



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

**Processo n°** 16327.720302/2012-05  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 1402-002.288 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 13 de setembro de 2016  
**Matéria** IRPJ e reflexos  
**Recorrente** BES SECURITIES DO BRASIL S/A CORRETORA DE CÂMBIO E VALORES MOBILIÁRIOS  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

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

**Ano-calendário: 2008**

**DESMUTUALIZAÇÃO DA CETIP. DEVOLUÇÃO DE PATRIMÔNIO DE ASSOCIAÇÃO. SUJEIÇÃO À TRIBUTAÇÃO. AVALIAÇÃO PELO CUSTO DE AQUISIÇÃO.**

A operação de desmutualização sob a forma de cisão parcial seguida de incorporação, não se faz possível, em razão do disposto no art. 61 do Código Civil de 2002, que veda a destinação de qualquer parcela do patrimônio de associações a entes com finalidade lucrativa.

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS TÍTULOS MOBILIÁRIOS. REGISTRO. ATIVO CIRCULANTE.**

Classificam-se no ativo circulante as disponibilidades e os direitos realizáveis no curso do exercício social subsequente. As ações da Bovespa Holding S/A e da BM&F, 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, poucos meses após o seu recebimento ou até o encerramento do período seguinte, devem ser registradas no Ativo Circulante e sua alienação configura fato gerador da COFINS.

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS - PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL - MODALIDADE FATURAMENTO TÍTULOS MOBILIÁRIOS. REGISTRO. ATIVO CIRCULANTE.**

Classificam-se no ativo circulante as disponibilidades e os direitos realizáveis no curso do exercício social subsequente. As ações da Bovespa Holding S/A e da BM&F, 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, poucos meses após o seu recebimento ou até o encerramento do período seguinte, devem ser registradas no Ativo Circulante e sua alienação configura fato gerador do PIS.

**PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. RECEITA BRUTA OPERACIONAL. CORRETORA DE VALORES MOBILIÁRIOS. VENDA DE AÇÕES. DESMUTUALIZAÇÃO**

Nas pessoas jurídicas que exercem atividade de corretora de valores mobiliários que tem por objeto a subscrição e a compra e venda de ações, por conta própria e de terceiros, a base de cálculo das contribuições sociais é o faturamento, ou seja, a Receita Bruta Operacional.

Este conceito abrange as receitas oriundas do exercício das atividades empresariais típicas da sociedade corretora de valores mobiliários 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 “desmutualização”.

**TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL.**

Na medida em que as exigências reflexas têm por base os mesmos fatos que ensejaram o lançamento do imposto de renda, a decisão de mérito prolatada naquele constitui prejudgado na decisão do auto de infração da CSLL decorrente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade e, por maioria de votos, negar provimento ao recurso voluntário, vencido o Conselheiro Caio Cesar Nader Quintella, que votou por dar provimento parcial ao recurso para cancelar a exigência do PIS e da Cofins, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

*(assinado digitalmente)*

Leonardo de Andrade Couto - Presidente

*(assinado digitalmente)*

Paulo Mateus Ciccone - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Leonardo de Andrade Couto (presidente), Demetrius Nichele Macei, Leonardo Luis Pagano Gonçalves, Caio Cesar Nader Quintella, Paulo Mateus Ciccone, Luiz Augusto de Souza Gonçalves, Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira, Fernando Brasil de Oliveira Pinto.

Processo nº 16327.720302/2012-05  
Acórdão n.º **1402-002.288**

**S1-C4T2**  
Fl. 1.413

---

## Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pela contribuinte acima identificada em face de decisão exarada pela 10ª Turma da DRJ/SP1 em sessão de 22 de maio de 2012 (fls. 1196/1249)<sup>1</sup>, que julgou improcedente a impugnação apresentada e manteve os lançamentos perpetrados pelo Fisco, em Acórdão assim ementado:

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

**Ano-calendário: 2008**

**AUTO DE INFRAÇÃO. DESMUTUALIZAÇÃO. ASSOCIAÇÃO ISENTA. DEVOUÇÃO DE TÍTULO PATRIMONIAL E SUBSCRIÇÃO DE AÇÕES DA NOVA EMPRESA. SUJEIÇÃO À TRIBUTAÇÃO.**

*Sujeita-se à incidência do imposto de renda, computando-se na determinação do lucro real do exercício, a diferença entre o valor dos bens e direitos recebidos de instituição isenta, por pessoa jurídica, a título de devolução de patrimônio, e o valor em dinheiro ou o valor dos bens e direitos que houver sido entregue para a formação do referido patrimônio.*

**GANHO DE CAPITAL. FORMA DE APURAÇÃO. CUSTO CONTÁBIL. INAPLICABILIDADE DO MÉTODO DA EQUIVALÊNCIA PATRIMONIAL AOS TÍTULOS PATRIMONIAIS DA ASSOCIAÇÃO ISENTA CETIP.**

*O ganho de capital deve ser apurado levando-se em conta o custo contábil do bem registrado na escrituração da empresa. O método de avaliação de investimentos pela equivalência patrimonial não se aplica aos títulos patrimoniais da associação isenta Cetip.*

**INCORPORAÇÃO DE AÇÕES. ALIENAÇÃO DE AÇÕES. ATIVIDADE TÍPICA DE CORRETORA. TRIBUTAÇÃO.**

*A incorporação de ações da Bovespa Holding pela empresa Nova Bolsa equivale a uma alienação de ações, atividade típica do objeto social da contribuinte, sendo, portanto, apurado o respectivo ganho de capital a ser tributado.*

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

**Ano-calendário: 2008**

**DEMAIS TRIBUTOS. MESMOS EVENTOS. DECORRÊNCIA.**

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

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS**

**Ano-calendário: 2008**

**COFINS. FATO GERADOR. FATURAMENTO. VENDA DE AÇÕES.**

*A venda de ações, incluindo as ações subscritas das novas sociedades constituídas após a etapa de desmutualização das bolsas de valores,*

<sup>1</sup> A numeração referida das fls., quando não houver indicação contrária, é sempre a digital

*integra a receita oriunda do exercício da atividade empresarial típica da instituição financeira, compondo o faturamento da contribuinte, fato gerador da Cofins.*

**VALORES MOBILIÁRIOS. REGISTRO. ATIVO CIRCULANTE.**

*Devem ser classificados, no Ativo Circulante, as disponibilidades e os direitos realizáveis no curso do exercício social subsequente, como as ações das novas sociedades anônimas formadas após a desmutualização das Bolsas de Valores constituídas sob forma de associação sem fins lucrativos, subscritas pela interessada com manifesta intenção de venda, e cuja alienação efetivamente ocorreu até o curso do exercício subsequente à subscrição.*

**SOCIEDADE CORRETORA DE VALORES MOBILIÁRIOS. RECEITA BRUTA. RECEITA OPERACIONAL.**

*O conceito de receita bruta sujeita à Cofins compreende a receita de venda de mercadorias e da prestação de serviços, aí incluídas as receitas oriundas do exercício das atividades empresariais típicas da sociedade corretora de valores mobiliários.*

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP**

**Ano-calendário: 2008**

**PIS. FATO GERADOR. FATURAMENTO. VENDA DE AÇÕES.**

*A venda de ações, incluindo as ações subscritas das novas sociedades constituídas após a etapa de desmutualização das bolsas de valores, integra a receita oriunda do exercício da atividade empresarial típica da instituição financeira, compondo o faturamento da contribuinte, fato gerador do PIS.*

**VALORES MOBILIÁRIOS. REGISTRO. ATIVO CIRCULANTE.**

*Devem ser classificados, no Ativo Circulante, as disponibilidades e os direitos realizáveis no curso do exercício social subsequente, como as ações das novas sociedades anônimas formadas após a desmutualização das Bolsas de Valores constituídas sob forma de associação sem fins lucrativos, subscritas pela interessada com manifesta intenção de venda, e cuja alienação efetivamente ocorreu até o curso do exercício subsequente à subscrição.*

**SOCIEDADE CORRETORA DE VALORES MOBILIÁRIOS. RECEITA BRUTA. RECEITA OPERACIONAL.**

*O conceito de receita bruta sujeita ao PIS compreende a receita de venda de mercadorias e da prestação de serviços, aí incluídas as receitas oriundas do exercício das atividades empresariais típicas da sociedade corretora de valores mobiliários*

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

**Ano-calendário: 2008**

**PROVA DOCUMENTAL. MOMENTO DE APRESENTAÇÃO.**

*A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de fazê-lo em outro momento processual, exceto se a impugnante demonstrar, via requerimento à autoridade julgadora, a ocorrência das condições previstas na legislação para apresentação de provas em momento posterior. Indeferê-se o pedido de perícia e diligência em razão de os elementos constantes dos autos serem suficiente para o deslinde da questão.*

**AUTO DE INFRAÇÃO. VALIDADE.**

*Satisfeitos os requisitos do art. 10 do Decreto 70.235/72 e não tendo ocorrido o disposto no art. 59 do mesmo decreto, válidos são os autos de infração.*

*Impugnação Improcedente*

*Crédito Tributário Mantido***Da delimitação do litígio: renúncia da recorrente na fase de impugnação em 1ª Instância e adesão aos benefícios da Lei nº 13.043/2014, art. 42, após a protocolização do recurso voluntário.**

Quando do julgamento em primeiro piso, a recorrente já manifestara sua desistência de impugnar o item 03 do auto de infração (glosa de despesas de pagamento de PLR). Posteriormente à apresentação do recurso voluntário de fls. 1255/1304, a autuada acostou petição de fls. 1364/1372 na qual informou ter aderido aos benefícios do artigo 42, da Lei nº 13.043, de 2014, efetuando pagamento de parte dos valores lançados com a redução trazida pelo mencionado dispositivo legal.

Desta forma, restaram litigiosos para apreciação desta 2ª Turma da 4ª Câmara, as seguintes infrações:

- a) item 04 do auto de infração de IRPJ (02 do AI de CSLL);
- b) item 01 dos autos de infração de PIS e de COFINS.

