



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

**Processo nº** 15889.000242/2008-98  
**Recurso nº** Voluntário  
**Resolução nº** **1402-000.344 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**  
**Data** 20 de janeiro de 2016  
**Assunto** IRPJ  
**Recorrente** COMPANHIA AGRÍCOLA LUIZ ZILLO E SOBRINHOS  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

(assinado digitalmente)

LEONARDO DE ANDRADE COUTO - Presidente.

(assinado digitalmente)

FREDERICO AUGUSTO GOMES DE ALENCAR - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: LEONARDO DE ANDRADE COUTO, FERNANDO BRASIL DE OLIVEIRA PINTO, FREDERICO AUGUSTO GOMES DE ALENCAR, LEONARDO LUIS PAGANO GONÇALVES e DEMETRIUS NICHELE MACEI.

**Relatório**

COMPANHIA AGRÍCOLA LUIZ ZILLO E SOBRINHOS recorre a este Conselho contra decisão de primeira instância proferida pela 3ª Turma da DRJ Ribeirão Preto/SP, pleiteando sua reforma, com fulcro no artigo 33 do Decreto nº 70.235 de 1972 (PAF).

Por pertinente, transcrevo o relatório da decisão recorrida (*verbis*):

“Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pela empresa supra, segundo consta da descrição dos fatos, foi apurado, nos anos-calendário de 2003, 2004, 2005 e 2006, amortização do ágio na aquisição, em operação fechada, de debêntures emitidas por sociedade do mesmo grupo sem comprovação do seu fundamento e que o montante seria aceito em operação com terceiros. Apurou-se, também, compensação de prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas da CSLL em montante superior a 30% do lucro real antes da compensação.

Foram exigidos o IRPJ e CSLL (com os acréscimo legais) nos seguintes valores:

TRIBUTO	TRIBUTO (R\$)	JUROS (R\$)	MULTA (R\$)	TOTAL (R\$)
IRPJ	47.011,50	7.734,27	35.258,62	90.004,39
CSLL	16.924,13	2.784,33	12.693,09	32.401,55
TOTAL (R\$)	63.935,63	10.518,60	47.951,71	122.405,94

O enquadramento legal para o lançamento dos tributos encontra-se às fls.7/8 e 15/16.

O procedimento de fiscalização e as conclusões dele decorrentes foram relatadas nos Termos de Verificação de fls. 42/43 e 44 a 50.

Segundo o relato da autoridade fiscal, a contribuinte apropriou como despesas, nos anos-calendário de 2003, 2004, 2005 e 2006, a amortização de ágio na aquisição de debêntures, conforme se vê do razão contábil de fls. 75 a 78, nas importâncias de R\$ 2.398.685,69 (2003), R\$ 2.405.257,43 (2004), R\$ 2.398.685,69 (2005) e R\$ 2.398.685,69 (2006).

Informou o autuante que a sociedade Companhia Agrícola Luiz Zillo e Sobrinhos e a Usina Barra Grande de Lençóis S/A têm por titulares do seu capital social as mesmas pessoas físicas e jurídicas, nas mesmas proporções percentuais. Ademais, a administração das empresas é exercida pelas mesmas pessoas físicas.

Relatou que a Companhia Agrícola Luiz Zillo e Sobrinhos adquiriu, como informado às fls. 40 e 43, em 1997 e em 2002, debêntures emitidas pela sociedade Usina Barra Grande de Lençóis S/A, aos valores de face no montante, respectivamente, de R\$ 35.000.000,00 e R\$ 30.000.000,00.

Esclareceu que, nessas operações, houve a incidência de ágio, respectivamente, nas importâncias de R\$ 14.000.000,00 e R\$ 12.000.000,00. Conforme o “Contrato de Subscrição de Debêntures”, os títulos garantem ao seu titular: a) juros de 12% ao ano, não capitalizáveis; b) participação nos lucros da emitente, à razão de 50% do valor acumulado entre o mês da emissão e o mês imediatamente anterior ao do resgate, conforme apurado em balanço, considerando-se, para tanto, o resultado antes do

cômputo das despesas com CSLL e com IRPJ e após as participações atribuídas às debêntures de emissões precedentes, participação esta que será devida e paga acumuladamente, no resgate, juntamente com o principal.

