

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO

CASSIANE SEINO

**A TRIBUTAÇÃO DO ÁGIO E AS NORMAS INTERNACIONAIS DE
CONTABILIDADE - IFRS**

São Paulo

2013

CASSIANE SEINO

**A TRIBUTAÇÃO DO ÁGIO E AS NORMAS INTERNACIONAIS DE
CONTABILIDADE - IFRS**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à
Coordenadoria Geral de Especialização,
Aperfeiçoamento e Extensão da Pontifícia
Universidade Católica de São Paulo como requisito
para obtenção do título de Especialista em Direito
Tributário.

Orientador: Prof. Luciano de Almeida Pereira

São Paulo

2013

**A TRIBUTAÇÃO DO ÁGIO E AS NORMAS INTERNACIONAIS DE
CONTABILIDADE - IFRS**

PÓS-GRADUAÇÃO *LATU SENSU* EM DIREITO TRIBUTÁRIO

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à
Coordenadoria Geral de Especialização,
Aperfeiçoamento e Extensão da Pontifícia
Universidade Católica de São Paulo como requisito
para obtenção do título de Especialista em Direito
Tributário.

Orientador: Prof. Luciano de Almeida Pereira

BANCA EXAMINADORA

DATA DE APROVAÇÃO:

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo o estudo dos tratamentos contábil e fiscal dispensados ao ágio com a convergência da Contabilidade brasileira às regras internacionais de contabilidade, as quais foram adotadas pelo Governo brasileiro com vistas à sua harmonização para com as normas contábeis utilizadas por outros países, e, como consequência, o estímulo aos investimentos estrangeiros no país. Para tanto, serão abordadas questões elementares para melhor entendimento do tema, como a análise da relação entre as Ciências do Direito e da Contabilidade, o estudo do ágio e o seu tratamento no ordenamento jurídico brasileiro, e os efeitos da adoção das normas internacionais de contabilidade para o Direito Tributário. Por meio de uma abordagem simples e didática, será demonstrado que as novas regras contábeis geraram diversas alterações sobre a Contabilidade, o que, todavia, não ocorreu na esfera fiscal por conta da criação do Regime Transitório de Tributação (RTT) pela Lei nº 11.941/2009, com o objetivo de neutralizar os efeitos da convergência às normas internacionais. O ponto central da discussão no presente trabalho é em relação ao tratamento contábil e fiscal do ágio após a Lei nº 11.638/2007, demonstrando-se as disparidades entre ambos, especialmente quanto à questão da amortização do ágio por rentabilidade futura, que é vedado na nova contabilidade, e os possíveis efeitos que poderão decorrer da aplicação das novas regras contábeis à seara tributária após a sua regulamentação.

Palavras-chaves: Direito Tributário. Contabilidade. Normas Internacionais de Contabilidade. Ágio. Amortização. Planejamento Tributário.

ABSTRACT

This work purpose the study of the tax and accounting treatments of goodwill after the convergence to International Financial Reporting Standards, which were adopted in Brazil for the harmonization with accounting standards utilized by other countries and, consequently, stimulate foreign investments on the country. This work will approach important matters to allow the understanding of the discussion, as the analysis of the relation between Legal and Accounting Sciences, the study of goodwill and its treatment in Brazilian legal system, and the effects of the adoption of International Financial Reporting Standards to Brazilian Tax Law. Through a simple and dynamic approach, this work will demonstrate that the current accounting standards caused several changes in Accounting practice; however, these new standards have not affected taxation area in view of the establishment of a Transitional Arrangements for Taxation (øRTTö) by the Law n. 11.941/2009, aiming the neutralization of the effects resulting from the adoption of international accounting standards. The main issue of this study refers to the relation between the tax and accounting treatments of goodwill after Law n. 11.638/2007, exposing the discrepancy of both, especially regarding the amortization of goodwill based on future profitability, forbidden in the õnew accountingö, and the possible effects resulting from the application of the international accounting standards in tax area after its regulation.

Key words: Tax Law. Accounting. International Financial Reporting Standards. Goodwill. Amortization. Tax Planning.

SUMÁRIO

Introdução	7
Capítulo I ó Contabilidade	9
I.1. A Relação entre o Direito e a Contabilidade	9
I.2. Contabilidade	13
I.2.1. Breve Histórico.....	13
I.2.2. As Normas de Convergência Contábeis.....	17
I.2.3. Etapas do Processo Contábil e Primazia da Essência sobre a Forma	22
Capítulo II ó Ágio	29
II.1. Definição do Conceito de Ágio.	29
II.2. Ágio por Rentabilidade Futura	33
II.2.1. O Tratamento Contábil/Fiscal do Ágio por Rentabilidade Futura no Período Anterior ao Advento da Lei nº 11.638/07	36
II.2.2. Tratamento Contábil do Ágio por Rentabilidade Futura no Período Posterior ao Advento das Leis nºs 11.638/07 e 11.941/09.....	38
II.3 Ágio de Si Mesmo	40
Capítulo III ó Conflito entre Tratamento Contábil e Fiscal	45
III.1) Paralelo entre o Ágio Contábil e o Ágio Fiscal	45
III.2) Regime Transitório de Tributação.....	47
III.3) Planejamento Tributário	50
Conclusão	60
Referências Bibliográficas	62

INTRODUÇÃO

A formação de sociedades empresárias, assim entendidas como as pessoas jurídicas que investem e promovem a exploração em diversos ramos econômicos, fomentam o mercado, provocam efeitos imensuráveis sobre toda a sociedade e geram riquezas ao Estado. Obviamente, a importância de tais atividades jamais passaria despercebida aos seus olhos.

Nesse prisma, o Direito Posto apresenta-se, dentre outros mecanismos, como importante e eficaz instrumento de controle do Estado, por meio da regulamentação e da prescrição da conduta dos indivíduos que coexistem na sociedade e entre si se relacionam. O poder soberano do Estado é então visível em todas as formas de organização de pessoas, o que inclui, evidentemente, aquela destinada à aferição de lucros por meio da exploração de atividades econômicas.

A intervenção estatal nas relações mercantis visa, além da tributação sobre a riqueza gerada pelos empresários, que constitui importante fonte de receitas destinadas à manutenção do Estado, também a proteção do direito daqueles que atuam no ramo e o incentivo à formação de um mercado justo e saudavelmente competitivo. Com efeito, a Constituição Brasileira de 1988, com o fim de alcançar os referidos objetivos, elevou como princípios a função social da propriedade e a livre concorrência.

No contexto do desenvolvimento de um mercado globalizado, que, dentre outras consequências, acarretou no inevitável interesse de agentes econômicos estrangeiros em investir em nosso país, a força reguladora do Estado mostra-se imprescindível tanto para assegurar o equilíbrio no tratamento dispensado ao produto estrangeiro e àquele produzido nacionalmente, como para garantir a própria sustentação do aparato estatal através da criação de normas que imputem a obrigação ao pagamento de tributos pelos particulares, que serve ao Estado também como instrumento para direcionar a sociedade e a própria Economia (*e.g.*, a redução de IPI para o aumento do consumo).

Com o objetivo de apurar com clareza os fatos econômicos relevantes para fins de fiscalização e tributação, o Estado lança mão de seu poder de império para obrigar que as pessoas, físicas e jurídicas, lhe prestem as informações pertinentes à aferição e mensuração de tais fenômenos.

É nesse cenário que se verifica a íntima relação entre o Direito e a Contabilidade, título do primeiro capítulo deste estudo. Como se demonstrará, a prescrição de normas jurídicas que imputam obrigações de cunho contábil e fiscal, com o fim de destacar os fatos

econômicos passíveis de tributação, deixa claro que o Direito caminha necessariamente ao lado da Contabilidade.

Em seguida, será analisada a importância histórica da Ciência Contábil, em que se notará o permanente interesse do Estado na sua utilização como instrumento para apuração dos efeitos econômicos gerados por transações mercantis e passíveis de ensejar a transferência de riquezas ao erário por meio de seu poder fiscal e as alterações promovidas pela atual convergência às normas internacionais na seara da Contabilidade. Tais alterações são exatamente o objeto deste estudo e, principalmente seus efeitos para o Direito Tributário.

A fim de fazer um corte metodológico e apresentar um exemplo prático para melhor elucidar tais efeitos, discorreremos sobre o ágio, restringindo-se ao *goodwill*, que sofreu fortes alterações nas novas concepções da contabilidade e que podem ter profundos efeitos no seu tratamento fiscal.

Abordaremos ainda as medidas adotadas pelo legislador ordinário para neutralizar o impacto dessas grandes mudanças contábeis em relação ao aspecto tributário, tal como a criação de um regime próprio de tributação (o Regime Tributário de Transição), garantindo-se a permanência dos moldes de apuração de resultados para fins de tributação tal como ocorria antes da introdução das normas de convergência à contabilidade internacional.

A relevância do tema tratado no presente estudo é notória, vez que as questões de ágio que se encontram sob análise nos tribunais administrativos pátrios superam a monta de cinquenta bilhões e envolvem uma dezena de teses diferentes. E, para melhor elucidar tal importância, selecionamos um desses temas, o do ágio de si mesmo, objeto de diversos questionamentos pela fiscalização tributária.

Portanto, como será visto, o presente trabalho tratará das alterações promovidas pela convergência da contabilidade pátria com as normas contábeis internacionais sob o prisma específico do ágio e seus possíveis efeitos aos contribuintes.

CAPÍTULO I 6 CONTABILIDADE

I.1. A RELAÇÃO ENTRE O DIREITO E A CONTABILIDADE

Antes de iniciar-se a análise do ágio na atual circunstância normativa e jurisprudencial, é de suma importância a fixação de algumas premissas, como a relação entre as Ciências do Direito e da Contabilidade.

A Ciência Contábil tem por escopo o registro de informações econômicas e financeiras de uma entidade para apurar o seu patrimônio e as alterações ocorridas ao longo do tempo. Trata-se, portanto, de ferramenta de suma importância àqueles que necessitam de tais informações da entidade para a tomada de decisões em sua condução, bem como àqueles que possuem alguma expectativa de retorno perante ela, como, por exemplo, investidores e credores.

Por sua vez, ao Direito cabe regulamentar os fatos econômicos relatados pela Contabilidade; afinal, é a Ciência que estuda o complexo normativo como um todo.

A contribuição do Direito à Contabilidade reside exatamente na questão de sua regulamentação. A existência de regras para a apuração da riqueza das entidades econômicas dentro de um universo de possibilidades é necessária para se aferi-la, conferindo maior segurança através do aumento de precisão e confiabilidade aos registros contábeis¹.

Nesse cenário, fica claro que, dentre os ramos do Direito, aqueles que a Contabilidade oferece maiores contribuições são o Comercial e o Tributário.

A ligação entre o Direito Societário, que estuda as sociedades empresárias, e a Contabilidade, que estuda o patrimônio das mesmas, revela-se cristalina na medida em que o próprio arcabouço das normas contábeis respalda-se na legislação comercial. IUDÍCIBUS e RICARDINO apontam o primeiro momento em que foi positivada:

Uma antiga lei, de número 1.083, datada de 22 de agosto de 1860, dez anos após a publicação do Código Comercial Brasileiro, e de certa forma editada para corrigi-lo em alguns aspectos, **determinava a obrigatoriedade de**

¹ A regulamentação não implica em padronização, homogeneidade entre as discriminações contábeis. O processo contábil é complexo e não envolve apenas questões matemáticas, numéricas, o que implica, justamente, na sua classificação como ciência humana. Influenciam neste processo, também, as questões sociais e políticas:

õO processo contábil é composto pelas etapas de reconhecimento, mensuração e evidenciação das atividades econômicas, sendo resultado de um amplo conjunto de forças econômicas, sociais, institucionais e políticas. Essas forças delinham as principais características do processo contábil tendo em vista o grau de influência dos agentes interessados em sua evolução.õ (LOPES, Alexsandro Broedel e MARTINS, Eliseu. *Teoria da Contabilidade: Uma Nova Abordagem*, São Paulo: Atlas, 2007, p. 52.)

publicar e remeter ao Governo, nos prazos e pelo modo estabelecido nos seus regulamento, **os balanços, demonstrações e documentos que por estes fossem determinados.**²

(negrito nosso)

Porém, a Lei que trouxe grande avanço contábil ao país, indo de encontro às necessidades empresariais da época (as empresas se encontravam em uma situação nova de relacionamento com os credores, bancos e mercado para a abertura de seu capital), foi a Lei das Sociedades por Ações (Lei nº 6.404/76), a qual inovou no aumento qualitativo e quantitativo das informações a serem colocadas nos demonstrativos contábeis, positivando que os mesmos devem se submeter à legislação comercial. O dispositivo abaixo transcrito elucida bem a relação entre a legislação societária e a contabilidade:

Art. 177. A escrituração da companhia será mantida em registros permanentes, com obediência aos **preceitos da legislação comercial** e desta Lei e aos **princípios de contabilidade geralmente aceitos**, devendo observar métodos ou critérios contábeis uniformes no tempo e registrar as mutações patrimoniais segundo o regime de competência.

(negrito nosso)

Por sua vez, apesar do vínculo entre o Direito Tributário e a Contabilidade ser menos direto, não é menos importante.

A função primária da tributação é a de arrecadação de recursos ao Estado, cuja existência pressupõe a captação de recursos para sua manutenção³. Todavia, para que a tributação não seja õsufocanteõ para uns e indiferente para outros, ela deve atender, dentre outros, ao princípio da capacidade contributiva, que encontra-se positivado na Carta Magna:

Art. 145. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos:

[...]

§ 1º - Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e **serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte**, facultado à

² IUDÍCIBUS, Sérgio de; RICARDINO, Álvaro Augusto. *A Primeira Lei das Sociedades Anônimas no Brasil ó Lei nº 1.083 ó 22 de agosto de 1860*. Revista de Contabilidade e Finanças ó USP, São Paulo, nº 29, p. 7 ó 25, maio/agosto, 2002.

³ Por óbvio a captação de recursos pelo Estado não se resume à tributação, mas, como leciona SCHOUERI, a mudança do Estado de Polícia ao Fiscal (atualmente vigente, ainda que de forma diversa daquela inicialmente concebida) trouxe a alteração no seu modo de financiamento:

õO modelo do Estado de Polícia foi substituído pelo Estado Fiscal (ou, literalmente, Estado do Imposto ó Steuerstaat). Sua principal característica não é seu modo de financiamento ser prioritariamente por tributos. Ou seja: não é o Estado que gera sua riqueza, mas o particular é a fonte (originária) de riquezas, cabendo-lhe transferir uma parcela (por derivação) ao Estado.õ (SCHOUERI, Luís Eduardo, **Direito Tributário**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 21)

administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte. (negrito nosso)

Além da capacidade econômica, deve-se apontar, também, as funções fiscais. Se a tributação tem como função imediata a arrecadação, tem também seus efeitos mediatos, sobretudo na economia. SCHOUERI divide a produção de tais efeitos da seguinte forma:

[...] distributivos: quando se tem em conta que é possível, com a tributação, redistribuir a renda, tirando mais de uns e aplicando mais em favor de outros. No Estado Social, a redistribuição visa à redução de desigualdades sociais; alocativos: quando se tem em conta que a própria incidência do tributo não é neutra sobre a economia, pois acaba por ter reflexos na forma como a totalidade dos recursos é dividida para utilização no setor público e no setor privado. Reflexo da forma alocativa, tem-se a indução de comportamentos. Afinal, a tributação se vincula a comportamentos humanos e a incidência tributária passa a ser um fator a ser considerado na própria decisão do agente econômico; estabilizadores: quando se tem em conta que a política fiscal deve ser formulada objetivando alcançar ou manter um elevado nível de emprego, uma razoável estabilidade no nível de preços, equilíbrio na balança de pagamento e uma taxa aceitável de crescimento econômico.⁴

Para se atender a questão da capacidade contributiva do indivíduo, bem como gerar positivos efeitos na economia, se faz necessária a utilização de instrumentos eficazes à apuração dos fatos econômicos em uma empresa, papel que, como sobredito, é conferido à contabilidade.

E para o pleno atendimento ao princípio da capacidade contributiva é necessário o conhecimento dos fatos econômicos em que o indivíduo está envolvido. E são exatamente aqueles impostos que tributam o lucro que atendem com maior exatidão ao princípio em tela.

Importante destacar que a contribuição da contabilidade à tributação não se subsume apenas aos impostos de incidência direta, como esclarece FERNANDES:

A escrituração contábil tem uma íntima relação com a tributação em todos os aspectos, **tanto as incidências diretas como as incidências indiretas. Neste último caso, por exemplo, os créditos fiscais gerados pela sistemática da não cumulatividade (aspecto jurídico que, no Brasil, é, inclusive, constitucional) são devidamente registrados no ativo das empresas, compondo a formação dos índices financeiros (liquidez corrente, liquidez total etc.) sem qualquer ressalva; já no primeiro caso, além do reconhecimento contábil, a Contabilidade serve como base para a apuração**

⁴ SCHOUERI, Luís Eduardo. **Direito Tributário**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 33.

dos tributos. Dada à sua estreita relação com a Contabilidade, destacam-se os tributos sobre a renda (e o lucro) e sobre as receitas, sendo que, no Brasil, eles são de competência da União, a mesma pessoa jurídica de direito público que tem a competência legislativa para questões comerciais.⁵
(negrito nosso)

Termos contábeis como *faturamento, lucro, receita e prejuízo*, por exemplo, são amplamente utilizados pela legislação tributária, servindo como base de cálculo de tributos como o imposto sobre a renda, a contribuição social sobre o lucro líquido, a contribuição social ao programa de integração social e a contribuição social ao financiamento da seguridade social.

Assim, a importância da Contabilidade para o Direito Tributário é incontestável, vez que se mostra hábil a revelar a aptidão das pessoas em contribuir para o Estado, através da tributação de relevantes fatos econômicos que mensuram a sua capacidade contributiva.

Afinal, os eventos do mundo fenomênico que são recortados e que fazem parte do antecedente normativo da hipótese de incidência tributária são normalmente descritos por pessoas habilitadas pelo sistema, que, *in casu*, são os contadores.

De outro lado, em vista da alta carga tributária de nosso país e de seus efeitos sobre a economia, a Contabilidade também se atenta ao tema da tributação. O tema, em verdade, passou a ser abordado com mais ênfase após a década de 80, em virtude da dificuldade de pesquisa e investigação trazida pela interdisciplinaridade (que anteriormente se limitavam às questões legais ou políticas).

Desde então, a Contabilidade passou a visualizar a tributação como processo administrativo, processo legislativo e transferência econômica de renda, levando em consideração, principalmente, que se tratam de processos interligados e dependentes entre si.

São análises que constroem arcabouço teórico para contribuir na gestão tributária multidisciplinar e, por conseguinte, entender as motivações que levam à adoção de certas práticas com efeitos tributários pelas empresas, como, por exemplo, a mudança, ou não, de estabelecimentos para Zonas Francas. Em outras palavras, estuda-se a forte influência da tributação nas decisões empresariais.

Resta clarividente, portanto, a importância do Direito para a Contabilidade e vice-versa.

⁵ FERNANDES, Edison Carlos. *Nascimento, Vida e Morte do Regime Tributário de Transição - RTT. Controvérsias Jurídico-Contábeis (Aproximações e Distanciamentos)* ó 3º vol., São Paulo: Dialética, 2012, p. 131.

I.2. CONTABILIDADE

I.2.1. BREVE HISTÓRICO

A história da contabilidade acompanha a própria evolução da civilização e sua importância já era aferível nas pequenas transações comerciais realizadas entre os homens da Antiguidade. Nesse sentido, o precursor do estudo da história da Contabilidade, o professor italiano MELIS:

Tracciare, adunque, la storia della ragioneria è, in certo senso, seguire la storia della civiltà, tanto le vicissitudini di quella sono condizionate e legate a molte altre manifestazioni dell'evoluzione della civiltà, soprattutto nel campo economico;

[...]

