de ocorrer o encontro, num mesmo patrimônio, da participação societária adquirida (investimento) e o ágio pago por essa participação, uma vez que a empresa que verdadeiramente efetuou o pagamento do ágio (a Cosan, por intermédio da Novo Rumo) continua, até hoje, com o investimento registrado em seu ativo.

Portanto, não há qualquer razão específica sustentável, a não ser o desejo de dedutibilidade das despesas de amortização do ágio, para a ocorrência da referida incorporação às avessas.

(...)

Não há dúvidas que novas empresas, empresas veículos, foram constituídas, de acordo com as formalidades exigidas no País. Entretanto, tais empresas nada mais eram do que uma invenção para transferir um ágio pago numa operação entre partes independentes para dentro da empresa investida, uma empresa operacional. A interposição dessa veículo teve como finalidade única a redução de tributos. Foram utilizadas sem nenhum outro propósito. A empresa veículos não tiveram nenhuma outra função. Quando tal função foi exercida, as empresas veículos, obviamente, deixaram de existir.

(...)

Assim, atos ou negócios jurídicos formalmente praticados, mas carentes de elementos essenciais, que revelam ter por fim colimado exclusivamente o de esquivar-se ao Fisco, afrontando princípios sociais e tributários superiores, não são oponíveis ao Estado, sendo a eles aplicável o tratamento tributário que o verdadeiro ato produziria.

(...)

Concluindo, no caso presente, pode-se afirmar que as operações realizadas e descritas anteriormente não representaram a extinção de nenhuma participação societária de fato e são ilícitas, uma vez que visaram, exclusivamente, a transferência de ágio pago, em operações artificiais, desprovidas de racionalidade e sem propósitos negociais. Nessas condições, a amortização do ágio é indedutível consoante as normas fiscais vigentes, não fazendo jus ao tratamento fiscal previsto nos artigos 7º da Lei 9.532/97, e 386 do RIR/99. (grifou-se).

18. Quando a Interessada defende a “efetividade da operação realizada”, assenta, em síntese, que

“(…)

Não há qualquer diferença, sob o ponto de vista tributário, se a aquisição foi realizada e contabilizada pela Mestra (como defende a Recorrente) ou pela Copsapar (como sustenta o Fisco), já que o ágio é legítimo (não há qualquer controvérsia quanto a isso) e poderia ter sido amortizado em qualquer uma das situações.

(…)

388. Da análise do ‘filme’ das operações efetivamente ocorridas, constata-se que a aquisição da Teaçu decorre de partes totalmente independentes e que a participação da sociedade ‘Mestra’ na estrutura societária em nada alterou a formação do ágio efetivamente pago pela aquisição da Teaçu pelo Grupo Cosan.

389. Além disso, caso a reestruturação societária tivesse ocorrido da maneira como a fiscalização sugeriu, o ágio decorrente da aquisição da Teaçu pelo Grupo Cosan teria sido igualmente amortizado, mas por outra companhia do Grupo, o que afasta, por si só, a acusação de que a Mestra teria sido utilizada apenas e tão somente para viabilizar a amortização do ágio.

*390. Dessa forma, verifica-se desde já que a dedutibilidade fiscal do ágio é uma **mera consequência do conjunto das operações analisadas**, motivo pelo qual não merecem prosperar as alegações feitas pelo Sr. Agente Fiscal e, conseqüentemente, a autuação em questão” (negrito do original).*

18.1. Primeiramente, como se infere do TVF, a contabilidade da MESTRA não registra aquisição alguma: de sua escrituração (e-fls. 1299), constam apenas lançamentos referentes (i) à integralização de seu capital social e (ii) de um aumento deste capital, integralizado com bem possuído pelo subscritor desse aumento. Demais disso, a MESTRA não fez pagamento algum à REZENDE BARBOSA, que foram efetivados por COSAN e COPSAPAR, conforme extratos bancários (e-fls. 1361/1362).

18.2. Em segundo lugar, decorrência do subitem anterior, não se pode nem dizer que há, uma incorporação: a investida (TEAÇU), na realidade, não incorpora nada, posto que a suposta investidora (MESTRA) não tem ativo expressivo algum, a não ser o ágio a ser amortizado.

18.3. Também, como visto do TVF e do “voto” condutor da DRJ, não procede a alegação de indiferença da interposição da MESTRA. Não tivesse ocorrido esta mediação, não haveria que se falar na confusão patrimonial de investidor com investimento, necessária à aquisição de direito de dedução antecipada do ágio gerado na reestruturação. Ao cabo desta, como visto, a empresa que efetivamente suportou o ágio (NOVO RUMO) e a Investida (TEAÇU) continuaram existindo, não se verificando a extinção da participação adquirida com ágio. Não se trata, conforme aventado pela Recorrente, de eventual ingerência pela autoridade fiscal

em sua atividade; trata-se, sim, de desconsiderar, apenas para fins fiscais, a operação de incorporação.

18.4. Ademais, como ficou caracterizado nas razões fiscais e no referido “voto”, a existência da MESTRA, como *holding* pura, “presta-se, inclusive, a ‘beneficiar-se de incentivos fiscais’” (a teor do § 3º do art. 2º da Lei nº 6.404, de 1976) – fato que não se deu, como visto, vez que os beneficiários foram, em um primeiro momento, a TEAÇU e, em um segundo, a Recorrente.

