



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

Processo n° 16682.901004/2011-86
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3302-006.115 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de novembro de 2018
Matéria COFINS - VENDA DE AÇÕES CLASSIFICADAS NO ATIVO PERMANENTE - DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO
Recorrente BNDES PARTICIPAÇÕES S/A - BNDESPAR
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/07/2005 a 31/07/2005

PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA - ATIVO PERMANENTE. ALIENAÇÃO. SOLUÇÃO DE CONSULTA. NÃO TRIBUTAÇÃO.

Nos termos do §12, do art. 48, da Lei nº 9.430/96, a alteração de entendimento proferido em solução de consulta, formulada pelo contribuinte com base em fato determinado, somente pode produzir efeitos em relação a fatos geradores ocorridos após a ciência da consulente acerca do novo entendimento, ou ainda da publicação, na imprensa oficial, de texto normativo que revogue a interpretação anteriormente prolatada.

PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. FINALIDADE DE EXECUÇÃO E MANUTENÇÃO DO OBJETO SOCIAL. NATUREZA PERMANENTE.

As participações societárias adquiridas com a finalidade de execução e manutenção do objeto social da investidora, objetivando o rendimento produzido pelas operações da empresa investida, quando registradas no ativo permanente (atual não circulante), no subgrupo investimentos, e ali mantidas, pelo menos, até o fim do exercício subsequente, revelam-se como investimentos de natureza permanente, não compoem a base de cálculo da contribuição à COFINS quando alienadas, nos termos do disposto no inciso II, do §3º, do art 1º, da Lei n.º 10.833/2003.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário, reconhecendo o direito creditório de COFINS recolhida a maior, do período de apuração de julho/2005, sobre as alienações de participações societárias adquiridas antes de 31.12.2003. Designado o Conselheiro Walker Araújo como

redator ad hoc para formalizar o voto. O Conselheiro Rodolfo Tsuboi (Suplente Convocado) não participou da votação em razão do voto definitivamente proferido pelo Conselheiro Diego Weis Junior na reunião de outubro/2018.

(assinado digitalmente)

Paulo Guilherme Déroulède - Presidente.

(assinado digitalmente)

Walker Araujo - Redator "ad hoc"

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Paulo Guilherme Déroulède (presidente da turma), Gilson Macedo Rosenburg Filho, Corinto Oliveira Machado, Jorge Lima Abud, Raphael Madeira Abad, Walker Araujo, José Renato Pereira de Deus e Diego Weis Júnior

Relatório

Na condição de redator "ad hoc" para formalização deste acórdão, passo a transcrever o relatório constante da minuta do voto do relator Diego Weis Júnior.

"Cuida-se de recurso voluntário interposto contra acórdão proferido pela 16ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro - DRJ/RJ1, assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS

Período de apuração: 01/07/2005 a 31/07/2005

COFINS. BASE DE CÁLCULO. RECEITA OPERACIONAL. OBJETO SOCIAL. VENDA DE AÇÕES.

A alienação de participação societária com características que atendem o objeto social da sociedade integra a sua receita operacional, sujeitando-se à norma de incidência da Cofins.

SOLUÇÃO DE CONSULTA.

Não se aplica o disposto em solução de consulta, quando esta versar sobre fato distinto daquele objeto do litígio.

RESULTADO DE ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. RECEITA FINANCEIRA.

Não se considera receita financeira o resultado de alienação de ações, quando decorrentes da atividade principal da sociedade.

EXIGIBILIDADE SUSPENSA.

A apresentação de manifestação de inconformidade suspende a exigibilidade dos débitos objeto de compensação.

*Manifestação de Inconformidade Improcedente**Direito Creditório Não Reconhecido*

Na origem a contribuinte apresentou, 26.07.2006, DCOMP objetivando a compensação de créditos de COFINS com débitos próprios de outros tributos administrados pela RFB.

Em procedimento de verificação fiscal com vistas à análise da DCOMP transmitida, a fiscalização intimou o contribuinte a prestar esclarecimentos e apresentar documentos que justificassem a redução do valor anteriormente apurado e recolhido das contribuições ao PIS e a COFINS.

Em resposta a ora recorrente apresentou carta de fls. 46 a 50, aonde sustenta, em síntese, que inicialmente ofereceu a receita decorrente da venda de participações societárias em outras companhias à tributação das aludidas contribuições. Contudo, no intuito de certificar-se sobre o correto tratamento tributário, formulou consulta à Secretaria da Receita Federal.