Acrescentou que referido ágio foi contabilizado na sociedade emitente das debêntures na conta "2.31.00.001 — Reservas de Capital", integrante do Patrimônio Líquido, coerentemente com o que dispõe o Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1.999 (RIR/99), em seu artigo 442, inciso III, para posterior incorporação ao capital social.

De outro lado, na sociedade adquirente das debêntures, aqueles valores foram contabilizados em conta do Ativo Circulante e Realizável a Longo Prazo, e, posteriormente, levados a resultado do exercício por meio de amortizações contabilizadas nas contas de despesas "3.54.08.006 — Ágio na Aquisição de Debêntures" e "3.50.00.156 — Ágio na Aquisição de Debêntures", razão contábil de fls. 48 a 55.

Informou que a Companhia Agrícola Luiz Zillo e Sobrinhos diminuiu o resultado do exercício sujeito à incidência do IRPJ e da CSLL, na mesma proporção em que aumentou o Patrimônio Líquido da Usina Barra Grande de Lençóis S/A, sem alterar o resultado sujeito à incidência do IRPJ e da CSLL desta sociedade.

Relatou que, se não houvesse o mencionado ágio, a Companhia Agrícola Luiz Zillo e Sobrinho teria apurado resultado maior sujeito à incidência do IRPJ e da CSLL, resultado este que, distribuído aos titulares do capital social, poderiam aumentar o Patrimônio Líquido da Usina Barra Grande de Lençóis Paulista S/A.

Concluiu que as operações nos termos em que realizadas provocaram efeitos negativos à União, com a redução da base de cálculo do IRPJ e da CSLL na Companhia Agrícola Luiz Zillo e Sobrinhos, sem o correspondente aumento das mesmas bases na Usina Barra Grande de Lençóis S/A.

Afirmou que a amortização do ágio pago em debêntures é admitida pelo art. 325, I, "c", do RIR/99. Intimando-se a Usina da Barra Grande de Lençóis a comprovar o fundamento do ágio pago, ela informou que, quanto às debêntures emitidas em 1997, o ágio foi fixado com base em expectativas de receitas atípicas, especialmente reversão de passivos contingentes, no período abrangido pela participação das debêntures nos lucros. As receitas extraordinárias para o período de dezembro de 1997 a novembro de 2002 foram estimadas em R\$ 46.000.000,00, de modo que, considerando a participação de 50% dos debenturistas nos lucros (R\$ 23.000.000,00), resulta num valor presente, descontado a juros de 1% ao mês, de R\$ 14.375.000,00, valor este que foi arredondado para R\$ 14.000.000,00 para se chegar ao ágio pago.

Para as debêntures emitidas em 2002, afirmou que o ágio foi fixado em montante suficiente para compatibilizar o percentual da participação fixado à contribuição econômica das debêntures para o resultado. Assim, considerando que a relação debêntures/PL [valor das debêntures/(patrimônio líquido + debêntures)] é de 34% e que o percentual fixado para a participação das debêntures no resultado é de 50%, concluiu-se que há um excesso de 16%. Partindo-se da estimativa de resultado das atividades, para o período de dezembro de 2002 a novembro de 2007, de R\$ 120.000.000,00, concluiu-se que o valor do excesso de participação das debêntures no resultado é de R\$ 19.200.000,00. Este valor, trazido a valor presente mediante o desconto de juros de 1% ao mês, perfaz o total de R\$ 12.000.000,00.

Narrou que as debêntures foram colocadas mediante negociação privada, diretamente pela emitente, sem qualquer intermediação, estando deliberado na

assembléia que decidiu pela emissão que o ágio não seria inferior a 40% do valor correspondente ao valor de face. Assim, os acionistas comuns das duas empresas decidiram criar uma reserva de capital na USINA BARRA GRANDE LENÇÓIS S/A, tendo como contrapartida um encargo de amortização de ágio para a COMPANHIA AGRÍCOLA LUIZ ZILLO E SOBRINHOS.

Explanou que, para a realização desta operação, não houve a produção de qualquer documento por terceiro especializado, desvinculado dos interesses dos contratantes, que corroborasse o fundamento e a legitimidade do ágio estipulado. A emitente dos títulos limitou-se a informar a forma de cálculo do ágio, valor este assumido pela adquirente em negociação privada, sem qualquer intermediação, negociação esta, repita-se, realizada entre empresas que têm os mesmos sócios e os mesmos administradores.