Ágios “TPG” e “GIF”

19. Em relação às mesmas razões fiscais e de defesa arroladas no âmbito do processo em análise, a Autoridade Julgadora de piso assim se manifestou, no âmbito do processo nº 16561.720067/2016-14 (e-fls. 5872/5914), com que se concorda, abstendo-se da repetição da retórica interpretativa dos dispositivos legais, eis que abordados “ipsis litteris” no tópico anterior:

“(…)

Todavia, este Colegiado, pela maioria [rectius, unanimidade] de seus membros, entendeu que na situação versada nos autos o ágio é indedutível, pois, sua dedutibilidade foi materializada artificialmente, haja vista que as empresas efetivamente investidora (GRUPO TPG e GRUPO GÁVEA) e investida (RUMO LOGÍSTICA) continuaram a existir após as operações. Vejam os esclarecimentos e gráficos que demonstram essa situação, extraídos das fls. 7 e seguintes da própria peça impugnatória:

‘(...) No início do ano de 2010 o Grupo Cosan buscou investidores que estivessem interessados em aplicar R\$ 400 milhões no seu negócio de logística, por meio da aquisição de cerca de 84,9 milhões ações a serem emitidas pela Rumo Logística, que representariam 25% do capital da sociedade em questão.

O intuito da mencionada captação de recursos era fortalecer a estrutura de capital do segmento de logística do Grupo Cosan, contribuir com o seu programa de investimentos e, conseqüentemente, intensificar o seu crescimento, tornando-o mais competitivo.

• Apesar da existência de diversos interessados, em julho/2010, dois Grupos concretizaram um avanço significativo nas negociações para realizar o investimento no segmento de logística do Grupo Cosan, são eles: o grupo norte americano TPG (‘Grupo TPG’) e o grupo brasileiro Gávea (‘Grupo Gávea’), ambos com larga expertise em gestão de recursos de investidores.

Com efeito, no citado mês os Grupos Cosan, TPG e Gávea firmaram um Acordo de Investimento (fls. 452 a 534 dos autos), no qual ficaram estabelecidas as bases do investimento a ser realizado na Rumo Logística e as condições a serem cumpridas pelas partes antes da conclusão do citado Acordo (‘Fechamento’).



É válido notar que os Grupos TPG e Gávea decidiram alocar tal investimento em Fundos de Investimento em Participações ('FIPs'), na medida em que, dado o seu know-how, identificavam nesta estrutura de investimento a forma mais apropriada para administrar o negócio.

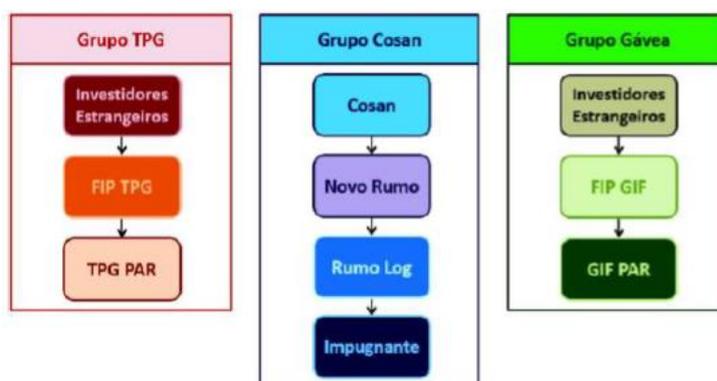
Entretanto, os Grupos TPG e Gávea verificaram que a aquisição das ações da Rumo Logística diretamente pelos FIPs não era a alternativa mais adequada.

Isso porque, tal hipótese impediria/dificultaria que os referidos Grupos pudessem contar com as seguintes possibilidades/alternativas: (i) captação de recursos com novos investidores; (ii) captação de recursos de terceiros; (iii) diversificação de investimentos; (iv) prestação de garantia; (v) limitação da responsabilidade/dos riscos dos cotistas; e (vi) liberdade de negociação.

(...) como os Grupos TPG e Gávea, instituições com notória experiência na gestão de recursos de investidores (reconhecida inclusive pelo Sr. Auditor Fiscal no TVF), queriam manter à sua disposição todas as alternativas possíveis, caso as condições do negócio se alterassem repentinamente em razão do mercado ou do próprio Grupo Cosan que eles ainda não conheciam sob uma perspectiva interna.

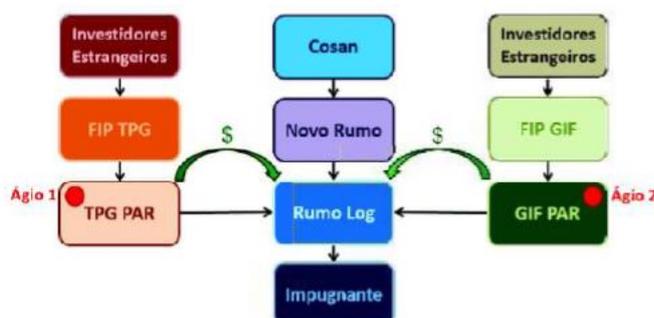
Assim, os Grupos TPG e Gávea decidiram realizar a aquisição das ações da Rumo Logística por meio de holdings a TPG PAR (pertencente ao Grupo TPG) e a GIF PAR (pertencente ao Grupo Gávea).

Desta forma, no momento em que o negócio se encaminhava para uma conclusão, os Grupos Cosan, TPG e Gávea apresentavam, em síntese, a seguinte configuração:



(...)

Em setembro/2010, tendo sido cumpridas todas as condições previstas no Acordo de Investimento, ocorreu o Fechamento, momento em que a TPG PAR (Grupo TPG) subscreveu e integralizou, por R\$ 200 milhões, 42.450.509 ações emitidas pela Rumo Logística e a GIF PAR (Grupo Gávea) subscreveu e integralizou o mesmo número de ações, pelo mesmo preço.