O resultado da consulta¹ foi de que as receitas com vendas de participações societárias classificadas como investimentos permanentes não deveriam compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

Diante do teor da resposta à consulta, a contribuinte efetuou o recálculo das contribuições ao PIS e a COFINS de todos os períodos de apuração de 2005, oferecendo a tributação apenas o valor bruto das vendas de participações societárias que não se enquadravam no conceito de ativo permanente, do que resultaram os créditos oriundos de recolhimento a maior, utilizados em declarações de compensação, dentre as quais figura a que ora se analisa.

Em Despacho Decisório que acolheu as razões do Parecer DIORT/DEMAC/RJO n.º 121/2011 (fls. 228 a 236) a autoridade fiscal não reconheceu o direito creditório alegado pelo contribuinte e, conseqüentemente, não homologou a compensação declarada, passando a exigir o pagamento dos tributos cujos débitos haviam sido objeto de compensação com os aludidos créditos.

Foi apresentada manifestação de inconformidade tempestiva, onde alega a então manifestante que:

- a) a revisão dos cálculos que originaram os créditos baseou-se em resposta à solução de consulta que declarou não incidirem as contribuições ao PIS e à COFINS sobre os ingressos decorrentes de alienações de ações que subsumiram, ontologicamente, ao conceito de ativo permanente;
- b) mesmo tendo tomado todas as cautelas, foi surpreendida pelo despacho decisório que não reconheceu o direito creditório por entender que as participações societárias alienadas não poderiam ser consideradas como ativos permanentes, tomando por base o art. 4º do Estatuto Social e as Demonstrações Contábeis de 2005 e 2006;

¹ Solução de Consulta SRRF/7ª RF/DISIT/nº 36/06, de 06.02.2006 (fls. 64 a 72)

- c) a intenção da BNDESPAR na aquisição das mencionadas participações societárias não era especular, ao contrário, tais ativos foram contabilizados como permanentes em razão de não haver, quando de sua aquisição, qualquer previsão de alienação;
- d) a atuação da BNDESPAR no mercado se dá pelo investimento em empresas nacionais através da subscrição de ações e debentures conversíveis, mediante operações de longo prazo, cujo objetivo é a obtenção de receita advinda de dividendos e juros sobre o capital próprio das companhias investidas;
- e) a intenção de permanência está refletida no significativo percentual da receita advindo de dividendos, juros sobre o capital próprio e equivalência patrimonial;
- f) o tempo de permanência do investimento tem sido utilizado de forma corriqueira pela Receita Federal para determinar o enquadramento do ativo como permanente, bem como que eventual alteração de entendimento proferido em solução de consulta não pode operar efeitos retroativos;
- g) a reclassificação superveniente, decorrente da decisão de colocação à venda do ativo anteriormente adquirido com intenção de permanência, não tem o condão de alterar a natureza da receita decorrente de sua alienação, havendo decisões administrativas de primeira instância e soluções de consulta que classificam como permanente o ativo adquirido com intenção de permanência por mais de 12 meses;
- h) segundo o disposto no Parecer Normativo do Coordenador do Sistema de Tributação de nº 108, de 28 de dezembro de 1978, são consideradas investimentos permanentes em outras sociedades as importâncias aplicadas aquisição de ações e outros títulos de participação societária, com a intenção de obter o controle acionário ou por interesses econômicos, tal como a constituição permanente de fonte de renda, sendo que tal intenção será manifestada no momento em que se adquire a participação, mediante sua inclusão no subgrupo investimentos;
- i) as participações alienadas em julho de 2005 foram classificadas no ativo permanente investimentos quando de sua aquisição, e lá permaneceram, no mínimo, até o término do ano-calendário seguinte ao de suas aquisições;
- j) ainda que venha a prevalecer o entendimento externado no parecer conclusivo nº 121/2011, segundo inteligência do art. 373 do RIR, considera-se como receita financeira o ingresso decorrente da alienação de títulos vinculados ao mercado aberto, sujeita, portanto, à alíquota zero de PIS e COFINS;
- k) o §3º, II, do art. 1º, da Lei nº 10.833/2003 dispõe, com efeito, que as receitas decorrentes da venda de ativos permanentes não integram a base do cálculo da COFINS;

l) segundo inteligência do §3º, do art. 2º, da Lei nº 6.404/1976, são permanentes os investimentos em outras sociedades quando, ainda que não previstos no estatuto, são utilizados como meio de realizar o objeto social. Sendo este o caso da BNDESPAR, dado o objeto de promover o desenvolvimento das empresas investidas;