La ragioneria, che è sorta spontaneamente, come conseguenza insopprimibile delle esigenze della vita, non solo rispecchia fedelmente le circostanze e l'ambiente che fecero da sfondo e crearono le sue singole forme: essa esercita, altresì, un'influenza nello svolgersi degli eventi ed ha, perciò, un ruolo, non soltanto passivo, di testimone, ma pure attivo, quale fattore, che, in concomitanza con gli altri - già riconosciuti - , contribuisce al costituirsi e al progredire della civiltà.⁶

Como se vê, a Contabilidade se adapta aos anseios, principalmente econômicos, do cenário vivido. Por isso, o aumento das dimensões e da complexidade das negociações realizadas sempre teve como resposta a adoção de novas formas contábeis capazes de refletir e mensurar o fluxo de receitas decorrentes dos atos negociais praticados.

Desde os primórdios da contabilidade havia a necessidade de se quantificar e registrar os produtos que detinha o indivíduo e qual o seu valor de troca. Exemplo disso era o trabalho realizado pelos escribas no Antigo Egito, que consistia, em parte, na documentação das atividades econômicas.

O tratamento dado à contabilidade em épocas mais primitivas é bem abordado no trecho abaixo:

⁶ Em tradução livre: "Tracemos, então, a história da contabilidade que é, em certo sentido, acompanhar a história da civilização, de modo que seu próprio crescimento é condicionado à evolução da civilização, especialmente no campo econômico (...) A contabilidade, que surgiu espontaneamente como consequência das irreprimíveis demandas da vida, não só reflete fielmente as circunstâncias e o ambiente de fundo, como criaram sua própria forma singular: exercitando influência sobre o curso dos acontecimentos e tendo, diante disso, um papel, não apenas passivo, como testemunha, mas também ativo como um fator, que, em conjunto com os outros - já reconhecido - contribui para a formação e o progresso da civilização." (MELIS, Federigo. *Storia della Ragioneria*. 1950. p. 3)

Before the industrial revolution, accounting was mainly a record of the external relations of one business unit with other business units, a record of relations determined in the market. But with the advent of large-scale productive operations a necessity arose for more emphasis upon the accounting for interests within the competitive unit and upon the use of accounting records as a means of administrative control over the enterprise. The appearance of cost accounting in manufacturing is [an] example.⁷

Como abordado anteriormente, o Estado passou a ver na contabilidade uma forte aliada para aferir a realidade econômica daqueles aptos a contribuir para com o erário, utilizando o seu poder de regulamentação para intervir na prática contábil.

O antigo Código Comercial Brasileiro (Lei nº 556, de 25 de junho de 1850)⁸, por exemplo, evidenciando o poder fiscalizatório estatal, já prescrevia obrigações aos comerciantes, os quais deveriam manter sob seu controle o *Diário* e o *Copiador de cartas*, em que registrariam todas as movimentações financeiras e alterações patrimoniais de seu comércio, conforme o seguinte dispositivo:

Art. 10 - Todos os comerciantes são obrigados:

- 1 - a seguir uma ordem uniforme de contabilidade e escrituração, e a ter os livros para esse fim necessários;
- 2 - a fazer registrar no Registro do Comércio todos os documentos, cujo registro for expressamente exigido por este Código, dentro de 15 (quinze) dias úteis da data dos mesmos documentos (artigo nº. 31), se maior ou menor prazo se não achar marcado neste Código;
- 3 - a conservar em boa guarda toda a escrituração, correspondências e mais papéis pertencentes ao giro do seu comércio, enquanto não prescreverem as ações que lhes possam ser relativas (Título. XVII);
- 4 - a formar anualmente um balanço geral do seu ativo e passivo, o qual deverá compreender todos os bens de raiz móveis e semoventes, mercadorias, dinheiro, papéis de crédito, e outra qualquer espécie de valores, e bem assim todas as dívidas e obrigações passivas; e será datado e assinado pelo comerciante a quem pertencer.

⁷ Em tradução livre: *“Antes da revolução industrial, a contabilidade era principalmente um registro das relações externas de uma unidade negocial com outras unidades negociais, um registro das relações determinado no mercado. Mas com o advento das produções em larga-escala ... surgiu a necessidade de maior ênfase sobre a contabilidade para atender aos interesses internos das empresas, e sobre o uso dos registros contábeis como meio de controle administrativo das empresas. ... O aparecimento da contabilidade de custos nas fábricas ... é um exemplo”* (*The cultural significance of accounts*, D.R. Scott, Scholars Book Co., 1973).

⁸ BRASIL. Lei n. 556, de 25 de junho de 1850. Código Comercial. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/10556-1850.htm. Acesso em: 06 jul. 2013.

No mesmo sentido, a Lei nº 1.083, de 22 de agosto de 1860⁹, prescrevia a obrigação das sociedades anônimas em apresentarem ao Governo suas demonstrações financeiras, *in verbis*:

Art. 2º Na organização e regimen das Companhias e Sociedades Anonymas, assim civis como mercantis, observar-se-hão as seguintes disposições:

[...]

§ 9º Os gerentes ou directores das Companhias ou Sociedades Anonymas, de que trata o § 1º deste artigo, serão obrigados a publicar e remetter ao Governo, nos prazos e pelo modo estabelecidos nos seus Regulamentos, os balanços, demonstrações e documentos que por estes forem determinados, sob pena de multa de 100\$ a 1:000\$000 por cada falta ou omissão. [...]

Após diversas alterações legislativas, foi então editado o Decreto-lei nº 2.627, de 26 de setembro de 1940¹⁰, o qual tratava das sociedades por ações. O referido diploma dispôs sobre regras para a elaboração e publicação dos balanços e demonstrações da conta de lucros e perdas das sociedades, que, como dispunha o artigo 135, deveriam “[...] exprimir, com clareza, a situação real da sociedade [...]”.

Com o crescimento do mercado, e ante a necessidade de regulamentar as complexas operações que este passou a exigir, outras importantes modificações legislativas no âmbito contábil passaram a ser realizadas.

Nesse contexto, revogando em parte o Decreto-lei nº 2.627/40, sobreveio a Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, que atualmente regulamenta as sociedades por ações, a qual, evidentemente, passou por novas mutações necessárias a adequar as sociedades à realidade dos mercados nacional e internacional.

A mais recente alteração promovida, e que é objeto do presente trabalho, ocorreu através da edição da Lei nº 11.638, de 28 de dezembro de 2007, a qual estabeleceu regras acerca da “Primazia da Essência sobre a Forma”, característica típica da Contabilidade internacional, em que se confere certa “autonomia” dos fatos contábeis às prescrições normativas.

Apenas para explanar o perfil delineado pelas novas regras da contabilidade, válidas as palavras esclarecedoras de MARTINS:

⁹ BRASIL. Lei n. 1.083, de 22 de agosto de 1860. Dispõe acerca de providências sobre os Bancos de emissão, meio circulante e diversas companhias e sociedades. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LIM/LIM1083.htm>. Acesso em: 06 jul. 2013.

¹⁰ BRASIL. Decreto-lei nº 2.627, de 26 de setembro de 1940. Dispõe sobre as sociedades por ações. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2627.htm>. Acesso em: 06 jul. 2013.

A aplicação da regra da essência sobre a forma, um dos pilares da nova Contabilidade, vai fazer com que, em muitas circunstâncias, institutos, formas e conceitos típicos de Direito privado sejam agora abandonados pelo contador, seja em função do juízo que sobre o evento objeto da contabilização este venha ter, eis que, em qualquer circunstância, no registro contábil que vier a fazer terá que buscar a representação verdadeira e apropriada das transações econômicas.¹¹

A edição da Lei nº 11.638/2007 e o Regime Tributário de Transição, tratados no presente estudo, revelam claramente que a evolução econômica e social exige o respectivo acompanhamento pela contabilidade.

SCHOUERI e TERSI, ao tratarem da evolução do papel da contabilidade na história brasileira até a presente discussão relacionada às novas regras de tributação internacional, assim se manifestam:

[...] Em tal cenário, não causa surpresa tenha a contabilidade servido de ferramenta ó não mais que isso ó a serviço da tributação. O legislador tributário usou e abusou daquela, certo de contar com aliada segura para a correta captura dos fenômenos econômicos e tradução para os termos. A contabilidade, por sua vez, revelava-se sensível a sua nova missão, já não mais se prestando a apresentar a condição econômica da empresa, mas limitando-se ao papel acessório que lhe fora destinado pelo legislador tributário.

[...]

Se para os propósitos tributários as restrições à contabilidade foram de muita valia, a realidade do mercado logo revelaria o vácuo que o aprisionamento da contabilidade fazia sentir. Investidores, iludidos pelos números que a contabilidade apresentava, perdiam fortunas, colocadas em negócios sem condições de prosperar. O mercado perdia, aos poucos, um de seus mais preciosos requisitos de funcionamento: a informação. Poucos privilegiados conheciam as reais condições da empresa, enquanto a maioria de investidores ou credores em geral se viam fiar em dados apurados segundo o mais apurado rigor científico, mas já descolados da realidade econômica que subjazia.¹²

Feito o esboço histórico acima, passa-se a analisar as normas de convergência contábeis, no atual contexto da Contabilidade diante dos novos regramentos instituídos pela Lei nº 11.638/07.

¹¹ MARTINS, Natanael. *A figura da primazia da substância sobre a forma em contabilidade e em direito tributário. Controvérsias jurídico-contábeis (Aproximações e Distanciamentos)*. vol. 3º. São Paulo: Dialética, 2012, p. 274.

¹² SCHOUERI, Luís Eduardo; TERSI, Vinicius Feliciano. *As inter-relações entre a contabilidade e o direito: atender ao RTT significa obter neutralidade tributária?. Controvérsias jurídico-contábeis (Aproximações e Distanciamentos)*. vol. 2º. São Paulo: Dialética, 2011, p. 107-108.

I.2.2. AS NORMAS DE CONVERGÊNCIA CONTÁBEIS

Diante da sobredita evolução, a Contabilidade não pode ser considerada como técnica de mensuração estanque. Apesar de fazer uso de técnicas para atingir o seu objetivo, trata-se de Ciência que se modifica ao longo do tempo, por sua construção de hipóteses estar em permanente cotejo com a realidade.

E é exatamente por conta da realidade vivida nos mercados mundiais que se viu a necessidade de criação de regras e parâmetros de ordem internacional, com vistas a homogeneizar o tratamento contábil das mais diversas sociedades do mundo inteiro. Este pensamento foi concebido como forma de imputar maior segurança a gestores e investidores dos países na condução de suas empresas.

A expansão e a globalização dos mercados, então, alçou a Contabilidade a um patamar importantíssimo, na medida em que passou a exigir-se maior nível de clareza e confiabilidade nas informações contábeis repassadas, dando o suporte necessário à tomada de decisões na realização de operações mercantis, com a redução dos riscos provenientes da aplicação de capital por parte dos investidores.

Fazendo breves comentários acerca da origem da elaboração e adoção de normas internacionais de contabilidade, explicam ANTUNES, GRECCO, FORMIGONI e MENDONÇA NETO:

O movimento visando à adoção das normas internacionais de contabilidade pelo Brasil pode ser explicado por diversos aspectos. Dentre eles, destacam-se a redução das taxas inflacionárias e a expansão do mercado de capitais, aumentando a importância da informação contábil como subsídio para as decisões de investimentos, créditos, financiamentos etc. Entretanto, as diferenças entre as práticas contábeis locais e as internacionais/norte-americanas mostraram-se um problema para fomentar tais investimentos no país. Assim sendo, o Brasil passou a adotar as IFRS ó as normas emitidas pelo International Accounting Standard Board (IASB) ou Comitê de Normas Internacionais de Contabilidade, entidade do setor privado, independente, criada em 1973 para estudar, preparar e emitir normas de padrões internacionais de contabilidade, com sede em Londres, constituída por mais de 140 entidades profissionais de todo o mundo, inclusive do Brasil.¹³

¹³ ANTUNES, Maria Thereza Pompa; GRECCO, Marta Cristina Pelucio; FORMIGONI, Henrique; MENDONÇA NETO, Octavio Ribeiro de. *A adoção no Brasil das normas internacionais de contabilidade IFRS: o processo e seus impactos na qualidade da informação contábil*. **Revista de Economia & Relações Internacionais / Faculdade de Economia da Fundação Armando Álvares Penteado**, vol. 10, n. 20, jan. 2012. São Paulo: FEC-FAAP, p. 8. Disponível em <http://www.fAAP.br/faculdades/economia/ciencias_economicas/pdf/revista_economia_20.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2013.

No mesmo sentido, explicam LOPES e QUIROGA:

Nos últimos anos observamos um crescente movimento internacional no sentido da harmonização (ou convergência) das normas contábeis. Os argumentos favoráveis a um conjunto de normas unificado internacionalmente são muitos:

- i) facilidade de comparação de empresas sediadas em diferentes países;
- ii) redução do custo de captação nos mercados financeiros;
- iii) maior transparência das atividades empresariais, entre outros.¹⁴

Nesse cenário, o *International Accounting Standards Board* ó IASB passou a editar normas de contabilidade com caráter internacional, denominadas *International Financial Reporting Standards* ó IFRS, que surgiram como regras que devem pautar as informações contábeis no mundo todo.

A ideia da adoção das normas internacionais de contabilidade (IFRS) é a eliminação das diferenças existentes no conjunto normativo dos mais diversos países, com vistas à implementação da convergência contábil.

Com efeito, os autores supra referidos (LOPES e QUIROGA) destacam a forma como as normas da contabilidade internacional emitidas pela IASB foram sendo paulatinamente recepcionadas nos principais mercados do mundo:

[...] Alguns eventos recentes destacam a tendência no sentido da convergência internacional das normas contábeis no âmbito internacional e especialmente no Brasil. Inicialmente, as empresas europeias com ações listadas em Bolsas de Valores já estão, desde 2005, obrigadas a apresentar suas demonstrações contábeis consolidadas de acordo com as normas do Iasb. Em segundo lugar, o Iasb e o Fasb (*Financial Accounting Standards Board* ó órgão responsável pela emissão de normas contábeis nos Estados Unidos) aprovaram um plano estabelecendo prazo limite para harmonização entre seus conjuntos de normas. Finalmente, a SEC (*Securities and Exchange Commission* ó Comissão de Valores Mobiliários norte-americana) já aceita as normas internacionais para as empresas estrangeiras listadas nas bolsas americanas e também estuda permitir que as empresas norte-americanas possam adotar as normas contábeis internacionais em suas demonstrações contábeis domésticas. Esses últimos fatores são extremamente importantes devido à relevância do mercado de capitais norte-americano para as empresas estrangeiras e os elevados custos de conversão das normas locais para as normas internacionais.¹⁵

¹⁴ LOPES, Alexsandro Broedel; MOSQUERA, Roberto Quiroga. *O Direito Contábil ó Fundamentos Conceituais, Aspectos da Experiência Brasileira e Implicações. Controvérsias jurídico-contábeis (aproximações e distanciamentos)* ó 1º vol. São Paulo: Dialética, 2010, p. 63-64.

¹⁵ LOPES, Alexsandro Broedel; MOSQUERA, Roberto Quiroga, loc. cit.

Foi com esse objetivo que, no Brasil, houve a edição da Lei nº 11.638/07, a qual incluiu o parágrafo 5º do artigo 177 da Lei nº 6.404/76, determinando a adoção dos padrões internacionais de contabilidade na emissão das demonstrações financeiras pelas empresas.

Conforme se afere dos aludidos dispositivos, a Comissão de Valores Mobiliários (CVM) é o órgão responsável pela aprovação das normas a serem aplicadas às empresas, em consonância com os ditames estabelecidos pela Lei nº 11.638/07, especialmente no que concerne à adequação aos padrões internacionais de contabilidade¹⁶, *in verbis*:

Art. 177. A escrituração da companhia será mantida em registros permanentes, com obediência aos preceitos da legislação comercial e desta Lei e aos princípios de contabilidade geralmente aceitos, devendo observar métodos ou critérios contábeis uniformes no tempo e registrar as mutações patrimoniais segundo o regime de competência.

[...]

§ 3º As demonstrações financeiras das companhias abertas observarão, ainda, as normas expedidas pela Comissão de Valores Mobiliários e serão obrigatoriamente submetidas a auditoria por auditores independentes nela registrados. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

[...]

§ 5º **As normas expedidas pela Comissão de Valores Mobiliários a que se refere o § 3º deste artigo deverão ser elaboradas em consonância com os padrões internacionais de contabilidade adotados nos principais mercados de valores mobiliários. (Incluído pela Lei nº 11.638, de 2007)**¹⁷
(negrito nosso)

A adoção dos regramentos emitidos pela IASB foi estabelecida pela Comissão de Valores Mobiliários, a qual determinou que, já a partir de 2010, as empresas deveriam emitir as suas demonstrações financeiras com base nas normas internacionais de contabilidade, conforme se verifica da Instrução CVM nº 457, de 13 de julho de 2007 (alterada pela Instrução CVM nº 485, de 1º de setembro de 2010), cujo artigo 1º assim dispunha:

Art. 1º As companhias abertas deverão, a partir do exercício findo em 2010, apresentar as suas demonstrações financeiras consolidadas adotando o padrão contábil internacional, de acordo com os

¹⁶ O Comitê de Pronunciamentos Contábeis (CPC), criado pela Resolução CFC nº 1.055, de 07 de outubro de 2005, expedida pelo Conselho Federal de Contabilidade, é o órgão responsável pelo estudo e emissão de pronunciamentos sobre procedimentos de contabilidade. Como lecionam LOPES e QUIROGA, os pronunciamentos do CPC são adotados pela CVM por intermédio de Deliberações que os aprovam e os tornam obrigatórios. (LOPES, Alessandro Broedel; MOSQUERA, Roberto Quiroga. *O Direito Contábil ó Fundamentos Conceituais, Aspectos da Experiência Brasileira e Implicações. Controvérsias jurídico-contábeis (aproximações e distanciamentos)* - 1º vol. São Paulo: Dialética, 2010, p. 67).

¹⁷ BRASIL. Lei nº 11.638, de 28 de dezembro de 2007. *Altera e revoga dispositivos da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, e da Lei nº 6.385, de 7 de dezembro de 1976, e estende às sociedades de grande porte disposições relativas à elaboração e divulgação de demonstrações financeiras.* Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/111638.htm>. Acesso em: 11 jul. 2013.

pronunciamentos emitidos pelo International Accounting Standards Board ó IASB.

§ 1º Para fins de atendimento ao disposto no caput deste artigo, as demonstrações financeiras consolidadas das companhias abertas deverão ser elaboradas com base em pronunciamentos plenamente convergentes com as normas internacionais, emitidos pelo Comitê de Pronunciamentos Contábeis ó CPC e referendados pela CVM. As demonstrações financeiras consolidadas das companhias abertas serão denominadas õDemonstrações Financeiras Consolidadas em IFRS.

§ 2º A adoção antecipada dos pronunciamentos internacionais ou a adoção de alternativas neles previstas está condicionada à aprovação prévia em ato normativo desta Comissão.

§ 3º As companhias abertas deverão apresentar, em nota explicativa às demonstrações financeiras consolidadas, uma declaração explícita e sem reservas de que estas demonstrações estão em conformidade com as normas internacionais de contabilidade emitidas pelo IASB e também de acordo com as práticas contábeis adotadas no Brasil.

§ 4º O disposto neste artigo aplica-se, ainda, às demonstrações consolidadas do exercício anterior apresentadas para fins comparativos. (NR)¹⁸
(negrito nosso)

Esclareça-se que a adoção de padrões internacionais de contabilidade no Brasil vale para todas as sociedades empresárias, pois, após diversos normativos que sobrevieram à Lei nº 6.404/76, adaptaram as peculiaridades contábeis de outros tipos societários diferentes das sociedades anônimas ao mencionado diploma legal. Como explicam LOPES e QUIROGA¹⁹: õHá três décadas no Brasil só se faz um tipo de contabilidade, a baseada na Lei nº 6.404/76ö.

Por fim, cabe fazer uma breve incursão dos efeitos da Lei nº 11.638/07 na seara tributária. A fim de amenizar os impactos da adoção das normas internacionais de contabilidade no regime tributário das empresas até a sua efetiva incorporação ao ordenamento jurídico brasileiro, buscou-se a neutralização dos possíveis efeitos tributários.

Prevvia então o parágrafo 7º, do artigo 177, da Lei nº 6.404/76:

Art. 177. [...]

