



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

Processo nº 10882.721035/2011-12
Recurso nº De Ofício e Voluntário
Resolução nº **1302-000.454 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 05 de outubro de 2016
Assunto Solicitação de diligências
Recorrentes BRADESPLAN PARTICIPAÇÕES LTDA.
FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em CONVERTER o julgamento em diligência, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado - Presidente e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Alberto Pinto Souza Júnior, Marcos Antonio Nepomuceno Feitosa, Marcelo Calheiros Soriano, Rogério Aparecido Gil, Ana de Barros Fernandes Wipprich, Talita Pimenta Félix e Luiz Tadeu Matosinho Machado

Relatório

Trata-se de recursos voluntário e de ofício interpostos em face do Acórdão nº 05-35.726, proferido em 09/11/2011, pela 5ª Turma da DRJ/Campinas/SP, que considerou parcialmente procedente a impugnação apresentada pela interessada, conforme sintetizado na seguinte ementa:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ Ano-calendário: 2007 REDUÇÃO INDEVIDA DE GANHO DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DE TÍTULOS. CUSTO INFLADO COM ÁGIO.

Mantém-se o lançamento de IRPJ e CSLL decorrente de acréscimo indevido de ágio ao custo de aquisição do investimento, que reduziu o ganho de capital e, conseqüentemente, o lucro tributável, se constatado pela Fiscalização que o ágio não provém de transação onerosa com terceiros mas foi originado de permuta entre empresas sob controle acionário comum, em função de conjunto de operações, em seqüência e num curto espaço de tempo, entre empresas do mesmo grupo (algumas delas de existência efêmera) para as quais não identificada substância econômica e, portanto, não passíveis de registro, mensuração e evidenciação pela contabilidade.

DESMUTUALIZAÇÃO DE BOLSAS DE VALORES. ASSOCIAÇÕES ISENTAS. DEVOLUÇÃO DE PATRIMÔNIO SOB A FORMA DE AÇÕES. SUJEIÇÃO À TRIBUTAÇÃO.

Sujeita-se à incidência do IRPJ e CSLL, computando-se na determinação do lucro real e da base de cálculo da CSLL, a diferença entre o valor dos bens e direitos recebidos por pessoa jurídica, provenientes de instituição isenta, a título de devolução de patrimônio, e o valor em dinheiro ou o valor dos bens e direitos que houver entregue para a formação do referido patrimônio.

REALIZAÇÃO DA RESERVA DE ATUALIZAÇÃO DE TÍTULOS PATRIMONIAIS DE ENTIDADE ISENTA.

Os aumentos nominais de títulos patrimoniais em virtude de majoração do capital social da Bolsa de Valores, contabilizados em contrapartida à conta de reserva de atualização, sujeitam-se à tributação quando da alienação do investimento.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário Ano-calendário: 2007 COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZO E BASE DE CÁLCULO NEGATIVA DE CSLL.

Relativamente à parcela da exigência pela qual a autuada responde como contribuinte, acata-se o pedido de redução dos valores devidos em função de compensação de 30% por prejuízo fiscal e base negativa de CSLL de períodos anteriores, tendo em conta a opção externada em sua DIPJ e a existência, nos sistemas informatizados, de saldos

compensáveis. Em relação à parcela da exigência pela qual a autuada responde como sucessora por incorporação, verificada a apresentação, pela incorporada, de DIPJ com apuração de resultado negativo, reconstitui-se a base de cálculo para absorção do prejuízo do período.

CSLL. LANÇAMENTO CONEXO.

Aplica-se ao lançamento conexo o mesmo tratamento dispensado ao lançamento principal, em razão da relação de causa e de efeito que os vincula.

O auto de infração do IRPJ, fls. 505/517, traz a descrição das seguintes infrações, *verbis*:

001- GANHOS E PERDAS DE CAPITAL ALIENAÇÃO DE AÇÕES, TÍTULO E/OU COTAS DE CAPITAL Redução de ganho de Capital na alienação de ações, títulos e/ou quotas de capital, em virtude de acréscimo indevido ao custo de aquisição do investimento, conforme descrito no Termo de Verificação Fiscal, anexo e parte integrante do presente Auto de Infração.

Fato Gerador	Valor Tributável ou Imposto	Multa (%)
31/12/2007	R\$ 77.371.023,93	75,00
31/12/2007	R\$ 64.475.853,19	75,00

002 - OUTROS RESULTADOS NÃO OPERACIONAIS GANHOS AUFERIDOS EM DEVOLUÇÃO DO PATRIMÔNIO SOCIAL DAS ENTIDADES ISENTAS Omissão de ganho auferido na devolução do patrimônio social de entidade isenta conforme descrito no Termo de Verificação Fiscal, anexo e parte integrante do presente Auto de Infração.

Fato Gerador	Valor Tributável ou Imposto	Multa (%)
31/12/2007	R\$ 1.404.775,60	75,00

003 – ADIÇÕES NÃO COMPUTADAS NA APURAÇÃO DO LUCRO REAL REALIZAÇÃO DA RESERVA DE REAVALIAÇÃO Ausência de cômputo, na determinação do lucro real, da realização de reserva de atualização a valores de mercado dos títulos patrimoniais da Bovespa, decorrente da efetiva realização do bem, conforme descrito no Termo de Verificação Fiscal, anexo e parte integrante do presente Auto de Infração.

Fato Gerador	Valor Tributável ou Imposto	Multa (%)
31/12/2007	R\$ 1.685.730,72	75,00

As infrações 01 e 02 ensejaram exigência reflexa de CSLL por falta de recolhimento.

O acórdão recorrido descreve as apurações feitas pelas autoridades fiscais constantes do Termo de Verificação Fiscal - TVF, das quais, tendo em vista a complexidade das operações, julgo importante transcrever os pontos principais, *verbis*:

As irregularidade apuradas foram contextualizadas no Termo de Verificação Fiscal do qual se extrai:

1) A Contribuinte A contribuinte é sociedade por cotas limitada e tem por objeto social a participação como sócia ou acionista em outras empresas; o agenciamento da compra e venda de imóveis por conta de terceiros; a administração, a compra e venda de bens imóveis e a realização de títulos e valores mobiliários, tudo conforme seu Contrato Social.

Seu capital social encontra-se distribuído entre os seguintes sócios:

Cotistas	Qtd. Cotas	Percentual do Capital
Elba Holdings Ltda.	3.669.489.775	95,97%
Embaúba Holdings Ltda.	154.124.261	4,03%
Banco Bradesco SA.	1	0,00%
Total de Cotas do Capital Social	3.823.614.037	

2) O Grupo de Empresas No presente trabalho foram verificadas incorporações e transações efetuadas entre empresas pertencentes ao mesmo grupo, que será, a fim de facilitar a sua compreensão, identificado como Grupo Bradesco.

A seguir são relacionadas as empresas envolvidas com os fatos relatados a seguir, pertencentes ao chamado Grupo Bradesco, com a composição dos seus principais acionistas ou quotistas, conforme informações constantes nas Fichas 50 - Identificação de Sócios ou Titular, das DIPJs entregues por cada umas das empresas e referentes ao ano-calendário de 2007. Ressalte-se, no transcorrer do ano de 2007, essas empresas apresentaram mudanças na distribuição de seu capital social, estando, porém, sempre sob controle direto ou indireto do Banco Bradesco S.A..

1) Elba Holdings Ltda. - CNPJ 07.832.152/0001-08 - Controladora da contribuinte Bradesplan com 95,97% do Capital Social. Tem como acionista controlador Banco Bradesco S.A., com 81,06% do capital total e votante.

2) Bruxelas Holdings - CNPJ 08.427.596/0001-12 - 100% do capital total e votante pertencente à Embaúba Holdings Ltda., foi incorporada pela Bradesplan em 19/10/2007.

3) Embaúba Holdings - CNPJ 07.436.414/0001-07 - 83,51% do capital total e votante pertencente ao Banco Boavista Interatlântico S.A..

4) Banco Boavista Interatlântico S.A. - CNPJ 33.485.541/0001-06 - 100% do capital total e votante pertencente ao Banco Bradesco S.A..

5) Málaga Holdings - CNPJ 08.427.596/0001-12 - 100% do capital total e votante pertencente à Embaúba Holdings Ltda., foi Incorporada pela Bruxelas holdings em 08/06/2007.

6) Banco Alvorada S.A. - CNPJ 33.870.163/0001-84 - 65,31% do capital total e votante pertencente ao Banco Bradesco S.A.

7) Serei Participações em Imóveis S.A. - CNPJ 72.712.201/0001-22 - 48,98% do capital total e votante pertencente ao Banco Bradesco S.A., 37,88% do capital total e votante pertencente ao Banco Alvorada S.A..

8) Companhia Securitizadora de Créditos Rubi - CNPJ 01.222.069/0001-22 - 92,73% do capital total e votante pertencente à Serei Participações em Imóveis S.A..

Como pode ser depreendido da composição acionária das empresas listadas acima, o Banco Bradesco S.A. era, à época dos fatos geradores detalhados a seguir, controlador de todas elas, algumas diretamente e outras indiretamente, como é, por exemplo, o caso da Bradesplan controlada indiretamente através da Elba Holdings, e das Holdings Málaga e Bruxelas, controladas indiretamente através da Embaúba, controlada pelo Banco Boavista que por sua vez tinha 100% do Capital social pertencente ao Banco Bradesco S.A..

3) A Ação Fiscal A ação fiscal se iniciou em 08/03/2010, com a ciência, por AR, do Termo de Início de Ação Fiscal lavrado em 03/03/2010.

Ressalte-se que parte dos documentos e esclarecimentos prestados pela contribuinte Bradesplan, foram colhidos pela DEINF/SPO, sob abrigo do MPF-Diligência 08.1.66.00.2009.000375-8 e enviados à DRF Osasco, conforme o Memorando nº5/2011/SEPAC/DEINF-SPO/SRRF08/RFB/MF-SP. Em 01/04/2011 foi lavrado Termo de Convalidação e Prosseguimento de Ação Fiscal, convalidando todos os atos praticados sob o abrigo do MPF 08.1.66.00.2009.000375-8.

No curso dos trabalhos também foram colhidos documentos e esclarecimentos diretamente da BM&F BOVESPA S.A. Bolsa de Valores Mercadorias e Futuros, CNPJ 09.346.601/0001-25, sob abrigo do MPF 08.1.13.00-2010-00285-5.

a) A desmutualização Convencionou-se chamar de "desmutualização" o conjunto de alterações societárias ocorridas no ano de 2007 em que a Bovespa e a BM&F, ambas Associações Cívis sem Fins Lucrativos, transformaram-se em sociedades empresárias, constituídas sob a forma de sociedades anônimas de capital aberto.

Como resultado das desmutualizações, as pessoas físicas e jurídicas associadas, detentoras dos títulos patrimoniais de ambas as associações (bolsas), passaram a deter ações das companhias (empresas S.A.) criadas no processo e que incorporaram as atividades das antigas Bolsas.

No curso de sua existência a Bovespa efetuou diversas emissões, desdobramentos e cancelamentos de títulos patrimoniais, de modo que na data da desmutualização o patrimônio da entidade era representado por 758 títulos patrimoniais.

Em 28 de agosto de 2007, esses títulos possuíam o valor unitário de R\$ 1.460.194,02, tendo como referência os valores apurados no balanço de 30/06/2007. Nesta data houve uma série de alterações societárias que resultaram na devolução de capital, por meio da entrega de ações da Bovespa Holding S.A. para os detentores de títulos patrimoniais da Bovespa, na proporção de 706.762 ações, com valor unitário de R\$ 2,06, para cada título patrimonial.

Resumidamente, a operação de desmutualização ocorreu da seguinte forma: 1º) criação da Bovespa Holding S.A.; 2º) Cisão parcial da antiga Bovespa; 3º) incorporação do capital cindido, parte diretamente na Bovespa Holding e parte na BVSP (Bovespa Serviços e Participações S.A.); 4º) incorporação pela Bovespa Holding S.A. das ações da BVSP e da CBLC. As atividades desempenhadas pela antiga Bovespa passaram a ser desempenhadas pela BVSP.

Essa operação teve como objetivo transferir as atividades compreendidas no objeto social da associação civil sem fins lucrativos Bovespa, para outra entidade, organizada sob a forma de sociedade anônima e, com a desmutualização, ocorreu a separação entre o conteúdo operacional do título e os direitos patrimoniais, que passaram a estar corporificados em ações da Bovespa Holding S/A.

Os títulos representativos do patrimônio das Bolsas eram contabilizados na conta de ativo permanente das corretoras, ficando sujeito às atualizações periódicas de acordo com as informações fornecidas pela BM&F e pela Bovespa, decorrentes do engrandecimento das Bolsas.

Essas atualizações eram contabilizadas como acréscimos ao valor dos citados ativos, em contrapartida à sub-conta "reserva de atualização dos títulos patrimoniais", dentro da conta "reserva de capital", que compõe o patrimônio líquido das corretoras de acordo com as orientações contidas no COSIF - Plano Contábil das Instituições Financeiras, Capítulo 1, item 11, subitem 3, § 3o.

A Portaria MF nº 785/77 conferiu neutralidade tributária aos referidos acréscimos do valor desses títulos, enquanto mantidos no ativo de seus detentores. Portanto, em função desta Portaria, os aumentos nominais dos títulos patrimoniais em virtude de aumento do capital social das bolsas ficam sujeitos à tributação em caso de extinção ou redução do capital social (a qualquer título) da bolsa de valores.

Através da Solução de Consulta nº 10 de 26/10/2007, em resposta a consulta formulada pela Comissão Nacional de Bolsas de Valores, a Receita Federal do Brasil se manifestou acerca das repercussões tributárias advindas do processo de desmutualização.

Em apertada síntese, na referida consulta fica claro que se aplica, ao processo de desmutualização, a tributação prevista no artigo 17 da Lei nº 9.532/97, segundo o qual deve ser computada na determinação do lucro real e da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro a diferença entre o valor em dinheiro ou o valor dos bens recebidos a título de devolução de patrimônio de instituição isenta e o valor em dinheiro ou o valor dos bens e direitos entregues para a formação do patrimônio, no caso de pessoas jurídicas sujeitas ao pagamento do imposto de renda com base no lucro real.

b) Os fatos A Bruxelas Holdings foi constituída em 25/10/2006, com Capital Social de R\$ 1.000,00.

Não teve praticamente nenhuma atividade até 30/05/2007, quando, conforme Ata da Assembléia Geral Extraordinária, promoveu um aumento de capital, com a emissão de 71.000.733 ações ordinárias, sem valor nominal, elevando seu Capital Social para R\$ 54.453.592,72.

O Banco Alvorada subscreveu 26.917.485 destas ações, mediante a conferência de bens, entre eles 22 Títulos Patrimoniais da Bolsa de Valores de São Paulo - BOVESPA, no valor de R\$ 29.033.762,12.

Na contabilidade da Bruxelas, foi debitada a conta 13141002 - Títulos Patrimoniais BOVESPA, tendo como contrapartida credora o de Verificação Fiscal - TVF, das quais, tendo em vista a complexidade das operações, julgo importante transcrever os pontos principais, *verbis*:

As irregularidades apuradas foram contextualizadas no Termo de Verificação Fiscal do qual se extrai:

1) A Contribuinte

A contribuinte é sociedade por cotas limitada e tem por objeto social a participação como sócia ou acionista em outras empresas; o agenciamento da compra e venda de imóveis por conta de terceiros; a administração, a compra e venda de bens imóveis e a realização de títulos e valores mobiliários, tudo conforme seu Contrato Social.

Seu capital social encontra-se distribuído entre os seguintes sócios:

Cotistas	Qtd. Cotas	Percentual do Capital
Elba Holdings Ltda.	3.669.489.775	95,97%
Embaúba Holdings Ltda.	154.124.261	4,03%
Banco Bradesco SA .	1	0,00%
Total de Cotas do Capital Social	3.823.614.037	

2) O Grupo de Empresas No presente trabalho foram verificadas incorporações e transações efetuadas entre empresas pertencentes ao mesmo grupo, que será, a fim de facilitar a sua compreensão, identificado como Grupo Bradesco.