m) o parecer conclusivo nº 121/2011 é contraditório com orientação anteriormente emanada pelo fisco e seguida pelo contribuinte, não se podendo admitir nova interpretação baseada unicamente no intuito de aumentar a arrecadação;

n) tendo a manifestante agido em conformidade com solução de consulta, não podem ser impostas penalidades, cobrados juros de mora ou atualização monetária da base de cálculo do tributo, nos termos do parágrafo único do art. 100 do CTN;

o) não há como atestar que a receita auferida com a alienação das participações societárias deva ser tributada pelo PIS e pela COFINS, sem que diligência ou perícia sejam realizadas, a fim de comprovar a real natureza de tais operações, sob pena de nulidade do processo administrativo, nos termos dos arts. 59 e 60 do PAF;

A empresa efetuou, em 12.08.2011, o depósito voluntário do montante integral do débito tributário decorrente do processo em discussão.

Em sessão de 25 de abril de 2012, a 16ª Turma da DRJ/RJ1, julgou improcedente a manifestação de inconformidade, por entender, em suma, que a *alienação de participação societária com características que atendem ao objeto social da sociedade integra a sua receita operacional, sujeitando-se à norma de incidência da Cofins*.

Cientificado do teor da decisão da instância *a quo* em 08.03.2013, o sujeito passivo interpôs recurso voluntário tempestivo em 03.04.2013, (fls. 527 a 565), onde ratifica as alegações da manifestação de inconformidade e aduz ainda em razão do depósito do montante integral do crédito tributário em discussão, não há mais que se falar em correção dos valores supostamente devidos, bem como é totalmente equivocado o envio de DARF ou notificação para pagamento.

Sustenta ainda a recorrente, que a decisão recorrida entendeu, de forma completamente contraditória, que a Solução de Consulta seria inaplicável por divergir do pressuposto de que as participações societárias da BNDESPAR configurariam investimentos permanentes, vez que a Receita Federal, a época, concluiu pela exclusão das receitas da base de cálculo após analisar os aspectos subjetivos e objetivos da operação, e, caso entendesse que não havia elementos suficientes para decidir a consulta, teria indeferido a Consulta *in limine*.

Continua a recorrente sustentando que agiu inteiramente pautada pela solução de consulta de nº 36/06, não podendo o fisco simplesmente alterar o entendimento, em total descompasso com a segurança jurídica, legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, invocando, em sua defesa, o disposto no art. 146 do CTN, além de jurisprudência de tribunais.

Em sessão de 27.11.2013, os membros da 3ª TO, da 4ª Câmara desta seção de julgamento, resolveram, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência para que fosse intimada a recorrente à esclarecer *a classificação contábil dessas ações no momento da venda, se no circulante, no permanente, ou se foram reclassificadas para o circulante antes da venda.*

Intimada em 19.02.2015, a interessada apresentou, em 09.03.2015, petição informando as contas contábeis onde se encontravam registradas as aludidas participações societárias no momento da venda - conforme solicitado pela diligência -, bem como as contas contábeis em que se encontravam registradas as participações desde sua aquisição. Anexou razões de contas contábeis e tela demonstrando a estrutura do plano de contas na parte que envolve as contas de investimentos do ativo permanente.

Informa ainda a recorrente que concorda com o asseverado na resolução de 27.11.2013, no sentido de que as receitas decorrentes das ações da PARANAPANEMA devem ser objeto de tributação pela COFINS, pois adquiridas em período posterior ao final do exercício antecedente, o que as descaracteriza como investimentos permanentes.

Em atenção às informações prestadas pelo contribuinte, a autoridade fiscal manifestou-se nos autos para chamar a atenção a equívoco cometido pelo CARF e pelo contribuinte na análise da tabela mencionada na resolução que deu origem à diligência, *in verbis*.

*A registrar o engano cometido pelo CARF assim como pelo contribuinte: Conforme fl. 674 o relator descreve “desse quadro, percebe-se que, à exceção das da **Paranapanema**, adquiridas em dezembro de 2004, todas as ações alienadas em julho permaneciam em carteira há mais de um ano, ...”. Se analisarmos o quadro dessa mesma folha, assim como o constante da Manifestação de Inconformidade – Doc. 02 – Relação Ativos Alienados e data Aquisição, verificaremos, que também as ações da **ENERSUL** foram adquiridas em dez/04.*

Assim sendo, o contribuinte segue no mesmo erro, à fl. 685, em suas considerações finais, citando a parcela de crédito a ser glosada, correspondente a somente alienação das ações da PARANAPANEMA, não citando nesse calculo as ações da ENERSUL.