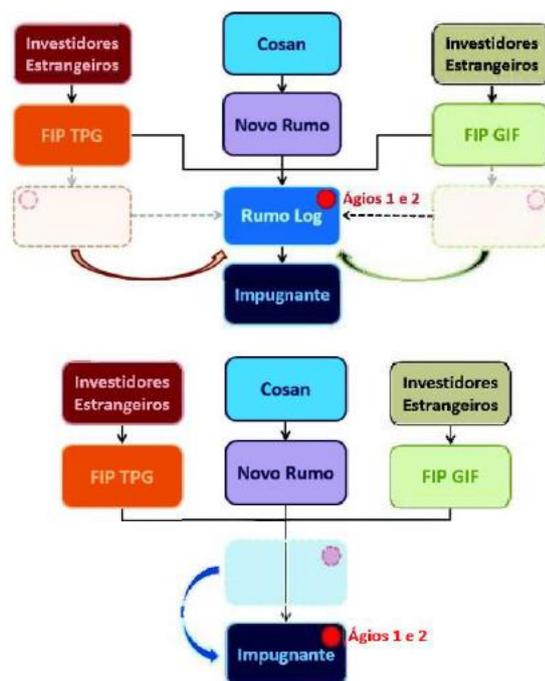


Insta pontuar que o custo de aquisição da TPG PAR e da GIF PAR, foi desdobrado em valor de patrimônio líquido e ágio pago em razão da rentabilidade futura esperada (R\$ 111.5 milhões – ‘Ágio 1 e Ágio 2’ - devidamente respaldado em laudo elaborado por empresa especializada), como determina o artigo 385 do Decreto nº 3.000/99 (Regulamento do Imposto sobre a Renda – ‘RIR/99’).

Em 30/06/2011, os Grupos TPG e Gávea identificaram que não havia mais sentido em se incorrer nos gastos e eventuais perdas financeiras que a manutenção das holdings (TPG PAR e GIF PAR) acarretariam.

Isso porque, neste momento, os supracitados Grupos já conseguiam verificar (a) que a aquisição das ações da Rumo Logística foi concluída com sucesso; e (b) que os riscos a que eles estavam expostos antes e durante o início do relacionamento firmado com o Grupo Cosan foram mitigados sensivelmente, eis que os seus representantes já conheciam a Rumo Logística e a Impugnante sob uma perspectiva interna.

Deste modo, deliberou-se e aprovou-se, nas competentes Assembléias Gerais Extraordinárias (vide as atas nas fls. 316 a 361 dos autos), a incorporação da TPG PAR e da GIF PAR pela Rumo Logística, bem como a incorporação desta última pela Impugnante.



Neste ponto reuniram-se, em uma única estrutura, as efetivas adquirentes (TPG PAR e GIF PAR) e a adquirida (Rumo Logística), cumprindo-se assim o requisito previsto no artigo 386 do RIR/99 para que o ágio pago com fundamento na rentabilidade futura seja dedutível para fins fiscais.

Logo, a Impugnante, como sucessora das empresas mencionadas no parágrafo anterior, passou a deduzir a amortização do ágio do lucro real e da base de cálculo da CSLL.

Da análise do ‘filme’ das operações efetivamente ocorridas, constata-se que as operações societárias (‘várias fotografias’) que culminaram no aproveitamento fiscal dos ágios pela Impugnante visavam, desde sempre, a aquisição das ações da Rumo Logística pelos Grupos TPG e Gávea, mantendo a disposição destes últimos, antes e no decorrer do início do relacionamento com o Grupo Cosan, todas as alternativas listadas anteriormente. (...)

Reitero que, pela análise dos autos e seguindo minhas premissas quanto a essa matéria, formei pleno convencimento de que as empresas envolvidas adotaram todas as precauções e procedimentos adequados para viabilizar a amortização do ágio. Isso porque, repito, no meu entendimento pessoal, a busca pela economia tributária, mediante atos lícitos, formalmente válidos e efetivamente realizados é propósito comercial legítimo. De fato, os ilustres representantes da atuada buscam demonstrar outras motivações para a interposição das empresas veículos, todavia, máxima data vênua, tais justificativas são pouco relevantes diante da vultosa economia tributária obtida em razão das amortizações dos ágios.

Quanto a possibilidade de amortização do ágio, vejamos agora os fundamentos que prevalecem neste Colegiado.

(...)

No caso em tela, as investidoras não deixaram de existir e em nenhum momento perderam seu investimento na Rumo Logística.

(...)

Assim, procedendo a uma série de 'reestruturações societárias', dotadas apenas de atos formais desprovidos de racionalidade econômica, os investidores conseguiram: i) permanecer com os seus investimentos na Rumo intocados, apenas, agora, não mais apresentados contabilmente desdobrados em 'investimento + ágio', e ii) constituir, na contabilidade Rumo, uma conta de ativo não circulante em valor igual ao ágio com que aumentaram ou adquiriram o seu controle acionário, de forma a poder amortizar esse ativo, no prazo previsto na legislação tributária, forçando as condições para reduzir o lucro tributável.

O único fim visado era a utilização do tratamento fiscal de redução da carga tributária da Rumo.

(...)

No presente caso, não houve a requerida unificação patrimonial. As Reais Investidoras buscaram-se ajustar à letra das normas brasileiras, sem atender à sua fundamentação; praticando uma série de 'reestruturações societárias' sem qualquer motivação econômica para, ao final das operações, apresentar a mesma (e verdadeira) estruturação societária de antes. Quase tudo não passando de um estratagema para se tentar conseguir ganho tributário em prejuízo do Fisco Federal.

A interposição das empresas TPG PAR e GIF LOG PAR, com o fim precípuo de permitir o aproveitamento do ágio, faz com que a situação aqui versada não se enquadre nas condições preconizadas pela lei de forma a permitir a sua utilização.

(...)

Ora, se é essa a finalidade do dispositivo legal, faz algum sentido permitir a amortização quando não há extinção nem do investidor e nem da sociedade investida? No presente caso, cabe dizer que o ativo adquirido não poderá mais ser recuperado e assim justificar a amortização fiscal? As respostas somente podem ser negativas.

Contudo, essa é a pretensão da autuada, ao se verificar que, ao final de toda a operação, tanto as sociedades que efetivamente pagaram o ágio quanto o investimento adquirido não foram extintos.

(...)