§ 7º Os lançamentos de ajuste efetuados exclusivamente para harmonização de normas contábeis, nos termos do § 2º deste artigo, e as demonstrações e apurações com eles elaboradas não poderão ser base de incidência de impostos e contribuições nem ter quaisquer outros efeitos tributários.

¹⁸ BRASIL. Instrução CVM nº 457, de 13 de julho de 2007. *Dispõe sobre a elaboração e divulgação das demonstrações financeiras consolidadas, com base no padrão contábil internacional emitido pelo International Accounting Standards Board - IASB.* Disponível em: <<http://www.cvm.gov.br/>>. Acesso em: 11 jul. 2013.

¹⁹ LOPES, Alexsandro Broedel; MOSQUERA, Roberto Quiroga. *O Direito Contábil ó Fundamentos Conceituais, Aspectos da Experiência Brasileira e Implicações. Controvérsias jurídico-contábeis (aproximações e distanciamientos) ó* 1º vol. São Paulo: Dialética, 2010, p. 67.

O escopo inicial era evitar qualquer impacto da Lei nº 11.638/07 sobre bases de cálculo e apuração de tributos pelas sociedades empresárias, como explica MARTINS:

[...] certo é que as mudanças promovidas pela Lei nº 11.638/2007, como demonstra toda a tramitação do Projeto de Lei e, sobretudo, a clareza do parágrafo 7º do art. 177 da Lei nº 6.404/1976, não tiveram o mister de revogar disposições literais da legislação tributária que prescrevessem métodos ou critérios diversos em matéria contábil ou que veiculassem normas de isenção ou de não tributação.

Na verdade, em função do princípio constitucional da legalidade, as normas introduzidas pela Lei nº 11.638/2007 jamais poderiam alterar a legislação tributária, pois, admitir tal possibilidade equivaleria a permitir que as regras contábeis definissem tributos, em claro desrespeito ao referido primado.²⁰

Com efeito, o parágrafo 7º do artigo 177 foi expressamente revogado pela Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, cujo artigo 15 previu a instituição do Regime Tributário de Transição ó RTT de apuração do lucro real das empresas, diante dos novos métodos inseridos no ordenamento brasileiro pela Lei nº 11.638/07.

O referido regime de transição objetivou manter a neutralização dos efeitos decorrentes da adoção das novas regras de contabilidade, adequadas ao padrão internacional, sobre a tributação das empresas. O parágrafo 1º do referido artigo 15 prescreve que o RTT õ[...] vigera até a entrada em vigor de lei que discipline os efeitos tributários dos novos métodos e critérios contábeis, buscando a neutralidade tributária.õ²¹.

O objetivo de neutralidade do regime é evidente no artigo 16 da Lei nº 11.941/09:

Art. 16. As alterações introduzidas pela Lei nº 11.638, de 28 de dezembro de 2007, e pelos arts. 37 e 38 desta Lei que modifiquem o critério de reconhecimento de receitas, custos e despesas computadas na apuração do lucro líquido do exercício definido no art. 191 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976, não terão efeitos para fins de apuração do lucro real da pessoa jurídica sujeita ao RTT, devendo ser considerados, para fins tributários, os métodos e critérios contábeis vigentes em 31 de dezembro de 2007.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo às normas expedidas pela Comissão de Valores Mobiliários, com base na competência conferida pelo § 3º do art. 177 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, e

²⁰ MARTINS, Natanael. *A Realização da Renda como Pressuposto de sua Tributação. Análise sobre a Perspectiva da Nova Contabilidade e do RTT. Controvérsias jurídico-contábeis (aproximações e distanciamentos)* ó 1º vol. São Paulo: Dialética, 2010, p. 351.

²¹ BRASIL. Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009. *Altera a legislação tributária federal relativa ao parcelamento ordinário de débitos tributários; concede remissão nos casos em que especifica; institui regime tributário de transição, alterando diversos dispositivos legais.* Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/11941.htm>. Acesso em: 15 jul. 2013.

pelos demais órgãos reguladores que visem a alinhar a legislação específica com os padrões internacionais de contabilidade.
(negrito nosso)

Desta forma, até que ocorra a regulamentação dos efeitos tributários decorrentes da adoção das regras internacionais de contabilidade, permanecerão válidas, para fins de apuração do Lucro Real pelas empresas, as disposições vigentes até 31 de dezembro de 2007, ou seja, aquelas alteradas pela Lei nº 11.638/07, mantendo-se intacta a realidade tributária das sociedades.

Restaram traçadas, portanto, breves linhas quanto ao impacto da recepção da Lei nº 11.638/07 sobre o ordenamento jurídico brasileiro, que atingiram apenas o Direito Societário e as regras de contabilidade das sociedades empresárias, sendo que, com relação ao Direito Tributário, deve-se aguardar futura regulamentação para entender a real dimensão dessas alterações sobre o campo da tributação.

I.2.3. ETAPAS DO PROCESSO CONTÁBIL E PRIMAZIA DA ESSÊNCIA SOBRE A FORMA

O processo contábil, que resulta de um amplo conjunto de forças (econômicas, sociais, políticas e institucionais), envolve algumas etapas definidas para o seu fim, como elucidam LOPES e MARTINS:

- Reconhecimento: envolve o processo de classificação da ação de natureza econômica. Por exemplo, uma empresa sacrifica recursos investindo-os em pesquisa e desenvolvimento de novos produtos. Temos nesse caso um problema inicial de classificação. Trata-se de um ativo ou de uma despesa? Se for classificado como ativo, a qual grupo deve pertencer? Dessa forma, temos o processo de definição qualitativa da natureza do item sendo estudado. Em muitos casos, essa classificação é relativamente simples. Quando um supermercado adquire produtos para revenda, não há dúvida de que estamos falando de um ativo, mais especificamente do estoque. Podemos ver que para que essa etapa possa ser realizada é necessário que tenhamos um conjunto de definições acerca da natureza das transações econômicas representadas pela contabilidade. O que é ativo? Receita? Temos nessa etapa um processo de classificação.
- Mensuração: uma vez definida a natureza da ação econômica, é necessário definir qual a sua base de mensuração. Por exemplo, para o caso dos ativos fixos de uma empresa, eles devem ser mensurados pelo custo histórico ou pelo custo histórico corrigido? Qual a base para o cálculo da depreciação? O mesmo vale para o conhecimento da receita. Supondo o reconhecimento da receita na construção civil, como essa receita deve ser mensurada e, naturalmente, reconhecida? Ao longo da execução da obra? Somente no

momento da venda? Podemos ver que em muitas situações o reconhecimento e mensuração são discutidos conjuntamente. A separação apresentada no texto tem finalidade didática e para facilitar a análise subsequente.

- Evidenciação: a evidenciação envolve a ação de demonstrar para os usuários externos à organização o processo de reconhecimento e mensuração realizado. Muitas vezes, a empresa realiza a evidenciação de itens que não estão formalmente reconhecidos nas demonstrações financeiras. Em outras situações, a evidenciação é complementar ao reconhecimento e mensuração. Em outras situações temos itens que são reconhecidos e mensurados, mas não evidenciados, como ocorre com as contas de compensação. Veremos que esse é um dos temas mais polêmicos no estudo da teoria da contabilidade: o dilema entre reconhecimento e mensuração ou somente evidenciação. Alguns autores argumentam que, uma vez que a informação foi divulgada para o público, o seu reconhecimento formal perde relevância.²²

São essas as etapas pelas quais passará o contador na apuração de cada item a ser contabilizado, fundamentais para a fidelidade na representação de determinado bem ou operação.

A introdução da Lei nº 11.638/07 em nosso ordenamento jurídico trouxe nova abordagem à aplicação de tais etapas, sob o viés das normas da contabilidade internacional. Como bem explicam LOPES e QUIROGA²³, por meio do quadro demonstrativo abaixo, tais são as implicações do novo normativo:

Etapa do Processo	Antigo	Novo
Reconhecimento	Forma Jurídica	Essência Econômica
Mensuração	Custo Histórico e Regras Fiscais	Valor Justo e Vida Útil Econômica
Evidenciação	Pobre	<i>Full Disclosure</i>

Um dos mais significativos pontos de divergência entre os dois modelos consiste na alteração promovida na etapa de reconhecimento. De acordo com a nova contabilidade, que adotou as normas internacionais do IASB (*International Accounting Standards Board*), preza-se a essência econômica das transações em detrimento de sua forma jurídica.

²² LOPES, Alexsandro Broedel e MARTINS, Eliseu. *Teoria da Contabilidade: Uma Nova Abordagem*, São Paulo: Atlas, 2007, p. 52.

²³ LOPES, Alexsandro Broedel; MOSQUERA, Roberto Quiroga. *O Direito Contábil ó Fundamentos Conceituais, Aspectos da Experiência Brasileira e Implicações. Controvérsias jurídico-contábeis (aproximações e distanciamientos)* - 1º vol. São Paulo: Dialética, 2010, p. 77.

É o que se denomina a Primazia da Essência sobre a Forma, que prega que a substância dos itens e das transações comerciais avaliados pelo contador não fique adstrita às prescrições jurídicas existentes, classificando-a de forma fidedigna à realidade.

Conforme ensina IUDÍCIBUS²⁴, historicamente, nos países cujo Direito seguiram o modelo romano-germânico, Contabilidade e Direito frequentemente se encontraram em posições opostas. Ou seja, de um lado a essência e de outro a forma, havendo, nesse contexto, a prevalência desta sobre aquela.

No Brasil, essa inovação verificou-se inicialmente na Deliberação CVM nº 29, de 05 de fevereiro de 1986, da Comissão de Valores Mobiliários, que aprovou o pronunciamento do Instituto Brasileiro de Contadores o IBRACON, no qual a ideia da prevalência da essência sobre a forma é explícita:

[...] 2º A contabilidade possui um grande relacionamento com os aspectos jurídicos que cercam o patrimônio, mas, não raro, a forma jurídica pode deixar de retratar a essência econômica. Nessas situações, **deve a Contabilidade guiar-se pelos seus objetivos de bem informar, seguindo, se for necessário para tanto, a essência ao invés da forma.**

[...] Essas características de evidenciação ou de divulgação (disclosure) e de prevalência da essência sobre a forma cada vez mais se firmam como próprias da Contabilidade, dados seus objetivos específicos.²⁵

(negrito nosso)

A partir de então, esse assunto tornou-se primordial e contemporâneo às questões contábeis. Prova disso é o Parecer de Orientação nº 37, de 22 de setembro de 2011, da Comissão de Valores Mobiliários, que, em vista da Lei nº 11.638/07, trouxe importantes esclarecimentos acerca do referido princípio na nova ordem contábil brasileira:

Muitos conceitos trazidos pelas IFRS não são necessariamente inéditos para a doutrina contábil brasileira, mas certamente trazem novidade à prática profissional de muitos contadores e ao ambiente contábil das companhias. Nesse contexto, **está sendo quebrado um paradigma cultural há muito presente em nosso ambiente econômico-financeiro, segundo o qual os eventos econômicos eram interpretados e, conseqüentemente, registrados e mensurados predominantemente conforme sua forma jurídica.**

Dois conceitos inter-relacionados são essenciais para o entendimento dessa nova realidade contábil: (i) a representação verdadeira e apropriada; e (ii) a

²⁴ IUDÍCIBUS, Sérgio de. *Essência sobre a Forma e o Valor Justo: duas faces da mesma moeda. Controvérsias jurídico-contábeis (aproximações e distanciamentos)*. 1º vol., São Paulo: Dialética, 2010, p. 465.

²⁵ BRASIL. Deliberação CVM nº 29, de 05 de fevereiro de 1986. *Aprovou e referendou o pronunciamento anexo do Instituto Brasileiro de Contadores - IBRACON, sobre Estrutura Conceitual Básica da Contabilidade*. Disponível em: <<http://www.cvm.gov.br/>>. Acesso em: 17 jul. 2013.

primazia da essência sobre a forma. A contabilidade somente cumprirá sua função essencial de fornecer informações úteis ao processo de tomada de decisão de seus usuários se refletir verdadeiramente a realidade econômica subjacente. Para que essa representação apropriada (**true and fair view**) possa ser alcançada, é importante observar a primazia da essência econômica sobre a forma jurídica dos eventos econômicos.

Dessa forma, com a mudança iniciada com a edição da Lei 11.638, de 2007, resgata-se a característica fundamental das demonstrações contábeis, que devem representar fidedignamente a realidade dos efeitos econômicos das transações, independentemente do seu tratamento jurídico.

[...]

Assim, as regras contábeis não devem servir de óscudoõ que impeça a representação verdadeira e apropriada das transações econômicas. Nos raros casos em que a aplicação de alguma norma (integral ou parcialmente) colida com a representação adequada da realidade econômica, esta última deve prevalecer, como dispõe o Pronunciamento Técnico CPC 26 Apresentação das Demonstrações Contábeis ó aprovado pela Deliberação CVM nº 595, de 15 de setembro de 2009:

19. Em circunstâncias extremamente raras, nas quais a administração vier a concluir que a conformidade com um requisito de Pronunciamento, Interpretação ou Orientação conduziria a uma apresentação tão enganosa que entraria em conflito com o objetivo das demonstrações contábeis estabelecido na Estrutura Conceitual para a Elaboração e Apresentação das Demonstrações Contábeis, a entidade não aplicará esse requisito e seguirá o disposto no item 20, a não ser que esse procedimento seja terminantemente vedado do ponto de vista legal e regulatório.

20. Quando a entidade não aplicar um requisito de Pronunciamento, Interpretação ou Orientação, de acordo com o item 19, deve divulgar:

(a) que a administração concluiu que as demonstrações contábeis apresentam de forma apropriada a posição financeira e patrimonial, o desempenho e os fluxos de caixa da entidade;

(b) que aplicou os Pronunciamentos, Interpretações e Orientações aplicáveis, exceto pela não aplicação de um requisito específico com o propósito de obter representação adequada;

(c) o título do Pronunciamento, Interpretação ou Orientação que a entidade não aplicou, a natureza dessa exceção, incluindo o tratamento que o Pronunciamento, Interpretação ou Orientação exigiria, a razão pela qual esse tratamento seria inadequado e entraria em conflito com o objetivo das demonstrações contábeis estabelecido na Estrutura Conceitual para a Elaboração e Apresentação das Demonstrações Contábeis e o tratamento efetivamente adotado; e

(d) para cada período apresentado, o impacto financeiro da não aplicação do Pronunciamento, Interpretação ou Orientação vigente em cada item nas demonstrações contábeis que teria sido informado caso tivesse sido cumprido o requisito não aplicado.²⁶

(negrito nosso)

²⁶ BRASIL. Parecer de Orientação nº 37, de 22 de setembro de 2011. *Recepção dos conceitos de representação verdadeira e apropriada (true and fair view) e da primazia da essência sobre a forma no ordenamento contábil brasileiro*. Disponível em: <<http://www.cvm.gov.br/>>. Acesso em: 20 jul. 2013.

O Pronunciamento Técnico CPC 26 (R1), emitido pelo Comitê de Pronunciamentos Contábeis, citado no Parecer de Orientação nº 37/2011, da Comissão de Valores Mobiliários, dispõe que a imperatividade das demonstrações financeiras das sociedades representarem sempre a sua realidade contábil, em prol da prevalência da essência, importa, inclusive, na não aplicação de regras de Pronunciamentos Técnicos, Interpretações e Orientações do CPC, que vierem a conflitar com tal objetivo.

Como se vê, a Comissão de Valores Mobiliários (CVM) elucidou a nova perspectiva da contabilidade brasileira, qual seja, a de não limitar as operações realizadas pela sociedade, que impactem na contabilidade, às formas emolduradas por regras do Direito.

A ideia é exatamente que se dê maior flexibilidade à avaliação na etapa de reconhecimento, para permitir a correta classificação do bem ou operação objeto de análise pelo contador, com consequências nas demais etapas.

A Comissão de Valores Mobiliários editou, ainda, a Deliberação CVM nº 675, de 13 de dezembro de 2011, que aprovou o Pronunciamento Conceitual Básico (R1) expedido pelo Comitê de Pronunciamentos Contábeis (CPC), em manifestação ao impacto das normas internacionais de contabilidade. Ao presente estudo, merece destaque os itens do Capítulo 4 da referida Deliberação, intitulado *“Estrutura Conceitual para a Elaboração e Apresentação das Demonstrações Contábeis: Texto Remanescente”*, mais especificamente:

[...] 4.5. As definições de ativo e de passivo identificam suas características essenciais, mas não procuram especificar os critérios que precisam ser observados para que eles possam ser reconhecidos no balanço patrimonial. Desse modo, as definições abrangem itens que não são reconhecidos como ativos ou como passivos no balanço patrimonial em função de não satisfazerem os critérios de reconhecimento discutidos nos itens 4.37 a 4.53. Especificamente, a expectativa de que futuros benefícios econômicos fluam para a entidade ou saiam da entidade deve ser suficientemente certa para que seja observado o critério de probabilidade do item 4.38, antes que um ativo ou um passivo seja reconhecido.

4.6. Ao avaliar se um item se enquadra na definição de ativo, passivo ou patrimônio líquido, deve-se atentar para a sua essência subjacente e realidade econômica e não apenas para sua forma legal. Assim, por exemplo, no caso do arrendamento mercantil financeiro, a essência subjacente e a realidade econômica são a de que o arrendatário adquire os benefícios econômicos do uso do ativo arrendado pela maior parte da sua vida útil, em contraprestação de aceitar a obrigação de pagar por esse direito valor próximo do valor justo do ativo e o respectivo encargo financeiro. Dessa forma, o arrendamento mercantil financeiro dá origem a itens que

satisfazem à definição de ativo e de passivo e, portanto, devem ser reconhecidos como tais no balanço patrimonial do arrendatário. [...] ²⁷
(negrito nosso)

No exemplo dado pela Deliberação acima, o arrendamento mercantil passa a ser considerado, para fins de contabilização, como um ativo da arrendatária, e não mais da arrendadora. Na perspectiva jurídica, a referida operação é tratada como uma propriedade da arrendadora. Esse novo tratamento revela concretamente o que até agora se analisou, ou seja, que a contabilidade não se pautará na forma jurídica imposta, mas sim na efetiva representação da operação econômica avaliada.

Ao abordar as consequências da aplicação dessas novas regras, LOPES e QUIROGA esclarecem que é possível que se entenda a existência de uma aparente divergência com o próprio ordenamento jurídico, o que, em verdade, representa certo ãdesprendimentoã da Contabilidade às prescrições normativas:

Uma análise precipitada da tabela 2 acima poderia gerar a impressão de que há um conflito entre a Contabilidade e o Direito. Essa visão não é adequada. O que temos, de fato, é uma independência do processo contábil em relação ao tratamento jurídico. A contabilidade deixa de ser acessória ao entendimento jurídico e passa a ser independente. Na grande maioria dos casos, é importante ressaltar, os tratamentos contábil e jurídico irão coincidir. Ocorre que agora o critério de decisão para a contabilidade não é mais a formalização jurídica do contrato e sim sua essência econômica ó assim entendida pela contabilidade. É assim que podemos afirmar que nem todo direito ó do ponto de vista jurídico ó será um ativo para a contabilidade. Daí é que entendemos, ao contrário do que muitos afirmam, que a interface entre Direito e Contabilidade cresce com a nova realidade contábil. Até então, os conceitos contábeis (ativo, por exemplo) eram extremamente dependentes de sua caracterização jurídica. Temos agora uma nova fase de independência ó como já deveria ocorrer ó da contabilidade. ²⁸

Por outro lado, o ilustre professor IUDÍCIBUS alerta para certas cautelas que devem ser tomadas na utilização prática desta concepção, a fim de que a aplicação pura e simples da essência não venha a afrontar outros campos negociais:

²⁷ BRASIL. Deliberação CVM nº 675, de 13 de dezembro de 2011. *Aprova o Pronunciamento Conceitual Básico do Comitê de Pronunciamentos Contábeis que dispõe sobre a Estrutura Conceitual para Elaboração e Divulgação de Relatório Contábil-Financeiro*. Disponível em: <<http://www.cvm.gov.br/>>. Acesso em: 20 jul. 2013.

²⁸ LOPES, Alexsandro Broedel; MOSQUERA, Roberto Quiroga. *O Direito Contábil ó Fundamentos Conceituais, Aspectos da Experiência Brasileira e Implicações. Controvérsias jurídico-contábeis (aproximações e distanciamentos) ó 1º vol.* São Paulo: Dialética, 2010, p. 79-80.