A seguir são relacionadas as empresas envolvidas com os fatos relatados a seguir, pertencentes ao chamado Grupo Bradesco, com a composição dos seus principais acionistas ou quotistas, conforme informações constantes nas Fichas 50 - Identificação de Sócios ou Titular, das DIPJs entregues por cada umas das empresas e referentes ao ano-calendário de 2007. Ressalte-se, no transcorrer do ano de 2007, essas empresas apresentaram mudanças na distribuição de seu capital social, estando, porém, sempre sob controle direto ou indireto do Banco Bradesco S.A..

1) Elba Holdings Ltda. - CNPJ 07.832.152/0001-08 - Controladora da contribuinte Bradesplan com 95,97% do Capital Social. Tem como acionista controlador Banco Bradesco S.A., com 81,06% do capital total e votante.

2) Bruxelas Holdings - CNPJ 08.427.596/0001-12 - 100% do capital total e votante pertencente à Embaúba Holdings Ltda., foi incorporada pela Bradesplan em 19/10/2007.

3) Embaúba Holdings - CNPJ 07.436.414/0001-07 - 83,51% do capital total e votante pertencente ao Banco Boavista Interatlântico S.A..

4) Banco Boavista Interatlântico S.A. - CNPJ 33.485.541/0001-06 - 100% do capital total e votante pertencente ao Banco Bradesco S.A..

5) Málaga Holdings - CNPJ 08.427.596/0001-12 - 100% do capital total e votante pertencente à Embaúba Holdings Ltda., foi Incorporada pela Bruxelas holdings em 08/06/2007.

6) Banco Alvorada S.A. - CNPJ 33.870.163/0001-84 - 65,31% do capital total e votante pertencente ao Banco Bradesco S.A.

7) Serei Participações em Imóveis S.A. - CNPJ 72.712.201/0001-22 - 48,98% do capital total e votante pertencente ao Banco Bradesco S.A., 37,88% do capital total e votante pertencente ao Banco Alvorada S.A..

8) Companhia Securitizadora de Créditos Rubi - CNPJ 01.222.069/0001-22 - 92,73% do capital total e votante pertencente à Serei Participações em Imóveis S.A..

Como pode ser depreendido da composição acionária das empresas listadas acima, o Banco Bradesco S.A. era, à época dos fatos geradores detalhados a seguir, controlador de todas elas, algumas diretamente e outras indiretamente, como é, por exemplo, o caso da Bradesplan controlada indiretamente através da Elba Holdings, e das Holdings Málaga e Bruxelas, controladas indiretamente através da Embaúba, controlada pelo Banco Boavista que por sua vez tinha 100% do Capital social pertencente ao Banco Bradesco S.A..

3) A Ação Fiscal A ação fiscal se iniciou em 08/03/2010, com a ciência, por AR, do Termo de Início de Ação Fiscal lavrado em 03/03/2010.

Ressalte-se que parte dos documentos e esclarecimentos prestados pela contribuinte Bradesplan, foram colhidos pela DEINF/SPO, sob abrigo do MPF-Diligência 08.1.66.00.2009.000375-8 e enviados à DRF Osasco, conforme o Memorando nº5/2011/SEPAC/DEINF-SPO/SRRF08/RFB/MF-SP. Em 01/04/2011 foi lavrado Termo de Convalidação e Prosseguimento de Ação Fiscal, convalidando todos os atos praticados sob o abrigo do MPF 08.1.66.00.2009.000375-8.

No curso dos trabalhos também foram colhidos documentos e esclarecimentos diretamente da BM&F BOVESPA S.A. Bolsa de Valores Mercadorias e Futuros, CNPJ 09.346.601/0001-25, sob abrigo do MPF 08.1.13.00-2010-00285-5.

a) A desmutualização Convencionou-se chamar de "desmutualização" o conjunto de alterações societárias ocorridas no ano de 2007 em que a Bovespa e a BM&F, ambas Associações Cíveis sem Fins Lucrativos, transformaram-se em sociedades empresárias, constituídas sob a forma de sociedades anônimas de capital aberto.

Como resultado das desmutualizações, as pessoas físicas e jurídicas associadas, detentoras dos títulos patrimoniais de ambas as associações (bolsas), passaram a deter ações das companhias (empresas S.A.) criadas no processo e que incorporaram as atividades das antigas Bolsas.

No curso de sua existência a Bovespa efetuou diversas emissões, desdobramentos e cancelamentos de títulos patrimoniais, de modo que na data da desmutualização o patrimônio da entidade era representado por 758 títulos patrimoniais.

Em 28 de agosto de 2007, esses títulos possuíam o valor unitário de R\$ 1.460.194,02, tendo como referência os valores apurados no balanço de 30/06/2007. Nesta data houve uma série de alterações societárias que resultaram na devolução de capital, por meio da entrega de ações da Bovespa Holding S.A. para os detentores de títulos patrimoniais da Bovespa, na proporção de 706.762 ações, com valor unitário de R\$ 2,06, para cada título patrimonial.

Resumidamente, a operação de desmutualização ocorreu da seguinte forma: 1º) criação da Bovespa Holding S.A.; 2º) Cisão parcial da antiga Bovespa; 3º) incorporação do capital cindido, parte diretamente na Bovespa Holding e parte na BVSP (Bovespa Serviços e Participações S.A); 4º) incorporação pela Bovespa Holding S.A. das ações da BVSP e da CBLC. As atividades desempenhadas pela antiga Bovespa passaram a ser desempenhadas pela BVSP.

Essa operação teve como objetivo transferir as atividades compreendidas no objeto social da associação civil sem fins lucrativos Bovespa, para outra entidade, organizada sob a forma de sociedade anônima e, com a desmutualização, ocorreu a separação entre o conteúdo operacional do título e os direitos patrimoniais, que passaram a estar corporificados em ações da Bovespa Holding S/A.

Os títulos representativos do patrimônio das Bolsas eram contabilizados na conta de ativo permanente das corretoras, ficando sujeito às atualizações periódicas de acordo com as informações fornecidas pela BM&F e pela Bovespa, decorrentes do engrandecimento das Bolsas.

Essas atualizações eram contabilizadas como acréscimos ao valor dos citados ativos, em contrapartida à sub-conta "reserva de atualização dos títulos patrimoniais", dentro da conta "reserva de capital", que compõe o patrimônio líquido das corretoras de

acordo com as orientações contidas no COSIF - Plano Contábil das Instituições Financeiras, Capítulo 1, item 11, subitem 3, § 3o.

A Portaria MF nº 785/77 conferiu neutralidade tributária aos referidos acréscimos do valor desses títulos, enquanto mantidos no ativo de seus detentores. Portanto, em função desta Portaria, os aumentos nominais dos títulos patrimoniais em virtude de aumento do capital social das bolsas ficam sujeitos à tributação em caso de extinção ou redução do capital social (a qualquer título) da bolsa de valores.

Através da Solução de Consulta nº 10 de 26/10/2007, em resposta a consulta formulada pela Comissão Nacional de Bolsas de Valores, a Receita Federal do Brasil se manifestou acerca das repercussões tributárias advindas do processo de desmutualização.

Em apertada síntese, na referida consulta fica claro que se aplica, ao processo de desmutualização, a tributação prevista no artigo 17 da Lei nº 9.532/97, segundo o qual deve ser computada na determinação do lucro real e da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro a diferença entre o valor em dinheiro ou o valor dos bens recebidos a título de devolução de patrimônio de instituição isenta e o valor em dinheiro ou o valor dos bens e direitos entregues para a formação do patrimônio, no caso de pessoas jurídicas sujeitas ao pagamento do imposto de renda com base no lucro real.

b) Os fatos A Bruxelas Holdings foi constituída em 25/10/2006, com Capital Social de R\$ 1.000,00.

Não teve praticamente nenhuma atividade até 30/05/2007, quando, conforme Ata da Assembléia Geral Extraordinária, promoveu um aumento de capital, com a emissão de 71.000.733 ações ordinárias, sem valor nominal, elevando seu Capital Social para R\$ 54.453.592,72.

O Banco Alvorada subscreveu 26.917.485 destas ações, mediante a conferência de bens, entre eles 22 Títulos Patrimoniais da Bolsa de Valores de São Paulo - BOVESPA, no valor de R\$ 29.033.762,12.

Na contabilidade da Bruxelas, foi debitada a conta 13141002 - Títulos Patrimoniais BOVESPA, tendo como contrapartida credora a conta 28111001 - Capital Social Integralizado.

Na contabilidade da Bruxelas Holdings S.A.

Data	Cod Conta	Conta	Valor	D/ C	Histórico	Num_Arquiv
30/05/2007	28111001	Capital Social Integralizado	54.452.592,72	C	Valor referente a integralização de Capital, mediante a emissão de 71.000.733 acoes ordinar	0705000010
30/05/2007	13141002	Títulos Patrimoniais - BOVESPA	29.033.762,12	D	Valor referente de 22 Títulos Patrimoniais da Bovespa avaliados pelos critério contábil, mediante conferencia do	0705000010

*** extraídos dos arquivos magnéticos da contabilidade da Bruxelas Holdings**

Em 08/06/2007, houve novo aumento de capital, no valor de R\$ 1.072.851.627,50. Esse aumento de Capital ocorreu em razão da operação de incorporação da Málaga Holdings, que, na ocasião, era a controladora da Bruxelas Holding, ocorrendo o que se convencionou chamar de incorporação às avessas, operação na qual a controladora é incorporada pela sua controlada.

Dentre os lançamentos contábeis representativos desta operação, foi verificado o lançamento a débito da conta contábil 13112058 - Ágio - Títulos BOVESPA, no valor de R\$ 141.846.877,20, tendo como contrapartida credora a conta 21561001 - Credores Diversos por Incorporação.

Na contabilidade da Bruxelas Holdings S.A.

Data	Cod Conta	Conta Valor	D/C	Histórico	Num_Arquív	
08/06/2007	13112058	Ágio - Títulos BOVESPA.	141.846.877,02	D	Valor referente a incorporação da Malaga Holdings Ltda., transferencia do saldo contábil da conta Ágio - Títulos Patrimoniais Bovespa, conforme I	0706000030
08/06/2007	21561001	Credores Diversos por Incorporacao/Cisao	141.846.877,02	c	Valor referente a incorporação da Malaga Holdings Ltda. transferencia do saldo contábil da conta Ágio - Títulos Patrimoniais Bovespa, conforme I	0706000030

* extraídos dos arquivos magnéticos da contabilidade da Bruxelas Holdings

Ou seja, os 22 Títulos Patrimoniais da BOVESPA, recebidos do Banco Alvorada, avaliados em R\$ 29.033.762,12, agora estavam registrados na contabilidade da Bruxelas Holdings acompanhados de um ágio de R\$ 141.846.877,20, oriundos de empresa diversa daquela que possuía originalmente esses títulos.

A incorporada Málaga Holdings também foi constituída em 25/10/2006 com o mesmo valor do capital inicial da sua incorporadora Bruxelas Holdings, ou seja: R\$ 1.000,00.

Da mesma forma que a Bruxelas, não teve praticamente nenhuma atividade até 31/05/2007, quando teve um aumento de seu Capital Social, no valor de R\$ 400.000.000,00, mediante a conferência de 547.952.172 ações da Companhia Securitizadora de Créditos Rubi pela Embaúba Holdings S.A..

Em 05/06/2007, a Málaga Holdings, efetuou permuta de ações com a Serei Participações em Imóveis S.A., através de Instrumento Particular de Permuta de Ações.

A Málaga entregou 399.043.412 ações ordinárias, nominativas-escriturais da Companhia Securitizadora de Créditos Financeiros Rubi, à Serei, tendo recebido na permuta, 71.001.733 ações ordinárias, nominativas-escriturais da Bruxelas Holdings S.A., passando a ser, após essa operação, a controladora da Bruxelas Holdings.

Como resultado desta permuta de ativos, ocorrida entre empresas pertencentes ao chamado Grupo Bradesco e, portanto, sob controle acionário comum, surgiu um ágio referente aos títulos patrimoniais da BOVESPA, no valor de R\$ 141.846.877,20.

Regularmente intimada, em 27/05/2010, a esclarecer o valor da transferência destes títulos, a Serei Participações limitou-se a informar que: "com relação à Permuta de Ações firmada entre Málaga Holdings e Serei Participações, os 22 Títulos Patrimoniais da bovespa foram avaliados pelo valor unitário de R\$ 7.640.000,00, conforme Laudo de Avaliação anexo (DOC 3)".

O Laudo apresentado foi elaborado em 30/05/2007 pela BDO Trevisan Auditores Independentes, a pedido do Banco Alvorada S.A.. Foi tomado como base o valor de uma venda de sete Títulos Patrimoniais da Bovespa, ocorrida em 29/05/2007 e

divulgada no site da Bovespa, nesta venda os títulos atingiram o valor unitário de R\$ 7.640.000,00.

Portanto, o ágio registrado na contabilidade da Bruxelas Holdings, na conta contábil 13112058 - Ágio - Títulos BOVESPA, no valor de R\$ 141.846.877,20, por ocasião da incorporação da Málaga Holdings, teve sua origem numa operação de permuta de ativos, dentro de empresas do mesmo grupo, sob controle acionário comum, e sem que houvesse qualquer desembolso financeiro na sua constituição.

Em 30/06/2007 e 31/07/2007, a Bruxelas efetuou ajustes nos valores dos títulos patrimoniais escriturados na conta contábil 13141002 - Títulos Patrimoniais BOVESPA, nos valores respectivos de R\$ 1.942.326,10 e R\$ 1.148.180,22 tendo como contrapartida credora conta contábil 28121011 - Reserva de Atualização de Títulos Patrimoniais.

*** extraídos dos arquivos magnéticos da contabilidade da Bruxelas**

Na contabilidade da Bruxelas Holdings

Data	Cod Conta	Conta	Valor	D/C	Histórico	Num_Arqu iv
30/06/2007	13141002	Títulos Patrimoniais BOVESPA -	1.942.326,10	D	Valor referente, atualização de 22 títulos patrimoniais da BOVESPA, com base no valor unitário de R\$ 1.408.004,01.	0706000129
30/06/2007	28121011	Reserva de Atualização de Títulos Patrimoniais	1.942.326,10	c	Valor referente, atualização de 22 títulos patrimoniais da BOVESPA, com base no valor unitário de R\$ 1.408.004,01.	0706000129
31/07/2007	13141002	Títulos Patrimoniais BOVESPA -	1.148.180,22	D	Valor referente atualização de títulos BOVESPA.	0707000122
31/07/2007	28121011	Reserva de Atualização de Títulos Patrimoniais	1.148.180,22	C	Valor referente atualização de títulos BOVESPA.	0707000122

*** extraídos dos arquivos magnéticos da contabilidade da Bruxelas**

Essas atualizações foram feitas com base nas informações fornecidas pela Bovespa, e foram decorrentes da valorização dos ativos da Bovespa.

Em 24/08/2007, a Bruxelas celebrou com o Goldman Sachs do Brasil Banco Múltiplo S.A. INSTRUMENTO PARTICULAR DE CESSÃO E TRANSFERÊNCIA DE TÍTULOS PATRIMONIAIS DE CORRETORA DE EMISSÃO DA BOLSA DE VALORES DE SÃO PAULO -BOVESPA, através do qual vendeu 12 dos 22 Títulos Patrimoniais da Bovespa. Neste contrato fez parte o Banco Bradesco S.A., na qualidade de interveniente.

Em 31/10/2007, foi efetuado o PRIMEIRO ADITIVO AO INSTRUMENTO PARTICULAR DE CESSÃO E TRANSFERÊNCIA DE TÍTULOS PATRIMONIAIS DE CORRETORA DE EMISSÃO DA BOLSA DE VALORES DE SÃO PAULO - BOVESPA, tendo de um lado o Goldman Sachs do Brasil Banco Múltiplo S.A. e de outro a Bradesplan, uma vez que a Bruxelas já havia sido incorporada pela Bradesplan, e, ainda, como interveniente Banco Bradesco S.A..

Como resultado desta operação, a Bruxelas recebeu o montante de R\$ 91.680.000,00 em 27/08/2007 e a Bradesplan o montante de R\$ 29.220.886,20, em 01/11/2007, sendo este segundo montante referente ao cálculo, previsto no contrato, de percentual do valor recebido pelo Goldman Sachs, pela venda das ações no IPO da Bovespa.