Nesse contexto, qual seria o papel principal das empresas TPG PAR e GIF LOG PAR?

Como empresas veículo interpostas que eram, serviram principalmente para transferir o ágio negociado nas transações de compra e venda para dentro da empresa Rumo Logística e posterior amortização contábil e tributária do mesmo, e nada mais.

(...)

No caso em questão, em etapas anteriores à ‘incorporação às avessas’, a Rumo tornou-se investimento relevante de TPG PAR e GIF LOG PAR pela aquisição, por estas últimas, de parte de suas ações com ágio, resultando numa situação inusitada: Empresas de pequeno porte, e que até então não haviam realizado qualquer operação econômica, adquiriram um negócio, representado pela atividade explorada pela Rumo, que havia alcançado Receita Bruta de milhões de reais no período.

(...)

Concluindo, no caso presente, pode-se afirmar que as operações realizadas e descritas anteriormente não representaram a extinção de nenhuma participação societária de fato e são ilícitas, uma vez que visaram, exclusivamente, a transferência de ágio pago, em operações artificiais, desprovidas de racionalidade e sem propósitos negociais. Nessas condições, a amortização do ágio é indedutível consoante as normas fiscais vigentes, não fazendo jus ao tratamento fiscal previsto nos artigos 7º da Lei 9.532/97, e 386 do RIR/99” (grifou-se).

20. Quando a Interessada defende a “efetividade da operação realizada”, assenta, em síntese, que

“(…)

51. Da análise do ‘filme’ das operações efetivamente ocorridas, constata-se que as operações societárias (‘várias fotografias’) que culminaram no aproveitamento fiscal dos ágios pela Recorrente visavam, desde sempre, **a aquisição das ações da Rumo Logística pelos Grupos TPG e Gávea, mantendo à disposição destes últimos, antes e no decorrer do início do relacionamento com o Grupo Cosan, todas as alternativas listadas anteriormente.**

52. Dessa forma, verifica-se desde já que a dedutibilidade fiscal dos ágios é uma **mera consequência do conjunto das operações analisadas, com o efetivo propósito negocial, motivo pelo qual não merecem prosperar as alegações feitas pela Autoridade Fiscal e, conseqüentemente, a autuação em questão”** (negritos do original).

20.1. Primeiramente, não se pode dizer que há, de fato, uma incorporação: a investida (RUMO LOGÍSTICA), na realidade, não incorpora nada, posto que as supostas investidoras (TPG PAR e GIF PAR) não possuem ativos expressivos algum, a não ser os ágios a serem amortizados (como se vê dos “ANEXOS ÚNICOS” aos laudos de avaliação, de e-fls. 2105 e 2108).

20.2. Também, como visto do TVF e do “voto” condutor da DRJ, não tivesse ocorrido esta mediação, não haveria que se falar na confusão patrimonial de investidor com investimento, necessária à aquisição de direito de dedução antecipada do ágio gerado na reestruturação. Ao cabo desta, como visto, as empresas que efetivamente suportaram o ágio (TPG PAR e GIF PAR) e a Investida (RUMO LOGÍSTICA) continuaram existindo, não se verificando a

extinção da participação adquirida com ágio, como ressaltado no TVF¹. Não se trata, mesmo, conforme aventado pela Recorrente, de eventual ingerência pela autoridade fiscal em sua atividade; trata-se, sim, de desconsiderar, apenas para fins fiscais, a operação de incorporação.

20.3. Ademais, como ficou caracterizado nas razões fiscais e no referido “voto”, a existência da TPG PAR e da GIF PAR, como *holdings* puras, “prestam-se, inclusive, a ‘beneficiarem-se de incentivos fiscais’” (a teor do § 3º do art. 2º da Lei nº 6.404, de 1976) – fato que não se deu, como visto, vez que os beneficiários foram, em um primeiro momento, a RUMO LOGÍSTICA e, em um segundo, a Recorrente.

21. Pelo exposto, neste tópico, não assiste razão à Interessada, conclusão a que chegou também, examinando as mesmas operações, os “votos vencedores”, que prevaleceram por maioria qualificada, proferidos pelo Conselheiro Alexandre Iabrudi Catunda em sede dos Acs. nºs 1402-007.107 e 1402-007.108, no julgamento dos processos nºs 16561.720067/2016-14 e 16561.720145/2016-81, julgados em sessão de 11/09/2024:

“(…)

A recorrente afirma que as FIPs, inicialmente criadas para realização do investimento, estariam impedidas de realizar captação de recursos de terceiros, possuem regras mais rígidas que uma holding com relação as possibilidades de investimentos, impossibilidade de se realizar investimentos em outras empresas, como por exemplo as sociedades limitadas.

Analisando as justificativas da recorrente para a criação das holdings TGP PAR e GIF PAR, verifica-se que todas elas estão relacionadas aos impedimentos dos Fundos de Investimentos (FIP TGP e FIP GIF), no entanto, não apresentou qualquer justificativa para a criação deles, exceto que o investimento seria efetuado por esses fundos dado que ‘o seu know how, identificavam nesta estrutura de investimento a forma mais apropriada para administrar o seu negócio’. Observa-se que em poucas linhas a recorrente justificou a criação das FIP’s, no entanto, escreveu-se um longo arrazoado para criação das holdings TGP PAR e da GIF PAR, todas elas em razão da existência das FIP’s.

Neste sentido, não ficou claro no que facilitaria o negócio a existência das FIP’s, uma vez que trouxe, segundo a própria recorrente, uma série de dificuldades para o negócio sem que fosse apontada sequer uma vantagem direta na sua realização.

Cabe destacar, também, que não foi demonstrada nenhuma das situações que a recorrente justificaria a criação das holdings TGP PAR e da GIF PAR. Isto porque a interessada não identificou se houve a efetiva captação de recursos de terceiros ou a realização de investimentos em outras empresas, em especial as de sociedades limitadas, por exemplo.

