



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

Processo n° 16327.721033/2011-13
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1401-001.064 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 09 de outubro de 2013
Matéria IRPJ
Recorrente Banco Santander (Brasil) S.A.
Recorrida Fazenda Nacional

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2007

IRPJ. DEDUÇÃO DE PERDAS NO RECEBIMENTO DE CRÉDITOS.

A perda no recebimento de créditos detidos contra empresa controladora/controlada/coligada/interligada não é dedutível na apuração do lucro real, conforme a legislação de regência.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 2007

LANÇAMENTO DECORRENTE.

A ocorrência de eventos que representam, ao mesmo tempo, fato gerador de vários tributos impõe a constituição dos respectivos créditos tributários, e a decisão quanto à real ocorrência desses eventos repercute na decisão de todos os tributos a eles vinculados. Por esta razão, o decidido quanto ao IRPJ aplica-se à CSLL dele decorrente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, pelo voto de qualidade, NEGAR provimento ao recurso voluntário. Vencidos os Conselheiros Alexandre Antonio Alkmim Teixeira, Sérgio Luiz Bezerra Presta e Karem Jureidini Dias.

(assinado digitalmente)

Jorge Celso Freire da Silva - Presidente.

(assinado digitalmente)

Fernando Luiz Gomes de Mattos - Relator.

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

CÓPIA

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto parcialmente o relatório que integra o Acórdão recorrido (fls. 711-724):

Conforme o Termo de Verificação Fiscal (TVF) de fls. 466-483, em fiscalização empreendida junto à contribuinte supramencionada foram apurados os fatos descritos a seguir:

1. Introdução

A fiscalização iniciou-se na contribuinte Santander Investimentos em Participações S/A (SIP), CNPJ 02.736.455/0001-03, que, após cisão total, foi sucedida por Banco Santander (Brasil) S/A, doravante Banco Santander, CNPJ 90.400.888/0001-42. No curso dos trabalhos de fiscalização, constatou-se dedução indevida de despesa com perda no recebimento de direitos de crédito, razão pela qual efetuou-se lançamento de ofício de IRPJ e CSLL do ano-calendário 2007.

2. Da contribuinte

A empresa Santander Companhia Securitizadora de Créditos (Securitizadora) teve sua denominação sucessivamente alterada para Santander Participações e Serviços S/A, Santander Administradora de Valores Mobiliários S/A e finalmente Santander Investimentos em Participações S/A. [...]

[...]

Conforme a Ata da Reunião da Diretoria da SIP realizada em 28/07/2009 (fls.397-398), houve a propositura da operação de cisão total dessa empresa, com versão de parcelas de seu patrimônio para o Banco Santander e para a Santander Advisory Service S/A (SAS), CNPJ 04.270.778/0001-71, extinguindo-se a SIP.

Essa cisão total foi aprovada na Assembléia Geral Extraordinária realizada em 31/08/2009, conforme Ata da Assembléia Geral Extraordinária de fls.395-396.

Segundo o Instrumento Particular de Protocolo e Justificação de Cisão Total da SIP com versão de parcelas do seu patrimônio para o Banco Santander e SAS (fls.399-403), o acervo líquido contábil transferido aos sucessores foi de R\$979.758.052,15, sendo que R\$910.345.200,67 foram vertidos ao Banco Santander.

O patrimônio transferido ao Banco Santander, conforme o art. 6º desse Instrumento, é composto de obrigações tributárias da SIP, uma vez que para a SAS foi vertido apenas o acervo líquido

contábil de R\$69.412.851,48, correspondentes única e exclusivamente à totalidade da participação detida pela SIP no capital social da Santander S/A Serviços Técnicos, Administrativos e de Corretagem de Seguros, CNPJ nº 53.312.907/0001-90. Assim, a sociedade sucedida SIP (anterior Securitizadora) é referida neste termo como “contribuinte”.

3. Da forma de apuração do IRPJ e da CSLL

Conforme a legislação em vigor (art.14, II, da Lei nº 9.718/98 c/c art.28 da Lei nº 9.430/96), a contribuinte está obrigada à apuração do lucro real, que toma por base o lucro líquido do exercício com os ajustes definidos em lei.

No ano-calendário de 2007 a contribuinte declarou o IRPJ e a CSLL por período de apuração anual, apurando os valores de R\$11.246.221,18 (IRPJ) e R\$4.016.542,87 (CSLL).

4. Dos fatos

4.1. Verificação de perda em operação de crédito ocorrida em 2007

A contribuinte deduziu, conforme linha 21 da ficha 05A – Despesas Operacionais, da DIPJ do ano-calendário 2007 (fls.64), o valor de R\$46.270.073,49 como “Perdas em operações de crédito” em 31/12/2007.

A contribuinte informou às fls.352 que o valor de R\$46.270.073,49 foi deduzido como perda nos termos do art.9º da Lei nº 9.430/96, no momento de sua liquidação (13/09/2007).

Conforme o Instrumento Particular de Cessão Parcial dos Direitos do Contrato de Promessa de Cessão de Direitos de Crédito (fls. 89-93), celebrado entre a contribuinte e o Banco do Estado de São Paulo S/A, CNPJ 61.411.633/0001-87 (Banespa), a Banespa S/A Adm. de Cartões de Crédito e Serviços (Banespa ACC) detinha um crédito de R\$885.000.000,00 contra a São Paulo Transportes S/A (SPT), nos termos da “Confissão de Dívidas e Reescalonamento de Dívidas e Outras Avenças”, firmado em 20/03/97 entre a Banespa ACC e a SPT.

