



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

**Processo n°** 16643.000055/2010-74  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 1402-002.832 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 25 de janeiro de 2018  
**Matéria** IRPJ  
**Recorrente** SANTANDER (BRASIL) S.A.  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2006

IRPJ. LUCROS AUFERIDOS POR FILIAL NO EXTERIOR. COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS. COMPROVAÇÃO.

Em regra, os lucros auferidos no exterior por filial, sucursal, controlada ou coligada da pessoa jurídica domiciliada no Brasil estão sujeitos à incidência do IRPJ e da CSLL.

A legislação tributária facultou a compensação de prejuízos acumulados por filial situada no exterior, mesmo que o prejuízo a compensar tenha se formado em data anterior.

No presente caso, a incorporadora Recorrente detinha antes de ter incorporado a outra instituição financeira (com sua matriz brasileira e a respectiva filial) prejuízo fiscal acumulado passível de suportar todo o lucro do ano posterior à incorporação, questionado nestes Autos de Infração.

Assim, quando devidamente comprovada a existência de prejuízo fiscal acumulado oriundo dos anos anteriores à incorporação, é legítima a compensação com o lucro - resultado tributável - do ano posterior da própria filial da Recorrente.

CSLL. DECORRÊNCIA.

O resultado do julgamento do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ espraia seus efeitos sobre a CSLL lançada em decorrência da mesma infração.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em, dar provimento ao recurso voluntário. Vencido o Conselheiro Lizandro Rodrigues de Souza que

Processo nº 16643.000055/2010-74  
Acórdão n.º 1402-002.832

S1-C4T2  
Fl. 1.620

---

votou por negar-lhe provimento. Declarou-se suspeito o Conselheiro Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira.

(assinado digitalmente)

Leonardo de Andrade Couto - Presidente.

(assinado digitalmente)

Leonardo Luis Pagano Gonçalves - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Paulo Mateus Ciccone, Caio Cesar Nader Quintella, Julio Lima Souza Martins, Leonardo Luis Pagano Gonçalves, Lizandro Rodrigues de Souza, Demetrius Nichele Macei e Leonardo de Andrade Couto.

## Relatório

Trata-se de julgamento de Recurso Voluntário interposto face v. acórdão da DRJ que julgou parcialmente procedente a impugnação.

O Auto de Infração exige da contribuinte Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), respectivamente, ambos com multa de 75% e juros, em razão de ter efetuado adição ao lucro líquido, para fins de determinar o lucro real de fatos geradores ocorridos em 31/12/2002, 31/12/2003 e 31/12/2004 em valor insuficiente para atender as determinações da legislação relativa à tributação em bases universais.

Para melhor apresentar os fatos e o contexto da acusação versada nos autos, adoto a parte do relatório do v. acórdão recorrido que nos interessa:

*2. No Termo de Verificação Fiscal (TVF) de fls. 374 a 382, os auditores fiscais autuantes, em preâmbulo, consignam, entre outras coisas, que o procedimento foi iniciado a partir das determinações contidas no Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) nº 08.1.71.00-2009-00012-0, relativo ao sujeito passivo **BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.** (doravante também referido como fiscalizado e cuja razão social no início da ação fiscal era BANCO SANTANDER S.A.), CNPJ: 90.400.888/0001-42, que a instituição financeira contribuinte foi cientificada do início do procedimento fiscal em 29/01/2009.*

*2.1. Sob o tópico, “Da infração apurada” as autoridades fiscais inicialmente discorrem a respeito da tributação em bases universais (TBU) introduzida no sistema tributário brasileiro a partir de 1996, com a publicação da Lei nº 9.249, de 1995, fazendo menção aos artigos 153, § 2º, inciso I, da Constituição Federal, aos artigos 25 a 27 da Lei nº 9.249, de 1995, às alterações legislativas posteriores dadas pelas Leis nºs 9.430, de 1996; nº 9.532, de 1997; nº 9.959, de 2000; além das Medidas Provisórias nºs 1.807, 1.995-15 e 2.158-35; à Lei Complementar nº 104, de 2001, que acrescentou os parágrafos 1º e 2º ao art. 43 do Código Tributário Nacional e aos atos normativos (IN SRF nº 38, de 1996, revogada pela IN SRF nº 213, de 2002 e Ato Declaratório SRF nº 75, de 1999). Observaram ainda que a partir de 01/10/1999, a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) também passou a incidir sobre lucros, rendimentos e ganhos de capital auferidos no exterior (observadas as normas disciplinadoras da TBU), com a edição do art. 19 da Medida Provisória no 1.858-6, de 29 de junho de 1999.*

2.2. *Passam então os autuantes a discorrer sobre a “incorporação do Banespa e dos resultados das participações societárias no exterior”, expondo que:*

- Em 31 de agosto de 2006, o Banco do Estado de São Paulo S/A - Banespa (adiante também referido apenas como Banespa), CNPJ nº 61.411.633/0001 -87, foi incorporado pelo Banco Santander (Brasil) S.A., CNPJ nº 90.400.888/0001-42, conforme atos societários apresentados à fiscalização (fls 47/51 – e-fls. 76 a 80). Por conseqüência, todas as filiais (dependências) no exterior do Banespa, com a integralidade de seus ativos e passivos, também passaram a compor, inclusive para fins tributários, o patrimônio do incorporador;

- De 1º de janeiro de 2005 até 31 de agosto de 2006, data da incorporação do Banco do Estado de São Paulo S/A - Banespa, o Banco Santander (Brasil) S.A. possuía, conforme documentos apresentados (fl. 52 e-fl. 81), apenas uma filial nas Ilhas Cayman. Com a incorporação do Banespa, o fiscalizado passou a deter quatro dependências no exterior, quais sejam: "Santander Cayman" (Ilhas Cayman), "Banespa Tóquio" (Japão), "Banespa Assunção" (Paraguai) e "Banespa Cayman" (Ilhas Cayman);

- Ainda em consonância com os documentos encaminhados à fiscalização, as filiais "Banespa Grand Cayman" e "Banespa Assunção" acumulavam prejuízos apurados em períodos anteriores ao ano-calendário de 2005 que suplantavam os lucros auferidos nos períodos fiscalizados, conforme revelam os demonstrativos a seguir, razão pela qual não foram objeto da presente autuação (Demonstrativos 1 e 2):

[...]

