

**MINISTÉRIO DA FAZENDA****Conselho Administrativo de Recursos Fiscais**

PROCESSO	16327.720439/2011-71
ACÓRDÃO	3302-014.523 – 3ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	18 de junho de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	UNIBANCO CORRETORA DE VALORES MOBILIÁRIOS E CÂMBIO S/A E OUTROS
RECORRIDA	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Data do fato gerador: 01/11/2007

TÍTULOS MOBILIÁRIOS. DESMUTUALIZAÇÃO. REGISTRO NO ATIVO CIRCULANTE.

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

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

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

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

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

ACÓRDÃO

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário, vencido o conselheiro José Renato Pereira de Deus, que dava provimento ao recurso.

Assinado Digitalmente

Lázaro Antônio Souza Soares – Presidente e Relator

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

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adoto parcialmente o Relatório da DRJ – Ribeirão Preto (DRJ-RPO):

Trata-se de Autos de Infração da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social-COFINS e da contribuição para o Programa de Integração Social-PIS, fls. 821/834, que constituíram o crédito tributário total de R\$402.003,37, somados o principal, multa de ofício e juros de mora calculados até 31/03/2011.

No Termo de Verificação Fiscal de fls. 835/846, a autoridade atuante inicia a contextualização da autuação pela descrição de evento societário que modificou a denominação da empresa Unibanco Investshop – Corretora de Valores Mobiliários e Câmbio S.A. para Unibanco Corretora de Valores Mobiliários e Câmbio S.A., bem como cisão parcial que verteu parte de seu patrimônio para Itaú Corretora de Valores S/A. Por força dessas alterações, essas duas últimas entidades foram

colocadas no polo passivo do lançamento, a primeira como contribuinte e a segunda como responsável solidário.

A infração detectada pela auditoria diz respeito à exclusão indevida de receitas obtidas pelo sujeito passivo com a venda de ações no âmbito do processo de desmutualização da BM&F S.A.

(...)

Cientificada, a interessada apresentou Impugnação alegando, em síntese, que:

A autoridade fiscal exige referidas contribuições sobre supostas receitas advindas da venda de ações no processo de desmutualização da BM&F em substituição aos antigos títulos patrimoniais que possuía nessa entidade.

Argumenta a fiscalização que as ações recebidas pela Unibanco Investshop, que teve sua denominação social alterada para UNIBANCO CORRETORA DE VALORES MOBILIÁRIOS E CÂMBIO e que teve versão de parcela do seu patrimônio cindido para a empresa ITAÚ CORRETORA DE VALORES S/A, deveriam ter sido registradas na contabilidade da empresa como bens pertencentes ao seu ativo circulante e não no seu ativo permanente.

Por essa razão, tais receitas, no entender da autoridade administrativa, não poderiam ser excluídas da base de cálculo do PIS e da COFINS, exclusão somente conferida aos investimentos gravados no ativo permanente. Acrescenta, por fim, que essas receitas são receitas operacionais e devem, portanto, compor o faturamento da empresa.

Assim, entendeu a fiscalização lavrar o presente auto de infração em face da UNIBANCO CORRETORA DE VALORES MOBILIÁRIOS E CÂMBIO, que será aqui tratada como Impugnante, por ser ela quem praticou os atos questionados no presente auto, e da ITAÚ CORRETORA DE VALORES S/A, na qualidade de responsável solidária pelo pagamento do imposto ora exigido em razão da cisão patrimonial ocorrida.

(...)

Discorda a fiscalização do procedimento adotado pela Impugnante ao excluir da tributação do PIS e da COFINS a receita proveniente da alienação das ações da BM&F, por considerar se tratar de receita de alienações de bens e direitos do ativo permanente.

Argumenta a autoridade fiscal que o acesso das corretoras às operações da BM&F, antes da reorganização societária, estava vinculado à propriedade de títulos patrimoniais daquela associação, servindo como licença para operar, de modo que possuíam caráter de investimento permanente. A partir da desmutualização da BM&F, as ações recebidas da BM&F passaram a representar simplesmente valores mobiliários negociáveis.

Todavia, não é esse o entendimento que deve prevalecer.

Sabe-se que a desmutualização da BM&F de São Paulo transformou sua estrutura societária, que deixou de ser de associação civil sem fins lucrativos, para uma sociedade cujas atividades seriam exercidas na forma de sociedades anônimas, com fins lucrativos.

