

ASSUNTO: Recurso contra decisão do SGE – Taxa de Fiscalização

ICATU CARTEIRA ADMINISTRADA FMIA – CARTEIRA LIVRE

Processo CVM nº RJ-2002-0269

Trata-se de recurso interposto, em 30/05/2008 por ICATU CARTEIRA ADMINISTRADA FMIA – CARTEIRA LIVRE contra decisão SGE n.º 428, de 08/04/2008, nos autos do Processo CVM nº RJ-2002-0269 (fls. 08 e 09), que julgou procedente o lançamento do crédito tributário a que se refere a Notificação de Lançamento n.º 357/32 que diz respeito às Taxas de Fiscalização relativas aos 4 trimestres de 1991, pelo registro para o exercício da atividade de Fundos Mútuos de Investimentos em Ações Carteira Livre.

Em sua impugnação, a Icatu alegou que o prazo para a cobrança da taxa de fiscalização do mercado de valores mobiliários em relação aos quatro trimestres de 1991 estaria prescrito.

Na decisão em 1ª instância, não foi acolhida a alegação, uma vez que, como esclarecido, esta CVM adota o entendimento da STJ, segundo o qual é de 10 anos o prazo para constituição do crédito tributário no caso dos tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Em grau recursal, a Icatu além de reiterar a alegação da impugnação, argumentou que o valor cobrado na notificação de lançamento em tela estaria incorreto, tendo em vista que o patrimônio líquido do fundo em 31 de dezembro de 1990 implicaria na incidência da alíquota de 0,1% deste.

Entendimento da GAC

1. Do cabimento e outras questões prévias

O recurso é **tempestivo**, pois foi protocolado em 30/05/2008 (fl. 24) dentro do prazo de 30 dias a contar da data de ciência da decisão de 1ª instância (08/05/2008, cf à fl. 11), previsto no art. 25 da Deliberação CVM nº. 507/2006. Por conseguinte, opinamos pelo conhecimento do recurso

2. Do mérito

No que diz respeito à alegação de que o direito de constituição do crédito tributário em tela fora atingido pela decadência, vale lembrar que, em se tratando de tributos a serem constituídos por lançamento por homologação, inexistindo pagamento, conforme entendimento do STJ à época da notificação, tem o fisco o prazo de 10 anos, após a ocorrência do fato gerador, para constituir o crédito tributário, conforme se pode verificar na seguinte decisão:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA (ARTS. 496, VIII E 546, CPC; ART. 266, RISTJ). TRIBUTÁRIO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. DECADÊNCIA. CTN, ARTIGOS 150, §4º E 173, I.

I – A lavratura do auto de infração é uma das bases de procedimento administrativo fiscal e não encerramento do lançamento fiscal e tributário. A constituição do crédito tributário é ato complexo.

II – A data do fato gerador, por si, não é termo inicial da decadência. Opera-se depois de cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que se extinguiu o direito potestativo do Estado rever e homologar o lançamento. Interpretação conjulgando as disposições dos artigos 150, § 4º e 173, I, CTN.

III – Precedentes jurisprudenciais.

IV – Embargos acolhidos.

(EREsp 169.246/SP, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 18.06.2001, DJ 04.03.2002 p. 173)

Ainda que haja divergência jurisprudencial, este entendimento era o prevalecente no Superior Tribunal de Justiça, à época da notificação. A este respeito já se manifestou a GJU-3 em despacho nos autos do processo CVM RJ-2002-0104:

[...]

Conforme se depreende dos elementos contidos nos autos, o ato de lançamento do tributo, bem como a firmada pelo SGE se pautaram **em interpretação jurisprudencial emanada do STJ, predominante à época de constituição do crédito.**

A existência de controvérsia jurídica acerca do tema não autoriza a administração pública, por si só, a deixar de constituir o seu crédito tributário.

Inobstante tal fato e em observância ao princípio da segurança jurídica, ao vincular o ato administrativo a uma tese jurídica, **à administração só caberia revê-lo "de ofício" ante manifesta e indiscutível nulidade, que se encontra afastada em razão da existência favorável à constituição do crédito, independente de ser o mesmo majoritário ou não no presente momento.**

Por fim, **só no âmbito do Poder judiciário poderão ser discutidas questões de efeito temporal**, fato este que somado às demais questões ora suscitadas nos fazem opinar pela improcedência da impugnação.

[...]

No que tange à alegação de que o valor da taxa de fiscalização notificada estaria em desacordo com o patrimônio líquido da recorrente, cabe salientar que, conforme observa-se a partir de consulta à fl. 79, não há informação do patrimônio líquido da recorrente anterior a 1995, e neste sentido, há Parecer Jurídico da procuradoria desta CVM (Memo/CVM/GJU-3/nº 426/01, às fls. 81 a 87), de que o enquadramento das sociedades inadimplentes com suas obrigações de atualização cadastral deve ser feito na maior faixa de tributação.

Isto posto, somos pelo **não provimento** do recurso apresentado por Icatu Carteira Administrada FMIA – Carteira Livre.

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