- *A despeito do saldo de prejuízos acumulados relacionados a filial "Banespa Assunção", o fiscalizado disponibilizou o valor de R\$ 82.406,93 na sua DIP) do ano-calendário de 2006, relativo ao resultado positivo apurado neste ano pela filial sediada no Paraguai, para fins de apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL;*

- *Já a filial "Banespa Tóquio" apresentou os seguintes resultados a partir da incorporação do Banespa pelo fiscalizado (Demonstrativo 3):*

<b>ANO</b>	<b>LUCRO/PREJUÍZO</b>
De setembro a dezembro de 2006	(72.112.448)
2007	317.122.576

(\*) Valores em Ienes

- *Conforme demonstrativo anterior, no ano-calendário de 2007 a filial "Banespa Tóquio" apresentou um lucro de 317.122.576Y. Ressalte-se que este valor, devidamente convertido em Reais*

pela taxa de câmbio para venda de 31/12/2007(sic) (0,015839), tal qual preceitua o art. 25, § 4º, da Lei no 9.249/95, corresponde ao montante de R\$ 5.022.904,48, o qual foi disponibilizado pelo fiscalizado em sua DIPJ do ano-calendário de 2007, para fins de apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL;

- A dependência "Santander Cayman" apurou, conforme dados extraídos dos relatórios de auditoria a ela relativos ("Financial Statements" e "Independent Auditor's Report"), apresentados à fiscalização no curso do procedimento, os seguintes resultados (Demonstrativo 4) (fls. 53/103 e-fls. 82/130):

ANO	LUCRO/PREJUÍZO	ACUMULADO EM PERÍODOS ANTERIORES (Retained Earnings)	ACUMULADO AO TÉRMINO DO PERÍODO
2004	24.450.000	15.209.000	39.659.000
2005	(33.265.000)	39.659.000	6.394.000
2006	29.478.000	6.394.000	35.872.000
2007	(16.182.000)	35.872.000	19.690.000

(\*) Valores em Dólares Americanos

- Em face da legislação que rege a matéria, a autuação restringiu-se ao resultado de 2006 apurado pela dependência "Santander Cayman", ou seja, ao montante de USD 29.478.000 que, convertido em Reais pela taxa de câmbio para venda de 31/12/2007 (sic) (2,1380), tal qual preceitua o art. 25, § 4º, da Lei no 9.249/95, perfaz um total de **R\$ 63.023.964,00 (SESSENTA E TRÊS MILHÕES, VINTE E TRÊS MIL, NOVECENTOS E SESSENTA E QUATRO REAIS)**. A necessidade de se proceder a tal lançamento de ofício decorre do fato de o fiscalizado não ter disponibilizado este resultado de tal filial na DIPJ do ano-calendário de 2006, para fins de apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL;

- é necessário ainda consignar que na DIPJ do ano-calendário de 2006, especificamente na Ficha 34 (fls. 131/134 – e-fls. 158/161), o fiscalizado não indicou a existência de qualquer empresa líder nas Ilhas Cayman. Tampouco no curso da ação fiscal apresentou qualquer documento que evidenciasse que teria sido eleita qualquer entidade líder nas Ilhas Cayman. Em função disso, não é aplicável, na espécie, o disposto no art. 40, § 5º, da Instrução Normativa SRF nº 213, de 07/10/2002.

2.3. Quanto à "análise dos fatos e do direito aplicável", as autoridades fiscais registram que a legislação tributária dispõe que os lucros apurados por filiais no exterior de pessoas jurídicas domiciliadas no Brasil devem ser computados na apuração do lucro real desta,

*observados procedimentos legalmente impostos, reportando-se ao art. 25, §§ 2º e 4º, da Lei no 9.249/95 que transcreve às fls. 379/380. Consignam ainda os autuantes que:*

- *também é conveniente sobrelevar o inciso I do art. 16 da Lei nº 9.430, de 1996, que dispõe :“Art. 16- Sem prejuízo do disposto nos arts. 25, 26 e 27 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, os lucros auferidos por filiais, sucursais, controladas e coligadas, no exterior, serão: I - considerados de forma individualizada, por filial, sucursal, controlada”*

- *relativamente à CSLL, o art. 21 da Medida Provisória (MP) nº 2.158-35, de 24/08/2001, dispõe que “Os lucros, rendimentos e ganhos de capital auferidos no exterior sujeitam-se à incidência da CSLL, observadas as normas de tributação universal de que tratam os arts. 25 a 27 da Lei nº 9.249, de 1995, os arts. 15 a 17 da Lei nº 9.430, de 1996, e o art. 1º da Lei nº 9.532, de 1997”;*

- *Levando-se em consideração os diplomas legais anteriormente transcritos, infere-se que o resultado apurado no ano-calendário de 2006 pela filial "Santander Cayman", no valor de R\$ 63.023.964,00, conforme já anteriormente demonstrado, deveria ter sido disponibilizado pelo fiscalizado em sua DIPJ, para fins de apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL;*

- *o Banco Santander (Brasil) S.A. infringiu o disposto no art. 25 e seus parágrafos da Lei nº 9.249/95, no art. 16, inciso I, da Lei nº 9.430/96, no artigo 249, inciso II do RIR/99 e no art. 21 da Medida Provisória no 2.158-35. Por conseguinte, como já exaustivamente explicado acima, o sujeito passivo e, neste ato, autuado em razão da falta de adição do lucro auferido em 2006 pela filial "Santander Cayman", para fins de apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL. Outrossim, nos termos do art. 142 do Código Tributário Nacional e da legislação acima transcrita, impõe-se o presente lançamento de ofício para a exigência dos correspondentes créditos de IRPJ e da CSLL reflexa, apurados conforme autos de infração anexos, dos quais este Termo de Verificação constitui parte integrante e inseparável;*

- *os créditos tributários ora constituídos se referem exclusivamente a obrigações tributárias próprias do Banco Santander (Brasil) S.A..*

*2.4. Apontam ainda, os autuantes, a incidência da multa de ofício no percentual de 75% prevista no art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996 sobre os créditos tributários do IRPJ e da CSLL apurados em função da infração constatada. Relatam sobre a formalização do presente processo e registram intimação ao contribuinte para efetuar as devidas retificações em seu Livro de Apuração do Lucro Real (LALUR). Consignam, por fim, que o sujeito passivo permaneceu sob o procedimento fiscal instaurado em face do MPF nº 08.1.71.00-2009-00012, e que houve encerramento parcial do procedimento fiscal.*

*3. Irresignada com o lançamento, a interessada apresentou, em 28/04/2010, impugnação de fls. 442 a 471, em que, após descrição dos fatos, alega:*

*3.1. A ocorrência de “evidentes erros cometidos pela fiscalização”, pois no seu entender a a Fiscalização (i) não observou o prejuízo fiscal acumulado pela Santander Cayman, refletido nas declarações prestadas pela Impugnante, nos anos-calendário de 2001 a 2005; (ii) equivocou-se na aplicação da regra de compensação de prejuízos fiscais e (iii) aplicou incorretamente a taxa de câmbio para a conversão do suposto lucro disponibilizado pela Santander Cayman.*

3.1.1. *No que se refere ao alegado “erro na identificação do Prejuízo Fiscal Acumulado”, a impugnante defende que:*

- *segundo o TVF (fls. 378/379), no ano-base de 2006 a filial Santander Cayman disponibilizou à Impugnante lucro no valor de US\$ 29.478.000,00, que não teria sido oferecido à tributação pelo IRPJ e pela CSLL;*

- *o Sr. Agente Fiscal não considerou, como seria de rigor, o saldo de prejuízo que a referida filial detinha desde o ano-base de 2002, o qual foi utilizado para compensar com o lucro apurado no ano-base de 2006;*