Para assegurar o recebimento dos créditos, a Banespa ACC ajuizou ação de execução contra a SPT (Processo nº 528700-6, em trâmite na 21ª Vara Cível de São Paulo).

Em 31/01/2002, tais créditos eram detidos pelo Banespa, que os negociou com a Prefeitura Municipal de São Paulo (PMSP) conforme Instrumento de Contrato de Promessa de Cessão de Direitos de Crédito (fls. 79-88). Conforme cláusula quarta desse contrato, a operação de cessão dos créditos do Banespa para a PMSP seria efetuada por meio de quatro cessões parciais distintas, que seriam liquidadas à vista nas seguintes datas:

a) a primeira cessão parcial seria efetivada em até quinze dias após a publicação da lei autorizativa do negócio, equivalente a 25% do valor do crédito na data da cessão;

b) a segunda cessão parcial seria efetivada no dia 02/02/2003, equivalente a 33,33 % do valor não cedido dos créditos na data dessa cessão (25% dos créditos restantes);

c) a terceira cessão parcial seria efetivada no dia 02/02/2004, equivalente a 50 % do valor do crédito não cedido na data dessa cessão (25% dos créditos restantes);

d) a quarta e última cessão parcial seria efetivada no dia 02/02/2005, equivalente a 100% do valor não cedido na data dessa cessão (25% dos créditos restantes).

Em virtude de atraso na edição da Lei Municipal (Lei nº 13.544/2003) que autorizaria o negócio jurídico entre a PMSP e o Banespa, houve o aditamento do primeiro contrato, alterando as datas e porcentagens de cessão e pagamentos.

Em 30/04/2003, nos termos do Instrumento de Aditamento e Ratificação (fls.385-391), celebrado entre a PMSP e o Banespa, foi alterada a cláusula IV do Contrato de Promessa de Cessão de Direitos de Crédito, de 31/01/2002, da seguinte forma:

a) a primeira cessão parcial seria efetivada no dia 19/05/2003, equivalente a 20,09% dos créditos na data da cessão;

b) a segunda cessão parcial seria efetivada no dia 02/02/2004, equivalente a 33,33% dos créditos não cedidos na data dessa cessão (26,60% dos créditos restantes);

c) a terceira cessão parcial seria efetivada no dia 02/02/2005, equivalente a 50% dos créditos não cedidos na data dessa cessão (26,645% dos créditos restantes);

d) a quarta e última cessão parcial seria efetivada no dia 02/02/2006, equivalente a 100% dos créditos não cedidos na data dessa cessão (26,645% dos créditos restantes).

Em 14/11/2003, conforme Instrumento Particular de Cessão Parcial dos Direitos do Contrato de Promessa de Cessão de Direitos de Crédito (fls. 89-93), celebrado entre o Banespa e a contribuinte (Securizadora), foram cedidos a esta os direitos relativos aos créditos (dívida da SPT) correspondentes aos itens "b" e "c" da cláusula quarta da formalização da cessão entre o Banespa e a PMSP.

A primeira parcela de direitos creditórios cedidos à contribuinte era decorrente da promessa de segunda cessão parcial de créditos prevista contratualmente, e que deveria ser efetivada em 02/02/2004 em valores equivalentes a 33,33% dos créditos não cedidos na promessa de primeira sessão (26,60% dos créditos originais).

A segunda parcela dos direitos creditórios cedidos à contribuinte era decorrente da promessa de terceira cessão parcial de créditos, que deveria ser efetivada em 02/02/2005, e equivaleria a 50% dos créditos não cedidos anteriormente (26,645% dos créditos originais).

Assim, o total de direitos creditórios a ser cedido à contribuinte é de 52,45% (26,60% + 26,645%) dos créditos originais da SPT devidos ao Banespa.

O valor da primeira parcela é de R\$70.445.035,39 (26,60% dos créditos originais, que deveriam ser cedidos à PMSP em 02/02/2004). O valor da segunda parcela é de R\$72.899.853,59 (26,645% dos créditos originais, que deveriam ser cedidos à PMSP em 02/02/2005). O preço total foi R\$143.344.888,98, pago à vista em 11/2003.

A primeira parcela (26,60% dos créditos originais, decorrente da promessa de segunda cessão parcial dos créditos) foi, de fato, cedida pelo Banespa à PMSP, na data prevista (02/02/2004). Por sua vez, o Banespa recebeu o pagamento da PMSP pela cessão desses créditos na mesma data de 02/02/2004. Houve também o pagamento pelo Banespa, naquela data, dos direitos sobre tais créditos à contribuinte, em cumprimento ao Contrato de Cessão celebrado por eles em 14/11/2003, pelo valor atualizado conforme cláusula de atualização monetária e juros.

A segunda parcela (26,645% dos créditos originais, decorrente da promessa de terceira cessão parcial dos créditos) não foi cedida pelo Banespa à PMSP, pois esta não efetuou o respectivo pagamento, inadimplindo o Contrato aditado em 30/04/2003.

Registre-se que o objeto do contrato de promessa de cessão celebrado entre a contribuinte e o Banespa foram os direitos de crédito derivados das operações de cessão de crédito que estavam previstas em função do contrato de promessa de cessão de créditos celebrado entre o Banespa e a PMSP.

