



Processo nº 10120.910963/2009-57
Recurso Voluntário
Acórdão nº **3402-010.474 – 3^a Seção de Julgamento / 4^a Câmara / 2^a Turma Ordinária**
Sessão de 27 de abril de 2023
Recorrente CARAMURU ALIMENTOS S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES DE CRÉDITO, CÂMBIO
E SEGUROS OU RELATIVAS A TÍTULOS OU VALORES
MOBILIÁRIOS (IOF)**

Ano-calendário: 2004

DIREITO CREDITÓRIO. INCORPORAÇÃO. EFEITOS JURÍDICOS.

Se os atos societários atinentes à incorporação foram devidamente arquivados na Junta Comercial, cumpridas as obrigações acessórias comunicando a incorporação e providenciada a baixa do CNPJ da empresa incorporada junto à Receita Federal, não há como negar os efeitos jurídicos dessa incorporação, dentre os quais o direito da incorporadora de compensar créditos antes pertencentes à incorporada.

**ILEGITIMIDADE ATIVA. PRELIMINAR IMPROCEDENTE. RETORNO
DOS AUTOS. MÉRITO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.**

Não procedendo a preliminar de ilegitimidade ativa da recorrente para pleitear compensação de tributos recolhidos indevidamente, impõe-se a restituição dos autos à instância de piso, para que prossiga no julgamento do mérito, evitada assim a indevida supressão de instância.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao Recurso Voluntário, para cancelar a decisão de primeira instância, determinando o retorno dos autos à instância de piso para que seja realizado novo julgamento, com a análise do mérito do direito creditório. Este julgamento seguiu a sistemática dos recursos repetitivos, sendo-lhe aplicado o decidido no Acórdão nº 3402-010.465, de 27 de abril de 2023, prolatado no julgamento do processo 10120.910669/2009-45, paradigma ao qual o presente processo foi vinculado.

(documento assinado digitalmente)

Pedro Sousa Bispo – Presidente Redator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Lazaro Antonio Souza Soares, Alexandre Freitas Costa, Jorge Luis Cabral, Marina Righi Rodrigues Lara, Carlos Frederico Schwochow de Miranda, Mateus Soares de Oliveira (suplente convocado), Cynthia

Elena de Campos, Pedro Sousa Bispo (Presidente), a fim de ser realizada a presente Sessão Ordinária. Ausente a conselheira Renata da Silveira Bilhim, substituída pelo conselheiro Mateus Soares de Oliveira.

Relatório

O presente julgamento submete-se à sistemática dos recursos repetitivos prevista no art. 47, §§ 1º, 2º e 3º, Anexo II, do Regimento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015. Dessa forma, adota-se neste relatório substancialmente o relatado no acórdão paradigma.

Trata o presente processo do Perdcomp 31832.00378.151206.1.3.04-0620, fls. 17/22, no qual o Interessado declara a quitação de débito de COFINS, através de parte remanescente de Crédito de “Pagamento Indevido ou a Maior” de IOF (cód. 1150), declarado no Perdcomp 17269.62764.141206.1.3.04-0064.

A compensação não foi homologada, conforme despacho decisório datado de 11/08/2009, fl. 13, pois o DARF 4648413478 foi integralmente utilizado na quitação de débito do contribuinte (PA 31/08/2004, cód. 1150).

O interessado tomou ciência da decisão, via AR, e apresentou Manifestação de Inconformidade, alegando, em síntese o seguinte:

A Requerente é contribuinte do IOF, vez que realiza operações de mútuo entre pessoas jurídicas, realizado por meio de conta-corrente.

Para o caso em questão, a Requerente calculou e cobrou IOF no 1º dia útil do mês subsequente àquele a que se referia, relativamente a cada valor entregue ou colocado à disposição do mutuário durante o mês, pelo somatório dos saldos diários recolhido até o terceiro dia útil da semana subsequente, utilizando como BC o saldo acumulado do mês anterior.

