

ASSUNTO: Recurso contra decisão do SGE – Taxa de Fiscalização

BANCO BANORTE S.A. – EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL

Processo CVM nº RJ-2001-12101

Trata-se de recurso interposto, em 16/07/2008 por BANCO BANORTE S.A. – EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL contra decisão SGE n.º 594, de 22/04/2008, nos autos do Processo CVM nº RJ-2001-12101 (fls. 20 e 21), que julgou procedente o lançamento do crédito tributário a que se refere a Notificação de Lançamento n.º 212/32 que diz respeito às Taxas de Fiscalização relativas aos 1º e 2º trimestres de 1991, pelo exercício da atividade de prestador de serviços de administração de carteiras.

Em sua impugnação, o Banco Banorte alegou que não exercia a atividade de prestador de serviços de administração de carteiras e, ainda que já recolhia a taxa de fiscalização como companhia aberta e que, portanto, estaria havendo dupla cobrança.

Na decisão em 1ª instância, não foi acolhida a alegação, uma vez:

- i. Com o registro da companhia como prestador de serviços de administração de carteiras, a CVM passou a desenvolver atividades inerentes ao exercício do poder de polícia, independentemente do efetivo desempenho da atividade;
- ii. A dupla cobrança ocorreria tão somente na hipótese em que o mesmo contribuinte fosse tributado em virtude do exercício de atividades situadas na mesma faixa da mesma tabela da Lei nº 7.940/89.

Em grau recursal, o Banco Banorte S.A. – Em Liquidação alegou não haver fato gerador da taxa de fiscalização por estar sob regime de liquidação extrajudicial, contesta a constitucionalidade da taxa de fiscalização e ainda alega ter efetuado o pagamento referente às taxas constantes da notificação de lançamento em tela.

Entendimento da GAC

1. Do cabimento e outras questões prévias

O recurso é **intempestivo**, pois foi protocolado em 16/07/2008 (fl. 24) fora do prazo de 30 dias a contar da data de ciência da decisão de 1ª instância (13/06/2008, cf à fl. 23), previsto no art. 25 da Deliberação CVM nº. 507/2006. Por conseguinte, opinamos pelo não conhecimento do recurso.

2. Do mérito

Com relação à alegação de que as taxas de fiscalização não são devidas por estar a companhia sob regime de liquidação extrajudicial, depreende-se da leitura da Decisão do Colegiado datada de 16/02/96 (fls. 13 e 14), amparada pelo Aditamento ao Despacho ao MEMO/PFE-CVM/GJU-3/Nº 676/2006 (fls. 15 a 16), o entendimento de que a taxa de fiscalização, no caso de empresas em liquidação extrajudicial, somente é devida até a data da decretação de sua liquidação.

Na lição do Professor José Edwaldo Tavares Borba (*Direito Societário*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, 8ª edição):

"A liquidação é o período do fechamento das contas. Nessa fase deverá a sociedade ultimar negócios pendentes, realizar o ativo e pagar o passivo"

Neste sentido, já houve manifestação da procuradoria jurídica desta CVM no Despacho ao MEMO/PFE-CVM/GJU-3/Nº 035/2005:

"[...] a instituição financeira em processo de liquidação extrajudicial não desenvolve atividades empresariais regulares, senão em caráter excepcional, conforme preceitua o art. 31da Lei nº 6.024[...]"

A referida decisão do Colegiado que vem sendo reiteradamente aplicada pela Autarquia indica que, embora sob regime de liquidação, a sociedade execute atividades empresariais típicas, este fato não é suficiente para configurar a ocorrência do fato gerador da taxa de fiscalização.

No caso em tela, a decretação da liquidação extrajudicial do Banco Banorte ocorreu em 19/12/1996, sendo, portanto, devidas as taxas de fiscalização até o 4º trimestre de 1996.

A questão da constitucionalidade da Taxa da CVM já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal com a edição da Súmula 665:

"É constitucional a taxa de fiscalização dos mercados de títulos e valores mobiliários instituída pela Lei 7940/1989"

Ademais, como já também reconhecido pelo STF, o patrimônio líquido da empresa não constitui base de cálculo do tributo, mas apenas nível de referência a ser tomado para aferir o *quantum* devido. Enfatizamos que os valores devidos são previstos numericamente na Lei nº 7.940/89, não se tratando o caso de incidência de alíquota sobre o patrimônio líquido da empresa. Nos termos aqui expostos, decidiu o STF, nos autos do "leading case" a respeito da matéria:

RE 177835 / PE - PERNAMBUCO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO

Julgamento: 22/04/1999 Órgão Julgador: TRIBUNAL PLENO

EMENTA: - CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DOS MERCADOS DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS - TAXA DA CVM. Lei nº 7.940, de 20.12.89. FATO GERADOR. CONSTITUCIONALIDADE. I. - A taxa de fiscalização da CVM tem por fato gerador o exercício do poder de polícia atribuído à Comissão de Valores Mobiliários - CVM. Lei

7.940/89, art. 2º. A sua variação, em função do patrimônio líquido da empresa, não significa seja dito patrimônio a sua base de cálculo, mesmo porque tem-se, no caso, um tributo fixo. Sua constitucionalidade. II. - R.E. não conhecido. (grifo nosso)

No que diz respeito à alegação de pagamento das taxas constantes da notificação de lançamento, os documentos de arrecadação apresentados à fl. 35 referem-se a pagamentos efetuados pelo recorrente devido pelo exercício da atividade de banco múltiplo com carteira de investimento.

Isto posto, somos pelo **não provimento** do recurso apresentado pelo Banco Banorte S.A.– Em Liquidação Extrajudicial.

Após sua apreciação, rogamos seja o processo encaminhado ao SGE, para envio ao Colegiado, nos termos do art. 26 da Deliberação CVM nº 507/06.

Atenciosamente,

RAFAEL RANGEL MACHADO

Agente Executivo

JULIANA PASSARELLI ALVES

Gerente de Arrecadação

De acordo, ao SGE,

HAMILTON LEAL BRAZ

Superintendente Administrativo-Financeiro