

# Dedutibilidade da Mais-valia após a Realização do Ativo

## *Fair Value Positive Surplus Deductibility after the Asset Disposal*

Telírio Pinto Saraiva

Doutorando e Mestre em Direito Tributário pela Fundação Getulio Vargas (FGV).  
Bacharel em Direito pela Universidade Salvador (UNIFACS). Advogado em São Paulo.  
*E-mail:* telirio.saraiva@trenchrossi.com.

Thiago Pereira Braga de Moraes

Mestrando em Direito Tributário pela Fundação Getulio Vargas (FGV). Pós-graduado em Direito Tributário pelo Instituto de Ensino e Pesquisa (INSPER). Bacharel em Direito pela Universidade Católica de Pernambuco (UNICAP) e em Ciências Contábeis pela Fundação Instituto de Pesquisas Contábeis, Atuariais e Financeiras (FIPECAFI).  
Advogado em São Paulo. *E-mail:* thiago.braga@bzcp.com.br.

Recebido em: 14-11-2025 – Aprovado em: 13-4-2026  
<https://doi.org/10.46801/2595-6280.62.14.2026.2920>

### *Resumo*

Este artigo se propôs a analisar a possibilidade de deduzir fiscalmente a mais-valia, nas hipóteses de aquisição de investimento avaliado pelo patrimônio líquido, quando houver a alienação ou baixa do respectivo ativo antes dos eventos de incorporação, cisão ou fusão. O texto analisou as normas constitucionais, a legislação que trata da matéria, bem como as normas contábeis pertinentes, para concluir que os requisitos previstos no art. 20 da Lei n. 12.973/2014, que trata da dedutibilidade da mais-valia, são cumpridos na hipótese em que o bem é realizado antes da confusão patrimonial. Por fim, conclui-se que, entendimento diverso – desfavorável à dedutibilidade – implicaria violação aos princípios da isonomia e tributação da renda líquida, por ser a mais-valia elemento integrante do preço pago pelo investidor.

*Palavras-chave:* mais-valia, imposto de renda, dedutibilidade, incorporação, fusão, cisão, alienação, baixa.

### *Abstract*

This article sought to analyze the possibility of deducting, for tax purposes, the fair value positive surplus (commonly referred to in Brazil as “mais-valia”) in cases involving the acquisition of an investment accounted for by the equity method, when the respective underlying asset is sold or written-off prior to the corporate reorganization events of merger, spin-off, or consolidation. The article examined constitutional principles, the applicable legislation, and relevant accounting standards, concluding that the requirements set

forth in Article 20 of Law No. 12,973/2014, which disciplines the deductibility of the fair value positive surplus, are satisfied when the asset is disposed before the restructuring event. Lastly, the article concludes that a different understanding – unfavorable to the deductibility – imply violation to the tax equity and net income taxation principles, given that the positive surplus is part of the price paid by the investor.

*Keywords:* fair value positive surplus, income tax, deductibility, merger, consolidation, spin-off, sale, write-off.

## 1. Introdução

Há quase 50 anos, o Decreto-lei n. 1.598/1977 inaugurava a disciplina para reconhecimento e dedução do preço pago na aquisição de investimentos sujeitos à avaliação pelo Método da Equivalência Patrimonial (“MEP”). Trata-se da legislação que regulamenta, dentre outros temas, o reconhecimento de ágio e mais-valia na compra de investimentos, bem como prescreve as condições gerais para dedutibilidade dessas figuras na determinação do lucro real.

Desde então, a matéria passou por duas significativas transformações – primeiro em 1997, com a Lei n. 9.532, e depois em 2014, com a Lei n. 12.973 – e, no transcorrer de cinco décadas, fomentou inúmeros debates entre contribuintes e Fisco e que, ainda hoje, não se encontram plenamente resolvidos.

O presente ensaio buscará analisar controvérsia inaugurada pela Receita Federal do Brasil (“RFB”) ao regulamentar a dedutibilidade da mais-valia no âmbito da Lei n. 12.973/2014.

Em linhas gerais, por ocasião da aquisição do investimento, o contribuinte poderá reconhecer valores identificados como “mais-valia”, cujo conceito será adiante estudado em detalhes. Após a compra da participação societária, a mais-valia passa a ser contabilmente amortizada, acompanhando, como regra, o curso de realização do respectivo ativo que lhe forneceu lastro.

Isto é, caso a mais-valia esteja relacionada a uma máquina que apresenta vida útil remanescente de cinco anos, por exemplo, este será o período para amortização contábil da mais-valia. Ainda, se a máquina for baixada ou alienada pela investida, a correspondente mais-valia, reconhecida pela investidora, também será contabilmente baixada.

Referida amortização/baixa implica reconhecimento de despesa pela investidora, reduzindo seu resultado contábil. Entretanto, fiscalmente, a legislação autoriza a dedução da mais-valia apenas nas seguintes hipóteses: (1) alienação ou liquidação do investimento (“realização”); ou (2) união das entidades adquirente e adquirida no contexto dos eventos de incorporação, fusão e cisão (“reestruturação”). Ou seja, a despesa contábil é, em um primeiro momento, considerada indedutível, apenas influenciando o lucro real caso seja verificada algumas das hipóteses acima mencionadas.

Na prática, poderá ser percebido desencontro entre o momento em que a mais-valia começa a ser, para fins contábeis, amortizada (logo após a aquisição do

investimento), e o momento em que se torna dedutível. Esse desencontro conduz a situações curiosas e não expressamente previstas na legislação tributária.

Dentre essas situações, está a que se busca examinar neste trabalho, qual seja: baixa contábil do ativo pela investida (*e.g.* em função da sua alienação), e conseqüente baixa da respectiva mais-valia pela investidora, antes dos eventos que autorizam a dedutibilidade da mais-valia (alienação do investimento/liquidação do investimento/reestruturação).

Conforme será examinado no próximo tópico, nessa particular circunstância, o art. 186, III, *c*, da Instrução Normativa n. 1.700/2017 (“IN n. 1.700”), aponta restar prejudicada a dedução da mais-valia para fins tributários.

Para ilustração da controvérsia, considere-se a seguinte situação hipotética:

- Empresa X adquire a empresa Y e reconhece mais-valia vinculada a um ativo imobilizado detido por Y.
- No ano seguinte, Y aliena o ativo imobilizado, implicando baixa contábil da correspondente mais-valia por X. A despesa reconhecida por X, pela baixa da mais-valia, é considerada indedutível.
- Tempos depois, X incorpora Y, evento que, teoricamente, autorizaria a dedução da mais-valia registrada por X por ocasião da aquisição de Y. Porém, segundo o art. 186 da IN n. 1.700, a dedutibilidade não seria possível, eis ter “o bem ou direito que deu causa à mais-valia já tenha sido alienado ou baixado à data do evento de incorporação, fusão ou cisão”.