4.2. Do descumprimento de cláusula contratual pelo Banespa

Nos termos da cláusula 4.4 do instrumento contratual firmado entre a contribuinte e o Banespa (fls.92), na hipótese de a PMSP se recusar, por qualquer motivo, a adquirir os créditos (e não houvesse a cessão parcial respectiva de direitos de crédito do Banespa contra a SPT para a PMSP), ficou ajustado que o cedente (Banespa), com a expressa anuência da cessionária (contribuinte), cederia a esta outros créditos de sua propriedade, em valor equivalente aos direitos de crédito advindos das aquisições parciais pela PMSP dos créditos contra a SPT detidos pelo Banespa e que deveriam ter sido cedidos (e os direitos sobre tais créditos liquidados) nas datas contratadas.

Em 02/02/2004, o saldo atualizado das obrigações da PMSP, no vencimento da cessão de crédito correspondente à 2ª parcela, era de R\$73.484.407,44, sendo liquidado pela PMSP. Na data de 02/02/2005, o saldo atualizado das obrigações da PMSP com o Banespa, no vencimento da cessão de crédito correspondente, era de R\$92.820.706,37, o qual não foi liquidado.

Intimada a justificar a não substituição dos direitos creditórios em função do inadimplemento da PMSP, a contribuinte alegou que não houve a substituição dos créditos por falta de manifestação formal da PMSP e pelo prosseguimento da

atividade de cobrança visando o cumprimento dos compromissos assumidos pela PMSP junto ao Banespa (fls.383).

Portanto, a contribuinte não comprovou qualquer esforço no sentido de exigir do Banespa a substituição dos direitos de crédito pelos quais havia pago, mesmo com o inadimplemento da PMSP no contrato vigente entre ela e o Banespa.

Como a contribuinte era sociedade integrante do mesmo grupo econômico do Banespa, não havia interesse da primeira em acionar o segundo na busca de adimplemento do contrato havido entre os dois. O crédito que a contribuinte detinha contra o Banespa e seu sucessor não se confunde com o crédito que o Banespa detinha contra a SPT e que fora prometido pelo Banespa em cessão à PMSP.

Sendo o crédito da contribuinte um direito exigível contra seu controlador, coligado ou interligado, à época, depara-se com a vedação estabelecida no § 6º do art. 9º da Lei nº 9.430/96, na dedução de eventuais perdas havidas no recebimento de tal crédito.

Conclui-se dos documentos apresentados (fls. 94-105 e 385-391) que o objetivo dos negócios jurídicos havidos entre a PMSP e o Banespa era a transferência de posse do Edifício conhecido por "Banespinha", situado junto ao viaduto do Chá, no centro de São Paulo - capital, que interessava ao Município para instalação de sua sede administrativa, bem como a redução da dívida existente entre a SPT e o Banespa, em fase de cobrança judicial, e a contraprestação social estabelecida contratualmente a ser efetivada pelo Banespa e seus sucessores.

Em 2007, a PMSP resolveu adquirir os créditos contra a SPT detidos agora pelo Banco Santander (sucessor do Banespa na propriedade desses créditos), e que não tinham sido cedidos nas datas previstas no contrato inadimplido parcialmente.

Assim, em 12/09/2007, pelo Contrato de Promessa de Cessão de Direitos de Crédito e Outras Avenças (fls.94-105), tendo como promitente cedente o Banco Santander e como cessionária a PMSP, constou que:

- a cessionária adquiriu, por Instrumentos Particulares de Contrato de Cessão Parcial de Créditos, 46,72% dos créditos detidos contra a SPT

- o cedente e a cessionária, em razão do inadimplemento parcial pela cessionária, especificamente em relação à terceira e quarta promessas de cessão previstas no Contrato de Promessa de Cessão de Direitos de Crédito, firmado em 31/01/2002, manifestam o interesse de realizar a cessão definitiva da totalidade dos créditos ainda detidos pelo cedente.

Conforme cláusula quarta do referido Contrato de Promessa de Cessão de Direitos de Crédito e Outras Avenças (fls.97), tem-se:

a- a primeira cessão parcial seria efetivada em 13/09/2007, equivalente a 50% do valor dos créditos detidos pelo cedente na data da cessão;

b- a segunda e última cessão parcial seria efetivada em duas parcelas distintas e sucessivas, nos dias 28/09 e 31/10 de 2007, equivalente a 100% do valor não cedido dos créditos detidos pelo cedente na data da cessão.

Nos termos da cláusula quinta do mesmo instrumento contratual (fls.93), para aquisição dos créditos referidos na cláusula quarta, item "a" (primeira cessão parcial do novo contrato de Promessa de Cessão), a cessionária (PMSP) pagaria ao cedente (Banco Santander) em 13/09/2007, o preço de R\$90.000.000,00.

Tal valor correspondia, na relação jurídica existente entre a contribuinte e seu controlador (Banco Santander), à parcela inadimplida, em 02/02/2005, do direito de crédito derivado da cessão de direitos creditórios do contrato entre Banespa e PMSP.

Por tais direitos creditórios derivados a contribuinte pagaria o valor de R\$72.899.853,59, referentes aos mesmos 50% dos créditos ainda não cedidos naquela data ou 26,645% dos créditos originais e que deveriam ser cedidos pelo Banespa à PMSP. Esse crédito foi liquidado, junto ao Banco Santander, pela PMSP em 13/09/2007, no montante de R\$90.000.000,00.