Importante registrar, todavia, que, embora esse ÷vocaçãø contábil moderna de, sempre que a forma diferir da essência, numa operação, fazer prevalecer a essência, seja extremamente válida, é preciso tomar cuidados em situações em que a essência econômica venha a ferir o campo da moral e da ética. Grandes economistas como Delfim Neto já alertaram que a economia, às vezes, pode ser amoral (não imoral). Uma determinada operação, sob o ponto de vista econômico, pode consubstanciar, se não existir norma que a iniba ou prescrição ética profissional explícita, um prevalecer dos interesses dos acionistas majoritários, por exemplo, sobre os minoritários. A rígida observância da essência econômica, em tais casos, seria de duvidosa aplicação. Evidentemente, as agências reguladoras e os códigos de ética profissional dos contadores deveriam intervir.²⁹

Como se pode notar, a inserção da Lei nº 11.638/07 no ordenamento jurídico brasileiro encerrou de vez a prevalência da essência sobre a forma na Contabilidade, já a tempos em discussão (*vide* Deliberação CVM nº 29/1986), atribuindo maior autonomia à Contabilidade com relação às prescrições normativas, a fim de possibilitar a sua adequação às regras internacionais de contabilidade, o que, para alguns estudiosos, implicará em não mais se ÷[...] negar à Contabilidade seu foro de disciplina jurídica autônoma [...]ö³⁰.

²⁹ IUDÍCIBUS, Sérgio de. *Essência sobre a Forma e o Valor Justo: duas faces da mesma moeda. Controvérsias jurídico-contábeis (aproximações e distanciamentos)*. 1º vol., São Paulo: Dialética, 2010, p. 468.

³⁰ MARTINS, Natanael. *A figura da primazia da substância sobre a forma em contabilidade e em direito tributário. Controvérsias jurídico-contábeis (aproximações e distanciamentos)*. vol. 3º. São Paulo: Dialética, 2012, p. 268.

CAPÍTULO II ó ÁGIO

II.1. DEFINIÇÃO DO CONCEITO DE ÁGIO

O valor pago na aquisição de ações dificilmente corresponde ao valor proporcional de seu patrimônio líquido. Afinal, não é apenas este o fator determinante no preço. E é essa diferença entre o valor pago e o valor proporcional do patrimônio líquido adquirido (ou do valor justo líquido dos ativos identificáveis ó cf. CPC 15) que faz surgir a figura do ágio ou do deságio³¹.

Caso o valor pago seja superior ao patrimônio líquido surge a figura do ágio, ao passo que, caso o valor pago seja inferior ao patrimônio líquido, se verifica o deságio. O professor SCHOUERI caracteriza o ágio da seguinte forma:

O ágio, portanto, é o valor resultante da diferença entre o custo total de aquisição do investimento em sociedade controlada ou coligada e o valor da parcela proporcional ao patrimônio líquido destas na época da aquisição. Em suma, entende-se por ágio o valor pago na aquisição do investimento além do valor do patrimônio líquido da coligada ou controlada que se está adquirindo.³²

A primeira norma brasileira a tratar da figura do ágio foi o Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977, que o positivou como sendo a diferença entre o custo de aquisição do investimento e o valor do patrimônio líquido. Para apurá-lo seria preciso avaliar o custo de aquisição pelo Método de Equivalência Patrimonial (MEP), desdobrando-o em valor do patrimônio líquido e ágio ou deságio na aquisição:

Art. 20 - O contribuinte que avaliar investimento em sociedade coligada ou controlada pelo valor de patrimônio líquido deverá, por ocasião da aquisição da participação, desdobrar o custo de aquisição em:

³¹ A expressão ágio tem diversos significados, apesar do presente estudo se ater ao termo utilizado pelas ciências contábeis na aplicação do Método da Equivalência Patrimonial. DE PLÁCIDO E SILVA (2004, p. 79), em sua obra *Vocabulário Jurídico*, apresenta três hipóteses de utilização do termo ágio:

(i) Lucro ou diferença obtida numa operação de câmbio, na negociação de um papel de crédito em moeda estrangeira por dinheiro do país;

(ii) Comissão, assim entendida a remuneração ou bonificação que se paga para que outra pessoa ou um banqueiro acerte a venda de moeda estrangeira que se tem ou providencie a aquisição de moeda estrangeira de que precisa;

(iii) Desconto ou a bonificação que se concede ou se obtém na aquisição de um título de crédito ou dívida pública, etc.

³² SCHOUERI, Luís Eduardo. *Tratamento Tributário do Ágio: Considerações sobre o seu Fundamento*. **Revista de Direito Tributário nº 100** São Paulo: Malheiros, 2008, p. 168.

I - valor de patrimônio líquido na época da aquisição, determinado de acordo com o disposto no artigo 21; e

II - ágio ou deságio na aquisição, que será a diferença entre o custo de aquisição do investimento e o valor de que trata o número I.

§ 1º - O valor de patrimônio líquido e o ágio ou deságio serão registrados em subcontas distintas do custo de aquisição do investimento.

§ 2º - O lançamento do ágio ou deságio deverá indicar, dentre os seguintes, seu fundamento econômico:

a) valor de mercado de bens do ativo da coligada ou controlada superior ou inferior ao custo registrado na sua contabilidade;

b) valor de rentabilidade da coligada ou controlada, com base em previsão dos resultados nos exercícios futuros;

c) fundo de comércio, intangíveis e outras razões econômicas.

§ 3º - O lançamento com os fundamentos de que tratam as letras a e b do § 2º deverá ser baseado em demonstração que o contribuinte arquivará como comprovante da escrituração.

§ 4º - As normas deste Decreto-lei sobre investimentos em coligada ou controlada avaliados pelo valor de patrimônio líquido aplicam-se às sociedades que, de acordo com a Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, tenham o dever legal de adotar esse critério de avaliação, inclusive as sociedades de que a coligada ou controlada participe, direta ou indiretamente, com investimento relevante, cuja avaliação segundo o mesmo critério seja necessária para determinar o valor de patrimônio líquido da coligada ou controlada.³³

(negrito nosso)

Como se vê, o dispositivo prescreveu a necessidade de indicar fundamento econômico para a qualificação do ágio. Tal distinção não é meramente descritiva, tendo efeitos práticos à empresa, tanto contábeis quanto fiscais.

Na hipótese de ágio fundamentado no valor de mercado de bens, o valor integrará o custo do bem para efeito de apuração do ganho ou perda de capital, bem como amortização, depreciação e exaustão. Na contabilidade tem-se caracterizada, nesse caso, a **mais valia, e não o ágio** (que estaria restrito ao *goodwill*)³⁴.

No caso do ágio em rentabilidade futura (*goodwill*), haverá efeito fiscal de amortização à razão de um sessenta avos, no máximo, para cada mês do período de apuração do lucro real.

³³ BRASIL. Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977. *Altera a legislação do imposto sobre a renda*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1598.htm>. Acesso em: 01 ago. 2013.

³⁴ Nesse sentido, IUDÍCIBUS e MARTINS:

“Ora, a letra a contém o que não é genuinamente Ágio, mas sim mais valia (como regra) de ativos mensurados a mercado com relação a seus valores contábeis. Essa diferença é decorrente das mensurações contábeis fundamentadas na Teoria da Manutenção do Capital Monetário, que suporta o custo histórico para os ativos monetários. Jamais deveria haver essa terminologia de “ágio” (IUDÍCIBUS, Sérgio de; MARTINS, Eliseu. *Intangível ó Sua Relação Contabilidade/Direito ó Teoria, Estruturas Conceituais e Normas ó Problemas Fiscais de Hoje. Controvérsias jurídico-contábeis (aproximações e distanciamientos)* ó 2º vol. São Paulo: Dialética, 2011, p. 76.)

Já o ágio pautado em fundo de comércio, intangíveis ou outras razões econômicas, deverá ser registrado na conta do ativo permanente, não sujeita à amortização, e como custo de aquisição, para efeito de apuração de ganho ou perda de capital em sua alienação/devolução do capital ou para dedução como perda, em caso de encerramento da atividade da empresa.

Destaque-se que, para a Contabilidade, o único desses fundamentos que poderia ser considerado ágio é aquele fundado em rentabilidade futura (alínea öbö), no estrito reconhecimento contábil, enquanto que para o Direito seria a diferença entre o valor do custo da operação e do custo contábil, fundamentado em qualquer uma das três hipóteses.

No viés contábil, padece o dispositivo em comento de falta de sentido lógico contábil, o que traria inevitáveis críticas ao legislador.

O Decreto-lei trouxe três fundamentos para a diferença entre o valor da aquisição e o valor contábil do patrimônio líquido da empresa, enquanto a doutrina internacional e nacional traziam apenas dois fundamentos para a mesma situação.

Aponta-se, portanto, a impropriedade da alínea öcö, do parágrafo segundo, do artigo 20, do Decreto-Lei nº 1.598/1977, do ponto de vista contábil. Isso porque a öálínea aö já inclui os ativos intangíveis que possam ser individualmente identificáveis³⁵ e, caso não sejam passíveis de contabilização e ofereçam justificativas econômicas para serem motivo de pagamento de valor excedente ao contabilizado, seriam incluídos no ágio por expectativa de rentabilidade futura, ou seja, na alínea öbö do referido dispositivo.

LOPES e MARTINS elucidam a dificuldade trazida pela öálínea cö com um exemplo prático:

Para se ter uma ideia mais clara do problema trazido pela não correta redação dessa parte do Decreto-lei, valhamo-nos de um simples exemplo. Imagine-se adquirir uma empresa que tenha como ativos e passivos tão somente as contas de caixa (com R\$ 1 milhão), estoques (valor contábil de R\$ 5 milhões mas com valor de mercado de R\$ 7 milhões) e contas a receber de clientes (valor contábil de R\$ 5 milhões mas que se vendidos na data geram apenas R\$ 4 milhões, em função de seus largos prazos de recebimento), e não tenha quaisquer outros ativos e também não tenha passivos. Se alguém adquire essa pessoa jurídica, sendo ela capaz de produzir lucros muito bons, poderia, por exemplo, pagar R\$ 15 milhões. Logo, o fundo de comércio, no sentido utilizado no Direito, tem valor contábil de R\$ 11 milhões, mas tem valor de mercado total de R\$ 15 milhões, porque ele inclui o ativo intangível aviamento, ou seja, o *goodwill*. Ele inclui os R\$ 12 milhões de ativos individuais a mercado e mais o

³⁵ Não há necessidade de segregação entre os ativos tangíveis e intangíveis como nos ensina a própria doutrina mundial.

aviamento, o *goodwill*, de R\$ 3 milhões. Agora vejamos o problema: tendo havido a aquisição, todo o valor pago seria considerado como fundo de comércio, letra (c) do artigo 20 de Decreto-lei nº 1.598/1977? É claro que isso não é possível. O valor contabilizado na adquirida precisa ser separado como equivalência patrimonial, numa rubrica própria, à parte, para inclusive abrigar as variações posteriores desse patrimônio adquirido. Logo, dos R\$ 15 milhões investidos, R\$ 11 milhões vão para essa rubrica dentro da conta global de Investimentos na adquirente. Os 2 milhões de diferença a maior do valor de mercado com relação ao valor contábil dos estoques fica em rubrica própria, para controle e baixa na proporção do que esses estoques forem sendo baixados na investida. O R\$ 1 milhão de valor de mercado a menor que o contábil das contas a receber de clientes também vai para a rubrica própria, com sinal negativo (credor, na linguagem contábil), para baixa na proporção dos recebimentos. Só podem ficar para a rubrica específica que discutimos o valor de R\$ 3 milhões que não correspondem ao conceito de fundo de comércio no sentido **jurídico**, mas, sim, ao aviamento contido no conceito jurídico de fundo de comércio, ou seja, ao conceito **contábil** de fundo de comércio. O problema agora realmente é o de verificar: e qual rubrica, conforme o Decreto-lei nº 1.598/1977: letra (b) ou letra (c)? Na realidade, os 3 milhões são uma única coisa: parte do pagamento efetuado por conta da expectativa de rentabilidade futura da empresa. Alguém pagaria esses R\$ 3 milhões a mais do que valem individualmente os ativos da adquirida não fosse pensando no que eles, no conjunto, e em conjunto com outros fatores (localização, nome etc.) fossem capazes de produzir de rentabilidade futura? Assim, vê-se que há, de fato, um erro no Decreto-lei, tanto quando olhamos fundo de comércio no seu sentido jurídico quanto quando olhamos no seu sentido contábil.³⁶

Ultrapassada a impropriedade do Decreto-lei nº 1.598/77, deve-se esclarecer que a Comissão de Valores Mobiliários esteve atenta ao problema e nunca permitiu a utilização da alínea ðö, limitando a opção das companhias abertas às outras duas opções: ou se paga mais por expectativa de rentabilidade futura ou porque o valor de mercado dos ativos é superior aos elementos patrimoniais.

Existem discussões doutrinárias sobre como se dará a fundamentação do ágio. Em algumas hipóteses, por exemplo, o ágio só pode ter um fundamento, ou pela alínea ðä, ou pela öb ou pela öc. Outra possibilidade é de que pode ser fundamentado parcialmente em cada uma delas. Há, ainda, discussão sobre uma suposta ordem para aferi-lo.

Aliás, essa é a grande controvérsia: Pode-se utilizar a alínea öb (expectativa de rentabilidade futura) sem se esgotar as possibilidades de imputar a diferença na alínea ðä? Aqui há grande divergência entre as esferas jurídica e contábil.

³⁶ MARTINS, Eliseu; LOPES, Alexandro Broedel. *Do Ágio Baseado em Expectativa de Rentabilidade Futura ó Algumas Considerações Contábeis. Controvérsias jurídico-contábeis (Aproximações e Distanciamentos)*. vol. 3º. São Paulo: Dialética, 2012, p. 33.

Entre os contadores é uníssono que õ[...] existe sim uma ordem na Contabilidade: primeiramente se avaliam os ativos tangíveis e intangíveis identificáveis e separáveis para só depois, por mera diferença, avaliar-se o Ágio por expectativa de rentabilidade futura.³⁷

Por sua vez, na ordem jurídica, apesar de não se tratar de questão sedimentada, a tendência é que o fundamento do ágio dependa do ponto de vista subjetivo do comprador, consistindo as opções em alternativas entre si (ou uma ou outra).

Inclusive, quanto ao *goodwill*, premissa essencial para o desenvolvimento do presente estudo, LOPES e MARTINS alertam para o fato de que, apesar de sua utilização global, não é algo devidamente concebido no Brasil³⁸:

A enorme importância desse ágio para a Contabilidade Financeira (contabilidade para fins externos) não pode ser adequadamente apreciada sem que tenhamos um panorama histórico detalhado do surgimento desse conceito contábil e de sua evolução. O *goodwill* é um dos elementos mais importantes e mais antigos da contabilidade financeira, como veremos a seguir. Sua utilização é universal e não concebida nem aperfeiçoada no Brasil.³⁹

No subitem seguinte será analisado o ágio por rentabilidade futura, principalmente pela grande alteração na sua contabilização após a convergência com as normas contábeis internacionais.

II.2. ÁGIO POR RENTABILIDADE FUTURA

Como anteriormente exposto, o *goodwill* é elemento antigo da contabilidade financeira. Em seus primórdios foi concebido como vantagem da localização do estabelecimento e fidelidade da clientela. Ou seja, em um primeiro momento o *goodwill* seria aquele bem intangível (bem incorpóreo) que faria com que aquele estabelecimento lucrasse mais que em condições normais pelos fatores acima citados.

³⁷ IUDÍCIBUS, Sérgio de; MARTINS, Eliseu. *Intangível ó Sua Relação Contabilidade/Direito ó Teoria, Estruturas Conceituais e Normas ó Problemas Fiscais de Hoje. Controvérsias jurídico-contábeis (aproximações e distanciamientos) ó 2º vol.* São Paulo: Dialética, 2011, p. 80.

³⁸ A própria impropriedade no dispositivo que trouxe três hipóteses diferentes de ágio é uma clara evidência de tal fato.

³⁹ MARTINS, Eliseu; LOPES, Alexsandro Broedel. *Do Ágio Baseado em Expectativa de Rentabilidade Futura ó Algumas Considerações Contábeis. Controvérsias jurídico-contábeis (Aproximações e Distanciamientos).* vol. 3º. São Paulo: Dialética, 2012, p. 56/57.

Posteriormente, o conceito passa a abranger todos os intangíveis que possam influenciar nessa vantagem mercantil. Isto é, tudo aquilo que confere tal vantagem mas que não pode ser identificado, mensurado e alienado individualmente, passa a fazer parte do *goodwill*. Nesse diapasão, define SCHOUERI o ágio por rentabilidade futura:

Já no caso do inciso II, que tem por fundamento a rentabilidade futura da coligada ou controlada, percebe-se que o pressuposto adotado pelo legislador é o auferimento de lucros em momentos sucessivos, sem uma limitação no tempo.

Nessa situação, a empresa investidora paga o ágio porque espera ter um retorno sobre seu investimento. Em outras palavras, estima-se que o investimento continue a render lucros por um determinado período, já que não é razoável estimar que se vá auferir lucros infinitamente.

Nos casos em que o comprador paga o ágio com o fundamento na rentabilidade futura da investida não se cogita de investigar o valor que poderia receber ao alienar um ou outro bem da empresa. Pelo contrário, tal fundamento pressupõe que o investimento não será desfeito, já que o lucro será obtido não com sua realização, mas com a rentabilidade futura da investida.⁴⁰

MARTINS e LOPES, resumindo a questão, observam, ainda, o empecilho para a sua apuração contábil interna:

Devido à dificuldade de estimativa, o *goodwill* gerado internamente na própria entidade não tem sido capitalizado pela maioria dos ordenamentos contábeis existentes (também como consequência do custo histórico como base de valor, tendo em vista a quase impossibilidade de identificação, segregação e mensuração dos custos que o geram). Já o *goodwill* adquirido ó este cujo valor pode ser crivelmente determinado ó tem sido aceito universalmente. A definição de Besta e de Paton acima reflete a visão de que a única razão para um adquirente pagar por uma companhia mais do que o valor de mercado dos seus ativos é a expectativa de que essa companhia venha a gerar resultados superiores à mera utilização dos ativos. Esse algo mais relativo à companhia adquirida é que fundamenta o ágio por expectativa de rentabilidade futura. Essa interpretação apresenta uma conexão íntima entre o valor da companhia e o valor representado pelos seus ativos a valor de mercado. O *goodwill* completa essa equação. Logo, paga-se por ele numa operação de negociação dos instrumentos relativos à propriedade de uma pessoa jurídica que tenha essas condições, e no caso de tal pagamento criam-se condições mais objetivas para sua mensuração e aí é reconhecida contabilmente. Enquanto apenas observado na própria entidade que o gerou, não é, pelas dificuldades mencionadas, reconhecido.⁴¹

⁴⁰ SCHOUERI, Luís Eduardo. *Tratamento Tributário do Ágio: Considerações sobre o seu Fundamento*. **Revista de Direito Tributário nº 100**. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 169.

⁴¹ MARTINS, Eliseu; LOPES, Alexsandro Broedel. *Do Ágio Baseado em Expectativa de Rentabilidade Futura ó Algumas Considerações Contábeis. Controvérsias jurídico-contábeis (Aproximações e Distanciamentos)*. vol. 3º. São Paulo: Dialética, 2012, p. 37.

Todavia, a própria caracterização de *goodwill* não é uníssona. Nomes do calibre de Ricardo Mariz de Oliveira divergem da conceituação retrocitada. O professor afirma que *goodwill* corresponde ao termo *õfundo de comércio* (õálínea cõ, parágrafo 2º, artigo 20, do Decreto-Lei nº 1.598/1977) e não à expectativa de rentabilidade futura⁴².

Cabe ainda ressaltar outro ponto relevante acerca do *goodwill*: a diferenciação de seu tipo de apuração em objetivo e subjetivo.

O *goodwill* subjetivo é aquele apurado internamente pela empresa (por exemplo, através de trabalhos de consultoria), com a finalidade de apurar este õgrupoõ de intangíveis que faz com que ela tenha capacidade de produção de lucros acima do normal.