- *o único documento utilizado pelo Sr. Agente Fiscal para fundamentar a suposta infração cometida pela Impugnante foi o relatório de auditoria da filial Santander Cayman;*

- *De acordo com o referido relatório, observa-se que a filial Santander Cayman apurou, no ano-base de 2004, lucro líquido no valor de US\$ 24.450.000,00 (tabela do relatório transcrita à fl. 445);*

- *Tal valor, convertido para o real em 31/12/04, corresponde a quantia de R\$ 64.901,257,44, conforme comprova a ficha 34 da DIPJ/2005, ano-base de 2004, da Impugnante (Participações no Exterior), transcrevendo as Fichas 43 e 44 da DIPJ 2005, ano-calendário de 2004, do CNPJ nº 61.472.676/0001-72;*

- *a Fiscalização não observou que, no referido ano-base, a filial em questão possuía saldo de prejuízo acumulado no montante de R\$ 450.027.352,57, o qual foi parcialmente compensado com todo o lucro por ela apurado no ano-base de 2004 (R\$ 64.901.257,44), conforme comprova o quadro abaixo, elaborado com base nas informações extraídas das respectivas DIPJ (docs. anexos). Confira-se:*

[...]

*(A contribuinte também transcreve às fls. 447/449, as fichas 36 e 37 das DIPJ 2002 (AC 2001), 2003 (AC 2002), as Fichas 43 e 44 da DIPJ 2004 (AC 2003) e as Fichas 34 e 35 das DIPJ 2006 (AC 2005) e 2007 (ano-calendário 2006) do CPNJ nº 61.472.676/0001-72);*

- *conforme planilha acima, mesmo após a compensação realizada no ano-base de 2004, a filial Santander Cayman ainda possuía, no ano-base de 2005, saldo de prejuízo no valor de R\$ 462.992.490,70, que foi ignorado pelo Sr. Agente Fiscal;*

- *este saldo de prejuízo acumulado foi, por sua vez, parcialmente utilizado pela filial para compensação com o lucro disponibilizado no ano-base de 2006, no valor de R\$ 63.025.201,18;*

- *o lucro disponibilizado pela Santander Cayman à Impugnante, no ano-base de 2006, foi totalmente absorvido com parte do saldo de prejuízo que essa filial detinha no ano-base de 2005, razão pela qual não pode prosperar a manutenção dos autos de infração ora combatidos;*

- *as compensações dos prejuízos com os lucros apurados pela Santander Cayman, nos anos-base subseqüentes, estão em perfeita conformidade com a legislação tributária que rege a matéria, como o artigo 40 da Instrução Normativa no 213, de 07 de outubro de 2002 (“Art. 40 É vedada a compensação de prejuízos de filiais, sucursais, controladas ou coligadas, no exterior, com os lucros auferidos pela pessoa jurídica no Brasil.”);*

- *pela análise do caput do artigo 4º da referida Instrução Normativa, nota-se que a única vedação, prevista no referido ato normativo, diz respeito à compensação de prejuízo de filiais, sucursais, controladas e coligadas **com os lucros auferidos pela pessoa jurídica no Brasil**, o que não é o caso dos autos em questão;*

- *A referida Instrução Normativa não veda, assim, a compensação de prejuízos com os lucros da mesma filial estabelecida no exterior, como foi regularmente realizado pela filial Santander Cayman, reportando-se a excertos de lições de Edmar Oliveira Andrade Filho e de Silvério das Neves;*

- *O Sr. Agente Fiscal não poderia ter desprezado o saldo de prejuízo fiscal que a filial da Impugnante (Santander Cayman) detinha desde o ano-base de 2002, no valor de R\$ 303.836.650,37, quantia essa mais que suficiente para essa filial efetuar a compensação com os lucros apurados nos anos-base subsequentes de 2004 e 2006;*

- *restou comprovado que o lucro disponibilizado pela filial Santander Cayman no ano-base de 2006, no valor de R\$ 63.023.964,00, foi totalmente compensado com o prejuízo fiscal acumulado de R\$ 462.992.490,70, que essa mesma filial possuía no ano-base de 2005, motivo pela qual não pode prosperar a manutenção dos autos de infração ora combatidos, em razão do nítido equívoco cometido pelo Sr. Agente Fiscal, que torna os lançamentos ilíquidos e incertos.*

3.1.2. *Quanto ao alegado “erro na apuração da base tributável”, a interessada defende que, conforme tabela ao final da fl. 378 (no TVF) que a Fiscalização **ao compensar todo o prejuízo do ano-calendário de 2005, com lucro apurado no ano-calendário de 2004, transformou o prejuízo verificado em 2005 em lucro** e, assim, acabou por exigir o IRPJ e a CSLL em razão do lucro disponibilizado no ano-calendário de 2006. Alega que o procedimento adotado pela Fiscalização está totalmente equivocado, vez que não está de acordo com o que determina o artigo 40, da Instrução Normativa nº 213, de 07 de outubro de 2002, já citado anteriormente, observado em conjunto com o artigo 250 do RIR/99 (os prejuízos apurados em determinado ano-calendário poderão ser compensados com lucros apurados em períodos posteriores e não com lucros apurados em períodos anteriores, como teria feito indevidamente a Fiscalização). Registra ainda que o método de compensação é o mesmo que se utiliza para compensação de prejuízos fiscais com lucros apurados no Brasil (artigo 250, III, do RIR/99), salvo pela inexistência da limitação de 30% (artigo 4º, §30, da IN 213/2002).*

3.1.2.1. *Entende a impugnante que, da forma como pretendeu compensar os prejuízos fiscais, a Fiscalização acabou por transformar US\$ 33.265.000 de prejuízo no ano-calendário de 2005 em US\$ 6.394.000 de lucro. E argumenta que mesmo que fossem corretos os valores utilizados pelo Sr. Agente Fiscal, o que se alega a título argumentativo, o procedimento correto para compensação de prejuízos fiscais apurados no exterior, de acordo com a legislação em vigor, deveria ser o seguinte:*

[...]

3.1.2.2. *Tomando por base a tabela acima, a impugnante aponta que, mesmo ignorando-se o prejuízo fiscal acumulado pela Santander Cayman, como fez a Fiscalização, mas aplicando-se corretamente a regra de compensação de prejuízos fiscais, **não se identifica lucro a ser tributado no ano-calendário de 2006, vez que todo o lucro é***

**compensado com prejuízo fiscal apurado no ano-calendário de 2005.** Em decorrência disso, não haveria lucro disponibilizado pela Santander Cayman no ano calendário de 2006 a ser tributado, restando evidente o equívoco cometido pela fiscalização.

3.1.3. Relativamente ao alegado “erro na identificação da taxa de câmbio”, a impugnante acusa que a taxa de câmbio utilizada pela fiscalização para conversão dos eventuais lucros apurados pelas empresas controladas ou coligadas no exterior, segundo o TVF, foi a taxa do dia 31/12/2007, quando deveria ter sido utilizada a taxa do dia 31/12/2006, conforme prescreve o art. 25, § 4º, da Lei nº 9.249, de 1995, reportando-se também ao art. 6º, § 3º, da IN SRF nº 213, de 2002. Assevera que a fiscalização deveria ter considerado, para fins de conversão, em reais, do suposto lucro auferido pela Santander Cayman, a taxa de câmbio do dia do encerramento do período de apuração relativo demonstração financeira em que o lucro foi apurado, ou seja, **a taxa do dia 31 de dezembro de 2006.** Conclui que o erro cometido quanto à apuração da base tributável acarretaria o cancelamento dos autos de infração.