O despacho da autoridade preparadora (fls. 1390/1393) e o subsequente quadro sinótico por ela elaborado (fls. 1394/1396) mostram o litígio remanescente:

RECEITA	PA/EX	PERÍODO	EXPR. MONET.	LANÇAMENTO	NÃO IMPUGNADO	DESISTÊNCIA	EM DISCUSSÃO
2917	2008	ANUAL	REAL	24.342.377,33	46.867,89	24.184.835,63	110.673,81
2973	2008	ANUAL	REAL	14.577.065,59	0,00	14.510.662,40	66.403,19
2960	05/2008	MENSAL	REAL	5.315.059,15	0,00	0,00	5.315.059,15
2960	07/2008	MENSAL	REAL	1.264.018,59	0,00	0,00	1.264.018,59
2986	05/2008	MENSAL	REAL	863.697,11	0,00	0,00	863.697,11
2986	07/2008	MENSAL	REAL	205.403,02	0,00	0,00	205.403,02
<b>Total</b>				<b>46.567.620,79</b>	<b>46.867,89</b>	<b>38.695.498,03</b>	<b>7.825.254,87</b>

Valores estampados com detalhes no “Anexo Único”:

**ANEXO ÚNICO**

Tabela 1 - Infrações objeto de desistência x Infrações em discussão					
Infração	IRPJ - PA 2008	Valor Apurado	Valor Não Impugnado	Desistência	Em Discussão
0001	Outros resultados operacionais. Outras receitas operacionais (TVF nº. 2)	96.319.495,14	0,00	96.319.495,14	0,00
0002	Inobservância do regime de escrituração. Postergação de receitas (TVF nº. 2)	1.245.729,99	0,00	1.245.729,99	0,00
0003	Participações não dedutíveis. Atribuídas a empregados / Inobservância dos requisitos legais (TVF nº. 3)(1º item)	160.384,56	160.384,56	0,00	0,00
0003	Participações não dedutíveis. Atribuídas a empregados / Inobservância dos requisitos legais (TVF nº. 3)(2º item)	28.687,50	28.687,50	0,00	0,00
0004	Ajustes do lucro líquido do exercício. Adições não computadas na apuração do Lucro Real (TVF nº. 1)	446.474,58	0,00	0,00	446.474,58
<b>Total</b>		<b>98.200.771,77</b>	<b>189.072,06</b>	<b>97.565.225,13</b>	<b>446.474,58</b>
Obs.: valores em reais.					
Tabela 2 - Infrações objeto de desistência x Infrações em discussão					
Infração	CSLL - PA 2008	Valor	Valor Não Impugnado	Desistência	Em Discussão
0001	Receitas. Falta de recolhimento da CSLL devida sobre receitas omitidas (TVF nº. 2)	96.319.495,14	0,00	96.319.495,14	0,00
0002	Custos / Despesas operacionais / Encargos não dedutíveis (TVF nº. 1)	446.474,58	0,00	0,00	446.474,58
0003	Inobservância do regime de escrituração. Postergação do pagamento da CSLL (TVF nº. 2)	1.245.729,99	0,00	1.245.729,99	0,00
<b>Total</b>		<b>98.011.699,71</b>	<b>0,00</b>	<b>97.565.225,13</b>	<b>446.474,58</b>
Obs.: valores em reais.					
Tabela 3 - Infrações objeto de desistência x Infrações em discussão					
Infração	PIS - PA 2008	Valor	Valor Não Impugnado	Desistência	Em Discussão
0001	Incidência cumulativa padrão. Insuficiência de recolhimento do PIS (TVF nº. 2)(1º item)	132.876.478,84	0,00	0,00	132.876.478,84
0001	Incidência cumulativa padrão. Insuficiência de recolhimento do PIS (TVF nº. 2)(2º item)	31.600.464,63	0,00	0,00	31.600.464,63
<b>Total</b>		<b>164.476.943,47</b>	<b>0,00</b>	<b>0,00</b>	<b>164.476.943,47</b>
Obs.: valores em reais.					
Tabela 4 - Infrações objeto de desistência x Infrações em discussão					
Infração	Cofins - PA 2008	Valor	Valor Não Impugnado	Desistência	Em Discussão
0001	Incidência cumulativa padrão. Insuficiência de recolhimento da Cofins (TVF nº. 2)(1º item)	132.876.478,84	0,00	0,00	132.876.478,84
0001	Incidência cumulativa padrão. Insuficiência de recolhimento da Cofins (TVF nº. 2)(2º item)	31.600.464,63	0,00	0,00	31.600.464,63
<b>Total</b>		<b>164.476.943,47</b>	<b>0,00</b>	<b>0,00</b>	<b>164.476.943,47</b>
Obs.: valores em reais.					

Em face desta situação, adoto o relatório da decisão recorrida (fls. 1199/1202), restringindo-o à matéria ainda em discussão e subdividindo-o em tópicos para melhor compreensão.

## DA ACUSAÇÃO FISCAL

“Conforme o Termo de Verificação Fiscal (TVF) de fls. 968-1004, em fiscalização empreendida junto à contribuinte supramencionada foram apurados os fatos descritos a seguir: (...)

### IRPJ/CSLL

#### **2. Da desmutualização da Cetip**

A desmutualização da Câmara de Custódia e Liquidação – Cetip, aprovada em Assembleia Geral Extraordinária (AGE) de 29/05/2008, foi o processo de transformação da estrutura societária dessa associação sem fins lucrativos, por meio de cisão parcial, entre outras alterações, para uma sociedade empresarial de finalidade lucrativa, sob a forma de sociedade anônima (Cetip S/A).

Segundo o Protocolo e Justificativa da Operação de Cisão Parcial da Cetip, de 14/04/2008 (fls.809-814), tomou-se por base o balanço levantado em 31/03/2008 no qual foi apurado o valor da parcela cindida em R\$201.698.400,00 que, dividido pela quantidade de títulos emitidos (496), resultou no valor da devolução por título de R\$406.650,00. Como consequência do processo de desmutualização o detentor de cada título patrimonial recebeu o equivalente a 406.650 ações da Cetip S/A (fls.47).

Ocorre que entre a data do balanço de 31/03/2008 e a efetivação da cisão (01/07/2008), a associação continuou suas atividades normais, tendo o patrimônio sofrido variação positiva nesse período.

No Instrumento de Protocolo e Justificativa da Operação de Cisão Parcial da Cetip, itens 3.1.1 e 3.1.2 a seguir, consta que a variação positiva no período entre a aprovação e a efetiva cisão seria objeto de repartição no mesmo percentual da cisão:

3.1.1. Os resultados das variações patrimoniais ocorridas na CETIP ASSOCIAÇÃO a partir de 01 de abril de 2008 até 30 de junho de 2008, em relação a parcela não cindida, nela permanecerão.

3.1.2. A partir de 1º de julho de 2008, as variações patrimoniais correspondentes à parcela cindida da CETIP ASSOCIAÇÃO ocorridas desde 01 de abril de 2008 serão registradas integralmente na CETIP S.A.

O patrimônio inicial da Cetip S/A, de R\$221.451.393,00 (fls.788), corresponde à devolução de capital, sendo o valor individual por associado de R\$446.474,58. Assim, na desmutualização houve a devolução de capital, por meio da entrega de 406.650 ações da Cetip S/A, no montante de R\$446.474,58, por título patrimonial, aos associados da Cetip.

#### **2.1 Contabilização dos títulos patrimoniais e ações**

A contribuinte possuía um título patrimonial da associação Cetip, cujo custo e data de aquisição não soube informar, conforme resposta por ela apresentada às fls. 63-64. Esse título patrimonial estava contabilizado na

conta 2.1.4.10.30.000002-5 -CUSTO DE AQUISIÇÃO - CETIP, pelo valor de R\$406.650,00, e seu valor foi zerado em 01/08/2008, data da contabilização da desmutualização.

As atualizações do título patrimonial da Cetip foram contabilizadas na conta 6.1.3.70.00.000002-3 - RESERVAS DE ATUAL. DE TÍTULOS PATRIMONIAIS, a partir de 31/10/2001, data em que o Grupo Espírito Santo passou a controlar o BES Securities, e resultaram em um valor acumulado de R\$267.558,00, até a data de 01/08/2008.

A partir de 01/08/2008, a contribuinte passou a contabilizar as 406.650 ações da Cetip S/A, recebidas no processo de desmutualização, na conta 2.1.5.10.20.000011-1 – CETIP S/A, pelo valor de R\$ 406.650,00.

A contribuinte não contabilizou os resultados das variações patrimoniais ocorridas na Cetip entre as datas de 31/03/2008 e 30/06/2008, conforme previsto no Instrumento de Protocolo e Justificativa da Operação de Cisão Parcial da CETIP. Se fossem consideradas essas variações, o valor correto a ser contabilizado seria de R\$446.474,58.

## **2.2. Da análise dos fatos e do direito**

A devolução de títulos patrimoniais foi tratada na Lei nº 9.532/97, cujo art.17 a seguir exposto, define o procedimento aplicável em casos de devolução de patrimônio:

*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.*

(...)

*§ 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;*

*O valor referido no caput do referido art.17 deve ser adicionado ao lucro líquido do exercício para apuração do lucro real, conforme os artigos 247 e 249, do Regulamento do Imposto de Renda – RIR/99, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99.*

(...)

*Por determinação do Banco Central a contabilização dos títulos patrimoniais da Cetip sujeitam-se a uma atualização, fundamentada na alteração do patrimônio social da empresa, em contrapartida a uma conta de reserva de capital denominada de Reserva de Títulos Patrimoniais.*

*Os resultados da Cetip alteravam o seu patrimônio social, e assim os valores dos títulos patrimoniais, que refletiam na contabilidade de seus detentores por meio das suas atualizações. Esse ganho obtido pela atualização dos títulos patrimoniais sujeita-se à tributação conforme o parágrafo único do art. 219 do RIR/99 (art.51 da Lei nº 7.450/85, combinada com o art.76, §2º, da Lei nº 8.981/95, e com o art.25, inciso II, e 27, inciso II, da Lei nº 9.430/96).*

*A Portaria MF nº 785/77 diferiu a incidência da tributação apenas sobre essas atualizações, e nas condições ali estabelecidas, sem tratar de casos de alienação ou devolução de patrimônio. Portanto, essa portaria não afastou de modo definitivo a tributação do ganho obtido pelas associadas das bolsas de valores ocorrido em virtude das atualizações dos títulos patrimoniais.*

*Por outro lado, a alienação dos títulos patrimoniais caracteriza ganho de capital regido pelo art.31, § 3º, do Decreto-Lei nº 1.598/77.*

*Pelo exposto, evidencia-se que o valor tributável na desmutualização da Cetip é a diferença entre o valor das ações da Cetip S/A recebidas pela contribuinte e o custo de aquisição do título patrimonial da associação Cetip.*

### **2.3. Valores tributáveis**

*A contribuinte sujeita-se ao regime de tributação pelo lucro real, sendo aplicável o disposto nos art.251, 264 e 923 do RIR/99.*

*(...)*

*Por sua vez, no art. 16 da Lei nº 7.713/88 consta a definição do custo de aquisição de um bem, assim como a utilização do custo zero nos casos previstos no § 4º do mesmo artigo.*

*Art. 16. O custo de aquisição dos bens e direitos será o preço ou valor pago, e na ausência deste, conforme o caso:*

*I - o valor atribuído para efeito de pagamento do imposto de transmissão;*

*II - o valor que tenha servido de base para o cálculo do Imposto de Importação acrescido do valor dos tributos e das despesas de desembaraço aduaneiro;*

*III - o valor da avaliação do inventário ou arrolamento;*

*IV - o valor de transmissão, utilizado na aquisição, para cálculo do ganho de capital do alienante;*

*V - seu valor corrente, na data da aquisição.*

*(...)*

*§ 4º O custo é considerado igual a zero no caso das participações societárias resultantes de aumento de capital por incorporação de lucros e reservas, no caso de partes beneficiárias adquiridas gratuitamente, assim como de qualquer bem cujo valor não possa ser determinado nos termos previsto neste artigo.*