A restrição apresentada pela IN n. 1.700 suscita inúmeras dúvidas, tais como:

- O comando prescrito no art. 186 da IN n. 1.700 encontra amparo na legislação?
- A dedutibilidade também restaria prejudica na hipótese de realização do investimento (alienação ou liquidação)?
- Ainda, tal restrição seria aplicável caso o ativo já tenha sido integralmente depreciado/amortizado/exaurido pela investida, mas não tenha sido objeto de alienação ou baixa?

Essas são as questões norteadoras do presente artigo, cujas respostas buscarão examinar criticamente a pertinência jurídica do posicionamento adotado pelo Fisco.

## 2. Apuração, registro e dedutibilidade da mais-valia

Para fins contábeis, as disposições sobre o desdobramento do custo de aquisição de investimentos encontram-se consolidadas em normas expedidas pelo Comitê de Pronunciamentos Contábeis (“CPC”), com destaque para o Pronunciamento Técnico n. 15 (“CPC 15”<sup>1</sup>) e para a Interpretação Técnica n. 9 (“ICPC

<sup>1</sup> CPC 15 (R1) – Combinação de Negócios.

09”<sup>2</sup>). O CPC 15, em particular, oferece detalhada disciplina para registro inicial do preço pago na aquisição do controle de investimentos, metodologia essa que, de forma sintética, apoia-se em dois passos principais:

Passo 1 – Mensuração dos ativos líquidos a valor justo: na data da aquisição, os “ativos identificáveis”<sup>3</sup> e “passivos assumidos” relacionados ao negócio adquirido deverão ser avaliados a “valor justo”<sup>4</sup>, sendo este valor equivalente ao “preço que seria recebido pela venda de um ativo ou que seria pago pela transferência de um passivo em uma transação não forçada [...] na data de mensuração nas condições atuais de mercado”<sup>5</sup>; e

Passo 2 – Apuração do *goodwill* ou ganho por compra vantajosa: caso o preço de compra seja superior ao valor justo dos ativos líquidos que compõem o negócio, a diferença entre ambos será classificada como um ágio por expectativa de rentabilidade futura<sup>6</sup>. Caso o custo de aquisição seja inferior, o adquirente terá percebido um ganho por compra vantajosa, a ser computado como receita na data da compra<sup>7</sup>.

Essa metodologia é denominada pelo CPC 15 como “método de aquisição”, comumente referido pelas normas internacionais de contabilidade como *purchase price allocation method* (“PPA”), e tem como objetivo distribuir o valor dispendido pelo comprador de acordo com a natureza dos elementos que influenciaram a definição do preço (valor justo dos ativos identificáveis e dos passivos assumidos e expectativa de rentabilidade futura do negócio).

Em 2014, após uma série de alterações realizadas pela Lei n. 12.973/2014 ao Decreto-lei n. 1.598/1977, o “método de aquisição” foi incorporado pela legislação tributária no âmbito do IRPJ e da CSLL, porém direcionado ao registro inicial de investimentos sujeitos ao MEP<sup>8</sup>.

O art. 20 do Decreto-lei n. 1.598/1977 determina que, no momento da aquisição da participação societária, o preço de compra deverá ser desdobrado pela entidade adquirente em:

<sup>2</sup> ICPC 09 (R3) – Demonstrações Contábeis Individuais, Demonstrações Separadas, Demonstrações Consolidadas e Aplicação do Método de Equivalência Patrimonial.

<sup>3</sup> “[...] Um ativo é identificável quando: (a) for separável, ou seja, capaz de ser separado ou dividido da entidade e vendido, transferido, licenciado, alugado ou trocado, individualmente ou em conjunto com outros ativos e passivos; ou (b) surge de um contrato ou de outro direito legal, independentemente de esse direito ser transferível ou separável da entidade e de outros direitos e obrigações.” CPC 15, Apêndice A.

<sup>4</sup> CPC 15, item 18.

<sup>5</sup> CPC 46 – Mensuração do Valor Justo, item 24.

<sup>6</sup> CPC 15, item 32.

<sup>7</sup> CPC 15, item 34.

<sup>8</sup> O CPC 15, diferentemente do Decreto-lei n. 1.598/1977, possui escopo mais amplo, sendo aplicável à aquisição do controle de qualquer espécie de “negócio”, independentemente de o investimento ser ou não estruturado na forma de uma pessoa jurídica.

- a) “valor de patrimônio líquido” do investimento, a ser determinado na época da compra mediante a aplicação do MEP (*caput*, inciso I);
- b) mais ou menos-valia, correspondente à diferença entre o valor justo dos ativos líquidos da investida, na proporção da porcentagem da participação adquirida, e o valor contábil do investimento. Em linhas gerais, sendo o valor justo maior que o valor contábil, a diferença corresponderá a uma mais-valia líquida, e, sendo inferior, a uma menos-valia (*caput*, inciso II); e
- c) ágio por rentabilidade futura, referido pelo art. 20 como *goodwill*, em alusão à terminologia usualmente empregada pelas normas contábeis. O ágio corresponderá à diferença positiva entre o custo de aquisição e o somatório do valor contábil do investimento e da eventual mais ou menos-valia apurada (*caput*, inciso III). Caso referida diferença seja negativa, haverá o reconhecimento de ganho por compra vantajosa (e não de ágio – art. 20, § 6º).

Como exemplo, consideremos que a empresa X adquiriu 100% do capital da entidade Y por R\$ 100.000,00. À época da compra, Y apresentava um patrimônio líquido de R\$ 50.000,00 e o valor justo dos seus ativos líquidos era de R\$ 80.000,00. Nos termos do art. 20, a empresa X deverá desdobrar o custo de aquisição em:

- a) um investimento em Y no valor de R\$ 50.000,00, equivalente à participação adquirida (100%) multiplicada pelo patrimônio líquido contábil da investida (R\$ 50.000,00);
- b) uma mais-valia líquida de R\$ 30.000,00, correspondente à participação adquirida (100%) multiplicada pelo valor justo total dos ativos líquidos (R\$ 80.000,00), deduzido o montante já alocado como valor contábil do investimento (R\$ 50.000,00); e
- c) um ágio por rentabilidade futura na ordem de R\$ 20.000,00, equivalente ao custo de aquisição da participação (R\$ 100.000,00) deduzidos os montantes já registrados como valor contábil do investimento (R\$ 50.000,00) e mais-valia líquida (R\$ 30.000,00).

(Figura 1)

<i>Premissas</i>	<i>R\$</i>
(a) Valor pago por X na aquisição de Y	100.000,00
(b) Empresa Y: Patrimônio Líquido Contábil	50.000,00
(c) Empresa Y: Valor justo ativos líquidos	80.000,00
(d) Participação adquirida	100%



do respectivo ativo pela investida) deverá ser neutralizada na apuração do IRPJ e da CSLL, acompanhada do seu registro na parte B do e-Lalur e e-Lacs<sup>10</sup>.