Regularmente intimada em 21/09/2009 a apresentar o demonstrativo do ganho de capital referente à venda destes Títulos Patrimoniais, a Bradesplan apresentou, em 28/09/2009, demonstrativo, cuja cópia foi transcrita abaixo:

Demonstrativo do Resultado Apurado na Alienação De 12 Títulos Patrimoniais da Bovespa AGOSTO/2007	
Qtde. de títulos Patrimoniais da Bovespa Alienados em Agosto /2007	12
Valor da Venda	91.680.000,00
Baixa do Investimento	(94.893.352,07)
Resultado da Alienação dos Títulos em Agosto/2007	(3.213.352,07)

OUTUBRO/2007	
Valor Recebido por força do Instrumento Particular de	29.220.886,20
Cessão e Transferência de Títulos Patrimoniais de Corretora de Emissão da Bovespa	
Resultado da Alienação dos Títulos em Outubro/2007	29.220.886,20

Resultado Líquido da Alienação dos 12 Títulos em 2007	26.007.534,13
---	----------------------

O custo considerado pela Bruxelas no demonstrativo elaborado, no valor de R\$ 94.893.352,07, e baixado nas contas contábeis 13121002 e 13112058, nos respectivos valores de R\$ 17.522.328,24 e 77.371.023,83, passa a seguir a ser detalhado para melhor compreensão.

Na contabilidade da Bruxelas, como já descrito acima, os 22 Títulos originais foram registrados na conta contábil 13141002 - Títulos Patrimoniais BOVESPA pelo valor da contrapartida do aumento de capital feito pelo Banco Alvorada, ou seja, R\$ 29.033.762,1 um valor unitário de R\$ 1.319.716,46.

Posteriormente, a Bruxelas efetuou ajustes nos valores dos títulos patrimoniais de R\$ 1.942.326,10 e R\$ 1.148.180,22 tendo como contrapartida credora a conta contábil 28121011 -Reserva de Atualização de Títulos Patrimoniais. Esses ajustes, em Agosto de 2007, somados e divididos pelos 22 Títulos, representavam um valor adicional de R\$ 140.477,56 por Título.

Na conta contábil 13112058 - Ágio - Títulos BOVESPA, foi registrado um ágio, na ocasião da incorporação da Málaga Holdings no valor de R\$ 141.846.877,20, referente aos 22 Títulos Patrimoniais, o que dá um valor do ágio unitário de R\$ 6.447.585,33.

O custo baixado, referente aos 12 Títulos alienados em Agosto de 2007, foi a soma do valor do custo de cada um dos títulos acrescido do valor do ajuste efetuado e do ágio, conforme detalhado na planilha abaixo.

	22 Títulos	12 Títulos
Custo Contábil dos Títulos	29.033.762,12	15.836.597,52
Ajustes Efetuados	3.090.506,32	1.685.730,72
Ágio	141.846.877,20	77.371.023,93
Custo Considerado pela Bruxelas		94.893.352,17

Portanto, conforme detalhado, do custo considerado pela Bruxelas, R\$ 77.371.023,93 eram referentes ao ágio.

Em 31/08/2007 e 04/09/2007 foram registradas na contabilidade da Bruxelas as novas atualizações dos 10 Títulos remanescentes, na conta contábil 13141002 - Títulos Patrimoniais Bovespa, tendo como contrapartida credora a conta contábil 28121011 - Reserva de Atualização de títulos Patrimoniais. Apesar das datas dos registros contábeis serem 31/08/2007 e 04/09/2007, essas atualizações provavelmente ocorreram antes da

operação de desmutualização das Bolsas, ocorrida em 28/08/2007, uma vez que nesta data os Títulos Patrimoniais foram convertidos em ações da Bovespa Holdings S.A..

Na contabilidade da Bruxelas Holdings S A

Data	Cód. Conta	Conta	Valor	D/C	Histórico	Num. Arquiv
31/08/2007	13141002	Títulos Patrimoniais - BOVESPA	545.433,90	D	Valor referente atualizacão de títulos BOVESPA.	0708000088
31/08/2007	28121011	Reserva de Atualizacão de Títulos Patrimoniais	545.433,90	C	Valor referente atualizacão de títulos BOVESPA.	0708000088
04/09/2007	13141002	Títulos Patrimoniais - BOVESPA	541.527,80	D	Valor referente atualizacão de título.	0709000057
04/09/2007	28121011	Reserva de Atualizacão de Títulos Patrimoniais	541.527,80	C	Valor referente atualizacão de título.	0709000057

* extraídos dos arquivos magnéticos da contabilidade da Bruxelas Holdings

Em 18/09/2007, houve o lançamento da conversão dos Títulos Patrimoniais em ações da Bovespa S.A., por ocasião da desmutualização da Bovespa, ocorrida em 28/08/2007, como já detalhado no tópico "A Desmutualização", em que ocorreu a devolução do capital da antiga bolsa, constituída sob a forma de Associação Civil sem Fins Lucrativos, por meio da entrega de ações da Bovespa Holding S.A., com o valor unitário de R\$ 2,06, na proporção de 706.762 ações para cada título patrimonial.

Na contabilidade da Bruxelas, foi creditada a conta contábil 13141002 - Títulos Patrimoniais Bovespa pelo valor do seu saldo total, R\$ 15.688.037,10 e debitada a conta 13121050 - Outras Empresas, pelo mesmo valor. Tendo restado um saldo credor de R\$ 864,80 na conta 131410002.

Na contabilidade da Bruxelas Holdings S.A.

Data	Cod. Conta	Conta	Valor	D/C	Histórico	Num., Arquiv
18/09/2007	13121050	Outras Empresas	15.688.037,10	D	Valor referente transferencia de 10 títulos da Bovespa, face serem convertidos a 706.762 ações de emissão da Bovespa Holdings.	0709000065
18/09/2007	13141002	Títulos Patrimoniais - BOVESPA	15.688.037,10	C	Valor referente transferencia de 10 títulos da Bovespa, face serem convertidos a 706.762 ações de emissão da Bovespa Holdings.	0709000065

* extraídos dos arquivos magnéticos da contabilidade da Bruxelas Holdings

Na mesma data, 18/09/2007, foi creditada a conta contábil 13112058 - Ágio - Títulos BOVESPA, pelo valor de seu saldo total, R\$ 64.475.853,19, e debitada a recém criada conta contábil 13121050 - Outras Empresas, pelo mesmo valor, sendo o histórico descrito como "valor referente à baixa do ágio para o custo do investimento das ações da Bovespa Holdings"!

Ou seja, o ágio criado em 05/06/2007, na Málaga Holdings, através da permuta com a Serei Participações em Imóveis S.A., a partir deste lançamento, não existia mais, havia sido incorporado ao custo do investimento!

Também foi verificado na conta contábil 13121050 - Outras Empresas um lançamento devedor, no valor de R\$ 72.755,50, referente à valorização do custo

unitário das ações da Bovespa. Neste caso, porém, a contrapartida se deu na conta de resultado 41411002 - Ações Bovespa.

Na contabilidade da Bruxelas Holdings S.A.

Data	Cod Conta	Conta	Valor	D/C	Histórico	Num Arquiv
18/09/2007	13121050	Outras Empresas	72.755,50	D	Valor referente valorização do custo unitário da acao daBovespa Holdings de 2,2197 para 2,23.	0709000065
18/09/2007	41411002	Acoes BOVESPA.	72.755,50	C	Valor referente valorização do custo unitário da acao daBovespa Holdings de 2,2197 para 2,23.	0709000065
18/09/2007	13121050	Outras Empresas	64.475.853,19	D	Valor referente a baixa do agio para custo deinvestimento das acoes da BOVESPA Holdings.	0709000065
18/09/2007	13112058	Agio - Titulos BOVESPA.	64.475.853,19	C	Valor referente a baixa do agio para custo deinvestimento das acoes da BOVESPA Holdings.	0709000065

extraídos dos arquivos magnéticos da contabilidade da Bruxelas Holdings

Em 19/10/2007, ocorreu a operação de incorporação da Bruxelas Holdings pela Bradesplan, elevando o Capital Social da Bradesplan de R\$ 3.287.978.618,00 para R\$ 3.436.872.051,00.

Dentre os lançamentos contábeis representativos desta operação de incorporação, foi verificado o lançamento na conta contábil 13121050 - Outras Empresas, exatamente o mesmo código contábil e nomenclatura usada na incorporada Bruxelas, no valor de R\$ 80.236.645,79, tendo como contrapartida credora a conta contábil 21561001 - Credores Diversos por Incorporação/Cisão.

Ou seja, foi transferido o saldo contábil existente na mesma conta contábil na Bruxelas, sem qualquer menção ao ágio constituído. O ágio agora havia simplesmente sumido da contabilidade da Bradesplan, estava definitivamente incorporado ao custo do investimento.

Na contabilidade da Bradesplan Participações Ltda.

Data	Cod Conta	Conta	Valor	D/C	Histórico	Num Arquiv
19/10/2007	13121050	Outras Empresas	80.236.645,79	D	Valor referente a Incorporação da Bruxelas Holdings S.A.em 19.10.2007 com base em 30.09.2007.	0710000103
19/10/2007	21561001	Credores Diversos por Incorporacao/Cisao	80.236.645,79	C	Valor referente a Incorporação da Bruxelas Holdings S.A.em 19.10.2007 com base em 30.09.2007.	0710000103

* extraídos dos arquivos magnéticos da contabilidade da Bradesplan Participações Ltda.

Para melhor compreensão foi elaborada a planilha abaixo, com o detalhamento da composição do custo original das 7.067.620 ações da Bovespa Holding S.A., agora de propriedade da Bradesplan, desdobrando assim, a origem do valor de R\$ 80.236.645,79.

Composição do "custo" das ações registradas na contabilidade da Bradesplan

Custo original dos 10 Títulos + atualizações	15.688.037,10
Valorização do custo das ações em 18/09/2007	72.755,50
Ágio	64.475.853,19
Total das ações transferidas na incorporação	80.236.645,79

Em 30/10/2007, foi registrada a venda das ações de emissão da Bovespa Holdings, pelo valor de R\$ 162.555.260,00, ocorrida na oferta pública inicial (IPO).

Na contabilidade da Bradesplan foram efetuados os seguintes lançamentos

Data	Cod_Conta	Conta	Valor	D/C	Histórico	Num_Arquivo
30/10/2007	13121050	Outras Empresas	80.236.645,79	C	Valor referente a Baixa do custo das 7.067.620 Acoes da Bovespa Holding, vendidas através de Oferta Publicanesta data.	0710000146
30/10/2007	11121001	Banco Bradesco S.A.-Ag. Matriz/SP	162.555.260,00	D	Valor referente ao recebimento pela venda das 7.067.620 Acoes da Bovespa Holding, sendo R\$ 23,00 por acao,vendidas através de Oferta Publica nesta	0710000146
30/10/2007	51315086	Perdas c/ Titulos e Créditos	864,80	D	Valor referente a Baixa do saldo dos titulos patrimoniais da Bovespa Holding, devido transformação dos titulos emacoes.	0710000146
30/10/2007	13141002	Titulos Patrimoniais - BOVESPA	864,80	C	Valor referente a Baixa do saldo dos titulos patrimoniais da Bovespa Holding, devido transformação dos titulos emacoes.	0710000146
30/10/2007	41712003	Receita na Venda de Investimentos	82.318.614,21	C	Valor referente ao ganho apurado na venda de 7.067.620Acoes da Bovespa Holding, sendo R\$ 23,00 por acao,vendidas através de Oferta Publica nesta	0710000146

arquivos magnéticos da contabilidade da Bradesplan Participações

Nesta operação, conforme demonstrado acima, a Bradesplan ofereceu à tributação o valor de R\$ 82.318.614,21 como resultado obtido, deduzindo o custo no montante de R\$ 80.236.645,79 do valor de R\$ 162.555.260,00, recebido. Deste custo, o montante de R\$ 64.475.853,19 representa o ágio, que agora não mais aparece segregado do seu custo.

A seguir, os fatos já narrados são sistematizados cronologicamente, a fim de facilitar a sua compreensão:

1) 30/05/2007 - NA BRUXELAS - transferência dos 22 Títulos Patrimoniais da Bovespa do Banco Alvorada para a Bruxelas, em contrapartida do aumento de capital. Custo dos títulos R\$ 29.033.762,12 2) 31/05/2007 - NA MÁLAGA - recebimento das ações da Companhia Rubi em contrapartida do aumento de capital efetuado pela Embaúba.

3) 05/06/2007 - NA MÁLAGA - permuta de ações com a Serei. A Málaga entrega as ações da Rubi para a Serei e recebe, em troca, ações da Bruxelas. Nesta operação é criado o ágio no valor de R\$ 141.846.877,02.

4) 08/06/2007 - NA MÁLAGA E BRUXELAS - extinção da Málaga, através de sua incorporação pela Bruxelas. Com isso há a transferência do ágio para a Bruxelas.

5) 30/06/2007 - NA BRUXELAS - lançamento da atualização dos títulos no valor de R\$ 1.942.326,10.

6) 31/07/2007 - NA BRUXELAS - nova atualização dos títulos, valor R\$ 1.148.180,22.

7) 27/08/2007 - NA BRUXELAS - Venda de 12 Títulos para o Goldman Sachs, tendo recebido o valor de R\$ 91.680.000,00. Como parte do custo foi considerado o valor de R\$ 77.371.023,93, referente ao ágio proporcional aos 12 Títulos.

8) 31/08/2007 - NA BRUXELAS - nova atualização do valor dos Títulos remanescentes, valor R\$ 545.433,90.

9) 04/09/2007 - NA BRUXELAS - nova atualização do valor dos Títulos remanescentes, valor R\$ 541.527,80.

10) 18/09/2007 - NA BRUXELAS - conversão dos títulos em ações da Bovespa Holdings S.A., em razão da desmutualização ocorrida em 28/08/2007. Transferência do valor da conta contábil Títulos Patrimoniais Bovespa para a conta Outras Empresas.

11) 18/09/2007 - NA BRUXELAS - lançamento contábil da conta Ágio Títulos Bovespa contra a conta Outras Empresas. O ágio remanescente, no valor de R\$ 64.475.853,19, não está mais segregado do custo do investimento.

12) 19/10/2007 - NA BRUXELAS e BRADESPLAN - extinção da Bruxelas com sua incorporação pela Bradesplan. Ocorre a transferência das ações da Bovespa Holdings para a Bradesplan pelo valor total de R\$ 80.236.645,79. Não há mais qualquer segregação de valores no custo escriturado.

13) 30/10/2007 - NA BRADESPLAN - venda das ações da Bovespa Holdings, recebidas na incorporação da Bruxelas. Valor recebido R\$ 162.555.260,00. Dentro do valor de R\$ 80.236.645,79, referente ao custo escriturado, R\$ 64.475.853,19 eram referente ao ágio que agora estava definitivamente incorporado ao custo.

14) 30/10/2007 - NA BRADESPLAN - recebimento de R\$ 29.220.886,20, referente ao valor residual, previsto em contrato sobre a venda dos 12 Títulos Patrimoniais. Este valor foi levado ao resultado do exercício.

c) As empresas de passagem Como bem destacou Marco Aurélio Grecco (Planejamento tributário. S. Paulo, Dialética, 2004), o elemento relevante quando se está perante uma pessoa jurídica não é apenas a sua existência formal. Em matéria tributária, tão ou mais importante que o preenchimento das formalidades legais para sua constituição é a identificação do empreendimento que justifica sua existência. A criação de uma empresa tem sentido na medida em que corresponda "a vestimenta jurídica de um determinado empreendimento econômico ou profissional". A idéia de empresa é o núcleo a ser investigado. O Código Civil define no caput do art. 966 que "considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços".

Nesse contexto, quais seriam os papéis da Bruxelas Holdings e Málaga Holdings? Marco Aurélio Grecco cita situações que são perfeitamente aplicáveis nesta situação. Uma delas é a que se chama de "empresa de passagem", que vem a ser uma pessoa jurídica usada apenas para servir de canal de passagem de um patrimônio ou de dinheiro, sem que tenha efetivamente outra função dentro do contexto. Trata-se de uma operação que serve apenas para transmitir um patrimônio ou um determinado recurso. A outra é a "sociedade efêmera" ou de curta duração que nasce para morrer ou para ser extinta tão logo cumpra seu papel em determinada operação.

As empresas Málaga Holdings e Bruxelas Holdings enquadram-se perfeitamente nessas duas situações.

