

ASSUNTO: Recurso contra decisão do SGE – Taxa de Fiscalização

BB – FUNDO DE PRIVATIZAÇÃO DE CAPITAL ESTRANGEIRO

Processo CVM nº RJ-2002-0151

Trata-se de recurso interposto, em 08/07/2008 por BB – FUNDO DE PRIVATIZAÇÃO DE CAPITAL ESTRANGEIRO contra decisão SGE n.º 583, de 22/04/2008, nos autos do Processo CVM nº RJ-2002-0151 (fls. 25 e 26), que julgou procedente o lançamento do crédito tributário a que se refere a Notificação de Lançamento nº 24/33, que diz respeito às Taxas de Fiscalização relativas aos 1º, 2º, 3º e 4º trimestres de 1996 e 1º, 2º e 3º trimestres de 1997, pelo registro de Fundo de Privatização – Dívida Securitizada.

Em sua impugnação, o Fundo alegou que foi indevida a cobrança, pois os trimestres notificados teriam sido alcançados pela decadência.

Na decisão em 1ª instância, não foi acolhida a alegação, visto que a CVM adota o entendimento do 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, o Fundo reitera a alegação de extinção do crédito tributário pela decadência.

Entendimento da GAC

1. Do cabimento e outras questões prévias

O recurso é **tempestivo**, pois foi protocolado em 08/07/08 (fl. 32) dentro do prazo de 30 dias a contar da data de ciência da decisão de 1ª instância (20/06/08, cf à fl. 56), 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 extinção do crédito tributário pela decadência, vale esclarecer 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.

[...]

Face o exposto, afasta-se completamente a hipótese de que o direito de constituição do crédito teria sido atingido pela decadência.

Não obstante o precedente exposto, conforme depreende-se dos relatórios do sistema de controle de taxas às fls. 57 a 59, as taxas relativas aos 1º, 2º e 3º trimestres de 1997 foram quitadas todas em 22/08/2008, verificando-se, pois, a extinção do crédito tributário correspondente pelo pagamento, **fato este posterior ao lançamento**, nos termos do inciso I do art. 156 do Lei 5.172/66 (Código Tributário Nacional).

Lembramos que é cediço o entendimento de que o lançamento tributário somente não será feito se, **anteriormente a ele**, o crédito correspondente for extinto por qualquer das hipóteses do art. 156 do CTN.

Isto posto, somos pelo **não provimento** do recurso apresentado pelo BB Fundo de Privatização de Capital Estrangeiro.

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,

NOÉ LOUREIRO MADUREIRA

Superintendente Administrativo-Financeiro

Em Exercício