3.2. Também alega a impugnante “Falta de Liquidez e Certeza das Autuações Fiscais” em razão dos erros cometidos pela Fiscalização que não poderiam ser ratificados no julgamento em primeira instância. Pautando-se no art. 142 do CTN, nos artigos 10 e 11 do Decreto nº 70.235, de 1972, em lições de Aurélio Pitanga Seixas Filho, de José Eduardo Soares de Melo, de Carlos Augusto Jeniêr e de Manoel Antonio Gadelha Dias, conclui que o não cumprimento das formalidades essenciais (intrínsecas) aos atos de lançamento, tais **como a liquidez e certeza do montante exigido**, como ocorreu no presente caso, **torna-os nulos**, gerando a obrigação para a Autoridade Julgadora de cancelá-los de ofício. Esse entendimento já foi manifestado, reiteradas vezes, pelo antigo Primeiro Conselho de Contribuintes, transcrevendo à fl. 458 ementas de acórdãos daquele Órgão.

3.3. Ad Argumentandum, a impugnante alega a “decadência do direito do Fisco exigir tributos referentes aos anos calendários de 2004 e anteriores. Nesse sentido, entende que, segundo o artigo 74 da MP nº 2.158, de 2001, ao final de cada ano-calendário, a pessoa jurídica no Brasil deverá adicionar ao lucro líquido, para apuração do lucro real, os lucros apurados em controladas, coligadas e filiais no exterior, tributando pelo IRPJ e CSLL os referidos lucros. Assim, com base no art. 150, § 4º, e 156, incisos V e VII, do CTN, defende que não poderia a Fiscalização partir do lucro acumulado pela Santander Cayman relativo no ano-base de 2004 para, a partir de então, proceder a compensação com o prejuízo apurado no ano-base de 2005, eis que já havia transcorrido o prazo decadencial de 05 anos, nos termos do artigo 150 § 4º do CTN, quando foram lavrados os autos de infração (28/03/2010), originários do presente processo administrativo. Conclui que também em razão da decadência do direito de o Fisco exigir IRPJ e CSLL supostamente devidos em razão dos lucros apurados pela Santander Cayman nos anos-calendário de 2004 e anteriores, não se pode aceitar a compensação de prejuízo fiscal referente ao ano-calendário de 2005 com lucros apurados nos anos-calendário de 2004 e anteriores, como pretendeu a Fiscalização.

3.4. Também alega “incompetência de o Sr. Agente Fiscal fiscalizar o IRPJ (ano-base de 2004) e a CSLL (anos-base de 2004 a 2007)”, pois, no entender da impugnante, a fiscalização teria extrapolado a competência que lhe foi outorgada pelo Mandado de Procedimento

Fiscal ("MPF") nº 08.1.71.00-2009-00012-0, ao compensar, de forma absolutamente indevida, o lucro acumulado no ano-base de 2004 e anteriores pela Santander Cayman com o prejuízo apurado no ano-base de 2005. *A autorização conferida pelo MPF estaria restrita ao IRPJ nos anos-calendário de 2005 a 2007, citando ementa e excerto de voto proferidos em acórdãos do antigo Conselho de Contribuintes. Nesse diapasão, alega que todo o procedimento de fiscalização padece de nulidade, o que, conseqüentemente, torna nulo os autos de infração ora questionados.*

3.5. *Sob o tópico “Da Inaplicabilidade da Indicação de empresa Líder no Presente Caso”, a impugnante registra que pela leitura do § 5º do art. 4º da IN SRF nº 213, de 2002, fica claro que a indicação de empresa líder é uma **faculdade do contribuinte**, nos casos em que deseje compensar prejuízos fiscais de uma filial ou sucursal sediada no exterior com lucro de outra filial ou sucursal sediada na mesma localidade (uma vez que a legislação brasileira, como regra, permite a compensação de prejuízos de uma filial no exterior com lucros da mesma filial. Registrou, assim que a Impugnante, apesar de possuir outra filial nas Ilhas Cayman (Banco do Estado de São Paulo S/A — Banespa) não elegeu empresa líder nessa localidade, **pois não optou, à época, por efetuar a compensação de prejuízos fiscais de uma filial com lucro da outra.***

3.5.1. *Ratificando a alegação de que cada uma das filiais da Impugnante sediadas nas Ilhas Cayman possuíam, no ano-calendário de 2006, prejuízo fiscal suficiente à compensação com os lucros apurados por elas naquele período, pelo que não havia necessidade de indicação de empresa líder, conclui que a ausência de eleição de empresa líder pela Impugnante não altera todo o argumentado nessa Impugnação quanto aos equívocos cometidos pela Fiscalização, os quais acarretam o necessário cancelamento das autuações.*

3.6. *Também defende a ilegalidade da cobrança de juros sobre a multa, por absoluta ausência de previsão legal. Com base no art. 13 da Lei nº 9.065, de 1995, no art. 84 da Lei nº 8.981, de 1995, na definição de tributo contida no art. 3º do CTN e no § 1º do art. 113 do CTN registra que (i) multa não é tributo; e (ii) só há previsão legal para que os juros calculados à taxa Selic incidam sobre tributo (e não sobre multa) e a cobrança de juros sobre a multa estaria a desrespeitar o princípio constitucional da legalidade (art. 5º, inciso II, e 37 da Constituição Federal). Citando a doutrina de Celso Antonio Bandeira de Mello a respeito do dever da administração de respeito ao princípio da legalidade, ementas de acórdãos do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), trecho de voto proferido em acórdão acórdão 201-78.718 e resultado do julgamento da Câmara Superior de Recursos Fiscais proferido no P.A. 18471.001680/2004-30 e rechaçando o entendimento de que a cobrança dos juros sobre a multa estria amparada pelo art. 43 da Lei nº 9.430, de 1996, pede que o cancelamento dos juros de mora calculados com base na taxa Selic sobre a multa de ofício lançada nos autos de infração ora impugnados.*

3.7. *Por fim, alega ilegalidade e inconstitucionalidade da Taxa Selic, por não ter sido criada por meio de lei, mas pela Resolução nº 1.124/96 do Conselho Monetário Nacional e definida pela Resolução no 2.868/99 e pela Circular no 2.900/99 do Banco Central do Brasil (BACEN). Sendo uma taxa remuneratória (a sua fixação objetiva a remuneração do investidor em títulos da dívida pública federal) jamais poderia utilizada como “juros moratórios”. Também argumenta que o art. 161, § 1º, do CTN não veda a utilização de percentual diferente de*

*1%, desde que esteja fixado em lei. Assim, conclui que considerando-se a natureza remuneratória da taxa SELIC, a inconstitucionalidade de sua aplicação, bem como sua ilegalidade, não há que se admitir a utilização da mesma, no presente caso, com a natureza de juros de mora.*