¹ 263. A manutenção, pelos FIPs, do registro do investimento pelo seu valor histórico, conforme acima, ocorre a despeito de, no mesmo período, ou seja, entre 30/06/2011 e 31/12/2013, a fiscalizada ter amortizado um total de R\$ 115.254.900,00 dos ÁGIOS 1 e 2, conforme demonstra a Subseção V.1 deste TERMO (vide Quadro 9). Tal aberração tem lugar por se tratarem a TPG PAR e a GIF LOG PAR não das reais investidoras, mas de meras empresas veículo.

Assim, analisando as operações que precederam à aquisição de ações da investida, somente podemos entender que sua motivação foi unicamente a possibilidade de amortização do ágio.

Analisando os elementos trazidos aos autos pela recorrente, há uma demonstração que não foi as holdings TGP PAR e da GIF PAR que suportaram toda a operação, e sim, os grupos TPG e Gávea.

Interpretando-se o conteúdo do art. 386 do RIR/1999 sob a perspectiva da hipótese de incidência tributária, verifica-se que não restaram observados, no caso concreto, os aspectos pessoal e material necessários à subsunção da situação fática à previsão normativa.

A amortização operada pela atuada não teve amparo dos arts. 7º e 8º da Lei nº 9.532/1997 ou dos arts. 385 e 386 do RIR/1999. Conforme se viu, a possibilidade de aproveitamento fiscal do ágio, prevista no art. 386 do RIR/1999, só tem sentido em situações em que a investidora de fato, responsável por arcar com o dispêndio que faz nascer o ágio, incorpora a pessoa jurídica em que possua participação societária (investimento) ou é por ela incorporada.

A operação, portanto, não passa sequer na primeira verificação necessária para referendar a amortização do ágio, de modo que, tal fato, por si só, respalda a manutenção da exigência fiscal.

Neste sentido, cabe aqui um excerto sobre o tema, ao qual recorro ao acórdão nº 9101-002.301 (sessão de 06/04/2016), proferido pela 1ª CSRF, da relatoria do i. Conselheiro André Mendes de Moura: [...]

(...)

Caso analisemos a amortização do ágio sob a ótica de despesa, podemos concluir que, in casu, houve a construção artificial do suporte fático de modo a conferir a aparência de uma operação abrangida pelo dispositivo legal que permite a amortização do ágio pago.

Aos contribuintes há toda a liberdade negocial própria das suas atividades, mas deve ser verificado os seus efeitos fiscais, e se for o caso extrapolarem as normas tributárias pertinentes, anulando-os. O que não se admite é criar situações artificiais que visam à economia tributária primordialmente, tentando trazer, como traz na sua peça recursal, justificativas negociais para agir assim.

As eventuais necessidades negociais peculiares, que não estão previstas no ordenamento tributário, não podem ter repercussão na esfera fiscal.

Portanto, não assiste razão à recorrente com relação à dedutibilidade da amortização do ágio nas operações realizadas pela TGP PAR e GIF PAR”.

Multa isolada em razão da falta de recolhimento do IRPJ e da CSLL por Estimativa

22. A Autoridade Julgadora de piso se manifestou nos seguintes termos acerca da matéria, no âmbito do referenciado processo nº 16561.720145/2016-81:

“A impugnante apresenta várias alegações contra a exigência da multa isolada em face de Insuficiência de recolhimento de estimativas de IRPJ e CSLL, desde a impossibilidade de cobrança após o encerramento do ano-calendário, até a impossibilidade da exigência concomitante com a multa de ofício proporcional.

Consoante entendimento deste colegiado, as multas em comento têm fatos geradores distintos, a saber o inciso I do art. 44 da Lei nº 9.430/96 e o inciso II, alínea ‘b’, do mesmo artigo [com a redação dada pela Lei nº 11.488, de 15/06/2007]: [...]

A multa regulamentar de 75% tem fato gerador no imposto apurado ao final do período, que deixou de ser recolhido e declarado (art. 44, I). A multa isolada tem por fato gerador a falta de recolhimento das antecipações mensais do imposto (art. 44, II, b), penalidade devida mesmo em caso de apuração de prejuízo fiscal.

(...)” (grifou-se).

23. A edição da Súmula CARF nº 105 se reporta a acórdãos-paradigma proferidos quando o art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, ainda não tinha sido modificado pela Medida Provisória (MPv) nº 351, de 2007 (em vigor a partir de janeiro deste ano), convertida na Lei nº 11.488, de 2007. A redação do inc. IV do § 1º deste artigo mencionava que as multas nele previstas seriam exigidas “isoladamente, no caso de pessoa jurídica sujeita ao pagamento do imposto de renda [...], na forma do art. 2º [referente às estimativas], que deixar de fazê-lo, ainda que tenha apurado prejuízo fiscal [...] no ano-calendário correspondente”, que dava azo à interpretação no sentido de que o valor da base de cálculo da multa isolada estava inserido na base de cálculo da multa de ofício, que levava à vedação à incidência desta concomitância. Lembre-se que o inc. II da redação então vigente se referia a casos de “evidente intuito de fraude”.

23.1. Todavia, a nova redação dada ao artigo pela referida MPv, aplicável aos fatos geradores ocorridos a partir de 22/01/2007, afastou qualquer dúvida sobre a possibilidade de aplicação concomitante das multas de ofício e das multas isoladas. As hipóteses de incidência que ensejam a imposição dessas penalidades em razão da falta de pagamento da estimativa são distintas, cada qual tratada em inciso próprio no art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996. Nesse contexto, não há que se falar na aplicação do disposto na Súmula nº 105 do CARF, que se aplica aos fatos geradores pretéritos ao ano de 2007, vez que sedimentada com precedentes da antiga redação do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, como visto.