*Portanto, a contribuinte deve manter a escrituração com observância da legislação comercial e fiscal, conservando em ordem, enquanto não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, os livros, documentos e papéis relativos à sua atividade, ou que se refiram a atos ou operações que modifiquem ou possam vir a modificar a sua situação patrimonial. A escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a favor da contribuinte dos fatos nela registrados, desde que comprovados por documentos hábeis. Caso não sejam comprovados por essa documentação, os valores escriturados pela contribuinte perdem a validade.*

*Como a contribuinte não comprovou o valor de aquisição dos títulos patrimoniais, atribui-se o custo de aquisição zero para os títulos patrimoniais, tributando-se a totalidade do capital recebido em devolução na desmutualização da Cetip, no valor de R\$446.474,58, conforme previsto no art.17 da Lei nº 9.532/97”.*

### **PIS/COFINS**

*“Ressalte-se que a classificação de ativos no grupo "ativo permanente" depende da intenção do titular dos ativos, de permanência ou de negociação, que é manifestada no momento da aquisição, conforme Circular do Banco Central (BC) nº 1.273. O artigo 179 da Lei nº 6.404/76 define a forma de classificação dos ativos, incluindo no ativo circulante os direitos realizáveis no curso do exercício social subsequente.*

*No caso em questão, todas as ações da BM&F S/A e da Bovespa Holding recebidas pela contribuinte em 2007 foram alienadas em 2007 e 2008, e as ações preferenciais resgatáveis da Nova Bolsa foram recebidas e alienadas em 05/2008.*

*Tais ações não podem ser classificadas no ativo permanente, pois existe intenção de venda ou negociação desses ativos.*

*Atente-se ainda que a venda de títulos mobiliários é uma das atividades fins da contribuinte.*

*No processo de incorporação das ações da Bovespa Holding, essas foram avaliadas e contabilizadas pela Nova Bolsa a valor de mercado pelo preço de R\$24,82/ação. Sendo incorporação de ações uma forma de alienação de ações, a contribuinte deve contabilizar tal alienação como receita operacional, visto que a alienação de ações é uma das atividades do objeto social da empresa.*

*O mesmo acontece com as alienações de ações da BM&F S/A, da Bovespa Holding e ações preferenciais resgatáveis da Nova Bolsa realizadas em 2008, que constituem receita operacional da contribuinte, além de caracterizada a intenção de negociação dessas ações.*

*As ações da BM&F S/A e da Bovespa Holding vendidas no IPO já foram objeto de glosa no ano-calendário de 2007, e as demais ações que foram alienadas em 2008 não se incluem no ativo permanente, pois são ativos para negociação.*

*Conclui-se que as receitas na alienação das ações da BM&F S/A, da Bovespa Holding e das ações preferenciais resgatáveis da Nova Bolsa têm natureza de "receita operacional", não estando amparadas pela exclusão do art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.718/98. Assim, as alienações dessas ações em 2008 configuram a ocorrência de fato gerador do IRPJ e da CSLL, sendo a base de cálculo o lucro bruto correspondente à diferença entre a receita líquida das vendas e o custo das ações, conforme definido no parágrafo único do art. 278 do RIR/99.*

*Essas alienações também configuram a ocorrência do fato gerador do PIS e da Cofins, sendo a base de cálculo o valor da receita financeira obtida, conforme artigos 2º e 3º da Lei nº 9.718/98. A base de cálculo do PIS e da Cofins consta do demonstrativo a seguir”.*

## **DA IMPUGNAÇÃO OFERTADA**

Na peça de defesa apresentada perante a DRJ/SP1 a contribuinte contestou a acusação fiscal e, nos tópicos ainda em litígio, pontuou, em síntese, haver distinção entre “a natureza jurídica da cisão parcial e a alegada devolução de bens aos associados Cetip”; que, “devolução de patrimônio deve ser precedida, necessariamente, da extinção da sociedade ou associação”, que, “nos casos de fusão, cisão total ou incorporação, a empresa objeto do processo de reorganização se extingue sem passar pelo procedimento da liquidação, consumando-se a transferência direta da totalidade do acervo patrimonial de uma para outra entidade”; que, “na cisão parcial não existe o negócio jurídico de subscrição de ações por parte dos associados, mas sim de subrogação real, decorrente de lei, dos novos títulos na participação anteriormente detida no capital das associações. A cisão é compulsória aos associados, não implica transferência de patrimônio entre a associação cindida e os associados, e sim transferência direta e imediata do patrimônio da cindida para a sucessora”, e que, “a cisão parcial não pode ter o mesmo tratamento fiscal da devolução de patrimônio pois não existe amparo contábil para tanto”.

Acerca da tributação de PIS/COFINS, alegou que “a legislação exclui da base de cálculo do PIS e da Cofins a receita decorrente da venda de bens do ativo permanente (art. 3º, § 2º, inciso IV, da Lei nº 9.718/98)”; que, “os títulos patrimoniais sempre foram representativos de participações permanentes da impugnante em outras entidades, devendo ser reconhecida a insubsistência do lançamento contestado”; que, “a fiscalização parte de indícios e presunções, afirmando que o estatuto da impugnante sugere que a subscrição das ações possui a finalidade de posterior revenda, e que a alienação havida antes do encerramento do período seguinte ao da aquisição faz presumir ausência de intenção de permanência do investimento”; que, “é importante aferir a intenção da impugnante, no momento em que adquiriu os títulos, de aliená-los, pois essa intenção determinará se os títulos deveriam ser registrados no ativo circulante, como quer a fiscalização, ou no ativo permanente”, e que, “o fato de constar no objeto social da impugnante a possibilidade de subscrever emissões de títulos e valores mobiliários para revenda não significa que todas as emissões por ela subscritas terão como único fim a revenda. Ademais, as corretoras não

tiveram qualquer participação ativa no planejamento da desmutualização, de maneira que não poderá ser atribuída à impugnante a intenção de eventual negociação de ações que sequer possuía”.

Mais: que, “mesmo tendo havido a posterior alienação das ações, em decorrência de conveniência e oportunidade de mercado vislumbrada pela impugnante, não é possível impor a classificação contábil em conta de ativo circulante, pois, como afirmado pela própria Autoridade Lançadora, a escrituração contábil deverá ser feita de acordo com a intenção no momento da aquisição dos bens e direitos”; que “é infundada a presunção da fiscalização de que, se o bem for alienado antes do final do ano seguinte, existe intenção de alienação e o registro deve ser feito no ativo circulante. Todavia, tal presunção não pode ser aplicada ao caso pois a definição do correto registro contábil se dá no momento da aquisição do bem ou direito, e não no momento de sua alienação”, e que, “conforme o inciso I, do art. 179 da Lei nº 6.404/76, somente deverão ser escriturados na conta do ativo circulante os direitos realizáveis no curso do exercício social subsequente”.

Depois de citar legislação e atos normativos e interpretativos, sustentou a competência do CMN e da CVM para dispor sobre as regras contábeis a serem observadas pelas corretoras de títulos e valores mobiliários e requereu o provimento de seu pedido.

#### **DA DECISÃO RECORRIDA**

Analisando o litígio, a 10ª Turma da DRJ/SP1, depois de afastar a preliminar de nulidade arguida e rechaçar o pedido de conversão do julgamento em diligência, assentou (unicamente em relação à matéria ainda litigiosa):

#### **IRPJ/CSLL**

*“Conforme já demonstrado neste voto, houve, de fato, a devolução dos títulos patrimoniais da associação isenta Cetip aos detentores dos títulos patrimoniais dessa entidade. Por sua vez, os antigos associados receberam ações da nova sociedade anônima formada (Cetip S/A).*

*Em razão de existir uma diferença entre o valor dos bens ou direitos recebidos em devolução de patrimônio, e o valor em dinheiro, bens ou direitos, que foram entregues para a formação do patrimônio da associação isenta, aplica-se ao caso o art.17 da Lei nº 9.532/97, transcrito a seguir, que determina o cômputo dessa diferença no lucro real e na base de cálculo da CSLL.*

(...)

*Registre-se que o citado dispositivo não menciona operações de cisão ou transformação, nem extinção da entidade constituída como associação, pelo que restam ineficazes as alegações da impugnante a esse respeito.*

*Por sua vez, o método de avaliação de investimentos pela equivalência patrimonial, constante do art.248 da Lei nº 6.404/76, é previsto apenas para sociedades coligadas ou controladas, o que não era o caso de entidades isentas como as associações Cetip, Bovespa e BM&F. Por conseguinte, tal metodologia de avaliação de investimentos não se aplica aos títulos patrimoniais dessas entidades isentas. Da mesma forma, não se aplica aos títulos patrimoniais das bolsas de valores e da Cetip o Parecer Normativo CST nº 78/78, que se refere a investimentos em sociedades coligadas ou controladas.*

*Quanto ao Parecer PGFN nº 970/91, tal normativo trata de aquisição de ações em leilão específico, situação distinta da matéria tratada neste processo.*

*A impugnante cita a Portaria MF nº 785/77 para justificar a tese de que o acréscimo de valor dos títulos patrimoniais das bolsas teria natureza de avaliação pelo método da equivalência patrimonial.*

(...)

*A alínea “m” do art. 223 do Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto nº 76.186/75, que fundamentou a interpretação dada pela Portaria MF nº 785/77, referia-se a quinhões ou frações ideais recebidas pelos associados em decorrência de aumentos de capital, e não em decorrência de utilização do método da equivalência patrimonial.*

(...)

*O texto do referido art.17, e seu §3º, da Lei nº 9.532/97, é claro ao estabelecer que a diferença a ser tributada é aquela entre o valor dos bens ou direitos recebidos da instituição isenta a título de devolução de patrimônio, e o valor dos bens ou direitos que houver sido entregue para a formação do referido patrimônio.*

*Portanto, a Portaria MF nº 785/77 abordou situação de constituição de reserva, que não se confunde com a devolução de patrimônio de entidade isenta (caso das associações Cetip, BM&F e Bovespa) aos associados, regulado pelo art.17 da Lei nº 9.532/97. Portanto, inaplicável ao caso presente a referida Portaria. Ademais, mesmo que a Portaria MF nº 785/77 regulasse o evento em análise, sua edição é anterior à Lei nº 9.532/97, pelo que não seria aplicável diante da nova norma.*

*Com relação ao art.10 da Lei nº 9.249/95, o dispositivo trata de lucros/dividendos calculados com base em resultados, hipótese distinta dos autos.*

(...)

*Ademais, cabe frisar que as Circulares referidas pela impugnante não têm o condão de se sobrepor ao referido art.248 da Lei nº 6.404/76. De qualquer modo, a Circular BC nº 1.273/87 apenas determina que as sociedades corretoras observem normas consubstanciadas no Cosif, sem autorizar que se avaliem títulos patrimoniais de associações então isentas (caso da Bovespa e BM&F) pelo método da equivalência patrimonial.*

(...)

*Portanto, não há na Circular acima transcrita qualquer autorização ou determinação para que as associadas avaliem seus ativos representativos dos títulos patrimoniais das bolsas de valores pelo método da equivalência patrimonial.*

*Cabe ressaltar que o fato autuado corresponde à tributação de ganho auferido em devolução de títulos patrimoniais de entidades isentas,*

*prevista no art. 17, caput, e §§ 1º, 3º e 4º, da Lei nº 9.532/97, já mencionada neste voto, e no art. 239 do RIR/99.*

(...)