Além disso, essa reorganização societária caracterizou-se pela substituição dos títulos patrimoniais registrados no ativo permanente de seus antigos investidores por ações, ou seja, a cada detentor de títulos representativos do patrimônio da BM&F, foi atribuído um número de ações de emissão da BM&F S/A, determinado com base nos valores patrimoniais contábeis de cada categoria de título.

Diante desse procedimento, os títulos patrimoniais que a Impugnante possuía foram baixados de outros investimentos do ativo permanente, tal como constou em Nota Explicativa. Posteriormente, essas ações foram vendidas ao Unicard Banco Múltiplo, sendo que o resultado não operacional verificado foi decorrente do lucro obtido nesta alienação.

É certo que a receita auferida com a alienação dessas ações foi excluída da base de cálculo do PIS e da COFINS, eis que decorrente de alienação de ativo permanente.

(...)

Nota-se que o raciocínio desenvolvido pela fiscalização parte da premissa equivocada de que teria havia "aquisição" de ações das sociedades anônimas criadas após o processo de desmutualização.

Porém, não se identifica nas operações de desmutualização das bolsas aporte de capital pela Impugnante ou por qualquer outra associada das bolsas. O que houve foi a mera substituição dos títulos por ações, decorrente da operação societária de reestruturação da BM&F que consistiu na sua cisão parcial, com versão da parcela de seu patrimônio para a BM&F S/A.

Com efeito, a cisão seguida de incorporação leva à sucessão universal, transferindo-se todos os direitos, obrigações e responsabilidades dos negócios da cindida para a incorporadora, que se mantém intactos quanto ao direito material que representam.

Ora, na incorporação, assim como na fusão e cisão, não há atos de alienação de bens entre as sociedades, mas sucessão universal como efeito legal desses negócios jurídicos, razão pela qual não pode ser confundido esse processo com cessão, compra e venda ou permuta de ações, tal como pretende a fiscalização.

Desta forma, considerando-se que não houve no processo de desmutualização aporte de capital para aquisição de um novo bem, mas sim mera sucessão de um ativo por outro, a forma de contabilização deveria permanecer a mesma, ou seja, no ativo permanente da Impugnante, tal como ocorreu.

(...)

Para finalizar sua discordância com o crédito tributário constituído, a impugnante contesta a incidência de juros de mora sobre a multa de ofício. Cogita, ainda, que na hipótese da subsistência dessa incidência, requer a aplicação dos juros moratórios à taxa Selic, limitados a 1%.

A 14ª Turma da DRJ-RPO, em sessão datada de 10/09/2018, **por unanimidade de votos, julgou improcedente a Impugnação**. Foi exarado o Acórdão nº 14-87.945, às fls. 910/929, com a seguinte Ementa:

DESMUTUALIZAÇÃO. TÍTULOS MOBILIÁRIOS. VENDA DE AÇÕES. REGISTRO. ATIVO CIRCULANTE. CONDIÇÕES.

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), negociadas dentro do mesmo ano, devem ser registradas no Ativo Circulante.

BASE DE CÁLCULO. FATURAMENTO OU RECEITA BRUTA OPERACIONAL. CORRETORA DE VALORES MOBILIÁRIOS.

Para as pessoas jurídicas que exercem atividade de corretora de valores mobiliários, que têm 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 receita bruta operacional, que abrange as receitas decorrentes da alienação de ações classificadas no Ativo Circulante.

Os sujeitos passivos solidários ITAÚ UNIBANCO S/A (sucessor por incorporação da UNIBANCO CORRETORA DE VALORES MOBILIÁRIOS E CÂMBIO S/A) **e ITAÚ CORRETORA DE VALORES S/A, tendo tomado ciência do Acórdão da DRJ em 26/09/2018** (conforme AVISO DE RECEBIMENTO - AR, à fl. 932), **apresentaram Recurso Voluntário conjunto em 26/10/2018**, às fls. 937/949.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Lázaro Antônio Souza Soares, Relator.

I - ADMISSIBILIDADE

O Recurso Voluntário conjunto dos sujeitos passivos solidários ITAÚ UNIBANCO S/A (sucessor por incorporação da UNIBANCO CORRETORA DE VALORES MOBILIÁRIOS E CÂMBIO S/A) e ITAÚ CORRETORA DE VALORES S/A é tempestivo e preenche as demais condições de admissibilidade, por isso dele tomo conhecimento.

