

**MINISTÉRIO DA FAZENDA****Conselho Administrativo de Recursos Fiscais****PROCESSO** 16327.000269/2010-23**ACÓRDÃO** 3302-014.561 – 3ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA**SESSÃO DE** 19 de junho de 2024**RECURSO** VOLUNTÁRIO**RECORRENTE** INFINITY CORRETORA DE CâMBIO, TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S/A**RECORRIDA** FAZENDA NACIONAL**Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins**

Período de apuração: 01/10/2007 a 31/10/2007

TÍTULOS MOBILIÁRIOS. DESMUTUALIZAÇÃO. REGISTRO NO ATIVO CIRCULANTE.

Classificam-se no Ativo Circulante as disponibilidades e os direitos realizáveis até o final do exercício social subsequente. As ações da Bovespa Holding S/A e da BM&F S/A, recebidas em virtude da operação chamada desmutualização da Bolsa de Valores de São Paulo - Bovespa e BM&F, que foram negociadas dentro do mesmo ano ou até o encerramento do período seguinte, devem ser registradas no Ativo Circulante.

Nos termos da Súmula Vinculante CARF nº 118, caracteriza ganho tributável por pessoa jurídica domiciliada no país a diferença positiva entre o valor das ações ou quotas de capital recebidas em razão da transferência do patrimônio de entidade sem fins lucrativos para entidade empresarial e o valor despendido na aquisição de título patrimonial.

BASE DE CÁLCULO. CORRETORA DE VALORES MOBILIÁRIOS. DESMUTUALIZAÇÃO. VENDA DE AÇÕES. OBJETO SOCIAL. RECEITA BRUTA OPERACIONAL.

O STF, apreciando o tema 372 da repercussão geral, deu parcial provimento ao Recurso Extraordinário 609.096-RG/RS da União a fim de estabelecer a legitimidade da incidência, à luz da Lei nº 9.718/98, do PIS sobre as receitas brutas operacionais decorrentes das atividades empresariais típicas. Foi fixada a seguinte tese: “As receitas brutas operacionais decorrentes da atividade empresarial típica das instituições financeiras integram a base de cálculo PIS/COFINS cobrado em face daquelas ante a Lei nº 9.718/98, mesmo em sua redação original, ressalvadas as exclusões e deduções legalmente prescritas”.

Nas pessoas jurídicas que exercem atividade de corretora de valores mobiliários, cujo objeto seja “operar no recinto ou em sistema mantido pela Bolsa de Valores” e/ou “comprar e vender títulos e valores mobiliários”, por conta própria e de terceiros, integram a base de cálculo das contribuições sociais as receitas oriundas do exercício de suas atividades empresariais típicas, como a compra e venda de ações da BM&F S/A e da Bovespa Holding S/A recebidas em decorrência das operações societárias denominadas.

ACÓRDÃO

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

Assinado Digitalmente

Lázaro Antônio Souza Soares – Presidente e Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Mário Sérgio Martinez Piccini, Marina Righi Rodrigues Lara, Francisca Elizabeth Barreto (suplente convocada), Francisca das Chagas Lemos, José Renato Pereira de Deus e Lázaro Antônio Souza Soares (Presidente).

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adoto parcialmente o Relatório da DRJ – Porto Alegre (DRJ-POA):

Trata o presente processo dos lançamentos de ofício lavrados em 26/03/2010 relativos à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social e à Contribuição ao Programa de Integração Social. Os lançamentos das contribuições relativos à competência outubro/2007 somaram R\$174.554,47 (Cofins) e R\$28.365,10 (PIS), valores acompanhados de multa de ofício de 75% e juros moratórios calculados até 26/02/10, totalizando R\$346.333,52 e R\$56.279,18, cada Auto de Infração, respectivamente.

A ação fiscal foi iniciada em 11/02/2010 com a ciência do Termo de Início de Fiscalização pelo fiscalizado. Anexo a este termo constam cópia do razão da conta 2.1.4.10.10.0002-3, conta do Ativo onde foi registrado o titula da BOVESPA e as suas atualizações e baixa pela conversão em 706.762 ações da BOVESPA HOLDING no valor de R\$1.568.803,71, e da conta 2.1.5.10.20.0002-9 onde foram registradas as 706.762 ações da BOVESPA HOLDING no valor de R\$1.568.803,71 e a posterior

venda de 210.000 dessas ações por R\$4.830.000,00 com lucro sobre venda de 210.000 ações BOVESPA HOLDING no valor de R\$4.365.861,76.

O Termo de Verificação Fiscal encontra-se às fls. 87/97. Nesta peça essencial, o Auditor-Fiscal relata que a Bolsa de Valores de São Paulo – BOVESPA –, constituída sob a forma de associação civil sem fins lucrativos, foi objeto de uma operação denominada de “desmutualização”, no ano de 2007, resultando na criação de sociedade anônima, a Bovespa Holding S/A, que passou a realizar as atividades compreendidas anteriormente no objeto social da associação. Para isso, os títulos patrimoniais anteriormente detidos pelas corretoras associadas, representativos da sua participação no patrimônio da Bovespa e que lhes permitiam nela operar, foram substituídos por ações da Bovespa Holding.

Por desmutualização entende-se a alteração da estrutura societária das bolsas, que deixam de ser associações civis sem fins lucrativos, para se constituírem em sociedades anônimas com fins lucrativos. Em 28/08/2007, o patrimônio da BOVESPA era representado por 758 títulos patrimoniais com 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 de entrega de ações da BOVESPA Holding S.A. para os detentores de títulos patrimoniais da BOVESPA, na proporção de 706.762 ações da BOVESPA Holding S.A., com valor unitário de R\$ 2,06 por ação para cada título patrimonial.

Decorrente do processo de desmutualização, o contribuinte passou a ser detentor de 706.762 ações da BOVESPA Holding, já que possuía um título patrimonial da BOVESPA. Ainda no ano de 2007, o contribuinte vendeu parte dessas ações.

A orientação da BOVESPA em seu Ofício Circular 225/2007 — DG de 18/09/2007 foi de que contabilizassem no Ativo Circulante, em subconta específica da conta Títulos de Renda Variável (COSIF 1.3.1.20) as ações emitidas pela BOVESPA Holding S.A. recebidas em substituição, se a decisão for a de considerar essas ações como sendo “títulos disponíveis para negociação ou venda” e manter no Ativo Permanente, em subconta específica da conta ‘Ações e Cotas’ (COSIF 2.1.5.10) se a decisão for a de considerar essas ações como investimento. O mesmo Ofício lembrava ainda aos acionistas que, considerando seus objetivos de investimento, poderiam realizar alocação mista, entre Ativo Circulante e Ativo Permanente.

Apesar das orientações constantes do citado Ofício, verifica-se que o contribuinte mesmo tendo disponibilizado parte das ações recebidas para venda no IPO, pouco tempo após a aquisição, escriturou o total dessas ações no Ativo Permanente. Entende que as ações obtidas pela corretora no processo de desmutualização deveriam ter sido classificadas no Ativo Circulante, não havendo portanto, que se falar em exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS da receita obtida com a sua venda no processo de IPO. Antes da alteração societária das bolsas, que resultou no processo de desmutualização, toda corretora ou distribuidora de

títulos e valores que desejasse operar nas bolsas de valores deveria ter em seu ativo permanente, títulos patrimoniais ou operacionais que a habilitasse a operar. A posse de tais títulos servia como licença a seu possuidor para operar nas bolsas de valores. A partir da desmutualização esses títulos deixaram de existir, e para operarem nas bolsas de valores as corretoras ou distribuidoras passaram a ter que atender a outros requisitos, como capital mínimo, credenciamento junto ao Banco Central do Brasil, entre outros. Para ressarcir as operadoras pelo valor de seus títulos, as novas sociedades, constituídas com fins lucrativos e na forma de sociedades anônimas, distribuíram ações proporcionalmente ao valor de cada título anteriormente possuído. Além disso, não se verifica a exigência da posse dessas ações como pré-requisito para uma corretora operar nas novas bolsas de valores, ficando, portanto, disponíveis para venda, como valores mobiliários que são, e que tem determinado valor de mercado. Dessa forma, destaca-se a diferença entre os títulos patrimoniais das associações civis, investimentos permanentes necessários à corretora no exercício de suas atividades e as ações das sociedades anônimas, que poderiam servir tanto como investimentos permanentes ou títulos negociáveis no curto prazo, de acordo com os propósitos do contribuinte, sem prejuízo de suas atividades como corretora.

A Empresa tomou ciência em 26/03/2010. Em 22/04/2010, tempestivamente, apresentou impugnação de fls. 102/125. Informa que até 28 de agosto de 2007 era associada à Bolsa de Valores de São Paulo (Bovespa), associação sem fins lucrativos que pertencia às instituições associadas que operavam no mercado de capitais, a qual, por meio de operação de reestruturação societária denominada desmutualização, tornou-se sociedade por ações, fazendo com que os títulos anteriormente detidos pelas instituições associadas fossem substituídos por ações da nova sociedade constituída Bovespa Holding. Como houve mera substituição dos Títulos Patrimoniais pelas Ações Bovespa, as referidas ações permaneceram escrituradas no Ativo Permanente da Impugnante.

Em abril de 26/10/2007, a Impugnante ao alienar parcela das Ações Bovespa, coerentemente, não ofereceu as receitas decorrentes de tal alienação à tributação de PIS e COFINS. Argumenta que improcedem as exigências fiscais porque: as Ações Bovespa foram corretamente contabilizadas no Ativo Permanente e, conseqüentemente, as receitas decorrentes da sua alienação não estavam sujeitas à incidência de PIS e COFINS. Assim, os Als em tela estão fundamentados na equivocada premissa de que a Desmutualização promoveu uma devolução do patrimônio da Bovespa Associação às antigas associadas e não mera substituição de Títulos Patrimoniais por ações, conforme excerto do TVF: “O evento denominado desmutualização apresenta como característica essencial a existência de devolução do patrimônio da entidade isenta (associação civil), e não mera substituição de títulos por ações.” No entender da impugnante, a desmutualização ensejou mera substituição do tipo de participação societária, sendo totalmente insubsistente a alegação de ocorrência de devolução de patrimônio da antiga Bovespa Associação aos seus associados. Com efeito, a desmutualização ter-se-ia

efetivado por meio da cisão parcial da Bovespa Associação, com a absorção da parcela cindida pela Bovespa Holding. Tal operação foi plenamente lícita, uma vez que o ordenamento jurídico prevê a cisão às pessoas jurídicas, conforme os artigos 44 e 2.033 do Código Civil. E, da mesma forma, não existia qualquer óbice estatutário à cisão da Bovespa Associação, pelo contrário, como contava o artigo 80 do Estatuto Social.