Por sua vez, o tipo objetivo é aquele que, também o é apurado através de pesquisas, mas, em situação diferente, pois passa pelo crivo de uma negociação, ou seja, haverá uma efetiva compra da empresa por valor acima daquele dos seus ativos reconhecidos no mercado. E é exatamente este o *goodwill* que é tido como passível de contabilização⁴³.

Destaque-se que o *goodwill* subjetivo, no que concerne tão somente à sua contabilização, não é reconhecido pelas normas contábeis brasileiras, assim como pelas do IASB e do FASB (*International Accounting Standards Board* e *Financial Accounting Standards Board* ó esta última americana).

Importante esclarecer que não se discute a existência do *goodwill* subjetivo, que é plenamente reconhecido. Inclusive, o que há nos ordenamentos contábeis ao redor do mundo é a discussão sobre a amortização sistemática do *goodwill* ou sua baixa imediata contra o patrimônio líquido, o que já se subentende o reconhecimento do *goodwill*.

Por exemplo, os ingleses chegaram à conclusão de que, como as empresas adquiridas geraram o *goodwill* através do gasto de despesas que são baixadas contra o patrimônio líquido, deveriam, ao comprar os ativos e pagar pelo *goodwill*, imediatamente baixa-lo contra seu patrimônio líquido, a exemplo do realizado pela õadquiridaõ.

De outro lado, os demais países tenderam a ativá-lo, com o fundamento de tratar-se de investimento com capacidade de recuperação no futuro. E a questão da amortização,

⁴² Para Ricardo Mariz de Oliveira, o fundo de comércio seria instrumento para as atividades, ou seja, meio para a finalidade da empresa, tanto como os bens do ativo imobilizado, enquanto a expectativa de rentabilidade estaria ligada à própria atividade da empresa e seus resultados, dependente, portanto, de todos os fatores de produção simultaneamente para a concretização de lucros anormais. (OLIVEIRA, Ricardo Mariz de. *Questões Atuais sobre o Ágio ó Ágio Interno ó Rentabilidade Futura e Intangível ó Dedutibilidade das Amortizações ó as Inter-relações entre a Contabilidade e o Direito. Controvérsias jurídico-contábeis (Aproximações e Distanciamentos)*. vol. 2º. São Paulo: Dialética, 2011, p. 225/228.

⁴³ Apenas a título de esclarecimento, impende ressaltar que a doutrina não é absolutamente pacífica quanto ao *goodwill*, mesmo que objetivo, ser passível de contabilização. Nesse sentido, CHAMBERS e CANNING *apud* MARTINS e LOPES.

aqui, é por quanto tempo dura tal rentabilidade excepcional? 40 anos, 10 anos, 4 anos? E é exatamente o paulatino decréscimo desta rentabilidade excepcional no decorrer destes anos que fundamentaria sua amortização.

Para melhor visualizar-se o *goodwill*, EDEY *apud* MARTINS e LOPES⁴⁴, apresentou a seguinte fórmula:

$$V = A + (P \text{ ó } rA)/j$$

Onde:

V= valor da companhia;

A = valor de mercado de seus ativos reconhecidos;

P = retorno anual esperado (montante);

r = taxa de retorno apropriada;

P ó rA = lucro excedente

J = taxa de capitalização do lucro excedente;

(P ó rA)/j = valor do *goodwill*

Contabilmente, tem-se que o valor da companhia é exatamente a soma dos ativos reconhecidos e do *goodwill*. Ou seja, o *goodwill* é o valor da companhia subtraído da soma de seus ativos reconhecidos.

II.2.1. TRATAMENTO CONTÁBIL/FISCAL DO ÁGIO POR RENTABILIDADE FUTURA NO PERÍODO ANTERIOR AO ADVENTO DA LEI Nº 11.638/07

Para situarmos a questão do ágio diante das alterações promovidas pela Lei nº 11.638/07, é essencial demonstrar qual o tratamento contábil antes de tais modificações, para que se possa criar um paralelo entre as duas situações e identificar o problema em questão.

Como visto anteriormente, a primeira norma a tratar da diferença entre o custo de aquisição do investimento e o valor do patrimônio líquido foi o Decreto-Lei nº 1.598/77. Nele restou consignado que o custo de aquisição dos investimentos em coligada ou controlada deveria se desdobrar em valor do patrimônio líquido e ágio ou deságio da aquisição (como já visto também, determinou fosse apontado o fundamento do ágio).

⁴⁴ MARTINS, Eliseu; LOPES, Alexsandro Broedel. *Do Ágio Baseado em Expectativa de Rentabilidade Futura ó Algumas Considerações Contábeis. Controvérsias jurídico-contábeis (Aproximações e Distanciamentos)*. vol. 3º. São Paulo: Dialética, 2012, p. 38.

Quase vinte anos depois, sobreveio a Instrução CVM nº 247/1996. Imperioso apontar que a CVM não prosseguiu com o fundamento descrito na alínea ôcô, do parágrafo 2º, do artigo 20, do Decreto-Lei nº 1.598/77, apesar de também trazer três fundamentos econômicos passíveis de desmembramento do ágio:

Art. 14 - O ágio ou deságio computado na ocasião da aquisição ou subscrição do investimento deverá ser contabilizado com indicação do fundamento econômico que o determinou.

§ 1º - O ágio ou deságio **decorrente da diferença entre o valor de mercado de parte ou de todos os bens do ativo da coligada e controlada e o respectivo valor contábil**, deverá ser amortizado na proporção em que o ativo for sendo realizado na coligada e controlada, por depreciação, amortização, exaustão ou baixa em decorrência de alienação ou perecimento desses bens ou do investimento.

§ 2º - O ágio ou o deságio decorrente da diferença entre o valor pago na aquisição do investimento e o valor de mercado dos ativos e passivos da coligada ou controlada, referido no parágrafo anterior, deverá ser amortizado da seguinte forma. (NR)*

a. o ágio ou o deságio **decorrente de expectativa de resultado futuro no prazo**, extensão e proporção dos resultados projetados, ou pela baixa por alienação ou perecimento do investimento, devendo os resultados projetados serem objeto de verificação anual, a fim de que sejam revisados os critérios utilizados para amortização ou registrada a baixa integral do ágio; e

b. o ágio **decorrente da aquisição do direito de exploração, concessão ou permissão delegadas pelo Poder Público** no prazo estimado ou contratado de utilização, de vigência ou de perda de substância econômica, ou pela baixa por alienação ou perecimento do investimento.

§ 3º - O prazo máximo para amortização do ágio previsto na letra "a" do parágrafo anterior não poderá exceder a dez anos; (NR) [...] ⁴⁵

(negrito nosso)

Do dispositivo acima, depreende-se que primeiro deveria ser alocado o valor de mercado de cada ativo individualizado e, segregado o óágioô relativo à diferença entre o valor de mercado dos bens do ativo (tangíveis e intangíveis) da empresa e o seu valor contábil, chegando-se ao ágio propriamente dito (*goodwill*).

Outro detalhe importante é que o ágio por expectativa de rentabilidade futura tinha como prazo máximo para amortização dez anos a partir da aquisição do investimento (parágrafo 3º).

⁴⁵ BRASIL. Instrução Normativa CVM nº 247, de 27 de março de 1996. *Dispõe sobre a avaliação de investimentos em sociedades coligadas e controladas e sobre os procedimentos para elaboração e divulgação das demonstrações contábeis consolidadas, para o pleno atendimento aos Princípios Fundamentais de Contabilidade, altera e consolida as Instruções CVM nº 01, de 27 de abril de 1978, nº 15, de 03 de novembro de 1980, nº 30, de 17 de janeiro de 1984, e o artigo 2º da Instrução CVM nº 170, de 03 de janeiro de 1992, e dá outras providências.* Disponível em: < <http://www.cvm.gov.br/> >. Acesso em: 03 ago. 2013.

O tratamento do *goodwill* era, à época, de que o ágio deveria ser contabilizado numa conta de ativo diferido e amortizado durante o prazo esperado (ou seja, dez anos).

Um dos pontos mais controversos, e que mais se modificaram ao longo do tempo, foi a sua forma de apuração que, neste momento, ocorria pela diferença entre o valor pago e o valor contábil dos ativos.

Nada obstante tais regramentos contábeis, deve-se destacar que, como apontado no histórico da Contabilidade, as normas puramente contábeis eram preteridas pelas normas fiscais, sem que fossem suscitados grandes questionamentos, o que nos leva a apontar o tratamento fiscal do ágio.

Essencial, portanto, a Lei nº 9.532/1997, que regulamentou o tratamento fiscal do ágio segundo o seu fundamento econômico.

A professora JUREIDINI resume a regulamentação do *goodwill* da seguinte forma:

- i) No tocante do ágio ou deságio fundamentado em rentabilidade futura, o efeito fiscal é de amortização à razão de 1/60 (um sessenta avos) no máximo, para cada mês do período de apuração do lucro real, posteriormente à incorporação, fusão ou cisão.

Em suma, o *goodwill*, quando apontado como fundamento do ágio, poderia ser amortizado em, no mínimo, cinco anos, e deveria ser apurado pela diferença entre o valor contábil e o valor pago no investimento.

II.2.2. TRATAMENTO CONTÁBIL DO ÁGIO POR RENTABILIDADE FUTURA NO PERÍODO POSTERIOR AO ADVENTO DAS LEIS NºS 11.638/07 E 11.941/09

A grande alteração promovida pela Lei nº 11.638/07 se deu na inclusão do parágrafo 3º do artigo 226, da Lei das Sociedades por Ações, que determinou a contabilização das operações de incorporação, cisão e fusão pelo seu **valor de mercado**.

De outro lado, a Lei nº 11.638/07 incluiu o artigo 10-A na Lei nº 6.385/76, que deu respaldo legal aos pronunciamentos do Comitê de Pronunciamentos Contábeis, que tratariam dos estudos acerca da harmonização com o IFRS (*International Financial Reporting Standards*).

Em 2009, o mesmo parágrafo 3º do artigo 226, da Lei das Sociedades Anônimas, foi reformado pela Lei nº 11.941/09 para que passasse a constar que a Comissão de Valores Mobiliários estabelecerá normas especiais de avaliação e contabilização aplicáveis.

Outro ponto de destaque trazido por esta lei foi a extinção do subgrupo ãAtivo Diferidoö, no qual ficava lotado o *goodwill*.

Logo, chegamos ao ponto central das controvérsias deste tema, o Pronunciamento Técnico CPC nº 15, aprovado pela Resolução do Conselho Federal de Contabilidade nº 1.175/2009 e pela Deliberação da Comissão de Valores Mobiliários nº 580/2009.

O CPC 15 conceituou o *goodwill*, em seu glossário, como ã[...] ativo que representa benefícios econômicos futuros resultantes de outros ativos adquiridos em uma combinação de negócios, os quais não são individualmente identificados e separadamente reconhecidosö.

E, mais importante, determinou como deverá ele ser reconhecido e mensurado:

Reconhecimento e mensuração do ágio por expectativa de rentabilidade futura (*goodwill*) ou do ganho proveniente de compra vantajosa

32. O adquirente deve reconhecer o ágio por expectativa de rentabilidade futura (*goodwill*), na data da aquisição, mensurado pelo montante que (a) exceder (b) abaixo:

(a) a soma:

(i) da contraprestação transferida em troca do controle da adquirida, mensurada de acordo com este Pronunciamento, para a qual geralmente se exige o valor justo na data da aquisição (ver item 37);

(ii) do montante de quaisquer participações de não controladores na adquirida, mensuradas de acordo com este Pronunciamento; e

(iii) no caso de combinação de negócios realizada em estágios (ver itens 41 e 42), o valor justo, na data da aquisição, da participação do adquirente na adquirida imediatamente antes da combinação;

(b) o valor líquido, na data da aquisição, dos ativos identificáveis adquiridos e dos passivos assumidos, mensurados de acordo com este Pronunciamento.⁴⁶ (negrito do original)

Então, o *goodwill* será somente aquela parcela do valor pago que não pode ser alocada individualmente em outros ativos (tangíveis ou intangíveis), identificáveis e separadamente reconhecíveis, ativos estes que deverão ser mensurados pelo preço justo.

Já a questão do preço justo é tratada por outro Pronunciamento Contábil (CPC 12):

Valor justo (*fair value*) - é o valor pelo qual um ativo pode ser negociado, ou um passivo liquidado, entre partes interessadas, conhecedoras do negócio e independentes entre si, com a ausência de fatores que pressionem para a liquidação da transação ou que caracterizem uma transação compulsória.

⁴⁶ BRASIL. Pronunciamento Técnico CPC 15 (R1) do Comitê de Pronunciamentos Contábeis. Estabelece a correlação às Normas Internacionais de Contabilidade ó IFRS 3 (IASB ó BV 2011). Disponível em: <<http://www.cpc.org.br/mostraOrientacao.php?id=34>>. Acesso em: 03 ago. 2013.

[...]

Valor justo: tem como primeiro objetivo demonstrar o valor de mercado de determinado ativo ou passivo; na impossibilidade disso, demonstrar o provável valor que seria o de mercado por comparação a outros ativos ou passivos que tenham valor de mercado; na impossibilidade dessa alternativa também, demonstrar o provável valor que seria o de mercado por utilização do ajuste a valor presente dos valores estimados futuros de fluxos de caixa vinculados a esse ativo ou passivo; finalmente, na impossibilidade dessas alternativas, pela utilização de fórmulas econométricas reconhecidas pelo mercado.⁴⁷ (negrito do original)

Por fim, restou consignada a impossibilidade de se amortizar o *goodwill* contabilmente (õa entidade deve suspender a amortização do ágio por rentabilidade futura⁴⁸), determinando que fossem realizados testes anuais de recuperabilidade (*impairment test*), nos termos do õCPC 1õ. Ou seja, avaliação de que o grupo de intangíveis não identificáveis continuam a fazer com que a empresa tenha lucros acima da normalidade e seu eventual decréscimo.

Vê-se, portanto, que o procedimento de identificação e mensuração do *goodwill* inevitavelmente diminui o seu montante, se comparado com o sistema anterior que se utilizava do patrimônio líquido contábil.

Ademais, fica impossibilitada a amortização paulatina do *goodwill*, que passa a sujeitar-se ao *impairment test*.

Em suma, se aplicáveis tais disposições para efeitos fiscais, as empresas não mais poderiam amortizar seu *goodwill* ou, caso pudessem, o montante a ser amortizado seria menor do que no regramento anterior.

II.3. ÁGIO DE SI MESMO

Uma das mais relevantes discussões relativas à amortização de ágio oriundo da aquisição de ações diz respeito ao denominado ágio de si mesmo, que se refere

⁴⁷ BRASIL. Pronunciamento Técnico CPC 12 do Comitê de Pronunciamentos Contábeis. Trata do Ajuste a Valor Presente. Disponível em: < http://www.cpc.org.br/pdf/CPC_12.pdf>. Acesso em: 05 ago. 2013.

⁴⁸ Item B69 (d), do CPC 15:

õContabilização subsequente do ágio por expectativa de rentabilidade futura (*goodwill*): a partir do início do primeiro período de reporte anual a partir do qual este Pronunciamento for aplicado, a entidade deve descontinuar a amortização do ágio por expectativa de rentabilidade futura (*goodwill*), decorrente de combinações de negócios anteriores, e deve passar a testar o ágio por expectativa de rentabilidade futura (*goodwill*) em relação ao seu valor recuperável de acordo com o Pronunciamento Técnico CPC 01 ó Redução ao Valor Recuperável de Ativos.õ

exclusivamente àquelas operações nas quais há incorporação reversa, ou seja, quando a empresa comprada incorpora a sua compradora.

Vale refazer uma breve incursão no normativo relativo à geração do ágio, abordado anteriormente. O artigo 20 do Decreto-lei nº 1.598/77 dispõe em seu inciso II que o ágio ou deságio será a diferença entre o ãvalor do patrimônio líquido na época da aquisição (inciso I) e o ãcusto de aquisição do investimento.

Assim, a figura do ágio surge por ocasião da aquisição, mediante determinado custo, de um investimento em uma sociedade empresária, avaliado pelo Método da Equivalência Patrimonial, e poderá significar uma diferença de valor para maior (ágio) ou para menor (deságio), dependendo do resultado. E, como visto, este instituto nasce calcado em algum fundamento econômico (artigo 20, § 2º, Decreto-lei nº 1.598/77), que justifique a diferença apresentada.

Ou seja, as empresas organizam operações societárias mediante a aquisição de investimentos em outras, gerando-se ágio ou deságio, pelos mais diversos motivos, mas, evidentemente, todos atrelados à obtenção de lucro (imediate ou futuro).

Como visto, os efeitos fiscais decorrentes do surgimento do ágio encontram-se previstos no artigo 7º da Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, o qual dispõe em seus incisos III e IV a possibilidade de amortização do ágio fundamentado na expectativa de rentabilidade futura.

Pois bem, nesse contexto, surge a grande questão objeto de embates entre o Fisco e os contribuintes: é possível considerar tal ágio legítimo para amortização? Qual o impacto da sobrevinda das novas regras de contabilidade, pautadas no padrão internacional, introduzidas pelas Leis nºs 11.638/07 e 11.941/09 nessa questão?

É necessário demonstrar que a legislação jamais vedou tal operação.

Veja-se que o conjunto legislativo ó Decreto-lei nº 1.598/1976, Lei nº 9.532/1997 e Lei nº 10.637/2002 ó em momento algum desaprovou a prática de reorganizações societárias internas, o que seria totalmente absurdo e contrário aos princípios mais basilares do direito privado, e, principalmente, jamais vedou a utilização do ágio formado nestas transações. Pelo contrário, os dispositivos passaram a fomentar tais operações, tornando-as cada vez mais interessantes.

Inicialmente, o *goodwill* restou caracterizado de forma que pudesse atingir montante maior do que se apurado nos ditames da contabilidade. Após, com o advento da Lei nº 9.532 em 1997, passou a se aceitar a dedutibilidade deste mesmo *goodwill* em cinco anos, e

não somente no momento da baixa do investimento. A Lei nº 10.637/2002, por sua vez, permitiu que o ganho obtido pelo ágio fosse diferido, ou seja, o pagamento deste ganho de capital ficara diferido para prazos excessivamente extensos.

Quanto a esta última lei, deve-se destacar o seu artigo 36⁴⁹, que dispõe que a diferença entre o valor de integralização de participação no capital de outra pessoa jurídica e o seu registro contábil não eram tributados até que se desse a alienação da nova participação ou quando a sociedade capitalizada alienasse o investimento recebido (õcaputõ e § 1º). Ao mesmo tempo, previu-se que cisão, fusão ou incorporação entre as envolvidas não representaria realização do investimento (§ 2º).

Desse modo, se houvesse capitalização com ágio fundado em laudo de rentabilidade futura (artigo 20, parágrafo 2º, alínea õbõ, do DL nº 1.598/77), garantia-se não só o diferimento do ganho de capital sobre o ágio gerado, como também o direito à sua amortização após a realização de cisão, fusão ou incorporação, em vista do disposto no artigo 7º, inciso III, da Lei nº 9.532/97.

É evidente que, ao admitir tal procedimento, a norma não só assegurava a redução do IRPJ e da CSLL, como também estimulava grupos empresariais a implementarem tal espécie de reestruturação. Não por outra razão, esse tipo de transação foi largamente praticado no mercado, como dão conta notícias divulgadas pela imprensa.

O Fisco tinha consciência de que vigorava verdadeiro benefício fiscal para a amortização do ágio. Tanto que propôs a sua revogação como forma de õ[...] evitar planejamento tributário no âmbito de processos de cisão e incorporação de empresas [...]õ⁵⁰. Ora, a simples pretensão de revogar o dispositivo para que acabassem as transações da espécie

⁴⁹ õArt. 36. Não será computada, na determinação do lucro real e da base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido da pessoa jurídica, a parcela correspondente à diferença entre o valor de integralização de capital, resultante da incorporação ao patrimônio de outra pessoa jurídica que efetuar a subscrição e integralização, e o valor dessa participação societária registrado na escrituração contábil desta mesma pessoa jurídica.