II - DA CLASSIFICAÇÃO CONTÁBIL DOS BENS (ATIVO PERMANENTE X ATIVO CIRCULANTE). HIPÓTESE DE EXCLUSÃO LEGAL DAS RECEITAS ORIUNDAS DA ALIENAÇÃO DE AÇÕES (DESMUTUALIZAÇÃO)

Alegam os recorrentes que a desmutualização, independentemente da discussão pertinente à devolução ou não de patrimônio ao final do processo, não determinou a reclassificação contábil dos títulos previamente adquiridos (do ativo permanente para o circulante), pois a classificação de um ativo em conta do ativo permanente deve se basear na intenção da sociedade, de permanência ou de negociação, no momento da aquisição, nos termos do artigo 179, III e IV, da Lei nº 6.404/1976.

Sustentam que, desde a aquisição dos títulos patrimoniais da BM&F, a intenção foi de permanência destes títulos, o que resultou sua classificação na contabilidade no ativo permanente. A intenção dos recorrentes, quando da aquisição dos títulos, era a de permanecer com eles, inclusive por ser condição para operar nas bolsas. Com o processo de desmutualização da BM&F e da Bovespa, houve somente a substituição dos títulos por ações por elas emitidas.

Afirmam que o momento a ser verificado para fins de classificação contábil do bem é o da aquisição, e não o da alienação ocorrida em 2007, independentemente da manifestação de venda ou de adesão, decorrente do processo de "desmutualização". No primeiro momento (o da aquisição do investimento para participação na bolsa) é que deve ser averiguada a intenção para fins de registro contábil do ativo, e não como querem fazer crer a fiscalização e o acórdão recorrido, no segundo momento (decorrente do processo de desmutualização), em que não houve decisão própria e individual de aquisição.

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

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

Acórdãos Precedentes: 1201-001.395, de 03/03/2016; 1301-002.432, de 16/05/2017; 1302-002.001, de 06/10/2016; 1401-001.886, de 18/05/2017; 1402-002.404, de 15/02/2017; 9101-002.462, de 19/10/2016; 9101-002.696, de 16/03/2017; 9101-003.376, de 05/02/2018.

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

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

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

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

O acórdão recorrido ficou assim ementado:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

a diferença entre o valor de aquisição dos primeiros e o valor de devolução em ações.

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

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

11. Apelo da impetrante a que se nega provimento.

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

Decido.

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

(...)

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

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

É o relatório. Decido.

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

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

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

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

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

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

[...]

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

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

[...]

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

Isso porque o citado preceito legal, como outros, está inserto em capítulo da Lei das Sociedades Anônimas no qual se sobressaem normas voltadas à prestação de informações - no relatório anual e nas demonstrações financeiras da companhia - relativas aos investimentos por ela detidos em sociedades coligadas e controladas, que, nos termos da Lei, devem ser feitas segundo o método da equivalência patrimonial. Não cuida, portanto, do caso tratado nos autos. Com efeito, é bastante claro o art. 248 da Lei nº 6.404/76 ao dispor que, "no balanço patrimonial da companhia, os investimentos em coligadas ou em controladas e em outras sociedades que façam parte de um mesmo grupo ou estejam sob controle comum serão avaliados pelo método da equivalência patrimonial [...]". Em suma, o método da equivalência patrimonial serve para a avaliação de investimentos em controladas e coligadas, o que não é o caso, uma vez que o

ganho auferido refere-se a uma única operação específica, relativa à troca de títulos patrimoniais por ações.

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

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

Pois bem.

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

(...)

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

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

Ocorre que a matéria relativa ao art. 22 não foi analisada, ainda que implicitamente, pela instância ordinária, nem foram opostos embargos de declaração, incidindo na hipótese a Súmula 282/STF pela falta do prequestionamento.

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

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

é bastante claro o art. 248 da Lei nº 6.404/76 ao dispor que, "no balanço patrimonial da companhia, os investimentos em coligadas ou em controladas e em outras sociedades que façam parte de um mesmo grupo ou estejam sob

controle comum serão avaliados pelo método da equivalência patrimonial [...]. Em suma, o método da equivalência patrimonial serve para a avaliação de investimentos em controladas e coligadas, o que não é o caso, uma vez que o ganho auferido refere-se a uma única operação específica, relativa à troca de títulos patrimoniais por ações”.

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

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

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

(...)

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

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

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

EMENTA

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

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

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

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

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

5. Apelação desprovida.

VOTO

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

Eis a ementa do julgado:

(...)

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

Na ocasião de tal julgamento, na sessão de 15/03/2017, asseverou-se que houve efetiva dissolução de tais associações com devolução patrimonial aos associados

em valores mobiliários, afastando-se os argumentos de “sucessão patrimonial” ou “substituição de investimento” para efeito de manutenção da natureza jurídica dos títulos associativos e garantia da classificação respectiva como ativo permanente da impetrante.

