



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16327.720381/2012-46
Recurso Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9303-009.618 – CSRF / 3ª Turma
Sessão de 15 de outubro de 2019
Recorrente UNICARD BANCO MULTIPLO S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)

Período de apuração: 31/10/2007 a 30/11/2007

TÍTULOS MOBILIÁRIOS. DESMUTUALIZAÇÃO. 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 S/A, recebidas em virtude da operação chamada desmutualização da Bolsa de Valores de São Paulo Bovespa e BM&F, que foram negociadas dentro do mesmo ano, poucos meses após o seu recebimento ou até o encerramento do período seguinte, devem ser registradas no Ativo Circulante.

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

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”.

JUROS DE MORA SOBRE A MULTA DE OFÍCIO.

Os juros de mora devem incidir sobre todo o crédito tributário, inclusive sobre a multa de ofício, por se tratar de exigência decorrente dos tributos exigidos. Súmula CARF nº 108.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 31/10/2007 a 30/11/2007

TÍTULOS MOBILIÁRIOS. DESMUTUALIZAÇÃO.

Aplicam-se ao PIS/Pasep a mesma ementa elaborada para a COFINS, em razão da identidade da matéria julgada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por maioria de votos, em negar-lhe provimento, vencidas as conselheiras Tatiana Josefovicz Belisário (suplente convocada), Érika Costa Camargos Autran e Vanessa Marini Cecconello, que lhe deram provimento. Declarou-se impedida de participar do julgamento a conselheira Tatiana Midori Migiyama, substituída pela conselheira Tatiana Josefovicz Belisário.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas – Presidente em exercício

(documento assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Andrada Márcio Canuto Natal, Tatiana Josefovicz Belisário (suplente convocada), Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Demes Brito, Jorge Olmiro Lock Freire, Érika Costa Camargos Autran, Vanessa Marini Cecconello e Rodrigo da Costa Pôssas (Presidente em exercício).

Relatório

Cuida-se de Recurso Especial do contribuinte, dirigido à Câmara Superior de Recursos Fiscais, interposto contra decisão da 2ª Turma Ordinária/3ª Câmara da 3ª Seção do CARF (Acórdão nº 3302-003.370, integrado pelo acórdão em embargos nº 3302.004817), que deu parcial provimento do Recurso Voluntário.

Da lavratura do Auto de Infração

A fiscalização teve escopo de averiguar insuficiência/falta de recolhimento do PIS e da COFINS no ganho decorrente da venda das ações recebidas como **devolução de patrimônio pela desmutualização**, no mercado secundário, no ano-calendário 2007.

Ao considerar que o resultado da venda das ações da BM&F e da Bovespa Holding S.A. pela contribuinte deveria ser contabilizada como resultado operacional da empresa, promoveu a autuação para exigir COFINS e PIS referentes aos fatos geradores ocorridos no período de 31/10/2007 a 30/11/2007, importando na cobrança de R\$ 51.117.228,60 e R\$8.306.549,64, respectivamente, acrescido a esses valores multa de ofício (de 75%) e juros de mora.

Da Impugnação e Decisão de Primeira Instância

A contribuinte apresentou sua Impugnação contra a exigência das contribuições (fls. 337/347) onde alega, em síntese que:

- a receita oriunda da venda de parte das ações da Bovespa Holding e da BM&F S.A. não deve ser incluída na base de cálculo do PIS e da COFINS, já que por expressa

disposição legal tais contribuições não incidem sobre as verbas que não se inserem ao conceito de faturamento (art. 3º, § 2º, inciso IV, da Lei n. 9.718/1998);

- É equivocada a premissa adotada pelo fiscal que *"teria havido aquisição de ações das sociedades anônimas criadas após o processo de desmutualização"* pois ocorreu o contrário, já que *"com o processo de desmutualização das bolsas houve mera substituição dos títulos patrimoniais por ações, estando absolutamente correto o procedimento adotado pelo Impugnante"*;

- *"Como não houve processo no processo de desmutualização subscrição de capital para a aquisição de um novo bem, mas sim mera sucessão de um ativo por outro a forma de contabilização permanece a mesma, ou seja, no ativo permanente do Impugnante, tal como ocorreu"*.