O valor dos direitos creditórios derivados dos créditos cedidos na primeira parcela à PMSP, pelo Banco Santander, atualizado segundo a fórmula prevista no contrato celebrado entre aquelas partes (fls.94-105), era de R\$136.270.073,49.

As atualizações do valor originário da aquisição dos direitos creditórios em questão (valor originário de R\$72.899.853,59 na data de celebração do Contrato de Cessão de Direitos Creditórios entre a contribuinte e o Banco Santander) foram contabilizadas no ativo (direitos creditórios) em contrapartida a conta de resultados (receita tributável).

Na data de 13/09/2007 os créditos do Banco Santander contra a SPT cedidos à PMSP e que deram origem ao direito creditório da contribuinte contra o Banco Santander estavam avaliados em R\$136.270.073,79, valor baixado do ativo correspondente.

Registre-se que, para a aquisição dos créditos referidos na cláusula quarta, item "b" (segunda cessão parcial do novo contrato havido entre Banespa e PMSP), a cessionária pagaria ao cedente (Banco Santander), em 28/12/2007, o preço de R\$34.000.000,00, e, em 31/10/2007, o preço de R\$34.000.000,00. Tal operação produziria efeitos apenas no Banco Santander, visto não envolver o surgimento de direitos creditórios derivados, para a contribuinte.

4.3. Da vedação à dedução da perda apurada

A perda apurada pela contribuinte, após a contabilização do recebimento da parcela (R\$90.000.000,00) correspondente ao item "a" da cláusula quarta do Contrato de Promessa de Cessão

de Direitos de Crédito e Outras Avencas, firmado entre o Banco Santander e a PMSP em 12/09/2007 (fls.97), correspondeu ao valor de R\$46.270.073,49, considerado despesa dedutível conforme declarado na DIPJ/2008 (fls. 64).

Entretanto, o §6º do art.9º da Lei nº9.430/96 estabeleceu a vedação do reconhecimento da dedutibilidade de perdas havidas em recebimento de créditos derivados de negócios jurídicos celebrados entre controladora e controlada ou mesmo coligada ou interligada. Portanto, o legislador não conferiu a tais perdas o atributo de dedutibilidade na apuração do resultado do exercício.

O referido item "a" da cláusula quarta do instrumento contratual firmado entre o Banco Santander e a PMSP em 12/09/2007 (fls.94-105) correspondeu ao item "b" da cláusula quarta do Contrato de Promessa de Cessão de Direitos de Crédito firmado entre as mesmas partes em 31/01/2002 e aditado em 30/04/2003, mediante Instrumento de Aditamento e Ratificação firmado entre o Banespa e a PMSP (fls.385-391), que possibilitou a cessão à PMSP dos correspondentes créditos detidos pelo Banespa (e depois da parcela ainda detida pelo Banco Santander) contra a SPT.

5. Da responsabilidade dos sucessores

Conforme os artigos 129 a 133 (Seção 11) do Capítulo V do CTN, e o art. 207 do RIR/99, os sucessores respondem pelos créditos tributários devidos pela sucedida constituídos posteriormente aos atos de sucessão, dentre os relativos a obrigações tributárias surgidas até a data da sucessão.

6. Conclusão

Em vista da vedação legal à dedução de perdas em operação de crédito havidas entre controladora, controlada, coligada ou interligada, e sendo a contribuinte fiscalizada, na data da apuração da perda no recebimento do direito de crédito derivado do negócio jurídico de cessão de crédito havido entre o Banco Santander Banespa e a PMSP, uma sociedade controlada, coligada ou interligada do Banco Santander, sucessor do Banco Santander Banespa, o qual, por sua vez, sucedeu o Banespa, deve ser efetuado o lançamento de ofício do IRPJ e reflexos, com a glosa da despesa indevidamente deduzida (despesa com reconhecimento de perda em operação de crédito).

Os direitos de crédito havidos pela contribuinte contra o Banco Santander, embora correlacionados aos direitos derivados das cessões de crédito havidas entre o Banespa/Banco Santander Banespa e a PMSP, e tendo por objeto créditos detidos pelo Banco Santander Banespa contra a SPT, com eles não se confundem.

Os pagamentos recebidos pela contribuinte em sua conta-corrente, mantida no Banco Santander, foram efetuados pelo Banco Santander, evidenciando que não houve pagamento da

PMSP diretamente a ele. O pagamento do Banco Santander Banespa de 13/09/2007 (extrato de fls.235), em cumprimento ao contrato existente entre este (pessoa jurídica interligada) e a contribuinte, originou a perda indedutível nos termos do art.9º, § 6º, da Lei nº 9.430/96.

Pelo exposto, deve ser glosada a despesa deduzida indevidamente das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, no ano-calendário 2007, no valor de R\$46.270.073,49, efetuando-se o lançamento de ofício com multa de 75%.

[...]

Da Impugnação

Inconformada, a contribuinte apresentou a impugnação de fls. 485-504, acompanhada dos documentos de fls. 505-708, alegando em síntese que:

1. Dos fatos

A dedutibilidade da perda ocorreu com a PMSP, e não com empresa pertencente ao grupo Santander, conforme histórico dos fatos a seguir:

A) Banespa ACC x SPT

Em 20/03/97 foi elaborado o instrumento Confissão de Dívida e Reescalonamento de Dívidas e Outras Avenças, entre a Banespa ACC e a SPT, com vencimento em 20/05/04, no valor de R\$300.650.427,66 (citado no Contrato de Promessa de Cessão de Direitos de Crédito firmado em 31/01/2002 entre o Banespa e a PMSP, fls. 79).