O custo do investimento mensurado nos termos do art. 20 possui relevância para fins fiscais na medida em que a mais-valia poderá ser deduzida na apuração do IRPJ e da CSLL nas seguintes hipóteses:

- i. *Regra geral – Decreto-lei n. 1.598/1977, art. 33*: a mais-valia poderá ser deduzida como custo de aquisição, no cálculo do ganho ou perda de capital por ocasião da alienação ou liquidação do investimento; ou
- ii. *Regra especial – Lei n. 12.973/2014, art. 20*: a partir de 1997, com a edição da Lei n. 9.532/1997 (arts. 7º e 8º), restou autorizada a dedução da mais-valia após a união dos patrimônios das empresas adquirente e adquirida, no âmbito dos eventos de incorporação, fusão ou cisão. Referida previsão encontra-se hoje disciplinada pelo art. 20 da Lei n. 12.973/2014. De acordo com esse dispositivo, após o evento de reestruturação, a mais-valia torna-se parte integrante do respectivo bem ou direito que lhe deu causa, passando a ser considerada como custo dedutível para efeito de determinação do ganho ou perda de capital e do cômputo da depreciação, amortização ou exaustão.

Entretanto, o art. 186, III, *c*, da IN n. 1.700, expressamente afasta a dedutibilidade autorizada pela regra especial (art. 20 da Lei n. 12.973/2014, reproduzido pelo art. 185 da IN n. 1.700) na hipótese em que, previamente aos eventos de incorporação, fusão ou cisão, o ativo que forneceu lastro à mais-valia é alienado ou baixado pela investida. Confirma-se o teor da norma:

“Art. 185. A pessoa jurídica que absorver patrimônio de outra, em virtude de incorporação, fusão ou cisão, na qual detenha participação societária adquirida segundo o disposto no art. 178:

I – poderá considerar como integrante do custo do bem ou direito que lhe deu causa o saldo existente na contabilidade, na data da aquisição da participação societária, referente à mais-valia de que trata o inciso II do *caput* do art. 178, decorrente da aquisição de participação societária entre partes não dependentes, para efeito de determinação de ganho ou perda de capital e do cômputo da depreciação, amortização ou exaustão; [...]

Art. 186. Para efeitos do disposto no inciso I do art. 185: [...]

III – a pessoa jurídica não poderá considerar como integrante do custo do bem ou direito que lhe deu causa o saldo existente na contabilidade, na data da aquisição da participação societária, referente à mais-valia de que trata o inciso II do *caput* do art. 178, decorrente da aquisição de participação societária entre partes não dependentes, quando: [...]

<sup>10</sup> IN RFB n. 1.700/2017, art. 182, parágrafo único.

c) o bem ou direito que deu causa à mais-valia já tenha sido alienado ou baixado à data do evento de incorporação, fusão ou cisão.”

Relevante, portanto, examinar a pertinência da regra prevista na IN n. 1.700, considerando tratar-se de restrição ao direito de dedução da mais-valia incorrida na aquisição de investimento sujeito ao MEP.

### **3. Prévia alienação/baixa do ativo e preservação do direito à dedutibilidade da mais-valia**

Inexiste na Lei n. 12.973/2014, e tampouco no Decreto-lei n. 1.598/1977, restrição similar à apresentada pelo art. 186 da IN n. 1.700. Ao regulamentar o art. 20 da Lei n. 12.973/2014, presume-se ter o Fisco concluído que, diante da prévia alienação ou baixa do ativo, no momento em que há a união dos patrimônios da investidora e investida (via incorporação, fusão ou cisão), haveria impossibilidade prática de se agregar a mais-valia ao respectivo bem ou direito, uma vez que referido ativo não mais existe, pois, anteriormente baixado/alienado pela investida.

Nessa hipótese, a inexistência do ativo supostamente justificaria a perda do direito à dedutibilidade da correspondente mais-valia. Entretanto, conforme será a seguir abordado, conclui-se ser a norma apresentada na IN n. 1.700 passível de crítica. O art. 186, além de introduzir norma infralegal sem correspondência na legislação, ilustra entendimento violador dos princípios norteadores da tributação da renda.

#### **3.1. Direito à dedutibilidade da mais-valia: tributação da renda líquida**

A dedutibilidade da mais-valia representa direito do contribuinte, não se confundindo com espécie de incentivo ou benesse fiscal<sup>11</sup>. Trata-se de direito inerente à adequada determinação da materialidade do imposto sobre a renda, cuja tributação recai sobre a renda líquida, isto é, aquela apurada após o necessário confronto entre as receitas auferidas e os respectivos dispêndios incorridos para sua obtenção.

Tal conclusão deriva originariamente do princípio constitucional segundo o qual os impostos deverão ser “graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte”<sup>12</sup> (“princípio da capacidade contributiva”), princípio este incorpora-

<sup>11</sup> SANTOS, Ramon Tomazela. *Ágio na Lei n. 12.973/2014: aspectos tributários e contábeis*. 2. ed. São Paulo: RT, 2022.

<sup>12</sup> Constituição Federal de 1988 (“CF/1988”), art. 145, “§ 1º Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitadas os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.”

do no âmbito da tributação sobre a renda pelo art. 43 do Código Tributário Nacional (Lei n. 5.172/1966 – “CTN”):

“Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I – de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II – de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.”

Verifica-se ter o art. 43 sido construído sob o pressuposto de que o imposto deve ser apenas incidente sobre a renda líquida disponível, nos limites da capacidade individual do contribuinte em destinar à União parcela da sua renda na forma de tributo. Tal conclusão se abstrai pelo exame do *caput*, ao fazer uso do termo “disponibilidade econômica ou jurídica”, e também dos incisos I e II, ao adotarem as expressões “produto” e “acrécimo”.

Para Bulhões Pedreira, adquirir a disponibilidade de renda “é obter, alcançar ou passar a ter o poder de dispor da moeda” (disponibilidade econômica) “ou do valor em moeda do objeto de direitos patrimoniais” (disponibilidade jurídica)<sup>13</sup>. Isto é, a expressão “disponibilidade” prevista no art. 43, *caput*, do CTN, pressupõe a existência de renda líquida sob domínio do particular. Não por menos, os incisos I e II complementam o *caput*, fixando ser o fato gerador do imposto a percepção de (i) renda, como “produto” do capital e/ou trabalho, ou (ii) proventos, como sinônimo de “acrécimo patrimonial”.

A expressão “produto” (inciso I), por definição, equivale ao “*resultado* obtido da *ação de produzir*”<sup>14</sup>. Resultado, nesse sentido, implica verificação do “produto líquido” – ou do “resultado líquido” – oriundo do trabalho e/ou da aplicação do capital pelo contribuinte. É por isso que, em se tratando da tributação da renda corporativa, o Decreto-lei n. 1.598/1977, art. 6º, fixa o “lucro líquido do exercício”<sup>15</sup> como ponto de partida para apuração do lucro real, sendo essa figura equivalente ao resultado (renda ou produto líquido) da entidade.

