



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

**Processo n°** 18471.001142/2007-98  
**Recurso n°** 999.999 Voluntário  
**Acórdão n°** 1401-000.947 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 06 de março de 2013  
**Matéria** IRPJ/CSLL  
**Recorrente** RIO TINTO BRASIL LTD A  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Ano-calendário: 2002, 2003

NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. REQUISITOS ESSENCIAIS.

Tendo sido regularmente oferecida a ampla oportunidade de defesa, com a devida ciência do auto de infração, e não provada violação das disposições previstas na legislação de regência, restam insubsistentes as alegações de nulidade do auto de infração e do procedimento Fiscal.

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**

Ano-calendário: 2002, 2003

ÁGIO. AQUISIÇÃO DE DEBÊNTURES.

Os gastos com ágio na aquisição de debêntures são indedutíveis no cálculo do lucro real.

TRIBUTAÇÃO DECORRENTE - CSLL Estende-se ao lançamento decorrente, no que couber, a decisão prolatada no lançamento matriz, em razão da íntima relação de causa e efeito que os vincula.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos,

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade votos, EM REJEITAR a preliminar e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso. Os Conselheiros Roberto Armond Ferreira da Silva, Maurício Pereira Faro e Karem Jureidini Dias acompanharam a rejeição da preliminar pelas conclusões.

*(assinado digitalmente)*

Jorge Celso Freire da Silva – Presidente

*(assinado digitalmente)*

Antonio Bezerra Neto – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antonio Bezerra Neto, Roberto Armond Ferreira da Silva., Fernando Luiz Gomes de Mattos, Maurício Pereira Faro, Karem Jureidini Dias e Jorge Celso Freire da Silva. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Alexandre Antonio Alkmim Teixeira.

## Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra Acórdão da 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Rio de Janeiro I-RJ.

Adoto e transcrevo o relatório constante na decisão de primeira instância, compondo em parte este relatório:

Trata-se dos Autos de Infração de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ, no valor de R\$ 9.025.197,93 (fls.301/315) e de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido -CSLL, no valor de R\$ 3.291.366,50 (fls.316/326), lavrados em 28.08.2007 pela então Delegacia da Receita Federal de Fiscalização no Rio de Janeiro.

2 A exigência totaliza R\$ 12.316.564,43, aí incluídos juros de mora, calculados até 31.07.2007, e multa de ofício (75%).

A infração consta descrita assim (fls 303):

BENS DE NATUREZA PERMANENTE DEDUZIDOS COMO CUSTO OU DESPESA.

(...) Custo (s) de aquisição de bens do ativo permanente deduzido como custo ou despesa operacional, na forma de lançamento indevido a título de amortização dos valores referentes a investimento em debêntures.

4 A base legal da autuação compreende os arts.249, inciso I, 251, parágrafo único, art. 301, ambos do Regulamento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica (aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999). A fundamentação legal para a exigência de juros e multa consta às fls.315.

5 A Ação Fiscal, iniciada em 08.02.2007 (fls.202), compreende os documentos de fls. 1/378, tendo sido encerrada em 28.08.2007 (fls.378).

6 Irresignado, o interessado apresenta a impugnação às fls.380/397, pedindo a nulidade do feito.

7 Alega que falta clareza na descrição dos fatos, por "dizer, simplesmente, que determinados atos praticados pela Impugnante são indevidos, sem minuciar os motivos pelos quais são assim considerados, se constitui em cerceamento do direito de defesa, impossibilitando que o contraditório se instaure plenamente. ".

8 Aduz que há incorreção no enquadramento legal, ensejando nulidade por vício formal, dado que o art. 251, § único, e o art. 249, inciso I, do RIR/1999, não foram descumpridos, uma vez que a fiscalização não desclassificou a sua escrita fiscal.

9 Sustenta que, além das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, a doutrina e a jurisprudência também admitem como vícios de nulidade aqueles que caracterizam o cerceamento do direito de defesa.