A instância de origem (DRJ/SP1) julgou improcedente a Impugnação (Acórdão nº 16-47.597), ao considerar que por ter a contribuinte manifestado a intenção de vender parte das ações recebidas na oferta pública de ações (IPO), deveria tê-las registrado no Ativo Circulante, no lugar do Permanente de seu Balanço Patrimonial, conforme dispõe o art. 179, inciso I, da Lei n. 6.404/1976.

Do Recurso Voluntário

Inconformada com o resultado do julgamento realizado pela DRJ em São Paulo I (SP), a Recorrente interpôs o seu Recurso Voluntário, reiterando as alegações aduzidas em Impugnação, motivo pelo qual os autos ascenderam a este Conselho.

Da Decisão de Segunda Instância

Em apreciação do Recurso Voluntário, foi exarada a decisão consubstanciada no **Acórdão nº 3302-003.370**, de 27/09/2016, na qual foi dado parcial provimento ao Recurso Voluntário.

Em seus fundamentos, o Colegiado entendeu que:

- até o advento da Lei nº 12.844/2013 (DOU de 19/07/2013) a contagem de prazo recursal, quando a intimação feita por via eletrônica, iniciava-se exclusivamente pelo decurso de prazo;

- a obrigação tributária principal compreende tributo e multa de ofício proporcional. Sobre o crédito tributário constituído, incluindo a multa de ofício, incidem juros de mora;

- que as disponibilidades e os direitos realizáveis no curso do exercício social subsequente devem ser contabilizados no Ativo Circulante. Caracterizada a intenção prévia de negociar em prazo exíguo as ações recebidas em decorrência do processo de desmutualização das Bolsas e, após, a efetiva consumação do negócio, não se cogita da hipótese de exclusão da base de cálculo prevista no inciso IV do § 2º do artigo 3º da Lei 9.718/98. Há incidência da Contribuição sobre o valor da receita obtida na transação;

- as decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, reconhecidas como de repercussão geral, sistemática prevista no artigo 543B do Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas no julgamento do recurso apresentado pelo contribuinte. Artigo 62, § 2º, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais; e

- declarados inconstitucional o § 1º e constitucional o caput do artigo 3º da Lei 9.718/98, integra a base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep todo o faturamento mensal, representado pela receita bruta advinda das atividades operacionais típicas da pessoa jurídica.

Da oposição de Embargos de Declaração

A Procuradoria da Fazenda Nacional opôs embargos de declaração em tempo hábil, em face do Acórdão n.º 3302-003.370, sob os pressupostos regimentais de omissão, ao não apreciar, ou ao não afastar expressamente, a inexistência de pressupostos a permitirem a apreciação de matéria que não se configura como de ordem pública, tratando-se, na verdade, de matéria preclusa, a teor do art. 17 do Processo Administrativo Fiscal, instituído pelo Decreto n.º 70.235/72.

Após análise das considerações, e para os fins previstos no § 7º do art. 65 do RICARF, com a redação que lhe foi dada pela Portaria MF n.º 39, de 12 de fevereiro de 2016, foram acolhidos os embargos interpostos, para que uma nova decisão seja prolatada, colmatando-se a omissão referida.

Após análise do recurso pelo Colegiado, prolatou-se o Acórdão de embargos n.º 3302-004.817, e restou demonstrado que a despeito do voto condutor do acórdão embargado não ter fundamentado sua aceitação da prova apresentada, não se configurou a preclusão, pois no caso em análise o disposto no art. 16, § 4ª alínea "b" do Decreto n.º 70.235, de 1972 (PAF), amparou a juntada da prova depois da impugnação. Conclui-se pelo acolhimento dos Embargos de Declaração opostos pela Fazenda nacional para rerratificar o acórdão embargado, sem conferir-lhe efeitos infringentes.