O inciso II é ainda mais explícito. Faz uso do termo “acrécimos patrimoniais”, em evidente alusão de que a tributação é restrita à renda líquida adiciona-

<sup>13</sup> PEDREIRA, José Luiz Bulhões. *Imposto sobre a Renda: Pessoas Jurídicas*. Rio de Janeiro: ADECOAS Justec, 1979. v. I, p. 196.

<sup>14</sup> SILVA, De Plácido e. *Vocabulário jurídico*. Nagib Slaibi Filho e Priscila Pereira Vasques Gomes (atualizadores). 32. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 1.115.

<sup>15</sup> Decreto-lei n. 1.598/1977: “Art. 6º Lucro real é o lucro líquido do exercício ajustado pelas adições, exclusões ou compensações prescritas ou autorizadas pela legislação tributária.

§ 1º O lucro líquido do exercício é a soma algébrica de lucro operacional (art. 11), dos resultados não operacionais, do saldo da conta de correção monetária (art. 51) e das participações, e deverá ser determinado com observância dos preceitos da lei comercial.”

da ao patrimônio do contribuinte. Fazendo novo paralelo com a tributação da renda corporativa, o valor que se acresce ao patrimônio da entidade é o lucro, sendo este o resultado líquido da soma de receitas e despesas<sup>16</sup>.

Essa digressão conduz ao entendimento de que a tributação da renda, sob a perspectiva do art. 43 do CTN, é orientada pelo *princípio da renda líquida*, responsável por garantir às pessoas jurídicas o direito à dedução de despesas incorridas para obtenção da riqueza que a União almeja tributar<sup>17</sup>. Se assim não fosse, estaríamos diante da tributação do próprio patrimônio do contribuinte, e não da renda auferida. Nesse aspecto, são elucidativos os ensinamentos de Ricardo Lobo Torres:

“... o princípio da renda líquida significa que o tributo federal recai sobre o acréscimo de patrimônio que se corporificar além da reserva do mínimo existencial, garantida a dedutibilidade de custos e despesas necessários à obtenção do dito acréscimo patrimonial. [...] O acréscimo de patrimônio suscetível de imposição é, em princípio, o total das entradas, em determinado período, abatido dos custos e despesas necessários à produção do rendimento.”<sup>18</sup>

Mais especificamente, o direito à dedução de despesas encontra-se previsto na Lei n. 4.506/1964, art. 47, vide transcrição da norma:

“Art. 47. São operacionais as despesas não computadas nos custos, necessárias à atividade da empresa e a manutenção da respectiva fonte produtora.

§ 1º São necessárias as despesas pagas ou incorridas para a realização das transações ou operações exigidas pela atividade da empresa.

§ 2º As despesas operacionais admitidas são as usuais ou normais no tipo de transações, operações ou atividades da empresa.”

Tendo em perspectiva as atividades econômicas desenvolvidas pelas pessoas jurídicas, o art. 47 impõe sejam observadas duas condicionantes para caracterização do dispêndio como dedutível: o gasto deve ser (i) necessário e (ii) usual/normal. Esse racional foi replicado pelo art. 13, III, da Lei n. 9.249/1995, especificamente em relação à dedutibilidade de despesas atreladas a ativos, garantindo o direito à dedução dos dispêndios desde que “intrinsecamente relacionados com a produção ou comercialização dos bens e serviços”<sup>19</sup>. Nessa esteira, a própria Lei

<sup>16</sup> Lei n. 6.404/1976, art. 187.

<sup>17</sup> TORRES, Ricardo Lobo. *Tratado de direito constitucional financeiro e tributário*, v. IV – Os tributos na Constituição. Rio de Janeiro: Renovar, 2007, p. 128-129.

<sup>18</sup> TORRES, Ricardo Lobo. *Estudos e pareceres de direito tributário*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2014, p. 61-62.

<sup>19</sup> “Art. 13. Para efeito de apuração do lucro real e da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro líquido, são vedadas as seguintes deduções, independentemente do disposto no art. 47 da Lei n. 4.506, de 30 de novembro de 1964: [...] III – de despesas de depreciação, amortização, manutenção, reparo, conservação, impostos, ta-

n. 12.973/2014, art. 20<sup>20</sup>, ao tratar da dedutibilidade da mais-valia, faz expressa remissão ao art. 13, III.

De se lembrar ser a mais-valia desdobramento direto do custo de aquisição do investimento, e na qualidade de efetivo preço pago pelo investidor, deve ser considerado dedutível na apuração dos tributos sobre a renda. A dedutibilidade faz-se necessária, como contraponto aos resultados positivos decorrentes da exploração econômica do negócio adquirido, restando, assim, resguardada a tributação da renda líquida do contribuinte.

A legislação apenas difere referida dedutibilidade para o momento em que a mais-valia possa ser diretamente confrontada aos ativos e resultados que lhe forneceram lastro, técnica também decorrente do princípio da tributação da renda líquida.

Oportuno recordar serem dois os eventos previstos pela legislação autorizadores da dedutibilidade da mais-valia pela entidade investidora: (1) por meio da alienação ou liquidação da participação na pessoa jurídica adquirida com mais-valia; ou (2) por ocasião da união dos patrimônios da investidora e investida, em virtude dos eventos de cisão, incorporação ou fusão.

Conforme ensina o Professor Luís Eduardo Schoueri, a autorização legal para dedução do ágio/mais-valia nos eventos (1) e (2), acima, encontra seu fundamento no princípio contábil que impõe o confronto entre despesas e receitas (*matching principle*)<sup>21</sup>. Trata-se do Princípio da Competência, assim definido pela antiga Resolução CFC n. 750/1993:

“Art. 9º O Princípio da Competência determina que os efeitos das transações e outros eventos sejam reconhecidos nos períodos a que se referem, independentemente do recebimento ou pagamento.

Parágrafo único. O Princípio da Competência pressupõe a simultaneidade da confrontação de receitas e de despesas correlatas.”

Embora hoje a Resolução CFC n. 750/1993 encontre-se revogada, os atuais normativos em vigor (notadamente a Norma Brasileira de Contabilidade TSP – Estrutura Conceitual e o Pronunciamento Técnico CPC 00 (R2) – Estrutura Conceitual para Relatório Financeiro) são igualmente estruturados em conformidade com o Princípio da Competência, e pressupõem o necessário confronto entre receitas e despesas. Além disso, tal princípio também é previsto pela Lei n.

---

...as, seguros e quaisquer outros gastos com bens móveis ou imóveis, exceto se intrinsecamente relacionados com a produção ou comercialização dos bens e serviços;”

<sup>20</sup> “Art. 20. [...] § 2º A dedutibilidade da despesa de depreciação, amortização ou exaustão está condicionada ao cumprimento da condição estabelecida no inciso III do *caput* do art. 13 da Lei n. 9.249, de 26 de dezembro de 1995.”

<sup>21</sup> SCHOUERI, Luís Eduardo. *Ágio em reorganizações societárias: aspectos tributários*. São Paulo: Dialética, 2012, p. 59.