23.2. Os incs. I e II do referido dispositivo tratam de suportes fáticos distintos e autônomos, que tem por consequência a aplicação das penalidades sobre bases de cálculo distintas. A multa de ofício aplica-se sobre o resultado apurado anualmente, cujo fato gerador aperfeiçoa-se ao final do ano-calendário; a multa isolada é apurada conforme balancetes elaborados mês a mês ou, ainda, mediante receita bruta acumulada mensalmente. São materialidades independentes, não havendo que se falar em concomitância.

24. Pelo exposto, neste tópico, não assiste razão à Recorrente, ao aduzir que “[...] não poderia haver, sobre a mesma base de cálculo, a cumulação da multa isolada com qualquer outra penalidade”, vez que a autuação em comento versa sobre os anos-calendário de 2014 a 2016.

Adição, à base de cálculo da CSLL, das despesas com a amortização dos ágios consideradas indedutíveis

25. A Autoridade Julgadora de piso se manifestou nos seguintes termos acerca da matéria, no âmbito do referenciado processo nº 16561.720145/2016-81:

“No tocante a CSLL, sua base de calculo igualmente parte do lucro liquido do exercício, conforme dispõe o art. 2º da Lei nº 7.689/88. Tal artigo também elenca os ajustes que ai devem ser promovidos, e segue abaixo reproduzido com a redação dada pela Lei no 8.034, de 1990: [...]

Atente-se, ainda, ao art. 57 da lei nº 8.981/95, com redação dada pela Lei no 9.065/95, conforme o qual são aplicadas a CSLL as mesmas normas de apuração e de pagamento estabelecidas para o IRPJ: [...]

Atente-se, finalmente, ao disposto nos artigos 2º e 13 da Lei 9.249/95: [...]

Portanto, também quando à CSLL, inexistente base legal para a exclusão das amortizações de ágio na apuração de suas bases de cálculo”.

26. A Recorrente aduz, em síntese, que

“Conforme demonstrado, restou, efetivamente, comprovada a regularidade de todas as operações societárias analisadas e a legitimidade da dedução fiscal das despesas decorrentes da amortização dos ágios, o que ensejou a sua exclusão da apuração do lucro real e a base de cálculo da CSLL.

Ocorre que, ainda que os argumentos expostos até o momento não sejam acolhidos - o que se alega a título meramente argumentativo, faz-se necessário demonstrar que não há que se falar na adição das referidas despesas na base de cálculo da CSLL, por absoluta ausência de previsão legal”.

27. Acedo à tese da DRJ, entendendo a questão conforme o “voto” proferido em sede do Ac. nº 9101-004.277, em sessão realizada em 10/07/2019, tendo por Redator *ad hoc* o Conselheiro André Mendes de Moura:

“(...

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO (CSLL)

Ano-calendário: 2009, 2010

ÁGIO. AMORTIZAÇÃO. ADIÇÃO À BASE DE CÁLCULO DA CSLL. EXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

A adição, à base de cálculo da CSLL, de despesas com amortização de ágio deduzidas indevidamente pela contribuinte, encontra amparo nas normas que regem a exigência da referida contribuição, conforme o item 1 da alínea 'c' do § 1º do art. 2º da Lei 7.689/88.

(...)

Voto

(...)

3) Dedutibilidade das despesas de amortização de ágio na base de cálculo da CSLL

Compulsando o Termo de Verificação Fiscal, vê-se que o lançamento da CSLL se deu como reflexo do IRPJ. De acordo com a Fiscalização, o não atendimento aos requisitos de dedutibilidade dos artigos 7º e 8º da Lei nº 9.532/1997 justificou tanto o lançamento de IRPJ quanto o de CSLL, uma vez que à contribuição seriam aplicáveis as mesmas normas de apuração e pagamento estabelecidas para o imposto, por força do art. 57 da Lei nº 8.981/1995.

(...)

Enquanto a contribuinte defende que não precisava adicionar a despesa deduzida, a PGFN sustenta que a referida rubrica, antes disso, nem mesmo configurava despesa dedutível, no que toca à CSLL.

(...)

Analisando o tema, simplesmente não vejo como prosperar a alegação de que inexistente previsão legal que determine a adição, à base de cálculo da CSLL, de despesas de amortização de ágio que sejam indedutíveis para fins de apuração do lucro real.

O art. 2º da própria Lei nº 7.689/1988, que instituiu a CSLL, figura entre os elencados como fundamento legal do lançamento objeto dos presentes autos e traz impedimento à dedução da amortização de ágio no âmbito da contribuição: [ressalta itens '1' e '4' da alínea 'c' do § 1º]

O artigo ordena a adição do resultado negativo e a exclusão do resultado positivo decorrentes da avaliação de investimentos pelo MEP. Consistindo o ágio em desdobramento do investimento; sua amortização tem o condão de alterá-lo, enquadrando-se no item 1 da alínea 'c' transcrita.

(...)

Assim, se o ágio compõe o valor contábil do investimento e o MEP é um método de avaliação deste investimento, logicamente a amortização que reduz o ágio/deságio compõe 'lato sensu' o resultado da avaliação do investimento pelo MEP, que, sendo positivo ou negativo, não deve impactar a base de cálculo da CSLL, conforme os itens 1 e 4 da alínea 'c' do § 1º do art. 2º da Lei 7.689/1988.

Diante do exposto, voto por DAR PROVIMENTO ao recurso especial da PGFN para reformar o acórdão recorrido na parte em que este conclui pela dedutibilidade das despesas de amortização de ágio na base de cálculo da CSLL com fundamento na tese de que inexistente previsão legal para a adição de tais despesas, mesmo que consideradas indedutíveis na apuração do lucro real, à base de cálculo da contribuição” (negritos do original; grifou-se).