Recurso Especial da Fazenda Nacional

Cientificada do **Acórdão n.º 3302-003.370**, de 27/09/2016, integrado pelo Acórdão n.º 3302-004.817 (Embargos), a Procuradoria da Fazenda Nacional interpôs Recurso Especial, cuja admissibilidade, o recorrente suscitou divergência jurisprudencial de interpretação da legislação tributária acerca **da preclusão do direito de apresentar provas e da supressão de instância**.

Para comprovação, apresentou, como paradigma, os acórdãos **3403-002.156 e 203-13.080**.

Da análise, restou caracterizado a dessemelhança fática entre o Acórdão recorrido e os paradigmas apresentados, pois enquanto no caso concreto a situação se enquadrou em uma das ressalvas do art. 16, § 4º do PAF. O paradigma versou sobre situação que não se enquadrava em nenhuma ressalva deste dispositivo legal. Acrescentou-se que a Procuradoria da Fazenda Nacional alegou que os dispositivos legais interpretados de forma divergente teriam sido os artigos 300 e 302 do CPC/73 e 336 e 341 do CPC/2015, mas esses dispositivos legais não foram mencionados nem no Acórdão recorrido e nem nos paradigmas colacionados.

Com esses fundamentos, com fulcro no art. 67 do RICARF, foi negado seguimento ao Recurso Especial da Procuradoria da Fazenda Nacional.

Cientificada do exame de admissibilidade de seu Recurso Especial, a Fazenda Nacional não interpôs agravo.

Recurso Especial do Contribuinte

Cientificada em 17/08/2018 (fl. 745) do **Acórdão n.º 3302-003.370**, de 27/09/2016, integrado pelo Acórdão n.º 3302-004.817, o Contribuinte interpôs Recurso Especial

de divergência em 03/09/2018 (fl. 476), em cuja admissibilidade, o recorrente suscitou divergência jurisprudencial de interpretação da legislação tributária para as seguintes matérias:

(i) da não tributação das receitas auferidas na operação de desmutualização das Bolsas; e (ii) da não incidência de juros de mora sobre a multa de ofício.

Para tanto, foram indicados, respectivamente, os seguintes acórdãos paradigmas: 9303-004.183 e 3403-001.541.

(i) das receitas auferidas na operação de desmutualização das Bolsas.

Da análise do recurso, restou consignado que relativamente à incidência de PIS e Cofins na operação de desmutualização das bolsas, o Colegiado entendeu que a venda das ações recebidas em substituição dos antigos títulos patrimoniais constitui receita operacional da instituição financeira e, portanto, deve ser oferecida à tributação, conforme se verifica na própria ementa do julgado já transcrita no início deste despacho.

Por outro lado, no paradigma **9303-004.183**, em situação fática semelhante à do caso concreto, o colegiado entendeu de forma diametralmente oposta, concluindo que a receita de alienação dos títulos patrimoniais não se sujeita à tributação das contribuições.

Portanto, considerando, que a matéria está prequestionada; que a divergência está caracterizada e que pesquisa efetuada na página de jurisprudência do CARF revelou que a CSRF não modificou o paradigma até a data da interposição do recurso especial, o recurso deve ter seguimento quanto a esta matéria.

(ii) da não incidência de juros de mora sobre a multa de ofício.

Relativamente à cobrança de juros de mora sobre a multa de ofício, verifica-se que o colegiado manteve a referida incidência, conforme se pode conferir na ementa do julgado já transcrita no início deste despacho.

Por seu turno, no paradigma 3403-001.541, o colegiado entendeu que não existe amparo legal para tal exigência.

Portanto, restou perfeitamente caracterizado o dissídio jurisprudencial, pois enquanto no acórdão recorrido a incidência de juros de mora sobre a multa de ofício foi mantida; no paradigma colacionado o colegiado determinou sua exclusão no momento da liquidação do julgado.