A Málaga foi constituída em 25/10/2006, não teve qualquer atividade até 31/05/2007, quando recebeu as ações da Companhia Securitizadora de Créditos Rubi. Sete dias depois realizou a permuta de ações com a Serei Participações, que deu origem ao ágio. Em 08/06/2007 foi extinta devido à sua incorporação pela Bruxelas. Teve, incontestavelmente, vida efêmera, operou efetivamente de 31/05/2007 a 08/06/2007, durante apenas 9 dias, sendo que neste período teve seu Capital Social aumentado de R\$ 1.000,00 para R\$ 400.000.000,00 e produziu o ágio Títulos Patrimoniais da Bovespa no valor de R\$ 141.846.877,20.

A Bruxelas, também constituída em 25/10/2006, também ficou adormecida até 30/05/2007 e sobreviveu até 19/10/2007 quando foi incorporada pela Bradesplan, transferindo as ações da Bovespa Holdings S.A. já com o ágio, criado na Málaga, incorporado ao custo do investimento. Neste período teve seu capital aumentado de R\$ 1.000,00 para R\$ 3.287.978.617,66 d) O ágio de si mesmo O Manual de Contabilidade das Sociedades por Ações da FIPECAFI (Fundação Instituto de Pesquisas Contábeis, Atuariais e Financeiras, FEA/USP), elaborado por Sérgio de Iudícibus, Eliseu Martins e Ernesto Rubens Gelbcke, em sua 7ª Edição, em seu item "11.7 ÁGIOS OU DESÁGIOS E AMORTIZAÇÃO", abaixo transcrito.

[...]

O ágio gerado em operações internas, também denominado "ágio de si mesmo", é, também, vedado pela Comissão de Valores Mobiliários, nos termos do Ofício-Circular CVM SNC/SEP nº 1/2007, em seu item 20.1.7:

"20.1.7 "Ágio" gerado em operações internas

A CVM tem observado que determinadas operações de reestruturação societária de grupos econômicos (incorporação de empresas ou incorporação de ações) resultam na geração artificial de "ágio".

Uma das formas que essas operações vêm sendo realizadas, inicia-se com a avaliação econômica dos investimentos em controladas ou coligadas e, ato contínuo, utilizar-se do resultado constante do laudo oriundo desse processo como referência para subscrever o capital numa nova empresa. Essas operações podem, ainda, serem seguidas de uma incorporação.

Outra forma observada de realizar tal operação é a incorporação de ações a valor de mercado de empresa pertencente ao mesmo grupo econômico.

Em nosso entendimento, ainda que essas operações atendam integralmente os requisitos societários, do ponto de vista econômico-contábil é preciso esclarecer que o ágio surge, única e exclusivamente, quando o preço (custo) pago pela aquisição ou subscrição de um investimento a ser avaliado pelo método da equivalência patrimonial, supera o valor patrimonial desse investimento. E mais, preço ou custo de aquisição somente surge quando há o dispêndio para se obter algo de terceiros.

Assim, não há, do ponto de vista econômico, geração de riqueza decorrente de transação consigo mesmo. Qualquer argumento que não

se fundamenta nessas assertivas econômicas configura sofisma formal e, portanto, inadmissível.

Não é concebível, econômica e contabilmente, o reconhecimento de acréscimo de riqueza em decorrência de uma transação dos acionistas com eles próprios. Ainda que, do ponto de vista formal, os atos societários tenham atendido à legislação aplicável (não se questiona aqui esse aspecto), do ponto de vista econômico, o registro de ágio, em transações como essas, somente seria concebível se realizada entre partes independentes, conhecedoras do negócio, livres de pressões ou outros interesses que não a essência da transação, condições essas denominadas na literatura internacional como "arm's length".

Portanto, é nosso entendimento que essas transações não se revestem de substância econômica e da indispensável independência entre as partes, para que seja passível de registro, mensuração e evidenciação pela contabilidade." (grifei)

Fica claro que, para efeitos contábeis e societários, o surgimento de ágio, assim como lucro, pressupõe transação onerosa com terceiros, aqui estamos diante de um ágio puramente imaginário.

O ágio sobre os Títulos Patrimoniais da Bovespa foi gerado em uma operação de permuta de ativos entre empresas sob controle acionário comum, do Banco Bradesco S.A., portanto, sem o envolvimento de terceiros, quaisquer que fossem eles.

Os controladores do grupo apenas mudaram os títulos de lugar. Ninguém pagou e ninguém recebeu um centavo sequer por tal movimentação. A riqueza que possuíam antes é exatamente igual à riqueza que continuaram a possuir após as movimentações.

Nos termos postos pela CVM, as reorganizações societárias ocorridas dentro do chamado Grupo Bradesco não se revestem de substância econômica e da indispensável independência entre as partes, requisitos indispensáveis para que fossem passíveis de registro, mensuração e evidenciação pela contabilidade. Entretanto, tais desatinos foram contabilizados e o valor desse ágio esdrúxulo foi abatido do lucro tributável.

Fica evidente que deve ser feita a glosa da parte do custo inflado com o ágio produzido, uma vez que tais valores carecem de substância econômica.

e) As operações preocupantes.

Nos fatos verificados no presente trabalho, ficaram evidentes algumas figuras, clássicas no planejamento tributário das empresas, listadas a seguir:

-operações realizadas em sequência: todas as operações foram realizadas no período de 30/05/2007 a 30/10/2007, envolvendo as pessoas jurídicas, Banco Alvorada; Málaga Holdings; Bruxelas Holdings; Companhia Rubi; Serei Participações e Bradesplan e organizadas sequencialmente transferindo os ativos entre as empresas, com o objetivo de aumentar o seu custo. O objetivo almejado pela contribuinte somente foi obtido com a conclusão do conjunto de operações e não com cada operação isoladamente.

-operações invertidas: em 08/06/2007 a Bruxelas Holdings incorporou a Málaga Holdings, que era sua controladora, em uma operação de incorporação às avessas;

-operações entre partes relacionadas: conforme detalhado no item "2) O Grupo de Empresas", todas as empresas estavam sob controle acionário comum, do Banco Bradesco SA;

-uso de sociedades efêmeras: conforme já detalhado no item "as empresas de passagem", as pessoas jurídicas Málaga Holdings e Bruxelas Holdings, tiveram vida efêmera, de curta duração e atividade -ágio de si mesmo: como já exposto no item "O Ágio de si mesma", trata-se de um ágio gerado internamente, em empresas sob controle acionário comum, sem o dispêndio de qualquer valor monetário.

Mais uma vez citando o professor Marco Aurélio Greco, em sua obra "Planejamento Tributário" (Editora Dialética), no "Capítulo XVI - Operações Preocupantes" elenca algumas modalidades de planejamentos tributários com escassas chances de oposição contra o Fisco.

Tal capítulo parece ter sido escrito sob medida para o presente trabalho, dada a semelhança entre as práticas adotadas pela contribuinte e as operações elencadas pelo renomado mestre. Segue, abaixo, a reprodução dos seus pontos mais importantes.

[...]

g) A autuação A seguir, as infrações verificadas, passam a ser descritas de forma sistematizada para melhor clareza do presente Termo.

g1) Não tributação dos valores recebidos de entidade isenta a título de devolução do patrimônio.

Em 28 de agosto de 2007, como já exposto no item "A Desmutualização", ocorreu a desmutualização da Bovespa, com a consequente devolução do capital aos detentores dos Títulos Patrimoniais de sua emissão.

A diferença entre o valor dos bens e direitos recebidos de instituição isenta, a título de devolução de patrimônio, e o valor em dinheiro ou o valor dos bens e direitos que houver entregue para a formação do referido patrimônio, ou seja, o custo do investimento, deve ser computada na determinação do lucro real e da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro conforme disposto no artigo 17 da Lei nº 9.532/97, transcrito abaixo.

[...]

Essa diferença corresponde exatamente ao valor da atualização do custo de aquisição do título patrimonial, registrado no patrimônio líquido da sociedade corretora associada, na conta Reserva de Capital.

A Bruxelas recebeu 22 Títulos Patrimoniais da Bovespa em 30/05/2007 do Banco Alvorada, pelo valor de R\$ 29.033.762,12. O que corresponde ao valor unitário de R\$ 1.319.716,46.

Em 30/06/2007 e 31/07/2007, efetuou ajustes nos valores dos títulos patrimoniais escriturados na conta contábil 13141002 - Títulos Patrimoniais BOVESPA, nos valores respectivos de R\$ 1.942.326,10 e R\$ 1.148.180,22 tendo como contrapartida credora a conta contábil 28121011 - Reserva de Atualização de Títulos Patrimoniais.

Em 24/08/2007, a Bruxelas vendeu 12 dos 22 Títulos Patrimoniais, efetuando a baixa contábil da parcela do custo e das atualizações referente a estes 12 Títulos.

Na data da desmutualização possuía, portanto, 10 Títulos remanescentes. A parcela do valor das atualizações, referentes a estes 10 Títulos, corresponde à diferença entre o custo de aquisição e o valor das atualizações, conforme demonstrado na Tabela I, abaixo.

Tabela I - valores recebidos a título de devolução do capital

	22 Títulos	10 Títulos remanescentes
Atualização do valor do Títulos em 30/05/2007	1.942.326,10	882.875,50
Atualização do valor do Títulos em 30/05/2007	1.148.180,22	521.900,10
Total		1.404.775,60

Portanto o valor de R\$ 1.404.775,60 deve ser adicionado à base de cálculo do IRPJ e da CSLL, com base no artigo 17 da Lei nº 9.532/97 e seu § 3º e corroborada pela Solução de Consulta COSIT nº 10 de 26/10/2007.

g2) Falta de adição ao lucro real da realização da reserva de atualização dos Títulos Patrimoniais.

Como já exposto anteriormente, as atualizações dos Títulos Patrimoniais, em razão do engrandecimento das bolsas, eram contabilizadas como acréscimos ao valor dos citados ativos, em contrapartida à conta reserva de atualização dos títulos patrimoniais.

A Portaria MF nº 785/77 conferiu neutralidade tributária aos referidos acréscimos do valor desses títulos, enquanto mantidos no ativo de seus detentores. Portanto, em função da Portaria, os aumentos nominais dos títulos patrimoniais em virtude de aumento do capital social das bolsas ficam sujeitos à tributação em caso de alienação do investimento.

Em 24/08/2007, a Bruxelas vendeu 12 dos 22 Títulos Patrimoniais. Na composição do custo destes títulos, conforme também já detalhado anteriormente, e reproduzido abaixo, havia uma parcela referente a essas atualizações.

Tabela II - custo considerado pela contribuinte

	22 Títulos	12 Títulos
Custo Contábil dos Títulos	29.033.762,12	15.836.597,52
Ajustes Efetuados	3.090.506,32	1.685.730,72
Ágio	141.846.877,20	77.371.023,93
Custo Considerado pela Bruxelas		94.893.352,17

Portanto, uma vez que não foi verificada a adição da contrapartida destes ajustes efetuados, no valor de R\$ 1.685.730,72, mantida na conta contábil 28121011 - Reserva de Atualização de títulos Patrimoniais no LALUR da Bruxelas, a mesma deve ser adicionada ao lucro real pela fiscalização.

g3) Apuração a menor do ganho de capital - glosa do ágio.

Conforme já detalhado, em 24/08/2007 a Bruxelas vendeu 12 dos 22 Títulos Patrimoniais da Bovespa adquiridos do Banco Alvorada. Os 10 Títulos remanescentes foram transformados em 7.067.620 ações da Bovespa Holdings S.A., posteriormente transferidas para a Bradesplan, na operação de incorporação ocorrida. A totalidade destas ações foi vendida em 30/10/2007.

Na venda dos 12 Títulos Patrimoniais, foi deduzido do valor oferecido à tributação o custo referente a estes ativos, detalhado na Tabela II, acima. Deste custo, R\$ 77.371.023,93 eram representativos do ágio gerado na operação de permuta.

Na venda das ações da BOVESPA foi considerado o valor de R\$ 80.236.645,79 como o custo do investimento baixado. Na composição deste custo, R\$ 64.475.853,19 eram referentes ao ágio gerado, conforme detalhado anteriormente. Abaixo fica novamente transcrita a composição do custo das ações vendidas pela Bradesplan.

Custo original dos 10 Títulos + atualizações	15.688.037,10
Valorização do custo das ações em 18/09/2007	72.755,50
Ágio	64.475.853,19
Total das ações transferidas na incorporação	80.236.645,79

Portanto, nestas operações, o custo foi inflado pelo ágio gerado na operação de permuta já detalhada, no valor total de R\$ 141.846.877,20.

Diante de todo o exposto, não é concebível, econômica e contabilmente, o reconhecimento unilateral de acréscimo de riqueza (ágio) em decorrência de uma transação dos sócios com eles próprios. Ainda que, do ponto de vista formal, os atos societários tenham atendido à legislação aplicável, do ponto de vista econômico, tais transações não se revestem de substância econômica e da indispensável independência entre as partes para merecer registro, mensuração e evidenciação pela contabilidade e, conseqüentemente, o ágio delas decorrentes não se enquadra na hipótese de dedutibilidade prevista nos arts. 7º e 8º da Lei 9.532/97.

Portanto, foi efetuada glosa no custo dos ativos alienados, no valor de R\$ 141.846.877,20, em função de ágio constituído nessas condições

Intimada do acórdão recorrido em 30/11/2011, que julgou parcialmente procedente o lançamento, a interessada interpôs recurso voluntário em 28/12/2011, no qual repete os argumentos expendidos na sua impugnação, que foram bem descritos na decisão *a quo*, conforme abaixo transcrito:

Ao expor os fatos questiona, de início, a autuação de *atividade de duas pessoas jurídicas* nos termos seguintes:

Os dois autos de infração decorrem, segundo a autoridade fiscal, de quatro valores que, indevidamente, duas empresas do conglomerado Bradesco (Bruxelas Holdings e a impugnante) teriam abatido na apuração do ganho auferido na alienação de ativos. Independente do fato em si, que abaixo será objeto de análise para demonstrar a incorreção da peça acusatória, causa surpresa, de início, que atividade de duas pessoas jurídicas distintas sejam objeto de lançamento no mesmo auto de infração.

Os quatro valores glosados dizem respeito a 22 (vinte e dois) títulos patrimoniais da associação BOVESPA, que a empresa Bruxelas Holdings S/A, CNPJ 08.427.596/0001-12, recebeu em integralização de capital social do Banco Alvorada S/A, CNPJ 33.870.163/0001-84. Dos 22 (vinte e dois) títulos, 12 (doze) foram alienados em 24 de agosto de 2.007 para Goldman Sachs do Brasil Banco Múltiplo S/A, CNPJ 04.332.281/0001-30, pelo valor de R\$ 91.680.000,00.

Na apuração do resultado desta operação de venda, os autos de infração glosam, do custo apurado pelo contribuinte, os valores de R\$1.685.730,72 e R\$ 77.371.023,93.

Os outros 10 títulos patrimoniais da associação BOVESPA foram convertidos em ações do capital da BOVESPA S/A, sociedade anônima nascida com a cisão parcial da mencionada associação, ocorrida em 28 de agosto de 2.007, na base de setecentas e seis

mil, setecentas e sessenta e duas (706.762) ações por título patrimonial, no total de sete milhões, sessenta e sete mil, seiscentas e vinte (7.067.620) ações. Em 19 de outubro de 2.007, a empresa Bruxelas Holdings S/A foi, integralmente, incorporada pela sociedade Bradesplan Participações Ltda., CNPJ 61.782.769/0001-01, sendo vertidos todos seus bens, direitos e obrigações para a sociedade incorporadora. No caso específico das ações da BOVESPA S/A, a incorporadora alienou-as dentro do processo de abertura do capital da citada sociedade anônima, na oferta pública ocorrida em 30 de outubro de 2.007.

Os dois outros valores glosados pelo D. agente fiscal, R\$1.404.775,60 e R\$64.475.853,19, constituem-se parcelas do custo destas ações alienadas pela impugnante.

Os valores de R\$1.685.730,72 e 1.404.775,60 foram contabilizados e levados ao custo dos títulos patrimoniais pela Bruxelas Holdings S/A, por corresponderem a acréscimo do valor nominal dos títulos, em decorrência de alteração do patrimônio social da referida bolsa. Tais valores foram lançados a custo dos títulos patrimoniais aqui em discussão por expressa autorização do Decreto-Lei 1.190/70, com a regulamentação que lhe deu a Portaria MF 785/77, procedimento, diga-se, pacífico e de longa data assentado entre os possuidores de títulos patrimoniais das bolsas de valores.