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

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

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

(...)

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

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

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

E M E N T A

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

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

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

3. A apelante tem como objeto social a compra e venda de títulos e valores mobiliários, por conta própria ou de terceiros, e diante das alienações previamente previstas das ações obtidas por meio da desmutualização, que ocorreram efetivamente no período de outubro a dezembro de 2007 e abril de

2008, referidas ações deveriam ter sido contabilizadas como ativo circulante da empresa, com base no disposto no art. 179 da Lei 6.404/76.

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

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

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

7. Apelação improvida.

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

RELATÓRIO

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

Eis o teor da decisão recorrida (evento 03):

(...)

É o Relatório,

DECIDO.

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

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL – COFINS Data do fato gerador: 31/10/2007, 30/11/2007, 31/12/2007

CLASSIFICAÇÃO CONTÁBIL MANIFESTA INTENÇÃO DE VENDA ART.179 DA LEI Nº 6.404/76 E "PRINCÍPIO DA OPORTUNIDADE"

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

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

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

COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO BACEN PARA AVALIAR A CORREÇÃO DA CLASSIFICAÇÃO CONTÁBIL

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

(...)

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

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

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

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

"OPERAÇÃO DE DESMUTUALIZAÇÃO DAS BOLSAS DE VALORES. O instituto da cisão, disciplinado nos arts. 229 e segs. da Lei nº 6.404, de 1976, e no art. 1.122 da Lei nº 10.406, de 2002, só é aplicável às pessoas jurídicas de direito privado constituídas sob a forma de sociedade. Às bolsas de valores constituídas sob a forma de associações se aplica o regime jurídico estatuído nos arts. 53 a 61 da Lei nº 10.406, de 2002 (Código Civil de 2002). O art. 61 da Lei nº 10.406, de 2002, veda a destinação de qualquer parcela do patrimônio das bolsas de valores, constituídas sob a forma de associações, a entes com finalidade lucrativa. As sociedades corretoras devem avaliar as cotas ou frações ideais das bolsas de valores pelo custo de aquisição. O fato de a operação de 'desmutualização' de associações não encontrar amparo no ordenamento jurídico não obsta a incidência do imposto de renda sobre a diferença entre o valor nominal das ações (da sociedade) recebidas pelos associados (sociedades corretoras) e o custo de aquisição das cotas ou frações ideais representativo do patrimônio segregado das bolsas de valores."

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

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

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

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

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

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

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

(...)."

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

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

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

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

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

"Art. 17. Sujeita-se à incidência do imposto de renda à alíquota de quinze por cento a diferença entre o valor em dinheiro ou o valor dos bens e direitos recebidos de instituição isenta, por pessoa física, a título de devolução de patrimônio, e o valor em dinheiro ou o valor dos bens e direitos que houver entregue para a formação do referido patrimônio.

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

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

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

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

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

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

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

(...)

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

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

(...)

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

(...)

É o relatório.

VOTO

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

(...)

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

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

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

(...)

É caso, assim, de manutenção da decisão atacada.

Dispositivo

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

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

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

(...)

É o relatório. Decido:

(...)

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

(...)

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTANTE DO PA Nº 16327.000857/2010-67. BOVESPA E BM&F. OPERAÇÃO DE DESMUTUALIZAÇÃO. TÍTULOS CONVERTIDOS EM AÇÕES DE S/A E ALIENADOS CONFORME OBJETO SOCIAL DA AGRAVANTE. INCIDÊNCIA DE PIS E COFINS.

(...)

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

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

(...)

Assim, ante o oferecimento de seguro garantia, DEFIRO, EM PARTE, A TUTELA DE URGÊNCIA pleiteada para determinar a emissão de Certidão Positiva com Efeito

de Negativa de Débitos, em favor da requerente, nos termos da fundamentação supra. Ressalto, todavia, que a emissão da certidão deve ser levada a efeito caso o único impedimento existente ao ato seja o débito objeto do Processo Administrativo nº 16327.001329/2009-91.

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

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

(...)

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

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

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

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

Nos referidos Acórdãos nº 9303-005.447 e 448, adotei como razão de decidir (o que foi majoritariamente acolhido pelo colegiado) exatamente o posicionamento externado pelo Cons. Luís Eduardo Garrossino Barbieri em voto vencedor no

Acórdão nº 3202-001.178, que corresponde, coincidentemente, ao acórdão recorrido no presente processo:

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

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

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

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

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

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

O que houve, juridicamente, foi a devolução à recorrente dos valores que correspondiam aos títulos patrimoniais que detinha, embora não devolvidos em espécie, mas utilizados na obtenção/subscrição de ações das novas sociedades (Bovespa Holding S/A e da BM&F S/A), muito embora todas as operações societárias tenham sido conduzidas para tentar contornar o negócio jurídico

efetivamente ocorrido, estruturadas com a aparência de “cisão seguida de incorporação”.

