

ASSUNTO: Recurso contra decisão do SGE – Taxa de Fiscalização
HOTEL PORTOBELLO S.A. (Nova denominação de TRÊS ORELHAS TURISMO S.A.)
Processo CVM nº RJ-2002-5624

Trata-se de recurso interposto, em 09/10/2008 por HOTEL PORTOBELLO S.A. (Nova denominação de TRÊS ORELHAS TURISMO S.A.) contra decisão SGE n.º 44, de 28/02/2008, nos autos do Processo CVM nº RJ-2002-5624 (fls. 16 e 17), que julgou procedente o lançamento do crédito tributário a que se refere a Notificação de Lançamento n.º 3502/36 que diz respeito às Taxas de Fiscalização relativas aos 4 trimestres de 1998, 1999, 2000 e 2001, pelo registro de Companhia Incentivada.

Em sua impugnação, o Hotel Portobello alegou ser indevida a cobrança, pois é uma sociedade anônima de capital fechado.

Na decisão em 1ª instância, não foi acolhida a alegação, pois conforme informado pela SEP, a empresa figurou como beneficiária de incentivos repassados pelo Fiset, portanto estava obrigada a manter registro na CVM, e consequentemente é contribuinte da Taxa de Fiscalização.

Em grau recursal, o Hotel Portobello reitera a alegação da impugnação de que não estaria sujeita a registro perante a CVM.

Entendimento da GAC

1. Do cabimento e outras questões prévias

O recurso é **tempestivo**, pois foi protocolado em 09/10/2008 (fl. 23) dentro do prazo de 30 dias a contar da data de ciência da decisão de 1ª instância (10/09/2008, cf à fl. 22), 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

Preliminarmente, ressaltamos a informação contida em despacho da Superintendência de Relações com Empresas às fls. 11 e 12, de que a recorrente figurou como beneficiária de incentivos fiscais repassados pelo Fiset.

Dada a alegação constante do presente recurso, faz-se necessário apresentar uma breve retrospectiva dos atos normativos que regularam a matéria.

A Instrução CVM nº 92, de 08 de dezembro de 1988, em seu art. 2º diz ser **obrigatório** o registro na Comissão de Valores Mobiliários das sociedades beneficiárias de recursos oriundos de incentivos fiscais. Porém, o § 2º deste mesmo artigo reservou, para estas sociedades, a **faculdade** de solicitarem a dispensa do referido registro, sob determinadas condições, as quais transcrevo:

*§ 2º As sociedades beneficiárias de recursos oriundos de incentivos fiscais **poderão** obter da CVM a dispensa do registro de que trata esta Instrução nos seguintes casos:*

a) mediante comprovação de a totalidade das ações emitidas pelas sociedades pertencer aos controladores (artigo 116 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976); e

b) se, atendidos os requisitos constantes do item XXIX da Instrução CVM nº 3, de 17 de agosto de 1978, os acionistas controladores se comprometerem a efetuar oferta pública de aquisição de totalidade das ações detidas por outros acionistas, nos termos do item XXX da referida Instrução.

O dispositivo supra, portanto, determinou duas alternativas de procedimentos a serem seguidos pelas companhias incentivadas, a obtenção do registro ou a solicitação da dispensa, caso cumprissem as já citadas condições. Não há comprovação de que a recorrente tenha feito qualquer destes procedimentos. Portanto, apesar de obrigada, a companhia não obteve seu registro na CVM, nem poderia ser considerada **automaticamente** dispensada.

O art. 21, § 1º, I da Lei 8.167/91, incluído pela Medida Provisória nº 2.199-14, de 2001, concedeu dispensa do registro na Comissão de Valores Mobiliários às empresas beneficiárias de incentivos fiscais, que tenham patrimônio líquido igual ou inferior a R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais). Já o § 4º deste mesmo art. 21, também incluído pela Medida Provisória 2.199-14, de 2001, dispõe o seguinte:

*§ 4º As **faculdades** previstas no § 1º e incisos deste artigo **não se aplicam às empresas beneficiárias de incentivos fiscais que tenham valores mobiliários disseminados no mercado, até que procedam ao cancelamento do seu registro na CVM**, mediante oferta pública de aquisição da totalidade daqueles títulos, **nos termos das normas por ela fixadas**.*

Mais uma vez, a norma oferece a dispensa de registro na CVM como faculdade às empresas beneficiárias de incentivos fiscais, porém não se aplicava às empresas que, até então, eram registradas ou obrigadas a serem, em cumprimento ao disposto na Instrução CVM nº 92, de 08 de dezembro de 1988. Estas deveriam proceder ao cancelamento de seu registro, nos termos das normas fixadas pela CVM.