B) Banespa x PMSP

Em 31/01/2002 foi firmado o Contrato de Promessa de Cessão de Direitos de Crédito, instrumento através do qual o Banespa cedeu à PMSP os créditos que detinha contra a SPT, no valor original de R\$885.000.000,00. A cessão dos créditos do Banespa para a PMSP seria efetuada em quatro cessões distintas, liquidadas da seguinte forma:

i) 1ª cessão: até 15 dias após a publicação da lei autorizativa da cessão, no valor de 25% do valor dos créditos na data da cessão;

ii) 2ª cessão: até 02/02/03, parcela de 33,33% do valor não cedido do saldo remanescente dos créditos na data da cessão;

iii) 3ª cessão: até 02/02/04, parcela de 50% do valor não cedido do saldo remanescente dos créditos na data da cessão;

iv) 4ª cessão: até 02/02/05, parcela de 100% do valor não cedido do saldo remanescente dos créditos na data da cessão.

C) Banespa x PMSP

Em 30/04/2003, em virtude do atraso na edição da Lei Municipal ~~que autorizaria o negócio jurídico~~ entre a PMSP e o Banespa,

foi feito aditamento do contrato de 31/01/2002, que passou a vigorar com as seguintes datas:

- i) 1ª cessão: até 19/05/2003;
- ii) 2ª cessão: até 02/02/2004;
- iii) 3ª cessão: até 02/02/2005;
- iv) 4ª cessão: até 02/02/2006.

D) Banespa x Securitizadora (SIP)

Em 14/11/2003, o Banespa e a então Santander Companhia Securitizadora de Créditos (Securitizadora), atual SIP, firmaram Instrumento Particular de Cessão Parcial dos Direitos do Contrato de Promessa de Cessão de Direitos de Crédito, cujo objeto foi a cessão dos direitos relativos aos créditos correspondentes aos itens "b" e "c" da cláusula quarta (fls.386) da formalização da cessão entre o Banespa e a PMSP, ao preço de R\$143.344.888,98 (extrato às fls. 631), sendo R\$70.445.035,39 referente à parcela vencível em 02/02/2004 e R\$72.899.853,59 referente à parcela vencível em 02/02/2005.

A parcela vencível em 02/02/2004 foi devidamente paga pela PMSP à Securitizadora, porém a parcela vencível em 02/02/2005 não foi paga pela PMSP. Em 12/09/2007, para regularizar o pagamento da parcela devida à Securitizadora e da parcela devida ao Banespa (relativa à quarta cessão parcial com vencimento para 02/02/06), foi firmado novo Contrato de Promessa de Cessão de Crédito entre o Banespa (detentor originário do direito à cessão) e a PMSP, no qual estabeleceu-se que, para quitação dos compromissos assumidos anteriormente pela PMSP, esta pagaria pela quitação da 3ª parcela devida à Securitizadora (contrato de 30/04/2003, com vencimento em 02/02/2005), o valor de R\$90.000.000,00, com vencimento em 13/09/2007 (valor atualizado para essa parcela em 31/08/2007 era de R\$136.270.073,49, do qual a empresa abriu mão de uma parte do débito para receber parte da dívida, gerando a perda ora em debate), e, para liquidar a obrigação devida ao Banespa (4ª parcela do contrato de 30/04/2003), duas parcelas de R\$34.400.000,00, com vencimentos em 28/09/2007 e 31/10/2007.

O quadro a seguir exemplifica a perda apurada:

<i>Valor atualizado da 3ª parcela em 31/08/2007</i>	<i>Valor pago à securitizadora em 13/09/2007</i>	<i>Perda apurada com o recebimento a menor do crédito</i>
R\$136.270.073,49	R\$90.000.000,00	R\$46.270.073,49

Com o compromisso firmado e a realização do pagamento feito pela PMSP, no valor de R\$90.000.000,00, creditado à impugnante, surgiu o direito do reconhecimento das perdas havidas, uma vez que o crédito adquirido pela Securitizadora e que deveria ser adimplido pela Municipalidade perfazia o ~~montante atualizado de R\$136.270.073,49.~~

2. Do Direito

2.1. Da cessão de crédito

A cessão de crédito, prevista no art.286 do Código Civil, é negócio jurídico por meio do qual o cedente transfere ao cessionário um direito que possui, proveniente de obrigação não cumprida.

O direito adquirido de forma onerosa pela Securitizadora (contrato lavrado em 14/11/03, fls. 89-93), de receber as segunda e terceira parcelas decorrentes do contrato de 31/01/2002, não se confunde com o direito que a PMSP passou a ter sobre os créditos da SPT, nem com o crédito relativo à primeira e quarta parcelas que o Banespa tinha direito de receber da PMSP.

No caso, existia um primeiro contrato de confissão de dívida, no qual a SPT reconhecia e confessava a existência de dívida com a Banespa ACC (referido na cláusula primeira do Contrato de Promessa de Cessão de Direitos de Crédito, fls. 79). Em seguida, conforme consta do instrumento de 31/01/2002 (fls.79-88), visando liquidar a referida dívida, a PMSP se obrigou a adquirir o crédito em quatro parcelas (o que se concretizou), com a assinatura do contrato de promessa de cessão de direitos de crédito firmado entre a PMSP e o Banespa.