Os outros dois valores de custos questionados, R\$77.371.023,93 e R\$64.475.853,19 correspondem ao ágio lançado ao custo dos títulos patrimoniais pela Bruxelas Holdings S/A, com respaldo no Parágrafo 1º do Artigo 7º da Lei 9.532/97.

O custo dos títulos assim contabilizados, serviram de base para a própria Bruxelas Holdings apurar seu resultado em relação aos 12 títulos vendidos para o Banco Goldman Sachs, bem como para formar o custo das ações que recebeu em substituição aos títulos patrimoniais em decorrência da cisão parcial da associação BOVESPA.

Quando a impugnante absorveu o Patrimônio Líquido da Bruxelas Holdings S/A, parte deste patrimônio, o custo das ações da Bovespa S/A, era composto pelo valor original, mais os acréscimos em razão do aumento do patrimônio social da bolsa e ainda do ágio, numa operação de permuta, como será adiante analisado.

Ao alienar tais ações, a impugnante apurou o resultado da operação tendo como custo dos ativos o valor exato pelo qual os recebeu ao incorporar a Bruxelas Holdings S/A. Como tudo se passou dentro dos estritos limites da lei, reconhecido pelo próprio auto de infração, nada há, portanto, a se exigir da impugnante pela venda de tais ações.

Aborda a **base de cálculo do Auto de Infração**, argumentando que para glosar os acréscimos ao valor dos títulos em decorrência da equiparação do valor destes ao Patrimônio Social da Bolsa, alega, em síntese, a fiscalização, que o contribuinte não tributou a devolução de patrimônio feita pela associação BOVESPA aos seus associados, e que a contribuinte não adicionou ao lucro líquido a reserva de atualização dos títulos patrimoniais, quando a Portaria MF 785/77 havia tão somente conferido uma neutralidade tributária a tais acréscimos enquanto mantidos no ativo de seus detentores.

Acrescenta que:

- de fato, nunca houve a tal devolução de patrimônio aos associados por parte da associação BOVESPA, assim como o Decreto-Lei 1.190/70, regulamentado pela Portaria MF 785/77, efetivamente, retirou do campo de incidência tributária os acréscimos em questão.

- Curiosamente, a base dos Autos de Infração, no que diz respeito à glosa do ágio, não é a lei, mas a obra "Planejamento Tributário" de Marco Aurélio Grecco, publicada em 2.004 pela Editora Dialética.

- Conclui o Termo de Verificação fiscal existir uma consonância perfeita entre a obra do celebrado autor e o trabalho fiscal, citando, expressamente, que "Tal capítulo parece ter sido escrito sob medida para o presente trabalho... ", para, num arreatamento final, transcreve 15 (quinze) páginas do livro.

Reproduz excertos do Termo de Verificação para observar que salta aos olhos, antes de qualquer outro fato, a constatação literal do D. agente fiscal, de que os atos dos quais decorreram o ágio, todos, sem exceção, atenderam a legislação a eles aplicável. O problema, segundo a mesma fiscalização, é que não se enquadraram nos preceitos estatuídos na obra do professor Grecco, o que não permitiria que tais eventos fossem levados a registro no sistema contábil do contribuinte. A primeira questão que surge é, se os atos atendem à legislação aplicável, por que não podem ser levados a registro? Em qual lei está prescrito que só podem ser contabilizados fatos decorrentes de negócios onerosos com terceiros? Por mais que a impugnante tenha procurado, não logrou êxito em localizar tal preceito legal entre os dispositivos legais arrolados no Enquadramento Legal dos autos de infração, os quais transcreve.

Conclui não constar da legislação transcrita a exigência lançada, gratuitamente, pelos autos de infração, de que uma operação para ser contabilizada precisa ser onerosa e com empresas sem vínculos societários.

Reporta-se ao Termo de Verificação alegando afirmar com acerto que o ágio apropriado pela impugnante é decorrente de uma permuta, e permuta, como prevista no artigo 533 do Código Civil, é transação onerosa (mesmo que nenhuma das partes tenha experimentado um ganho financeiro, por serem os bens permutados, no caso, economicamente equivalentes), logo a assertiva de que o ágio nascera de operação não onerosa revela-se incorreta e contraditória. E continua:

- quanto à exigência da participação de terceiros na transação, entendida como realizadas por empresas sem vínculos societários, trata-se de norma instituída pela própria fiscalização, pois, em momento algum, há a vedação em toda legislação em vigor, de transações entre pessoas com algum vínculo entre si. Pelo contrário, como ficará demonstrado, a lei fiscal manda que se trate isoladamente cada uma das pessoas jurídicas, considerando-as como totalmente independentes entre si mesmo na constância de vínculos entre elas.

- no presente caso, há, ainda, a interveniência da empresa especializada de avaliação, que incontestavelmente, não mantém vínculo societário, pelo que entende não se sustentarem as exigências.

Abordando o **Direito**, defende que o lançamento afronta garantias constitucionais do cidadão, relegando o princípio da legalidade e o mandamento de que não se pode lançar tributo sem lei anterior que o estabeleça.

Expõe que conforme anteriormente descrito, os autos de infração glosam, no custo dos títulos e nas ações alienadas, parte do custo. A glosa recai sobre os acréscimos contabilizados, período a período, para equiparar o valor dos títulos patrimoniais da associação Bovespa ao patrimônio social da entidade e, ainda, o ágio nascido numa operação de permuta.

Sob o título Equivalência dos Títulos Patrimoniais ao Patrimônio Social da Bolsa de Valores, argumenta:

- *por décadas, sem nenhuma contestação da Receita Federal, e em atenção às determinações do Banco Central do Brasil, as instituições financeiras ou equiparadas, detentoras dos títulos representativos do patrimônio social das bolsas de valores ajustaram, mês a mês, o valor destes títulos ao valor do quinhão que representavam no patrimônio da Bolsa e, em contrapartida, sem transitar com estes valores pelo resultado do exercício, contabilizavam o ajuste como reserva de capital no patrimônio líquido;*

- *os presentes autos de infração insurgem-se contra o procedimento determinado pelo Banco Central do Brasil e já pacífico perante a Receita Federal, sob o argumento de que o tratamento fiscal estatuído no Decreto-Lei 1.190/70 e regulamentado pela Portaria MF 785/77, seria um mero diferimento da tributação para a equivalência contabilizada, e que teria havido uma devolução do patrimônio social da bolsa, entidade isenta, para seus associados, fato que ensejaria uma tributação baseada no artigo 17 da lei 9.532/97. Além de tal artigo versar, exclusivamente, sobre a tributação de pessoa física, não houve a devolução de patrimônio social, a qualquer tempo, para os associados pela bolsa de valores;*

- *invoca a fiscalização, ainda, como se fora uma transgressão, a operação de cisão parcial pela qual passou a bolsa de valores que transformou, no sentido mais puro do instituto jurídico, parte do Título Patrimonial em ações da sociedade anônima nascida da cisão parcial, como se tal fato se constituísse em devolução patrimonial;*

- *Não houve a pretensa devolução patrimonial, não havendo, portanto, qualquer tributação a ser feita a este título. Pura e simplesmente, a mencionada associação passou por processo de transformação, na modalidade cisão, não havendo, portanto, qualquer parcela a ser tributada a título de devolução patrimonial, pois esta não ocorreu.*

- *A BOVESPA uma associação constituída, basicamente, por Instituições Financeiras, na modalidade de sociedades corretoras de valores transformou-se, cindindo parte de seu patrimônio, destinando-o ao aumento do capital de uma sociedade anônima. O objetivo da novel sociedade seria o de explorar as atividades operacionais antes exercidas pela associação cindida, ou seja, dar curso e local às negociações dos títulos mobiliários. Permaneceu na associação BOVESPA, que continua existindo, o patrimônio não operacional, tudo como descrito no Protocolo de Cisão e Justificativas (doc. anexo).*

- *Neste ponto, restou configurado um conflito interno da Administração Tributária na interpretação da legislação em vigor, pois duas Soluções de Consulta traçaram caminhos diferentes para uma mesma situação fática.*

- *De fato, o procedimento adotado pela associação BOVESPA, já houvera sido adotado, aproximadamente dez anos antes, pela CBLC, também uma associação nos moldes da BOVESPA, que se cindiu fazendo surgir uma sociedade anônima, mantendo com a associação os ativos não operacionais, passando a explorar as atividades operacionais.*

- *O procedimento adotado pelos associados, no caso, foi o de dividir o valor registrado no ativo, representativo da participação cindida em duas partes, uma representando as ações da novel sociedade e outra representando a continuidade de participação na associação. Esta operação não gerou qualquer ganho de capital, como acontece em toda cisão.*

- *Tal operação foi objeto de uma consulta formal pela ANCOR - Associação Nacional das Corretoras de Valores, Câmbio e Mercadorias que mereceu uma solução,*

através da Decisão Cosit nº 013, de 10/11/97, confirmando a correção do procedimento adotado (doc. anexo).

- Agora, face à transformação pela qual passou a BOVESPA, nova Consulta foi formulada à Administração Tributária pela Comissão Nacional de Bolsas, solicitando um pronunciamento a respeito do procedimento adotado pelas sociedades corretoras, para espelhar em suas escriturações, o ocorrido com a Bolsa de Mercadorias & Futuros e provocou a formalização da Solução de Consulta Cosit nº 10, de 26/10/07.

- A Consulta formulada pela Comissão Nacional de Bolsas, foi solucionada pela Administração Tributária de forma completamente diferente da anterior, para caso semelhante. Para justificar a diferença na solução dada, alegou a Administração Tributária alterações na legislação de regência entre um fato e outro.

- Nosso Estado é um produtor inigualável de novas leis, mormente em matéria de tributos, o que, a primeira vista, poderia fazer parecer plausível a premissa da solução da consulta, mas, como se verá, não é o caso.

- A Solução de Consulta Cosit nº 10, de 26/10/07 inicia por negar que a BOVESPA tenha passado por uma operação de cisão, entendendo que tal instituto, previsto na Lei nº 6.404/76, seria privativo das sociedades anônimas e que, portanto, entidades com outros formatos, mormente, as associações, não poderiam sujeitar-se a tal modalidade de transformação.

- Com base na assertiva acima, negando a evidência de fatos incontestáveis e passando por cima da autoridade competente para avaliar o procedimento societário, no caso específico a Junta Comercial do Estado de São Paulo, a solução da consulta sugere que houve uma disfarçada devolução de patrimônio aos associados, que o teriam usado na subscrição do capital de sociedade nova, que teria substituído a velha associação na operação dos negócios com títulos mobiliários representativos de mercadorias e futuros.

- A solução de consulta desqualifica um fato com base num argumento, esquecendo a velha lição dos filósofos gregos de que contra fato não há argumentos. Não caberia aqui discutir-se se o instituto "solução de consulta administrativa" tem a prerrogativa legal de desconstituir um fato, fato, aliás, ratificado pela Junta Comercial, ou se isto, em último caso, seria prerrogativa do Poder Judiciário.

- Caberia, contudo, questionar a base legal invocada para a desconstituição de tal fato, e criação de fato novo, que nunca existiu. Nada impede que sociedade de qualquer forma ou associação lance mão do instituto da transformação na modalidade cisão. Nenhum óbice legal existe.

- As inconsistências e equívocos até aqui descritos não seriam suficientes, contudo, para que a solução da consulta atingisse seus objetivos, pois seria necessário um passo além, a desconstituição de outros fatos já consumados, praticados em estrita consonância com as normas legais vigentes.

- Os ativos patrimoniais foram vertidos do patrimônio da associação BOVESPA para o patrimônio da sociedade anônima que surgiu pela cisão, pelo valor contábil, prerrogativa incontestável inerente ao próprio instituto jurídico, oferecida a quem dele lança mão, seja do ponto de vista societário ou tributário.

- Com isto, na contabilidade dos associados, houve o desdobramento do valor registrado como título patrimonial: uma parte do valor permaneceu idêntica ao do título patrimonial da associação remanescente, e a outra parte passou a equivaler ao

valor das ações emitidas, em substituição à parcela do título patrimonial correspondente aos ativos vertidos para a sociedade anônima.

- Em termos de valor absoluto nada mudou na contabilidade dos associados, o valor que antes representava o título patrimonial passou a representar uma quantidade de ações e o título patrimonial.

- Neste momento, ocorria uma correspondência de um para um entre o valor contabilizado das ações na escrituração dos associados e seu valor patrimonial na escrituração contábil da nova sociedade, ou seja, mesmo aceitando o equivocado entendimento adotado pela Solução de Consulta Cosit nº 10, de 26/10/07, de que houve uma devolução de capital e uma subscrição, ainda assim, nada havia por tributar, pois cada associado recebeu o valor "x" para um custo contabilizado de "x" e integralizou este ativo também pelo valor de "x". - Onde estaria o ganho não operacional apontado pelos Autos de Infração? De fato, ele nunca existiu.

- Portanto, para os objetivos do fisco, era preciso fazer mais, era preciso desfazer toda a contabilidade dos associados, desconsiderar todas as Declarações de Rendimentos apresentadas ao longo dos anos, ignorar os livros de apuração da base imputável dos tributos de todos os exercícios, homologados, prescritos, não importa, para de qualquer forma apurar um novo custo contábil para os tais títulos, de forma a se verificar base imponible dos tributos.

- As sociedades corretoras, instituições financeiras, estão subordinadas à autoridade do Banco Central do Brasil, como também, em razão de constituírem-se operadoras no mercado de capitais, encontram-se subordinadas ao controle da Comissão de Valores Mobiliários, autoridades estas que disciplinam a operação e funcionamento destas empresas.

- Estes Órgãos emanaram normas a serem seguidas na escrituração e acompanhamento destes títulos patrimoniais, mormente a Circular BCB 1.273/87 e Ofício-Circular CVM 325/79.

- Assim, a apuração do valor dos títulos patrimoniais, seja do ponto de vista societário, seja do ponto de vista fiscal, teve ao longo dos anos regras muito claras e definidas, e o valor registrado na escrituração contábil e fiscal, à data da cisão ou venda dos títulos, só poderia ser contestado se alguma das instituições associadas deixasse de seguir o procedimento imposto pelo Banco Central ou pela CVM, e, por que não dizer, pelo próprio fisco.

- O que é inaceitável, num Estado de direito, é uma regra que vigorou ao longo dos anos, seja, subitamente, contestada de forma retroativa, ignorando as imposições do BACEN, da CVM e do próprio Fisco.

- As regras do BACEN e da CVM impunham que os associados, ao apurar seu balanço patrimonial, fizessem a correspondência entre o valor do patrimônio da Bolsa e a fração representada pelo título. A contrapartida da diferença, resultante entre o valor anteriormente contabilizado e o novo valor, havia de ser lançada diretamente nas contas do Patrimônio Líquido e, no momento oportuno, levado ao capital, aumentando-o, quando o valor representasse mais valia ou diminuindo-o, quando este valor representasse perda.

- Por seu turno, a BOVESPA teria também de aumentar ou diminuir, de pronto, o seu capital, para espelhar a superveniência ativa ou passiva, como se pode ver de seu Estatuto. Destarte, tanto a BOVESPA como os associados, estavam impedidos de distribuir tais resultados, característica prevista no Código Civil para as associações.

- Por outro lado, a legislação tributária sempre deferiu isenção aos valores de reservas incorporados ao capital, o sócio não é tributado quando a sociedade aumenta o capital a partir de reservas, questão que será melhor adiante abordada.

- O único pronunciamento formal e específico da Administração Tributária sobre a matéria é a Portaria MF 785 de 20/12/77, que consagra o procedimento estabelecido pelas autoridades que controlam as instituições e reconhece a não incidência tributária sobre a matéria, ao afirmar que esta mais valia "não constitui receita nem ganho de capital", o auto de infração, ao contrário, está afrontando literalmente os termos da Portaria. A única condição imposta pelo texto é a de que não houvesse a distribuição destes resultados e ele fosse incorporado ao capital.

- o valor, portanto, destes títulos, na escrituração dos associados, ao momento da cisão ou da venda, refletia a imposição das autoridades e o tratamento tributário que lhe foi deferido pela legislação.

- Eis que Solução de Consulta Cosit nº 10, de 26/10/07, negando tudo isso, pretendeu estabelecer nova regra para apurar o valor destes títulos. Não se sabe com que fundamento, entende que os títulos sejam considerados por valor de aquisição.