Diante de todos esses elementos, concluiu a autoridade autuante que o ágio pago na emissão das debêntures não foi devidamente fundamentado, razão pela qual a glosa da respectiva amortização foi efetuada, resultando na lavratura dos autos de infração de que trata o presente processo administrativo.

Informou o autuante que, tendo em vista a inexistência de saldo de prejuízo fiscal da atividade geral de anos anteriores, fl. 120, as importâncias de R\$ 814.936,46, fl. 130, e R\$ 138.413,58, fl. 141, pleiteadas em compensação pelo contribuinte, respectivamente, nas DIPJ dos anos-calendário de 2003 e 2005, foram reclassificados para prejuízo fiscal da atividade rural de anos anteriores.

Da mesma forma, inexistindo saldo de base de cálculo negativa da CSLL da atividade geral de anos anteriores, fl. 124, a importância de R\$ 138.413,58, pleiteada em compensação na DIPJ do ano-calendário de 2005, fl. 142, foi também reclassificada para base de cálculo negativa da CSLL da atividade rural de períodos anteriores.

No ano-calendário de 2006 o contribuinte havia apurado prejuízo fiscal e base de cálculo negativa da CSLL, na atividade rural, convertido em lucro real e base de cálculo positiva, em razão da infração verificada, fls. 35 e 39.

Tendo o contribuinte, na DIPJ, fls. 146 e 147, compensado aqueles valores na determinação do lucro real e da base de cálculo da CSLL, verifica-se a compensação em montante excedente ao limite de 30% na atividade geral, no valor de R\$ 172.056,84, conforme demonstrado às fls. 35 e 39.

Sendo notificada da autuação, a contribuinte ingressou com a impugnação de fls. 165 a 173, subscrita por José Carlos Morelli, alegando:

- O autuante não desenvolveu qualquer esforço no sentido de apontar as possíveis inconsistências na formulação do valor do ágio cobrado da impugnante na aquisição das debêntures emitidas pela Usina Barra Grande de Lençóis S.A., limitando-se a desqualificá-lo porque produzida pelos próprios interessados, sem suporte em documento emitido por terceiro, diferentemente do que teria ocorrido em situação paradigma, que cita, apreciada favoravelmente ao contribuinte pelo E. Primeiro Conselho de Contribuintes. O critério de valoração do ágio foi, de plano, descartado simplesmente porque fruto de trabalho interno sem o concurso de terceiro, como se este fora obrigatório, se fora um requisito essencial para validá-lo. Essa impropriedade na fundamentação da glosa, que equivale mesmo à ausência de fundamentação, para dizer pouco, **inquina o auto de nulidade, já que silencia sobre requisito essencial da autuação.**