Multa qualificada em relação à glosa do “ágio TEAÇU”

28. A Autoridade Julgadora de piso assim se manifestou, no âmbito do referenciado processo nº 16561.720151/2015-57:

“Resta patente nos autos que, além de ter sido utilizada apenas para viabilizar a amortização do Ágio, a empresa Mestre sequer suportou esse encargo. Vejamos as constatações fiscais (itens 178 e seguintes do TVF, e-fls. 5726 e ss.): [...]

Enfim, evidencia-se que o negócio já estava formalizado sem a participação da empresa Mestra, tendo sido modificado no andamento quando foi vislumbrada a possibilidade de aproveitamento imediato desse ágio”.

29. A Interessada, por seu turno, manifestou-se nos seguintes termos, em síntese:

“(…)

504. Os argumentos utilizados pela Autoridade Fiscal não merecem guarida. Isso porque, além de não ter ocorrido nenhum dos fatos ensejadores à aplicação da multa qualificada – conforme será demonstrado, fato é que em momento algum a Autoridade Fiscal comprovou a prática de qualquer conduta dolosa pelas partes do referido negócio.

(…)

507. Ora, como amplamente demonstrado nos autos, os atos praticados na aquisição das ações da Rumo Logística, que acarretaram no aproveitamento do ágio, respeitaram todas as normas tributárias e societárias, não havendo qualquer ofensa à lei que justificasse a imposição da multa qualificada.

508. Além disso, a Recorrente evidenciou em suas defesas defesa que os ágios decorrem de operações que foram realizadas entre partes não relacionadas, com efetivo pagamento do preço, sustentado em laudo de rentabilidade futura não questionado pela Fiscalização, tendo a Recorrente o pleno direito à dedutibilidade da amortização do ágio – o que não foi questionado pela Fiscalização.

(…)

517. Deveras, quem age com intuito de fraude realiza operações proibidas, não as escritura em seus registros comerciais e fiscais e, quando fiscalizado, não entrega a documentação solicitada, procurando sob todas as formas ocultar essas operações. E mais, adultera documentos,

utiliza-se de documentos calçados e paralelos, pessoas inexistentes ou 'laranjas' e de documentos falsos e inidôneos.

518. No presente caso, nenhuma destas condutas foi praticada pela Recorrente, tendo em vista que ela (i) prestou informações e forneceu documentos à Fiscalização, sem retardar, impedir, atrapalhar, nem confundir o trabalho fiscal; (ii) registrou e arquivou todos os atos societários nas respectivas Juntas Comerciais; e (iii) diligenciou para conferir a maior transparência nas informações referentes à operação.

(...)

524. Por fim, impossível alegar que a Recorrente aqui em conluio. De fato, considera-se conluio a combinação, um 'conchavo', efetuado entre duas ou mais pessoas, com o objetivo de enganar uma terceira pessoa, ou de se furtarem do cumprimento da lei.

525. Ora, obviamente não há que se falar em conluio no presente caso. Conluio de quem? Para prejudicar quem? De fato, a Autoridade Fiscal em nenhum momento comprovou tal prática por parte da Recorrente ou de qualquer outra parte do negócio, o que também demonstra a imprecisão para a tipificação desses tipos penais, que, reitera-se, devem ser provados e não presumidos.

526. O simples fato de uma operação do porte da aquisição das ações da Rumo Logística possuir partes totalmente independentes já demonstra a inexistência de conluio.

527. Ocorre que o conluio exige, para a sua consumação, que um conjunto de pessoas físicas ou jurídicas se afilie a fim de praticar fraude. No presente caso, tendo-se afastado a configuração de fraude (seu pressuposto), por consequência, não se poderá falar em conluio, nos termos do dispositivo legal que o prescreve.

528. Ainda, a Autoridade Fiscal afirmou neste ponto que 'o processo não foi conduzido por uma só pessoa. Pelo contrário, contou com a participação de múltiplos agentes' (item 185 – Teaçu e item 307 do TVF – TPG e GIF).

529. Efetivamente, conforme amplamente exposto na presente peça recursal, é natural que em operações desta magnitude haja prática de atos por parte de diversos agentes, visando a concretização do negócio.

530. De fato, os Grupos TPG e Gávea (relativamente aos ágios TPG e GIF) e os Grupos Cosan e Rezende Barbosa (relativamente ao ágio Teaçu) realizaram as aquisições dentro de um planejamento empresarial, visando cumprir as normas de natureza tributária, societária e regulatória, bem como reduzir os riscos a que seu investimento estava exposto.

531. Tanto isso é verdade que a Autoridade Fiscal (i) não encontrou qualquer entrave para acessar todos os documentos, dados, declarações e registros contábeis; (ii) foi respeitada a legislação e todas as normas dos órgãos envolvidos (CADE, CVM, BACEN, RFB, entre outros); (iii) a TPG PAR, GIF PAR e a Mestra tiveram claros propósitos negociais; (iv) os instrumentos particulares firmados foram objeto dos devidos registros; e (v) o ágio foi

efetivamente pago, oriundo de operação entre partes independentes e respaldado em laudo de avaliação econômico-financeira não questionado pela Fiscalização.

(...)” (grifou-se)

30. Decerto, não há, nos autos, evidência de dolo comprovada pela Fiscalização, que não foi induzida a engano por meio, por exemplo, da utilização de documentos falsos, declarações falsas, notas frias, contabilidade paralela etc. que fizessem supor conduta fraudulenta ou em conluio; ao revés, como se viu da instrução processual, foi atendida em suas solicitações, não fazendo referência à inidoneidade alguma, não tendo sido verificada ocultação da prática e da intenção final dos negócios levados a efeito. O que se divisa, no máximo, é um erro na interpretação da legislação atinente ao assunto – como concluiu a DRJ em relação à matéria objeto de Recurso de Ofício, como se verá – por parte do sujeito passivo, que não se equipara ao dolo.