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

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

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

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

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

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

Assim, **mantendo o posicionamento já externado em julgados anteriores, e seguindo o entendimento que vem sendo uniformizado em mais de uma dezena de julgados recentes desta CSRF sobre o tema em debate**, concluo que, no caso em análise, no qual a alienação das ações ocorreu em menos de 3 meses da desmutualização, a escrituração se dá no Ativo Circulante, que abrange as disponibilidades e os direitos realizáveis no curso do exercício social subsequente, e que, nas instituições financeiras, que têm as operações de compra e venda de ações compreendidas no objeto social, a base de cálculo da Contribuição para o

PIS/PASEP e da COFINS é o faturamento / receita bruta operacional, o que inclui, necessariamente, as receitas típicas da empresa auferidas com a venda de ações da BM&F S.A. e da Bovespa Holding S.A., recebidas em decorrência das operações societárias denominadas de “desmutualização”.

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

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

(...)

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

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

(...)

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

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

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

Da leitura dos dispositivos legais acima transcritos verifica-se que a operação realizada seguiu estas determinações, com a dissolução da BM&F, a dedução (devolução) das quotas ou frações ideais referidas no parágrafo único do art. 56 (ou seja, dedução/devolução para associado que fosse titular de quota ou fração ideal do patrimônio da associação) e, por deliberação dos associados, a restituição, atualizado o respectivo valor, das contribuições que tiverem prestado ao patrimônio da associação. **Vejamos a descrição dos fatos, conforme TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL às fls. 837/842:**

3 - Descrição dos Fatos

No decorrer do ano-calendário de 2007, o sujeito passivo o Unibanco Investshop esteve envolvido, direta ou indiretamente, nos processos de reorganização societária da BM&F — chamado de desmutualização — seguido pela Oferta Pública Inicial de Ações (IPO, ou Initial Public Offering) das bolsas, conforme será visto mais detalhadamente neste Termo de Verificação Fiscal.

No balanço patrimonial do ano-calendário de 2007, publicado pelo contribuinte, verificou-se que foram vendidas as ações da BOVESPA e da BM&F recebidas no processo de desmutualização.

A alienação foi informada na Nota Explicativa 11, item "b", a seguir descrita: "no exercício de 2007 foram baixados de outros investimentos do ativo permanente os títulos patrimoniais da Bovespa e da BM&F devido ao processo de desmutualização. **Em outubro e novembro de 2007**, conforme contratos de compra e venda de ações, **o contribuinte vendeu 13.189.918 ações da Bovespa Holding e 9.869.625 ações da BM&F ao Unicard Banco Múltiplo**, considerando o valor unitário de R\$2.23 e R\$1,42 respectivamente. O resultado não operacional de R\$5.576.995,00 decorre do lucro obtido nesta alienação".

3.1 - Do Processo de Desmutualização da BM&F

A Bolsa de Mercadorias e Futuros — BM&F foi constituída sob a forma de associação civil sem fins lucrativos. No momento de sua constituição, foram emitidos títulos de quatro categorias, representativos de seu patrimônio, que foram adquiridos pelas sociedades corretoras associadas a ela. A emissão inicial dos títulos - suas categorias, quantidades e preços - está representada no quadro a seguir.

(...)

Para operar como corretora na Bolsa de Mercadorias & Futuros de São Paulo — BM&F, as corretoras estavam obrigadas a deter títulos patrimoniais da referida bolsa, entidade que, na ocasião da aquisição dos títulos, era constituída sob a forma de associação sem fins lucrativos.

A desmutualização da BM&F teve como objetivo transferir as atividades compreendidas no objeto social da associação civil sem fins lucrativos BM&F, para outra entidade, organizada sob a forma de sociedade anônima, a BM&F S.A.

É certo que os títulos patrimoniais da BM&F detidos pelas corretoras apresentavam dois aspectos distintos. O primeiro, de conteúdo patrimonial, refletia o valor da participação das corretoras no capital da BM&F. O segundo, de natureza operacional, permitia a elas o chamado "Direito de Acesso", ou seja, dava-lhes o direito de operar na Bolsa.