Na Cláusula Décima Segunda do referido contrato restou estabelecida a vedação para Cessionária (PMSP) ceder, transferir ou caucionar os direitos e obrigações referentes à cessão de crédito. No entanto, referida proibição não impediria que a Cedente (Banespa) realizasse qualquer cessão e/ou transferência de seus direitos.

Assim, conforme já citado, com base na referida cláusula e no art. 286 do Código Civil, o Banespa cedeu mediante pagamento (cessão onerosa) à Securitizadora o direito de receber a segunda e a terceira parcela do contrato de 31/01/2002.

Assim, a Securitizadora passou a ser a detentora do crédito relativo às segunda e terceira parcelas, que deveriam ter sido pagas respectivamente nos dias 02/02/2004 e 02/02/2005, enquanto o Banespa passou a deter apenas a quarta e última parcela (a qual não é objeto dessa análise).

As cessões de crédito realizadas entre (i) a PMSP e o Banespa, e (ii) entre o Banespa e a Securitizadora, não se confundem, são transferências de direitos autônomas, com diferentes objetivos.

A perda apurada pela Securitizadora não decorreu de crédito devido por empresa do mesmo grupo, pois o direito relativo à segunda e terceira parcelas após a realização das cessões passou a ter como partes a PMSP (devedora) e a Securitizadora.

Exemplificando as operações de cessão:

Cessões realizadas

Cedente	Cessionário	Objeto	Remuneração
---------	-------------	--------	-------------

1ª cessão	Banespa	PMSP	Aquisição dos créditos da SPT	4 parcelas vencíveis em 4 anos cf. contrato de 31/01/2002 e retificações
2ª cessão	Banespa	Securitizedora	Direito de receber a 2ª e 3ª parcelas do contrato de 31/01/2002 relativo à 1ª cessão	Pagamento à vista no valor de R\$143.344.888,98

De acordo com as cessões realizadas, o Banespa passou a ter o direito de receber da PMSP apenas a 4ª parcela, enquanto que a Securitizedora passou a ter o direito de receber a segunda e terceira parcelas. Note-se que as partes e o objeto da 1ª cessão diferem da 2ª cessão.

Após a realização da 2ª cessão, a relação entre as partes ficou:

Devedor	Objeto	Credor
PMSP	1ª e 4ª parcelas	Banespa
PMSP	2ª e 3ª parcelas	Securitizedora

Assim, qualquer prejuízo no recebimento da 3ª parcela não decorre de valores devidos pelo Banespa à Securitizedora, mas de crédito devido pela PMSP à Securitizedora.

Conclui-se que:

- Pelo instrumento de cessão de 31/01/2002 a PMSP obrigou-se a pagar um valor certo e determinado ao Banespa;
- Com o instrumento de cessão de 14/11/2003 a Securitizedora passou a deter parte do direito de receber o pagamento devido pela PMSP (correspondente à 2ª e 3ª parcelas do acordo celebrado);
- As perdas ocorridas com o recebimento de créditos devidos pela PMSP e apuradas pela Securitizedora não são perdas entre empresas coligadas.

2.2. Da perda parcial do crédito face à quitação da obrigação mediante desconto

Conforme o instrumento de cessão parcial firmado em 14/11/2003, entre o Banespa e a Securitizedora, item 4.3, o preço pago pela PMSP pela aquisição do crédito relativo à 3ª parcela caberia integralmente à Securitizedora.

O fato de o Banespa ter repassado a quantia de R\$90.000.000,00 à Securitizedora decorreu de existir previsão expressa em contrato, especificando a quem pertenceria o montante pago pela PMSP pela aquisição dos direitos creditórios decorrentes da terceira parcela do contrato de 31/01/2002.

Se o Banespa não fizesse o repasse, incorreria em enriquecimento ilícito, pois o direito creditório não lhe pertencia mais, tendo em vista a transferência da titularidade ocorrida em 14/11/2003. Ademais, o fato de o Banespa ter administrado a cobrança, repactuando o débito devido pela PMSP com seus credores (Banespa e Securitizadora), não lhe transfere de volta o crédito cedido a título oneroso para a Securitizadora.

Pela diversidade de negócios jurídicos realizados e pelo montante devido pela PMSP ao conglomerado Santander, certo é que a negociação das dívidas de forma separada por CNPJ poderia dificultar o recebimento de qualquer valor, o que poderia resultar em um prejuízo maior (R\$136.000.000,00).

Em uma negociação visando o recebimento de créditos devidos de uma mesma pessoa, para empresas do mesmo grupo, deve ser feita uma composição global, abrindo-se mão de pequena parte do crédito para receber o restante. Não houve atos simulados para reduzir a carga tributária.

A contribuinte tem o direito de se utilizar de uma perda efetiva (cuja finalidade era receber parte do crédito devido), não cabendo ao Fisco emitir juízo de conveniência aos atos de gestão de negócios usuais da impugnante.

A fiscalização não analisou as características específicas da contribuinte e das operações realizadas para não gerar um prejuízo maior para a empresa que seria a perda de todo o crédito cobrado.

O agente fiscal deve utilizar a presunção respeitando a proporcionalidade; isso não foi observado na autuação, que manteve o foco exclusivamente na lei.

