

ASSUNTO: Recurso contra decisão do SGE – Taxa de Fiscalização

THECA S.A. – CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO (atual denominação de BANCO THECA DE INVESTIMENTO S.A.)

Processo CVM nº RJ-2002-2640

Trata-se de recurso interposto, em 17/07/2008 por THECA S.A. – CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO (atual denominação de BANCO THECA DE INVESTIMENTO S.A.) contra decisão SGE nº 933, de 25/04/2008, nos autos do Processo CVM nº RJ-2002-2640 (fls. 32 e 33), que julgou procedente o lançamento do crédito tributário a que se refere a Notificação de Lançamento nº 454/37 que diz respeito às Taxas de Fiscalização relativas aos 4 trimestres de 1992, 1993 e 1994 e 1º trimestre de 1995, pelo registro de Prestador de Serviços de Administrador de Carteira – Pessoa Jurídica.

Em sua impugnação, a Theca alegou que foi indevida a cobrança do crédito tributário, pois o estaria depositando em juízo os valores referentes à taxa.

Na decisão em 1ª instância, não foi acolhida a alegação, uma vez que, conforme manifestação da GJU-3 (MEMO/PFE-CVM/GJU-3/Nº 807/2008, às fls. 28 e 29), não houve atendimento ao art. 151, inciso II, do CTN, com a interpretação dada pela Súmula 112 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "o depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro".

Em grau recursal, a Theca, além de reiterar a alegação da impugnação, argumenta que o direito de constituição de crédito tributário teria sido alcançado pela decadência.

#### Entendimento da GAC

##### 1. Do cabimento e outras questões prévias

O recurso é **tempestivo**, pois foi protocolado em 17/07/2008 (fl. 36) dentro do prazo de 30 dias a contar da data de ciência da decisão de 1ª instância (17/06/2008, cf à fl. 35), previsto no art. 25 da Deliberação CVM nº. 507/2006, observando-se o disposto no parágrafo único do art. 5º do Decreto nº 70.235/1972. Por conseguinte, opinamos pelo conhecimento do recurso.

##### 2. Do mérito

Dada a 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.

[...]

Quanto à alegação de que os valores relativos às taxas de fiscalização constantes da notificação de lançamento em tela estariam sendo depositados judicialmente, as guias de depósitos apresentadas, foram consideradas dos valores das taxas de fiscalização referentes à atividade de **Corretora**, conforme relatórios às fls. 41 a 46. Não verificou-se, portanto, causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente à notificação de lançamento NOT/CVM/SAD/Nº 454/37 (fl. 01), objeto do presente recurso, que se refere a valores devidos pela atividade de **Prestador de Serviços de Administração de Carteiras – Pessoa Jurídica**, como já prolatado na decisão de primeira instância, por não atendimento ao disposto no art. 151, inciso II do CTN, com a interpretação dada pela Súmula 112 do STJ.

Isto posto, somos pelo **não provimento** do recurso apresentado pela Theca S.A. – Crédito, Financiamento e Investimento.

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