*A respeito das alegações da impugnante no sentido de que teria observado o Cosif e as normas do CMN, Bacen e da CVM, ressalte-se que a própria Lei 6.404/76, em seu art. 177, § 2º, tanto na redação original, como na conferida pela Lei nº 11.941/2009, admite expressamente que as normas de natureza tributária podem ensejar apuração de resultado diferente do contábil, determinando, em função disso, a observância, em livros e registros auxiliares, das disposições tributárias que prescrevam, conduzam ou incentivem a utilização de métodos ou critérios contábeis diferentes ou determinem registros, lançamentos ou ajustes ou a elaboração de outras demonstrações financeiras. Portanto, a contribuinte não está autorizada a deixar de aplicar a legislação tributária.*

*Com relação à Lei nº 7.713/88, seu art.16 determina que o custo de aquisição de um bem é o preço ou valor pago, não restringindo tal conceituação à tributação das pessoas físicas. Ademais, a impugnante não comprovou o custo de aquisição do título patrimonial da Cetip, razão pela qual mesmo que a norma citada não se aplicasse ao caso presente, ainda assim não afeta o resultado da autuação.*

*Por fim, deve-se observar que as normas fiscais que disciplinam a exigência com respeito ao IRPJ aplicam-se à CSLL reflexa, no que cabíveis”.*

### **PIS/COFINS**

*“Em relação à autuação de PIS e Cofins, cabe frisar que consta da fundamentação legal da autuação em tela, entre outros normativos, a Lei nº 9.718/98. Os art.2º e 3º da Lei nº 9.718/98 estabelecem que:*

(...)

*No art.2º do capítulo I do Regulamento anexo à Resolução nº 1.655/90, do Conselho Monetário Nacional, estão relacionadas as atividades que constituem o objeto social das sociedades corretoras, entre as quais, no inciso IV, a compra e venda de títulos e valores mobiliários por conta própria:*

(...)

*A venda de ações constitui uma das receitas obtidas com operações usuais típicas de uma sociedade corretora de títulos e valores mobiliários, como é o caso da impugnante.*

*Tais receitas constituem o próprio faturamento dessas instituições, sendo reconhecidas como operacionais pelo próprio Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional – Cosif (conta 7.1.5.20.00-3 Rendas de Títulos de Renda Variável, do grupo 7.1 – Receitas Operacionais) e, portanto, tributadas pelo PIS e pela Cofins.*

*Observe-se que a revogação do § 1º do art.3º da Lei nº 9.718/98 não altera essas conclusões, eis que o referido parágrafo trata de outros tipos de receitas. Ademais, tal dispositivo não foi utilizado na fundamentação legal*

*dos autos de infração em tela, motivo pelo qual não produz efeitos a alegação da contribuinte a respeito do referido dispositivo.*

*O Cosif também estabelece em seu capítulo 1 – Normas Básicas, Seção 17 – Receitas e Despesas, item 3, que as rendas obtidas tanto com as operações ativas, como com a prestação de serviços, ambas referentes a atividades típicas, regulares e habituais da instituição financeira, são classificadas como operacionais, conforme trecho a seguir:*

*(...)*

*Entendendo-se o alcance do conceito de receita bruta como sendo faturamento no sentido de venda de mercadoria e serviços, verifica-se que o conceito dado pelo STF, à luz da Lei 9.718/98 e da Lei Complementar 70/91, é, definitivamente, o de receita operacional.*

*Nos debates realizados na sessão do Tribunal Pleno que julgou o RE 346.084/PR, cuja ementa foi transcrita anteriormente, os Ministros explicitaram seu entendimento sobre a base de cálculo do PIS e da Cofins, no sentido da identidade entre o conceito de faturamento e a receita operacional da pessoa jurídica, tida como resultante de sua atividade principal.*

*(...)*

*Portanto, no âmbito tributário, o faturamento corresponde à receita bruta de vendas de mercadorias e de serviços, compreendendo a totalidade das receitas operacionais da pessoa jurídica. As receitas operacionais são aquelas desenvolvidas em conformidade com o objeto social da pessoa jurídica. No caso das sociedades corretoras de títulos e valores mobiliários, a venda de ações constitui uma das receitas decorrentes das operações típicas e usuais da empresa.*

*(...)*

*Conclui-se que as receitas geradas pelas atividades típicas das sociedades corretoras de títulos e valores mobiliários, caso da impugnante, constituem receita operacional, e, portanto, incluem-se na receita bruta ou faturamento definido como base de cálculo da Cofins e do PIS pela Lei nº 9.718/98. Assim, ao vender ações da BM&F S/A e da Bovespa Holding S/A, a impugnante efetivamente exerceu uma atividade típica de seu ramo de atuação e prevista em seu objeto social, obtendo receitas operacionais tributadas pelo PIS e Cofins.*

*(...)*

*A impugnante afirma que houve erro de motivação na autuação pois a fiscalização teria lavrado o auto de infração de IRPJ e de CSLL apurando tributos conforme o art.17 da Lei nº 9.532/97. Conclui a impugnante que, se os títulos patrimoniais seriam contabilizados no ativo permanente, as ações não integrariam o ativo circulante.*

*A respeito da alegação, é preciso ressaltar que títulos patrimoniais não se confundem com ações recebidas em processo de desmutualização, como explicado no decorrer desse voto. Assim, enquanto os títulos patrimoniais de entidades isentas eram classificados no ativo permanente (pois não havia*

*intenção de venda, eis que necessários à operação em bolsa de valores), as ações recebidas e vendidas no exercício subsequente integram o ativo circulante da empresa.*

(...)

*Portanto, ao serem subscritas ações das novas sociedades em substituição aos títulos patrimoniais, a sociedade corretora deixa de se qualificar como associada à BM&F e Bovespa, passando a ser detentora de ações da BM&F S/A e Bovespa Holding S/A, empresas com finalidade lucrativa. Tal investimento em ações não possuía caráter de permanência, acontecendo a venda dessas ações até o fim do exercício subsequente. Por essa razão, a receita obtida com a venda das ações ofertadas não pode ser excluída da base de cálculo do PIS e da Cofins, eis que essas ações pertencem ao ativo circulante da empresa”.*

## **DO RECURSO VOLUNTÁRIO**

Cientificada do R. *decisum* em 29/05/2012 (fls. 1253), a recorrente interpôs Recurso Voluntário em 26/06/2012 (fls. 1255/1304), no qual, basicamente, repisa os argumentos expendidos na impugnação, reitera a impossibilidade de se descaracterizar a cisão, reafirma a não tributação de PIS e COFINS sobre os valores de alienação das ações da BM&F S/A, da Bovespa Holding e das ações preferenciais resgatáveis da Nova Bolsa e requer a reforma da decisão recorrida.

## **DAS CONTRARRAZÕES DA PGFN**

A PGFN compareceu aos autos opondo contrarrazões aos argumentos expendidos pela recorrente e sustentando o procedimento fiscal (fls. 1319/1356).

É o relatório do essencial, em apertada síntese.

## Voto

Conselheiro Paulo Mateus Ciccone

O Recurso Voluntário é tempestivo e dotado dos pressupostos para sua admissibilidade, pelo que o recebo e dele conheço.

Quanto à preliminar de erro na tipificação legal arguida pela recorrente, é de se constatar que a fundamentação legal do auto de infração de IRPJ e de CSLL foi capitulada no art. 17 da Lei nº 9.532/1997, além dos arts. 247 a 249 do RIR/99.

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.

Deste modo, não há qualquer equívoco ou omissão na descrição dos fatos ou no enquadramento legal aposto pela Fiscalização nos autos de infração e no TVF, como aventado pela recorrente.

Para tanto, basta ver os autos de infração adiante reproduzidos, para se confirmar a correção do procedimento fiscal.

Assim, afasto a preliminar suscitada.

Passo ao mérito.

Como visto antes, o litígio está circunscrito a dois tomos:

1. na área do IRPJ e CSLL, ao item 04 do auto de infração de IRPJ (02 do AI de CSLL), abaixo reproduzido (fls. 1007):

<b>0004 AJUSTES DO LUCRO LÍQUIDO DO EXERCÍCIO ADIÇÕES NÃO COMPUTADAS NA APURAÇÃO DO LUCRO REAL</b>		
Valor não adicionado ao lucro líquido do período, para a determinação do lucro real e da base de cálculo da CSLL, conforme apurado no Termo de Verificação Fiscal nº 01, parte integrante e indissociável deste auto de infração..		
<b>Fato Gerador</b>	<b>Valor Apurado (R\$)</b>	<b>Multa (%)</b>
31/12/2008	446.474,58	75,00
<b>Enquadramento Legal</b>		
Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2008 e 31/12/2008:		
art. 3º da Lei nº 9.249/95.		
Arts. 247 e 249 do RIR/99		
Art: 17 da Lei nº 9.532/97 e Arts. 247 e 249 do RIR/99		

2. na área do PIS/COFINS, ao item 01 dos autos de infração de PIS e de COFINS (fls. 1014 e 1019):

<b>0001 INCIDÊNCIA CUMULATIVA PADRÃO INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP</b>		
Valor apurado conforme Termo de Verificação Fiscal nº 02, parte integrante e indissociável deste auto de infração.		
<b>Fato Gerador</b>	<b>Valor Apurado (R\$)</b>	<b>Multa (%)</b>
31/05/2008	132.876.478,84	75,00
31/07/2008	31.600.464,63	75,00
<b>Enquadramento Legal</b>		
Fatos geradores ocorridos entre 01/05/2008 e 31/07/2008:		
Art. 1º da Medida Provisória nº 1.807/99		
Arts. 1º e 3º da Lei Complementar nº 7/70		
Arts. 2º, inciso I, e 9º da Lei nº 9.715/98		
Arts. 2º e 3º da Lei nº 9.718/98		

Passa-se à apreciação individualizada de cada tópico.

## **IRPJ/CSLL**

### **Desmutualização da CETIP**

O núcleo do presente litígio consiste em se determinar qual a verdadeira natureza jurídica das operações de desmutualização das bolsas de valores.

Para a Fiscalização, a desmutualização não pode ser tida como uma operação de cisão parcial das associações sem fins lucrativos (Bolsas) e subsequente incorporação do patrimônio cindido pelas sociedades por ações nascidas a partir daí. No entendimento do Fisco, as associações teriam devolvido parte de seu patrimônio aos

associados, e estes o teriam utilizado para adquirir ações da BM&F S/A e da Bovespa Holding S/A e da Cetip.

De sua banda, a recorrente sustenta que, na operação de desmutualização, teria havido uma transformação destas associações em sociedades por ações, e, em razão disso, não teria havido devolução do patrimônio aos associados, mas, mera substituição de títulos da Bovespa e da BM&F por ações das companhias resultantes das reorganizações.