- Nem a lei societária (Lei 6404/76), nem a legislação fiscal, pedem a elaboração de laudo técnico de terceiro como elemento de sustentação do preço de emissão de debêntures, do qual resulte o ágio, tampouco que somente documento dessa espécie seja apto a legitimar os respectivos fundamentos. Competente para fixar o preço de emissão é a assembléia geral de acionistas da emitente (art. 57 da Lei 6404/76), que é livre para requisitar, ou não, o auxílio de terceiro para a concreção do seu mister;
- No âmbito fiscal, apenas nas hipóteses passíveis de configuração de distribuição disfarçada de lucros, que não é o caso, a lei cuida de laudo de terceiro, não como pré-requisito de validade da operação para efeitos fiscais, mas como simples elemento de inversão do ônus da prova (art. 465, § 4º, do RIR/99);
- As debêntures, como estruturadas no direito pátrio, constituem um instrumento bastante versátil, na medida em que, a par de propiciar a captação de recursos, permite à empresa tomadora capitalizar-se, via ágio, contabilizando parcela do aporte diretamente no patrimônio líquido ao invés de fazê-lo integralmente no passivo, como se dá com as demais formas de empréstimo. Tal mecanismo é, inclusive, incentivado pelo legislador (art. 442, III, do RIR/99), ao prescrever que não serão computadas na determinação do lucro real as importâncias, creditadas a reservas de capital, que o contribuinte receber a título de prêmio na emissão de debêntures;
- Em se tratando de empresas de mesma composição societária naturalmente que a preocupação com os riscos do investimento é mínima ou mesmo inexistente. Logo, em tais casos, o fundamento do ágio repousa, a bem dizer, exclusivamente na rentabilidade futura do capital investido, que vai ser definida pelas perspectivas de resultados da investida no período de vigência das debêntures "vis a vis" o percentual da participação a elas atribuído, mais os juros;
- Para a investidora, mesmo com o pagamento de ágio, o investimento nas debêntures foi amplamente satisfatório, tendo ultrapassado o CDI, já que, no período de vigência das debêntures (dez/2002 a dez/2007) este acumulou apenas 119,07% (média de 1,32% ao mês), fato que por si só justifica amplamente o sobre-preço, desmerecendo a alegação de ausência de fundamentos para o ágio em apreciação. Isso é a realidade, que fala mais alto que qualquer documento técnico opinativo, seja interno, seja de terceiro;
- Há equívoco na imputação de excesso na compensação de prejuízo fiscal no ano-calendário de 2006. De acordo com o próprio resumo acostado ao auto de infração, no período citado, a impugnante compensou R\$ 1.328.009,01, mas R\$ 246.858,36 era prejuízo da atividade rural do próprio ano-calendário utilizado para a amortização de lucros da atividade geral, não sujeito, portanto, ao limite legal. A diferença, de R\$ 1.081.150,65 (R\$ 1.328.009,01 — R\$ 246.858,36), correspondendo efetivamente a prejuízos de anos anteriores, situou-se dentro do limite legal apontado pela própria fiscalização, de R\$ 1.155.952,17.

É o relatório.”

A decisão de primeira instância, representada no Acórdão da DRJ nº 14-39.966 (fls. 188-195) de 17/01/2013, por unanimidade de votos, considerou procedente o lançamento. A decisão foi assim ementada.

*“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ Ano-calendário: 2003, 2004, 2005, 2006 ÁGIO NA EMISSÃO DE DEBÊNTURES. PROVA DO FUNDAMENTO. AMORTIZAÇÃO. Deve ser afastada a amortização do ágio pago na aquisição de debêntures entre pessoas ligadas quando não ficar comprovada a sua fundamentação.*

*ERRO. COMPROVAÇÃO. Mantém-se o lançamento quando não constatado o alegado erro na compensação de prejuízos fiscais de anos anteriores.*

*Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL Ano-calendário: 2003, 2004, 2005, 2006 ÁGIO NA EMISSÃO DE DEBÊNTURES. PROVA DO FUNDAMENTO. AMORTIZAÇÃO. Deve ser afastada a amortização do ágio pago na aquisição de debêntures entre pessoas ligadas quando não ficar comprovada a sua fundamentação.*

*ERRO. COMPROVAÇÃO. Mantém-se o lançamento quando não constatado o alegado erro na compensação de bases de cálculo negativas de anos anteriores.”*

Contra a aludida decisão, da qual foi cientificada em 21/02/2013 (A.R. de fl. 256) a interessada interpôs recurso voluntário em 20/03/2013 (fls. 199-213) onde repisa os argumentos apresentados em sua impugnação.

Acrescenta alegações em relação à alteração da motivação do lançamento pela autoridade de primeira instância, à demonstração da origem, quantificação e legitimidade do ágio, à inexistência de abuso de poder, ao exercício regular do direito, à quantificação do ágio pago como despesa operacional que se enquadram nos requisitos de necessidade e usualidade, à impassibilidade de qualificação das operações como abusivas antes da regulamentação do parágrafo único do art. 116 do Código Tributário Nacional e à improcedência da glosa de prejuízos fiscais registrados e compensados no ano-calendário de 2006.

Conclui que:

Por todo exposto, por qualquer ângulo que se examine a questão, resta demonstrada a insubsistência da glosa efetuada, em razão da explicação econômica do ágio pago e da ausência de demonstração do alegado abuso de direito na sua estipulação. Em consequência, requer-se a reforma da decisão recorrida, declarando-se a improcedência das autuações que deram origem ao processo em referência.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Frederico Augusto Gomes de Alencar

O recurso voluntário reúne os pressupostos de admissibilidade previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal. Dele, portanto, tomo conhecimento.