O processo de desmutualização ocorreu com uma reestruturação da BM&F que consistiu na sua cisão parcial, com versão da parcela cindida de seu patrimônio para a BM&F S. A. **Assim, a partir de 01.10.2007, a parcela cindida representada**

por ativos e passivos da BM&F, no valor de R\$1.281.136.136,78 (com base no balancete levantado em 31.08.2007), foi transferida à BM&F S.A.

(...)

3.1 - Da Auditoria Fiscal

O Unibanco Investshop, à época da desmutualização da BM&F, em outubro de 2007, conforme balancete mensal, possuía 1 (um) Título de Sócio Efetivo, registrado na conta COSIF de nº 2141020002, em R\$15.000,00; 1 (um) Título de Corretora de Mercadoria Plena, conta cosif de nº 2141020003, em R\$4.898.015,00; e 1 (um) Título de Agente de Compensação, registrado na conta cosif de nº 2141020004, em R\$4.961.610,00.

O contrato de compra e venda das ações da BM&F para Unicard Banco Múltiplo, CNPJ 61.071.387/0001-61, da pág. 83 a 86, foi assinado em 01 de novembro de 2007, com data de pagamento para o dia 09 de novembro de 2007, onde consta a alienação de 9.869.625 ações no valor total de R\$14.019.802,31, considerando o valor patrimonial unitário de R\$1,4205 por ação ordinária de emissão da BM&F S.A.

(...)

3.2 — Do Direito (Ativo Circulante x Ativo Permanente)

O contribuinte excluiu da tributação do PIS e da COFINS a receita proveniente da alienação das ações da BM&F, por ele considerar indevidamente se tratar de receita de alienações de bens e direitos do Ativo Permanente. Veremos a seguir, que esta classificação contábil de tais ações não é aceitável no presente caso.

(...)

A Teoria Contábil é pacífica quanto aos requisitos necessários à classificação dos Investimentos - entendido como as participações permanentes em outras sociedades - no Ativo Permanente. Vejamos o que preleciona o livro "Manual de Contabilidade das Sociedades por Ações":

"PARTICIPAÇÕES PERMANENTES EM OUTRAS SOCIEDADES

Essas participações são os tradicionais investimentos em outras empresas, na forma de ações ou de quotas. Devem ter a característica de permanente, ou seja, incluem-se aqui somente investimentos em outras sociedades que tenham a característica de aplicação de capital, não de forma temporária ou especulativa, existindo efetiva intenção de usufruir dos rendimentos proporcionados por esses investimentos." (grifamos)

Do ponto de vista jurídico, o que prevalece é a natureza do ativo e sua função no contexto das atividades da empresa, independentemente da conta na qual o contribuinte tenha efetuado o registro das ações em questão. No caso das ações ora em comento, essas tinham claramente a natureza de ativo circulante,

*destinado à realização de curto ou médio prazo, **tanto assim que a alienação ocorreu um mês após a aquisição das ações no processo de desmutualização.***

O sujeito passivo optou por registrar estas ações no ativo permanente - investimentos, o que deveria demonstrar a intenção da empresa em manter estas ações em sua carteira de investimentos; entretanto, estas ações foram vendidas um mês depois de adquiridas, ainda no curso do mesmo exercício da aquisição, contrariando a intenção de permanência demonstrada pelo sujeito passivo na contabilização efetuada.

Portanto, fica evidente o caráter de ativo circulante e operacional para as ações da BM&F S.A. recebidas pelo sujeito passivo em troca por títulos patrimoniais da associação BM&F, no processo de desmutualização.

Em vista do exposto, segundo as normas contábeis normalmente aceitas, o procedimento correto consiste em se registrar o valor líquido da venda na conta COSIF 7.15.10.00-00, Rendas de Títulos e Valores Mobiliários, nos termos do Anexo da IN 247/02, oferecendo o resultado de sua venda à tributação de PIS e COFINS. A Tabela do item 3.1 demonstra o cálculo desta parcela do resultado com a venda das ações (R\$4.150.177,31), que foram recebidas pelo custo de R\$ 1,00.

A restituição das contribuições que os recorrentes prestaram, por meio de “mútuo”, ao patrimônio da associação BM&F se deu, conforme deliberado pelos associados, em ações da nova empresa, a BM&F S/A. Assim, também não merece prosperar a tese trazida neste recurso de que “o momento a ser verificado para fins de classificação contábil do bem é o da aquisição e não o da alienação ocorrida em 2007, independentemente da manifestação de venda, de adesão, decorrente do processo de “desmutualização”.”.