Afirma que o instituto da cisão tem por característica a transferência do patrimônio de uma companhia para a outra, para que esta última dê continuidade às atividades da primeira. Portanto, a mera troca de Títulos Patrimoniais por Ações Bovespa não gerou a alegada devolução do patrimônio da antiga Bovespa Associação à Impugnante, mas mera substituição de participação societária, em decorrência da legítima cisão parcial da associação civil ocorrida, inexistindo qualquer dissolução ou liquidação da Bovespa Associação, operação prevista no art. 2.033 do Código Civil de 2002.

Reputa como insubsistentes as premissas adotadas pela Autoridade Fiscal para justificar os Als em tela. Conforme já exposto, ocorreu mera substituição dos Títulos Patrimoniais e não aquisição de ações. É igualmente insubsistente o argumento de que, por ser corretora de valores, toda e qualquer ação detida pela Impugnante deve ser classificada como Ativo Circulante e/ou Realizável a Longo Prazo. Afirma ser absurdo admitir-se que as sociedades corretoras de valores não possam deter investimentos próprios e que, para toda e qualquer ação de sua titularidade, presuma-se a existência de intenção de venda. A existência de prévia intenção de venda deve ser analisada caso a caso, até porque as Ações Bovespa, recebidas em substituição aos Títulos Patrimoniais contabilizados na conta de Ativo Permanente, corretamente continuaram escrituradas nesta mesma conta contábil. Desta forma, os valores recebidos em contrapartida às alienações das Ações Bovespa, em abril de 2008, não compuseram a base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme artigo 3º, § 2º, inciso IV da Lei nº 9.718/98.

Subsidiariamente, argumenta quanto à não incidência de PIS e COFINS sobre “outras receitas operacionais”. Informa que, pelo fato de ser sociedade corretora de valores, permanece adstrita ao regime de apuração do PIS e da COFINS cumulativo, nos termos da Lei nº 9.718/98. Afirma que o STF já afastou a inclusão das receitas não-operacionais na base de cálculo do PIS e da COFINS (Recurso Extraordinário nº 357.950/RE), e solicita que a Turma Julgadora aplique a decisão do Supremo sobre a questão, nos termos do artigo 1º do Decreto nº 2.346/97. Ou seja, a majoração da base de cálculo do Pis/Cofins pretendida pelo § 1º do artigo 3º da Lei 9.718/98, já foi afastada pelo STF, cabendo o cancelamento do crédito tributário ora combatido, haja vista a necessidade das decisões proferidas pela Suprema Corte Judiciária serem obedecidas pelos Órgãos da Administração Fazendária.

Insurge-se também contra a aplicação da Taxa Selic, que pela sua natureza remuneratória, não poderia se prestar para a atualização de tributos, sendo ilegal e inconstitucional sua utilização pelo Fisco.

Por fim, caso não sejam cancelados os créditos tributários consubstanciados no presente processo, bem como a multa que comina, deveriam ser, ao menos, excluídos os juros de mora sobre multa de ofício, uma vez que esta exigência carece de base legal, dado que o § 3º do artigo 61 da Lei nº 9.430/96 é claro ao restringir a incidência dos juros de mora sobre o valor do principal lançado.

Em 29/06/2017 o processo foi encaminhado a esta Delegacia de Julgamento para apreciação.

A 2ª Turma da DRJ-POA, em sessão datada de 28/03/2018, **por unanimidade de votos, julgou improcedente a Impugnação**. Foi exarado o Acórdão nº 10-61.752, às fls. 187/198, com a seguinte Ementa:

TÍTULOS MOBILIÁRIOS. REGISTRO. ATIVO CIRCULANTE.

Devem ser classificados no Ativo Circulante as disponibilidades e os direitos realizáveis no curso do exercício social subsequente. Correta a classificação, no Ativo Circulante, das ações da BOVESPA HOLDING S/A que foram recebidas pela contribuinte em decorrência de processo de desmutualização da Bolsa de Valores de São Paulo – BOVESPA.

COFINS. BASE DE CÁLCULO. RECEITAS BRUTA (OPERACIONAL). OBJETO SOCIAL. VENDA DE AÇÕES.

A base de cálculo da contribuição é a receita bruta, nos termos da legislação de regência. Tendo a interessada como objeto social a exploração de atividades de negociação e intermediação com títulos e valores mobiliários e mercadorias negociáveis em bolsas de valores e bolsas de mercadorias e futuros, considera-se como receita bruta (operacional) aquela proveniente da venda de ações, inclusive das ações da BOVESPA HOLDING S/A que foram recebidas pela contribuinte em decorrência de processo de desmutualização da BOVESPA.

O contribuinte, **tendo tomado ciência do Acórdão da DRJ-POA em 18/07/2018** (conforme Aviso de Recebimento - AR, à fl. 201), **apresentou Recurso Voluntário em 15/08/2018**, às fls. 204/226.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Lázaro Antônio Souza Soares, Relator.

I - ADMISSIBILIDADE

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche as demais condições de admissibilidade, por isso dele tomo conhecimento.

II - DA CONTABILIZAÇÃO DO TÍTULO PATRIMONIAL E DAS AÇÕES NO ATIVO PERMANENTE E DA NÃO TRIBUTAÇÃO, PELO PIS E PELA COFINS, DA RECEITA DECORRENTE DA VENDA DE BENS DO ATIVO PERMANENTE

Alega o recorrente que a decisão da DRJ seria “equivocada e contraditória” quanto a dois pontos cruciais para o deslinde da lide, quais sejam: (i) o fato de que seu título patrimonial foi substituído pelas ações da Bovespa Holding S/A, sendo ativos idênticos, de mesmo valor e de mera denominação diferente, e que, desta forma, (ii) a classificação contábil das ações deveria ser mantida, ser idêntica à do título patrimonial, independentemente do fato das ações serem - ou não - vendidas no futuro.

O recorrente fundamenta sua alegação nos seguintes termos:

Assim, como bem dispôs a DRJ no trecho da decisão recorrida acima descrito, no caso dos títulos patrimoniais, em razão de, na época, serem ativos essenciais ao regular desempenho das atividades das corretoras em operações na Bovespa, não há dúvidas quanto à sua natureza "permanente", de modo que está correta a forma de registro realizada pela Recorrente. Isso porque, a contabilização de um determinado ativo em conta do permanente deve se basear na efetiva intenção da sociedade de permanecer com tal ativo no momento de sua aquisição.

Não obstante, com relação às ações nas quais os títulos foram transformados, por serem ativos idênticos, de mesmo valor, mas com mera denominação diferente, deveria ser mantida a mesma forma de contabilização, independentemente do fato de terem sido alienadas no futuro ou não, em contrapartida ao que se defende no Acórdão recorrido.

Nesse cenário, de acordo com o entendimento manifestado na decisão recorrida, o recebimento das ações da Bovespa Holding S/A representaria a sua "aquisição", seu surgimento no patrimônio da Recorrente, de forma que, neste momento, deveria ser feita a classificação contábil dos ativos. No entanto, não se identifica em qualquer momento da desmutualização aporte de capital pela Recorrente, ou por qualquer outra associada da Bovespa, a fim de justificar o recebimento/aquisição deste "novo ativo" (justamente pelas ações não serem "novos ativos", e sim frutos de transformação de um ativo preexistente: o título patrimonial).

Como descrito anteriormente, a Bovespa foi, inicialmente, constituída sob a forma de associação civil sem fins lucrativos. Como tal, seus associados (entre eles, a Recorrente), eram detentores de títulos patrimoniais específicos. Com a deliberação, em AGE, de que tal entidade passaria a exercer seu objeto social sob a forma de uma sociedade anônima, ocorreu a cisão parcial da Bovespa e a incorporação da parcela cindida por uma nova sociedade, a Bovespa S/A,

controlada pela Bovespa Holding S/A - oportunidade em que os títulos patrimoniais detidos pelos associados foram permutados por ações.

(...)

Frise-se que as ações recebidas pela Recorrente representam ativo que já estava contabilizado em seu ativo permanente, motivo pelo qual, insista-se, deve ser aplicado a elas o mesmo tratamento contábil e tributário. E, em sendo assim, não há o que se falar em nova classificação contábil dos ativos, como equivocadamente entendeu a Delegacia de Julgamento, ainda que a Recorrente pretendesse alienar, futuramente, parte deles.

Isso porque, repita-se: a contabilização de um determinado ativo em conta do permanente deve se basear na intenção da sociedade no momento de sua aquisição. E, com relação ao título patrimonial, posteriormente transformado em ações da Bovespa Holding S/A, é inegável - como reconhecido no próprio Acórdão recorrido - que a intenção da Recorrente, quando da compra daquele ativo, era de permanecer com ele para poder atuar como corretora junto à Bovespa. Logo, a simples transformação em ações da Bovespa Holding S/A (desmutualização) não tem o condão de alterar essa classificação contábil.

(...)

Frise-se que o Ofício Circular Bovespa 225/2007-DG, mencionado na decisão recorrida, orientou os associados da bolsa de forma equivocada, além de não ser dispositivo legal que vincula as corretoras ou qualquer outro contribuinte. Tanto é assim que a Recorrente, bem como os demais associadas, não adotou o procedimento sugerido, mas, sim, o procedimento correto, de manter os ativos registrados na conta de permanente, conforme a melhor técnica contábil e nos termos dos Pareceres Normativos acima citados.

Por todo o exposto, não há dúvidas de que, diferentemente do entendimento manifestado pela Turma Julgadora, a receita auferida pela Recorrente na alienação de parte das ações está isenta de tributação pelas contribuições ao PIS e à COFINS, nos termos do artigo 3º, parágrafo 2º, inciso IV da Lei nº 9.718/98, por decorrer da alienação de bens que ab initio compunham o ativo permanente.

Apesar da irresignação dos recorrentes, essa questão já se encontra pacificada em âmbito administrativo, o que gerou a Súmula Vinculante CARF nº 118:

Caracteriza ganho tributável por pessoa jurídica domiciliada no país a diferença positiva entre o valor das ações ou quotas de capital recebidas em razão da transferência do patrimônio de entidade sem fins lucrativos para entidade empresarial e o valor despendido na aquisição de título patrimonial. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 129, de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

Acórdãos Precedentes: 1201-001.395, de 03/03/2016; 1301-002.432, de 16/05/2017; 1302-002.001, de 06/10/2016; 1401-001.886, de 18/05/2017; 1402-

002.404, de 15/02/2017; 9101-002.462, de 19/10/2016; 9101-002.696, de 16/03/2017; 9101-003.376, de 05/02/2018.

Na instância judicial, esse entendimento também já se encontra consolidado em sentido desfavorável ao recorrente, conforme se verifica dos seguintes precedentes:

i) Recurso Extraordinário com Agravo - ARE nº 1.417.023-SP, decisão proferida pelo(a): Min. ROSA WEBER, julgamento em 19/01/2023:

DECISÃO: Trata-se de recurso extraordinário com agravo contra decisão de inadmissão do recurso extraordinário.