*4. Em 29/09/2010, foi proferido o acórdão 16-26.933 – 8a. Turma da DRJ/SP1 (fls. 618 a 634), julgando improcedente a impugnação e mantendo o crédito tributário lançado, assim ementado:*

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

*Ano-calendário: 2006*

*AUTO DE INFRAÇÃO. TRIBUTAÇÃO EM BASE UNIVERSAIS. FILIAL NO EXTERIOR. ADIÇÕES NÃO COMPUTADAS NA APURAÇÃO DO LUCRO REAL DA MATRIZ. PRELIMINARES. NULIDADE POR FALTA DE COMPETÊNCIA OUTORGADA PELO MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - MPF E POR APLICAÇÃO INCORRETA DA TAXA DE CÂMBIO. INOCORRÊNCIA.*

*Circunscrito o lançamento a ano-calendário coberto pelo período de fiscalização autorizado no MPF, descabe a argüição de nulidade da exigência. Da mesma forma, a não consignação da CSLL no MPF não é argüível como causa de nulidade pois que se trata de tributo-reflexo, incidente sobre o mesmo fato que ensejou a exigência do IRPJ.*

*A alegada aplicação incorreta de taxa de câmbio na conversão de valor tributável, de moeda estrangeira para a nacional, possui natureza de mera incorreção que, conforme as normas que regem o procedimento fiscal, é sanável, não configurando causa de nulidade.*

*DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA.*

*Não procede a alegação de decadência do crédito lançado, quando o fato gerador da exigência ocorre há menos de 5 anos da data do lançamento.*

*MÉRITO. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZOS FISCAIS DE ANOS ANTERIORES.*

*Na inexistência de histórico de prejuízos fiscais anteriores, não há escopo para se falar em compensação de resultado tributável.*

*ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DA TAXA DE CÂMBIO APLICÁVEL.. INOCORRÊNCIA.*

*Constatado ter existido mero erro de grafia no Termo de Verificação Fiscal para consignar a data da taxa de câmbio utilizada no lançamento, rejeita-se a argüição de que a taxa aplicada estaria em desconformidade com as normas que regem a conversão, de valor tributável, de moeda estrangeira para a nacional.*

*MULTA DE OFÍCIO. INCIDÊNCIA DE JUROS. INOCORRÊNCIA.*

*Improcede a alegação de incidência de juros de mora sobre a multa de ofício, quando no lançamento fiscal tais encargos estão incidindo apenas sobre os valores devidos do tributo, a partir das datas dos respectivos vencimentos.*

**TAXA SELIC. INCONSTITUCIONALIDADE. FALTA DE COMPETÊNCIA PARA APRECIÇÃO.**

*Irresignação formulada contra a validade de norma legal que manda aplicar a TAXA SELIC no cômputo dos juros de mora, não pode ser apreciada pelas instâncias julgadoras administrativas, às quais cabe apenas aplicar as leis vigentes aos casos concretos, sem deter poderes para afastá-las por inconstitucionalidade ou invalidade, o que é atribuição exclusiva do Poder Judiciário.*

**TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL.**

*As normas fiscais que disciplinam a exigência com respeito ao IRPJ aplicam-se à CSLL reflexa, no que cabíveis.*

*5. Cientificada da decisão administrativa em primeira instância, em 08/11/2010, a contribuinte interessada apresentou, em 06/12/2010, recurso voluntário à Primeira Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF -fls. 694 a 730), acompanhado dos documentos de fls. 731 a 1087.*

*6. Às fls. 1090/1116 e 01/27, encontram-se as contrarrazões apresentadas pela Procuradoria da Fazenda Nacional ao recurso voluntário interposto, documento datado em 23/05/2011, em que a Procuradora da Fazenda Nacional requer seja negado provimento ao recurso voluntário, conforme razões apresentadas.*

*7. Conforme despacho de fls. 1140, em 02/07/2014, foi encaminhado ao CARF o dossiê de fls. 1127 a 1139, para providenciar a sua juntada ao presente processo. O Despacho de fls. 1141, informa o encaminhamento, em 21/07/2014, do dossiê à 4ª CÂMARA/1ª SEJUL/CARF/MF, para analisar dossiê/atendimento.*

*8. Apreciando o recurso voluntário, em 23 de setembro de 2014, os membros da 2a. Turma Ordinária da 4a. Câmara da Primeira Seção de Julgamento do CARF, por maioria de votos, acordaram em anular a decisão de primeira instância para que outra seja proferida na boa e devida forma, com apreciação dos elementos não considerados pelo acórdão recorrido, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. O acórdão nº 1402-001.809 – 4a. Câmara/2a. Turma encontra-se assim ementado:*

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL****Ano-calendário: 2006****NORMAS PROCESSUAIS. NULIDADE. DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA.**

**Anula-se a decisão de primeira instância administrativa que tenha apreciado fatos diferentes dos que compuseram o litígio e se omitido em relação a fato relevante para o deslinde da causa.**

*8.1. O voto que anulou o acórdão 16-26.933 – 8a. Turma da DRJ/SPI, foi assim proferido:*

[...]

Resumidamente, a C, Turma Ordinária deste E. CARF/MF decidiu anular a o acórdão da DRJ pois constatou que a principal razão de decidir foi fundamentada em uma constatação equivocada e não condizente com os fatos constantes nos autos.

O acórdão da DRJ entendeu de forma totalmente equivocada que a filial Santander Cayman não existia antes do ano-calendário de 2006 e que, tendo em vista que o contribuinte não indicou uma entidade líder na Ficha 34 da DIPJ de 2006, não haveria como utilizar prejuízos de outras filiais para compensar com o resultado desta., por tal motivo, a alegação da Recorrente de que tinha prejuízo acumulado de períodos anteriores suficiente para compensar com lucro, não procedia.

Em seguida, após o retorno dos autos, a DRJ corrigiu o equívoco, afastou as preliminares de decadência e nulidade do MPF bem como a dos Autos de Infração e decidiu negar provimento a impugnação, mantendo agora acusação por entender que o prejuízo fiscal acumulado dos anos-calendário de 2002 à 2005 não estava comprovado nos autos, eis que a Recorrente não apresentou a documentação necessária.

Por conseqüência do entendimento acima, declarou superadas as alegações postas no recurso de inaplicabilidade da indicação de empresa Líder e a de erro na apuração da base tributável, devido a inexistência de comprovação de prejuízo fiscal nos autos. Vejamos a parte do voto vencedor do acórdão recorrido que expões este entendimento dos julgadores da DRJ.