Em nova sessão de julgamento no CARF, esta turma, em outra composição, novamente converteu o processo em diligência para que o contribuinte fosse cientificado do teor da informação fiscal acima citada.

Destarte, apresentou o contribuinte nova petição, concordando com as observações manifestadas pela autoridade fiscal acerca das ações da ENERSUL, de modo que o valor original do crédito pleiteado deve ser reduzido em R\$1.719,12, para o qual anexou comprovante de recolhimento, atualizado e acrescido dos encargos moratórios, e ratificando o pedido de reconhecimento do direito creditório remanescente.

Em razão da extinção do mandato da conselheira Maria do Socorro Ferreira Aguiar, este processo foi novamente distribuído no âmbito desta turma.

É o relatório."

Voto

Conselheiro Walker Araújo, redator "ad hoc".

Na condição de redator "ad hoc" para formalização deste acórdão, passo a transcrever as razões do julgado, constantes da minuta do voto do Conselheiro Diego Weis Júnior.

"O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os pressupostos e requisitos de admissibilidade.

O cerne da controvérsia cinge-se à definição da natureza dos ingressos de recursos provenientes da alienação de participações societárias da BNDES Participações S/A - BNDESPAR, adquiridas em razão da consecução de seu objeto social, com vistas à capitalizar empreendimentos e apoiar empresas que reúnam condições de eficiência econômica, tecnológica e de gestão, observados os plano e políticas do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES.

A autoridade fiscal sustenta serem tais alienações consideradas como receitas operacionais da companhia, devendo, portanto, compor a base de cálculo da contribuição à COFINS.

De outro norte, defende a recorrente que as aludidas participações societárias são consideradas como investimentos permanentes, razão pela qual estão expressamente excluídas da tributação da contribuição em comento, nos termos do inciso II, do §3º, do art 1º, da Lei n.º 10.833/2003.

Alega ainda a recorrente que sua conduta - recálculo da COFINS e apresentação de DCOMP com utilização dos créditos decorrentes de pagamento a maior - pautou-se integralmente em solução de consulta por ela formulada, com base em caso concreto, tendo reproduzido tal entendimento às demais participações, que se enquadravam nas mesmas condições daquela que foi objeto da consulta. Nessa esteira, o não reconhecimento do direito creditório pleiteado configura afronta ao disposto no art. 146 do CTN e ao §12º, do art. 48 da Lei 9.430/96, pugnando, ao fim, pelo acolhimento de suas razões.

Por ser a alteração do entendimento proferido em solução de consulta uma questão prejudicial de mérito, iniciaremos por ela a análise do caso concreto.

1 Da Solução de Consulta e da Segurança Jurídica.

Aduz a recorrente

que o Código Tributário Nacional também encampa o princípio do nemo potest venire contra factum proprium e da proteção à confiança legítima do contribuinte, ao dispor, em seu art. 146, no seguinte sentido: "A modificação introduzida, de ofício ou em consequência de decisão administrativa ou judicial, nos critérios jurídicos adotados pela autoridade administrativa no exercício

do lançamento somente pode ser efetivada, em relação a um mesmo sujeito passivo, quanto a fato gerador ocorrido posteriormente à sua introdução".

Continua seu arrazoado alegando que muito embora o art. 146 do CTN refira-se expressamente à hipótese de lançamento, sua *mens legis* deve ser aplicada ao caso concreto, consoante ao disposto no §12º, do art. 48, da Lei nº 9.430/1996, *in verbis*.

Art. 48. No âmbito da Secretaria da Receita Federal, os processos administrativos de consulta serão solucionados em instância única.

...

§ 12. Se, após a resposta à consulta, a administração alterar o entendimento nela expresso, a nova orientação atingirá, apenas, os fatos geradores que ocorram após dado ciência ao consulente ou após a sua publicação pela imprensa oficial.

A formulação de consulta à interpretação da legislação tributária, no âmbito da Secretaria da Receita Federal, está prevista nos arts. 46 a 53 do Decreto Lei nº 70.235/1972, bem como nos arts. 48 a 50 da Lei nº 9.430/1996.

Nos termos do PAF, ao sujeito passivo é facultada a formulação de **consulta sobre a aplicação** de dispositivos **da legislação tributária a fato determinado**².