O apelo extremo foi interposto com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional.

O acórdão recorrido ficou assim ementado:

MANDADO DE SEGURANÇA. INCIDÊNCIA DE IRPJ ECSSL. BOVESPA E BM&F. OPERAÇÃO DE "DESMUTUALIZAÇÃO". TÍTULOS PATRIMONIAIS CONVERTIDOS EM AÇÕES DE S/A. PORTARIA MF785/77. DECRETO-LEI 1.109/70. CTN: ART. 111. LEI9.532/97, ART. 17.

1. Com a operação de "desmutualização" das Bolsas, ocorrida no ano de 2007 em que as mesmas deixaram de ser associações civis sem fins lucrativos e passaram a se constituir em sociedades anônimas, ocorreu a substituição dos títulos patrimoniais dos associados, detidos pelos impetrantes por ações da Bovespa Holding S/A e BM&F S/A, alterando a situação jurídico-tributária então existente.

2. De fato, superando o biênio inicial de vigência do NCC não mais se viabilizaria a transformação de entidades associativas em sociedades, ante o silêncio do seu art. 1.113, quanto àquelas, destinadas a extinção, nos casos da espécie, facultado o retorno das contribuições vertidas ao patrimônio associativo (NCC: art. 61, §§1º e 2º), **o que se operou através da substituição dos títulos patrimoniais dos associados pelas ações das novas sociedades, estas com e aquelas sem finalidade lucrativa.**

3. Hipótese em que opera efeitos a previsão do art. 177 e § 2º da Lei nº 6.404, de 1976, desde sua redação original, **exurgindo as consequências tributárias advindas dos novos lineamentos civis**, sem que necessário perquirir acerca da validade das deliberações sociais tomadas em prol da "desmutualização" operada.

4. Daí porque remanesce íntegra a Solução de Consulta nº 10/2007, incidindo na espécie, tanto o IRPJ com a CSLL, a teor da Lei 9.532 de 10/12/97, art. 17, §§ 3º e 4º.

5. Não tem lugar a utilização do Método de Equivalência Patrimonial, já que o mesmo somente é viável nas hipóteses de investimentos em controladas e coligadas, nos termos do que dispõe os arts. 384, 387, 388, do Decreto 3000/99.

6. Precedente desta Corte: AG 2007.03.00.105115-9. De minha relatoria: AMS 0008121-50.2008.4.03.6100/SP.

7. Tampouco incide a Portaria MF 785/77, restrita ao acréscimo do valor nominal dos títulos patrimoniais não distribuídos e segregados contabilmente para compulsória incorporação ao capital associativo (CTN: art. 111).

8. Improperam, pelas mesmas razões, os pedidos subsidiários, na medida em que **assentada a incidência das exações no momento da conversão dos títulos patrimoniais em ações, verificado com a desmutualização em 28/08/2007, sobre a diferença entre o valor de aquisição dos primeiros e o valor de devolução em ações.**

9. Não há decadência, portanto, para excluir da base de cálculo atualizações levadas a efeito até 2002, nem como excluir da tributação aquelas procedidas até o advento da Solução de Consulta COSIT nº 10/07, máxime porque apenas espelha entendimento da União, não detendo qualquer força legal. Por fim, como já ressaltado, em caso de posterior alienação de ações, poderá ocorrer nova incidência, se verificado ganho de capital, o que não inviabiliza a cobrança ora hostilizada.

10. Precedentes desta E. Corte (Terceira Turma: AMS 0008522-15.2009.4.03.6100, AMS 0002384-66.2008.4.03.6100 e AMS 0008706-05.2008.4.03.6100, todos de relatoria do Juiz convocado Rubens Calixto; AMS 0008121-50.2008.4.03.6100, de minha relatoria).

11. Apelo da impetrante a que se nega provimento.

Opostos os embargos de declaração, foram rejeitados. No recurso extraordinário sustenta-se violação do(s) art.(s) 145, § 1º; 153, III; 195, I, alínea "c" da Constituição Federal.

Decido.

*Analizados os autos, verifica-se que, **para ultrapassar o entendimento do Tribunal de origem, seria necessário analisar a causa à luz da interpretação dada à legislação infraconstitucional pertinente e reexaminar os fatos e as provas dos autos, o que não é cabível em sede de recurso extraordinário**, pois a afronta ao texto constitucional, se houvesse, seria indireta ou reflexa e a Súmula 279 desta Corte impede o reexame de provas. Sobre o tema, a propósito:*

(...)

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso (alínea c do inciso V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal).

ii) Agravo em Recurso Especial - AResp nº 1.284.727-SP, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, publicação em 02/02/2022:

É o relatório. Decido.

Tendo a parte insurgente impugnado os fundamentos da decisão agravada, passo ao exame do recurso.

Consigna-se inicialmente que o recurso foi interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, devendo ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele previstos, conforme Enunciado Administrativo n. 2/2016/STJ.

Isto dito, vejamos os fundamentos determinantes do acórdão recorrido (fls. 477-490):

Por ser associada da BOVESPA, a apelante, antes obrigada a adquirir títulos patrimoniais dessa instituição, viu, com a desmutualização da Bolsa, isto é, com a sua transformação de associação civil sem fins lucrativos para sociedade anônima, os seus títulos serem substituídos por ações da Bovespa Holding S. A., em operação que a Secretaria da Receita Federal entende tributável, à vista da existência de acréscimo patrimonial.

Aduz a apelante, todavia, não ter havido acréscimo patrimonial, nem valorização das ações, a ensejar o recolhimento do IRPJ e da CSLL. Invoca a Portaria do Ministério da Fazenda nº MF 785, de 20/11/77, e a Solução de Consulta nº 13/97, da Secretaria da Receita Federal, ambas favoráveis à sua tese de não-incidência dos tributos.

No entanto, não lhe assiste razão, por estar a disciplina anterior - manifestada pelo Ministério da Fazenda, na MF 785, de 20/11/77 e pela Secretaria da Receita Federal, na Solução de Consulta nº 13/97 - superada pela Lei nº 9.532/97 e pela Solução de Consulta nº 10/07 da Secretaria da Receita Federal, que preconizam a aludida tributação.

[...]

No caso, parte-se da compreensão que, ao se substituírem os títulos patrimoniais por ações, o valor destas, recebido pelas anteriores associadas, era superior ao detido pelo título anterior, a revelar ganho de capital.

Deveras, o entendimento jurisprudencial manifestado por esta e por outras Cortes Regionais Federais sobre a matéria, é assente e reiterado no sentido do cabimento da incidência tributária, in casu. Confira-se:

[...]

De outra parte, como se observa dos julgados colacionados, também não socorre a contribuinte as disposições insertas no art. 248, da Lei nº 6.404/76 e, ainda, na Portaria MF nº 785/77 e na Solução de Consulta nº 13/97, no sentido de que receberiam tais participações (aquisição de títulos das Bolsas mencionadas) o mesmo tratamento tributário reservado à equivalência patrimonial.

Isso porque o citado preceito legal, como outros, está inserto em capítulo da Lei das Sociedades Anônimas no qual se sobressaem normas voltadas à prestação de informações - no relatório anual e nas demonstrações financeiras da companhia -

relativas aos investimentos por ela detidos em sociedades coligadas e controladas, que, nos termos da Lei, devem ser feitas segundo o método da equivalência patrimonial. Não cuida, portanto, do caso tratado nos autos. Com efeito, é bastante claro o art. 248 da Lei nº 6.404/76 ao dispor que, "no balanço patrimonial da companhia, os investimentos em coligadas ou em controladas e em outras sociedades que façam parte de um mesmo grupo ou estejam sob controle comum serão avaliados pelo método da equivalência patrimonial [...]". Em suma, o método da equivalência patrimonial serve para a avaliação de investimentos em controladas e coligadas, o que não é o caso, uma vez que o ganho auferido refere-se a uma única operação específica, relativa à troca de títulos patrimoniais por ações.

A propósito do tema, esse o entendimento, além do já colacionado, manifestado pela e. Des. Fed. Consuelo Yoshida, desta r. Sexta Turma, no voto-vista por ela proferido, na Apelação Cível nº 0035167-48.2007.4.03.6100/SP, de minha Relatoria, ao assentir com os fundamentos aqui reproduzidos. Confira-se:

"É inegável que o processo de desmutualização e a consequente alteração estrutural da Bovespa, com a substituição dos títulos patrimoniais em ações, implicaram na percepção de acréscimo patrimonial por parte das corretoras associadas. No caso em tela, houve a devolução à impetrante dos valores correspondentes aos títulos que detinha e a aquisição de ações da nova sociedade, operação que, efetivamente, trouxe ganhos patrimoniais à impetrante, que passou de mera associada da Bovespa à acionista da holding".

Pois bem.

Para sustentar a alegação de ofensa ao art. 17 da Lei 9.532/97, se afirma no recurso especial que (fls. 496-497):

(...)

Ora, tendo a Corte de origem se pronunciado no sentido de que "no caso em tela, houve a devolução à impetrante dos valores correspondentes aos títulos que detinha e a aquisição de ações da nova sociedade, operação que, efetivamente, trouxe ganhos patrimoniais à impetrante, que passou de mera associada da Bovespa a acionista da holding", é evidente que rever tal entendimento, com o objetivo de acolher a pretensão recursal, demandaria necessário revolvimento da matéria fática, bem como a interpretação de cláusulas contratuais, o que é inviável em sede de recurso especial, ante os óbices das Súmulas 5 e 7 do STJ.

Ainda neste tópico, a recorrente afirma violação ao artigo 22 da Lei 9.249/95, uma vez que este determina "não haver ganho de capital em razão da devolução de valores de investimento em participação societária se esta ocorrer pelo valor contábil, como no caso" (fl. 499).

Ocorre que a matéria relativa ao art. 22 não foi analisada, ainda que implicitamente, pela instância ordinária, nem foram opostos embargos de

declaração, incidindo na hipótese a Súmula 282/STF pela falta do prequestionamento.

O mesmo óbice se aplica quanto às alegadas ofensas aos artigos 43 do Código Tributário Nacional e 1º e 2º da Lei 7.689/88.

Por fim, quanto à avaliação do investimento pelo método do custo de aquisição ou pela equivalência patrimonial, o acórdão recorrido consignou que (fl. 486):

é bastante claro o art. 248 da Lei nº 6.404/76 ao dispor que, "no balanço patrimonial da companhia, os investimentos em coligadas ou em controladas e em outras sociedades que façam parte de um mesmo grupo ou estejam sob controle comum serão avaliados pelo método da equivalência patrimonial [...]. Em suma, o método da equivalência patrimonial serve para a avaliação de investimentos em controladas e coligadas, o que não é o caso, uma vez que o ganho auferido refere-se a uma única operação específica, relativa à troca de títulos patrimoniais por ações".