§ 1º O valor da diferença apurada será controlado na parte B do Livro de Apuração do Lucro Real (Lalur) e somente deverá ser computado na determinação do lucro real e da base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido:

I - na alienação, liquidação ou baixa, a qualquer título, da participação subscrita, proporcionalmente ao montante realizado;

II - proporcionalmente ao valor realizado, no período de apuração em que a pessoa jurídica para a qual a participação societária tenha sido transferida realizar o valor dessa participação, por alienação, liquidação, conferência de capital em outra pessoa jurídica, ou baixa a qualquer título

§ 2º Não será considerada realização a eventual transferência da participação societária incorporada ao patrimônio de outra pessoa jurídica, em decorrência de fusão, cisão ou incorporação, observadas as condições do § 1º.õ.

⁵⁰ Item 16 da Exposição de Motivos da Medida Provisória nº 232/04.

representa a admissão de que, do ponto de vista fiscal, era assegurada, até então, a formação e amortização de tal ágio em transações calcadas no artigo 36 da Lei nº 10.637/02⁵¹.

Por isso, o legislador, para fomentar o mercado de capitais (fusões e aquisições), bem como aumentar o valor de suas próprias empresas no processo de desestatização, providenciou todo o aparato legal para que tais operações pudessem ser realizadas.

Logo, é de se causar estranheza o exacerbado número de autuações nesse sentido pela Fiscalização Federal.

Nesse sentido, o professor MARTINS, que demonstra com clareza a falta de harmonia entre as autuações praticadas pelo Fisco e a legislação vigente:

Ou seja, o Fisco vem procurando consertar, por vias na maioria das vezes muito discutíveis, os erros do próprio governo.

Vê-se, assim, que é preciso solução legal para uma reorganização legal fiscal nesse campo do ágio, como houve reorganização contábil com o Comitê de Pronunciamentos Contábeis, emitindo o CPC 15 (Combinação de Negócios), prontamente reconhecido pela Comissão de Valores Mobiliários, pelo Conselho Federal de Contabilidade e outros reguladores.

O governo, porém, passar de um extremo ao outro, impedindo pura e simplesmente a amortização fiscal do genuíno ágio pode ser uma reação exagerada às consequências de seus próprios erros.⁵²

Ou seja, as operações em análise são permitidas pela legislação fiscal, o que levou, inclusive, ao apelo do excelente professor MARTINS para a reorganização fiscal no campo do ágio. Em nosso entendimento, não pode o Fisco agir ao seu alvitre para solucionar os erros do governo, sob pena de causar insegurança aos contribuintes e levar ao descrédito para com a própria fiscalização⁵³.

⁵¹ A partir de 2006, com a revogação do dispositivo pela Lei 11.196/05, o registro do ágio interno passou a ser vedado não só para fins contábeis, como também para fins fiscais.

⁵² MARTINS, Eliseu. *Dedutibilidade Fiscal da Amortização do Ágio*. *Valor Econômico*, São Paulo, p. E4, 28 ag. 2012.

⁵³ Inclusive, em texto elaborado em conjunto com o professor COSTA JR., aponta exatamente a questão da legalidade do ágio interno, e pelo fato de que, contabilmente, tal operação é desprovida de sentido econômico, o mesmo encontra respaldo apenas na legislação tributária:

o surgimento do ágio em operações de combinação de negócios, realizadas dentro de um mesmo grupo societário, não tem sentido econômico. A Contabilidade, sabiamente, expurga essa informação ao considerar o grupo societário uma entidade única, quando reporta suas demonstrações consolidadas. O correto, contabilmente, é fazer o mesmo nas demonstrações individuais também.

Entretanto, o respaldo em legislação tributária para o fenômeno do ágio gerado internamente dá sentido econômico à operação. Há de fato riqueza sendo gerada pelo grupo societário nesses arranjos só que, no caso, está sendo transferida do Estado para o grupo via renúncia fiscal. É bem verdade que referido respaldo legal concorre, ainda que indiretamente, para o retrocesso do estágio avançado de desenvolvimento em que se encontra a Contabilidade Brasileira. A bem da verdade, pavimenta um caminho tortuoso: o fomento à indústria do ágio.

Finalizando, a expectativa que se tem é a de que órgãos reguladores de governo e entidades representativas da profissão contábil e de auditoria atentem para a questão, e que eventualmente revejam

Faz-se aqui apenas uma ressalva sobre o tema. Apesar de diversas vezes na literatura equivalerem ao mesmo termo, o *ôgio de si mesmo* tratado no presente trabalho difere do chamado *ôgio interno* unicamente pelo fato deste último se referir às operações societárias entre empresas sob controle comum, sem o necessário descaixe de dinheiro.

De qualquer modo, resta claro que, apesar da legislação permitir tais operações (*ôgio de si mesmo / interno*), o Fisco Federal insiste em sair de sua esfera de competência e atuar as empresas sem o devido embasamento legal.

posicionamentos adotados e/ou manifestem-se prontamente na disciplina da matéria, de tal sorte que a Contabilidade, na sua finalidade mais nobre, que é a de servir como um sistema de informações relevantes e úteis para julgamento e para tomada de decisão, não seja prejudicada. (MARTINS, Eliseu; COSTA JR, Jorge Vieira da. *A Incorporação Reversa com Ôgio Gerado Internamente: Consequências da Elisã Fiscal sobre a Contabilidade*. Disponível em: <<http://www.congressosp.fipecafi.org/artigos42004/13.pdf>>. Acesso em: 15 ago. 2013)

CAPÍTULO III O CONFLITO ENTRE TRATAMENTO CONTÁBIL E FISCAL

III.1. PARALELO ENTRE O ÁGIO CONTÁBIL E O ÁGIO FISCAL

A fim de sintetizar o quanto exposto no capítulo anterior e demonstrar os conflitos entre o ágio contábil e o fiscal, será estabelecido um paralelo entre ambos.

A primeira questão que deve ser colocada é a sua forma de apuração.

Enquanto a questão da fundamentação do ágio estava fundada em instrução normativa da CVM, e, posteriormente, nos pronunciamentos contábeis referendados pela Comissão de Valores Mobiliários, categóricas ao infirmar que os fundamentos **não eram alternativos e deveriam seguir ordem para sua apuração**, o mesmo não ocorre na legislação fiscal.

Veja-se que o Decreto-Lei nº 1.598/77 e o Regulamento do Imposto de Renda são claros ao infirmar que deverá ser escolhido, dentre as hipóteses, seu fundamento econômico (tratado no singular), **o que aponta para a necessidade de se indicar apenas um fundamento dentre aqueles prescritos na norma**. Caso o legislador quisesse ordenar a apuração, o teria feito, por exemplo, com a adição da locução õ[...] na ordem em que enumeradas [...]õ⁵⁴.

SCHOUERI chega à seguinte conclusão:

Ressalte-se, ainda, que as hipóteses descritas no art. 385 do RIR são **excludentes**. Desta maneira, o fundamento do ágio será, considerando-se apenas as hipóteses analisadas no presente artigo (incisos I e II), exclusivamente, o valor de mercados dos bens do ativo da coligada ou controlada ou, **alternativamente**, a rentabilidade futura.⁵⁵
(negrito nosso)

⁵⁴ Um exemplo de tal técnica é o art. 163, do Código Tributário Nacional:

õArt. 163. Existindo simultaneamente dois ou mais débitos vencidos do mesmo sujeito passivo para com a mesma pessoa jurídica de direito público, relativos ao mesmo ou a diferentes tributos ou provenientes de penalidade pecuniária ou juros de mora, a autoridade administrativa competente para receber o pagamento determinará a respectiva imputação, obedecidas as seguintes regras, na ordem em que enumeradas:

I - em primeiro lugar, aos débitos por obrigação própria, e em segundo lugar aos decorrentes de responsabilidade tributária;

II - primeiramente, às contribuições de melhoria, depois às taxas e por fim aos impostos;

III - na ordem crescente dos prazos de prescrição;

IV - na ordem decrescente dos montantesõ

⁵⁵ SCHOUERI, Luís Eduardo. *Tratamento Tributário do Ágio: Considerações sobre o seu Fundamento*. **Revista de Direito Tributário nº 100**. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 169.

Como anteriormente exposto, o próprio conceito de ágio é divergente entre ambas, vez que, para a Contabilidade, ágio é apenas aquele por rentabilidade futura, ao passo que, para efeitos fiscais, o conceito de ágio é aquele descrito no ordenamento jurídico.

Outra diferença gritante entre o ágio fiscal e o contábil é a ausência do òfundo de comércio, intangíveis e outras razões econômicasõ na Instrução CVM nº 247/1996, já tratado em momento anterior deste estudo.

Porém, os pontos centrais de divergência são os critérios para a apuração do ágio. Enquanto um parte do *fair value* (contábil), o outro parte do valor patrimonial contábil (fiscal). Disso decorre diferenças entres os montantes do ágio, sendo que a primeira hipótese òdiminuiõ seu *quantum* em relação à outra hipótese.

O *goodwill*, que na seara fiscal é computado como ativo diferido, sendo amortizado em, no mínimo, 60 meses, na contabilidade deverá se sujeitar ao *impairment test* (teste de recuperabilidade).

Por fim, viu-se também que as operações sem substrato econômico não podem ser reconhecidas na contabilidade, o que leva ao não reconhecimento do ágio de si mesmo por ela. Por outro lado, fiscalmente a operação era permitida e òfazia sentido econômicoõ pelos benefícios trazidos às empresas no que se refere à economia de tributos.

Logo, vários são os pontos divergentes entre os tratamentos contábil e fiscal do ágio.

Nesse quadro, DONIAK JR. demonstra as diferenças entre os ágios e conclui pela necessidade de tratamentos diferentes entre eles:

Para bem verificar essa distinta conceituação, é conveniente refletir que ágio não é um fato bruto, da natureza, a ser descoberto por quem se debruça sobre a realidade. Não é algo independente do mundo jurídico e apenas reconhecido por este. A rigor, ele nem sequer é um fato. Fato é o pagamento (seja por uma compra, uma integralização de capital, uma permuta) de participação societária.

Ágio é qualificação dada a uma possível parte do custo de aquisição. Qualificação jurídico-tributária, por estar prevista em norma jurídico-tributária, e qualificação contábil, pois tratada pelas ciências contábeis. Como qualificação dada pelo ordenamento jurídico, ágio ó jurídico tributário ó é aquilo que o ordenamento jurídico determinar que é. Já como qualificação dada pela contabilidade, ágio ó contábil ó é aquilo que as ciências contábeis assim qualificarem. Ambos podem se equivaler, mas não há tal obrigação.

Em outras palavras, o conceito jurídico-tributário não é necessariamente o mesmo da contabilidade (que também pode variar no tempo e de país para país), pois o ordenamento não está preso ao que os estudiosos da contabilidade afirmam. Além disso, os fundamentos possíveis para justificar

cada um desses conceitos de ágio também podem se diferenciar. **Por fim, os tratamentos de ambos igualmente podem ser e atualmente são distintos.**⁵⁶ (negrito nosso)

Como veremos no item seguinte, aquelas diferenças oriundas da convergência da contabilidade brasileira com as normas internacionais não deverão afetar o tratamento fiscal do ágio.

III.2. REGIME TRANSITÓRIO DE TRIBUTAÇÃO

Por ocasião da análise das normas de convergência contábeis, foram tecidas considerações acerca das medidas adotadas pelo legislador ordinário para neutralização dos efeitos que possivelmente poderiam ser gerados em função da introdução, pela Lei nº 11.638/2007, das regras internacionais de contabilidade em nosso ordenamento jurídico.

Nesse momento, será aprofundada a análise dos dispositivos que amparam o direito das empresas de não alterarem a forma de apuração das bases de cálculo de tributos incidentes sobre a renda e o lucro, as quais, sem tais normativos, seriam certamente modificadas.

Lembre-se que a promulgação da Lei nº 11.638/07 teve por objetivo a convergência das normas de contabilidade brasileiras aos padrões internacionais, através da adoção das IFRS (*International Financial Reporting Standards*), como abordado na parte inicial do presente estudo.

As diversas alterações promovidas à Lei das Sociedades Anônimas (Lei nº 6.404/76) no âmbito da Contabilidade, gerou forte discussão a respeito dos efeitos de mudanças tão relevantes na seara fiscal.

Tal questão, entretanto, foi devidamente amparada pela referida Lei nº 11.638/07, a qual, à luz da segurança jurídica, incluiu o parágrafo 7º ao artigo 177 da Lei das S/A, já analisado. O referido dispositivo previa que os efeitos da convergência das demonstrações financeiras da empresa às normas internacionais de contabilidade não poderiam ò[...] ser base de incidência de impostos e contribuições nem ter quaisquer outros efeitos tributários.ö

Assim, o legislador se preocupou em tornar nítida a segregação dos efeitos da convergência ao padrão internacional para fins contábeis e para fins fiscais, com o objetivo de

⁵⁶ DONIAK JR., Jimir; *Análise da Amortização de Ágio Frente às Leis nºs 11.638/07 e 11.941/09. Direito Tributário, Societário e a Reforma da Lei das S/A*. São Paulo: Quartier Latin, 2010, p. 305.

neutralizar o impacto dessas alterações no âmbito tributário, evitando-se o aumento ou a redução dos tributos.

No ano seguinte foi editada a Medida Provisória nº 449/2008, posteriormente convertida na Lei nº 11.941/2009, que instituiu o Regime Tributário de Transição ó RTT para fins tributários (apuração do lucro real⁵⁷), conforme disposto no artigo 15 da indigitada lei. Assim, no que concerne à apuração dos tributos que têm por base de cálculo o lucro ou a receita, não foram sentidos quaisquer efeitos.

Com relação à finalidade do RTT, foi extremamente clara a exposição de motivos da Medida Provisória nº 449/08:

7. No que concerne ao Regime Tributário de Transição - RTT, objetiva-se neutralizar os impactos dos novos métodos e critérios contábeis introduzidos pela Lei nº 11.638, de 2007, na apuração das bases de cálculo de tributos federais nos anos de 2008 e 2009, bem como alterar a Lei nº 6.404, de 1976, no esforço de harmonização das normas contábeis adotadas no Brasil às normas contábeis internacionais

8. A Lei nº 11.638, de 2007, foi publicada no Diário Oficial da União de 28 de dezembro de 2007, e entrou em vigor no dia 1º de janeiro de 2008, sem a adequação concomitante da legislação tributária. Esta breve **vacatio legis** e a alta complexidade dos novos métodos e critérios contábeis instituídos pelo referido diploma legal - muitos deles ainda não regulamentados - têm causado insegurança jurídica aos contribuintes. Assim, faz-se mister a adoção do RTT, conforme definido nos arts. 15 a 22 desta Medida Provisória, para neutralizar os efeitos tributários e remover a insegurança jurídica.

9. O processo de harmonização das normas contábeis nacionais com os padrões internacionais de contabilidade - objetivo maior da Lei nº 11.638, de 2007 - deve prolongar-se pelos próximos anos, razão pela qual, há necessidade de que o RTT não seja aplicável apenas no ano de 2008, mas também no ano de 2009, e, se necessário, nos anos subsequentes, quando, então, ao se descortinar o novo padrão da contabilidade empresarial a ser adotado no País, possa-se regular definitivamente o modo e a intensidade de integração da legislação tributária com os novos métodos e critérios internacionais de contabilidade. Nesse contexto, o § 1º do art. 15 da proposição em tela prevê a aplicação do RTT até que seja editada lei regulando definitivamente os efeitos tributários das mudanças nos critérios contábeis, a qual pretende-se que seja neutra, ou seja, que não afete a carga tributária.⁵⁸

⁵⁷ Destaque-se que os artigos 20 e 21 da Lei nº 11.941/09 estendem os efeitos da neutralização do RTT para fins de apuração do IRPJ com base no lucro presumido, bem como para apuração da CSL, PIS e COFINS.

⁵⁸ BRASIL. E.M. Interministerial nº 161/2008 - MF/MP/MAPA/AGU. *Exposição de Motivos da Medida Provisória nº 449, de 03 de dezembro de 2008*. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Exm/EMI-161-MF-MP-MAPA-AGU-mpv449.htm>. Acesso em: 23 ago. 2013.

A criação do regime de transição pela Medida Provisória nº 449/08 implicou na revogação do parágrafo 7º, do artigo 177 da Lei das S/A. Ou seja, em ambos os cenários, foi preservada a neutralidade tributária frente às alterações das normas de contabilidade.

Como descrito no início do trabalho, o parágrafo 1º do artigo 15 da referida Lei é expresso em determinar que o RTT vigorará até a entrada em vigor de lei que discipline os efeitos tributários dos novos métodos e critérios contábeis, buscando a neutralidade tributária.

Vale lembrar que, de acordo com o artigo 15, parágrafo 2º, da Lei nº 11.941/09, as empresas poderiam optar pelo ingresso no RTT para o biênio referente aos anos-calendário de 2008-2009 (não poderia ser aplicado em apenas um deles) (inciso I), o que deveria ser expressamente informado na Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ) 2009 (inciso II).

O parágrafo 3º do dispositivo analisado, por sua vez, impõe a obrigatoriedade da adoção do RTT pelas empresas a partir do ano-calendário de 2010, [...] para a apuração do imposto sobre a renda com base no lucro presumido ou arbitrado, da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido e do CSLL, da Contribuição para o PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social e do COFINS.

Tendo em vista que o RTT afastou as modificações promovidas pela Lei nº 11.638/07, surge o questionamento acerca de qual seria então a forma de apuração das bases de cálculo dos tributos mencionados.

A resposta encontra-se no artigo 16 da Lei nº 11.941/09, devidamente tratado no subitem das normas de convergência contábeis, o qual prescreve expressamente que as alterações que modificarem o critério de reconhecimento de receitas, custos e despesas [...] não terão efeitos para fins de apuração do lucro real da pessoa jurídica sujeita ao RTT, devendo ser considerados, para fins tributários, os métodos e critérios contábeis vigentes em 31 de dezembro de 2007.

Destaque-se que a mesma determinação encontra-se na Instrução Normativa nº 949, de 28 de março de 2011, editada pela Receita Federal do Brasil, a qual prescreve, também, a utilização do Livro de Controle Fiscal de Transição (FCont), no qual ficarão apontados métodos e critérios anteriores a dezembro de 2007.

Assim, em virtude do RTT, o aspecto fiscal encontra-se blindado das alterações promovidas pela convergência das normas internacionais de contabilidade.

No amplo cenário abordado, tendo em vista as diversas alterações trazidas pelas Leis nºs 11.638/07 e 11.941/09, cumpre limitar a discussão dos efeitos dessas alterações legislativas sobre o ágio.

Tais alterações tiveram impacto efetivo para a Ciência Contábil, como se pode notar, por exemplo, da análise da emblemática discussão referente ao ágio interno, abordada anteriormente, que, com as mudanças em questão, deixou de ser contabilmente reconhecido para fins de amortização. Ou seja, para a Contabilidade, não se considera verdadeiro ágio aquele gerado em operações societárias envolvendo empresas do mesmo grupo econômico.

Ocorre que não há como se aplicar este novo posicionamento ao Direito Tributário, na medida em que (i) o ágio interno é perfeitamente enquadrado como ágio, (ii) a amortização do ágio para fins tributários é expressamente autorizada por lei (artigo 7º, Lei nº 9.532/97), a qual, (iii) em virtude do RTT, permanece inalterada e plenamente em vigor até a edição da lei a que se refere o artigo 15, parágrafo 1º da Lei nº 11.941/09.

Especificamente quanto ao ágio interno, a grande discussão se refere ao reconhecimento ou não desta espécie como verdadeiro ágio, para fins de amortização, que foi exatamente a questão abordada no emblemático julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais ó CARF, que será analisado no item seguinte.

Para efeitos tributários, não há o *antes* e o *depois*, ou seja, diferentemente do que sentiu a Ciência Contábil ante as diversas alterações promovidas pela convergência com as normas da contabilidade internacional, o RTT não permite qualquer alteração na apuração de tributos, ao menos até que haja a devida regulamentação por lei específica.

III.3. PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO

Em atenção ao ágio de si mesmo abordado no capítulo anterior, faz-se necessária breve elucidação do tema do planejamento tributário.

O cenário do mercado globalizado atrelado ao crescimento da economia mundial impõe ao mundo corporativo a busca de meios de ampliação dos negócios e maior lucratividade. Por isso, diversos objetivos de ordem econômica são traçados pelas empresas para captação de clientes, reconhecimento e destaque no mercado, redução de custos etc.