Para o caso em questão, a requerente tinha dúvida quanto a correta composição da BC do IOF e, visando sanar a dúvida formulou consulta, via processo 13126.000230/2005-17, junto a SRRF da 1^a Região.

Em 11/09/2006 foi exarada a Solução de Consulta nº 101 (cópia anexa), a qual firmou entendimento que no referido caso a BC para a apuração do IOF seria o somatório de cada valor entregue ou colocado à disposição do mutuário durante o mês, sem a utilização de saldos anteriores.

De acordo com a Solução de Consulta nº 101, a Requerente recolheu IOF a maior em vários períodos, pois estava usando como BC os valores acumulados mês a mês, enquanto que, de acordo com a solução da consulta o correto seria o saldo dos valores entregues ao mutuário durante o mês.

A Requerente então fez o levantamento dos valores recolhidos a maior e optou pela compensação, nos termos da IN/SRF nº 600/05.

Todavia, esqueceu-se de retificar a DCTF, o que só foi efetuado em 03/09/2009, alterando o débito de R\$ 105.509,45 para R\$ 408,68.

Requer o reconhecimento do direito creditório e a homologação integral da compensação.

A DRJ proferiu o Acórdão nº 12-73.401, negando provimento à manifestação de inconformidade, por entender tratar-se de caso de ilegitimidade ativa, nos termos da seguinte ementa:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2004

IOF. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. ILEGITIMIDADE ATIVA.

Poderá declarar compensação de débito utilizando crédito de IOF quem prove haver assumido o ônus do recolhimento indevido ou a maior.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Inconformada, a recorrente interpôs recurso voluntário, no qual reproduz, na essência, as razões apresentadas por ocasião da manifestação de inconformidade quanto ao mérito do seu direito creditório.

Quanto à questão da ilegitimidade ativa, assevera que trata-se de situação peculiar, uma vez que os contratos de mútuo que deram origem aos créditos pleiteados foram celebrados com a empresa Caramuru Comércio de Cereais Ltda, incorporada pela recorrente.

Junto ao recurso interposto apresenta novos documentos, que comprovariam a operação de incorporação, afirmando ainda que tal informação não havia sido fornecida quando da manifestação de inconformidade.

É o relatório.

Voto

Tratando-se de julgamento submetido à sistemática de recursos repetitivos na forma do Regimento Interno deste Conselho, reproduz-se o voto consignado no acórdão paradigmático como razões de decidir:

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos formais de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

Conforme relatado, o objeto do presente processo é um pedido de restituição associado a declaração de compensação (PER/DCOMP) que tem como lastro creditório o Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro, ou relativas a Títulos ou Valores Mobiliários (IOF) incidente nas operações de mútuo entre pessoas jurídicas.

A recorrente informa ter sido surpreendida pelo Despacho Decisório Eletrônico que homologou parcialmente a compensação pretendida, gerando uma cobrança à título de débitos indevidamente compensados de PIS/Pasep no valor principal de R\$ 92.532,09, acrescido de multa e juros.

Em sua defesa, alega que de acordo com a Solução de Consulta SRRF01 nº 101, de 11/09/2006 (fls. 29 a 31), reteve o IOF a maior em vários períodos, pois estava utilizando base de cálculo equivocada para a apuração do imposto.

Dante de tal entendimento, teria efetuado o levantamento dos valores recolhidos a maior, optando pela compensação de débitos nos termos da IN SRF nº 600/2005. Afirma ainda que a não homologação da compensação ocorreu exclusivamente porque não houve retificação de DCTF no período.

No entanto, quando do julgamento de primeira instância, a 4^a Turma da DRJ Rio de Janeiro não analisou o mérito da manifestação de inconformidade, sob o argumento de ilegitimidade ativa da recorrente. Nesse sentido, a própria interessada admite (fl. 94) que “não constava nos autos documentos informando a incorporação da mutuaria pela Recorrente”.