6.404/1976 (“Lei das Sociedades por Ações” ou “Lei das S.A.” – art. 177<sup>22</sup>) e pelo Decreto n. 1.598/1977<sup>23</sup>.

Conforme bem sintetizado por José Carlos Marion, o mecanismo de contração de receitas e despesas, intrínseco ao princípio da competência, é regido pela seguinte lógica: “no momento em que reconhecemos a receita, associamo-la com a despesa sacrificada para obter aquela receita. Deste confronto (receita x despesa), obteremos o resultado do exercício”<sup>24</sup>.

Pautando-se por essa diretriz, intrinsecamente associada ao princípio da tributação da renda líquida, o legislador determinou que a dedutibilidade da mais-valia ocorresse nas hipóteses de (1) alienação do investimento, ou (2) integração dos patrimônios da investidora e investida:

- *Na alienação*: a receita de venda do investimento deve ser confrontada aos custos incorridos para obtenção dessa renda (*e.g.* custos atrelados à compra do ativo) pelo princípio da competência. A mais-valia é parte integrante do preço originalmente pago pelo investidor para obtenção do investimento que agora está sendo alienado, razão pela qual a legislação tributária expressamente permite a sua dedução integral na determinação do ganho ou perda de capital<sup>25</sup>.
- *Na absorção do patrimônio da investida*: como regra, os resultados da investida, decorrentes da exploração econômica dos seus bens e direitos, bem como o desgaste da sua capacidade produtiva (*e.g.* depreciação de seus ativos imobilizados) – elementos que fornecem lastro à mais-valia –, são refletidos na investidora via equivalência patrimonial, sendo neutros para fins tributários. No momento em que há a união dos patrimônios da investidora e investida (*e.g.* via incorporação), tais elementos (lucros da investida; desgaste de seus ativos; etc.) passam a ser reconhecidos – e tributados – na mesma pessoa que incorreu com custos (pagou pela mais-valia) para obtenção desses resultados. Por isso, a legislação autoriza que a mais-valia passe a ser amortizada, para fins fiscais, em virtude dos eventos de incorporação, fusão ou cisão<sup>26</sup>, garantindo o devido confronto desse custo com os respectivos resultados obtidos pela exploração dos ativos que lhe forneceram lastro.

<sup>22</sup> “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 mudanças patrimoniais segundo o regime de competência.”

<sup>23</sup> Decreto-lei n. 1.598/1977, art. 6º, *caput* e § 1º e art. 7º, § 4º.

<sup>24</sup> MARION, José Carlos. *Contabilidade empresarial*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 1990, p. 96.

<sup>25</sup> Decreto-lei n. 1.598/1977, art. 33, II.

<sup>26</sup> Lei n. 12.973/2014, art. 20.

Nessa medida, a previsão contida no art. 186, III, *c*, da IN n. 1.700, implica violação direta aos princípios da capacidade contributiva e tributação da renda líquida. Veda-se a amortização da mais-valia pela investidora, independentemente da tributação dos frutos econômicos decorrentes dos ativos que lhe deram fundamento. Na prática, o comando apresentado pela IN n. 1.700 acarreta tributação do patrimônio, e não da renda (tributa-se o custo pago pelo investidor – mais-valia –, e não o seu lucro).

O objetivo do legislador, ao diferir a dedutibilidade da mais-valia, não foi o de arbitrariamente limitar o exercício desse direito, mas apenas reconhecer os efeitos fiscais dessa dedutibilidade em conformidade com o princípio da competência. Ademais, conforme será a seguir estudado, caso o ativo tenha sido previamente alienado ou baixado, por ocasião dos eventos de incorporação, fusão ou cisão, já restarão automaticamente atendidos os requisitos previstos na legislação para dedutibilidade da mais-valia.

### **3.2. Instantâneo atendimento aos requisitos da Lei n. 12.973/2014, art. 20**

Na hipótese ora em exame, caso se opere os eventos de incorporação, fusão ou cisão entre investidora e investida, restariam instantaneamente atendidos os requisitos previstos pela legislação para amortização da mais-valia. Confira-se o teor do art. 20, *caput*, da Lei n. 12.973/2014:

“Art. 20. Nos casos de incorporação, fusão ou cisão, o saldo existente na contabilidade, na data da aquisição da participação societária, referente à mais-valia de que trata o inciso II do *caput* do art. 20 do Decreto-lei n. 1.598, de 26 de dezembro de 1977, decorrente da aquisição de participação societária entre partes não dependentes, poderá ser considerado como integrante do custo do bem ou direito que lhe deu causa, para efeito de determinação de ganho ou perda de capital e do cômputo da depreciação, amortização ou exaustão.”

Observa-se ter o legislador elegido quatro condições principais para dedutibilidade da mais-valia. Todas se encontrariam, no caso concreto, atendidas:

- i. *Condição 1 – Haver a união dos patrimônios das entidades adquirida e adquirente*: requisito restará atendido, pressupondo haver a regular união dos patrimônios das entidades investidora e investida no âmbito dos eventos de incorporação, fusão ou cisão;
- ii. *Condição 2 – Tratar-se de mais-valia apurada de acordo com o art. 20 do Decreto-lei n. 1.598/1977*: a mais-valia dedutível, referida pelo art. 20 da Lei n. 12.973/2014, é aquela apurada mediante aplicação do art. 20 do Decreto-lei n. 1.598/1977, norma que disciplina o registro inicial de investimentos sujeitos ao MEP de acordo com o “método de aquisição” (PPA). Assim, assumindo ter a aquisição do investimento ocorrido em conformidade com a disciplina do Decreto-lei n. 1.598/1977 (*e.g.* trata-se de inves-

- timento sujeito ao MEP; mais-valia ter sido registrada em subconta contábil; etc.), logo o presente requisito também restará atendido;
- iii. *Condição 3 – Tratar-se de investimento adquirido de terceiros independentes*: o requisito em exame também restará cumprido, desde que a transação tenha ocorrido entre partes não relacionadas<sup>27</sup>. Destaca-se que a Condição 3, assim como as Condições 1 e 2, não são influenciadas ou possuem qualquer relação com o fato de o ativo que lastreou a mais-valia ter ou não sido previamente alienado/baixado pela investida; e
- iv. *Condição 4 – Realização do ativo que forneceu lastro à mais-valia*: nos termos do art. 20 da Lei n. 12.973/2014, após os eventos de incorporação, fusão ou cisão, como regra, a mais-valia não se torna imediatamente dedutível. A despesa apenas será considerada na determinação do lucro real à medida que o correspondente bem ou direito seja realizado (*e.g.* via alienação, baixa, depreciação, etc.). Desse modo, preserva-se o paralelismo esperado entre a exploração econômica do ativo e o reconhecimento das correspondentes despesas, em linha com os princípios norteadores da tributação da renda abordados no tópico anterior.