No contexto nacional, a tributação surge como um dos pontos desta discussão, em vista da pesada carga fiscal e do complexo conjunto de regras tributárias, notoriamente um ponto negativo na visão de investidores e agentes do mercado.

Por esse motivo, os agentes econômicos passaram a buscar alternativas na estruturação de suas operações, optando por aquelas que sofressem menor tributação, sem, contudo, agir à margem da lei. É o denominado Planejamento Tributário.

No Brasil, em termos jurídicos, há uma forte dissensão entre os juristas quanto à possibilidade das empresas promoverem o planejamento fiscal com o objetivo de reduzirem suas cargas tributárias, bem como os limites que devem ser observados para tanto.

São válidas as considerações de SOARES DE MELO:

Os inúmeros e elevados encargos tributários sufocam as pessoas naturais e jurídicas, afetando significativamente seus patrimônios, impedindo o desenvolvimento econômico, a livre iniciativa e a capacidade contributiva.

É compreensível que a União, Estados, Distrito Federal e Municípios precisem angariar dinheiro para seus cofres a fim de possibilitar a consecução de suas finalidades e atender aos interesses da coletividade; como, também, é natural que os particulares somente efetuem o respectivo desembolso se houver plena tipicidade, segurança, e certeza na obrigação tributária.

[...]

Pelo fato de nem sempre existir uma distribuição eqüitativa de cargas tributárias, em consonância com a capacidade contributiva dos particulares, as pessoas que sofrem maior exigência procuram minimizá-las.

Nesse ponto é que transparece a figura da elisão, significando procedimento legítimo e objetivando subtração à incidência tributária. O encargo pode ser evitado mediante a simples abstenção de atos, operações ou eliminação de situações, em razão do conhecimento dos efeitos tributários gravosos, que não sejam reputados convenientes.

Antes que ocorra o fato gerador ó em momento anterior à realização concreto dos elementos estabelecidos na norma jurídica de incidência -, não se pode cogitar de obrigação tributária, porque simplesmente não teve nascimento e nem existência real. Apenas quando materializado um determinado fato (situação, operação, negócio, etc.), previsto hipoteticamente na norma, é que passa a ter sentido perquirir acerca da subtração a uma determinação fiscal. Enquanto tal evento não se realiza, é óbvio que não surge nenhum tipo de dever.⁵⁹ (negrito nosso)

De acordo com as lições acima, o planejamento tributário, conhecido por elisão fiscal, consiste em um procedimento lícito, realizado em consonância com a lei, anteriormente à ocorrência dos fatos geradores dos tributos que sobrecarregarão os custos suportados pelas empresas.

⁵⁹ MELO, José Eduardo Soares de. *Planejamento Fiscal. Planejamento Fiscal ó Aspectos teóricos e práticos* (Coord.: ANAN JUNIOR, Pedro). São Paulo: Quartier Latin, 2005, p. 181-182.

Muito diferente é a chamada evasão fiscal, que, objetivando igualmente a redução da carga tributária, se caracteriza por abranger atos fraudulentos praticados pelo contribuinte após já ocorrido o fato gerador do tributo ó ou seja, quando o mesmo já é devido ó com o intuito de livrar-se da tributação.

Como se vê, o momento da prática do ato que vise reduzir a tributação, dentre outras questões que devem ser observadas, define se o procedimento adotado consiste em um planejamento tributário (elisão) ou em evasão fiscal, esta sim passível de punição. Isso porque, considerando que a prática elisiva possui natureza preventiva, não há que se falar em ato ilícito, vez que nenhuma norma foi violada.

Nesse sentido, cabem as palavras de CEZAROTI:

O referencial a respeito de uma determinada conduta é encontrado no ordenamento jurídico vigente, que rege as relações jurídicas dos contribuintes com o Estado, é que irá determinar se um comportamento é contra ou de acordo com a lei.

Haverá evasão fiscal quando ocorrer o fato previsto na lei como gerador de uma relação jurídico-tributária e o sujeito passivo furtar-se ao recolhimento do tributo ou procurar simular a ocorrência do referido fato.

Na elisão fiscal, por sua vez, o contribuinte planeja suas operações antes da ocorrência do fato gerador, mediante a prática de atos reais, de modo a evitar o nascimento da obrigação tributária. O empresário não chega a ser contribuinte, pois organizou suas atividades para que não ocorresse aquela situação que dá origem ao nascimento da obrigação tributária.

Essa análise é consequência dos princípios da legalidade e da tipicidade tributária, segundo os quais somente haverá tributo se ocorrer o fato previsto em lei que dá origem à relação jurídico-tributária.

O diferencial entre as duas situações tem três fundamentos: a elisão é anterior à ocorrência do fato gerador, ao contrário da evasão; na elisão tributária, os fatos são reais, não simulados; e não há ilicitude no comportamento do empresário, que sequer chega a ser sujeito passivo de qualquer tributo.⁶⁰ (negrito nosso)

A repercussão do debate quanto à licitude do planejamento tributário realizado pelas empresas, não obstante a aparente simplicidade se analisarmos pelo viés da mera distinção quanto ao momento em que o ato é praticado, ganhou maiores proporções e enveredou para novos argumentos jurídicos (favoráveis e contrários).

Muitas foram e são, até hoje, as autuações sob o argumento de que o objetivo final de determinadas operações foi o de unicamente economizar tributos. O motivo é óbvio:

⁶⁰ CEZAROTI, Guilherme. *Análise crítica da jurisprudência do Conselho de Contribuintes a respeito do planejamento tributário*. Planejamento Tributário (Coord.: PEIXOTO, Marcelo Magalhães; ANDRADE, José Maria Arruda de). São Paulo: MP Ed., 2007, p. 158.

interferir na tributação, principal receita derivada do Estado, é atingir diretamente os cofres públicos, gerando consequências no aparelho estatal.

Sobreveio, nesse contexto, a denominada "Norma Geral Antielisão", insculpida no artigo 116, parágrafo único, do Código Tributário Nacional. O aludido parágrafo único foi incluído em nosso ordenamento jurídico pela Lei Complementar nº 104, de 10 de janeiro de 2001, e assim prescreve:

Art. 116. Salvo disposição de lei em contrário, considera-se ocorrido o fato gerador e existentes os seus efeitos:

I - tratando-se de situação de fato, desde o momento em que o se verificarem as circunstâncias materiais necessárias a que produza os efeitos que normalmente lhe são próprios;

II - tratando-se de situação jurídica, desde o momento em que esteja definitivamente constituída, nos termos de direito aplicável.

Parágrafo único. A autoridade administrativa poderá desconsiderar atos ou negócios jurídicos praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência do fato gerador do tributo ou a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária, observados os procedimentos a serem estabelecidos em lei ordinária. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)⁶¹ (negrito nosso)

O objetivo do referido dispositivo foi nitidamente vedar procedimentos de caráter elisivo, dando às autoridades fiscais o poder de desconsiderá-los para fins de tributação. O texto do Projeto de Lei Complementar nº 77/1999, enviado pela Mensagem nº 1.459, que originou a Lei Complementar nº 104/2001, não deixa dúvida:

A inclusão do parágrafo único do art. 116 faz-se necessária para **estabelecer, no âmbito da legislação brasileira, norma que permita à autoridade tributária desconsiderar atos ou negócios jurídicos praticados com finalidade de elisão**, constituindo-se, dessa forma, em instrumento eficaz para o combate aos procedimentos de planejamento tributário praticados com abuso de forma ou de direito.⁶² (negrito nosso)

O parágrafo único do artigo 116 acima foi taxativo em condicionar a atuação da autoridade administrativa à regulamentação dos procedimentos e conceitos a serem adotados, o que ocorreu por ocasião da edição da Medida Provisória nº 66, de 29 de agosto de 2002, cujos artigos 13 e 14 dispunham:

⁶¹ BRASIL. Lei n. 5.172, de 25 de outubro de 1966. *Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15172.htm>. Acesso em: 20 set. 2013.

⁶² BRASIL. Projeto de Lei Complementar nº 77/1999, publicado no Diário da Câmara dos Deputados de outubro de 1999. *Altera dispositivos da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966*. Disponível em: <<http://imagem.camara.gov.br/Imagem/d/pdf/DCD16OUT1999.pdf#page=42>>. Acesso em: 20 set. 2013.

Art. 13. Os atos ou negócios jurídicos praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência de fato gerador de tributo ou a natureza dos elementos constitutivos de obrigação tributária serão desconsiderados, para fins tributários, pela autoridade administrativa competente, observados os procedimentos estabelecidos nos arts. 14 a 19 subsequentes.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não inclui atos e negócios jurídicos em que se verificar a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Art. 14. São passíveis de desconsideração os atos ou negócios jurídicos que visem a reduzir o valor de tributo, a evitar ou a postergar o seu pagamento ou a ocultar os verdadeiros aspectos do fato gerador ou a real natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária.

§ 1º Para a desconsideração de ato ou negócio jurídico dever-se-á levar em conta, entre outras, a ocorrência de:

I - falta de propósito negocial; ou

II - abuso de forma.

§ 2º Considera-se indicativo de falta de propósito negocial a opção pela forma mais complexa ou mais onerosa, para os envolvidos, entre duas ou mais formas para a prática de determinado ato.

§ 3º Para o efeito do disposto no inciso II do § 1º, considera-se abuso de forma jurídica a prática de ato ou negócio jurídico indireto que produza o mesmo resultado econômico do ato ou negócio jurídico dissimulado.⁶³

Assim, a princípio, a norma geral antielisão do artigo 116, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, estava regulamentada, exigindo, para a desconsideração de atos e negócios jurídicos, dentre outros requisitos, a ocorrência (i) de falta de propósito negocial ou (ii) de abuso de forma.

Ocorre que, quando da conversão da referida Medida Provisória nº 66/2002 na Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, os dispositivos em questão foram suprimidos, o que significa que a norma antielisão permanece sem a necessária regulamentação nela prevista.

Agravando o presente debate, vale destacar que o artigo 1º da Lei Complementar nº 104/2001, que acrescentou o parágrafo único ao artigo 116 do Código Tributário Nacional, é objeto de questionamento na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.446, ajuizada em 18 de abril de 2001. A referida ação, inicialmente da relatoria da Ministra Ellen Gracie, foi redistribuída à Ministra Carmem Lúcia, e ainda aguarda julgamento por aquela Excelsa Corte.

⁶³ BRASIL. Medida Provisória n. 66, de 29 de agosto de 2002. *Dispõe sobre a não cumulatividade na cobrança da contribuição para os Programas de Integração Social (PIS) e de Formação do Patrimônio do Servidor Público (Pasep), nos casos que especifica; sobre os procedimentos para desconsideração de atos ou negócios jurídicos, para fins tributários; sobre o pagamento e o parcelamento de débitos tributários federais, a compensação de créditos fiscais, a declaração de inaptidão de inscrição de pessoas jurídicas, a legislação aduaneira, e dá outras providências.* Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/mpv/antigas_2002/66.htm>. Acesso em: 28 set. 2013.

Não obstante compartilharmos de entendimento contrário, cumpre apresentar alguns pontos interessantes levantados em favor da norma geral antielisão.

Nessa toada, ABRAHAM concebe interpretação diversa quanto à carência de regulamentação do artigo 116, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, no que concerne aos procedimentos a serem observados pela autoridade administrativa para a desconsideração de atos e negócios jurídicos, com a realização do respectivo lançamento:

[...] a Administração Tributária há muito dispõe de um sólido diploma normativo o Decreto nº 70.235/1972 -, que disciplina todo o procedimento para a lavratura de autos de infração e ainda prevê o rito para a impugnação pelo contribuinte, devidamente dotado das garantias do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, perfeitamente aplicável ao procedimento de desconsideração dos planejamentos fiscais abusivos. [...] [...] o artigo 148 do Código Tributário Nacional, que contempla a modalidade de lançamento por arbitramento, permite, igualmente, a sua subsunção ao procedimento de desconsideração dos planejamentos fiscais abusivos ora em comento [...]. Trata-se de um lançamento baseado em uma presunção relativa, permitindo-se ao contribuinte, como em qualquer lançamento, o seu questionamento.⁶⁴

Ainda, o referido autor, após fazer uma incursão nas mudanças de valores pelas quais passaram o Direito Civil e o Direito Tributário no Brasil, aborda a superação da liberdade individual em prol da solidariedade social, afetando a visão do Estado, antes figura liberal, agora um ente preocupado com os impactos sobre a coletividade⁶⁵.

Ao tratar das cláusulas do propósito negocial e do abuso de formas, que, como dito, foram suprimidas da Lei nº 10.637/2002, ABRAHAM utiliza como base os conceitos extraídos do Direito Civil (artigos 138, 139, 140, 166 e 187 do Código Civil de 2002)⁶⁶. Ou seja, conclui o autor que inexistem argumentos válidos no sentido de que a Norma Geral Antielisão carece de regulamentação.

Contudo, grande parte da doutrina e da jurisprudência não consideram os argumentos acima expostos como aptos a se entender aplicável a disposição contida no artigo 116, parágrafo único, do Código Tributário Nacional.

Ao contrário, muitas vezes a própria questão referente à necessidade de propósito negocial da operação realizada, ponto muito discutido, é desconsiderado pelos estudiosos, por

⁶⁴ ABRAHAM, Marcus. *Os 10 anos da Norma Geral Antielisiva e as Cláusulas do Propósito Negocial e da Substância sobre a Forma presentes no Direito Brasileiro*. **Revista Dialética de Direito Tributário (RDDT)**, nº 192, setembro/2011. São Paulo: Dialética, 2011, p. 82.

⁶⁵ ABRAHAM, Marcus. Op. cit., p. 84-86.

⁶⁶ ABRAHAM, Marcus. Op. cit., p. 92.

se entender que o simples fato de não haver violação a qualquer dispositivo legal, ocorrer fraude, simulação ou dolo, caracterizaria um planejamento tributário lícito, independentemente do fato de que o objetivo final era ou não a redução da carga tributária.

Nesse sentido, defende ANAN JR.:

As operações efetuadas com base na evasão fiscal é que devem ser combatidas, pois têm fundamento na ilicitude e na ilegalidade. Portanto, o contribuinte que as praticar deve ser obrigado a pagar o tributo e sofrer sanção fixada na lei, pois está procurando de maneira inapropriada diminuir a arrecadação tributária. E temos no CTN, em seu artigo 149, formas de se inibir condutas dessa natureza com base na simulação e no dolo.

Já as operações com intuito de elisão fiscal, que são lícitas e, portanto não violadoras, ou até respaldadas em lei, não deveriam ser objeto de qualquer tipo de limitação. Os que defendem a necessidade de uma norma que iniba a prática da elisão fiscal o fazem alegando que haveriam algum tipo de injustiça social, ferindo a isonomia ou a equidade entre os contribuintes em situações semelhantes onde um acabaria recolhendo mais tributos que outro que procurou reduzir a sua carga tributária, através dos chamados planejamentos tributários.

Inibir tal prática é um total absurdo, vez que num regime democrático, onde a livre iniciativa e a legalidade devem ser defendidas ó conforme previsão na Constituição Federal ó o contribuinte não pode ser penalizado pelo simples fato de seguir a lei, porque procurou uma forma lícita de efetuar operação de maneira econômica, que a outra parte, quer por inércia ou desconhecimento, não procurou o mesmo caminho.⁶⁷ (negrito nosso)

Ao presente estudo, como abordado no item anterior, importa falar em uma das relevantes discussões no âmbito atual do planejamento tributário das empresas, consistente na possibilidade de amortização do ágio, gerado em decorrência de práticas elisivas ou não.

Antes, cumpre esclarecer que o Regime Tributário de Transição ó RTT neutralizou as alterações em questão para fins tributários, como explanam BARRETO e SILVA:

[...] a impossibilidade de amortização contábil do ágio, que passou a ser testado anualmente (*impairment test*), não poderá implicar na proibição de sua dedução para fins fiscais. Além de não ser a finalidade das novas regras contábeis a apuração de tributos, como visto, é certo que se estaria, com tal medida, causando impactos fiscais que são totalmente incompatíveis com os objetivos do RTT.

A legislação tributária que trata do ágio ó sobretudo o Decreto-lei nº 1.598/1977 e a Lei nº 9.532/1997 ó não sofreu qualquer alteração,

⁶⁷ ANAN JUNIOR, Pedro. *Remuneração dos sócios e acionistas e o Planejamento Fiscal. Planejamento Fiscal ó Aspectos teóricos e práticos (coord.: Pedro Anan Junior)*. São Paulo: Quartier Latin, 2005, p. 304-305.

permanecendo vigente a dedutibilidade do ágio fundamentado em rentabilidade futura, desde que devidamente comprovado.⁶⁸

Nesse caso, para muitas empresas que realizam planejamento tributário que acarrete na amortização do ágio, esclareça-se que tal operação permanece autorizada, não havendo qualquer impacto em função da Lei nº 11.638/2007.

Especificamente sobre a presente discussão, LOPES e MARTINS, ao tratarem sobre a exigência de propósito comercial para a realização de operações societárias que resultem na amortização do ágio para fins de economia de tributos, tecem brilhantes considerações, a seguir reproduzidas:

Para nós, profissionais da área contábil, o uso do termo propósito comercial, conforme delimitado acima, não é somente surpreendente, mas estarrecedor. Aprendemos nos livros elementares de finanças que o objetivo da administração de qualquer empreendimento é maximizar a riqueza dos acionistas, respeitados, obviamente, os aspectos éticos e legais.

[...]

Tais princípios para nós são axiológicos. Em economias de mercado onde reina a livre iniciativa, as corporações visam lucro. É interessante verificar o que define a Lei das Sociedades Anônimas nesse sentido devido ao seu amplo tratamento do ambiente das sociedades:

Art. 2º Pode ser objeto da companhia qualquer empresa de fim lucrativo, não contrário à lei, à ordem pública e aos bons costumes.ø

Ora, o que estabelece a Lei das Sociedades Anônimas já em seu artigo 2º? O lucro é elemento essencial da existência da companhia. É sua finalidade. Não existe companhia sem lucro. O lucro faz parte da essência, substância do instituto empresarial. Qual o papel dos tributos nesse processo? Os tributos são despesas empresariais que reduzem esse lucro! Tal argumento, em nosso ver, é óbvio, tautológico. No processo de otimização do resultado empresarial, os administradores da empresa devem visar a maximização dos lucros ó dentro dos limites impostos pela lei ó e conseqüentemente, minimizar a carga tributária.

[...] uma transação societária cuja principal motivação seja a redução de carga tributária pode ser contabilizada como uma combinação de negócios dentro do Pronunciamento Técnico CPC 15 e ensejar contabilização do ágio. Ou seja, a chamada teoria do propósito comercial não tem espaço no ordenamento contábil. Não se pode desconstituir o reconhecimento do ágio devido à suposta ausência de outro motivo para o negócio que não a otimização fiscal da empresa adquirente.⁶⁹

⁶⁸ BARRETO, Ana Paula S. Lui; SILVA, Natalie Matos. *As novas regras contábeis para o reconhecimento e a mensuração do ágio e o regime tributário de transição (RTT). Controvérsias jurídico-contábeis (Aproximações e Distanciamentos)*. vol. 3º. São Paulo: Dialética, 2012, p. 105.

⁶⁹ LOPES, Alexsandro Broedel; MARTINS, Eliseu. *Do ágio baseado em expectativa de rentabilidade futura ó Algumas considerações contábeis. Controvérsias jurídico-contábeis (Aproximações e Distanciamentos)*. vol. 3º. São Paulo: Dialética, 2012, p. 69-70 e 76.

No emblemático julgamento do Processo Administrativo nº 10680.724392/2010-28 (Acórdão nº 1101-00.708 ó Caso Gerdau), realizado pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais ó CARF, em que se analisou questão atinente à possibilidade de amortização de ágio gerado internamente, decorrente de operação realizada dentro de um mesmo grupo econômico, restou reconhecida a legitimidade da operação realizada para fins de redução da carga tributária mediante a amortização do ágio, em vista da não infringência de qualquer dispositivo de lei que pudesse caracterizar simulação, fraude ou dolo pelo contribuinte.

