

Assunto: Recurso contra decisão da SRE

Interessado: Cruzeiro do Sul S.A. DTVM

Relator: Presidente Marcelo Fernandez Trindade

RELATÓRIO

1. A Cruzeiro do Sul S.A. DTVM ("Cruzeiro do Sul" ou Recorrente) recorre (fls. 01/12) contra decisão da Superintendência de Registro – SRE (fls. 49/53) que entendeu ser devido o recolhimento da taxa de fiscalização (art. 4º, inc. II, Lei 7.940/89) relativa ao registro de distribuição de cotas do Ingresso Fácil Fundo de Investimento em Diretos Creditórios ("Fundo"), administrado pela Recorrente. Reproduzo abaixo o histórico elaborado pela área técnica a respeito do caso:

"HISTÓRICO

Em 17/12/2004 a Administradora protocolou expediente nessa CVM, objetivando a obtenção dos registros de oferta pública de distribuição de cotas e de funcionamento do Fundo.

Em 12/4/2005, a GER-2 expediu o OFÍCIO/CVM/SRE/GER-1/Nº 544/2005 ("Ofício 544"), contendo exigências a serem satisfeitas no âmbito dos pleitos requeridos pela Administradora. No item 5.1 do referido ofício (fls. 16), foi exigido o encaminhamento de comprovante do recolhimento da taxa de fiscalização.

Em 9/6/2005 a Administradora solicitou prazo adicional para atender as exigências constantes do Ofício 544. Esta SRE, em 16/6/2005, acatou o pleito, prorrogando o prazo para o atendimento das exigências até 14/7/2005.

Na data limite a Administradora comunicou sua desistência em levar adiante o Fundo. Em resposta, foi expedido o OFÍCIO/CVM/SRE/GER-1/Nº 1309/2005, de 22/7/2005, (i) comunicando à Administradora o arquivamento do Processo CVM Nº RJ/2005/7431 e (ii) reiterando a necessidade de encaminhamento de comprovante do recolhimento da taxa de fiscalização devida, até 5/8/2005.

Em 5/8/2005, conforme já mencionado acima, a Administradora protocolou o recurso que originou o presente Memorando, contra a decisão de cobrar a taxa de fiscalização."

2. A Recorrente apresentou recurso contra a cobrança alegando que:

- i. até o início de 2005, a taxa de fiscalização nunca era exigida como requisito para registro, automático ou não, de distribuição de Fundos de Investimento em Direitos Creditórios – FIDCs. Com a mudança da gerência responsável pela concessão do registro de tais fundos, promovida por normativo interno da CVM, a taxa de fiscalização passou a ser exigida, surpreendendo o mercado e a Recorrente, e abrangendo inclusive atos praticados pela gerência anterior;
- ii. deve-se considerar que o pedido de registro do Fundo e de sua primeira emissão de cotas deu-se em 2004, quando o posicionamento público da CVM era no sentido do não recolhimento da taxa. De acordo com o princípio da segurança jurídica, a cobrança da taxa só deveria recair sobre os pedidos feitos a partir de 2005;
- iii. a Recorrente não chegou a obter o registro para operar o Fundo, nem para emitir sua primeira série de cotas, razão pela qual não chegou a dar causa ao exercício do poder de polícia da CVM que, de acordo com o art. 145 da CF e 77 do CTN, fundamenta a cobrança das taxas;
- iv. a taxa só é devida "por ocasião do registro" (cf. art. 4º, II, da Lei 7.940/89), sendo que esse registro, que é o fato gerador da cobrança, não chegou a ocorrer, nem ocorrerá mais, tendo em vista o arquivamento do processo;
- v. o art. 5º, II (dispõe que o recolhimento deve ser feito no momento do protocolo do pedido de registro) é norma de natureza puramente procedimental, tendo em vista que os FIDCs gozam de registro automático, sendo certo que a Instrução 356 não exige a apresentação de comprovante de recolhimento de taxa de fiscalização para que o registro automático seja concedido; e
- vi. não pretende discutir a partir de quando se dá o exercício do poder de polícia pela CVM, mas sim a partir de quando esta está autorizada a cobrar a taxa de fiscalização, o que é diferente.