Trata o presente processo de lançamento do IRPJ e CSLL, nos anos-calendário de 2003, 2004, 2005 e 2006, tendo em vista a amortização de ágio pago na aquisição, em operação fechada, de debêntures emitidas por sociedade do mesmo grupo sem comprovação do seu fundamento.

Consta no processo que a Companhia Agrícola Luiz Zillo e Sobrinhos adquiriu, em 1997 e em 2002, debêntures emitidas pela sociedade Usina Barra Grande de Lençóis S/A, aos valores de face no montante, respectivamente, de R\$ 35.000.000,00 e R\$ 30.000.000,00, com incidência de ágio, respectivamente, nas importâncias de R\$ 14.000.000,00 e R\$ 12.000.000,00.

Afirmou o Fisco que a amortização do ágio pago em debêntures é admitida pelo art. 325, I, "c", do RIR/99, mas que, intimando-se a Usina da Barra Grande de Lençóis a comprovar o fundamento do ágio pago, ela informou que, quanto às debêntures emitidas em 1997, o ágio foi fixado com base em expectativas de receitas atípicas, especialmente reversão de passivos contingentes, no período abrangido pela participação das debêntures nos lucros. As receitas extraordinárias para o período de dezembro de 1997 a novembro de 2002 foram estimadas em R\$ 46.000.000,00, de modo que, considerando a participação de 50% dos debenturistas nos lucros (R\$ 23.000.000,00), resulta num valor presente, descontado a juros de 1% ao mês, de R\$ 14.375.000,00, valor este que foi arredondado para R\$ 14.000.000,00 para se chegar ao ágio pago.

Afirmou também a fiscalização que, para as debêntures emitidas em 2002, o ágio foi fixado em montante suficiente para compatibilizar o percentual da participação fixado à contribuição econômica das debêntures para o resultado. Assim, considerando que a relação debêntures/PL [valor das debêntures/(patrimônio líquido + debêntures)] é de 34% e que o percentual fixado para a participação das debêntures no resultado é de 50%, conclui-se que há um excesso de 16%. Partindo-se da estimativa de resultado das atividades, para o período de dezembro de 2002 a novembro de 2007, de R\$ 120.000.000,00, conclui-se que o valor do excesso de participação das debêntures no resultado é de R\$ 19.200.000,00. Este valor, trazido a valor presente mediante o desconto de juros de 1% ao mês, perfaz o total de R\$ 12.000.000,00.

Acrescentou que as debêntures foram colocadas mediante negociação privada, diretamente pela emitente, sem qualquer intermediação, estando deliberado na assembléia que decidiu pela emissão que o ágio não seria inferior a 40% do valor correspondente ao valor de face. Assim, os acionistas comuns das duas empresas decidiram criar uma reserva de capital na USINA BARRA GRANDE LENÇÓIS S/A, tendo como contrapartida um encargo de amortização de ágio para a COMPANHIA AGRÍCOLA LUIZ ZILLO E SOBRINHOS.

Diante de todos esses elementos, concluiu a autoridade autuante que o ágio pago na emissão das debêntures não foi devidamente fundamentado, razão pela qual a glosa da respectiva amortização foi efetuada, resultando na lavratura dos autos de infração de que trata o presente processo administrativo. Apurou-se, também, compensação de prejuízos fiscais e

Processo nº 15889.000242/2008-98  
Resolução nº **1402-000.344**

**S1-C4T2**  
Fl. 298

---

bases de cálculo negativas da CSLL em montante superior a 30% do lucro real antes da compensação.

Com efeito, ponto importante deve ser considerado antes da análise da lide: não vislumbro nos autos que tenha havido, por parte do Fisco, a recomposição da base tributável da autuada, por conta da aquisição e fruição das aludidas debêntures.

Entendo que tal recomposição é condição essencial para a conclusão da análise desse processo, razão pela qual proponho a conversão do julgamento em diligência para que a Unidade de origem proceda à recomposição da base tributável da autuada face à aquisição e fruição das debêntures.

(assinado digitalmente)

Frederico Augusto Gomes de Alencar - Relator