10 Diz que o Parecer Normativo CST 347, de 1970, dispõe sobre a livre escolha do contribuinte quanto à forma de escriturar suas operações, bem como, que o caput do art. 301 do RIR/1999, que trata de custos de aquisição de bens do ativo permanente, é inaplicável às debêntures, que "podem ser contabilmente apropriadas", nos termos dos arts. 324, § § Io e 2o e art. 325, inciso I, alínea "c" do RIR/1999.

11 No mérito, afirma que, em 14.12.2000, aplicou recursos financeiros na aquisição

de 51 (cinquenta e uma) debêntures subordinadas à participação nos lucros da empresa Rio Paracatu Mineração S/A, cada qual no valor nominal de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), no total de R\$ 510.000,00 (quinhentos e dez mil reais), cada qual com prêmio de subscrição no valor de R\$ 1.063.000,00 (hum milhão e sessenta e três mil reais), que, a princípio, resgatáveis em 31.12.2007, passaram, por deliberação regular da emitente, a ser resgatadas mensalmente, com início em 30.01.2001 e término em 31.12.2007, operação que englobou 84 (oitenta e quatro) meses, isto é, 84 prestações de R\$ 645.392,86.

12 Diz que, de um modo geral, as debêntures devem compor conta específica do Ativo Realizável a Longo Prazo, destacando a subscrição e o prêmio, conforme Instrução CVM nº 132, de 04.09.1990, com apropriação dos deságios e amortização dos ágios ao longo dos prazos de vencimento ou de repactuação.

13 Alega que a própria Receita Federal, tal como disponibilizado em seu endereço eletrônico ("Perguntas e Respostas"), admite a apropriação dos custos de capital que contribuem para a formação do resultado de mais de um período de apuração", e que a contabilização do prêmio em conta de ativo, para amortização pro rata tempore até 31.12.2007 tem respaldo no art. 325, inciso I, alínea "c", c/c art.324, ambos do RIR/1999.

14 Aduz, textualmente:

Apropriou regularmente os resultados auferidos como receitas tributáveis e, em contrapartida, deduziu as amortizações dos ágios pagos na subscrição, não havendo vedação a tal procedimento, porém, autorização legislativa para a recuperação contábil do capital aplicado na aquisição de direitos (...).

Na determinação do lucro real, a Impugnante observou a legislação do imposto de renda, não deduzindo como despesa operacional o valor dos encargos da amortização do prêmio das debêntures (RS 7.744.714,32 + 7.099.321,46) do líquido do exercício de janeiro de 2002 a novembro de 2003, anos-calendários de 2002 e 2003, em cumprimento ao que dispõe o art.13 da Lei nº 9.249, de 1995. Em não procedendo a referida dedução nenhum ajuste foi necessário fazer na apuração do lucro Jiscal, como se comprova pela análise da DIPJ desses anos-calendário já em poder dessa r. Fiscalização. Tal fato pode ser comprovado através da análise da ficha Ficha 06-A — Demonstração do Resultado - Linhas 36 - Outras Despesas Financeiras.

15 Pede que, se não acolhida a nulidade, em face de cerceamento do direito de defesa, "o lançamento seja tomado insubsistente, considerando que a legislação do Imposto de Renda não veda a amortização dos prêmios de debêntures, e, que nos anos-calendário de 2002 e 2003 fiscalizado, a Impugnante não deduziu referido encargo como despesa operacional". Pede, ainda, que a insubsistência seja comunicada ao lançamento da CSLL, cuja improcedência também requer.

16 Nesta Turma, foram juntadas as consultas de fls.417/419. Relatados.

A DRJ MANTEVE os lançamentos, nos termos da ementa abaixo:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2002, 2003

NULIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO.

Não provada violação às disposições do artigo 142 do Código Tributário Nacional, tampouco às dos artigos 10 e 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, não há que se falar em nulidade do lançamento.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2002, 2003

ÁGIO. AQUISIÇÃO DE DEBÊNTURES.

Os gastos com ágio na aquisição de debêntures são indedutíveis no cálculo do lucro real.

CSLL. TRIBUTAÇÃO REFLEXA.