2.3. Da prova do pagamento feito para a Securitizadora (impugnante)

Conforme o extrato de fls. 628, foi depositado na conta corrente da Securitizadora, em 13/09/2007, o valor de R\$90.000.000,00. O comprovante às fls.627 atesta que a PMSP pagou à impugnante tal valor para quitação da dívida de R\$136.270.073,49, não havendo que se falar em benefício ilegal por conta de valores devidos entre empresas coligadas.

2.4. Da substituição do crédito

A substituição dos créditos que deveriam ser adquiridos pela PMSP só seria possível caso esta se recusasse a adquiri-los, conforme item 4.4 do instrumento de cessão parcial de fls.92.

Ocorre que não houve recusa da PMSP em adquirir os créditos, não podendo o atraso no pagamento ser considerado como recusa. E não existe, no instrumento celebrado entre as partes, qualquer data prevista para que o Banespa (cedente) fizesse a substituição dos créditos supra citados, ficando a critério das partes a data limite para sua ocorrência, caso a PMSP apresentasse recusa à aquisição dos créditos.

Se as partes decidiram de forma global tratar da questão da aquisição dos créditos, não pode tal ato ser interpretado como recusa da PMSP ou descaso das empresas (Banespa e Securitizadora) em exigir o cumprimento das obrigações assumidas.

Assim como a legislação prevê que as convenções particulares relativas à responsabilidade sobre pagamento de tributos não podem ser opostas à Fazenda para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias (art.123 do CTN), não pode o Fisco interferir nos negócios privados e lícitos realizados no objeto social da pessoa jurídica.

3. Do pedido

Requer-se, então, o cancelamento das exigências fiscais, protestando, conforme art.38 da Lei nº 9.784/99 pela apresentação de novos documentos e alegações referentes à matéria em exame.

A 10ª Turma da DRJ São Paulo I, por unanimidade, julgou improcedente a impugnação, por meio de Acórdão assim ementado (fls. 710):

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2007

IRPJ. DEDUÇÃO DE PERDAS NO RECEBIMENTO DE CRÉDITOS.

A perda no recebimento de créditos detidos contra empresa controladora/controlada/coligada/interligada não é dedutível na apuração do lucro real, conforme a legislação de regência.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 2007

DEMAIS TRIBUTOS. MESMOS EVENTOS. DECORRÊNCIA.

A ocorrência de eventos que representam, ao mesmo tempo, fato gerador de vários tributos impõe a constituição dos respectivos créditos tributários, e a decisão quanto à real ocorrência desses eventos repercute na decisão de todos os tributos a eles vinculados. Assim, o decidido quanto ao IRPJ aplica-se à CSLL dele decorrente.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2007

PROVA DOCUMENTAL. MOMENTO DE APRESENTAÇÃO.

A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de fazê-lo em outro momento processual, exceto se a impugnante demonstrar, via requerimento à autoridade julgadora, a ocorrência das condições previstas na legislação para apresentação de provas em momento posterior.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificada do Acórdão em 11/04/2012 (sic, fls. 735), a contribuinte interpôs em 03/04/2012 o recurso voluntário de fls. 737-758, reiterando os argumentos apresentados na fase impugnatória.

Acrescentou que, conforme precedente do antigo Primeiro Conselho de Contribuintes (fls. 750), “são dedutíveis as perdas provenientes de renegociação de dívida, quando ficar caracterizado que o ato não se deu por mera liberalidade do credor, mas no seu interesse”. Com base em outro precedente do extinto Primeiro Conselho de Contribuintes, defendeu que “é legítima a dedução na determinação do lucro real, das perdas no recebimento de créditos, quando demonstrada a absoluta relação de pertinência entre as perdas sofridas e a atividade desenvolvida pelo sujeito passivo, o que torna as despesas necessárias e dedutíveis nos termos do art. 299 do RIR/99”.

Por sua vez, a Procuradoria da Fazenda Nacional apresentou as contrarrazões de fls. 764-776, em que sustenta, basicamente, que perda deduzida pela Securitizadora não ocorreu em face da PMSP, mas, sim, decorreu da relação jurídica firmada com o Banespa, empresa pertencente ao mesmo grupo (atualmente, Grupo Santander).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Fernando Luiz Gomes de Mattos

O recurso atende aos requisitos legais, razão pela qual deve ser conhecido.

De plano, convém registrar que o minucioso relato acima apresentado permite constatar a existência de 4 contratos relevantes para o deslinde da presente questão. São eles, em ordem cronológica:

1º) Contrato firmado entre BANESPA e SP TRANS, versando sobre confissão de débito da SP TRANS em favor do BANESPA;

2º) Contrato firmado entre BANESPA e PMSP, versando sobre a cessão parcial de créditos confessados pela SP TRANS em favor do BANESPA, referidos no 1º contrato;

3º) Contrato firmado entre BANESPA e SECURITIZADORA (contribuinte), versando sobre parte dos direitos decorrentes do 2º contrato. A execução do presente contrato dependia do adimplemento da PMSP em relação ao 2º contrato, fato que não se verificou na prática;

4º) Contrato firmado entre SANTANDER e PMSP, por meio do qual a PMSP decidiu adimplir os créditos objeto do 1º contrato.