Porém, na específica hipótese em que o ativo é previamente alienado ou baixado pela investida, a Condição 4 (realização do ativo) restará alcançada antes mesmo dos eventos de incorporação, fusão ou cisão. Nessa circunstância, a materialização da dedutibilidade da mais-valia estará apenas aguardando a concretização da Condição 1. Desse modo, no momento em que os patrimônios da investidora e investida forem reunidos (Condição 1), a consequência jurídica esperada é a dedução imediata e integral da mais-valia originalmente registrada, e não a indedutibilidade permanente desse custo, como sugere a IN n. 1.700.

A única restrição nesse sentido, imposta pela Lei n. 12.973/2014, refere-se ao evento de cisão. De acordo com seu art. 20, § 1º, se o bem ou direito que deu causa à mais-valia “não houver sido transferido, na hipótese de cisão, para o patrimônio da sucessora, esta poderá, para efeitos de apuração do lucro real, deduzir a referida importância em quotas fixas mensais e no prazo mínimo de 5 (cinco) anos contados da data do evento”. De se notar que, mesmo nessa hipótese, a consequência legal não é a indedutibilidade, mas apenas a diluição temporal da amortização da mais-valia para fins fiscais.

Assim, pelo exame e aplicação literal da Lei n. 12.973/2014, art. 20, conclui-se que, na situação prevista pela IN n. 1.700, art. 186, III, *c*, restariam instantaneamente cumpridas as quatro condições previstas na legislação para dedutibilidade da mais-valia.

<sup>27</sup> Conforme definido pelo art. 25 da Lei n. 12.973/2014.

### 3.3. *Controvérsia solucionada na conversão da MP n. 627/2013 na Lei n. 12.973/2014*

A questão ora em debate foi objeto de larga discussão à época da edição da MP n. 627/2013, norma posteriormente convertida na Lei n. 12.973/2014. Isto porque, segundo a redação original do art. 19 da MP, apenas o saldo da mais-valia “existente na contabilidade, na data do evento” de incorporação, fusão ou cisão, seria dedutível<sup>28</sup>. Ou seja, a mais-valia dedutível não era aquela paga pelo investidor e reconhecida por ocasião da compra do investimento, mas apenas a mais-valia remanescente na data da incorporação, fusão ou cisão.

Essa disciplina acarretava, na prática, restrição relevante à dedutibilidade. Vale lembrar ser a mais-valia, desde o seu registro inicial, amortizada para fins contábeis, seguindo o curso de realização do respectivo ativo. Desse modo, se, por hipótese, a incorporação da investida ocorresse muitos anos após sua aquisição, o valor contábil da mais-valia existente na data da incorporação poderia ser significativamente inferior (*e.g.* em função da depreciação no tempo do correspondente bem ou direito) ou até mesmo zero (*e.g.* em razão prévia da alienação, baixa ou depreciação integral do ativo).

Frente às justas críticas realizadas à redação da MP, ao ser convertida na Lei n. 12.973/2014, o art. 20 da Lei<sup>29</sup> substituiu a menção ao “saldo existente na contabilidade, na data do evento” de incorporação, fusão ou cisão, por “saldo existente na contabilidade, na data da aquisição da participação societária”. Ou seja, a mais-valia dedutível é a originalmente paga e registrada pelo investidor, na “data da aquisição”, sendo irrelevante eventual redução ou até mesmo extinção do valor contábil da mais-valia após a compra do investimento.

A redação o art. 20 da Lei n. 12.973/2014 representa consciente escolha do legislador, atento à grave limitação que a redação da MP n. 627/2013, art. 19, dispensava à dedutibilidade do custo pago pelo investidor.

Conclui-se, portanto, ter a controvérsia instaurada pelo art. 186, III, *c*, da IN n. 1.700 sido solucionada no processo de conversão da MP em Lei, oportunidade em que o legislador buscou prevenir especificamente a injusta hipótese trazida pela IN n. 1.700, em que se torna indedutível preço incorrido pelo adquirente, em violação aos fundamentos da tributação da renda líquida.

<sup>28</sup> MP n. 627/2013: “Art. 19. Nos casos de incorporação, fusão ou cisão, o saldo existente na contabilidade, na data do evento, referente à mais-valia de que trata o inciso II do *caput* do art. 20 do Decreto-lei n. 1.598, de 1977, decorrente da aquisição de participação societária entre partes não dependentes, poderá ser considerado como integrante do custo do bem ou direito que lhe deu causa para efeito de determinação de ganho ou perda de capital e do cômputo da depreciação, amortização ou exaustão.”

<sup>29</sup> Corresponde ao art. 19 da MP.

### 3.4. *Ilegalidade da IN n. 1.700*

A RFB, ao negar a dedutibilidade da mais-valia, acaba por estabelecer, via ato administrativo (infralegal), exigência não prevista em lei. Determina não bastar que haja a realização do ativo e a confusão patrimonial, como exige a lei: é preciso também que, ao tempo em que a incorporação, fusão ou cisão se opera, o bem ainda seja de propriedade da empresa adquirida.

O art. 150, I, da Constituição, ao fixar o Princípio da Legalidade, determina que nenhuma pessoa jurídica de direito público pode instituir ou majorar tributos sem lei que o estabeleça, vedando que União, Estados, Distrito Federal e Municípios “exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça”.

Para Luís Eduardo Schoueri, apesar de existirem conceitos indeterminados e cláusulas gerais na legislação tributária, não cabe o exercício de discricionariedade por parte do administrador. Pelo contrário, o Princípio da Legalidade impõe que a própria lei fixe todos os parâmetros para a tributação<sup>30</sup>.

Diversas decisões dos Tribunais não admitem que atos regulamentares da Receita Federal possam definir novas obrigações para cobrança de tributos.

Citamos, a título de exemplo, ocasião em que o Superior Tribunal de Justiça (“STJ”), entendeu que a Receita Federal não poderia ter definido os elementos de constituição das Contribuições ao Fundo Especial de Desenvolvimento e Aperfeiçoamento das Atividades de Fiscalização (“FUNDAF”), via ato infralegal<sup>31</sup>.

Em outra oportunidade, a Corte Cidadã julgou situação em que a Receita Federal regulamentou o que seriam os contratos de “preço determinado”, que eram sujeitos a incidência cumulativa da cumulatidade para a incidência da Cofins. Ao conferir, via instrução normativa, interpretação restritiva ao conceito de “preço determinado”, para o STJ, a receita violou o princípio da legalidade<sup>32</sup>.

No Supremo Tribunal Federal (“STF”), também temos diversos exemplos de situações em que a Corte entendeu pela violação à legalidade. O Supremo já entendeu que a fixação da base de incidência da contribuição social alusiva ao frete precisa observar o princípio da legalidade, não podendo ser majorada mediante portaria a base de incidência da contribuição social relativa ao frete<sup>33</sup>.