*15.1. Em tese, pelo que foi informado nas DIPJ dos Exercícios de 2002 a 2006 (anos-calendário de 2001 a 2005) pelo CNPJ nº 61.672.676/0001-72 e do Exercício de 2007 (ano-calendário de 2006) pela interessada, o lucro apurado pela Filial Santander Cayman, no ano-calendário de 2006, poderia ter sido absorvido por prejuízo acumulado. (Note-se, por oportuno, que o quadro acima revela-se ligeiramente diferente do quadro apresentado pela contribuinte em sua impugnação à fl. 446, porquanto no quadro elaborado pela impugnante não foi considerada a informação constante na Declaração apresentada pela instituição sucedida quando da incorporação - DIPJ 2006-AC2006).*

*15.2. Entretanto, a questão que se impõe é de natureza comprobatória, posto que a DIPJ (Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica) é um documento meramente informativo e, por si só, não produz a necessária prova da existência de prejuízo fiscal acumulado na Filial Santander Cayman suficiente para fazer frente ao lucro apurado por essa mesma filial no ano-calendário de 2006.*

*15.3. Também os relatórios de auditoria apresentados (em idioma estrangeiro – fls. 83, 98 e 115), além de se referirem a períodos base de 2004 a 2006, não abrangendo o períodos de formação de prejuízos fiscais em 2002 e 2003, não se prestariam como prova do saldo de prejuízo alegado pela impugnante, posto que os auditores não atestam os valores dos lucros (resultados da filial) neles indicados. Conforme trecho a seguir transcrito das páginas introdutórias dos referidos relatórios, a responsabilidade pelos demonstrativos financeiros é da Administração da Filial, restringindo-se a responsabilidade dos auditores à opinião (análise) feita sobre esses demonstrativos:*

“These financial statements are the responsibility of the Branch's management. Our responsibility is to express an opinion on these financial statements, based on our audits.”

*15.4. Isto significa que os valores dos resultados (lucros ou prejuízos) apresentados nos relatórios de fls. 83 a 137 são também de cunho informativo.*

*15.4.1. Vide também que nos mesmos relatórios às fls. 83, 98 e 115 está consignado que “This report is intended solely for the information and use of management of the Branch, its head office and the Cayman Islands Monetary Authority, and is not intended to be and should not be used for any other purpose”, o que ratifica que não se constituíam em elemento de prova para os valores dos resultados (lucro ou prejuízo) neles apontados.*

*15.5. Conforme art. 6º, §§ 2º, 5º e 6º, da Lei nº 9.430, de 1996, combinado com os arts 264 e 276 do RIR/99, todos acima transcritos, além dos documentos até aqui analisados (DIPJ do ano-calendário de 2002 ao ano-calendário de 2006 e relatórios de auditoria), haveriam também de ser apresentados os livros Diários da incorporada (CNPJ nº 61.672.676/0001-72) dos anos-calendário de 2002 a 2006 (proporcional até o mês da incorporação), com a transcrição ou cópia das demonstrações financeiras em reais da filial Santander Cayman, a fim de se comprovar a formação de prejuízo(s), a sua utilização ao longo do tempo e a existência de saldo de prejuízo contábil da filial para fazer frente ao lucro contábil apurado no ano-calendário de 2006.*

*15.6. À luz da legislação tributária acima referida e de tudo o que até aqui se expôs entendo que não restou comprovada a existência de saldo de prejuízo contábil da filial Banco Santander S.A. - Grande Cayman em 31/12/2006, passível de ser compensado com o lucro apurado por aquela filiam em 31/12/2006.*

*15.6.1. Por oportuno registre-se que as alegações sob o tópico “Da Inaplicabilidade da Indicação de empresa Líder no Presente Caso” e de “erro na apuração da base tributável” foram também superadas em razão da falta de comprovação da existência de saldo de prejuízo contábil da filial Banco Santander S.A. - Grande Cayman em 31/12/2006.*

Foi então registrada a seguinte ementa:

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

*Data do fato gerador: 31/12/2006*

*LANÇAMENTO. NULIDADE.*

*Não procede a argüição de nulidade do lançamento quando não se vislumbra nos autos qualquer das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72.*

*DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS. PRAZO PARA GUARDA. PRAZO DECADENCIAL. INEXISTÊNCIA.*

*A pessoa jurídica é obrigada a conservar em ordem, enquanto não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, os livros, documentos e papéis relativos a sua atividade, ou que se refiram a atos ou operações que modifiquem ou possam vir a modificar sua situação patrimonial. Não há prazo decadencial previsto relativamente à averiguação da veracidade dos registros contábeis, inclusive em relação ao valor do prejuízo contábil apurado por filial no exterior, ao qual a legislação tributária faculta a utilização (por compensação) em períodos futuros com lucros da mesma filial.*

**MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL (MPF). NULIDADE DE AUTO DE INFRAÇÃO. INOCORRÊNCIA.**

*Constituindo-se o MPF em elemento de controle da administração tributária, disciplinado por ato administrativo, eventual irregularidade formal nele detectada não enseja a nulidade do auto de infração, nem de quaisquer Termos Fiscais lavrados por agente fiscal competente para proceder ao lançamento, atividade vinculada e obrigatória nos termos da lei. In casu sequer se constata irregularidade no MPF emitido.*

**IRPJ. LUCROS AUFERIDOS POR FILIAL NO EXTERIOR. COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS. COMPROVAÇÃO.**

*Os lucros auferidos no exterior por filial, sucursal, controlada ou coligada da pessoa jurídica domiciliada no Brasil estão sujeitos à incidência do IRPJ e da CSLL. A legislação tributária facultou a compensação de prejuízos acumulados por filial, no exterior, mesmo que o prejuízo a compensar tenha se formado em data anterior à que ocorreu a incorporação da matriz brasileira desta filial, pela autuada. Apenas a alegação de existência de prejuízo contábil e a informação prestada em Declarações de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica - DIPJ não é suficiente para comprovar a existência de saldo de prejuízo contábil apurado no exterior pela filial na data que se pretendeu efetivar a compensação.*

**LANÇAMENTO DE OFÍCIO. JUROS SOBRE MULTA DE OFÍCIO LANÇADA.**

*A multa de ofício, porquanto parte integrante do crédito tributário, está sujeita à incidência dos juros de mora a partir do primeiro dia do mês subsequente ao do vencimento.*

**TAXA SELIC. APLICABILIDADE.**

*A utilização da taxa SELIC para o cálculo dos juros de mora decorre de lei, sobre cuja aplicação não cabe aos órgãos do Poder Executivo deliberar.*

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL**

*Data do fato gerador: 31/12/2006*

**CSLL. DECORRÊNCIA.**

*O resultado do julgamento do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ espraia seus efeitos sobre a CSLL lançada em decorrência da mesma infração.*

*Impugnação Improcedente*

Processo nº 16643.000055/2010-74  
Acórdão n.º 1402-002.832

S1-C4T2  
Fl. 1.634

---

*Crédito Tributário Mantido*

Inconformada com o v. acórdão, a Recorrente interpõe Recurso Voluntário, repisando os argumentos da impugnação, incluindo a alegação de inovação do lançamento e alteração de critério jurídico.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Leonardo Luis Pagano Gonçalves - Relator

### - Recurso Voluntário:

O Recurso Voluntário é tempestivo, trata de matéria de competência desta Corte Administrativa e preenche todos os demais requisitos de admissibilidade previstos em lei, portanto, dele tomo conhecimento.