Para se contrapor a tal fundamento, a recorrente alegou violação dos artigos 248 da Lei 6.404/76 c/c 426 do Decreto 3.000/99, 33 do Decreto-lei nº 1.598/77 e 2º, § 1º, "c", 4, da Lei 7.689/88, afirmando que havia obrigação regulamentar imposta pelo BACEN de "atualizar o valor dos títulos patrimoniais de acordo com os valores informados pelas bolsas", de modo que "o método de avaliação dos títulos patrimoniais da antiga associação Bovespa, imposto pelo Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional (COSIF), segue os mesmos parâmetros do método da equivalência patrimonial para os investidos tidos como relevantes em controladas ou coligadas (ajuste em conta do ativo permanente em contrapartida de conta do patrimônio líquido)". E complementa (fl. 504):

36. Tanto é que, para fins tributários, conforme prescrito pela Portaria do Ministro do Estado da Fazenda nº 785/77, que se encontra em vigor até os dias atuais, se determinou a exclusão do Lucro Real dos valores correspondentes à atualização dos aludidos títulos patrimoniais.

Neste ponto, verifica-se que o acórdão recorrido consignou às fls. 481/482 que "a disciplina anterior - manifestada pelo Ministério da Fazenda, na MF 785, de 20/11/77 e pela Secretaria da Receita Federal, na Solução de Consulta nº 13/97", favorável à sua tese de não incidência dos tributos, foi "superada pela Lei nº 9.532/97 e pela Solução de Consulta nº 10/07 da Secretaria da Receita Federal, que preconizam a aludida tributação".

(...)

*Ademais, ainda quanto à avaliação do investimento pela equivalência patrimonial, cabe destacar que nenhum dos dispositivos suscitados (artigos 248 da Lei 6.404/76 c/c 426 do Decreto 3.000/99, 33 do Decreto-lei nº 1.598/77 e 2º, § 1º, "c", 4, da Lei 7.689/88) corrobora a alegação de que o valor dos títulos patrimoniais da associação Bovespa era avaliado pelo método da equivalência patrimonial, **não sendo, portanto, suficientes a afastar a conclusão do acórdão***

recorrido de que o art. 248 da Lei 6.404/76 não se aplica à hipótese da desmutualização.

Incide a Súmula 284/STF quando os dispositivos indicados como violados não contêm comando normativo capaz de sustentar a tese deduzida e infirmar a validade dos fundamentos do acórdão recorrido.

iii) TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, Apelação Cível nº 0018347-36.2016.4.03.6100, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, julgamento em 09/05/2022:

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. BOVESPA E BM&F. DESMUTUALIZAÇÃO. AÇÕES. ALIENAÇÃO. PIS/COFINS. FATO GERADOR CONFIGURADO.

1. Os pontos devolvidos no apelo foram amplamente tratados pela Turma, em precedentes, **assentando-se o entendimento de que incide PIS/COFINS sobre a receita auferida na alienação de ações resultantes do processo de “desmutualização” das associações civis BM&F e BOVESPA, quando convertidas nas sociedades anônimas Bovespa Holding S/A e BM&F S/A.**

2. Respalda tal entendimento a apuração de que houve efetiva dissolução de tais associações com devolução patrimonial aos associados em valores mobiliários, **afastando-se os argumentos de “sucessão patrimonial” ou “substituição de investimento” para efeito de manutenção da natureza jurídica dos títulos associativos e garantia da classificação respectiva como ativo permanente da impetrante.**

3. Ressaltou-se, então, que, diversamente do exposto pela impetrante, **os ativos derivados de tal “desmutualização” deveriam ter sido contabilizados como circulantes, na forma do artigo 179 da Lei 6.404/1976, pois firmado compromisso de aliená-los tão logo adquiridos, o que efetivamente ocorreu entre outubro e novembro de 2007.**

4. Pontuou-se, ainda, que entre as atividades descritas no objeto social da impetrante encontram-se a compra e venda de títulos e valores mobiliários por conta própria e de terceiros, assim gerando receita típica do ramo comercial e, portanto, fato gerador de PIS/COFINS, nos termos dos artigos 2º e 3º da Lei 9.718/1998.

5. Apelação desprovida.

VOTO

Senhores Desembargadores, os pontos devolvidos no apelo foram amplamente analisados em precedentes, inclusive no AI 0019977-94.2016.4.03.0000, assentando-se o entendimento de que incide PIS/COFINS por receita auferida na alienação de ações resultantes do processo de “desmutualização” das associações civis BM&F e BOVESPA, quando convertidas nas sociedades anônimas Bovespa Holding S/A e BM&F S/A.

Eis a ementa do julgado:

(...)

Os fundamentos então adotados, em conformidade com a jurisprudência da Corte a respeito da matéria, devem ser reiterados, ausente qualquer razão para modificação de tal orientação.

Na ocasião de tal julgamento, na sessão de 15/03/2017, asseverou-se que houve efetiva dissolução de tais associações com devolução patrimonial aos associados em valores mobiliários, afastando-se os argumentos de “sucessão patrimonial” ou “substituição de investimento” para efeito de manutenção da natureza jurídica dos títulos associativos e garantia da classificação respectiva como ativo permanente da impetrante.

Ressaltou-se, então, que, diversamente do exposto pela impetrante, os ativos derivados de tal “desmutualização” deveriam ter sido contabilizados como circulantes, na forma do artigo 179 da Lei 6.404/1976, pois firmado compromisso de aliená-los tão logo adquiridos, o que efetivamente ocorreu entre outubro e novembro de 2007.

Pontuou-se, ainda, que entre as atividades descritas no objeto social da impetrante encontram-se a compra e venda de títulos e valores mobiliários por conta própria e de terceiros (ID 107627603, f. 50), assim gerando receita típica do ramo negocial e, portanto, fato gerador de PIS/COFINS, nos termos dos artigos 2º e 3º da Lei 9.718/1998.

Na linha de tal entendimento, dentre outros, o seguinte acórdão:

(...)

Não havendo qualquer alteração do quadro fático ou jurídico, a sentença é integralmente mantida para denegar a ordem no que pleiteada desconstituição de créditos tributários objeto do PA 16327.000984/2010-66.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

iv) TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO - Apelação Cível nº 5019140-50.2017.4.03.6100/SP, Relatora Juíza Federal Convocada Eliana Borges de Mello Marcelo, publicação em 15/08/2018:

E M E N T A

MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. DESMUTUALIZAÇÃO DA BOVESPA E BM&F. ALIENAÇÃO DE AÇÕES ORIGINADAS DA CONVERSÃO DE TÍTULOS PATRIMONIAIS. OBJETO SOCIAL DA CONTRIBUINTE. COMPRA E VENDA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS. CLASSIFICAÇÃO CONTÁBIL. ATIVO CIRCULANTE. RECEITA BRUTA OPERACIONAL. INCIDÊNCIA DE TRIBUTAÇÃO.

1. No curso da operação de desmutualização da Bovespa e BM&F, em 2007, a apelante, anteriormente associada, comprometeu-se a alienar 35% (trinta e cinco por cento) das ações recebidas na conversão de seus títulos patrimoniais.

2. A questão ora proposta resume-se à incidência do PIS e da Cofins sobre as operações de alienação dessas ações, mediante a correta classificação contábil.

3. A apelante tem como objeto social a compra e venda de títulos e valores mobiliários, por conta própria ou de terceiros, e diante das alienações previamente previstas das ações obtidas por meio da desmutualização, que ocorreram efetivamente no período de outubro a dezembro de 2007 e abril de 2008, referidas ações deveriam ter sido contabilizadas como ativo circulante da empresa, com base no disposto no art. 179 da Lei 6.404/76.

4. Assim, as receitas auferidas pela alienação de parte das ações recebidas na desmutualização da BM&F S.A e Bovespa, já prevista por ocasião da transação, deveriam ser enquadradas como receitas brutas operacionais, sujeitas à incidência do PIS e da Cofins, nos termos do art. 3º da Lei 9.718/98, por se tratar de atividade afeta ao estatuto social da apelante, não havendo que se falar na aplicação da isenção prevista no art. 3º, §2º, inc. IV, da Lei 9.718/98, que trata apenas dos bens caracterizados como do ativo não circulante.

5. Sob outro aspecto, considerando que, a alteração societária da BOVESPA e BM&F teve como consequência a mudança da natureza dos títulos convertidos em ações, descabida a alegação da utilização do método de equivalência patrimonial para a atualização das ações, posto que somente cabível na avaliação dos investimentos em coligadas ou controladas e em sociedades que façam parte de um mesmo grupo ou estejam sob controle comum, nos termos do art. 248 da Lei 7.404/64, que não se aplica ao caso em espécie.

6. Diante da situação analisada, não há que se falar também na possibilidade de afastamento da aplicação da multa de ofício.

7. Apelação improvida.

v) TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO, Agravo de Instrumento nº 5040141-94.2018.4.04.0000/PR, Relator Desembargador Federal Roger Raupp Rios, decisão em 12/06/2019:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto contra decisão que, no Mandado de Segurança n. 50448312120184047000, que tem por objeto pedido de suspensão da exigibilidade dos débitos objeto do Processo Administrativo 10980.726071/2010-83, deferiu parcialmente o pedido de liminar, autorizando, somente, a expedição da certidão positiva com efeitos de negativa.

Eis o teor da decisão recorrida (evento 03):

(...)

É o Relatório,

DECIDO.

A decisão guerreada e inquinada de ilegalidade está assim fundamentada - Processo Administrativo nº 10980.726071/2010-83:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL – COFINS Data do fato gerador: 31/10/2007, 30/11/2007, 31/12/2007 CLASSIFICAÇÃO CONTÁBIL MANIFESTA INTENÇÃO DE VENDA ART.179 DA LEI Nº 6.404/76 E "PRINCÍPIO DA OPORTUNIDADE"

A classificação contábil de um bem deve ser efetuada de acordo com sua natureza e a intenção ou não de mantê-lo no patrimônio de forma duradoura, à luz da atividade da empresa. Diante dos documentos que comprovam que havia intenção de venda, as ações da BOVESPA S/A e da BM&F S/A deveriam ter sido classificadas no ativo circulante. E a receita da alienação como operacional, integrante do faturamento da instituição financeira e, por conseguinte, tributável pelo PIS e COFINS. Observância do art. 179 da Lei nº 6.404/76 e do "Princípio da Oportunidade", que é um dos princípios contábeis geralmente aceitos que devem ser adotados, por força do art. 177 da Lei nº 6.404/76, e dos art. 2º e 3º da Lei nº 9.718/98.