Inexistindo matéria específica, de fato ou de direito a ser examinada, aplica-se à exigência reflexa o mesmo tratamento dispensado ao lançamento do IRPJ, por força da relação de causa e efeito que os vincula.

Irresignada com a decisão de primeira instância, a interessada interpôs recurso voluntário a este CARF, repisando os tópicos trazidos anteriormente na impugnação.

É o relatório.

## **Voto**

Conselheiro Antonio Bezerra Neto, Relator

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade.

### **Preliminar de nulidade**

Preliminarmente, a recorrente imputa o presente AI com o vício da nulidade, por conter enquadramento legal equivocado, bem assim falta de clareza na descrição dos fatos.

Apenas para um melhor esclarecimento sobre o assunto, transcreve-se o dispositivo que rege a matéria no processo administrativo fiscal. Prescreve o art. 59 do Decreto 70235/72 com a nova redação dada pela Lei 8748/93:

*Art. 59 - São nulos:*

*I- os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;*

*II- os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa;*

Por conseguinte, considera-se nulo o ato, se praticado por pessoa incompetente ou com preterição do direito de defesa, não tendo se caracterizado quaisquer das situações, pois não se põe em dúvida a competência do autor, nem há que se falar em preterição do direito de defesa, vez que os fatos apurados foram descritos com o respectivo enquadramento legal, e levados ao conhecimento, da autuada, levando a mesma a defender-se plenamente através da peça impugnatória acostada aos autos.

Muito embora nem seja o caso, como se verá mais adiante no mérito, cabe salientar que mesmo que existisse erro no enquadramento legal, é pacífico o entendimento deste Colegiado no sentido de que o mero erro no enquadramento legal não é suficiente para inquinar o auto de infração quando os fatos estão suficientemente bem descritos, permitindo plenamente o livre exercício do direito de defesa, como efetivamente aconteceu.

Acrescente-se que, quando muito, em se admitindo o fato da autoridade lançadora ter cometido algum engano com relação à matéria de fato, enquadramento legal e a sua subsunção à norma, tratar-se-ia então de questão de mérito e não de preliminar de nulidade. E como ficará bem demonstrado mais adiante, nem mesmo isso aconteceu.

Assim, rejeito a preliminar de nulidade suscitada

## **MÉRITO**

Os lançamentos de IRPJ/CSLL tiveram como causa a falta de previsão legal para a dedutibilidade de prêmios pagos na aquisição de determinados ativos, no caso, debêntures.

Conforme consta do processo, o interessado adquiriu no ano-calendário de 2000, 51 (cinquenta e uma) debêntures, pelo valor nominal unitário de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), cada qual com prêmio de subscrição de R\$ 1.063.000,00 (um milhão e sessenta e três mil reais). A operação de subscrição fechada, como se vê na Escritura de Emissão Particular de Debêntures emitidas pela pessoa jurídica ligada, Rio Paracatu Mineração S/A (fls.329/346), foi formalizada em 12.12.2000, totalizando R\$ 54.723.000,00 (cinquenta e quatro milhões, setecentos e vinte e três mil reais), sendo, a) R\$ 510.000,00 em debêntures e b) R\$ 54.213.000,00, em prêmio de subscrição.

Conforme bem descrito pela DRJ, assim se deu a apropriação de despesas nos respectivos anos autuados (2002 e 2003):

(...) No ano-calendário de 2002 (fls.296 e 230), o interessado, de acordo com o Livro Razão, levou a débito da conta "Lucro Líquido do Exercício em Curso", quando do encerramento de contas de resultado, o valor de R\$ 7.744.714,32 (12 parcelas de amortização, cada qual no valor de R\$ 645.392,86).

34 O mesmo se deu com relação ao ano-calendário 2003, quando o interessado levou a débito da citada conta de encerramento de resultado (fls.297) o valor de R\$ 7.100.468,68 (segundo as folhas do Livro Razão-fls.231/241, de janeiro a novembro de 2003 foram efetuados 11 (onze) lançamentos, cada qual no valor de R\$ 645.392,86, a débito de Despesas e a crédito de "Amortização-Prêmio Debentures", totalizando R\$ 7.099.321,40).