3. A área técnica solicitou à Procuradoria Federal Especializada – PFE que opinasse sobre o recurso, o que foi feito nos termos do despacho da Procuradora-Chefe em exercício, Dra. Julya Sotto Mayor Wellisch (despacho ao MEMO/PFE-CVM/GJU-3/Nº 941/2005, fls. 29/31). Tal manifestação — que foi acompanhada de cópia de outros pareceres da PFE no mesmo sentido (MEMO/PF-CVM/Nº 163/04, fls. 32/38 e MEMO/PFE-CVM/GJU-1/Nº 448/2005, fls. 39/47) — esclarece que:

- i. o fato de a cobrança não vir sendo efetuada pela CVM durante 2004 não resulta nas conseqüências defendidas pela Recorrente, devendo-se aplicar as disposições do parágrafo único do art. 100(1) e §2º do art. 108 (2) do CTN;
- ii. a expressão "ocasião do registro", constante do art. 4º, II da Lei 7.940/89 não deve ser interpretada literalmente (cf. art. 111 (3) do CTN), e significa o procedimento que culmina no ato de registro, e não o ato final de deferimento do registro; e
- iii. o registro, fato gerador da cobrança da taxa constitui-se em um procedimento administrativo, que pode culminar ou não com seu deferimento, mas que desde o início já configura fato gerador da taxa de fiscalização

4. Concordando com o posicionamento da Procuradoria, a área técnica manteve seu posicionamento favorável à cobrança, asseverando que o fato gerador do tributo é o protocolo do pedido de registro, e não sua concessão (MEMO/SRE/Nº 03/2006, fls. 49/53).

É o relatório.

VOTO

1. O argumento da Recorrente quanto ao princípio da segurança jurídica me parece claramente improcedente. A transferência, para a SRE, da competência para concessão de registro de FIDC, que antes pertencia à SIN, foi determinada pela Deliberação 477, de 02.02.05, muito antes, portanto, da data em que a Recorrente apresentou o pedido de registro do Fundo à CVM (17.12.05). A Deliberação é o meio adequado para que o Colegiado regulamente os atos de sua competência, nos termos de seu Regimento Interno (Portaria 327/77, do Ministério da Fazenda).

2. Além disso, apenas para exemplificar, no período entre a alteração de competências e o protocolo do pedido de registro do Fundo, já haviam sido deferidos pela SRE — com cobrança de taxa de fiscalização sobre o registro — mais de R\$ 8 bilhões (39 registros) dos cerca de R\$8.5 bilhões (46 registros) captados no ano passado por meio de FIDC, o que por si só demonstra a impossibilidade de ter havido qualquer surpresa à Recorrente.

3. Quanto ao mérito da questão, já está pacificado nesta Autarquia o entendimento de que o fato gerador da cobrança da taxa de fiscalização (art. 4º, II, da Lei 7.940/89) não é a concessão do registro, mas sim o protocolo, na CVM, do pedido de registro, o qual poderá ou não ser concedido. Além dos pareceres trazidos pela Procuradoria em apoio à tese, cito ainda a decisão havida nos Processos CVM nºs RJ2001/6364 e RJ2001/6371, julgados em 29.01.02, relatados pelo então Diretor Luiz Antônio de Sampaio Campos.

É como voto.

Rio de Janeiro, 19 de abril de 2006

Marcelo Fernandez Trindade

Presidente

(1) "Art. 100. São normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos: I - os atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas; II - as decisões dos órgãos singulares ou coletivos de jurisdição administrativa, a que a lei atribua eficácia normativa; III - as práticas reiteradamente observadas pelas autoridades administrativas; IV - os convênios que entre si celebrem a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios. Parágrafo único. A observância das normas referidas neste artigo exclui a imposição de penalidades, a cobrança de juros de mora e a atualização do valor monetário da base de cálculo do tributo".

(2) "Art. 108. Na ausência de disposição expressa, a autoridade competente para aplicar a legislação tributária utilizará sucessivamente, na ordem indicada: I - a analogia; II - os princípios gerais de direito tributário; III - os princípios gerais de direito público; IV - a equidade. § 1º O emprego da analogia não poderá resultar na exigência de tributo não previsto em lei. § 2º O emprego da equidade não poderá resultar na dispensa do pagamento de tributo devido."

(3) "Art. 111. Interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre: I - suspensão ou exclusão do crédito tributário; II - outorga de isenção; e III - dispensa do cumprimento de obrigações tributárias acessórias."