RECURSO DE OFÍCIO

Multa qualificada em relação à glosa dos ágios “TPG” e “GIF”

31. A Autoridade Julgadora de piso assim se manifestou sobre a matéria, em sede do referenciado processo nº 16561.720067/2016-14, a cujo conteúdo se anui, pelas razões expostas no tópico anterior:

*“No que tange a **aplicação da multa qualificada**, no presente caso, ao contrário do ágio Mestra, entendo que não cabe razão ao Fisco. Isso porque, a meu ver, afora a patente intenção de ganho com economia tributária, nada foi feito, ou deixado de fazer, dolosamente pelas partes envolvidas para ocultar a ocorrência (art. 71 da Lei 4.502/1964) ou modificar a obrigação tributária (art. 72 da Lei 4.502/1964), tampouco restou caracterizado o conluio (art. 73 do mesmo diploma legal).*

Aliás, no ano de 2010 quando a operação foi iniciada já haviam julgados do próprio CARF considerando incabível a aplicação da multa de ofício qualificada em situações dessa natureza, a exemplo do Acórdão 107-09.169, assim ementado:

MULTA QUALIFICADA - EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE - INEXISTÊNCIA - IMPROCEDÊNCIA - Nos chamados ‘planejamentos tributários’, constituídos de atos devidamente registrados, feitos às claras e cumpridas todas as obrigações acessórias, quando é dado ao fisco conhecer, sem dificuldade alguma, toda a extensão dos negócios engendrados, não cabe a qual tipificação da penalidade, quando não provada presença de alguma das figuras delituosas.

*E mais: **na atual composição do CARF as turmas ordinárias continua afastando a aplicação da multa qualificada em casos análogos. Veja-se: [...]***

(...)

Reitero que, no caso presente, não há registros de documentos inidôneos, empresas fictas, fraudes em registros contábeis ou de qualquer natureza. Noutra diapasão todos os atos

societários foram registrados nos órgãos competentes, assim como na escrituração contábil e fiscal da Contribuinte.

Nos dispositivos legais concernentes à contabilização e amortização do ágio, aplicáveis a situação versada nos autos, inexistente vedação expressa aos procedimentos adotados pelo contribuinte. Logo, não há que se falar em fraude à lei, que aliás não pode ser confundido com erro de interpretação da lei. Na fraude a lei, o ato em si é ilícito tendo em vista que o ordenamento jurídico proíbe sua prática.

(...)

A multa qualificada pressupõe inequívoca ciência da ilicitude pelo agente e o intuito de fraudar a lei através de ato que sabe ser ilícito.

(...)

Desde o primeiro atendimento à Fiscalização, durante a auditoria, o contribuinte foi transparente e coerente em seus esclarecimentos, sobretudo no que diz respeito a seu entendimento quanto ao amparo legal para aproveitar o ágio.

A criação de empresa veículo para esse fim era prática normal à época, tanto que foi objeto de normatização pela CVM (Instrução CVM 349/2001). Por seu turno, a própria Lei 9.532/1997, art. 8º, versou sobre aspectos relativos a incorporação da controlada pela controladora.

(...)” (negritos do original; grifou-se).

Recomposição da base de cálculo do lançamento

32. A Autoridade Julgadora de piso assim se manifestou sobre a matéria, em sede do processo *sub judice*:

“Contudo, é necessário apenas averiguar as alegações trazidas pelo contribuinte no item III.16 de sua impugnação, que trata ‘Da Necessária Recomposição da Base de Cálculo do Lançamento’ [e-fls. 4687/4688].

Analisando a planilha elaborada pela Autoridade Fiscal denominada ‘Demonstrativo Apuração Multa Isolada’ [e-fls. 142, arquivo não-paginável], percebe-se, de fato, que a fiscalização cometeu alguns equívocos. Estes, corretamente, apontados pelo impugnante em sua defesa.

Após revisão dos cálculos apresentados pelo contribuinte e com o devido cotejamento da planilha elaborada pela fiscalização, chega-se aos seguintes valores:

Multa Isolada	Valor apurado pela fiscalização	Valor mantido
CSLL 2014	R\$ 3.189.195,53	R\$ 1.924.185,77
IPRJ 2015	R\$ 3.154.584,87	R\$ 3.143.584,87
IRPJ 2016	R\$ 1.478.933,62	R\$ 1.467.933,62
Total da multa		R\$ 6.535.704,26

33. Compulsando-se o racional aventado pela Interessada, no sentido de que (i) a “[...] Autoridade Fiscal utilizou a base do IRPJ para o cálculo do lançamento da CSLL, quando o correto seria a utilização da base da CSLL”, como se vê no “Doc_04”; (ii) no “[...] mês de fevereiro, como se infere da linha C2 ‘Adicional de IRPJ devido - alíquota 10%’ [do ‘Doc_05’], a Autoridade Fiscal considerou R\$ 20.000,00 de redução na base de cálculo do adicional do IRPJ, sendo que o correto seria R\$ 40.000,00 (R\$ 20.000,00/mês)”, tendo sido o “[...] cometido para os meses de março, abril e dezembro de 2015, cujos valores deveriam constar como R\$ 60.000,00, R\$ 80.000,00 e R\$ 240.000,00, respectivamente”; e que (iii) “[...] no que tange ao mês de dezembro [de 2016], a Autoridade Fiscal considerou R\$ 20.000,00 de redução na base de cálculo do adicional do IRPJ (linha C2 ‘Adicional de IRPJ devido – alíquota 10%’ [da planilha ‘Doc_06’]), sendo que o montante correto seria R\$ 240.000,00”, anui-se aos cálculos da DRJ.

CONCLUSÃO

34. Por todo o exposto, conheço os Recursos Voluntário e de Ofício. Quanto ao primeiro, rejeito a preliminar de nulidade e, no mérito, dou-lhe parcial provimento para excluir a qualificação da multa em relação ao ágio “TEAÇU”. Quanto ao segundo, nego-lhe provimento.

Assinado Digitalmente

Rafael Taranto Malheiros