Além da criação de novos tributos, o Supremo tem uma interpretação ainda mais restrita, entendendo, como no caso envolvendo a tributação pelo Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Prestação de Serviços (“ICMS”) por estimativas, que a criação de nova maneira de recolhimento do tributo também deve

<sup>30</sup> SCHOUERI, Luís Eduardo. *Direito tributário*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 295-296.

<sup>31</sup> REsp n. 1.275.858/DF, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 19.09.2013, *DJe* 26.09.2013.

<sup>32</sup> REsp n. 1.089.998/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.10.2011, Segunda Turma, *DJe* 30.11.2011.

<sup>33</sup> RMS n. 25.476/DF, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 22.05.2013, *DJe* 23.05.2014.

ocorrer mediante lei no sentido formal e material, descabendo, para tal fim, a edição de ato infralegal<sup>34</sup>.

Nesse sentido, em linha com a interpretação da doutrina e da jurisprudência dos tribunais superiores, o fisco não pode, via ato infralegal, criar tributos, os majorar ou criar novas formas para o seu recolhimento. Portanto, no que cabe a este artigo, a criação de uma exigência da existência do bem fundamentador da mais-valia, no patrimônio da adquirida, no momento da confusão patrimonial, consiste exigência ilegal à dedutibilidade prevista na Lei n. 12.973/2014, acarretando, na prática, indevida majoração de tributos.

### **3.5. Impossibilidade de aplicação da restrição às hipóteses não previstas na IN n. 1.700**

Conforme estudado, o art. 186, III, *c*, da IN n. 1.700, implica violação à Lei n. 12.973/2014, eis ter extrapolado sua função estritamente regulamentar. Entretanto, ainda que se admita a validade da norma, seu teor jamais poderia ser estendido às seguintes hipóteses:

- *Hipótese 1*: alienação ou baixa do ativo que forneceu lastro mais-valia, pela entidade investida, seguida da posterior alienação/liquidação da investida pela investidora; e
- *Hipótese 2*: depreciação, amortização ou exaustão integral do ativo que forneceu lastro mais-valia, pela entidade investida, com manutenção da propriedade do ativo pela investida.

Tal esclarecimento é relevante pois, nas duas hipóteses acima, o saldo contábil da mais-valia será igual a zero, eis ter o respectivo bem ou direito ter sido alienado/baixado (hipótese 1), ou ter sido integralmente depreciado, amortizado ou exaurido (hipótese 2). Em tais circunstâncias, apressada leitura da IN n. 1.700, art. 186, poderia conduzir à equivocada indedutibilidade da mais-valia.

Entretanto, as hipóteses 1 e 2, acima, não se encontram abrangidas pela regra restritiva do art. 186. Vejamos:

- *Hipótese 1*: conforme estudado no tópico 2, o art. 33 do Decreto-lei n. 1.598/1977, determina que a mais-valia poderá ser deduzida como custo de aquisição, no cálculo do ganho ou perda de capital por ocasião da alienação ou liquidação do investimento. Trata-se da regra geral para dedutibilidade da mais-valia. Entretanto, a IN n. 1.700, art. 186, III, *c*, ao restringir a dedutibilidade, apenas faz referência à regra especial do art. 20 da Lei n. 12.973/2014, que aborda a dedução da mais-valia no específico âmbito dos eventos de incorporação, fusão ou cisão. Logo, a restrição do art. 186 da IN não se aplica às hipóteses de alienação ou liquidação do

<sup>34</sup> RE n. 632.265/RJ, Rel. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 18.06.2015, *DJe* 05.10.2015.

investimento, sendo a mais-valia dedutível, independentemente de o ativo que lhe forneceu lastro ter sido previamente alienado ou baixado pela investida; e

- *Hipótese 2*: na situação em que o ativo que fundamenta a mais-valia encontrar-se integralmente depreciado, amortizado ou exaurido, tal circunstância não significa, necessariamente, que referido bem ou direito deixou de integrar o patrimônio da investida. É comum a existência de ativos, que ainda se encontram sob a propriedade da empresa, e que, inclusive, podem continuar a ser economicamente explorados e/ou guardem valor justo positivo, mas que, para fins contábeis, sua vida útil já tenha sido concluída. Nessa hipótese, estamos diante de ativo que continua a ser devido pela investida, integrando seu patrimônio, e contra o qual, na data do evento de incorporação, fusão ou cisão, poderá ser agregada – e deduzida – a respectiva mais-valia, seguindo a disciplina exigida pela Lei n. 12.973/2014, art. 20.

### 3.6. Violação ao princípio da isonomia

Impedir a dedutibilidade da mais-valia, nos termos da IN n. 1.700, representaria flagrante ofensa ao princípio da isonomia. Para fins ilustrativos, compara-se as seguintes situações hipotéticas:

- *Situação 1*: entidade X adquire Y e registra mais-valia vinculada a uma máquina detida por Y. Tempos depois, Y alienada a máquina, implicando baixa contábil da mais-valia por X, não sendo a respectiva despesa deduzida. Ato subsequente, Y é incorporada por X.  
Nesse cenário, de acordo com a IN n. 1.700, a mais-valia não pode ser deduzida, em razão da prévia alienação da máquina por Y.
- *Situação 2*: entidade A adquire B e registra mais-valia vinculada a uma máquina detida por B. Tempos depois, B aliena a máquina, implicando baixa contábil da mais-valia por A, não sendo a respectiva despesa deduzida. Ato subsequente, B é alienado por A.  
Nessa hipótese, conforme estudado no tópico anterior, inexistente restrição na IN n. 1.700 para dedutibilidade da mais-valia, que poderá ser considerada como custo de aquisição dedutível para fins de apuração do ganho ou perda de capital atrelado à alienação de B por A.

Qual a diferença entre as Situações 1 e 2? Nenhuma. Nas duas situações houve regular desdobramento do custo de aquisição do investimento e conseqüente registro da mais-valia. Inexistente, portanto, razão para restrição à dedutibilidade da mais-valia na Situação 1, e autorização para dedutibilidade na Situação 2.

De acordo com a IN n. 1.700, se a adquirente optar por alienar o próprio investimento, poderá aproveitar para diminuir o seu ganho de capital o valor da

mais-valia. No entanto, não poderá aproveitá-la se houver a alienação do bem que lhe deu causa antes do evento de confusão patrimonial. Inexiste justificativa para tal diferenciação.

A Constituição Federal impõe ao Estado a vedação de tratamento discriminatório (art. 150, II), promovendo políticas de tratamento igualitário entre os sujeitos de direito submetidos às mesmas condições, ao passo em que são conferidas certas vantagens àqueles em situação menos favorecida.

O aplicador da lei deve captar o fim que se buscou alcançar em determinada norma, avaliando a situação jurídica implícita ou explicitamente descrita em seu antecedente, para então identificar de que forma a igualdade se concretiza a fim de evitar o desequilíbrio entre os seus destinatários.

Desse modo, interpretação que impeça a dedutibilidade da mais-valia, nos moldes fixados pela IN n. 1.700, impinge ao contribuinte tratamento mais oneroso comparativamente a outros em situação similar.