COMPROVAÇÃO DA INTENÇÃO DE VENDA NÃO INCIDÊNCIA SOBRE RECEITAS NÃO OPERACIONAIS INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ART. 3º DA LEI Nº 8.718/98

A Fiscalização concluiu que havia intenção de venda, com base no "Termo de Adesão e Procuração à Oferta Pública de Ações da BM&FS/A e Carta Mandato à BOVESPA. Portanto, tratava-se de ações classificáveis no ativo circulante, cuja venda implicava no reconhecimento de receita operacional, integrante do faturamento e tributável pelo PIS e COFINS, nos termos dos art. 2º e 3º da Lei nº 9.718/98. Não aplicáveis a previsão legal de não incidência sobre receitas não operacionais e a inconstitucionalidade da incidência das contribuições sobre receitas não integrantes do faturamento.

COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO BACEN PARA AVALIAR A CORREÇÃO DA CLASSIFICAÇÃO CONTÁBIL

De acordo com a Lei nº 10.593/02 e o Regimento Interno da SRF (atual RFB), este órgão é competente para fiscalizar a apuração do PIS e COFINS. Ademais, a conclusão do autuante baseou-se nos art. 177 e 179 da Lei nº 6.404/76, aos quais está sujeita a autuada e estão em harmonia com as normas do COSIF (...).

(...)

Diz, o presente feito, com a incidência de PIS e COFINS, em decorrência da desmutualização da Bolsa de Valores de São Paulo - BOVESPA.

Pois bem. Até 28 de agosto de 2007, a Bolsa de Valores de São Paulo consubstanciava-se em uma instituição mutualizada - formada por membros que contribuem para a associação objetivando um benefício comum - e sem fins lucrativos. Porém, na referida data, houve a aprovação da desmutualização da BOVESPA, que consistiu, efetivamente, na extinção da associação civil BOVESPA e

na criação das sociedades empresariais BOVESPA Holding S/A e BOVESPA Serviços S/A.

Por ocasião da desmutualização os outrora associados tiveram seus títulos patrimoniais substituídos por ações da então novel sociedade BOVESPA Holding S/A.

Instada a se manifestar acerca do procedimento, a Coordenadoria-Geral de Tributação da Receita Federal - COSIT externou, através da Solução de Consulta nº 10/07, entendimento no sentido de que a desmutualização acarreta na incidência de IRPJ e de CSLL, à vista da aquisição de disponibilidade financeira pelas associadas. Confira-se, a propósito a ementa da aludida consulta:

"OPERAÇÃO DE DESMUTUALIZAÇÃO DAS BOLSAS DE VALORES. 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. Às bolsas de valores constituídas sob a forma de associações se aplica o regime jurídico estatuído nos arts. 53 a 61 da Lei nº 10.406, de 2002 (Código Civil de 2002). O art. 61 da Lei nº 10.406, de 2002, veda a destinação de qualquer parcela do patrimônio das bolsas de valores, constituídas sob a forma de associações, a entes com finalidade lucrativa. As sociedades corretoras devem avaliar as cotas ou frações ideais das bolsas de valores pelo custo de aquisição. O fato de a operação de 'desmutualização' de associações não encontrar amparo no ordenamento jurídico não obsta a incidência do imposto de renda sobre a diferença entre o valor nominal das ações (da sociedade) recebidas pelos associados (sociedades corretoras) e o custo de aquisição das cotas ou frações ideais representativo do patrimônio segregado das bolsas de valores."

A impetrante argumenta que a BOVESPA, em 1997, passou por processo semelhante, ocasião em que a Secretaria da Receita Federal, por meio da Solução de Consulta nº 13/97, pronunciou-se pela não incidência do IRPJ e da CSLL, entendendo não ter havido, naquele caso, acréscimo patrimonial, solução que deve ser adotada na presente hipótese.

Alega que a mera conversão dos títulos patrimoniais em ações não configura acréscimo patrimonial, considerando que tal conversão ocorreu pelo valor contábil dos títulos, sem a realização ou distribuição de resultado, patrimônio ou lucro, não havendo que se falar na incidência de PIS e COFINS sobre o faturamento, posi, também não se refere a prestação de serviços financeiros.

Aparentemente a desmutualização da BOVESPA ocasionou a devolução de patrimônio aos associados, ora impetrantes que, desse modo, adquiriram disponibilidade financeira, a configurar faturamento, em tese, incidindo o PIS e COFINS.

Na desmutualização, em visão sumária, houve a efetiva dissolução da associação BOVESPA com a criação de pessoas jurídicas de natureza diversa, quais sejam, as sociedades empresariais BOVESPA Holding S/A e BOVESPA Serviços S/A.

Nessa conjectura, de rigor a observância das disposições contidas no diploma substantivo civil, acerca das associações, verbis:

"Art. 61. Dissolvida a associação, o remanescente do seu patrimônio líquido, depois de deduzidas, se for o caso, as quotas ou frações ideais referidas no parágrafo único do art. 56, será destinado à entidade de fins não econômicos designada no estatuto, ou, omissa esta, por deliberação dos associados, à instituição municipal, estadual ou federal, de fins idênticos ou semelhantes.

§ 1º Por cláusula do estatuto ou, no seu silêncio, por deliberação dos associados, podem estes, antes da destinação do remanescente referida neste artigo, receber em restituição, atualizado o respectivo valor, as contribuições que tiverem prestado ao patrimônio da associação.

(...)."

Dessarte, deixando de existir a associação, o destino do seu patrimônio há de ser aquele previsto na norma de regência, não se podendo excogitar de destinação diversa.

Registre-se, por oportuno, que tanto a doutrina quanto a jurisprudência são reticentes no tocante à possibilidade de aplicabilidade do instituto da cisão no âmbito das associações. Entretanto, temos essa discussão por despicenda ao deslinde da questão vertida nestes autos.

Deveras, ainda que se apregoe ter havido cisão da associação BOVESPA com a criação das sociedades empresárias BOVESPA Holding e BOVESPA Serviços S/A, forçoso reconhecer que houve, indubitavelmente, a extinção da associação até então existente, a legitimar, no tocante ao seu patrimônio, a observância do regramento acima transcrito.

A se entender em sentido contrário, haveria a possibilidade de ofensa ao indigitado dispositivo, na medida em que, para ser dada destinação diversa ao patrimônio da associação, bastaria a cisão desta em sociedades comerciais que, como cediço, possuem plena liberdade para dispor acerca do seu patrimônio.

Conclui-se, assim, que a desmutualização da BOVESPA acarretou na efetiva devolução do seu patrimônio aos associados, tendo tal restituição ocorrido mediante a substituição de títulos patrimoniais por ações da Bovespa Holding S/A. Nesse contexto, de rigor a incidência do quanto previsto no artigo 17 da Lei nº 9.532/97, verbis:

"Art. 17. Sujeita-se à incidência do imposto de renda à alíquota de quinze por cento a diferença entre o valor em dinheiro ou o valor dos bens e direitos recebidos de instituição isenta, por pessoa física, 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.

§ 1º Aos valores entregues até o final do ano de 1995 aplicam-se as normas do inciso I do art. 17 da Lei nº 9.249, de 1995.

§ 2º O imposto de que trata este artigo será:

- a) considerado tributação exclusiva;
- b) pago pelo beneficiário até o último dia útil do mês subsequente ao recebimento dos valores.

§ 3º Quando a destinatária dos valores em dinheiro ou dos bens e direitos devolvidos for pessoa jurídica, a diferença a que se refere o caput será computada na determinação do lucro real ou adicionada ao lucro presumido ou arbitrado, conforme seja a forma de tributação a que estiver sujeita.

§ 4º Na hipótese do parágrafo anterior, para a determinação da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro líquido a pessoa jurídica deverá computar:

- a) a diferença a que se refere o caput, se sujeita ao pagamento do imposto de renda com base no lucro real;
- b) o valor em dinheiro ou o valor dos bens e direitos recebidos, se tributada com base no lucro presumido ou arbitrado." (g.n)

Acerca do tema vertido nestes autos, a jurisprudência existente é uníssona no sentido de que a desmutualização da BOVESPA acarretou em ganhos patrimoniais às associadas, a legitimar a incidência do IRPJ e da CSLL. Confira-se, a respeito, o seguinte julgado:

(...)

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo interposto, mantendo a sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Não existe, portanto, a plausibilidade de êxito da demanda.

(...)

Ante o exposto, defiro em parte a liminar, determinando à autoridade impetrada que se abstenha de negar a expedição da certidão positiva com efeitos de negativa do art. 206 do CTN em favor da impetrante, bem como da prática de qualquer ato de cobrança ou de inscrição em cadastros restritivos de crédito, desde que não exista outro impedimento além dos débitos garantidos pelo seguro garantia apresentado nestes autos, e que a garantia prestada esteja de acordo com os requisitos previstos na Portaria PGFN nº 164/2014.

(...)

É o relatório.

VOTO

Insurge-se a parte recorrente contra o indeferimento de pedido de liminar visando ao reconhecimento do direito à suspensão da exigibilidade do débito constituído no Procedimento Administrativo n. 10980.726071/2010-83, em que já prestadas informações pela impetrada.

(...)

A liminar em mandado de segurança, por sua vez, pressupõe relevância do fundamento e risco de ineficácia da medida, caso deferida apenas ao final (artigo 7º, III, da Lei n. 12.016/09).

Considerando a celeridade do rito do mandado de segurança, a decisão agravada não representa perigo iminente de lesão grave ao patrimônio ou direito da parte agravante e não há risco de ineficácia da decisão a ser proferida quando do julgamento definitivo da ação.

*Ademais, a par dessas razões processuais, **também não verifico a verossimilhança do direito invocado, como demonstram os seguintes precedentes:***

(...)

É caso, assim, de manutenção da decisão atacada.

Dispositivo

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo de instrumento.

vi) TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO Agravo de Instrumento nº 1013546-76.2019.4.01.0000, Relator Desembargador Federal Hercules Fajoses, Publicação em 07/10/2019:

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MERRILL LYNCH S/A CORRETORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS, com pedido de antecipação da tutela recursal, contra decisão proferida nos autos da Ação Anulatória nº 1008237-59.2019.4.01.3400, em trâmite perante a 22ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal.

(...)

É o relatório. Decido:

(...)

A agravante tem como objeto social a compra e venda de títulos e valores mobiliários, por conta própria ou de terceiros, de modo que a alienação das ações da Bovespa Holding S/A e BM&F S/A constitui atividade empresarial típica, cujas receitas sujeitam-se à incidência do PIS e da COFINS, nos termos dos artigos 2º e 3º, caput, da Lei nº 9.718/1998. A propósito, adiciono julgado do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

(...)

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTANTE DO PA Nº

16327.000857/2010-67. BOVESPA E BM&F. OPERAÇÃO DE DESMUTUALIZAÇÃO. TÍTULOS CONVERTIDOS EM AÇÕES DE S/A E ALIENADOS CONFORME OBJETO SOCIAL DA AGRAVANTE. INCIDÊNCIA DE PIS E COFINS.