Em conclusão, com fundamento nos artigos 18, III, 67 e 68, do Anexo II, do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, foi **dado seguimento** ao Recurso Especial, interposto pelo sujeito passivo, admitindo a rediscussão das seguintes matérias: **1) não tributação das receitas auferidas na operação de desmutualização das Bolsas (Código 61.858.9999 e 63.858.9999); e 2) não incidência de juros de mora sobre a multa de ofício (Código 61.681.4167 e 63.681.4167).**

Das Contrarrazões da PGFN

A Procuradoria da Fazenda Nacional (PGFN), por sua procuradora, protocolou, tempestivamente, suas CONTRARRAZÕES ao Recurso Especial interposto (fls. 909/932), requerendo o recebimento e o seu regular processamento, para que seja negado conhecimento ao Recurso Especial interposto pelo contribuinte, por falta de demonstração dos dispositivos legais que teriam sido interpretados de modo divergente pelo acórdão recorrido, e caso não seja este o entendimento sufragado, requer que, no mérito, seja negado provimento ao citado recurso.

A Procuradoria argumenta que a desmutualização visou transferir as atividades compreendidas no objeto social de associações civis sem fins lucrativos para entidades organizadas na forma de sociedades anônimas. Nesse processo houve devolução do patrimônio dessas

associações para seus associados e, em um segundo momento lógico, subscrição das ações emitidas pelas novas sociedades anônimas.

E, por fim, entende que, *“Diante disso, não há como se afastar a tributação pelo PIS e pela COFINS sobre os valores decorrentes da alienação das ações emitidas em favor da Contribuinte no processo de Desmutualização da Bovespa e da BM&F.*

Com efeito, é inquestionável que a atividade típica do recorrido envolve operações de subscrição e revenda de ações – como ocorreu no presente caso. Dessa maneira, ao alienar as ações que eram de sua titularidade, fatalmente as receitas recebidas devem ser consideradas operacionais, visto que são oriundas da atividade típica, regular e habitual da Contribuinte. (grifo original).

Isto posto, o processo, então, foi sorteado para este Conselheiro para dar prosseguimento à análise do Recurso Especial.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Relator.

Conhecimento do recurso

O Recurso Especial de divergência é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, conforme consta do respectivo Despacho do Presidente da Câmara recorrida, com o qual concordo e cujos fundamentos adoto neste voto. Portanto, dele tomo conhecimento.

Entendo não ser procedente a alegação de não conhecimento, apresentada em sede de contrarrazões pela Fazenda Nacional. Com efeito, estando claramente colocada a matéria em discussão e comprovado que a ela o colegiado recorrido deu entendimento jurídico diverso daquele esposado no acórdão paradigma, resta estabelecida a divergência jurisprudencial suficiente para o conhecimento do recurso.

Mérito

Para análise do mérito, se faz necessária a delimitação do litígio. Encontra-se em discussão a divergência para as seguintes matérias: (i) **não tributação das receitas auferidas na operação de desmutualização das Bolsas**; e (ii) **não incidência de juros de mora sobre a multa de ofício**.

(i) Da não tributação das receitas auferidas na operação de desmutualização das Bolsas - (incidência das Contribuições para o PIS/Pasep e para a COFINS sobre a receita decorrente da venda das ações obtidas no processo que ficou conhecido como processo de desmutualização da BOVESPA e da BM&F).

Relativamente à incidência de PIS e da COFINS na operação de desmutualização das bolsas, verifica-se que no caso concreto o Colegiado entendeu que a venda das ações recebidas em substituição dos antigos títulos patrimoniais, constitui receita operacional da instituição financeira e, portanto, deve ser oferecida à tributação, conforme se verifica na própria ementa do julgado.

Assim, a questão sob litígio decorre da análise do processo que se convencionou chamar de "**desmutualização das bolsas de valores**" por meio do qual a BOVESPA e a BM&F sofreram abertura de capital, quando ocorreu a cisão parcial das referidas entidades associativas sem fins lucrativos e a incorporação da parcela do capital cindido pelas sociedades anônimas (com fins lucrativos) BOVESPA HOLDING S/A e BM&F S/A, respectivamente. Nessa operação de cisão parcial seguida de incorporação, os detentores de títulos patrimoniais da BOVESPA e da BM&F passaram a ser titulares de ações representativas do capital da BOVESPA HOLDING S/A e da BM&F S/A, recebidas em substituição aos antigos títulos.