Compulsando os autos, pude constatar que a autuação se restringe apenas ao fato de a Recorrente não ter oferecido à tributação no Brasil o lucro auferido no ano-calendário de 2006 (Demonstrativo 4 fls. 53/103) de sua filial situada nas Ilhas Cayman, a Santander Cayman.

Importante ressaltar que conforme fl. 349 dos autos (fl. 349 dos autos - integrante do Termo de Verificação Fiscal - volume 2), após a incorporação do BANESPA em 31 de agosto de 2006, a Recorrente adquiriu mais uma filial nas Ilhas Cayman, a Banespa Grand Cayman, que foi encerrada em 31/10/2007.

Ainda de acordo com o TVF (fl. 349), a Banespa Grand Cayman possuía prejuízo fiscal acumulado apurado em períodos anteriores ao ano-calendário de 2005 que suplantavam os lucros auferidos nos períodos fiscalizados, de modo que a autuação não se refere ao lucro desta filial.

Pois bem.

As provas que instruíram a autuação, utilizadas pela Fiscalização, foram apenas a DIPJ do ano-calendário 2006 e o relatório de auditoria referente aos períodos base de 2004 a 2006 (fls.83, 98 e 115) da filial Santander Cayman.

Quando intimada sobre a lavratura dos Autos de Infração, a Recorrente alegou em sua impugnação que a Fiscalização desconsiderou que a filial Santander Cayman tinha prejuízo fiscal acumulado passível de absorver todo o lucro que motivou a autuação antes de ter incorporado o Banco BANESPA e por isso não precisou utilizar o lucro da filial Banespa Cayman, ou de qualquer outra filial situada nas Ilhas Cayman pertencente à autuada.

Tal alegação da Recorrente não foi acolhida pela DRJ, eis que de forma equivocada os D. Julgadores entenderam que a filial objeto da autuação (Santander Cayman) não existia antes do ano-calendário de 2006 e por consequência inexistia o alegado prejuízo fiscal acumulado dos períodos anteriores.

Em relação ao equívoco cometido no primeiro acórdão da DRJ de que a filial objeto da autuação (Santander Cayman) não existia antes do ano-calendário de 2006 e por consequência a principal alegação de defesa da Recorrente de que teria prejuízo fiscal acumulado de períodos anteriores não procederia, foi corrigido, conforme determinado por esta C. Turma Ordinária do E. CARF/MF, no acórdão de fls. 1119/1125. Vejamos o texto do acórdão.

*De plano, há que se concordar com a Recorrente sobre a constatação de que não é verdadeira a afirmação na decisão recorrida de que a filial "Santander Cayman" somente teria sido criada no ano-calendário de 2006.*

*Vários documentos, dentre eles a planilha contida no Termo de Verificação Fiscal, fl. 350, demonstram a existência da filial em períodos anteriores, assim como o acúmulo de prejuízos.*

*Forçoso reconhecer que a decisão recorrida considerou procedente o lançamento tomando por base, dentre outros, esse fato, que entendo equivocado. Veja-se a ementa:*

MÉRITO. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZOS FISCAIS DE ANOS ANTERIORES. Na inexistência de histórico de prejuízos fiscais anteriores, não há escopo para se falar em compensação de resultado tributável.

*Assim, encaminho meu voto pela anulação da decisão recorrida para que outra seja prolatada com a análise desse item.*

Entretanto, quando a DRJ proferiu novo acórdão (fls.1173/1197), reconhecendo a existência da filial Santander Cayman antes de 2006, decidiu que o alegado prejuízo fiscal acumulado de períodos anteriores não estaria devidamente comprovado nos autos, pois tanto o relatório de auditoria, como a DIPJ, eram documentos meramente informativos e que seria necessário juntar os livros Diários da incorporada (CNPJ nº 61.672.676/0001-72) dos anos-calendário de 2002 a 2006 (proporcional até o mês da incorporação), com a transcrição ou cópia das demonstrações financeiras em reais da filial Santander Cayman, a fim de se comprovar a formação do prejuízo(s), a sua utilização ao longo do tempo e a existência de saldo de prejuízo contábil da filial para fazer frente ao lucro contábil apurado no ano-calendário de 2006.

Assim, devido ao entendimento do Relator que proferiu o voto vencedor do acórdão recorrido de que faltavam documentos para a comprovação do prejuízo fiscal, a DRJ decidiu afastar novamente a principal alegação da Recorrente de que não teria oferecido o lucro da filial Santander Cayman à apuração do IRPJ e CSLL no Brasil, devido ao fato de que o prejuízo fiscal acumulado no ano-base 2005 o teria absorvido totalmente.

Da leitura do segundo v. acórdão ora recorrido, se pode constatar que a DRJ negou provimento à impugnação basicamente nos seguintes fundamentos:

1 - a DRJ envolveu novamente o prejuízo da filial Banespa Grand Cayman com a autuação que apenas lavrou auto de infração em relação à falta de oferecimento do lucro

da filial Santander Cayman no ano-calendário de 2006, contrariando assim a observação constante no TVF e confirmada pelo Acórdão do CARF de fls.1119/1125.

2 - utiliza novamente o entendimento da Fiscalização de que como não foi indicado na DIPJ (Ficha 34) a filial líder nas Ilhas Cayman não poderia ser utilizado o prejuízo fiscal da filial Banespa Grand Cayman para compensar com o lucro da filial Santander Cayman.

3 - Reconhece a existência da filial Santander Cayman antes de 2006, mas entende não ser suficiente para comprovar o referido prejuízo fiscal apenas o relatório de auditoria e a DIPJ; (no caso, importante ressaltar que são os mesmos documentos que serviram para fundamentar a autuação de não oferecimento do lucro no exterior para a apuração do IRPJ e CSLL);

Vejam D. Julgadores, o prejuízo fiscal da filial Banespa Grand Cayman não faz parte das compensações objeto deste lançamento. (o próprio TVF aduz tal afirmação).

De acordo com os fatos e provas constantes nos autos a filial Santander Cayman existia antes de 2006 (TVF fl. 350) e tinha prejuízo fiscal suficiente para compensar com o lucro questionado neste processo, conforme apontado no v. acórdão de fls.1119/1125 do próprio CARF/MF, perdendo totalmente o sentido o fundamento utilizado pelo v. acórdão recorrido de que a Recorrente utilizou o prejuízo fiscal da filial Banespa Grand Cayman.

O próprio TVF (fl. 350) não nega a existência da filial Santander Cayman em períodos anteriores e não envolve a filial Banespa Grand Cayman na acusação.

Não obstante a constatação da confusão fática feita pela fiscalização e pela DRJ acima descrita e utilizada para manter a exigência dos créditos, é importante ressaltar que se as DIPJs e os relatórios de auditoria (únicos documentos comprobatórios que foram juntados aos autos pelo Agente Fiscal para fundamentar a autuação) não servem para comprovar o prejuízo fiscal da Santander Cayman, por óbvio, eles também não são suficientes para comprovar a existência do lucro auferido no ano-base de 2006, objeto de questionamento nestes Autos de Infração.