(...)

5. A matéria controvertida cinge-se à incidência do PIS e da Cofins sobre as operações de alienação de parte dessas ações ocorridas entre outubro/2007 e em abril/2008. 6. A agravante tem como objeto social a compra e venda de títulos e valores mobiliários, por conta própria ou de terceiros, portanto, a alienação de ações ocorrida no período acima mencionado deveria ter sido contabilizada como ativo circulante da empresa, com base no disposto na Lei n. 6.404/1976 (art. 179) e não no ativo permanente. 7. As receitas auferidas pela alienação de parte das ações de sua titularidade recebidas, quando da desmutualização da BM&F S.A e Bovespa, devem ser enquadradas como receitas brutas operacionais e por isso sujeitas à incidência do PIS e da Cofins, prevista no art. 3º da Lei nº 9.718/98, por se tratar de atividade afeta ao estatuto social da agravante. 8. Descabe, em cognição meramente sumária, suplantar o amplo conhecimento da questão feito até então pelo Fisco Federal, cujas funções estão abrigadas pelo manto da presunção iuris tantum de veracidade e legalidade, ainda mais que a imposição fiscal restou mantida depois de exaustivo percurso das vias recursais da Receita Federal, no qual a impetrante sucumbiu. 9. Não tem relevância o modo de aquisição das tais ações, dado o já mencionado objetivo social da agravante (compra e venda de títulos e valores mobiliários). A aquisição das referidas ações como consequência da "desmutualização" foi a devolução dos títulos sob essa forma, conforme deliberado pelos interessados, o que significa que a partir do recebimento das ações o titular delas deveria escriturá-la como ativo circulante e não mais como ativo permanente, dada a peculiar natureza delas. 10. Neste juízo de cognição sumária e nesta sede, não há como afastar o entendimento da Fiscalização em tributar o PIS/COFINS, sobre valores obtidos com a alienação das ações que constituem/integram a receita bruta operacional da agravante. 11. Agravo de instrumento improvido e agravo interno prejudicado. (AGRAVO DE INSTRUMENTO - 0019977-94.2016.4.03.0000 Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA TRF3 TERCEIRA TURMA e-DJF DATA 24/03/2017).

Nesse contexto, legítima, portanto, a incidência do PIS/COFINS sobre os valores obtidos quando da alienação das ações da Bovespa Holding S/A e a BM&F S/A. Assim, ausente a plausibilidade do direito alegado. Todavia, em pedido subsidiário, requer a agravante o deferimento da tutela provisória para o fim de se reconhecer a suspensão de exigibilidade dos valores em discussão considerando o oferecimento de apólice de Seguro Garantia como contracautela ou, ainda, para determinar que os débitos objeto do Processo administrativo nº 16327.001329/2009-91 não constituam óbice à renovação de certidão de regularidade fiscal, tampouco ensejem apontamento do nome da agravante em órgão de proteção ao crédito.

(...)

Assim, ante o oferecimento de seguro garantia, DEFIRO, EM PARTE, A TUTELA DE URGÊNCIA pleiteada para determinar a emissão de Certidão Positiva com Efeito de Negativa de Débitos, em favor da requerente, nos termos da fundamentação supra. Ressalto, todavia, que a emissão da certidão deve ser levada a efeito caso o único impedimento existente ao ato seja o débito objeto do Processo Administrativo nº 16327.001329/2009-91.

Assim sendo, adoto como fundamento da minha decisão as razões explicitadas em recente voto do conselheiro Andrada Márcio Canuto Natal no Acórdão nº 9303-010.691, julgado pela Câmara Superior de Recursos Fiscais em sessão datada de 16/09/2020, por refletirem o meu entendimento pessoal sobre o tema:

*O tema não é novo nesta Câmara, e foi analisado, nos dois últimos anos, por mais de uma dezena de vezes, **tendo prevalecido o entendimento de que se classificam no Ativo Circulante as disponibilidades e os direitos realizáveis no curso do exercício social subsequente, e de que as ações da Bovespa Holding S/A e da BM&F S/A, recebidas em virtude da operação chamada desmutualização da Bolsa de Valores de São Paulo Bovespa e BM&F, que foram negociadas dentro do mesmo ano e/ou meses após o seu recebimento ou até o encerramento do período seguinte, devem ser registradas no Ativo Circulante:***

(...)

*Atuei como relator nesses dois últimos acórdãos (no 9303-005.447 e 448), que tratavam de duas operações, uma de recebimento de ações ordinárias nominativas da BOVESPA HOLDING, em 28/08/2007, em substituição à sua participação societária na CBLC, ações essas totalmente vendidas em outubro de 2007, e outra de **recebimento de ações da BM&F S/A, em 20/09/2007, em substituição do títulos patrimoniais que possuía na associação sem fins lucrativos BM&F, ações essas totalmente vendidas em novembro de 2007.***

A situação que se apresenta no presente processo se refere a ações recebidas em 12/10/2007, com a desmutualização, e vendidas ainda em 2007. Como registrado no voto que prevaleceu no acórdão recorrido:

“Em face de todos os elementos probantes acima citados, assim como em decorrência da própria formatação das operações negociais efetuadas, é de se concluir que a Recorrente obteve, com a desmutualização, ações de terceiros com a intenção (ou compromisso) de posterior alienação e que, efetivamente, como compromissado, vendeu as ações no mesmo exercício de sua aquisição (ano 2007).”

Portanto, coincide a situação em análise não só com a apresentada nos Acórdãos nº 9303-005.447 e 448, de minha relatoria, mas com a quase totalidade dos casos que chegaram a esta CSRF, não merecendo desfecho distinto.

Nos referidos Acórdãos nº 9303-005.447 e 448, adotei como razão de decidir (o que foi majoritariamente acolhido pelo colegiado) exatamente o posicionamento externado pelo Cons. Luís Eduardo Garrossino Barbieri em voto vencedor no Acórdão nº 3202-001.178, que corresponde, coincidentemente, ao acórdão recorrido no presente processo:

“A tributação pelo PIS e pela Cofins em decorrência das vendas das ações da Bovespa Holding S/A e da BM&F S/A relativas ao processo denominado de desmutualização das bolsas de valores é uma matéria recorrente no âmbito do contencioso administrativo.

Existem decisões antagônicas, a exemplo das decisões paradigmáticas constantes do presente recurso especial. As decisões que entendem pela impossibilidade da tributação, em apertada síntese, concluíram que o entendimento da fiscalização estava equivocado, na medida em que não houve uma devolução do patrimônio aos associados das antigas associações, mas uma cisão seguida de incorporação, em alguns casos, ou em meras trocas de ações da incorporada (CBLC) pelas ações da Bovespa Holding S/A. Nessas circunstâncias, os antigos títulos patrimoniais e/ou as ações da CBLC teriam sido substituídos por ações das novas companhias e permanecem no ativo permanente, não podendo, suas vendas, serem tributadas pelo PIS e pela Cofins, por disposição expressa constante do inc. IV do § 2º do art. 3º da Lei nº 9.718/98.

A outra linha decisória, a qual me filio, são representadas, a título de exemplo pelos Acórdãos nº 3302-002.713, de 16/09/2014, e 3202-001.178, de 24/04/2014. Por economia processual e nos termos do § 1º do art. 50 da Lei nº 9.784/99, adoto o voto condutor do voto vencedor do Acórdão nº 3202-001.178, elaborado pelo Conselheiro Luís Eduardo Garrossino Barbieri, utilizando-o como razão de decidir.”

Assim, a construção adotada naquela ocasião se amolda fática e juridicamente ao caso que aqui se analisa em sede de recurso especial, pelo que reitero as razões de decidir, que constituem, ipisis literis, a tese encampada no acórdão recorrido.

Em síntese, com a operação de desmutualização não houve uma “mera sucessão” da associação sem fins lucrativos pelas sociedades anônimas de capital aberto, por expressa vedação legal (art. 61 do Código Civil, não se aplicado ao caso o art. 1.113 da mesma codificação, que se refere especificamente ao ato de transformação de “sociedades”).

Não houve uma singela “transformação” dos títulos patrimoniais detidos por ações das novas companhias, uma vez que se tratam de direitos de naturezas jurídicas absolutamente distintas. Ao fim e ao cabo, a recorrente recebeu novas ações, até então inexistentes, emitidas por pessoas jurídicas constituídas sob a forma de sociedade anônima (BM&F S.A. e Bovespa Holding S.A.).

O que houve, juridicamente, foi a devolução à recorrente dos valores que correspondiam aos títulos patrimoniais que detinha, embora não devolvidos em

espécie, mas utilizados na obtenção/subscrição de ações das novas sociedades (Bovespa Holding S/A e da BM&F S/A), muito embora todas as operações societárias tenham sido conduzidas para tentar contornar o negócio jurídico efetivamente ocorrido, estruturadas com a aparência de “cisão seguida de incorporação”.

Quanto à escrituração das ações recebidas em decorrência da desmutualização, é regulada pelo art. 179 da Lei das S.A. (nº 6.404/1976), que determina a classificação como “ativo circulante” para “...as disponibilidades, os direitos realizáveis no curso do exercício social subsequente e as aplicações de recursos em despesas do exercício seguinte”.

Recorde-se que **a BM&F S.A foi criada em setembro de 2007, e as ações recebidas objeto do contencioso foram alienadas em novembro 2007**, portanto, em até três meses após o recebimento. **Não há, deste modo, como acatar a tese da recorrente de que as ações recebidas deveriam ser classificadas no Ativo Permanente.**

Logo, caracterizada a necessidade de registro no ativo circulante. A intenção de venda é notória, pois registrada, inclusive, em caráter público, tanto a criação da Bovespa Holding S.A. em agosto de 2007, quanto a Oferta Pública Inicial (IPO) das ações em outubro de 2007, conforme pode ser atestado, a título ilustrativo, no informativo publicado na “Revista Bovespa” (site www.bmfbovespa.com.br/InstSites/RevistaBovespa/104/Capa.shtml), além dos prospectos transcritos no acórdão recorrido.

Registro, adicionalmente, tendo em conta os distintos posicionamentos no seio deste colegiado, que o presente caso diverge, por exemplo, do julgado no Acórdão nº 9303-009.828, de 10/12/2019, no qual a alienação ocorreu em torno de 5 (cinco) anos após a desmutualização, e 4 (quatro) anos da incorporação.

Evidente o intuito da “desmutualização”, sob o aspecto financeiro, ao “substituir” títulos patrimoniais de associação sem fins lucrativos em ações negociáveis por valores substancialmente superiores, visando à obtenção de lucro com a receita da venda de parcela das ações recebidas, o que, destaque-se, não é irregular, desde que se recolham os tributos devidos, decorrentes da obtenção das receitas.