O objetivo deste argumento dos recorrentes é afastar a alegação feita pela Fazenda Nacional de que, quanto ao registro das ações como ativo circulante ou não circulante (antiga conta “Investimentos”), o critério legal foi estabelecido pelo art. 179 da Lei nº 6.404/1976 (Lei das S/A), que determina a classificação como “ativo circulante” para “...as disponibilidades, os direitos realizáveis no curso do exercício social subsequente e as aplicações de recursos em despesas do exercício seguinte”.

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

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

(...)

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

(...)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Ativo circulante

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

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

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

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

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

Todos os demais ativos devem ser classificados como não circulante.

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

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

68. O ciclo operacional da entidade é o tempo entre a aquisição de ativos para processamento e sua realização em caixa ou seus equivalentes. Quando o ciclo operacional normal da entidade não for claramente identificável, pressupõe-se que sua duração seja de doze meses. Os ativos circulantes incluem ativos (tais como estoque e contas a receber comerciais) que são vendidos, consumidos ou realizados como parte do ciclo operacional normal mesmo quando não se espera que sejam realizados no período de até doze meses após a data do balanço. Os ativos circulantes também incluem ativos essencialmente mantidos com a finalidade de serem negociados (por exemplo, ativos financeiros dentro dessa categoria classificados como disponíveis para venda de acordo com o Pronunciamento Técnico CPC 38 – Instrumentos Financeiros: Reconhecimento e Mensuração) e a parcela circulante de ativos financeiros não circulantes.

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

10. PARTICIPAÇÕES SOCIETÁRIAS

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

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

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

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

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

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

a) participações voluntárias de caráter meramente especulativo ou com o objetivo de obter, independentemente de prazo, rendimentos produzidos pela sua valorização e negociação. São normalmente as aplicações feitas em Bolsa, embora a empresa possa manter "permanentemente" uma carteira de ações comprando e vendendo ações de acordo com a sua expectativa de valorização, este é tipicamente um investimento temporário (classificação: Ativo Circulante ou Realizável a Longo Prazo, consoante a expectativa de alienação);

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

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

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

Assim, a aquisição das ações, ou "direitos realizáveis no curso do exercício social subsequente", pelos recorrentes, deve ser tomada por ocorrida em 01/10/2007, pois foi a data da desmutualização com intenção de venda das ações, e não no momento de obtenção do título patrimonial para a operação na então Associação BM&F, como pretendem os recorrentes.

Pelo exposto, voto por negar provimento ao pedido.

III – DA NÃO TRIBUTAÇÃO DE RECEITAS NÃO OPERACIONAIS PELO PIS E PELA

COFINS

Alegam os recorrentes que, "na remota hipótese" de se admitir que as ações em questão deveriam ter sido contabilizadas no ativo circulante, fato seria que, ainda assim, as respectivas receitas não estariam compreendidas no conceito de faturamento, objeto da materialidade do PIS e da Cofins, eis que tais valores não guardam relação com as receitas típicas da sua atividade. Seria inconteste que ocorreu a venda de ativos próprios que haviam sido adquiridos para a realização de uma de suas atividades (operar em Bolsa), e não para negociação.

Os fundamentos foram assim expostos no Recurso Voluntário, *litteris*:

48. Ora, a alienação de parte das ações da Bovespa Holding S/A e da BM&F S/A, sob a ótica contábil e fiscal, não constitui receita operacional (faturamento), inclusive em razão de seu caráter nitidamente extraordinário e absolutamente dissociado de sua atividade social, pelo que não estão sujeitas à incidência do PIS e da Cofins, nos termos da Lei nº 9.718/98.

49. Trata-se, no caso, de receita não oriunda da atividade típica dos Recorrentes.

50. Como se sabe, o STF, por seu Tribunal Pleno, no julgamento do RE nº 346.084-6/PR, declarou a inconstitucionalidade do § 12 do artigo 32 Lei nº 9.718/98, ao majorar a base de cálculo de PIS e Cofins, por ofensa ao artigo 195, inciso I, da Constituição Federal.

51. Conforme o referido julgado do STF, faturamento de que trata o art. 32 da Lei nº 9.718/98 é a receita decorrente da venda de mercadorias e/ou da prestação de serviços.

52. Mesmo que se considere que faturamento é a receita decorrente da atividade empresarial típica, ou seja, receita do exercício do objeto social, na linha do voto-vista do Ministro Cezar Peluzo, é certo que a receita dos Recorrentes na alienação das ações da BM&F S/A é receita não operacional, que não se relaciona com a exploração de sua atividade empresarial. Receita na venda das ações da BM&F S/A não é receita decorrente do exercício do objeto social dos Recorrentes.

