

ASSUNTO: Recurso contra decisão do SGE – Taxa de Fiscalização

PONTES S.A. AGROPASTORIL

Processo CVM nº RJ-2002-0148

Trata-se de recurso interposto em 23/09/2008 por COMPANHIA AGROPECUÁRIA DO ARAME, incorporadora da PONTES S.A. AGROPASTORIL, contra decisão SGE n.º 1065, de 23/06/2008, nos autos do Processo CVM nº RJ-2002-0148 (fls. 33 e 34), que julgou procedente o lançamento do crédito tributário a que se refere a Notificação de Lançamento nº 277/32 que diz respeito às Taxas de Fiscalização relativas aos 4 trimestres de 1991, pelo registro de Companhia Incentivada.

Em sua impugnação, a Pontes alegou que foi indevida a cobrança do crédito tributário, pois a taxa de fiscalização seria inconstitucional.

Na decisão em 1ª instância, não foi acolhida a alegação, uma vez que a questão da constitucionalidade da taxa de fiscalização já foi pacificada pelo STF, com a edição da Súmula 665, segundo a qual "é constitucional a taxa de fiscalização dos mercados de títulos e valores mobiliários instituída pela Lei 7940/89".

Em grau recursal, a Cia Agropecuária do Arame, resumidamente, alega o direito de constituição do crédito tributário teria sido alcançado pela decadência. Além disso, pede que seja determinada dispensa de arrolamento de bens como requisito de procedibilidade do recurso, tendo em vista sua inconstitucionalidade.

Entendimento da GAC

1. Do cabimento e outras questões prévias

O recurso é **tempestivo**, pois foi protocolado em 23/09/2008 (fl. 43) dentro do prazo de 30 dias a contar da data de ciência da decisão de 1ª instância (26/08/2008, cf. à fl. 42), 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, cumpre salientar que o STF, ao apreciar a ADI 1976, na data de 28/03/2007, julgou procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade do art. 33, § 2º do Decreto nº 70.235/1972, que exigia o arrolamento de bens como requisito de procedibilidade dos recursos administrativos. Assim, considerando que a referida decisão produz efeitos *erga omnes*, deve o recurso voluntário ser regularmente processado, independente da apresentação de arrolamento de bens.

Quanto à decadência do direito de constituição do crédito tributário, esclarecemos que, em se tratando de tributos sujeitos a 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 conjugando 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 de posicionamento do STJ 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.

[...]

(grifos nossos)

Neste sentido, não há que se falar em decadência do direito de constituição do crédito tributário em tela.

Isto posto, somos pelo **provimento em parte** do recurso apresentado pela Companhia Agropecuária do Arame, de forma a acolher o pedido de determinar a dispensa do arrolamento de bens. No entanto, deve ser mantido o lançamento, uma vez que à época da notificação havia entendimento de que o prazo para constituição do crédito era de 10 (dez) anos.

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