- Tal entendimento significa desqualificar a escrituração contábil e arbitrar o lucro, mudar a regra do jogo já encerrado. Pior, a escrituração foi feita estritamente dentro dos parâmetros da lei, observando rigorosamente o que as autoridades determinaram, e, ainda assim, merece aos olhos da solução da consulta ser desqualificada.

Reporta-se aos arts. 2.033 e 44 do Código Civil, para defender que a Solução de Consulta nº 10, de 26/10/2007 se fundamenta em premissa inválida e que o procedimento adotado pela impugnante observou disposições legais. Em suas palavras:

- A disposição da lei é literal, o instituto da cisão aplica-se às associações, sendo, portanto, falaciosa a afirmativa de que o "instituto da cisão, disciplinado nos arts. 229 e segs. da Lei nº. 6.404, de 1976, e no art. 1.122 da Lei nº. 10.406, de 2002, só é aplicável às pessoas jurídicas de direito privado constituídas sob a forma de sociedade". - A premissa sobre a qual se baseou a solução de consulta, anteriormente citada e que norteou a lavratura do presente auto de infração, embora ela não tenha sido citada, é falsa, o que a faz ruir por terra. A falsa premissa, de que só podem se submeter às modalidades de transformação previstas no Código Civil Brasileiro as sociedades anônimas, não se sustenta contra uma singela análise do próprio Código Civil, que traz um rol de entidades aptas a passar por essas transformações.

- Essa infundada premissa, trazida pela solução de consulta, tinha como objetivo negar que o instituto jurídico utilizado pela BOVESPA, por ocasião de suas transformações, tenha sido uma verdadeira operação de cisão, pois, por sua lógica imprópria, às associações era vedada tal medida. No entanto, a operação de cisão feita pela BOVESPA, seguindo os ditames legais e registrada regularmente pelo Registro de Comércio é regular e legal e, portanto, desencadeia todas as conseqüências que a lei lhe atribui.

- A cisão não implica em distribuição do patrimônio cindido para os associados, há uma versão direta deste patrimônio da pessoa jurídica cindida para a pessoa jurídica resultante. Para o associado só há uma troca de ativo, ele participava na primeira e agora participa na segunda, sempre pelo mesmo valor. Isto acarreta uma conseqüência inexorável, ainda que houvesse ganho na operação, o que pela própria definição do instituto não existe, ainda assim, este ganho não se teria realizado. Não

havendo realização de ganho, não haveria o que se tributar, pois a base imponible é a renda, o lucro.

- Tal argumento já seria o bastante para encerrar toda discussão, demonstrando serem os Autos de Infração complementemente insubsistentes, pois se assentam na falsa premissa de que houve um repasse do patrimônio da bolsa para o recorrente na qualidade de associado da BOVESPA.

- A impugnante apurou o resultado da alienação do título contra o custo do mesmo, constante de sua escrituração contábil, exatamente como manda a lei do ganho de capital, transcrita pela própria fiscalização, o que tornam os autos de infração e a ação fiscal absolutamente improcedentes.

- O pretense ganho apontado pela ação fiscal decorre do fato de que esta se afastou da escrituração contábil e fiscal, para buscar critério estranho e sem previsão legal, baseada num "princípio", o que, por si só, já seria o bastante para ruir toda a tese defendida pelo D. agente fiscal.

- Conforme antes exposto, esta diferença entre o valor histórico de aquisição do Título Patrimonial e o valor contábil presente, decorreu da metodologia imposta pelo BACEN e pela CVM como tratamento contábil para o investimento em Título Patrimonial. Ano a ano, era feita a equivalência entre o valor contábil e o Patrimônio Líquido da Bolsa, como no período este cresceu, também o valor correspondente do investimento na contabilidade do associado aumentou de forma alinhada.

- O método é muito semelhante ao da equivalência patrimonial, a diferença consiste em que na equivalência seu resultado transita pelas contas de resultado do exercício para depois ser excluído no momento de apuração do lucro real, base de cálculo do imposto, e, neste, o resultado é apropriado diretamente ao patrimônio líquido, sem transitar por conta de resultado. Repita-se, tal alinhamento de valores não era opção do associado, como também não o era a capitalização do aumento do patrimônio líquido pela Bolsa (Art. 10 da Resolução BACEN 1.656/89), tratando-se de uma imposição legal.

- o tratamento fiscal desta atualização do Título Patrimonial, com base na evolução do patrimônio da Bolsa foi, literalmente, disciplinado pela Portaria MF 785/77, que se escuda na letra "m" do artigo 223 do Regulamento do Imposto de Renda vigente à época, que relaciona os valores a serem excluídos do lucro líquido para efeito de se apurar o lucro real, da seguinte forma:

a) O acréscimo do valor nominal dos títulos patrimoniais das Bolsas de Valores, em decorrência de alteração do seu patrimônio social, não constitui receita nem ganho de capital das sociedades corretoras associadas e, por isso, pode ser excluído do lucro real, desde que não seja distribuído e constitua reserva para oportuna e compulsória incorporação ao capital.

b) Aos aumentos de capital assim procedidos aplica-se o disposto no Decreto-lei nº. 1.109/70, art. 3º, §3º.

- A base legal da portaria ministerial era o art. 3º, caput, do Decreto-Lei 1.109/70 (que transcreve) cujas regras continuam em vigor até hoje, pois não foram revogadas.

Art. 3º - Os aumentos de capital das pessoas jurídicas mediante incorporação de reservas ou lucros em suspenso não sofrerão tributação do imposto de renda.

(...)

§ 3º - Ocorrendo a redução do capital ou a extinção da pessoa jurídica nos cinco anos subseqüentes o valor da incorporação será tributado na pessoa jurídica como lucro distribuído, ficando os sócios, acionistas ou titular, sujeitos ao imposto de renda na declaração de rendimentos, ou na fonte, no ano em que ocorrer a extinção ou redução.

Expõe, então, que:

- Antes de demonstrar a não revogação desta base legal, é preciso traçar um paralelo entre o disposto no Decreto-Lei 1.109/70, com a regulamentação do Decreto 785/77, e a legislação da reavaliação de ativos: (i) a Portaria Ministerial, com base no Decreto-lei, cria uma não incidência, enquanto o disciplinamento da reavaliação faz apenas um diferimento, assim, a regra aplicável é de que a mais valia não constitui receita nem ganho de capital, é definição de substancia não de tempo, não é ganho de capital, e, portanto, não haverá ajuste no lucro líquido para efeito de apuração de resultado tributável; (ii) ficam muito bem caracterizados os fatos subjacentes aos dois casos, reavaliação é uma coisa e outra é o aumento do valor dos títulos em razão do aumento do patrimônio das bolsas, pontos que serão melhor analisados adiante.

- A Lei nº 8.849/94 renovou a regra de não incidência criada pelo Decreto-Lei 1.109/70, ao estabelecer algumas situações de relaxamento à proibição de redução do capital aumentado sob a não incidência do tributo, situações em que, mesmo reduzindo-se o capital dentro do período quinquenal, tal fato não implicaria na tributação do valor capitalizado ou mantido em reservas.

- De novidade, a Lei nº 8.849/94 deixou explícito que a não incidência atinge também os aumentos de capital com lucros, ainda que não tributados, o que era até desnecessário, pois, para excetuar estes lucros, a lei haveria de deixar explícita a exceção, não cabendo ao intérprete distinguir o que a lei não distingue.

- Posteriormente, a Lei nº 9.064/95 deu nova redação ao artigo 3º da Lei nº 8.849/94, mantendo a regra geral intacta, ou seja, a não incidência sobre o aumento de capital, disciplinando com maiores detalhes as questões relativas à extinção da empresa que capitalizou lucros e a redução de capital, mas, repita-se, manteve intacta a regra de não incidência sobre o aumento do capital com reservas ou lucros e a extensão da não incidência para sócios e acionistas, conforme se depreende da análise do artigo 3º da lei 8.849/94, com a redação que lhe deu a Lei 9.064/95, o qual transcreve para defender que está incólume a regra criada pelo Decreto-Lei 1.109/70, que ensejou e deu suporte legal à edição da Portaria MF 785/77.

E continua:

- Não houve, em qualquer momento, a revogação explícita da mencionada Portaria, não havendo outro entendimento possível que não seja o de que ela está em pleno vigor, tanto que a regra consta do atual Regulamento do Imposto de Renda, artigo 658 e seus parágrafos.

- Assim, torna-se imperioso se acatar que a Portaria 785/77, para além de ratificar que a mais valia oriunda do alinhamento do valor contábil, registrado como representativo do título patrimonial ao valor do patrimônio que ele representa, não constitui receita ou ganho de capital, serviu para enquadrar o fato no arcabouço de nosso ordenamento jurídico tributário.

- Esta mais valia não é reavaliação ou qualquer outro instituto, ela é, exatamente, o fato disciplinado pelo Decreto-lei 1.109/70, que se caracteriza pela

constituição de uma reserva em contrapartida do aumento do valor do título patrimonial pelo aumento do patrimônio da Bolsa de Valores que o emitiu, valor este que não transita por contas de resultado.

- Assim, não há princípio que possa transformar este fato em qualquer outro, pois ele tem vida, natureza e tratamento próprios na legislação, ele não está sujeito a tratamentos gerais e genéricos, pois, conforme disposto na Lei de Introdução ao Código Civil, a lei geral não poderá revogar a lei específica, menos ainda, a lei específica que definiu as regras de tributação poderá ser subjugada por mero raciocínio, ou pela criação do tal "princípio da neutralidade".

- Neste ponto é inevitável dizer que o princípio que de fato existe, em matéria tributária, é o princípio constitucional da reserva legal, que determina que não ocorra cobrança de tributo sem lei anterior que o estabeleça.

- Outra constatação decorrente da análise da legislação que rege o tratamento tributário do fato levantado pela fiscalização, é a de que a não incidência do tributo sobre a mais valia decorrente da equiparação do título ao seu valor patrimonial, não é um deslocamento provisório do momento da tributação, mas um tratamento tributário definitivo, pois, quando a lei quer fazer apenas um diferimento, ela estabelece, necessariamente, o fato futuro que resolverá o diferimento e o momento que o tributo passará a ser devido. Já no caso que aqui se discute, a lei não vincula qualquer fato futuro.

- A única condição imposta pela legislação de regência para que o resultado decorrente dessa equiparação do valor do título ao patrimônio da entidade emissora dele permanecesse fora do campo de incidência tributária, é que no período de cinco anos este resultado não fosse distribuído aos acionistas.

- Portanto, o custo do título patrimonial alienado é o valor constante da escrituração do impugnante, elaborada em total obediência às regras emanadas pelo Banco Central do Brasil, Comissão de Valores Mobiliários e Receita Federal, e o ganho de capital foi apurado com base na regra do artigo 418 do Regulamento do Imposto de Renda, que reproduz.

- Inexiste para o presente caso qualquer disposição especial, e aceitar-se o procedimento pretendido pela presente ação fiscal implicaria em se admitir um arbitramento de lucro sem qualquer base legal, o que se traduziria em confisco puro e simples. O confisco ou a cobrança de tributo sem base legal afronta a Carta Magna, pelo que não podem prosperar os presentes autos de infração.

- Assim, foi analisada toda a trajetória de formação do custo do título alienado, restando constatado que tudo foi feito com lisura, em total obediência à legislação em vigor, pois, do ponto de vista contábil, foram atendidas as normas de BACEN e CVM, registrando-se a contrapartida e aumento de valor do título como reserva no Patrimônio Líquido, e, no momento da alienação, o ganho de capital foi apurado com base no custo contábil registrado.

- A discussão, desta forma, seria se, no momento da alienação, além do ganho de capital apurado nos termos acima, haveria alguma exação adicional, o que foi de pronto afastado, pois a legislação criou uma não incidência de tributos sobre a reserva constituída em contrapartida do aumento do valor do título em razão de sua equiparação ao patrimônio social da entidade emissora.

- Outra questão, seria se esta não incidência tributária era provisória, vinculando-se a ocorrência da tributação a algum evento futuro, hipótese também

absolutamente descartada, pois não há qualquer fato futuro descrito na lei como capaz de descaracterizar a não incidência.

- Não é verdade, assim, que a tributação fora transferida para outro momento, até porque não fica claro que momento é este, como se isso pudesse ficar em aberto, algo inadmissível no Estado de Direito.

Transcreve novamente teor da Portaria MF 785/77, para destacar :

- Impossível encontrar neste texto uma postergação do momento da tributação, pois a lei estabelece que não ocorre o fato gerador do tributo, portanto, é impossível cobrá-lo a qualquer tempo, em respeito à Constituição Federal, que veda a cobrança de tributo sem lei anterior que o defina e o confisco.

- Não se poderia entender que o Decreto-Lei 1.109/70 tenha criado um diferimento provisório do tributo, pois, para não pairar qualquer dívida, o parágrafo primeiro de seu artigo 3º, deixa clara a natureza do instituto criado, ao estabelecer que a não incidência estabelecida neste artigo se estende aos sócios ...". Trata-se, assim, de uma não incidência, não de um diferimento, razão pela qual não poderá prosperar, de forma alguma, a presente ação fiscal.

Aborda a exigência de CSLL, alegando que a ela se aplica a argumentação expendida para o IRPJ e acrescentando que:

- A base imponible desta contribuição é o lucro líquido do exercício, com ajustes, todos previstos, explicitamente, em lei. Por definição legal, o ajuste do valor dos títulos não transitava pelas contas de resultado da pessoa jurídica, compondo diretamente o patrimônio líquido, portanto, não fazendo parte do lucro líquido.;

- Como não há previsão de ajuste do lucro líquido na lei para refletir a valorização dos títulos, não haveria como se cogitar da incidência da CSLL sobre estes valores, sendo, assim, ainda mais arbitrária e equivocada a exigência fiscal com relação à contribuição em questão.

*Acerca de **ágio na permuta de ações**, argumenta que assertiva do próprio agente fiscal, de que todos os atos atenderam a legislação aplicável, é absolutamente correta, e, assim, os procedimentos adotados não merecem qualquer reparo. Não se discute que a lei em vigor por ocasião dos fatos deve regê-los, e não a posição isolada de um doutrinador ou legislações posteriores ou anteriores aos fatos. É pacífico em nosso ordenamento e literal no artigo 106 do Código Tributário, que a lei só se aplica a fato pretérito para beneficiar o contribuinte, e ainda assim, em situações específicas e descritas no próprio CTN. A aplicação da lei, ainda não em vigor por ocasião dos fatos, fere de morte o princípio da legalidade, garantia máxima deferida pelo texto constitucional ao contribuinte, conforme disposto em seu art. 150. E continua:*

- Nos presentes autos, a Administração Tributária reconhece, formalmente, que o procedimento adotado pelo contribuinte não fugiu do procedimento estabelecido em lei, que este adequou-se à lei, mas o apenas do mesmo modo. A regra constitucional acima posta é o pano de fundo sobre o qual se haverá de ser avaliado o procedimento fiscal.

- A primeira acusação sacada pelos autos de infração é que o procedimento adotado, embora legal, não poderia ser aceito pelo fisco, pois "não é concebível, econômica e contabilmente, o reconhecimento unilateral de acréscimo de riqueza (ágio) em decorrência de uma transação dos sócios com eles próprios".

- A questão colocada é se as operações de subscrição de capital, redução de capital, incorporação e permuta realizadas entre as empresas envolvidas, relacionadas nos autos de infração, todas interligadas ao Banco Bradesco S/A, ou, como quer a fiscalização, pertencentes ao Conglomerado Bradesco, são ilegais pelo fato de pertencerem ao mesmo grupo empresarial.

- Esta é a primeira parte da premissa posta pela fiscalização para justificar a glosa realizada. Os autos de infração deixam claro que somente seria aceita a incorporação do ágio ao custo do ativo, prevista no parágrafo 1º do artigo 7º da lei 9.532/97, se o ágio decorresse de operação com terceiros e onerosa.

- É patente que as duas condições impostas pela fiscalização não constam, de pronto, do texto legal, tendo o D. agente fiscal expressamente reconhecido tal fato.

- Vejamos, pois, a primeira parte da premissa, a questão das operações dentro do grupo empresarial frente à lei, para em seguida, voltarmos à questão da onerosidade. Fica implícito na concepção da fiscalização, e na leitura que a fiscalização faz do doutrinador que invoca, que estas operações intra-grupo são um nada, um mero artifício, pelo que não merecem registro no sistema contábil.