A perda glosada no presente processo refere-se ao 3º contrato, firmado entre BANESPA e SECURITIZADORA (contribuinte). A solução do presente litígio resume-se a identificar se a aludida perda, deduzida pela contribuinte ocorreu em face da PMSP (conforme alegado pela recorrente) ou em face do Banespa, pessoa jurídica pertencente ao mesmo grupo econômico da contribuinte (conforme alegado pelo Fisco).

Para tanto, convém analisar o inteiro teor da cláusula 4 do Instrumento Particular de Cessão Parcial de Direitos firmado entre o BANESPA (cedente) e a SANTANDER COMPANHIA SECURITIZADORA DE CRÉDITOS FINANCEIROS (cessionária, que figura como contribuinte no presente processo):

4. O CEDENTE promete ceder nas datas aprazadas para a realização das cessões dos direitos de crédito mencionados no item 2, e seus respectivos subitens, acima, parte dos créditos que detém junto à São Paulo Transportes, para que a CESSIONÁRIA possa cumprir perante a Prefeitura do Município de São Paulo as obrigações assumidas pelo CEDENTE, através da Cláusula “Quarta – Da Formalização da Cessão”, alíneas “b” e “c”, do “Contrato de Promessa de Cessão de Direitos de Crédito”, aditado através da cláusula primeira do “Instrumento de Aditamento e Ratificação” retro mencionados, cedendo os créditos nos termos da promessa

existente. 200-2 de 24/08/2001

4.1. Uma vez firmados entre o Banespa e a Securitizadora os contratos de Cessão dos Créditos referentes às parcelas prometidas em cessão à Prefeitura do Município de São Paulo, conforme acima previstos, a **CESSIONÁRIA** se compromete em caráter irrevogável e irretratável, a cedê-los nos termos e condições estabelecidas no “Contrato de Promessa de Cessão de Direitos de Crédito” e seu respectivo “Instrumento de Aditamento e Ratificação” desde que a municipalidade pague, na forma e condições convencionadas, o preço prometido devidamente acrescido dos acessórios (juros e correção), bem como atenda todas as demais obrigações previstas naqueles instrumentos. (grifei)

4.2. Para a efetivação das Cessões à Prefeitura do Município de São Paulo o **CEDENTE** informará aquela municipalidade a realização deste negócio jurídico.

4.3. O preço pago pela Prefeitura do Município de São Paulo pela aquisição dos créditos caberá integralmente à Cessionária.

4.4. Na hipótese de a Prefeitura do Município de São Paulo, por qualquer motivo, recusar-se a adquirir os créditos, fica desde já ajustado que o **CEDENTE**, com a expressa anuência da **CESSIONÁRIA**, cederá a esta outros créditos de sua propriedade, em valor equivalente ao que seria pago pela Prefeitura do Município de São Paulo.

Como facilmente se percebe, o objeto do contrato firmado entre o BANESPA e a contribuinte (SIP) era, apenas, uma parte dos direitos de crédito decorrentes do contrato anterior, firmado entre BANESPA e Prefeitura Municipal de São Paulo, o qual tinha por objeto os créditos confessados pela SP TRANS em favor do BANESPA.

Conforme a cláusula 4.4 do instrumento contratual retrotranscrito, na hipótese de a PMSP se recusasse, por qualquer motivo, a adimplir suas obrigações contratuais perante o BANESPA nas datas contratadas, ficou ajustado que o cedente (BANESPA), com a expressa anuência da cessionária (contribuinte), cederia a esta outros créditos de sua propriedade, em valor equivalente aos direitos de crédito decorrentes das aquisições parciais pela PMSP dos créditos contra a SPT detidos pelo Banespa.

Na data de 02/02/2005, o saldo atualizado das obrigações da PMSP com o BANESPA, no vencimento da cessão de crédito correspondente, era de R\$92.820.706,37. Tal valor, contudo, não foi liquidado.

Quando intimada a justificar a não substituição dos direitos creditórios, prevista em contrato, a contribuinte limitou-se a alegar que não houve a substituição dos créditos por falta de manifestação formal da PMSP e pelo prosseguimento da atividade de cobrança visando o cumprimento dos compromissos assumidos pela PMSP junto ao Banespa (fls.383).

Tal alegação demonstra, cabalmente, que a contribuinte não comprovou qualquer esforço concreto no sentido de exigir do BANESPA a substituição dos direitos de crédito pelos quais havia pago, mesmo após o inadimplemento da PMSP no contrato anteriormente entre ela e o BANESPA.

Deve-se ter em conta que a contribuinte era sociedade integrante do mesmo grupo econômico do BANESPA. Os elementos constantes dos autos revelam, com clareza, que

não houve interesse da contribuinte em acionar o BANESPA na busca de adimplemento do contrato havido entre os dois.

Vale dizer que o crédito que a contribuinte detinha contra o BANESPA e seu sucessor não se confunde com o crédito que o Banespa detinha contra a SP TRANS e cuja cessão foi prometido pelo BANESPA em favor da PMSP. Em outras palavras, nunca houve qualquer relação contratual entre a contribuinte e a SP TRANS ou entre a contribuinte e a PMSP.

Assim, o crédito da contribuinte constituía um direito exigível contra seu controlador, coligado ou interligado, à época. Conseqüentemente, agiu corretamente o Fisco, ao aplicar a vedação prevista no § 6º do art. 9º da Lei nº 9.430/96, na dedução de eventuais perdas havidas no recebimento de tal crédito.

Conclusão

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Fernando Luiz Gomes de Mattos - Relator