Com a edição da Lei nº 10.522/2002, o legislador procurou ser mais específico com relação à dispensa do pagamento da taxa de fiscalização por parte das companhias incentivadas, mediante o que dispõe o seu art. 31 e parágrafos:

Art. 31. Ficam dispensados a constituição de créditos da Comissão de Valores Mobiliários – CVM, a inscrição na sua Dívida Ativa e o ajuizamento da respectiva execução fiscal, bem assim cancelados o lançamento e a inscrição relativamente:

*I - à taxa de fiscalização e seus acréscimos, de que trata a **Lei nº 7.940, de 20 de dezembro de 1989**, devida a partir de 1º de janeiro de 1990 àquela autarquia, pelas companhias fechadas beneficiárias de incentivos fiscais;*

II - às multas cominatórias que tiverem sido aplicadas a essas companhias nos termos da Instrução CVM n.º 92, de 8 de dezembro de 1988.

§ 1º O disposto neste artigo somente se aplica àquelas companhias que tenham patrimônio líquido igual ou inferior a R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais), conforme demonstrações financeiras do último exercício social, devidamente auditadas por auditor independente registrado na CVM e procedam ao cancelamento do seu registro na CVM, mediante oferta pública de aquisição da totalidade desses títulos, nos termos do art. 20 e seguintes da Instrução CVM nº 265, de 18 de julho de 1997, caso tenham ações disseminadas no mercado, em 31 de outubro de 1997.

Como se depreende da leitura do dispositivo, para fazer jus ao benefício é condição necessária que a companhia seja registrada na CVM para, então, poder cancelar o seu registro.

De forma a disciplinar os procedimentos a serem adotados nos casos de dispensa ou cancelamento de registro das sociedades beneficiárias de recurso oriundos de incentivos fiscais, foi elaborada a Instrução CVM nº 156, de 14 de agosto de 1991, expressamente revogada pela Instrução CVM nº 211, de 15 de abril de 1994, que por sua vez foi expressamente revogada pela Instrução CVM nº 265, de 18 de julho de 1997. Esta última em vigor à época do fato gerador e que, em seu art. 2º, § 5º (incluído pela Instrução CVM nº 311, de 13 de agosto de 1999), dispõe o seguinte:

§ 5º Às sociedades beneficiárias de recursos oriundos de incentivos fiscais que estavam obrigadas a registro na CVM, nos termos da Instrução CVM nº 92/88, e que não se registraram, poderão obter registro simplificado, quando pretenderem o seu subsequente cancelamento, nos termos do § 4º do art. 2º desta Instrução.

Nota-se claramente que, com o fito de adequar suas normas à realidade, a CVM permitiu que as companhias incentivadas que, apesar de obrigadas, até então não haviam se registrado, obtivessem o registro simplificado para posterior cancelamento.

Face o precedente exposto, verificamos que a recorrente sempre esteve obrigada ao registro perante a CVM, face ter sido beneficiada por incentivos fiscais oriundos do FISET.

Cumpra ainda salientar que, conforme informação cadastral à fl. 30, a companhia teve seu registro excluído em 23/01/2008, nos termos do que dispõe o art. 4º da Instrução CVM nº 427/2006:

Art. 4º A companhia que, a despeito da sua obrigação de registro como companhia incentivada imposta pela legislação, não tiver adotado as providências necessárias para a obtenção desse registro no prazo de até 10 (dez) anos de sua inclusão no cadastro de companhias incentivadas da CVM, será excluída desse cadastro.

Dito isto, concluímos que mostrou-se perfeitamente procedente o lançamento do crédito tributário objeto da notificação de lançamento em tela.

Isto posto, somos pelo **não provimento** do recurso apresentado pelo Hotel Portobello S.A.

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