- Seria o tratamento adotado pela fiscalização a expressão da nossa tradição contábil-fiscal? Seria este o tratamento deferido pelas leis comerciais e tributárias a tais operações? Longe disso. A primeira e única tentativa de tratar as operações de um mesmo grupo de empresas englobadamente foi a prerrogativa dada aos contribuintes pelo artigo 2º do Decreto-Lei 1.598/77, que transcreve e que prevê hipótese afastada do ordenamento jurídico quando o Decreto-Lei 1.648/78 em seu artigo 5º revogou tal dispositivo.

- Destarte, as pessoas jurídicas pertençam ou não ao mesmo grupo empresarial, haverão de ser tratadas individualizadamente para efeitos tributários, cada uma apurando seu próprio tributo e o recolhendo, aplicando-se, isonomicamente, a legislação em vigor para cada uma delas.

- Não se sustenta, pois, a pretensão vazada nos autos de infração. Embora pertencentes ao mesmo grupo, as empresas são, efetivamente, terceiros em relação umas às outras. Do ponto de vista fiscal são terceiros, mas isto não é uma condição imposta pela legislação como condicionante a que se incorpore o ágio ao custo do ativo.

- Em data posterior aos fatos aqui discutidos, a Lei 11.638/07 acrescentou o parágrafo 3º ao artigo 226 da Lei 6.404/76, cujo caput trata das operações de fusão, incorporação e cisão, onde fez uma distinção entre empresas com e sem vínculo entre si, nos seguintes termos:

§3º- Nas operações referidas no caput deste artigo, realizadas entre partes independentes e vinculadas à efetiva transferência de controle, os ativos e passivos da sociedade a ser incorporada ou decorrente de fusão ou cisão serão contabilizados pelo seu valor de mercado.

- Posteriormente, a Lei 11.941/09 revogou este parágrafo 3º do artigo 226 da lei 6.404/76, delegando competência à Comissão de Valores Mobiliários para estabelecer as regras contábeis de avaliação de ativos e passivos aplicáveis às operações de fusão, incorporação e cisão que envolvam companhia aberta, mas silencia em relação a empresas terem ou não vínculo entre si.

- O parágrafo terceiro transcrito que, na prática, nem chegou a vigorar, mas de qualquer forma posterior aos fatos aqui discutidos, determina que nas operações de

incorporação, fusão e cisão os ativos e passivos teriam, necessariamente, que ser avaliados a mercado no caso destas operações que envolvessem empresas independentes, onde houvesse mudança de controle acionário, mas não se proibiu que as empresas interligadas usassem o mesmo critério, apenas elas não estariam obrigadas a fazê-lo. Curiosamente, a contabilização do ágio aqui discutido decorre, exatamente, de se ter levado os ativos a valor de mercado.

- Importante a análise do citado parágrafo 3º para confirmar que, em querendo a lei, tem ela que, explicitamente, manifestar a sua vontade, para que esta possa ser oposta ao contribuinte.

- No curso da descrição daquilo que os autos de infração queriam indicar como transgressões, são invocadas regras administrativas emanadas pela mencionada Comissão de Valores Mobiliários já na constância das Leis 11.638/07 e 11.941/09 (Ofício Circular CVM 1/2007), como se isso pudesse lhe dar respaldo retroativo, quando vimos que a lei só poderá retroagir em casos específicos, sempre a favor do contribuinte.

- Não tem base legal a premissa posta pelos autos de infração, portanto. Eis que a lei comercial no disciplinamento dos institutos não fazia distinção entre empresas ligadas ou não como se pode ver do artigo 223 da Lei das Sociedades Anônimas, que transcreve.

- Também o parágrafo 1º do artigo 7º da Lei 9.532/97 não impõe tal condição, assim a condição imposta pelos Autos de Infração é absolutamente ilegal.

- Questiona-se, portanto, se, embora, não explicitada diretamente na lei, poderia a premissa constante do Termo de Verificação Fiscal, de que a exigência que a transação que gerou o ágio fosse cursada por empresas sem vínculos societários, ser fruto da interpretação regular da lei?

- No caso, a interpretação consistiria em fazer uma distinção nos seguintes termos: o gênero fusão, incorporação e cisão teria duas espécies, uma quando cursada entre empresas interligadas e a outra quando cursada entre empresas sem ligação entre si, para, na seqüência, se afirmar que o preceito legal se aplicaria a uma das espécies e não à outra.

- Tal distinção, no caso, estaria restringindo o alcance do texto legal, negando sua aplicação a hipótese a que a lei em si não negara. Estaria restringindo o alcance de um instituto do direito privado, desnaturando-o, afrontando de maneira acintosa as disposições dos artigos 109 e 110 do CTN.

Reporta-se a excerto doutrinário para concluir este tópico expondo que pela legislação em vigor, as empresas citadas uma em relação às outras são todas independentes entre si pelo conceito do direito tributário, mas ainda que não o fossem, o direito comercial não as distingue por terem participações entre si, e as trata da mesma forma, sendo aplicáveis a elas todos os institutos do direito privado, em especial as regras das operações de incorporação, fusão e cisão. Não as distingue também o artigo 7º da Lei 9.532/97, e, sendo as regras deste artigo aplicáveis, indistintamente, a elas, portanto, os autos de infração estão impondo exigência absolutamente ilegal, o que torna improcedente a ação fiscal.

Prossegue, argumentando que:

- a segunda exigência colocada pelos autos de infração, e que não teria sido atendida para se evitar a glosa, é que o ágio tivesse nascido de uma operação onerosa.

Como descrito nos próprios autos de infração, o ágio teve sua origem numa operação de permuta.

- Permuta, instituto jurídico descrito em nosso Código Civil (artigo 533) e na doutrina, é uma operação onerosa, onde duas pessoas, ao mesmo tempo, alienam e adquirem ativos. O proprietário do bem "a" aliena-o para o proprietário do bem "b", em contrapartida, o proprietário do bem "b" aliena-o para o proprietário do bem "a". Não há preço estipulado, pois um bem constitui-se o pagamento do outro.

- Para os intervenientes o sacrifício consiste na perda do bem anteriormente havido, como condição para se ter o novo bem sob seu domínio, encontrando-se configurada, portanto, a onerosidade da operação.

- Fosse permitida a tributação conjunta do grupo de empresas, poderia se alegar que o procedimento não acarretaria qualquer impacto para o grupo como um todo, o que se perde em uma empresa ganha-se na outra, no conjunto a soma algébrica teria resultado zero, contudo, em nosso regime de independência completa na tributação de cada uma das pessoas jurídicas, independentemente de pertencerem a um conglomerado, isso não ocorre.

- No presente caso, contudo, o mais relevante é o tratamento contábil da permuta, pois nunca o valor registrado dos bens permutados serão iguais entre si.

- O parágrafo 4º do artigo 128 do RIR/99, ao disciplinar os mecanismos de apuração do ganho de capital das pessoas físicas estabelece uma regra, aceita universalmente como regra geral de procedimento para todas as pessoas, pela qual o valor a se atribuir ao bem havido por permuta, seja o valor pelo qual estava registrado o bem dado na permuta. ...

- No caso da permuta que aqui se discute, os bens envolvidos são participações societárias. O registro das aquisições de participações societárias tem um roteiro muito bem definido no artigo 385 do RIR/99 e seus parágrafos, cuja base é o artigo 20 do Decreto-Lei 1.598/77, que transcreve:

Art. 385. O contribuinte que avaliar investimento em sociedade coligada ou controlada pelo valor de patrimônio líquido deverá, por ocasião da aquisição da participação, desdobrar o custo de aquisição em (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 20):

I - valor de patrimônio líquido na época da aquisição, determinado de acordo com o disposto no artigo seguinte; e II - ágio ou deságio na aquisição, que será a diferença entre o custo de aquisição do investimento e o valor de que trata o inciso anterior.

§1º - O valor de patrimônio líquido e o ágio ou deságio serão registrados em subcontas distintas do custo de aquisição do investimento (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 20, § 1º).

§2º - O lançamento do ágio ou deságio deverá indicar, dentre os seguintes, seu fundamento econômico (Decreto- Lei nº 1.598, de 1977, art. 20, § 2º): I - valor de mercado de bens do ativo da coligada ou controlada superior ou inferior ao custo registrado na sua contabilidade;

II - valor de rentabilidade da coligada ou controlada, com base em previsão dos resultados nos exercícios futuros;

III- fundo de comércio, intangíveis e outras razões econômicas.

§3º -0 lançamento com os fundamentos de que tratam os incisos I e II do parágrafo anterior deverá ser baseado em demonstração que o contribuinte arquivará como comprovante da escrituração (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 20, § 3º).

- Juntando-se as duas regras, o preço pago (o custo do bem anteriormente havido) é cotejado contra o valor do patrimônio líquido da empresa investida, no que forem iguais o valor é registrado como custo de aquisição - patrimônio líquido, e a diferença como ágio ou deságio.

- Evidente que no caso específico de permuta, se um interveniente registra um ágio, o outro necessariamente registrará um deságio.

- Fica assim demonstrado que, muito diferente do que tenta fazer crer a fiscalização, o ágio não é um valor artificial inventado, tirado do nada. Pelo contrário, é a equivalência ao patrimônio de uma sociedade investida que acaba de ser adquirida por um valor menor do que seu valor patrimonial, é a expressão natural de um bom negócio. Não registrando o ágio, neste momento, inexoravelmente, ele se tornaria resultado de equivalência patrimonial por ocasião da primeira avaliação, resultado este não tributável, por sinal.

- Este foi o procedimento sereno adotado pela impugnante, ao qual os autos de infração tentam impingir ares de malícia e transgressão. A permuta foi celebrada entre Málaga Holdings Ltda. e Serei Participações em Imóveis S/A, o objeto da permuta foi, por parte da Málaga, 399.043.412 ações da Securitizadora Rubi, e, por parte da Serei, 71.001.733 ações da Bruxelas Holdings S/A. Após a permuta, Málaga Holdings S/A, então, passou a ter as 71.001.733 ações da Bruxelas Holdings S/A, correspondentes a 100% do capital desta, ou seja, a Bruxelas Holdings S/A passou a ser subsidiária integral da empresa Málaga Holdings Ltda.

- Não se justificava a manutenção do custo das duas empresas. O grupo decidiu reuni-las, era indiferente a Málaga absorver a Bruxelas ou vice-versa. Como os ativos, de fato, estavam na Bruxelas, optou-se por fazer com que esta incorporasse integralmente a Málaga, de forma que a Málaga deixasse de existir, cessando os custos administrativos de mantê-la. Mais uma vez, tudo foi feito seguindo, rigorosamente o caminho traçado na lei.

- Neste fato simples e corriqueiro, os autos de infração vêm a incorporação invertida, como se se tratasse de transgressão inominável.

- Atendendo as regras do artigo 386 do RIR/99, ao proceder a incorporação, o valor do ágio é incorporado ao custo da participação societária, fato absolutamente desprovido de qualquer efeito fiscal, pois, incorporado ou não ao custo da participação societária em si, no caso de alienação dos bens que geraram o ágio, este comporá o custo de aquisição com a finalidade de apurar o resultado da transação. Eis o disposto no artigo 426 do RIR/99: ...

- Novamente, os autos de infração apontam a incorporação do ágio ao custo do ativo como algo ilegal e superdimensionado, fato, como vimos, desprovido de qualquer significado fiscal.

- É ainda de se chamar atenção que, em momento algum, houve amortização de ágio, sempre este compôs o resultado na operação de alienação do ativo que o gerou. Assim, cai por terra a segunda parte da premissa posta pelos autos de infração para sustentar a glosa do ágio na composição do custo, primeiro na alienação dos Títulos Patrimoniais BOVESPA pela Bruxelas Holdings S/A, e depois na venda, na oferta pública, das ações da BOVESPA S/A pela impugnante.

- A lei estabelece a total independência tributária entre empresas interligadas e as transações objeto destes autos foram sim onerosas para as partes envolvidas, mormente porque o ágio de um correspondeu a deságio do outro.

- Da análise minuciosa do Termo de Verificação Fiscal, encontra-se implícito que o D. agente fiscal, em que pese não mencionar tal fato textualmente, escudou-se nas disposições contidas no parágrafo único do artigo 116 do CTN, introduzido pela Lei Complementar 104/01, e isso parece óbvio, pois, somente se possível fosse a utilização de tal preceito legal, é que a glosa fiscal poderia ter algum embasamento em nosso ordenamento jurídico:

Parágrafo único. A autoridade administrativa poderá desconsiderar atos ou negócios jurídicos praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência do fato gerador do tributo ou a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária, observados os procedimentos a serem estabelecidos em lei ordinária."

- Desnecessário adentrar-se na discussão da constitucionalidade do parágrafo único do artigo 116 do CTN, eis que tal norma não é auto-aplicável, dependendo de regulamentação adicional por lei ordinária para que possa surtir efeitos. Nesse sentido, é importante ressaltar que a Medida Provisória nº 66, de 2002 tentou regulamentar as disposições da LC 104/01, contudo, o Congresso Nacional rejeitou a referida medida provisória, encontrando-se a LC 104/01 sem regulamentação.

- Assim, as disposições da LC 104/01 possuem eficácia limitada, e sua aplicabilidade está condicionada à edição da referida legislação ordinária que a complementar, e somente após publicada a regulamentação necessária, o novo dispositivo legal poderá produzir efeitos, alcançando os atos praticados a partir da publicação da legislação ordinária, não atingindo os fatos geradores até então ocorridos.

- É claro que, conhecedor de tal fato, de que o parágrafo único do artigo 116 do CTN não se encontra vigente, eis que pendente de regulamentação, entendeu por bem o D. agente fiscal ocultar a referência expressa a ele, sendo cristalino, contudo, que todo trabalho fiscal tomou por base o preceito legal em comento, esquecendo-se, entretanto, que, pior do que embasar a lavratura num dispositivo legal ainda não vigente, é fazer a glosa com base em determinação legal inexistente.

- Finalmente, com relação às operações societárias praticadas pela impugnante, nem se alegue que poderia permanecer no ar uma pergunta, qual teria sido a motivação de tais operações, pois, na origem de todas as operações societárias, encontra-se uma razão de natureza empresarial.

- Os títulos patrimoniais das bolsas eram ativos operacionais, condição sine qua non para que as empresas do conglomerado, detentoras destes títulos, pudessem fazer suas operações nestas instituições. Sem os títulos não se operava.

- Esta regra mudou. Os títulos foram transformados em ações de companhias, e deixaram de ser condição para se operar nas bolsas. Estes ativos operacionais passaram a ser ativos para negócio, onde cabia escolha de cunho empresarial, mantê-los para esperar sua valorização ou aliená-los aproveitando momentos de mercado.

- Além deste fato, havia o compromisso de disponibilizar uma quantidade destas ações, por parte de cada um e de todos os seus detentores, como forma de viabilizar a oferta pública da BOVESPA.

- No conglomerado, estes títulos estavam dispersos, pois foram adquiridos ao longo dos anos através de aquisições e incorporações de outras instituições financeiras, como por exemplo, na compra de bancos estaduais privatizados, assim, todo esse movimento teve como origem uma decisão de empresa, uma decisão de caráter econômico, a de escolher a melhor forma de realizar os ativos.

- É direito do contribuinte, e decorre da estrita legalidade em matéria tributária, escolher entre as formas legais a que melhor atenda seus objetivos, assim se posicionando Ives Gandra Martins, na já citada obra:

"É que a estrita legalidade não admite de um lado, que uma operação legal possa ser desconsiderada por não ter demonstrado "escopo econômico" e, de outro, que entre duas formas legais, ele seja obrigado a adotar aquela que implicar maior imposto."

- Assim, se a motivação da fiscalização para lavratura dos autos, foi a suposta ausência de uma razão econômica de todos esses fatos, fica, também neste ponto, cabalmente demonstrada a improcedência da ação fiscal.

Reporta-se, então, à existência de prejuízos fiscais e base de cálculo negativa de CSLL de períodos anteriores compensáveis até o limite de 30% e alega que na improvável hipótese que a autuação venha a ser mantida, os valores haverão de ser recalculados, para abater R\$43.481.215,03 da base do imposto de renda e R\$42.975.495,81 da base da contribuição social sobre o lucro líquido, conforme devidamente comprovado em anexo.

Finaliza requerendo a insubsistência da autuação.