Tal deficiência foi sanada no presente Recurso Voluntário, tendo a recorrente juntado aos autos: Ata de Reunião da Assembleia Geral Extraordinária que deliberou sobre a incorporação (fls. 105 a 107), Contrato de Mútuo (fls. 108/109), Certidão de Baixa do CNPJ e o Comprovante de Situação Cadastral da empresa incorporada (fls. 110/111), Ata de Reunião de Sócios da incorporada (fls. 112/113), Protocolo e Justificação para Incorporação (fls. 114 a 119), Laudo de Avaliação Patrimonial da incorporada (fls. 120 a 123), e fichas financeiras de cálculo do IOF e das operações de mútuo realizadas (fls. 124 e 125).

Dante da documentação acostada aos autos, é fato incontrovertido que a empresa Caramuru Comércio de Cereais Ltda (mutuaria) foi incorporada pela recorrente, Caramuru Alimentos S/A (mutuante).

Na forma do art. 1.116 do Código Civil, a incorporação tem por efeito imediato transmitir todos os direitos e obrigações da sucedida à sucessora, *in verbis*:

Art. 1.116. Na incorporação, uma ou várias sociedades são absorvidas por outra, **que lhes sucede em todos os direitos e obrigações**, devendo todas aprová-la, na forma estabelecida para os respectivos tipos.

Assim também determina o art. 227 da Lei nº 6.404/1976:

Art. 227. A incorporação é a operação pela qual uma ou mais sociedades são absorvidas por outra, **que lhes sucede em todos os direitos e obrigações**.

§ 1º A assembléia-geral da companhia incorporadora, se aprovar o protocolo da operação, deverá autorizar o aumento de capital a ser subscrito e realizado pela incorporada mediante versão do seu patrimônio líquido, e nomear os peritos que o avaliarão.

§ 2º A sociedade que houver de ser incorporada, se aprovar o protocolo da operação, autorizará seus administradores a praticarem os atos necessários à incorporação, inclusive a subscrição do aumento de capital da incorporadora.

§ 3º Aprovados pela assembléia-geral da incorporadora o laudo de avaliação e a incorporação, extingue-se a incorporada, competindo à primeira promover o arquivamento e a publicação dos atos da incorporação.

Na incorporação ocorre a unificação dos patrimônios, sendo que o patrimônio da empresa incorporada é consolidado ao da incorporadora, que a sucede universalmente. Com a sucessão universal, a incorporadora passa a ser titular de todos os bens, direitos e obrigações que compunham o patrimônio da incorporada, que deixa de existir.

Se os atos societários atinentes à incorporação foram devidamente arquivados na Junta Comercial, cumpridas as obrigações acessórias comunicando a incorporação e providenciada a baixa do CNPJ da empresa incorporada junto à Receita Federal, não há como negar os efeitos jurídicos dessa incorporação, dentre os quais o direito da incorporadora de compensar créditos antes pertencentes à incorporada.

Portanto, superada a preliminar de ilegitimidade ativa da recorrente.

Ante o exposto, conheço e dou parcial provimento ao Recurso Voluntário, para cancelar a decisão de primeira instância, determinando o retorno dos autos à instância de piso para que seja realizado novo julgamento, com a análise do mérito do direito creditório.

Conclusão

Importa registrar que, nos autos em exame, a situação fática e jurídica encontra correspondência com a verificada na decisão paradigma, de sorte que as razões de decidir nela consignadas são aqui adotadas, não obstante os dados específicos do processo paradigma eventualmente citados neste voto.

Dessa forma, em razão da sistemática prevista nos §§ 1º, 2º e 3º do art. 47 do Anexo II do RICARF, reproduz-se o decidido no acórdão paradigma, no sentido de dar parcial provimento ao Recurso Voluntário, para cancelar a decisão de primeira instância, determinando o retorno dos autos à instância de piso para que seja realizado novo julgamento, com a análise do mérito do direito creditório.

(documento assinado digitalmente)

Pedro Sousa Bispo – Presidente Redator