As receitas obtidas com a alienação das ações constituem receita bruta operacional auferida pela pessoa jurídica, sujeita à incidência da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS, em função do disposto nos arts. 2º e 3º da Lei nº 9.718/1998, **e pelo fato de comporem a receita bruta operacional das instituições financeiras**, nos termos dos §§ 5º e 6º do art. 3º da mesma lei.

Assim, **mantendo o posicionamento já externado em julgados anteriores, e seguindo o entendimento que vem sendo uniformizado em mais de uma dezena de julgados recentes desta CSRF sobre o tema em debate**, concluo que, no caso em análise, no qual a alienação das ações ocorreu em menos de 3 meses da desmutualização, a escrituração se dá no Ativo Circulante, que abrange as

disponibilidades e os direitos realizáveis no curso do exercício social subsequente, e que, nas instituições financeiras, que têm as operações de compra e venda de ações compreendidas no objeto social, a base de cálculo da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS é o faturamento / receita bruta operacional, o que inclui, necessariamente, as receitas típicas da empresa auferidas com a venda de ações da BM&F S.A. e da Bovespa Holding S.A., recebidas em decorrência das operações societárias denominadas de “desmutualização”.

O art. 61 do Código Civil, utilizado no Acórdão acima como fundamento para negar a tese de que “houve uma mera sucessão da associação sem fins lucrativos pelas sociedades anônimas de capital aberto”, também se opõe à tese de que “a substituição dos papéis da BM&F S/A se deu em consequência de negócio que não modificou a continuidade na sua propriedade”:

Art. 53. Constituem-se as associações pela união de pessoas que se organizem para fins não econômicos.

(...)

Art. 56. A qualidade de associado é intransmissível, se o estatuto não dispuser o contrário.

Parágrafo único. Se o associado for titular de quota ou fração ideal do patrimônio da associação, a transferência daquela não importará, de per si, na atribuição da qualidade de associado ao adquirente ou ao herdeiro, salvo disposição diversa do estatuto.

(...)

Art. 61. Dissolvida a associação, o remanescente do seu patrimônio líquido, depois de deduzidas, se for o caso, as quotas ou frações ideais referidas no parágrafo único do art. 56, será destinado à entidade de fins não econômicos designada no estatuto, ou, omissa esta, por deliberação dos associados, à instituição municipal, estadual ou federal, de fins idênticos ou semelhantes.

§ 1º Por cláusula do estatuto ou, no seu silêncio, por deliberação dos associados, podem estes, antes da destinação do remanescente referida neste artigo, receber em restituição, atualizado o respectivo valor, as contribuições que tiverem prestado ao patrimônio da associação.

§ 2º Não existindo no Município, no Estado, no Distrito Federal ou no Território, em que a associação tiver sede, instituição nas condições indicadas neste artigo, o que remanescer do seu patrimônio se devolverá à Fazenda do Estado, do Distrito Federal ou da União.

Da leitura dos dispositivos legais acima transcritos verifica-se que a operação realizada seguiu estas determinações, com a dissolução da BM&F, a dedução (devolução) das quotas ou frações ideais referidas no parágrafo único do art. 56 (ou seja, dedução/devolução para associado que fosse titular de quota ou fração ideal do patrimônio da associação) e, por

deliberação dos associados, a restituição, atualizado o respectivo valor, das contribuições que tiverem prestado ao patrimônio da associação.

Vejamos a descrição dos fatos, conforme TERMO DE VERIFICAÇÃO DE INFRAÇÃO às fls. 89/91:

A presente autuação é decorrente da receita financeira auferida pelo contribuinte como resultado da venda das ações da BOVESPA Holding S.A. conforme descrito a seguir.

III. PROCESSO DE DESMUTUALIZAÇÃO E VENDA DAS AÇÕES RECEBIDAS

a) Da descrição do processo de desmutualização

Por desmutualização entende-se a alteração da estrutura societária das bolsas, que deixam de ser associações civis sem fins lucrativos, para se constituírem em sociedades anônimas com fins lucrativos.

Em 28/08/2007, o patrimônio da BOVESPA era representado por 758 títulos patrimoniais com 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 de entrega de ações da BOVESPA Holding S.A. para os detentores de títulos patrimoniais da BOVESPA, na proporção de 706.762 ações da BOVESPA Holding S.A., com valor unitário de R\$ 2,06 por ação para cada título patrimonial.

b) Venda das ações recebidas no processo de desmutualização

Decorrente do processo de desmutualização, o contribuinte passou a ser detentor de 706.762 ações da BOVESPA Holding, já que possuía um título patrimonial da BOVESPA. Ainda no ano de 2007, o contribuinte vendeu parte dessas ações.

A orientação da BOVESPA em seu Ofício Circular 225/2007 — DG de 18/09/2007 foi de que contabilizassem no Ativo Circulante, em subconta específica da conta Títulos de Renda Variável (COSIF 1.3.1.20) as ações emitidas pela BOVESPA Holding S.A. recebidas em substituição, se a decisão for a de considerar essas ações como sendo "títulos disponíveis para negociação ou venda" e manter no Ativo Permanente, em subconta específica da conta 'Ações e Cotas' (COSIF 2.1.5.10) se a decisão for a de considerar essas ações como investimento. O mesmo Ofício lembrava ainda aos acionistas que, considerando seus objetivos de investimento, poderiam realizar alocação mista, entre Ativo Circulante e Ativo Permanente.

Apesar das orientações constantes do citado Ofício, verifica-se que o contribuinte mesmo tendo disponibilizado parte das ações recebidas para venda no IPO, pouco tempo após a aquisição, escriturou o total dessas ações no Ativo Permanente.

IV. INTERPRETAÇÃO JURÍDICO TRIBUTÁRIA

A sociedade corretora Infinity é tributada pelo PIS e pela COFINS, nos termos da Lei 9.718/98.

Os artigos 2º e 3º da referida Lei estabelecem que as citadas contribuições devem ser calculadas com base no faturamento das pessoas jurídicas, faturamento este que corresponde a sua receita bruta.

Para fins de determinação da base de cálculo do PIS e da COFINS, são permitidas algumas exclusões da receita bruta. Tais exclusões estão prescritas no parágrafo 2º do artigo 3º da Lei 9.718/98, que em seu inciso IV estabelece que ficam excluídas da receita bruta para apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS as receitas decorrentes da venda de bens do ativo permanente. Segue transcrito o texto mencionado:

Lei 9.718/98

Artigo 2º As contribuições para o PIS/PASEP e a COFINS, devidas pelas pessoas jurídicas de direito privado, serão calculadas com base no seu faturamento, observadas a legislação vigente e as alterações introduzidas por esta Lei (Vide Medida Provisória nº 2.158, de 2001)

Artigo 3º O faturamento a que se refere o artigo anterior corresponde à receita bruta da pessoa jurídica. (Vide Medida Provisória nº 2.158, de 2001)

§ 2º Para fins de determinação da base de cálculo das contribuições a que se refere o artigo 2º, **excluem-se da receita bruta:**

(..)

IV — a receita decorrente da venda de bens do ativo permanente.

Ocorre que as ações obtidas pela corretora no processo de desmutualização deveriam ter sido classificadas no Ativo Circulante, não havendo portanto, que se falar em exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS da receita obtida com a sua venda no processo de IPO.

Antes da alteração societária das bolsas, que resultou no processo de desmutualização, toda corretora ou distribuidora de títulos e valores que desejasse operar nas bolsas de valores deveria ter em seu ativo permanente, títulos patrimoniais ou operacionais que a habilitasse a operar. A posse de tais títulos servia como licença a seu possuidor para operar nas bolsas de valores.

A partir da desmutualização esses títulos deixaram de existir, e para operarem nas bolsas de valores as corretoras ou distribuidoras passaram a ter que atender a outros requisitos, como capital mínimo, credenciamento junto ao Banco Central do Brasil, entre outros.

*Para ressarcir as operadoras pelo valor de seus títulos, as novas sociedades, constituídas com fins lucrativos e na forma de sociedades anônimas, distribuíram ações proporcionalmente ao valor de cada título anteriormente possuído. Além disso, **não se verifica a exigência da posse dessas ações como pré-requisito para***

uma corretora operar nas novas bolsas de valores, ficando, portanto, disponíveis para venda, como valores mobiliários que são, e que tem determinado valor de mercado.

Dessa forma, destaca-se a diferença entre os títulos patrimoniais das associações civis, investimentos permanentes necessários à corretora no exercício de suas atividades e as ações das sociedades anônimas, que poderiam servir tanto como investimentos permanentes ou títulos negociáveis no curto prazo, de acordo com os propósitos do contribuinte, sem prejuízo de suas atividades como corretora.

No caso ora em análise, **os recorrentes venderam suas ações, recebidas em 01/10/2007, em 26/10/2007,** o que demonstra, de forma inequívoca, sua caracterização como “direitos realizáveis no curso do exercício social subsequente”, implicando sua classificação contábil no ativo circulante **e impedindo a exclusão prevista no art. 3º, § 2º, IV, da Lei nº 9.718/98** (com a redação da MP nº 1.724, de 29/10/1998):

Art. 3º O faturamento a que se refere o artigo anterior corresponde à receita bruta da pessoa jurídica.

(...)

*§ 2º Para fins de determinação da base de cálculo das contribuições a que se refere o art. 2º, **excluem-se da receita bruta:***

(...)

IV - a receita decorrente da venda de bens do ativo permanente.

O art. 179 da Lei nº 6.404, de 1976 e o item 68 do Pronunciamento Técnico CPC 26 justificam que as ações ou cotas de outras sociedades sejam classificadas como ativo circulante, em conta de ativos destinados à comercialização, ainda que, por razões mercadológicas, não sejam realizadas, vendidas ou consumidas dentro do período de até doze meses após a data do balanço. Isso porque a orientação, desde a origem da operação, seria a alienação, conforme contrato de promessa de venda assinado pelo recorrente, e pela definição operacional do tipo de atividade que desempenha e explora, o que não justificaria a classificação desses investimentos em contas do ativo não circulante como, por exemplo, o grupo “investimentos”.