A Fazenda Nacional, por seu Procurador, apresentou contrarrazões ao recurso voluntário em 19/04/2012, na qual traça, inicialmente, um breve histórico sobre a criação das Bolsas (Bovespa e BMF), como associações sem fins lucrativos, na qual as pessoas físicas e jurídicas que desejassem participar das operações por elas organizadas deveriam adquirir títulos patrimoniais, até o processo que ficou conhecido como "desmutualização", ocorrido em 2007, no qual as associações sem fins lucrativos foram transformadas em companhias abertas com propósitos econômicos. Quanto às operações objeto de autuação, a Procuradoria da Fazenda Nacional aduziu em síntese:

a) que a Resolução CMN nº 2.690/2000 **faculta** a adoção de qualquer das formas, associação civil sem fins lucrativos ou sociedade anônima, para as bolsas de valores. Igualmente e traça diretrizes tanto para as que adotaram a estrutura jurídica de associação quanto para aquelas que adotaram a forma de S.A;

b) que contribuintes autuados em razão da desmutualização desejam a aplicação de dispositivos previstos apenas para quem adotou a forma de S.A., no entanto a estrutura jurídica da Bovespa e da BM&F eram de associações civis.

c) que por mais engenhosas que tenham sido as operações societárias que culminaram com a transferência das atividades das Bolsas para uma S.A o que resultou ao final das operações, é que as associações civis sem fins lucrativos estavam extintas e, em seu lugar, constituíram-se sociedades anônimas;

d) que os institutos da fusão, cisão e incorporação não são de utilização permitida pelas associações por força do disposto no artigo 1.113 e seguintes do Código Civil, cuja localização topográfica indica sua aplicação somente às sociedades empresárias (Livro II –

Do Direito de **Empresa**; Título II – Da **Sociedade**; Subtítulo II – Da Sociedade Personificada; **Capítulo X – Da Transformação, Da Incorporação, Da Fusão e Da Cisão das Sociedades**);

e) que tal entendimento é corroborado pela Instrução Normativa nº 88 do DNRC, que dispõe em seu art. 23 que "as operações de transformação, incorporação, fusão e cisão abrangem apenas as sociedades mercantis, não se aplicando às firmas mercantis individuais;

f) que não sendo aplicável o instituto da cisão às sociedades civis, resultam extintas as sociedades civis Bovespa e BMF, aplicando-se o disposto no art. 61 do Código Civil, que "*veda a destinação de qualquer parcela do patrimônio das bolsas de valores, constituídas sob a forma de associações, a entes com finalidade lucrativa*".

g) que os contribuintes defendem uma interpretação literal e isolada do artigo 2033 do Código Civil que retira o conteúdo normativo de um outro artigo de lei;

h) que ainda que se admita a aplicação da cisão ou incorporação às sociedades civis, não se pode fugir das consequências do art. 61 do Código Civil;

i) que o próprio art. 2.033 ressalva a aplicação de legislação específica que, no caso das associações civis, é a Lei nº 6.015, de 1973, que nada dispõe sobre os institutos da fusão, cisão, incorporação e transformação para as sociedades civis;

j) que a matéria possui tratamento específico nos artigos 53 a 61 do Código Civil, pelos quais resta claro o distanciamento entre elas e a finalidade econômica;

k) que a exploração atividade econômica por pessoa jurídica submetida a regime incompatível com a mercancia exigiria sua prévia extinção;

l) que "ainda que se admitisse a aplicação de institutos como a transformação, cisão e incorporação de sociedades empresárias ao presente caso, apenas para se evitar eventual solução de continuidade das atividades desenvolvidas pelas bolsas, ainda assim, dada a nítida disparidade de regimes, não há como fugir à conclusão (como manda a lei) de que os associados receberam de volta patrimônio e, ato contínuo, utilizaram-se do mesmo na integralização de ações em sociedade anônima".

m) que a recorrente deveria ter oferecido à tributação os valores do patrimônio das associações extintas que lhe foram devolvidos, uma vez que se tratavam de entidades isentas, nos termos do artigo 17 da Lei nº 9.532/1997;

n) que a matéria já recebeu manifestação do judiciário que acolheu os argumentos antes arrolados e também o CARF reconheceu em três julgamentos recentes, o entendimento, ora esposado, quanto a impossibilidade de versão do patrimônio de associação isenta a pessoa jurídica com finalidade lucrativa;

o) com relação às vendas de títulos anteriores à desmutualização observa que:

A titularidade de títulos patrimoniais da Bovespa pela Contribuinte Recorrente passa por diversas e complexas operações societárias firmadas no âmbito do Grupo Bradesco de maneira estruturada e em curto espaço de tempo.

*[...]Em nome de uma desejável concisão e objetividade textual, limitemo-nos destacar que em 30/05/2007 a empresa **Bruxelas Holdings S.A.**, criada 7 meses antes, com capital social de R\$ 1.000,00, elevou seu capital social para R\$ 54 milhões (em números redondos), sendo certo que o **Banco Alvorada** subscreveu parte deste capital, mediante a conferência de bens, entre eles **22 Títulos Patrimoniais** da BOVESPA, no valor de R\$ 29 milhões.*

*Nove dias depois, em 08/06/2007, houve novo aumento de capital, no valor de R\$ 1 bilhão, decorrente de operação de incorporação às avessas da **Málaga Holdings**, que, na ocasião, era a controladora da **Bruxelas Holdings**.*

*Nesta operação de 08/06/2007 foi contabilizado o valor de R\$ 141 milhões de ágio. Ou seja, os 22 Títulos Patrimoniais da BOVESPA, recebidos do Banco Alvorada, avaliados em R\$ 29 milhões, agora estavam registrados na contabilidade da **Bruxelas Holdings** acompanhados de um ágio de R\$ 141 milhões, oriundos de empresa diversa daquela que possuía originalmente esses títulos.*

*No que se refere à incorporada, **Málaga Holdings S.A.**, foi constituída também em 25/10/2006, tal como a **Bruxelas Holdings**, e com o mesmo valor do capital social da sua incorporadora, ou seja, R\$ 1.000,00.*

*Ainda como a **Bruxelas**, não teve praticamente nenhuma atividade até 31/05/2007, quando teve um aumento de seu Capital Social, no valor de R\$ 400 milhões, mediante a conferência de ações da **Companhia Securitizadora de Créditos Rubi** pela **Embaúba Holdings S.A.***

*Em 05/06/2007, a **Málaga Holdings**, efetuou permuta de ações com a **Serei Participações em Imóveis S.A.**, através de Instrumento Particular de Permuta de Ações.*

*A **Málaga** entregou 399.043.412 ações ordinárias, nominativas escriturais da **Companhia Securitizadora de Créditos Financeiros Rubi**, à **Serei**, tendo recebido na permuta, 71.001.733 ações ordinárias, nominativas escriturais da **Bruxelas Holdings S.A.**, passando a ser, após essa operação, a controladora da **Bruxelas Holdings**.*

Como resultado desta permuta de ativos, ocorrida entre empresas pertencentes ao chamado Grupo Bradesco e, portanto, sob controle acionário comum, surgiu um ágio referente aos títulos patrimoniais da BOVESPA, no valor de R\$ 141.846.877,20.

*A Fiscalização apurou, portanto, que o ágio registrado na contabilidade da **Bruxelas Holdings**, no valor de R\$ 141.846.877,20, por ocasião da incorporação da **Málaga Holdings**, teve sua origem numa operação de permuta de ativos, dentro de empresas do mesmo grupo, sob controle acionário comum, e sem que houvesse qualquer desembolso financeiro na sua constituição.*

Quanto a este último elemento apurado pelo Fisco (ausência convém citar entendimento já consagrado neste Conselho, a exigir efetivo aporte financeiro, ao mesmo tempo em que condena artificialismos e formalismos contábeis:

[...]Não obstante os casos acima tratem de hipótese de amortização de ágio artificialmente gerado (enquanto neste caso o ágio artificial se prestou à reduzir a base de cálculo), todos os argumentos são aplicáveis a este caso.

*Isso porque, também aqui, todas as operações ocorreram **1. sem aporte efetivo de recursos financeiros; 2. sem que as partes apresentassem independência ente si, haja vista o controle comum pelo Grupo Bradesco; 3. as vultosas operações ocorreram de maneira estruturada e em curto espaço de tempo; 4. utilização de empresas veículo (Málaga Holdings e Bruxelas Holdings).***

*Queremos com isso demonstrar que, ao **alienar 12 títulos patrimoniais da Bovespa em 24/08/2007, a Bruxelas Holdings, sucedida pela Contribuinte Recorrente, em razão de incorporação, inflou o custo dos títulos a partir de um ágio fictício, um ágio "decorrente de transações dos sócios com eles próprios".***

Tal expediente reduziu artificial e injustificadamente o acréscimo patrimonial que seria experimentado se o custo dos títulos a ser considerado fosse aquele mensurado quando da integralização de capital feita pelo Banco Alvorada na Bruxelas Holdings.

*Não há reparos a serem feitos nas conclusões do Fiscal, didaticamente enunciadas nos itens **g1, g2 e g3** do Termo de Verificação Fiscal.*

p) Com relação à devolução do patrimônio com a desmutualização, a d. representante da Fazenda Nacional reitera as conclusões já manifestadas nos tópicos I e II de suas contrarrazões, asseverando a correção do entendimento da Fiscalização ao autuar a devolução de patrimônio correspondente aos 10 títulos patrimoniais que a Contribuinte Recorrente detinha em 28/agosto/2007, data da desmutualização, em cumprimento ao disposto no art. 17 da Lei nº 9.532/1997.

Tendo em vista o acolhimento parcial das alegações da interessada quanto a existência de prejuízos compensáveis, o colegiado recorrido apresentou recurso de ofício a este Conselho, nos termos do art. 34, inciso I, do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, com as alterações introduzidas pela Lei 9.532/97, incorporado pelo Decreto nº 7.574, de 2011, e Portaria do Ministro da Fazenda nº 3, de 03 de janeiro de 2008

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luiz Tadeu Matosinho Machado

O recurso voluntário é tempestivo e assim como o recurso de ofício atende aos pressupostos legais e regimentais. Assim, deles conheço.

A questão controvertida nos autos refere-se à apuração de ganho de capital em face da alienação de títulos e ações da Bovespa, antes e depois do processo que se convencionou denominar "desmutualização das bolsas", especialmente no que concerne à apuração do custo de aquisição dos direitos vendidos, que ocorreu após complexas operações societárias realizadas por empresas sob o controle direto ou indireto do Banco Bradesco S/A, às quais a fiscalização denominou de "Grupo Bradesco" no Termo de Verificação Fiscal - TVF.

Diante da complexidade das operações descritas no Termo de Verificação Fiscal e dos elementos carreados aos autos pela fiscalização, obtidos junto às empresas envolvidas nas operações, entendo que o julgamento do recurso exige a juntada de novos elementos com vistas a completa compreensão das operações realizadas e de seu impacto tributário.

Em que pese a fiscalização tenha juntado cópias parciais de livros razão fornecidos pelas empresas, e mencionados diversos lançamentos contábeis no TVF, estes não permitem uma visão conjunta das operações realizadas e dos respectivos registros contábeis em cada uma delas, sendo imprescindível não apenas a juntada das contas do Livro Razão, com os lançamentos das contrapartidas realizadas, bem como do livro Diário contendo os registros, entre outros elementos.

Ao meu juízo, revela-se necessário trazer aos autos cópias de alguns atos societários (atas de assembleias, estatutos, etc) que registram algumas das operações realizadas entre as empresas, laudos de avaliação de ações envolvidas em processo de permuta e cópias integrais dos livros Diário e Razão contendo os lançamentos das operações descritas no TVF (partidas e contrapartidas) e respectivos planos de contas das empresas envolvidas e ainda, das demonstrações financeiras do ano-calendário 1.997 (Balanços e Demonstrações de Resultado), inclusive aquelas levantadas antes e após as operações de aumentos de capital, permutas de ações e incorporações realizadas.

Ante ao exposto, voto no sentido de converter o presente julgamento em diligência, para que a unidade preparadora designe autoridade fiscal competente para:

a) Intimar a interessada a:

a.1) apresentar cópias dos atos societários (atas de AGE, estatutos, etc) da empresa Bruxelas Holding que registrem as deliberações de transferência do controle desta sociedade das empresas referidas na Ata da AGE realizada em 30/05/2007 (e-fls. 345/348) para a empresa Serel Participações em Imóveis S/A, conforme registrado na cópia do Livro Razão (e-fls. 445);

a.2) apresentar cópias dos atos societários (atas de AGE, estatutos, etc) que registrem as deliberações de aumento de capital na empresa Málaga Holdings, mediante a integralização em bens (entrega de 399.043.412 ações da Cia Securitizadora de Créditos Rubi),

conforme descrito na cópia do Livro Razão (e-fls. 461), inclusive dos laudos de avaliação, se houver;

a.3) apresentar cópias dos laudos de avaliação das ações permutadas pela Cia Málaga (ações da Cia Securitizadora de Créditos Rubi) com a empresa Serel Participações em Imóveis S/A, conforme Instrumento Particular de Permuta de Ações (e-fls. 419/422);

a.4) apresentar **cópias dos livros Diário e Razão (partidas e contrapartidas e respectivos Plano de Contas) que contenham os registros das seguintes operações:**

a.4.1) Na empresa **Bruxelas Holdings:**

- das alterações no capital social dessa sociedade descritas nas Atas de AGE: de 30/05/2007 (aumento de capital, com entrega de 22 Títulos Patrimoniais da Bovespa pelo Banco Alvorada), de 08/06/2007 (do aumento de capital pela incorporação da empresa Málaga), de 11/06/2007 (redução de capital, mediante devolução em bens à Embaúba Holding), de 02/07/2007 (aumento de capital em dinheiro); de 10/07/2007 (aumento de capital em dinheiro) e de 19/10/2007 (extinção por incorporação pela Bradesplan);

- Demonstrações Financeiras (Balanço/Balancete Patrimonial) que tenham sido levantadas antes ou após as operações acima referidas.

a.4.2) Na empresa **Málaga Holdings:**

- do recebimento das ações da Companhia Rubi em contrapartida do aumento de capital efetuado pela Embaúba em 30/05/2007;

- da permuta de ações com a empresa Serel Participações em Imóveis S/A em 05/06/2007;

- da extinção por incorporação pela empresa Bruxelas Holdings;

- Demonstrações Financeiras (Balanço/Balancete Patrimonial) que tenham sido levantadas antes e/ou após as operações acima referidas.

a.4.3) Na empresa **Bradesplan:**

- da incorporação da empresa Bruxelas em 30/10/2007;

- da venda das ações da Bovespa Holdings em 30/10/2007;

- do recebimento de R\$ 29.220.886,20, referente ao valor residual, previsto em contrato sobre a venda dos 12 Títulos Patrimoniais para Goldman Sachs, em 30/10/2007

- Demonstrações Financeiras (Balanço/Balancete Patrimonial) que tenham sido levantadas antes e/ou após as operações acima referidas.

b) Intimar a empresa **Serel Participações em Imóveis S/A** para:

b.1) informar se ofereceu à tributação o ganho de capital relativo ao ágio obtido na entrega das ações na empresa **Bruxelas Holding** na permuta realizada com a empresa **Málaga Holdings**, apresentando os respectivos demonstrativos e elementos de comprovação;

Processo nº 10882.721035/2011-12
Resolução nº **1302-000.454**

S1-C3T2
Fl. 887

b.2) apresentar cópia do laudo de avaliação das ações da empresa **Bruxelas Holding** permutadas com a empresa **Málaga Holdings**, conforme Instrumento Particular de Permuta de Ações (e-fls. 419/422);

b.3) apresentar cópias dos livros Diário e Razão (partidas e contrapartidas e respectivo Plano de Contas) contendo os registros das operações de permuta de ações realizadas junto à empresa **Málaga Holdings** e cópias do Balanços Patrimoniais e Demonstrações de Resultado e da apuração do Lucro Real no Lalur, no Ano-Calendário 2007.

Após o recebimento dos documentos, juntá-los aos autos na ordem acima solicitada, relacionando-os em termo de conclusão, do qual deve ser dada ciência à interessada, para querendo, se manifestar no prazo de 30 dias, nos termos no parágrafo único do art. 35 do Decreto nº 7.574/2011.

Concluídas as providências, os autos devem retornar a este colegiado para prosseguimento do julgamento.

É como voto.

Luiz Tadeu Matosinho Machado - Relator