Conforme relatado nos autos, o contribuinte contabilizou todas as ações adquiridas da BOVESPA HOLDING S/A no Ativo permanente da empresa. Daí, quando da venda de parte dessas ações, a receita apurada não foi oferecida à tributação do PIS e da COFINS.

Portanto, o cerne da questão foi que o Auto de Infração em discussão foi lavrado sob o fundamento que as ações detidas pela Recorrente deveriam ter sido realocados da rubrica Ativo Permanente para o Ativo Circulante em decorrência do processo de desmutualização da Bovespa Holding S.A. e da BM&F S.A e que o resultado operacional da empresa, com a venda das ações, estaria sujeito à incidência das contribuições do PIS e da COFINS.

Para melhor esclarecer, veja-se a conclusão que chegou a Fiscalização conforme consta do Relatório de Fiscalização à fl. 298:

"Não há de se falar numa mera 'troca/substituição' de ativos dos títulos patrimoniais por ações. O que houve, e que está bem definido pela Solução de Consulta nº 10/07, foi devolução de patrimônio social de atividade isenta. A desmutualização alterou a situação jurídico-tributária até então existente, ensejando, inclusive, a incidência fiscal, a teor da Lei nº 9.532/1997, art. 17".

De outro lado, a defesa do contribuinte, apresentada na Impugnação e mantida até a presente data, está assentada no entendimento que a receita advinda da alienação das ações recebidas por ocasião do processo de desmutualização das bolsas não se sujeita à incidência de PIS e COFINS, já que são valores advindos da venda de bem do Ativo Permanente, cuja exclusão da base de cálculo das contribuições está prevista no § 2º, inciso IV, do art. 3º da Lei n. 9.718, de 1998.

No seu Recurso Voluntário (fls. 411/424), a Recorrente esclarece que as contribuintes *"deixaram de ser associações civis sem fins lucrativos para se transformarem em empresas de capital aberto (S.A.) e, por consequência, seu títulos patrimoniais adquiridos transformaram-se em ações (...) Esta operação se deu por meio de cisão da associação e pela incorporação da parcela cindida por uma sociedade anônima"*. Afirma que o processo de desmutualização ocorreu através da reorganização societária (cisão e incorporação) o que atrai a incidência dos preceitos da Lei n. 6.404/1976 (Lei das S.A) e do Código Civil (artigos 1.113 a 1.122). Afirma que em decorrência desse processo, não houve dissolução da sociedade envolvida e *"nem sequer a devolução de capital, mas tão somente a transferência do patrimônio da ex-associação à nova sociedade e a mera substituição dos investimentos dos ex-associados (de títulos para ações)"*.

Se defende afirmando que a participação societária não se iniciou com o recebimento das ações, mas sim com a aquisição originária dos títulos, cujo caráter de permanência era incontestado. Informa que o Plano Contábil das Instituições Financeiras do Sistema Financeiro Nacional (COSIF) elaborado pelo Banco Central, estabeleceu dentro da conta 2.1.4.10.002 (Títulos Patrimoniais, pertencentes à subseção de Ativos Permanentes).

Por fim, argumenta que as receitas advindas da venda das ações sob exame não estão compreendidas no conceito de faturamento (fato gerador das contribuições exigidas), por se tratar de venda de ativos próprios que haviam sido adquiridos com a única finalidade de cumprir o requisito necessário para operar na Bolsa de Valores e não para a negociação desses títulos.

Pois bem. De início, ressalto que as bem fundadas razões do Conselheiro Ricardo Paulo Rosa, no voto vencedor no Acórdão recorrido, já me parecem bastantes para dar provimento ao recurso. Além disso, a matéria, vinculada à "desmutualização" da Bovespa e BM&F, implicando na tributação da venda de ações, não é nova nesta Turma. Já aqui enfrentada algumas vezes, inclusive recentemente, sendo que nestas, por maioria ou pelo voto de qualidade, decidimos que a venda posterior de tais ações gera receita tributada pela contribuição para o PIS e pela COFINS.