Como se não bastasse os equívocos relativos ao histórico fático acima apontado, a fiscalização não observou que existia prejuízo fiscal acumulado na filial Santander Cayman antes da incorporação do Banco Banespa e em montante suficiente para compensar com o lucro do ano-calendário de 2006.

Assim, ao contrário do entendimento da DRJ previsto no v. acórdão recorrido, não verifico a necessidade da apresentação da documentação dos períodos anteriores da filial Banespa Grand Cayman para comprovar a utilização do prejuízo fiscal alegado pela Recorrente referente à filial Santander Cayman..

Em relação ao entendimento da Fiscalização e confirmado pelo v. acórdão recorrido de inaplicabilidade do parágrafo quinto, do artigo quarto da IN 213/2002 devido ao fato de a Recorrente não ter indicado na DIPJ (Ficha 34) a filial líder nas Ilhas Cayman, entendo que também não deve prosperar.

A Fiscalização entendeu que devido à Recorrente não ter indicado em sua DIPJ (Ficha 34) a empresa líder, não poderia utilizar prejuízo de outra filial do grupo também situada nas Ilhas Cayman (no caso o acórdão recorrido entendeu que seria o prejuízo da filial Banespa Grand Cayman). Vejamos nas palavras do Auditor Fiscal.

Ademais, é necessário ainda consignar que na DIPJ do ano-calendário de 2006, especificamente na Ficha 34 (fls. 131/134), o fiscalizado não indicou a existência de qualquer empresa líder nas Ilhas Cayman. Tampouco no curso da ação fiscal apresentou qualquer documento que evidenciasse que teria sido eleita qualquer entidade líder nas Ilhas Cayman. Em função disso, não é aplicável, na espécie, o disposto no art. 4º, § 5º, da Instrução Normativa SRF nº 213, de 07/10/2002.

Tal entendimento da Fiscalização, seguido pela DRJ, não se aplica ao presente caso.

Em primeiro lugar, a Fiscalização informa no TVF que o prejuízo da filial Banespa Grand Cayman não faz parte da acusação, contrariando a fundamentação do v. acórdão recorrido que deve ser afastado de plano.

Em segundo lugar, conforme muito bem constatado no v. acórdão do CARF/MF, a filial Santander Cayman existia antes de 2006 e tinha prejuízo fiscal acumulado, confirmando a alegação da Recorrente de que tinha prejuízo fiscal suficiente para compensar com o lucro antes da incorporação do Banco Banespa, bem como que não utilizou prejuízo de outra filial.

Sendo assim, o entendimento da Fiscalização de que não é aplicável o disposto no artigo quarto da IN SRF 213/2002, não pode ser aplicado à presente autuação e também não pode impedir que a contribuinte utilize o prejuízo fiscal da **própria** filial Santander Cayman objeto da autuação.

No mais, nos documentos que basearam a autuação (DIPJ/2006 e Relatórios de Auditoria) constam a indicação de que a Santander Cayman tinha prejuízo fiscal acumulado de R\$ 450.027.352,57 para o ano-base de 2004, o qual foi parcialmente compensado com todo lucro apurado no mesmo ano, no importe de R\$ 64.901.257,44. (Todas as DIPJs foram juntadas com a impugnação).

Para melhor expor esta afirmação, vejamos o quadro abaixo:

Ano-base	Lucro ou Prejuízo	Saldo de Prejuízo
2001 <sup>17</sup>	324.567.113,80	
2002	(303.836.650,37)	(303.836.650,37)
2003	(146.190.702,20)	(450.027.352,57)
2004	64.901.257,44	(385.126.095,13)
2005	(77.866.395,57)	(462.992.490,70)
2006	63.025.201,18	(399.967.289,52)

Importante ressaltar que o primeiro valor apontado no quadro acima, referente ao lucro do ano-base de 2001 da filial Santander Cayman no importe de R\$ 324.567.113,80, foi disponibilizado e oferecido à tributação brasileira pela Recorrente, conforme indicado nas Fichas 36 e 09B da DIPJ 2002 (doc. acostado ao primeiro Recurso Voluntário fl. 521 e seguintes), sendo que o segundo valor de R\$ 303.863.650,37 constante no quadro acima, referente ao prejuízo fiscal do ano-base de 2002 restou acumulado junto com o prejuízo do ano-base de 2003.

Em seguida, este prejuízo acumulado foi compensado com o lucro de R\$ 64.901.257,44 do ano-base de 2004, restando o prejuízo acumulado de R\$ 385.126.095,13 para o mesmo ano, o qual foi somado ao prejuízo do ano-base de 2005 no importe de R\$ 77.866.395,57, acumulando para este respectivo ano de 2005 o prejuízo acumulado de R\$ 462.992.490,70, o que foi indevidamente ignorado pela Fiscalização.

Assim, mesmo após a compensação realizada no ano-base de 2004, a filial Santander Cayman ainda possuía para 2005 saldo de prejuízo no valor de R\$ 462.992.490,70.

Desta forma, percebe-se que o lucro disponibilizado pela Santander Cayman ao Recorrente, no ano-base de 2006 foi totalmente absorvido com parte do saldo de prejuízo que essa filial detinha no ano-base de 2005, razão pela qual não poderão prosperar as autuações originárias do presente processo.

Neste diapasão, as compensações de prejuízos com os lucros apurados pela Santander Cayman nos anos-base subsequentes, estão em perfeita conformidade com a legislação tributária, como a prevista no artigo 4 da IN 213/2002.

Ademais, após ter sido proferido o segundo v. acórdão recorrido, a Recorrente, no intuito de comprovar o prejuízo fiscal acumulado passível de suportar o lucro da filial Santander Cayman de 2006, acostou aos autos em sede de Recurso Voluntário os documentos apontados no voto vencedor, que segundo os D. Julgadores da DRJ, faltavam para comprovar o prejuízo compensado.

Ou seja, a Recorrente juntou aos autos as provas que foram indicadas no v. acórdão recorrido, que segundo o entendimento do julgado "*a quo*" faltavam para comprovar o prejuízo fiscal acumulado passível de absorver totalmente o lucro da filial Santander Cayman.

Os documentos são (fls. 1265/1609):

---

- Os relatórios de auditoria dos anos de 2001 até 2006, devidamente traduzidos, que indicam que foram também auditados o balanço e a demonstração de resultados dos respectivos períodos.

- Demonstrativo de contas e Balancetes do ano de 2002 até 12/2006.

- DIPJs da Recorrente dos anos de 2002 até 2006.

Assim, como a autuação foi pautada apenas nos relatórios de auditoria da filial Santander Cayman dos anos 2004 à 2006 e na DIPJ/2006, bem como restou comprovada a existência de prejuízo fiscal passível de absorver o lucro desta filial da Recorrente (a Santander Cayman), voto por cancelar o Auto de Infração.

Por fim, o resultado do julgamento do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ espraia seus efeitos sobre a CSLL lançada em decorrência da mesma infração.

Pelo exposto e por tudo que consta processado nos autos, conheço do Recurso Voluntário e dou provimento.

(assinado digitalmente)

Leonardo Luis Pagano Gonçalves