O princípio da isonomia deverá ser invocado sempre que se institua uma desequiparação constitucionalmente interdita entre iguais situações de fato<sup>35</sup>. No caso em análise, não há diferenciação plausível para distinguir o aproveitamento da mais-valia no caso em que o contribuinte aliena o bem antes da confusão patrimonial daquele em que o adquirente aliena a própria empresa adquirida.

Vale recordar: a mais-valia faz parte do preço incorrido pelo adquirente na aquisição do investimento. Sua dedutibilidade não está atrelada a favor fiscal, mas revela-se como prática necessária à preservação da tributação da renda líquida.

#### 4. Conclusão

A IN n. 1.700 apresenta em seu art. 186, III, *c*, restrição ao direito à dedutibilidade da mais-valia no âmbito dos eventos de incorporação, fusão ou cisão. Referida norma estabelece como condição a existência, na data do evento de reestruturação, do respectivo ativo que forneceu lastro a mais-valia. Caso esse ativo tenha sido previamente alienado ou baixado pela entidade investida, restará prejudicada a dedutibilidade da mais-valia pela investidora.

O comando previsto no art. 186, a nosso ver, extrapola a competência regulamentar dos atos normativos expedidos pela RFB.

Primeiro porque a dedutibilidade da mais-valia corresponde a direito do contribuinte, cuja fruição é indispensável para determinação da materialidade do imposto sobre a renda, em conformidade com os princípios da capacidade contributiva e da tributação da renda líquida.

A tributação do resultado corporativo deve recair apenas sobre a eventual parcela positiva apurada após o confronto entre as receitas auferidas (*e.g.* resulta-

<sup>35</sup> COUTINHO, João Hélio de Farias Moraes. *O princípio da isonomia no contexto do direito tributário*. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal de Pernambuco. Recife, 2001, p. 53.

dos decorrentes da exploração dos ativos da investida) e os respectivos dispêndios incorridos para sua obtenção (*e.g.* mais-valia paga pela investidora). Ao vedar a dedução da mais-valia, a disposição da IN n. 1.700 acarreta tributação do patrimônio. Tributa-se, na prática, o custo pago pelo investidor, e não a sua renda.

Relevante se ter em perspectiva que o art. 20 da Lei n. 12.973/2014 estabelece como condição que, após os eventos de incorporação, fusão ou cisão, a mais-valia apenas será considerada no cálculo do lucro real à medida que o correspondente bem ou direito seja realizado (*e.g.* via alienação, baixa, depreciação, etc.).

Entretanto, na específica hipótese abordada pela IN, em que o ativo é anteriormente alienado ou baixado pela investida, a condição prevista no art. 20 (realização do ativo) restará alcançada antes mesmo dos eventos de incorporação, fusão ou cisão. Logo, quando os patrimônios da investidora e investida são posteriormente reunidos (*e.g.* via incorporação), a consequência jurídica deve ser a dedução imediata e integral da mais-valia originalmente registrada, e não a sua indedutibilidade permanente, como prescreve a IN n. 1.700.

Importante lembrar que a MP n. 627/2013 previa que apenas o saldo da mais-valia “existente na contabilidade, na data do evento” de incorporação, fusão ou cisão, seria dedutível. Isto é, adotava lógica idêntica à do art. 186 da IN n. 1.700, permitindo apenas a dedução da mais-valia eventualmente existente na data da incorporação, fusão ou cisão. Entretanto, com a conversão da MP na Lei n. 12.973/2014, substituiu-se a menção ao “saldo existente na contabilidade, na data do evento” de incorporação, fusão ou cisão, por “saldo existente na contabilidade, na data da aquisição da participação societária”.

Ou seja, a controvérsia ora em exame foi solucionada no processo de conversão da MP em Lei, tendo o legislador buscado prevenir especificamente a hipótese trazida pela IN n. 1.700, em que se torna indedutível a mais-valia registrada pelo adquirente, em violação aos fundamentos da tributação da renda líquida.

Ainda, a IN n. 1.700 acarreta violação ao princípio da isonomia. De acordo com a norma, se o investidor optar por alienar ou liquidar o investimento, a correspondente mais-valia poderá ser livremente deduzida neste ato, independentemente de o ativo que lhe deu lastro ter ou não sido previamente alienado ou baixado pela investida.

No entanto, de acordo com o art. 186, III, *c*, da IN, a mais-valia não poderá ser aproveitada após os eventos de incorporação, fusão ou cisão, se o respectivo bem ou direito tiver sido alienado ou baixado pela investida antes do evento de confusão patrimonial. Inexiste qualquer justificativa para diferenciação entre as hipóteses de alienação/liquidação, e os eventos de incorporação, fusão ou cisão. Trata-se de evidente tratamento discriminatório.

Conclui-se que a RFB, ao negar a dedutibilidade da mais-valia, estabelece, por meio de ato administrativo, exigência não prevista em lei. Relevante, portanto, seja revisada a redação do art. 186 da IN n. 1.700, com vistas à sua adequação

ao art. 20 da Lei n. 12.973/2014, contribuindo, assim, para maior previsibilidade na interpretação da regra fiscal e segurança no ambiente de negócios.

### 5. Referências bibliográficas

- COUTINHO, João Hélio de Farias Moraes. *O princípio da isonomia no contexto do direito tributário*. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal de Pernambuco. Recife, 2001, p. 53.
- PEDREIRA, José Luiz Bulhões. *Imposto sobre a Renda: Pessoas Jurídicas*. Rio de Janeiro: ADECOAS Justec, 1979. v. I, p. 196.
- RE n. 632.265/RJ, Rel. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 18.06.2015, *DJe* 05.10.2015.
- REsp n. 1.089.998/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.10.2011, Segunda Turma, *DJe* 30.11.2011.
- REsp n. 1.275.858/DF, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 19.09.2013, *DJe* 26.09.2013.
- RMS n. 25.476/DF, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 22.05.2013, *DJe* 23.05.2014.
- SANTOS, Ramon Tomazela. *Ágio na Lei n. 12.973/2014: aspectos tributários e contábeis*. 2. ed. São Paulo: RT, 2022.
- SCHOUERI, Luís Eduardo. *Direito tributário*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 295-296.
- SCHOUERI, Luís Eduardo. *Ágio em reorganizações societárias: aspectos tributários*. São Paulo: Dialética, 2012, p. 59.
- SILVA, De Plácido e. *Vocabulário jurídico*. Nagib Slaibi Filho e Priscila Pereira Vasques Gomes (atualizadores). 32. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 1.115.
- TORRES, Ricardo Lobo. *Tratado de direito constitucional financeiro e tributário*, v. IV – Os tributos na Constituição. Rio de Janeiro: Renovar, 2007, p. 128-129.
- TORRES, Ricardo Lobo. *Estudos e pareceres de direito tributário*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2014, p. 61-62.