No que tange às soluções de consulta, dispõe o §12º, do art. 48, da Lei nº 9.430/1996 que eventual mudança de entendimento somente será aplicável aos **fatos geradores ocorridos após a ciência da consulente** acerca da nova interpretação, ou ainda, da publicação desta pela imprensa oficial.

Depreende-se da leitura dos dispositivos legais inerentes à consulta que a sua formulação deve ser alicerçada em fato determinado, a fim de que a autoridade competente para solucioná-la tenha pleno conhecimento do contexto fático, criando condições para a correta subsunção e para a adequação da resposta a ser dada ao caso.

Tendo em vista o princípio contábil da continuidade, segundo o qual as empresas constituídas sem um termo final pré-determinado, em situação de normalidade, permanecerão a exercer suas operações reiteradamente, realizando as atividades descritas em seu objeto social de modo sucessivo, não se pode olvidar que uma situação fática determinada, que tenha servido de base para a formulação de consulta, tende a se repetir em operações análogas, realizadas com os mesmos ou com outros clientes ou fornecedores.

Destarte, devem as relações jurídico tributárias manter estabilidade compatível com o princípio da continuidade que alicerça a criação e funcionamento das empresas, sob pena de, em assim não sendo, ficar o sujeito passivo exposto a exações imprevisíveis, comprometendo a segurança de suas operações, o resultado de suas políticas de preços e investimentos e, conseqüentemente sua continuidade, em total afronta à segurança jurídica.

² Art. 46 do Decreto Lei nº 70.235/1972

Nesse sentido, tem-se que muito embora a formulação de consulta funde-se em um caso específico, nela completamente determinado, não se pode limitar seus efeitos somente a operação que a fundamentou, devendo a solução apresentada ser aplicada às demais operações de mesma natureza realizadas pela consultente.

De outro norte, sobrevindo nova interpretação da legislação, de modo a alterar entendimento anteriormente proferido em solução de consulta, em respeito à segurança jurídica e a diversos outros princípios caros ao ordenamento jurídico, quis o legislador que o novo entendimento somente fosse aplicável aos fatos geradores ocorridos após a ciência do contribuinte ou, ainda, após a publicação, pela imprensa oficial, de texto normativo revogando a interpretação anterior.

No caso em tela, a recorrente formulou, em dezembro de 2005, consulta à interpretação da legislação tributária acerca do tratamento tributário aplicável aos ingressos de recursos provenientes da alienação de participações societárias mantidas no ativo permanente desde a sua aquisição, ocorrida quatro anos antes. Indaga ainda a consultente se a reclassificação da contabilização de tal participação para o ativo circulante, diante da superveniente pretensão de alienação, teria o condão de alterar a natureza do investimento inicialmente reconhecido no ativo permanente.

Em resposta, a autoridade competente assentou:

BEM DO ATIVO PERMANENTE. ALIENAÇÃO. RECEITA NÃO INTEGRA A BASE DE CÁLCULO.

A receita decorrente da alienação, em 13 de dezembro de 2005, de participação societária permanente, formada até 6 de agosto de 2001, é não operacional, decorrente da venda de ativo permanente. Dessa forma, tal receita não integra a base de cálculo da Cofins.

A mera intenção de alienação de participação societária permanente é incapaz de alterar a classificação, como não operacional, da receita decorrente da eventual concretização da operação.

Dispositivos Legais: Art. 1º, §3º, II, da Lei nº 10.833/2003; e art. 511 do Decreto nº 3.000/1999 (RIR/1999)

Diante da solução de consulta apresentada, a contribuinte - que informa ter incluído as receitas decorrentes de alienações de participações societárias classificadas no ativo permanente na base de cálculo da COFINS - revisou sua escrita fiscal e recalculou os valores devidos, apurando crédito decorrente de pagamento a maior, então utilizado em declarações de compensação para a quitação de outros débitos próprios.

Ocorre que o Despacho Decisório não reconheceu o direito creditório com base nos fundamentos expostos no Parecer Conclusivo nº 121/2011, que concluiu, com base em excertos dos relatórios de administração dos anos de 2005 e 2006 restar claro que a empresa detém suas participações societárias com finalidade transitória e especulativa, caracterizando-se sua carteira de ações por ativos financeiros, o que significa, nos termos do Parecer de Orientação CVM nº 17/1989, que suas participações societárias deveriam estar classificadas no Ativo Circulante ou no Realizável a Longo Prazo, conforme a expectativa de

realização no curso do exercício social subsequente ou não, não sendo admissível classificá-las no permanente.