Cumpra transcrever trechos importantes do voto vencedor, proferido pelo Ilustre Conselheiro Carlos Eduardo de Almeida Guerreiro:

Mas, ainda falta tratar de outro ponto que pode ser alegado para sustentar a autuação (embora não conste do auto de infração). Trata-se da argumentação de que na operação em tela existe abuso de direito e que isso poderia afastar a legalidade da operação.

Ora, **não existe na legislação tributária nacional a previsão de lançamento de ofício com base no afastamento de lei por entender que houve abuso de direito.** Ao contrário, o lançamento se rege pelo princípio da estrita legalidade e é atividade vinculada à lei. Ademais, não tem o Executivo o poder de afastar a lei, mas sim de executá-la. Portanto, não há base no sistema jurídico brasileiro para o Fisco afastar a incidência legal, sob a alegação de entender estar havendo abuso de direito.

Além disso o parágrafo único do art. 116 do CTN, que talvez pudesse ser alegado em favor da tese de abuso de direito, ainda não foi regulado por lei. Portanto, não estaria aí o fundamento para o Fisco pretender afastar a Lei alegando que houve abuso de direito.

[...]

Por fim, cabe comentar sobre a expressão "artificial" presente na autuação. De fato, ao parafrasear Jorge Vieira da Costa Junior e Eliseu Martins, os fiscais dizem que o ágio interno é "artificial" ou que se trata de um "artifício contábil". Por isso é preciso pesquisar o sentido desta expressão, para poder compreender o que os agentes fiscais pretendem ao usá-la como arremate da acusação.

O único sentido que se pode atribuir à essas menções (ágio artificial ou artifício contábil) é que a operação toda é feita intencionalmente para obter o resultado final, que é a amortização do ágio em "B". Porém, se assim o é, novamente a fiscalização está equivocada ao pretender reprimir uma conduta legítima e respaldada pela legislação, ao argumento que a conduta é intencional.

Em direito tributário não existe o menor problema em a pessoa agir para reduzir sua carga tributária, desde que atue por meios lícitos. Inclusive, é de se esperar que as pessoas façam isso, sendo recriminável exatamente a conduta oposta. A grande infração em tributação é agir intencionalmente para esconder do credor os fatos tributáveis (sonegação), mas isso não ocorreu no caso concreto.

[...]

Enfim, desde que o contribuinte atue conforme a lei, ele pode fazer seu planejamento tributário para reduzir sua carga tributária. O fato de sua conduta ser intencional (artificial), não traz qualquer vício. Estranho seria

supor que as pessoas só pudessem buscar economia tributária lícita se agissem de modo casual, ou que o efeito tributário fosse acidental. No caso em concreto, o contribuinte argumenta que a operação que redundou no aproveitamento do ágio interno fazia parte de uma reorganização societária e, por isso, não seria artificial. Mas, mesmo que tivesse sido especificamente intencional, estaria no campo do planejamento tributário (elisão) e não da evasão ou erro. [...] ⁷⁰

Desta forma, a prática de planejamentos tributários em que há o aproveitamento do ágio permanece hígida e totalmente autorizada, seja em virtude da não influência das alterações nas regras contábeis promovidas pela Lei nº 11.638/07, seja em função do importante precedente do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais que, além de reconhecer como verdadeiro ágio aquele gerado em operações realizadas dentro do mesmo grupo econômico (ágio interno), ainda firmou o entendimento quanto ao legítimo direito das empresas à liberdade de adoção de medidas elisivas com vistas à redução da carga tributária.

⁷⁰ Conselho Administrativo de Recursos Fiscais. Recurso Voluntário nº 10680.724392/2010-28, j. 11/04/2012, Primeira Câmara da Primeira Turma Ordinária da Primeira Seção de Julgamento. Rel. Edeli Pereira Bessa. Disponível em: <<https://carf.fazenda.gov.br/sincon/public/pages/ConsultarJurisprudencia/listaJurisprudenciaCarf.jsf>>. Acesso em: 05 out. 2013.

CONCLUSÃO

Apresentadas as alterações promovidas na Contabilidade pela convergência com as normas internacionais, principalmente sobre o ágio e seu tratamento, verificamos suas grandes diferenças entre os conceitos contábil e fiscal.

Anteriormente, foram demonstradas as correlações entre as Ciências Contábil e do Direito e, também, sua autonomia. Claro que as duas esferas têm forte influência uma sobre a outra. Como visto, as normas positivadas são essenciais à Contabilidade e, por sua vez, esta é instrumento essencial para o Direito Tributário.

Ocorre que a convergência com as normas internacionais de contabilidade promoveu diversas alterações na Contabilidade brasileira, com esteio na Primazia da Essência sobre a Forma. Se antes a situação positivada prevalecia sobre a situação de fato, o que acabou por engessar a Contabilidade durante anos, agora não se vê a mesma situação.

Portanto, viu-se um abismo entre os conceitos utilizados para a tributação dos eventos e aqueles descritos pela contabilidade. Em especial para o ágio, verificamos que a sua própria conceituação difere para as duas Ciências e que a diferença entre os tratamentos conferidos aumentaria o valor de um em relação ao outro.

As diferenças são diversas, mas a forma de apuração (a fundamentação do ágio) e a questão da amortização estão entre as que trariam maior impacto econômico às empresas.

Enquanto na seara tributária é possível apontar qualquer uma das três hipóteses dispostas na lei, desde que fundamentada a sua escolha, a Contabilidade estabelece critérios muito mais rigorosos para a sua apuração, o que ensejaria numa redução, por exemplo, do ágio por rentabilidade futura.

Ademais, o ágio por rentabilidade futura, que é amortizável em no mínimo 5 anos na esfera fiscal, passa a ser sujeito ao *impairment test* (teste de recuperabilidade de ativos), sendo que a subconta de ativo diferido, onde ficava lotada, foi extinta na convergência de normas.

De outro lado, práticas como o ágio interno e ágio de si mesmo são condenadas pela ãnova contabilidadeö quando desprovidas de substrato econômico. Ocorre que, sob o prisma tributário, se alcançam inegáveis efeitos econômicos. Repise-se que o próprio legislador providenciou todo o aparato para o fomento da ãindústria do ágioö, pois interessada no seu desenvolvimento (principalmente para o mercado de fusões e aquisições) e valorização das estatais em processo de privatização.

Como se viu, o planejamento tributário é realizado sob o manto da norma jurídica, e não fora dela. Eventual atitude que parte diretamente da fiscalização, sem o devido respaldo legal, não pode ser tolerada.

Todavia, o legislador instituiu o Regime Transitório de Tributação (ōRTTō) que determina que, para efeitos fiscais, deverá ser levada em conta a legislação vigente em 31.12.2007, ou seja, antes da convergência às normas internacionais de contabilidade.

Em suma, nada obstante as mudanças promovidas, essenciais para que a Contabilidade brasileira chegasse ao patamar daquelas do restante do mundo, não há que se falar em qualquer mudança no tratamento fiscal do ágio.

Diga-se que a própria questão de uma regulamentação do ágio foi aventada pela fiscalização e descartada. Isso porque, diante da enorme importância econômica do ágio, a imposição de óbices à sua dedutibilidade iria em desencontro com a tendência mundial e poderia ōsfrirō o mercado de fusões e aquisições.

Ressalte-se que a separação entre o tratamento fiscal e contábil, da forma como vemos hoje, é transitória, como aponta o próprio nome do regime em vigor, e há grandes expectativas sobre a medida provisória/lei a ser editada e, sem dúvida alguma, o ágio será um dos pontos centrais desta norma.

Entendo que a devida positivação dos conceitos contábeis para a esfera tributária, com revogação das leis que conferem o tratamento vigente ao ágio, por exemplo, deverão ser aplicados sem grandes discussões. Afinal, o lucro real vigente e o que pode estar por vir, apesar de nada terem de reais, vez consistirem em construções fundamentadas em presunções e em subjetividade, atendem à necessidade de se verificar a capacidade contributiva dos contribuintes.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABRAHAM, Marcus. **Os 10 anos da Norma Geral Antielisiva e as Cláusulas do Propósito Negocial e da Substância sobre a Forma presentes no Direito Brasileiro**. Revista Dialética de Direito Tributário (RDDT), nº 192, setembro/2011. São Paulo: Dialética, 2011.

ANAN JUNIOR, Pedro. **Remuneração dos sócios e acionistas e o Planejamento Fiscal**. Planejamento Fiscal ó Aspectos teóricos e práticos (coord.: Pedro Anan Junior). São Paulo: Quartier Latin, 2005.

ANTUNES, Maria Thereza Pompa; GRECCO, Marta Cristina Pelucio; FORMIGONI, Henrique; MENDONÇA NETO, Octavio Ribeiro de. **A adoção no Brasil das normas internacionais de contabilidade IFRS: o processo e seus impactos na qualidade da informação contábil**. Revista de Economia & Relações Internacionais / Faculdade de Economia da Fundação Armando Álvares Penteado, vol. 10, n. 20, jan. 2012. São Paulo: FEC-FAAP, p. 8. Disponível em http://www.fAAP.br/faculdades/economia/ciencias_economicas/pdf/revista_economia_20.pdf. Acesso em: 10 jul. 2013.

ATALIBA, Geraldo. **Hipótese de incidência tributária**. São Paulo: Malheiros, 2005.

BARRETO, Ana Paula S. Lui; SILVA, Natalie Matos. **As novas regras contábeis para o reconhecimento e a mensuração do ágio e o regime tributário de transição (RTT). Controvérsias jurídico-contábeis (Aproximações e Distanciamentos)**. vol. 3º. São Paulo: Dialética, 2012, p. 105.

BRASIL. Lei n. 1.083, de 22 de agosto de 1860. Dispõe acerca de providências sobre os Bancos de emissão, meio circulante e diversas companhias e sociedades. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LIM/LIM1083.htm. Acesso em: 06 jul. 2013.

BRASIL. Lei n. 556, de 25 de junho de 1850. Código Comercial. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/10556-1850.htm. Acesso em: 06 jul. 2013.

BRASIL. Decreto-lei nº 2.627, de 26 de setembro de 1940. Dispõe sobre as sociedades por ações. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2627.htm>. Acesso em: 06 jul. 2013.

BRASIL. Lei nº 11.638, de 28 de dezembro de 2007. Altera e revoga dispositivos da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976, e da Lei no 6.385, de 7 de dezembro de 1976, e estende às sociedades de grande porte disposições relativas à elaboração e divulgação de demonstrações financeiras. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/11638.htm>. Acesso em: 11 jul. 2013.

BRASIL. Instrução CVM nº 457, de 13 de julho de 2007. Dispõe sobre a elaboração e divulgação das demonstrações financeiras consolidadas, com base no padrão contábil internacional emitido pelo International Accounting Standards Board - IASB. Disponível em: <<http://www.cvm.gov.br/>>. Acesso em: 11 jul. 2013.

BRASIL. Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009. Altera a legislação tributária federal relativa ao parcelamento ordinário de débitos tributários; concede remissão nos casos em que especifica; institui regime tributário de transição, alterando diversos dispositivos legais. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/11941.htm>. Acesso em: 15 jul. 2013.

BRASIL. Deliberação CVM nº 29, de 05 de fevereiro de 1986. Aprovou e referendou o pronunciamento anexo do Instituto Brasileiro de Contadores - IBRACON, sobre Estrutura Conceitual Básica da Contabilidade. Disponível em: <<http://www.cvm.gov.br/>>. Acesso em: 17 jul. 2013.

BRASIL. Deliberação CVM nº 675, de 13 de dezembro de 2011. Aprova o Pronunciamento Conceitual Básico do Comitê de Pronunciamentos Contábeis que dispõe sobre a Estrutura Conceitual para Elaboração e Divulgação de Relatório Contábil-Financeiro. Disponível em: <<http://www.cvm.gov.br/>>. Acesso em: 20 jul. 2013.

BRASIL. Parecer de Orientação nº 37, de 22 de setembro de 2011. Recepção dos conceitos de representação verdadeira e apropriada (true and fair view) e da primazia da essência sobre a

forma no ordenamento contábil brasileiro. Disponível em: <<http://www.cvm.gov.br/>>. Acesso em: 20 jul. 2013.

BRASIL. Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977. Altera a legislação do imposto sobre a renda. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1598.htm>. Acesso em: 01 ago. 2013.

BRASIL. Instrução Normativa CVM nº 247, de 27 de março de 1996. Dispõe sobre a avaliação de investimentos em sociedades coligadas e controladas e sobre os procedimentos para elaboração e divulgação das demonstrações contábeis consolidadas, para o pleno atendimento aos Princípios Fundamentais de Contabilidade, altera e consolida as Instruções CVM nº 01, de 27 de abril de 1978, nº 15, de 03 de novembro de 1980, nº 30, de 17 de janeiro de 1984, e o artigo 2º da Instrução CVM nº 170, de 03 de janeiro de 1992, e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.cvm.gov.br/>>. Acesso em: 03 ago. 2013.

BRASIL. E.M. Interministerial nº 161/2008 - MF/MP/MAPA/AGU. Exposição de Motivos da Medida Provisória nº 449, de 03 de dezembro de 2008. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Exm/EMI-161-MF-MP-MAPA-AGU-mpv449.htm>. Acesso em: 23 ago. 2013.

BRASIL. Lei n. 5.172, de 25 de outubro de 1966. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5172.htm>. Acesso em: 20 set. 2013.

BRASIL. Projeto de Lei Complementar nº 77/1999, publicado no Diário da Câmara dos Deputados de outubro de 1999. Altera dispositivos da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966. Disponível em: <<http://imagem.camara.gov.br/Imagem/d/pdf/DCD16OUT1999.pdf#page=42>>. Acesso em: 20 set. 2013.

CEZAROTI, Guilherme. **Análise crítica da jurisprudência do Conselho de Contribuintes a respeito do planejamento tributário. Planejamento Tributário** (Coord.: PEIXOTO, Marcelo Magalhães; ANDRADE, José Maria Arruda de). São Paulo: MP Ed., 2007.

DONIAK JR., Jimir. **Análise da Amortização de Ágio Frente às Leis nºs 11.638/07 e 11.941/09. Direito Tributário, Societário e a Reforma da Lei das S/A.** São Paulo: Quartier Latin, 2010.

FERNANDES, Edison Carlos Nascimento. **Vida e Morte do Regime Tributário de Transição - RTT. Controvérsias Jurídico-Contábeis (Aproximações e Distanciamentos)** ó 3º vol., São Paulo: Dialética, 2012.

IUDÍCIBUS, Sérgio de; RICARDINO, Álvaro Augusto. **A Primeira Lei das Sociedades Anônimas no Brasil ó Lei nº 1.083 ó 22 de agosto de 1860.** Revista de Contabilidade e Finanças ó USP, São Paulo, nº 29, p. 7 ó 25, maio/agosto, 2002.

IUDÍCIBUS, Sérgio de. **Essência sobre a Forma e o Valor Justo: duas faces da mesma moeda. Controvérsias jurídico-contábeis (aproximações e distanciamentos)** ó 1º vol., São Paulo: Dialética, 2010.

IUDÍCIBUS, Sérgio de; MARTINS, Eliseu. **Intangível ó Sua Relação Contabilidade/Direito ó Teoria, Estruturas Conceituais e Normas ó Problemas Fiscais de Hoje. Controvérsias jurídico-contábeis (aproximações e distanciamentos)** ó 2º vol. São Paulo: Dialética, 2011.

LOPES, Alexsandro Broedel; MARTINS, Eliseu. **Teoria da Contabilidade: Uma Nova Abordagem.** São Paulo: Atlas, 2007.

MARTINS, Eliseu; LOPES, Alexsandro Broedel. **Do Ágio Baseado em Expectativa de Rentabilidade Futura ó Algumas Considerações Contábeis. Controvérsias jurídico-contábeis (Aproximações e Distanciamentos)** ó 3º vol. São Paulo: Dialética, 2012.

LOPES, Alexsandro Broedel; MOSQUERA, Roberto Quiroga. **O Direito Contábil ó Fundamentos Conceituais, Aspectos da Experiência Brasileira e Implicações. Controvérsias jurídico-contábeis (aproximações e distanciamentos)** ó 1º vol. São Paulo: Dialética, 2010.

MARTINS, Eliseu. **Dedutibilidade Fiscal da Amortização do Ágio**. Valor Econômico, São Paulo, p. E4, 28 ago 2012.

MARTINS, Eliseu; COSTA JR, Jorge Vieira da. **A Incorporação Reversa com Ágio Gerado Internamente: Consequências da Elisão Fiscal sobre a Contabilidade**. Disponível em: <<http://www.congressosp.fipecafi.org/artigos42004/13.pdf>>. Acesso em: 15 ago. 2013.

MARTINS, Natanael. **A figura da primazia da substância sobre a forma em contabilidade e em direito tributário. Controvérsias jurídico-contábeis (Aproximações e Distanciamentos)**. 3º vol. São Paulo: Dialética, 2012.

MARTINS, Natanael. **A Realização da Renda como Pressuposto de sua Tributação. Análise sobre a Perspectiva da Nova Contabilidade e do RTT. Controvérsias jurídico-contábeis (aproximações e distanciamentos)**. 1º vol. São Paulo: Dialética, 2010.

MELIS, Federigo. **Storia della Ragioneria**. 1950, s.l., s.n.

MELO, José Eduardo Soares de. **Planejamento Fiscal. Planejamento Fiscal ó Aspectos teóricos e práticos** (Coord.: ANAN JUNIOR, Pedro). São Paulo: Quartier Latin, 2005.

OLIVEIRA, Ricardo Mariz de. **Questões Atuais sobre o Ágio ó Ágio Interno ó Rentabilidade Futura e Intangível ó Dedutibilidade das Amortizações ó as Inter-relações entre a Contabilidade e o Direito. Controvérsias jurídico-contábeis (Aproximações e Distanciamentos)**. 2º vol. São Paulo: Dialética, 2011.

SCHOUERI, Luís Eduardo. **Direito Tributário**. São Paulo: Saraiva, 2011.

SCHOUERI, Luís Eduardo. **Tratamento Tributário do Ágio: Considerações sobre o seu Fundamento**. Revista de Direito Tributário nº 100. São Paulo: Malheiros, 2008.

SCHOUERI, Luís Eduardo; TERSI, Vinicius Feliciano. **As inter-relações entre a contabilidade e o direito: atender ao RTT significa obter neutralidade tributária?**.

Controvérsias jurídico-contábeis (Aproximações e Distanciamentos). 2º vol. São Paulo: Dialética, 2011.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário jurídico** (atualizadores: Nagib Slaibi Filho e Gláucia Carvalho). Rio de Janeiro: Forense, 2004.

SCOTT, D R. **The cultural significance of accounts**, Scholars Book Co., 1973, s.l., s.n.

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
Biblioteca Digital Sapientia

Termo de Autorização para Publicação Eletrônica na Biblioteca Digital da PUC-SP

- 1) Tipo do documento: [X] MLS
2) Identificação do documento/autor

Curso: Direito Tributário

Autor: Cassiane Seino

Título: "A Tributação do Ágio e as Normas Internacionais de Contabilidade - IFRS"

Número de páginas: 67

E-mail: cassi_seino@yahoo.com.br

RG: 29.782.000-X

CPF: 364.670.158-78

Orientador: Prof. Luciano de Almeida Pereira

Data de entrega à COGEAE: 30 / 10 / 2013

Serão publicadas na Biblioteca Digital somente as Monografias que obtiverem nota entre 9 e 10.
As monografias com nota inferior a 9, serão publicados apenas os dados referenciais e o resumo.

3) Autorização de divulgação do trabalho completo na Biblioteca Digital (preenchimento obrigatório):

[X] Sim [] Não

Justificativa (motivos de não autorização): _____

Na qualidade de titular dos direitos de autor da publicação supracitada, de acordo com a lei nº 9610/98, autorizo, à Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUC-SP, a disponibilizar gratuitamente, sem ressarcimento dos direitos autorais, conforme permissão assinalada acima, do documento, em meio eletrônico, no formato PDF, para fins de leitura, impressão e/ou download pela Internet, a título de divulgação científica gerada pela Universidade.

Assinatura do autor Cassiane Seino

Local e data São Paulo, 30 de outubro de 2013

Informe do Expediente da Secretaria

Nota obtida _____ **Data de conclusão e ou Argüição** _____