53. Aliás, o produto dessas operações somente poderia ser considerado como receita operacional se a Embargante, tivesse autorização da Comissão de Valores Mobiliários — CVM — para atuar por conta própria, o que ela não possui.

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

*Decisão: O Tribunal, por maioria, apreciando o tema 372 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso extraordinário da União a fim de estabelecer a legitimidade da incidência, à luz da Lei nº 9.718/98, do PIS **sobre as receitas brutas operacionais decorrentes das atividades empresariais típicas da ora recorrida**. Sem condenação em honorários (Súmula nº 512/STF). **Foi fixada a seguinte tese: “As receitas brutas operacionais decorrentes da atividade empresarial típica das instituições financeiras integram a base de cálculo PIS/COFINS** cobrado em face daquelas ante a Lei nº 9.718/98, mesmo em sua redação original, ressalvadas as exclusões e deduções legalmente prescritas”. Tudo nos termos do voto do Ministro Dias Toffoli, Redator para o acórdão, vencido o Ministro Ricardo Lewandowski (Relator). Não votou o Ministro Luiz Fux. Impedido o Ministro Edson Fachin. Plenário, Sessão Virtual de 2.6.2023 a 12.6.2023.*

Resta verificar se as operações de alienação das ações da BM&F S/A fazem parte da atividade típica dos recorrentes (ressaltando que o fato de uma empresa não indicar determinada atividade em seu contrato social/estatuto social não impede que ela seja típica, se tal condição for verificada a partir dos negócios efetivamente conduzidos por esta empresa, até mesmo por aplicação do Princípio da Verdade Material e da teoria da *ultra vires societatis*). Para tanto, transcrevo o objeto social do recorrente UNIBANCO CORRETORA DE VALORES MOBILIÁRIOS E CÂMBIO S/A, conforme consta do seu Estatuto Social, fls. 20/21 deste processo:

Artigo 3: A Sociedade tem por objeto:

a) operar no recinto ou em sistema mantido pela Bolsa de Valores;

b) comprar e vender títulos e valores mobiliários, por conta de terceiros ou própria;

c) intermediar oferta pública e distribuição de títulos e valores mobiliários no mercado;

d) encarregar-se da subscrição de carteiras e da custódia de títulos e valores mobiliários;

e) incumbir-se da administração, transferência e autenticação de endossos, de desdobramento de cautelas, de recebimento e pagamento de resgates, juros e outros proventos de títulos e valores mobiliários;

f) exercer funções de agente fiduciário;

- g) manter contas de depósitos de seus clientes, bem como sistemas de registro e controle de suas operações, na forma da regulamentação em vigor;*
- h) administrar recursos de terceiros destinados a operações com valores mobiliários;*
- i) instituir, organizar e administrar fundos e clubes de investimento;*
- j) exercer as funções de agente emissor de certificados, manter serviços de ações escriturais, emitir certificados de depósito de ações e cédulas pignoratícias de debêntures;*
- k) prestação de serviços de assistência técnica a clientes em operações de financiamento, empréstimo e/ou câmbio;*
 - 1) intermediar operações de câmbio;*
- m) subscrever, isoladamente ou em consórcio com outras sociedades autorizadas, emissões de títulos e valores mobiliários para revenda;*
- n) praticar operações no mercado de câmbio de taxas flutuantes;*
- o) praticar operações de conta margem, de acordo com a regulamentação da Comissão de Valores Mobiliários – CVM;*
- p) realizar operações compromissadas;*
- (...)*
- r) operar em bolsas de mercadorias e de futuros por conta própria e de terceiros, observada a regulamentação baixada pela Comissão de Valores Mobiliários e Banco Central do Brasil nas suas respectivas áreas de competência;*

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

Pelo exposto, voto por negar provimento ao pedido.

IV – DA NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS SOBRE MULTA DE OFÍCIO

Alegam os recorrentes que, “admitido, para argumentar”, que não fosse declarada insubsistente a exigência fiscal, ao menos o Fisco não poderia exigir juros de mora sobre o valor da multa de ofício, pois apenas os débitos de tributos e contribuições é que se sujeitam aos juros de mora, e não o valor da multa de mora. E se os juros de mora não incidem sobre a multa de mora, por iguais razões não caberia aplicar tais juros sobre a multa de ofício.

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

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

Pelo exposto, voto por negar provimento ao pedido.

V - DISPOSITIVO

Pelo exposto, voto por negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Lázaro Antônio Souza Soares