No mesmo sentido caminhou a decisão da DRJ/RJ1, ao considerar que a mera contabilização das participações societárias no ativo permanente não seria suficiente para revelar a intenção de permanência.

A decisão recorrida asseverou ainda.

Nada nos autos indica que a aquisição destas ações objetivava exclusivamente o rendimento produzido pelas operações da investida implicando exclusivamente em uma melhoria operacional na investidora. Não nos parece ter sido exercida para extensão ou complementação das atividades da BNDESPAR, ou mesmo para a horizontalização de suas atividades.

Como se vê, as razões de decidir presentes no Parecer que lastreia o Despacho Decisório, bem como aquelas constantes do acórdão recorrido, são no sentido de que as participações societárias adquiridas pela BNDESPAR não podem ser consideradas como investimentos permanentes em razão do objeto social desta, que seria incompatível com reconhecimento de tais participações como investimentos permanentes, devendo tais ativos serem reconhecidos ou no circulante, ou no realizável a longo prazo.

Destaca-se que por ocasião da formulação da consulta à autoridade tributária, a BNDESPAR reproduziu os artigos de seu estatuto que tratam do objeto social, esclarecendo, de modo explícito, a natureza de suas operações e, conseqüentemente, das participações societárias que adquire.

Tanto é que nos parágrafos de nº. 3 e 4 do texto da consulta consta o seguinte:

3. Em face da característica de longo prazo das operações de apoio realizadas pela BNDESPAR, todas as inversões em participações societárias, normalmente, são mantidas até o término do exercício subsequente ao de sua aquisição e, conforme art. 178 e 179 da Lei nº6.404/1976, classificados no Ativo Permanente no subgrupo de Investimentos.

4. Como retorno da manutenção dessas participações permanentes a BNDESPAR obtém, conforme o caso: lucros e dividendos, juros sobre o capital próprio e resultado de ajuste ao valor de patrimônio líquido, respectivamente correspondentes aos art. 379, 347 e 388 do RIR/99.

Constata-se, portanto, que a autoridade tributária, por ocasião da emissão da solução de consulta, baseou-se nas mesmas premissas fáticas utilizadas quando da emissão do despacho decisório e do acórdão recorrido, dando-lhes, contudo, interpretação jurídica distinta, o que materializa afronta à segurança que deveria permear as transações objeto de solução de consulta, em clara ofensa ao art. 146 do CTN e, especificamente quanto às soluções de consulta, ao §12º, do art. 48, da Lei nº 9.430/1996.

Diante do acima exposto, em observância ao ordenamento jurídico vigente e em respeito à segurança jurídica e a legalidade, a alteração do entendimento quanto ao tratamento tributário aplicável às alienações de participações societárias pela recorrente, no que concerne à COFINS, somente poderia produzir efeitos após ciência da consulente ou após a publicação de texto normativo que disponha em sentido contrário. Contudo, não há nos autos qualquer prova nesse sentido.

Assim, tendo em vista a existência de solução de consulta que afirma expressamente não integrarem a base de cálculo da Cofins as alienações de participações societárias classificadas no ativo permanente da recorrente, quando ali mantidas até o fim do exercício subsequente à sua aquisição, mesmo que posteriormente reclassificadas para o circulante em decorrência de superveniente intenção de alienação, voto no sentido de reconhecer que houve afronta à legislação de regência da consulta, bem como pelo reconhecimento do direito creditório pleiteado e a consequente homologação da DCOMP que originou o presente PAF, observadas as glosas relativas às ações da PARANAPANEMA e ENERSUL, consoante ao disposto na petição de fls. 759 a 762.

Diante de todo o exposto e tendo em conta que os documentos acostados às fls. 687 a 697 comprovam nos autos que as participações societárias alienadas no período em comento (Julho/2005) encontravam-se registradas em contas do subgrupo ativo-permanente-investimentos, e considerando ainda que as datas de aquisições das mesmas, com exceção daquelas relativas à PARANAPANEMA e a ENERSUL, são anteriores ao início do exercício anterior, a receita auferida com a sua alienação não deve compor a base de cálculo da COFINS, em atendimento ao inciso II, do §3º, do art 1º, da Lei n.º 10.833/2003.

Assim, voto por dar parcial provimento ao recurso voluntário, reconhecendo o direito creditório de COFINS recolhida a maior, do período de apuração de julho/2005, sobre as alienações de participações societárias adquiridas antes de 31.12.2003."

(assinado digitalmente)

Walker Araujo - Redator "ad hoc"