O mencionado art. 179 da Lei nº 6.404, de 1976 dispõe:

Art. 179. As contas serão classificadas do seguinte modo:

I - no ativo circulante: as disponibilidades, os direitos realizáveis no curso do exercício social subsequente e as aplicações de recursos em despesas do exercício seguinte;

II - no ativo realizável a longo prazo: os direitos realizáveis após o término do exercício seguinte, assim como os derivados de vendas, adiantamentos ou empréstimos a sociedades coligadas ou controladas (artigo 243), diretores, acionistas ou participantes no lucro da companhia, que não constituírem negócios usuais na exploração do objeto da companhia;

III - em investimentos: as participações permanentes em outras sociedades e os direitos de qualquer natureza, não classificáveis no ativo circulante, e que não se destinem à manutenção da atividade da companhia ou da empresa;

IV – no ativo imobilizado: os direitos que tenham por objeto bens corpóreos destinados à manutenção das atividades da companhia ou da empresa ou exercidos com essa finalidade, inclusive os decorrentes de operações que transfiram à companhia os benefícios, riscos e controle desses bens; (Redação dada pela Lei nº 11.638, de 2007)

V – (Revogado pela Lei nº 11.941, de 2009)

VI – no intangível: os direitos que tenham por objeto bens incorpóreos destinados à manutenção da companhia ou exercidos com essa finalidade, inclusive o fundo de comércio adquirido. (Incluído pela Lei nº 11.638, de 2007)

Já os itens 66 a 68 do Pronunciamento Técnico CPC 26 orientam:

Ativo circulante

66. O ativo deve ser classificado como circulante quando satisfizer qualquer dos seguintes critérios:

(a) espera-se que seja realizado, ou pretende-se que seja vendido ou consumido no decurso normal do ciclo operacional da entidade;

(b) está mantido essencialmente com o propósito de ser negociado;

(c) espera-se que seja realizado até doze meses após a data do balanço; ou

(d) é caixa ou equivalente de caixa (conforme definido no Pronunciamento Técnico CPC 03 – Demonstração dos Fluxos de Caixa), a menos que sua troca ou uso para liquidação de passivo se encontre vedada durante pelo menos doze meses após a data do balanço.

Todos os demais ativos devem ser classificados como não circulante.

67. Este Pronunciamento utiliza o termo “não circulante” para incluir ativos tangíveis, intangíveis e ativos financeiros de natureza associada a longo prazo. Não se proíbe o uso de descrições alternativas desde que seu sentido seja claro.

67A. O ativo não circulante deve ser subdividido em realizável a longo prazo, investimentos, imobilizado e intangível.

68. O ciclo operacional da entidade é o tempo entre a aquisição de ativos para processamento e sua realização em caixa ou seus equivalentes. Quando o ciclo operacional normal da entidade não for claramente identificável, pressupõe-se que sua duração seja de doze meses. Os ativos circulantes incluem ativos (tais como estoque e contas a receber comerciais) que são vendidos, consumidos ou realizados como parte do ciclo operacional normal mesmo quando não se espera que sejam realizados no período de até doze meses após a data do balanço. Os ativos circulantes também incluem ativos essencialmente mantidos com a

finalidade de serem negociados (por exemplo, ativos financeiros dentro dessa categoria classificados como disponíveis para venda de acordo com o Pronunciamento Técnico CPC 38 – Instrumentos Financeiros: Reconhecimento e Mensuração) e a parcela circulante de ativos financeiros não circulantes.

Transcrevo também, por relevante para a compreensão da matéria, os seguintes excertos do Parecer de Orientação CVM nº 17, de 15/02/1989, o qual, embora anterior às alterações no art. 179 da Lei nº 6.404/76, levadas a efeito pelas Leis nº 11.638/2007 e 11.941/2009, fornece importante orientação a respeito da classificação das participações societárias:

10. PARTICIPAÇÕES SOCIETÁRIAS

Do ponto de vista da Lei nº 6.404, os direitos (inclusive participação societária) realizáveis após o término do exercício seguinte devem ser classificados no Realizável a Longo Prazo e no Circulante se realizados no decorrer do exercício seguinte.

Já em Investimentos (no Ativo Permanente) devem ser classificadas as participações permanentes em outras sociedades e os direitos de qualquer natureza, não classificáveis no ativo circulante (e no Realizável a Longo Prazo) e que não se destinem à manutenção da atividade da companhia.

Assim, pode-se ter participações societárias tanto classificadas no Circulante/Realizável a Longo Prazo quanto em Investimentos –Ativo Permanente. A diferença é que a primeira é de caráter temporário e a segunda permanente (o que não significa que a empresa não possa vir a vendê-las um dia).

*Isto posto, **cabe distinguir as participações permanentes das participações temporárias.** As participações permanentes são aplicações de interesse exclusivamente operacional, destinadas à manutenção, complementação ou diversificação das atividades próprias da companhia, ou exercidas com essa finalidade. São as participações previstas no § 3º do artigo 2º da Lei nº 6.404/76: "A companhia pode ter por objeto participar de outras sociedades; ainda que não prevista no estatuto, a participação é facultada como meio de realizar o objeto social, ou para beneficiar-se de incentivos fiscais".*

Neste caso ressalta o interesse da companhia investidora em participar do empreendimento, inclusive beneficiando-se de incentivos fiscais em projetos de sua iniciativa.

No caso dos investimentos em ações ou quotas de outras empresas, embora possam ser realizados para atender aos mais diversos objetivos, pode-se agrupá-los da seguinte forma:

a) participações voluntárias de caráter meramente especulativo ou com o objetivo de obter, independentemente de prazo, rendimentos produzidos pela sua valorização e negociação. São normalmente as aplicações feitas em Bolsa, embora a empresa possa manter "permanentemente" uma carteira de ações comprando

e vendendo ações de acordo com a sua expectativa de valorização, este é tipicamente um investimento temporário (classificação: Ativo Circulante ou Realizável a Longo Prazo, consoante a expectativa de alienação);

b) participações voluntárias exercidas para extensão ou complementação das atividades da investidora, ou mesmo para diversificação (horizontalização) dessas atividades, ou ainda como estratégia operacional (segurança no fornecimento de insumos, eliminação de concorrência etc). Neste caso espera-se não o rendimento da valorização dessas ações no mercado, mas sim o rendimento, produzido pelas operações da empresa investida ou pela melhoria operacional da empresa investidora. Assim, mesmo que um investimento dessa natureza possa, a qualquer momento, ser alienado, não deve ser considerado como temporário, são investimentos permanentes (classificação: Ativo Permanente/Investimentos);

c) participações compulsórias: normalmente decorrem das aplicações de incentivos fiscais, mas podem surgir em função de outros motivos e interesses econômicos, como é o caso das participações em ações de companhias telefônicas (planos de expansão) e outras participações até em decorrência de imposição legal.

As participações compulsórias dificilmente apresentam características de "permanente", como visto acima. Deve ser feita uma exceção para os casos de aplicações em projetos próprios nas áreas incentivadas.

Pelo exposto, voto por negar provimento ao pedido.

III – DA NÃO TRIBUTAÇÃO DE RECEITAS QUE NÃO COMPÕEM O FATURAMENTO

Alega o recorrente que, ainda que as ações da Bovespa Holding S/A fossem contabilizadas no ativo circulante, o que diz alegar apenas a título argumentativo, também não haveria que se falar em incidência das contribuições em questão sobre o resultado da alienação desses ativos, pois não se trata de receita operacional e tampouco de receita que integra o seu faturamento, pois não se caracteriza como derivada da venda de mercadorias ou da prestação de serviços, a qual seria, em seu entender, a real abrangência do termo “faturamento”, empregado no artigo 195 da Constituição Federal de 1988.

Inicialmente, para que seja dirimida qualquer dúvida, devo destacar que o STF concluiu, em 12/06/2023, o julgamento do Recurso Extraordinário 609.096-RG/RS, no qual era discutida a “exigibilidade do PIS e da COFINS sobre as receitas financeiras das instituições financeiras”, Tema 372:

*Decisão: O Tribunal, por maioria, apreciando o tema 372 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso extraordinário da União a fim de estabelecer a legitimidade da incidência, à luz da Lei nº 9.718/98, do PIS **sobre as receitas brutas operacionais decorrentes das atividades empresariais típicas da ora recorrida**. Sem condenação em honorários (Súmula nº 512/STF). **Foi fixada a***

seguinte tese: “As receitas brutas operacionais decorrentes da atividade empresarial típica das instituições financeiras integram a base de cálculo PIS/COFINS cobrado em face daquelas ante a Lei nº 9.718/98, mesmo em sua redação original, ressalvadas as exclusões e deduções legalmente prescritas”. Tudo nos termos do voto do Ministro Dias Toffoli, Redator para o acórdão, vencido o Ministro Ricardo Lewandowski (Relator). Não votou o Ministro Luiz Fux. Impedido o Ministro Edson Fachin. Plenário, Sessão Virtual de 2.6.2023 a 12.6.2023.

Resta verificar se as operações de alienação das ações da BM&F S/A fazem parte da atividade típica dos recorrentes (ressaltando que o fato de uma empresa não indicar determinada atividade em seu contrato social/estatuto social não impede que ela seja típica, se tal condição for verificada a partir dos negócios efetivamente conduzidos por esta empresa, até mesmo por aplicação do Princípio da Verdade Material e da teoria da *ultra vires societatis*). Para tanto, transcrevo o objeto social do recorrente, **conforme consta do seu Estatuto Social, fl. 55 deste processo:**

ARTIGO 3º

A sociedade terá como objeto social:

- a) operar em recinto ou em sistema mantido por bolsas de valores;
- b) subscrever, isoladamente ou em consórcio com outras sociedades autorizadas, emissões de títulos e valores mobiliários para revenda;
- c) intermediar oferta pública e distribuição de títulos e valores mobiliários no mercado;
- d) comprar e vender títulos e valores mobiliários por conta própria e de terceiros,** observada a regulamentação baixada pela Comissão de Valores Mobiliários e pelo Banco Central do Brasil nas suas respectivas áreas de competência;
- e) encarregar-se da administração de carteiras de custódia de títulos e valores mobiliários;
- f) incumbir-se de subscrição, da transferência e da autenticação de endossos, de desdobramento de cautelas, de recebimento e pagamento de resgates, juros e outros proventos de títulos e valores mobiliários;

Logo, verifica-se de imediato que os valores originados da operação descrita no TERMO DE VERIFICAÇÃO DE INFRAÇÃO se caracterizam como receita operacional do recorrente, pois derivadas de sua atividade empresarial típica, nos termos delimitados pelo STF, e dessa forma devem ser tributados pelo PIS e pela COFINS.

Pelo exposto, voto por negar provimento ao pedido.

IV – DA ILEGALIDADE DE INCIDÊNCIA DOS JUROS SOBRE A MULTA DE OFÍCIO

Alegam os recorrentes que, ainda que se entenda pela manutenção da autuação em análise, o que diz alegar apenas a título argumentativo, seria certo que o presente Recurso Voluntário deverá ser provido para determinar a não incidência dos juros de mora sobre a multa de ofício, porque os juros calculados com base na taxa SELIC não podem ser exigidos sobre a multa de ofício lançada, por absoluta ausência de previsão legal, o que já teria sido reconhecido pela jurisprudência administrativa.

Apesar da irresignação dos recorrentes, essa matéria também já está pacificada administrativamente por meio da Súmula Vinculante CARF nº 108:

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 129 de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

Pelo exposto, voto por negar provimento a este pedido.

V - DISPOSITIVO

Pelo exposto, voto por negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Lázaro Antônio Souza Soares