Em julgamento havido em agosto de 2018, tive a oportunidade de redigir o voto no Acórdão nº 9303-007.362, de 16/08/2018, em processo no qual, além da matéria principal aqui tratada, também se questionava a incidência de juros de mora sobre a multa de ofício. Por isso, peço licença para reproduzir as razões de decidir daquele voto:

“Pois bem, discordo do argumento principal, porque os títulos extintos e as ações recebidas no processo de desmutualização possuem características essenciais diversas.

Repara-se que a manutenção, no patrimônio do recorrente, dos títulos de participação na anteriormente existente associação representativa das Bolsas de Valores era condição necessária para a realização de sua atividade. Por outro lado, após o processo denominado desmutualização, com a transformação da associação em sociedade por ações, a manutenção dos títulos de participação societária emitidos (no caso, as ações) deixou de ser condição para realização da atividade. Tanto é assim que parte desses títulos puderam ser e efetivamente foram alienados em curto tempo, aliás esse é o objeto do lançamento ora discutido.

Dessa maneira, verificada a alteração da natureza da participação societária e, conseqüentemente, afastada a necessidade de manutenção de sua classificação contábil, resta necessário verificar se as ações recebidas têm natureza permanente ou circulante. Importante registrar aqui que a administração tributária, em que pese não ter competência para determinar a classificação contábil correta, para fins de elaboração e publicação das demonstrações contábeis de instituições financeiras, tem competência para constituir crédito tributário e, de forma vinculada à lei, deve interpretar as normas vigentes, para verificação dos efeitos tributários, e aplica-las considerando a natureza dos fatos e não a mera formalidade de sua escrituração.

Ora, Entendo que o critério de verificação da correta classificação da participação societária, como investimentos permanentes ou títulos do ativo circulante, seja relativamente simples: a intenção de sua manutenção no patrimônio ou de sua alienação, no curto prazo. Partindo dessa premissa, cabe colocar que a melhor evidência dessa intenção seja a efetiva alienação das ações no curto prazo, o que no caso indiscutivelmente ocorreu.

Portanto, conclui-se que a alienação das ações caracteriza alienação de títulos do ativo circulante e, considerando que essa operação está compreendida no objeto social do recorrente instituição financeira, conseqüentemente, verifica-se que ela é alcançada pela tributação das contribuições em discussão no presente processo.

(...).

No mesmo sentido, consta do precedente no Acórdão nº 9101-003.537, julgado em 04 de abril de 2018, que adoto, por complementares, as razões de decidir esposadas pelo i. conselheiro *Flávio Franco Corrêa* no voto vencedor do referido acórdão:

“Com efeito, as ações ingressaram no patrimônio da recorrida de um modo incomum, porém o fato de não terem sido adquiridas "dentro do espírito especulativo que envolve as transações cotidianas de compra e venda nas bolsas de valores" não é causa para afastar a receita obtida, na venda das ações, do campo de incidência do PIS/PASEP e da COFINS. Inexiste, pois, tal regra isentiva.

Também deve-se registrar que a alienação se efetivou, sim, em operação de conta própria, pois as ações não foram negociadas em nome de terceiros. Sabese que as operações de conta alheia se efetuam mediante consignação, comissão ou ordem. Não é disso que versam os autos.

Não se pode perder de vista que essas alienações em oferta pública, ou mesmo de forma direta para um comprador em mercado de balcão, foram realizadas no âmbito das atividades empresariais que constituem o objeto da recorrida. Nessa ordem de ideias, tais receitas, decorrentes da venda das ações, ajustam-se ao conceito de faturamento, assim entendido como resultado econômico das operações empresariais típicas. Vale rememorar que o relevante para as normas de incidência da COFINS e da contribuição para o PIS/PASEP é a identidade entre a receita bruta e a atividade mercantil desenvolvida nos termos do objeto social da pessoa jurídica. Por tal perspectiva, compreende-se que a declaração de inconstitucionalidade, pelo Supremo Tribunal Federal, do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/1998, não alterou o critério definidor da base de incidência da COFINS e da contribuição para o PIS/PASEP como o resultado da atividade econômica vinculada aos objetivos sociais do contribuinte. Firmou-se, pelo contrário, a noção de que não é qualquer receita que pode ser considerada faturamento para fins de incidência dessas contribuições sociais, mas apenas aquelas vinculadas à atividade mercantil típica da pessoa jurídica”.