As Sociedades anônimas podem emitir debêntures. As debêntures são títulos geralmente de longo prazo emitidos pelas companhias e respaldados em determinadas garantias. São títulos negociáveis assemelhando-se as ações, gerando para as empresas recursos de longo prazo, sendo esses liquidados em seu vencimento, havendo também a possibilidade de resgate antecipado.

Essas sociedades também podem emitir tais debêntures pagando um ágio sobre o seu valor nominal, que se chama prêmio, como foi o caso.

Porém, como bem ressaltado pela DRJ, não é a classificação contábil que determina os efeitos tributários de um determinado evento:

Cabe observar, também, que não é a classificação ou o registro do fato contábil o que determina os efeitos tributários de um evento ou negócio. Assim, quer no Ativo Realizável a Longo Prazo, quer no Permanente (no qual o Ativo Diferido se inclui), o que define os efeitos tributários é a ocorrência do fato gerador previsto em lei, em cuja apuração, sublinhe-se, a essência sempre prevalecerá sobre a forma.

27 Desse modo, a indedutibilidade de gasto com prêmios na aquisição de debêntures não é definida pela classificação contábil do evento, mas, pela essência e conformidade deste às regras de dedutibilidade em vigor.

Nos termos da legislação fiscal de regência não há previsão legal para essa dedução, pelo contrário, ela comanda que não serão computados na determinação do lucro real as importâncias creditadas a reservas de capital que o contribuinte, com a forma de companhia, receber dos subscritores de valores de sua emissão, a título de prêmio na emissão de debêntures. É o que reza o art. 442, III do RIR/99:

Art. 442. Não serão computadas na determinação do lucro real as importâncias, creditadas a reservas de capital, que o contribuinte com a forma de companhia receber dos subscritores de valores mobiliários de sua emissão a título de (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 38):

I - ágio na emissão de ações por preço superior ao valor nominal, ou a parte do preço de emissão de ações sem valor nominal destinadas à formação de reservas de capital;

II - valor da alienação de partes beneficiárias e bônus de subscrição;

**III - prêmio na emissão de debêntures;**

IV - lucro na venda de ações em tesouraria.

Parágrafo único. O prejuízo na venda de ações em tesouraria não será dedutível na determinação do lucro real (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 38, § 1º).

Dessa forma a indedutibilidade se comprova por várias vias:

- 1) por haver vedação não permitindo que custo de aquisição de bens do ativo permanente possa ser deduzido como custo ou despesa operacional (art. 301 do RIR/1999), mesmo que seja na forma de amortização.
- 2) Se a contrapartida de quem recebe o prêmio está fora da tributação (art. 442 do RIR/99), por óbvio que sua contrapartida na pessoa de quem paga não pode ser dedutível a não ser que haja uma previsão legal genérica ou específica para tanto, que não é o caso.
- 3) As debêntures configuram títulos de crédito, representativos de empréstimos a sociedades por ações, estando fora do campo da legislação invocada pelo interessado qual seja, que permite a dedutibilidade da recuperação do capital aplicado ou dos recursos aplicados em despesas que contribuam para a formação do resultado de mais de um período de apuração (art. 324 do RIR/99).
- 1) Mesmo que o art. 324 do RIR/1999 invocado pela Recorrente se aplicasse à situação corrente, ele condiciona a dedutibilidade da amortização de bens e direitos à relação intrínseca destes com a produção de bens e serviços, o que não é o caso:

§ 4o Somente será permitida a amortização de bens e direitos intrinsecamente relacionados com a produção e a comercialização dos bens e serviços.

Pelo exposto, nego provimento a este item.

CSLL. Lançamento reflexo

Por fim, tendo se em vista que, quanto ao Auto de Infração relativo à CSLL, fato motivador foi o mesmo relativo ao IRPJ, aplica-se a esse assunto as razões esposadas no voto relativas ao IRPJ.

Por todo o exposto, rejeito a preliminar de nulidade e, no mérito, nego provimento ao recurso.

*(assinado digitalmente)*

Antonio Bezerra Neto