Acerca da chamada desmutualização, a decisão *a quo* muito bem resumiu o evento (fls. 1224/1225):

*“A operação de desmutualização envolveu a devolução de patrimônio de entidades constituídas como associação civil (entidades isentas Bovespa, BM&F e Cetip), e posterior subscrição de ações das sociedades anônimas Bovespa Holding S/A, BM&F S/A e Cetip S/A, conforme atestam as Atas das Assembleias Gerais Extraordinárias (AGE) da Bovespa Holding S/A (itens 4.4, subitem “b”, 4.10 e 4.11) e da BM&F S/A (item 5), realizadas em 28/08/2007 e 20/09/2007. A seguir, transcrevem-se referidos itens:*

*AGE Bovespa Holding S/A*

*Item 4.4, subitem “b”*

*b) em contrapartida às parcelas cindidas, atribuir-se-á aos atuais associados da Bovespa, 570.535 ações ordinárias, nominativas e sem valor nominal, de emissão da Companhia por título patrimonial anteriormente detido na Bovespa; e*

*Item 4.10*

*4.10. Em razão da incorporação ora aprovada, são emitidas 432.465.530 ações ordinárias, ao preço de emissão de, aproximadamente, R\$ 2,06 por ação, preço este fixado com base no §1º do Artigo 170 da Lei nº 6.404/76, aumentando-se o capital social da Companhia em R\$ 890.878.528,59 passando o caput do Artigo 5º do seu Estatuto Social a vigorar com a seguinte redação: “Artigo 5º - O capital social da Companhia é de R\$ 890.879.528,59 dividido em 432.465.536 ações ordinárias, todas nominativas e sem valor nominal.”*

*Item 4.11*

*4.11. As novas ações ora emitidas são totalmente subscritas e realizadas pela Bovespa mediante a versão de parcela do seu acervo cindido para a Companhia, conforme o boletim de subscrição que compõe o Anexo 3 à ata que se refere à presente Assembléia. Referidas ações serão entregues aos associados da Bovespa proporcionalmente à quantidade de títulos patrimoniais da Bovespa de sua propriedade, conforme lista anexa, que integra a ata que se refere à presente Assembléia como Anexo 4.*

*AGE BM&F**Item 5*

*5 – Autorização para o aumento de capital da BM&F S.A., no montante de R\$901.876.792,00 (novecentos e um milhões, oitocentos e setenta e seis mil setecentos e noventa e dois reais), com a emissão de 901.876.792 (novecentos e um milhões, oitocentos e setenta e seis mil, setecentas e noventa e duas) novas ações ordinárias, conforme estabelecido no Protocolo, passando a sociedade a deter o capital de R\$901.877.292,00 (novecentos e um milhões, oitocentos e setenta e sete mil, duzentos e noventa e dois reais). As novas ações serão subscritas e integralizadas mediante a versão da parcela cindida do patrimônio da BM&F, as quais serão entregues aos atuais detentores de títulos patrimoniais de emissão da BM&F (...) (destacou-se)*

*No caso da desmutualização da associação Cetip, os itens 5.1 e 5.2 do Instrumento de Protocolo e Justificativa da Operação de Cisão Parcial da Cetip, de 14/04/2008, também estabelecem a mesma forma de devolução do patrimônio daquela associação por ocasião do processo de desmutualização: emissão de ações ordinárias da Cetip S/A em 01/07/2008, atribuídas aos antigos detentores dos títulos patrimoniais da associação Cetip.*

*Além disso, verifica-se no item 5, “Número e espécie de ações a serem emitidas pela BM&F S.A. para serem atribuídas aos detentores de títulos patrimoniais da BM&F”, subitem 5.1, do “Instrumento de Protocolo e Justificativa da Operação de Cisão Parcial da Bolsa de Mercadorias & Futuros – BM&F”, mencionado no item 2 da referida AGE da BM&F de 20/09/2007 (fls. 41), que:*

*5.1. Efetivada a Operação, haverá a emissão de ações ordinárias da “BM&F S.A.”, a serem atribuídas aos atuais detentores de títulos patrimoniais da “BM&F”. (destacou-se).*

*Adicionalmente, o Comunicado Externo 082/2007-DG da BM&F, de 19/09/2007, comprova que os antigos associados receberam ações da nova empresa constituída, e atesta que houve emissão de ações da nova empresa (BM&F S/A) formada:*

*2. Nessa nova sociedade, ao invés de títulos, todos os atuais sócios detentores de títulos patrimoniais da BM&F serão detentores de ações, em quantidade proporcional ao valor dos títulos patrimoniais hoje detidos (...)*

*3. **As ações emitidas pela nova sociedade** serão passíveis de negociação em mercado, uma vez que a nova sociedade será companhia aberta, (...) (destacou-se).*

*Conforme se infere dos referidos documentos, houve a emissão de novas ações que foram entregues aos associados das entidades isentas Bovespa, BM&F e Cetip. Tais ações foram emitidas por sociedades anônimas – Bovespa Holding S/A, BM&F S/A e Cetip S/A – que possuíam finalidade lucrativa, ao contrário da Bovespa, BM&F e Cetip, que eram associações civis sem finalidade lucrativa”.*

Pois bem, em que pese a longa e bem articulada argumentação da recorrente, entendo que razão não lhe cabe.

De fato, a respeito do tema agora apreciado, a linha jurisprudencial deste Colegiado consolidou-se no sentido de entender correto o procedimento da Fiscalização da RFB em casos como o aqui tratado, como dão conta os Acórdãos nºs 1402-001.502 e 1402-002.073, este último assim ementado:

***DESMUTUALIZAÇÃO DE BOLSAS DE VALORES. DEVOLUÇÃO DE PATRIMÔNIO DE ASSOCIAÇÃO. SUJEIÇÃO À TRIBUTAÇÃO. AVALIAÇÃO PELO CUSTO DE AQUISIÇÃO.***

*A operação de desmutualização sob a forma de cisão parcial seguida de incorporação, não se faz possível, em razão do disposto no art. 61 do Código Civil de 2002, que veda a destinação de qualquer parcela do patrimônio de associações a entes com finalidade lucrativa. 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.*

Mais recentemente, em sessão de junho deste ano, esta 2ª Turma da 4ª Câmara teve oportunidade de apreciar e votar, sob a Relatoria do Conselheiro Presidente Leonardo de Andrade Couto, processo do mesmo teor, formalizado no Acórdão nº 1402-002.216 e cujas argumentações, por bem refletir o pensamento deste Relator, que com ele concordou por ocasião daquele julgamento, passo a adotar subsidiariamente como razões de decidir:

*“No mérito, a questão principal sob exame consiste na definição da natureza jurídica das operações da CETIP.*

*Pela profundidade e precisão com que analisou o tema, faço minha as palavras contidas no Acórdão 1402-001.502 ao tratar da desmutualização da Bovespa e da BM&F:*

*Entendo assistir razão ao Fisco. A questão, que envolve pormenores que serão analisados em seguida, pode ser resumida de maneira simples: uma entidade isenta de imposto de renda acumulou durante inúmeros períodos superávits; ao fim e ao cabo, quer entendendo-se que houve extinção da entidade sem fins lucrativos, quer sob a ótica de transformação e cisão, desejam os então associados da entidade sem fins lucrativos, posteriormente guindados a acionistas da empresa, não ver submetidos ao crivo do imposto de renda e*

*contribuição social sobre o lucro líquido os ganhos da entidade, anteriormente não tributados. Tais ganhos foram adicionados ao valor patrimonial dos títulos de cada associado, refletindo no valor das ações recebidas da empresa com fins lucrativos criada. Ou seja, se assistisse razão à Recorrente, os ganhos não tributados da entidade sem fins lucrativos teriam se transformado em custo das ações posteriormente pertencentes aos acionistas da sociedade anônima criada. Desse modo, entendo que deva prevalecer a posição adotada pela autoridade fiscal.*

*Para análise do tema, necessário se faz uma breve análise do regime jurídico a que se submetiam as Bolsas de Valores (Bovespa e BM&F) no período a que se referem as operações em análise.*

*Em primeiro lugar, a tese de que os institutos da incorporação, da cisão e da fusão pudessem ser aplicado às bolsas de valores não se mostra adequada.*

*Veja-se o que dispõe o art. 5º da Resolução CMN nº 2.690/2000:*

*Art. 5º O estatuto social das bolsas de valores deve estabelecer, além do que for exigido pela legislação aplicável, regras básicas relativas à adoção de estrutura administrativa e operacional que permitam assegurar o pleno atendimento do seu objeto social e dos requisitos inerentes à sua condição de instituição auxiliar da Comissão de Valores Mobiliários enquanto entidade reguladora e fiscalizadora do mercado, dispondo, ainda, sobre:*

*[...]*

*VII incorporação, fusão, cisão e dissolução da bolsa de valores;*

*[...]*

*Apoia-se a tese da Recorrente no fato de que o próprio CMN admite a possibilidade de incorporação, fusão e cisão das bolsas de valores.*

*De certa forma, correta a conclusão da Recorrente, exceto pela amplitude que deseja dar ao dispositivo.*

*Isso porque, conforme disposto no art. 1º da mesma Resolução CMN, **as bolsas de valores poderão ser***

*constituídas como associações civis ou sociedades anônimas.*<sup>2</sup>

*Ou seja, instituiu-se uma faculdade às bolsas de valores de se constituírem sob a forma de associações civis ou sob a forma de sociedades anônima.*

*Note-se que em seus artigos 6º e 7º a Resolução em comento, inclusive, trata de forma distinta a composição do patrimônio ou capital social das bolsas de valores, diferenciando os casos de associações civis (divisão em títulos patrimoniais) e sociedades anônimas (divisão em ações ordinárias com direito de voto pleno).<sup>3</sup>*

*No caso de organização em forma de associação civil, conforme já explanado, o patrimônio social das Bolsas de Valores era formado mediante realização em dinheiro e dividido em títulos patrimoniais, colocados no mercado mediante leilão para aquisição pelas sociedades corretoras membros (art. 7º c/c art. 25 da Resolução CMN nº 1656/89). O valor nominal destes títulos patrimoniais era atualizado anualmente com base nas demonstrações financeiras do exercício (art. 10 da Resolução CMN nº 1.656/89).*

*Nesse contexto, a Resolução CMN nº 2.690, de 2000, como qualquer outra norma, deve ser analisada em seu conjunto, e não se detendo a dispositivo específico isolado. O fato de o art. 5º da norma em comento dispor sobre a possibilidade de incorporações, fusões e cisões no âmbito das bolsas de valores deve ser interpretada de forma harmônica não somente em relação a tal diploma infralegal, mas também no*

---

<sup>2</sup> Resolução CMN nº 2.690, de 2000.

Art. 1º As bolsas de valores poderão ser constituídas como associações civis ou sociedades anônimas, tendo por objeto social: [...]

Parágrafo único. As bolsas de valores que se constituírem como associações civis, sem finalidade lucrativa, não podem distribuir a sociedades membros parcela de patrimônio ou resultado, exceto se houver expressa autorização da Comissão de Valores Mobiliários.

<sup>3</sup> Resolução CMN nº 2.690, de 2000.

Art. 6º O Patrimônio ou o capital social das bolsas de valores deve ser formado, quando da constituição, mediante realização em dinheiro, e será dividido, conforme o caso, em títulos patrimoniais ou ações ordinárias com direito de voto pleno, devendo a quantidade e o valor inicial de emissão de títulos patrimoniais ser fixados pela Comissão de Valores Mobiliários.

[...]

Art. 7º As bolsas de valores podem emitir títulos patrimoniais ou ações com direito de voto pleno, cuja colocação será realizada mediante leilão, com pré-qualificação para os licitantes, ou na forma prevista em lei.

[...]

*contexto da legislação que rege tais institutos. No que se refere única e exclusivamente à Resolução em questão, mostra-se evidente que, havendo distinção entre bolsas de valores constituídas sob a forma de associações civis e sob a forma de sociedades anônimas, impõe-se diferenciar quais institutos são aplicáveis a uma e a outra forma de organização das bolsas de valores. Entendo que o art. 1º da Resolução, inciso VII, ao dispor sobre incorporação, fusão e cisão, refere-se exclusivamente às bolsas de valores constituídas sob a forma de sociedade anônima.*

*A meu ver, como bem asseverou a Fazenda Nacional em contrarrazões, “Por mais engenhosas que tenham sido as operações societárias que culminaram com a transferência das atividades das Bolsas para uma S.A., não há como fugir da simplicidade dos fatos. Ou seja, ao final das operações, as associações civis sem fins lucrativos estavam extintas e, em seu lugar, constituíram-se sociedades anônimas”.*

*Ademais, os institutos da fusão, cisão e incorporação aplicam-se tão somente às sociedades empresárias. Logo, às associações não é possível utilizar-se de tais mecanismos de reestruturação societária. Isso porque o artigo 1.113 e seguintes do Código Civil, que tratam de tais institutos societários, estão inseridos em livro específico do Estatuto Civil aplicável exclusivamente 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).*

*Tal exegese encontra eco também nas normas expedidas pelo Departamento Nacional de Registro do Comércio, que, por meio da Instrução Normativa nº 88, estabeleceu explicitamente que os institutos jurídicos em comento aplicam-se somente às sociedades mercantis. Por oportuno, transcreve-se o art. 23 da IN em questão:*

*Art. 23. As operações de transformação, incorporação, fusão e cisão abrangem apenas as sociedades mercantis, não se aplicando às firmas mercantis individuais.*

*Nos termos do art. 17, caput c/c §§ 3º e 4º, da Lei nº 9.532/97; a associação civil que atende aos requisitos legais e destina seu superávit integralmente, à manutenção e ao*

*desenvolvimento dos seus objetivos sociais, está isenta dos tributos incidentes sobre o lucro. Caso esta associação devolva bens e direitos a pessoa jurídica que contribuiu para a formação de seu patrimônio, a diferença entre o valor recebido e o valor antes entregue à associação deverá ser adicionada à base de cálculo do IRPJ e da CSLL.*

*O Código Civil de 2002 somente cogita da destinação do patrimônio de uma associação em caso de dissolução, fixando que ela deve beneficiar entidade de fins não econômicos ou os associados que contribuíram para a formação daquele patrimônio.*

*Neste cenário jurídico, a dissolução da associação civil sem fins lucrativos deve resultar na destinação de seu patrimônio a entidade de fins não econômicos, idênticos ou semelhantes aos seus, ou favorecer os associados que contribuíram para a formação de seu patrimônio. E, caso bens e direitos sejam devolvidos a pessoa que contribuiu para formação do patrimônio da associação civil, haverá a incidência tributária prevista no art. 17 da Lei nº 9.532/97.*

*Estas regras aplicam-se, inclusive, em caso de dissolução parcial da associação civil, devendo o parágrafo único do art. 16 da Lei nº 9.532/97 ser interpretado à luz do Código Civil de 2002, que somente permite a transferência de bens e direitos do patrimônio das entidades isentas para o patrimônio de outra pessoa jurídica de fins não econômicos.*

*Inexistindo a possibilidade de cisão da associação civil, ou mesmo de destinação de seu patrimônio a entidade de fins econômicos, o fato jurídico que converteu os títulos patrimoniais que a recorrente possuía em Bolsa de Valores em ações de Bolsa de Valores somente pode ser caracterizado como dissolução parcial da associação sem fins lucrativos, com devolução de patrimônio a associado, que utiliza este valor para aporte de capital na sociedade anônima referida. Em tais circunstâncias, a diferença entre o valor recebido e o valor antes entregue à associação deverá ser adicionada à base de cálculo do IRPJ”.*

Quanto à aplicação do método de equivalência patrimonial (MEP) para avaliação do patrimônio das associações, vejo que as contrarrazões da Fazenda Nacional (fls. 1319/1356), opostas ao recurso voluntário da recorrente, bem avaliaram o caso (destaques no original ou acrescidos):

*“Ao contrário do que pugna a Contribuinte Recorrente, o custo gerado pelas atualizações da Portaria MF 785/77 **NÃO deve ser considerado** para fins de apuração da base tributável. Tal valor não corresponde ao custo de aquisição dos títulos patrimoniais. Da mesma forma, não prospera a argumentação de que o MEP seria aplicável ao caso. Vejamos.*

*Parece-nos suficientemente claro que o custo de aquisição é propriamente o valor aportado pelos associados quando da instituição das Bolsas. A dicção do artigo 17 da Lei nº 9.532/1997, dispositivo que rege a devolução de patrimônio de associações civis isentas, como no caso, confirma tal assertiva:*

*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.***

(...)

*§ 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.*

(...)

*As atualizações patrimoniais previstas por normativo do BACEN e submetidas a mero diferimento na sua tributação por força da Portaria MF 785, de 1977, não integram tal custo de aquisição (bens/direitos entregues à formação do patrimônio), senão vejamos:*

*Portaria nº 785, de 20 de dezembro de 1977*

*O Ministro de Estado da Fazenda, no uso de suas atribuições e, com, fundamento no que dispõe o art. 223, 'm', do Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto nº 76.186/75:*

*Resolve:*

*I. Os acréscimos 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 destas desde que não seja distribuído e constitua reserva para oportuna e compulsória incorporação ao capital.*

*II. Aos aumentos de capital assim procedidos aplica-se o disposto no Decreto-Lei nº 1.109/70, art. 3º, § 3º (RIR, art. 237).*

*É preciso observar que o item “II” da Portaria nº 785/1977, condiciona a aplicação do item I a que seja cumprido o disposto no art. 3º, § 3º do Decreto-Lei nº 1.109/70, que se assim dispunha:*

*“Art. 3º Os aumentos de capital das pessoas jurídicas mediante a 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 5 (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.”*

*Nota-se, por este dispositivo, que até mesmo os aumentos nominais dos títulos patrimoniais, decorrentes de aumento do capital social das bolsas de valores, ficam, conforme referida Portaria, sujeitos à tributação **em caso de extinção** ou de redução do capital social (a qualquer título) da bolsa de valores.*

*Pode-se concluir que a Portaria nº 785/1977 servia de amparo para toda e qualquer alteração no valor do ativo representativo de título patrimonial das Bolsas, bem como autorizava a postergação da tributação de tais acréscimos, **para quando houvesse** a redução do capital social da bolsa de valores ou **a própria extinção da mesma**.*

*Dessa forma, resta claro que o custo de aquisição não deve considerar as atualizações dos títulos patrimoniais, haja vista que o valor entregue para a formação do referido patrimônio é que constituiu propriamente o valor com que os associados contribuíram com o patrimônio das Associações Bovespa e BM&F.*

*Não merecem prosperar, igualmente, alegações no sentido de que o Ofício Circular CVM nº 325/1979, e a Circular nº 1.273/1987, do Banco Central do Brasil, teriam obrigado as sociedades corretoras de valores a avaliarem seus títulos patrimoniais das bolsas de valores (associações) pelo MEP.*

*Com efeito, não obstante o art. 9º da Resolução CMN nº 2.690/2000, determinar que as bolsas de valores, ao final de cada período, devam apurar o valor do patrimônio social com base nas demonstrações financeiras feitas de acordo com procedimentos e critérios adotados pelas sociedades anônimas, isso não autoriza que as sociedades*

*corretoras possam avaliar seus títulos patrimoniais de associações (bolsas de valores) pelo MEP.*

*Mesmo porque, o art. 9º da Resolução CMN nº 2.690/2000 sequer teve como destinatário as sociedades corretoras, mas sim as próprias Bolsas de Valores, que, como vimos acima, poderiam indistintamente ter a forma de sociedades civis ou sociedades anônimas.*

*Deve-se ainda refutar os argumentos de que, uma vez observado o art. 9º da Resolução CMN nº 2.690/2000, as mutações patrimoniais sofridas pelas bolsas de valores teriam reflexos nas sociedades corretoras, por força do disposto no Ofício Circular CVM nº 325/1979, e na Circular nº 1.273/1987, do Banco Central do Brasil. Segundo o Contribuinte Recorrente, estes diplomas teriam obrigado as sociedades corretoras de valores a avaliarem seus títulos patrimoniais das bolsas de valores (associações) pelo MEP.*

*Primeiramente, há que se registrar que tal raciocínio constitui uma ofensa ao princípio da legalidade e ao Estado de Direito, na medida em que admite que atos infralegais (circulares e ofícios) possam derogar a lei.*

*Ora, infere-se da leitura do artigo 248 da Lei nº 6.404/76 que o MEP só se aplica aos investimentos em **sociedades**.*

*Não se pode admitir que o Poder Regulamentar conferido à CVM pela Lei nº 6.404/1976, poderia autorizar tamanha quimera, pois o artigo 4º da referida lei evidencia que as normas expedidas pela CVM sujeitam apenas as companhias abertas, e não associações civis.*

*Acrescente-se ainda que a Circular nº 1.273/1987, do Banco Central do Brasil, determina apenas que as sociedades corretoras observem normas consubstanciadas no COSIF, mas, de forma alguma, autorizou que se avaliassem investimentos **em associações** pelo MEP.*

*Vale a pena transcrever as disposições da referida Circular Bacen nº 1.273/1987:*

#### **Circular Bacen nº 1.273/1987**

##### **“Às Instituições Financeiras e demais Entidades Autorizadas a Funcionar pelo Banco Central do Brasil**

*Comunicamos que a Diretoria do Banco Central do Brasil, em sessão realizada em 16.12.87, com fundamento no art. 4., inciso XII, da Lei n. 4.595, de 31.12.64, por competência delegada pelo Conselho Monetário Nacional, decidiu instituir, para adoção obrigatória a partir do Balanço de 30.06.88, o anexo PLANO CONTÁBIL DAS INSTITUIÇÕES DO SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL COSIF.*

**2. As normas consubstanciadas no COSIF aplicam-se aos bancos comerciais, bancos de desenvolvimento, bancos de investimento, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de arrendamento mercantil, sociedades corretoras de títulos e valores mobiliários, sociedades distribuidoras de títulos e valores mobiliários, sociedades de crédito imobiliário, associações de poupança e empréstimo, caixas econômicas e cooperativas de crédito.**

3. O período compreendido entre janeiro e junho de 1988 é considerado como de implantação, devendo as instituições financeiras tomar as providências necessárias para que a sua escrituração esteja em condições de fornecer, em 30.06.88, os dados indispensáveis ao levantamento das demonstrações financeiras exigidas.

4. Observar-se-á também o seguinte:

a) considerada a data-base de 30.06.88, remeter-se-á ao Banco Central o Balancete Geral Analítico (Doc. n. 01), confeccionado de acordo com os planos contábeis vigentes, ou na forma usual, no caso de instituições que não possuam, ainda, demonstrações padronizadas pelo Banco Central;

b) juntar-se-ão ao Balancete Geral Analítico, indicado no item 4.a, as demonstrações financeiras previstas no COSIF, dispensada a Demonstração das Origens e Aplicações de Recursos DOAR (Doc. n.12);

c) a Demonstração das Origens e Aplicações de Recursos DOAR, relativa ao Balanço de 31.12.88, será elaborada segundo as variações patrimoniais que afetarem o disponível no período de 01.07 a 31.12.88;

d) dispensar-se-á, em 30.06 e 31.12.88, a publicação das demonstrações financeiras de forma comparada com as de outros períodos.”

Como se vê, não há na Circular acima transcrita qualquer autorização ou determinação para que as sociedades corretoras

*avaliem seus ativos representativos dos títulos patrimoniais das bolsas de valores pelo MEP.*

*De forma a evidenciar ainda mais o desacerto do entendimento que o Contribuinte Recorrente quer ver prevalecer, analisemos também o já revogado art. 10 da*

*Resolução Bacen nº 1.656/1989, que aprovou o Regulamento que disciplinava a constituição, a organização e o funcionamento das bolsas de valores, por força do disposto, à época, no art. 18 da Lei nº 6.385, de 1976, que assim dispunha:*

*“Art. 10. Ao término de cada exercício social, o valor do patrimônio social deve ser atualizado com base nas demonstrações financeiras correspondentes, feitas de acordo com os procedimentos e critérios adotados pelas sociedades anônimas.*

***Parágrafo 1. O valor do patrimônio, apurado anualmente, dividido pelo número de títulos patrimoniais, computados, inclusive, os que não tenham sido ainda colocados ou que estejam em tesouraria, dará o valor nominal destes, e terá vigor nos 12 (doze) meses subseqüentes.***

*Parágrafo 2. A atualização anual do patrimônio deve ser submetida, até 10 (dez) dias depois de aprovada pela assembléia geral, à Comissão de Valores Mobiliários, para sua homologação.*

*Parágrafo 3. A falta de manifestação da Comissão de Valores Mobiliários, após 30 (trinta) dias da apresentação dos respectivos processos de atualização, implicará aceitação da proposta.*

*Parágrafo 4. O prazo previsto no parágrafo anterior poderá ser interrompido, uma única vez, por no máximo 30 (trinta) dias, caso a Comissão de Valores Mobiliários requirir à Bolsa de Valores informações ou documentos adicionais”.*

*Ocorre que o parágrafo 1º do artigo 10 acima transcrito não foi repetido na Resolução CMN nº 2.690/2000, que atualmente consolida as normas que disciplinam a constituição, a organização e o funcionamento das bolsas de valores. Com efeito o disposto nos artigos 6º, 7º e 9º da Resolução em vigor indicam que as bolsas de valores não podem mais alterar o valor dos títulos patrimoniais, pois agora, se quiserem, podem emitir novos títulos e colocá-los em leilão, conforme a seguir se depreende da inteligência dos referidos artigos:*

*“Art. 6º. O Patrimônio ou o capital social das bolsas de valores deve ser formado, quando da constituição, mediante realização em dinheiro, e será dividido, conforme o caso, em títulos patrimoniais ou ações ordinárias com direito de voto pleno, devendo a quantidade e o valor inicial de emissão de títulos patrimoniais ser fixados pela Comissão de Valores Mobiliários.*

*Art. 7º As bolsas de valores podem emitir títulos patrimoniais ou ações com direito de voto pleno, cuja colocação será realizada mediante leilão, com pré-qualificação para os licitantes, ou na forma prevista em lei.*

*Parágrafo 1º O preço mínimo de emissão ou colocação de título patrimonial ou ação não será inferior ao seu valor nominal.*

*Parágrafo 2º A emissão e colocação de títulos patrimoniais ou de ações de forma diversa da prevista no caput depende de prévia autorização da Comissão de Valores Mobiliários ou de previsão legal.*

*Parágrafo 3º O desdobramento de títulos patrimoniais ou de ações depende, igualmente, de prévia autorização da Comissão de Valores Mobiliários ou de previsão legal.*

*Art. 9º Ao término de cada exercício social, o valor do patrimônio social deve ser apurado com base nas demonstrações financeiras correspondentes, feitas de acordo com os procedimentos e critérios adotados pelas sociedades anônimas.*

*Parágrafo 1º A apuração anual do patrimônio deve ser submetida, até dez dias depois de aprovada pela assembléia geral, à Comissão de Valores Mobiliários, para sua Homologação.*

*Parágrafo 2º A falta de manifestação da Comissão de Valores Mobiliários, após trinta dias da apresentação dos respectivos processos de apuração, implicará aceitação da proposta.*

*Parágrafo 3º O prazo previsto no parágrafo anterior poderá ser interrompido, uma única vez, por no máximo trinta dias, caso a Comissão de Valores Mobiliários requirir à*

*bolsa de valores informações ou documentos adicionais”.*

***Como se vê, o que tais dispositivos determinam não se confunde com equivalência patrimonial, pois o MEP é método de avaliação de investimento e não, método de apuração de patrimônio social.***

*O que os aludidos dispositivos tratam é da apuração do próprio patrimônio das bolsas de valores, de como ele deve ser repartido pelo número de títulos patrimoniais e da emissão de novos títulos.*

*Feitas estas considerações, não há como se distanciar das conclusões exaradas na Solução de Consulta Cosit nº 10/2007, ao afirmar “que nunca estiveram as sociedades corretoras autorizadas a avaliar as cotas ou frações ideais do patrimônio das bolsas de valores pelo MEP. Estavam, sim, autorizadas pela Portaria nº 785, de 1977, a **postergar** a tributação sobre o valor dos acréscimos efetuados ao valor nominal das cotas ou frações ideais recebidos em virtude de aumento do capital social das bolsas de valores para o momento em que houvesse a redução do capital ou até mesmo a extinção dessas associações.”*

*Por todo o exposto, as operações societárias que culminaram com a transferência das atividades das Bolsas para uma S.A., implicaram na extinção das associações civis sem fins lucrativos que até então desempenhavam aquelas atividades (Bovespa e BM&F).*

*A extinção dessas entidades, isentas de tributação, resultou na devolução de patrimônio aos seus associados, como foi o caso do Contribuinte Recorrente, sem que o mesmo tivesse oferecido os valores recebidos à tributação.*

*É nítida, portanto, a impossibilidade de aplicação do Método da Equivalência Patrimonial (MEP) na avaliação dos títulos patrimoniais que asseguravam ao Contribuinte Recorrente a condição de associado das Bolsas de Valores. A avaliação deve ser feita pelo custo de aquisição”.*

Em suma, sendo inaplicáveis à sociedade civis os institutos da cisão e incorporação, as operações de desmutualização representaram, na verdade, verdadeira extinção da Bovespa e da BM&F.

Nesta senda, a aplicação do artigo 61, do Código Civil de 2002 (Lei nº 10.406, de 10/01/2002) é indubitosa:

## ***CAPÍTULO II***

### ***DAS ASSOCIAÇÕES***

*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.*

De outra parte, se, como visto ao longo deste voto, o custo gerado pelas atualizações da Portaria MF 785/77 **NÃO deve ser considerado** para fins de apuração da base tributável, ou seja, não corresponde ao custo de aquisição dos títulos patrimoniais e não lhe sendo igualmente aplicável o MEP, resulta claro que **o custo de aquisição é propriamente o valor aportado pelos associados quando da instituição das Bolsas**, por força de norma imperativa prevista no artigo 17 da Lei nº 9.532/1997, dispositivo que rege a devolução de patrimônio de associações civis isentas, como no caso em tela.

Pois bem, de acordo com a informação fiscal (TVF – fls. 969), “o BES Securities possuía 01 (um) título patrimonial da CETIP, cujo custo na data de aquisição não soube informar, conforme consta de resposta apresentada pelo contribuinte em 28/04/2011” (negritou-se).

A citação acima é suportada pela informação da própria recorrente na referida resposta suscitada pelo Fisco (fls. 63/64), quando a contribuinte pontuou, em petição protocolizada em 02/05/2011:

*“em face dessas mudanças de controle acionário, apresentamos parcialmente à questão referente à movimentação da conta do razão do ativo onde foram registrados os títulos patrimoniais da CETIP e da conta “Reservas de Capital” do patrimônio líquido que abrigava a mais valia acrescida aos respectivos títulos patrimoniais para o período compreendido de 31.10.2001 (data da aquisição da BES Securities) até a data da desmutualização da CETIP. **Não obstante, a BES Securities também não possui o valor de aquisição dos títulos patrimoniais da CETIP, bem como, os documentos comprobatórios dessa aquisição**”.* (destaques acrescidos).

Assim, como bem assentado pela Autoridade Fiscal (TVF – fls. 972), “frente à inércia do contribuinte em comprovar o valor de aquisição dos títulos patrimoniais, e aliado à impossibilidade de se atestar o valor real da aquisição patrimonial, só resta a esta fiscalização atribuir CUSTO DE AQUISIÇÃO ZERO para os títulos patrimoniais, e tributar a totalidade do capital recebido em devolução no momento da desmutualização da CETIP”. (destaque no original).

E, na sequência, considerar que a **diferença** entre o valor das ações recebidas (**R\$ 446.474,58**) e o custo de aquisição (**ZERO**), representasse a base de cálculo dos lançamentos de IRPJ e de CSLL, adicionando-a às respectivas bases imponíveis das duas exações, consoante disposições do artigo 17, da Lei nº 9.532/1997:

*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.*

(...)

§ 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.*

Neste sentido, nenhuma ressalva ao procedimento fiscal, mantido por suas próprias e escorreitas razões.

Cabe ainda pontuar alguns aspectos aventados no recurso voluntário.

O primeiro, acerca das competências da CVM e da RFB suscitadas pela recorrente.

A propósito, ninguém discute a competência legal ou a capacidade técnica da CVM em normatizar relações jurídicas no seu âmbito de atuação.

Em outro dizer, em nenhum momento, a fiscalização apreciou questões relativas à aplicação da legislação que disciplina o funcionamento do mercado de valores mobiliários e a atuação dos diversos integrantes do mercado. Nem tampouco, questionou a validade da operação sob a ótica do desenvolvimento dos negócios com valores mobiliários.

A fiscalização limitou-se a analisar a operação sob o ponto de vista fiscal, aplicando norma tributária relativa à apuração de ganho de capital.

As esferas de competência da Comissão de Valores Mobiliários e da Receita Federal são distintas e bem delimitadas, podendo um mesmo fato ser infração tributária, mas não configurar ilícito à legislação que regula o funcionamento do mercado de valores mobiliários.

O escopo da CVM ao analisar a operação de desmutualização da CETIP é, grosso modo, zelar pelo bom funcionamento do mercado de valores mobiliários, garantindo a confiabilidade e a regularidade das informações divulgadas pelas companhias e os demais integrantes do mercado. A regularidade da operação perante as normas que estão na esfera de sua competência não implica a inexistência de ilícito na esfera fiscal.

A Receita Federal, por seu turno, aprecia os fatos e as normas relativas à legislação dos tributos e demais receitas sob sua administração, exercendo a fiscalização e aplicando as penalidades nelas previstas.

Concluindo, a autoridade fiscal exerceu a competência que lhe é atribuída pela legislação, não se identificando em sua atuação qualquer incoerência ou ingerência em atos de outros órgãos da Administração Federal, uma vez que as normas aplicadas ao mesmo fato são de naturezas distintas.

Outro ponto nodal levantado pela recorrente (RV – fls. 1263), diz respeito a um possível deslocamento do nascimento do fato gerador da obrigação tributária.

Nas suas palavras:

*“33. Na data da desmutualização, as ações recebidas pela Recorrente em troca os títulos patrimoniais da CETIP Associação não haviam sido ainda objeto de negociação em mercado, requisito indispensável para a formação e apuração de preço.*

*34. É dizer, se ganho houve no caso dos autos, ele só teria se materializado quando da venda das ações da CETPI S/A, e não antes desse evento. (...).”*

Data vênia, tese que não se sustenta, afinal, como exaustivamente visto, a tributação, diga-se, o surgimento do fato gerador dá-se, a teor do artigo 17, da Lei nº 9.532/1997, no momento da “**devolução do patrimônio**” por parte da instituição isenta a favor da beneficiária, e não em uma possível “venda futura”, como quer a recorrente.

Neste sentido, o excerto do Acórdão exarado no Processo nº 000116603.2008.4.03.6100 12ª Vara Federal de São Paulo-SP - Decisão de 03/09/2009, trazido pela PGFN, bem mostra o quadro:

*“Na hipótese da desmutualização, quando ocorreu a restituição dos títulos patrimoniais da BM&F a seus detentores, reputo aplicável o artigo 17 da Lei nº 9.532/97, que prescreve que, na hipótese de devolução de valores em dinheiro ou de bens ou de direitos a pessoa jurídica, a diferença entre esses valores recebidos de instituição isenta será computada na determinação do lucro real ou adicionada ao lucro presumido ou arbitrado, conforme a forma de tributação adotada”.* (destacado).

Por todo o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário neste item.

### DOS LANÇAMENTOS DE PIS/COFINS

O segundo e último item litigioso remanescente diz respeito aos lançamentos de PIS e COFINS incidentes sobre a venda de ações da BM&F S/A e da Bovespa Holding, recebidas pela contribuinte em 2007 e alienadas em 2007 e 2008, e as ações preferenciais resgatáveis da Nova Bolsa, recebidas e alienadas em 05/2008.

Embora este tema tenha sido controverso nos últimos anos, Fisco e contribuintes defendendo posições antagônicas, o fato é que, **a partir do primeiro semestre de 2016**, tal divergência restou superada pela uniformização jurisprudencial procedida pela 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, como dão contra, dentre outros, os Acórdãos abaixo:

- nº 9303-003.473 – 3ª Turma Sessão de 24 de fevereiro de 2016;
- nº 9303-003.469 – 3ª Turma Sessão de 24 de fevereiro de 2016;
- nº 9303-004.132 – 3ª Turma Sessão de 08 de junho de 2016;
- nº 9303-003.476<sup>4</sup> – 3ª Turma Sessão de 24 de fevereiro de 2016; e,
- nº 9303-003.853 – 3ª Turma Sessão de 17 de maio de 2016.

Por muito bem esmiuçar o caso e expressar posição com a qual este Relator concorda, adoto como razões de decidir e o transcrevo, naquilo que é pertinente, o voto vencedor exarado pelo I. Conselheiro da CSRF, Demes Brito, no Processo nº 16327.000984/201066, Acórdão nº 9303-003.468 – 3ª Turma - Sessão de 24 de fevereiro de 2016:

---

<sup>4</sup> COFINS. PIS. FATO GERADOR. FATURAMENTO. VENDA DE AÇÕES. A venda de ações, incluindo as ações subscritas das novas sociedades constituídas após a etapa de desmutualização das bolsas de valores, integra a receita oriunda do exercício da atividade empresarial típica da instituição financeira, compondo o faturamento da contribuinte, fato gerador do PIS e da COFINS. VALORES MOBILIÁRIOS. REGISTRO. ATIVO CIRCULANTE. Devem ser classificados, no Ativo Circulante, as disponibilidades e os direitos realizáveis no curso do exercício social subsequente, como as ações das novas sociedades anônimas formadas após a desmutualização das Bolsas de Valores constituídas sob forma de associação sem fins lucrativos, subscritas pela interessada com manifesta intenção de venda, e cuja alienação efetivamente ocorreu até o curso do exercício subsequente ao recebimento das ações.

**“Dos Efeitos dos registros contábeis das ações subscritas e integralizadas**

*Passemos a questão referente à escrituração das ações recebidas pelas sociedades corretoras em decorrência das operações societárias acima explanadas.*

*Originalmente, os títulos patrimoniais eram escriturados no ativo permanente das sociedades corretoras.*

*Com a dissolução da associação e a subsequente subscrição e integralização das ações das novas sociedades (Bovespa Holding e BM&F Holding), a recorrente deixou de possuir títulos patrimoniais e passou a ter ações das novas companhias, de natureza diversa, que deveriam ter sido escrituradas conforme dispõe o artigo 179 da Lei 6.404/1976, verbis:*

*(...)*

*A escrituração das ações no ativo da empresa, ou no ativo circulante, ou no ativo permanente, é baseada na possibilidade de o contribuinte escolher entre permanecer como proprietário de tais ações (permanente) ou se desfazer delas (circulante).*

*Contata-se que, desde o início do processo de desmutualização das bolsas, fica clara a intenção dos então detentores de títulos patrimoniais da BM&F e da Bovespa, de, após receberem as ações das novas entidades formadas como sociedades anônimas, efetivarem a alienação dessas ações, seja pela fixação de prazos para venda das ações acordados entre as companhias e seus acionistas, seja pela disponibilização de parte das ações recebidas para compor o lote destinado à Oferta Pública Inicial (IPO), ou ainda, pela alienação das ações propriamente ditas.*

*No caso das ações da Bovespa Holding S/A, tem-se que, em 27 de setembro de 2007, foram outorgados poderes a essa sociedade para praticar todos os atos necessários à obtenção do registro de oferta pública inicial de distribuição secundária de ações ordinárias de sua emissão, inclusive no que se refere à distribuição, alienação ou qualquer outra forma de transferência de ações ordinárias de emissão da Companhia. Também foi assinado o “Instrumento Particular de Contrato de Indenização e Outras Avenças”, onde foi autorizada a alienação, no âmbito da Oferta, da quantidade de ações indicada no instrumento de Mandato. Dessa forma, resta claro que a recorrente pretendia vender, no curso do exercício social, como o fez, parte das ações recebidas.*

*Em relação às ações detidas junto à BM&F S.A, as sociedades corretoras se comprometeram, em 31 de agosto de 2007, por meio da assinatura de “Termo de Adesão ao Instrumento Particular de Assunção de Obrigações Celebrado no âmbito da Bolsa de Mercadorias & Futuros BM&F”, a alienar 35% das ações a elas atribuídas no processo de desmutualização da BM&F (o que ocorreu em 01/10/2007), no prazo de seis meses contados a partir da data em que as ações passassem a estar admitidas à negociação na Bovespa.*

*Também foram firmados, pelas sociedades corretoras, a alienação de um percentual de cerca de 10% de suas ações ordinárias da BM&F S.A. para um fundo de investimento integrante do grupo de Private Equity General Atlantic (“General Atlantic”), conforme “Instrumento de Aceitação de Venda de Ações Ordinárias da Bolsa de Mercadorias & Futuros BM&F S.A.”.*

*Mencione-se que a acionista poderia ter optado por aderir ao referido termo nos moldes do seu Anexo II, através do qual não haveria tal compromisso de venda, orem não poderia alienar as ações, por qualquer forma, antes de passado o prazo de 2 (dois) anos, contados do início das negociações em bolsa; neste caso, as ações poderiam ser consideradas como investimento, e registradas, na sua integralidade, no Ativo Permanente.*

*Destarte, em atendimento ao artigo 179, inciso I, da Lei nº 6.404/1976 o sujeito passivo deveria ter contabilizado esses direitos sobre as ações no Ativo Circulante, uma vez que em decorrência da modificação da natureza jurídica dos direitos possuídos, caracterizada pela devolução dos títulos patrimoniais e o recebimento das ações, o momento da criação das sociedades anônimas é que deve ser considerado como marco inicial para se averiguar a intenção de alienar aquele determinado ativo, com vistas a classificá-lo no Ativo Circulante, o que o sujeito passivo não fez.*

#### ***Da Tributação do PIS/COFINS sobre alienação de ações***

*Com efeito, as ações recebidas pelo sujeito passivo deveriam ter sido classificadas no Ativo Circulante, correto o entendimento da Fiscalização em tributar o PIS/COFINS, sobre valores obtidos com alienação das ações que constituem receita bruta operacional.*

*Neste passo, os arts. 2º e 3º da Lei nº 9.718, de 1998, prevêm que a receita bruta, auferida pela pessoa jurídica, será objeto de tributação das contribuições. Vejamos:*

*Art. 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.*

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

*Assim, o montante recebido pelo sujeito passivo em decorrência da alienação das ações emitidas pela BM&F S.A e pela BOVESPA HOLDING S.A., integram a sua receita bruta operacional. Ressaltando que o sujeito passivo exerce atividade de corretora de valores mobiliários, e tem como atividade principal subscrever títulos para revende-los no mercado futuro. Aliás, essa característica das corretoras está expressamente delineado no art. 2º da Resolução nº 1.655/89:*

*Art. 2º A sociedade corretora tem por objeto social: (...)*

*II – subscrever, isoladamente ou em consórcio com outras sociedades autorizadas, emissões de títulos e valores mobiliários para revenda. (destaques não constam no original)*

*Tem-se que a recorrente, ao vender as ações da Bovespa Holding S.A. e da BM&F S.A., exerceu uma atividade típica de seu ramo de atuação. e, portanto, a inconstitucionalidade do §1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/1998 não*

Processo nº 16327.720302/2012-05  
Acórdão n.º **1402-002.288**

**S1-C4T2**  
Fl. 1.448

---

*afasta a incidência das contribuições para o PIS e Cofins sobre a receita dita operacional.*

*Conclui-se que as receitas auferidas pela **alienação** das ações da BM&F S.A e Bovespa Holding S.A. de sua titularidade, decorrentes de atividade típica de seu ramo de atuação, **devem ser enquadradas como receitas brutas operacionais e por isso estão sujeitas à incidência do PIS e da Cofins**, prevista no art. 3º da Lei nº 9.718/98”. (negrito e sublinhado).*

Com essas considerações, i) REJEITO a preliminar de erro no enquadramento legal das infrações e, no mérito, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, mantendo a decisão recorrida.

É como voto.

Brasília (DF), em 13 de setembro de 2016.

*(documento assinado digitalmente)*

Paulo Mateus Ciccone – Relator