Finalmente cumpre rechaçar o argumento da recorrente, de que a operação não se enquadraria nas operações da atividade objeto da entidade. Com efeito, a alienação de títulos (sejam eles próprios ou de terceiros) se enquadra nas atividades objeto de instituições financeiras e, portanto, as decorrentes receitas compõem a base de cálculo da contribuição em debate. Assim, não há dúvida de que a sociedade corretora de valores e títulos imobiliários tem como uma de suas atividades principais a de subscrever títulos para revende-los no mercado futuro.

E, nesse caso, em se tratando de resultado da atividade econômica vinculada aos objetivos sociais do contribuinte, não se aplica a declaração de inconstitucionalidade, pelo Supremo Tribunal Federal, do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, que não alterou o critério definidor da base de incidência do PIS/PASEP.

Em face disso, todas as receitas auferidas pela alienação das ações da BM&F S/A e BOVESPA HOLDING S/A, pelo contribuinte, no exercício de atividade típica de seu ramo de atuação, devem ser enquadradas como receita bruta operacional, logo, sujeita à incidência do PIS/PASEP e da COFINS, nos termos do art. 3º da Lei nº 9.718/98.

Dessa forma, entendo que se deva conhecer do Recurso Especial de divergência do Contribuinte para que seja negado provimento, resultando na manutenção dos créditos tributários lançados nesta parte.

(ii) Da não incidência de juros de mora sobre a multa de Ofício.

Quanto ao art. 61, §3º da Lei nº 9.430, de 1996, utilizado pela Fiscalização para fins de caracterização da incidência de juros de mora sobre a multa de ofício, entendo assistir razão ao Fisco quanto à interpretação do mesmo abranger, à luz do *caput* do mesmo, não só o valor dos tributos em si, mas também a multa de ofício, visto que: (i) decorre, sim, a referida multa de ofício dos referidos tributos ou contribuições quando lançados pela autoridade tributária e, ainda, (ii) a multa de ofício integra, ainda, a obrigação tributária principal, com fulcro no art. 113, § 1º do Código Tributário Nacional, bem como o conceito de crédito tributário, cabível assim a incidência de juros de mora sobre seu valor, com fulcro no art. 161 do CTN.

Acerca desta última consideração, entendo decorrer tal abrangência da multa de ofício no conceito de crédito tributário diretamente do disposto nos arts. 142 e 161 do CTN, na forma brilhantemente disposta no voto de relatoria do *Conselheiro Marcelo Oliveira* no âmbito do Acórdão 9202-002.600, o qual adoto aqui como razões de decidir, *in verbis*:

“(…)

Quanto ao mérito, em nosso entender o Código Tributário Nacional (CTN) define a questão.

CTN:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

...

Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em Lei tributária.

§1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês.

§ 2º O disposto neste artigo não se aplica na pendência de consulta formulada pelo devedor dentro do prazo legal para pagamento do crédito.

Pela leitura das determinações legais acima chegamos à conclusão que a multa de ofício - apesar de não possuir natureza tributária, integra o crédito tributário, pois este é composto pelo tributo somado aos acréscimos legais, incluindo o valor da multa, como fica claro no Art. 142 do CTN, que inclui, no término da sua redação, a aplicação da penalidade cabível”.
(grifei)

Por fim, cabe referir que, recentemente foi aprovada a Súmula CARF nº 108, que sedimentou o entendimento sobre a matéria, nos seguintes termos:

Súmula CARF nº 108: Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício.

Incide, portanto, a restrição do inciso III do § 12 do art. 67, da Portaria MF nº 315, de 09/06/2015 (RI-CARF).

Dessa forma, há que se negar provimento ao Recurso Especial de divergência do Contribuinte no tocante à incidência de juros de mora sobre a multa de ofício objeto de lançamento.

Conclusão

Em vista do exposto, voto no sentido de NEGAR provimento ao Recurso Especial do contribuinte.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos