



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Memorando nº 29/2017-CVM/SRE/GER-1

Rio de Janeiro, 09 de maio de 2017.

Ao Senhor Superintendente de Registro de Valores Mobiliários (SRE)

Assunto: Recurso contra decisão da SRE sobre taxa de fiscalização em oferta pública de distribuição de CRA – Processo CVM nº 19957.003690/2017-34.

Senhor Superintendente,

1. Trata-se de expediente encaminhado à CVM em 20/04/2017 (documento 0266724), pela SÃO MARTINHO S.A., CNPJ 51.466.860/0001-56 (“São Martinho”) e pela VERT COMPANHIA SECURITIZADORA, CNPJ nº 25.005.683/0001-09 (“Vert” ou “Securizadora” e, em conjunto com a São Martinho, “Recorrentes”), com interposição de recurso, nos termos da Deliberação CVM nº 463/03, contra decisão desta Superintendência, que determinou o pagamento da taxa de fiscalização com incidência de juros e multa de mora por atraso, no âmbito do pedido de registro de oferta pública de distribuição de CRA da 1ª e 2ª séries da 5ª emissão da Vert (“Oferta”), analisado no Processo CVM 19957.000673/2017-45.

2. Tal determinação se deu anteriormente à concessão do registro da Oferta, quando foi percebido por esta área técnica que a taxa de fiscalização encaminhada junto ao protocolo inicial do pedido de registro foi paga em nome da devedora dos direitos creditórios do agronegócio que compõem o lastro dos CRA (a São Martinho), e não em nome da Vert, companhia securitizadora e emissora dos referidos valores mobiliários, conforme determina a legislação aplicável.

3. Na próxima seção transcreveremos as alegações trazidas pelos Recorrentes e em seguida, na seção “II. Nossas Considerações”, analisaremos o recurso em tela.

I. Alegações das Recorrentes

4. De forma a obter o sucesso de seu pleito, a Recorrentes apresentam as seguintes alegações, abaixo transcritas:

“RECURSO AO COLEGIADO

contra r. decisão verbal da Superintendência de Registro de Valores Mobiliários (“SRE”) que determinou o pagamento de multa no âmbito da Oferta Pública de Distribuição de Certificados de Recebíveis do Agronegócio

CVM/SRE/CRA/2017/005 e CVM/SRE/CRA/2017/006 ("Oferta Pública"), com fundamento na Lei nº 9.784, de 29.01.1999, conforme alterada ("Lei 9.784/99") e Deliberação CVM nº 463, de 25.7.2003, conforme alterada ("Deliberação 463"), pelas razões de fato e de direito a seguir expostas.

I. DA TEMPESTIVIDADE

1. A Deliberação 463, que estabelece procedimentos a serem seguidos nos recursos ao Colegiado desta D. CVM de decisões dos Superintendentes desta D. CVM, dispõe o seguinte:

"I - Das decisões proferidas pelos Superintendentes da Comissão de Valores Mobiliários - CVM caberá recurso para o Colegiado no prazo de 15 (quinze) dias, contados da sua ciência pelo interessado."

2. A r. decisão da SRE que determinou o pagamento de multa no âmbito da Oferta Pública foi proferida em 6.4.2017, de modo que o recurso ora apresentado é absolutamente tempestivo.

II. DA SÍNTESE DOS FATOS

3. As Recorrentes, em conjunto com Banco Bradesco BBI S.A., Banco Itaú BBA S.A., BB Banco de Investimento S.A. e o Banco J. Safra S.A., estruturaram a Oferta Pública que consistiu na emissão pela VERT dos certificados de recebíveis do agronegócio (os "CRA") da 1ª (primeira) e 2ª (segunda) séries da 5ª (quinta) emissão, com lastro na Nota de Crédito à Exportação nº 100117030008600 e na Nota de Crédito à Exportação nº 100117030008800, respectivamente, emitidas em 21.3.2017 pela São Martinho em favor do Itaú Unibanco S.A.

4. O valor-base da Oferta Pública era de R\$400.000.000,00 (quatrocentos milhões de reais), observado que tal montante poderia ser aumentado em virtude do exercício, total ou parcial, da opção de lote adicional e/ou da opção de lote suplementar, nos termos dos artigos 14, parágrafos 1º e 2º, e 24 da Instrução CVM nº 400, de 29.12.2003, conforme alterada ("Instrução CVM 400/03"), que seriam alocados à cada uma das séries sob o sistema de vasos comunicantes.

5. Em 17.1.2017, para fins do cumprimento do requisito constante do artigo 7º e item 13, Anexo II, da Instrução CVM 400/03, a São Martinho efetuou o pagamento da Guia de Recolhimento da União ("GRU") nº 2034416 (Número de Referência 4006) no valor de R\$ 230.000,00 (duzentos e trinta mil reais) e da GRU nº 2034417 (Número de Referência 4006) no valor de R\$ 230.000,00 (duzentos e trinta mil reais) ("GRU Iniciais"), nos termos da Lei 7.940, de 20.12.1989, conforme alterada ("Lei 7.940/89").

6. Faz-se importante destacar que os valores atribuídos a cada uma das GRU Iniciais decorrem de instruções fornecidas por representantes da SRE em contatos telefônicos, que foram observadas e cumpridas de boa-fé pela São Martinho. No entanto, como a Oferta Pública foi estruturada em duas séries, sob o sistema de vasos comunicantes, o valor máximo de cada uma das séries pode oscilar conforme demanda dos investidores, sendo apenas definido após realização do processo de bookbuilding.

7. Diante disso, no momento do recolhimento da taxa de fiscalização do mercado de valores mobiliários, não é sabido o valor alocado a cada uma das séries e, por essa razão, a SRE instrui os solicitantes de registros de ofertas

- públicas semelhantes a realizarem o recolhimento das taxas de fiscalização do mercado de valores mobiliários considerando o valor-base da oferta, acrescido do lote suplementar, como valor teto para cada uma das séries.*
8. *No caso da Oferta Pública, em linha com a instrução da SRE explicitada no parágrafo acima, a São Martinho recolheu nas GRU Iniciais, o valor da alíquota de 0,05% sobre o valor-base da oferta, acrescido do lote suplementar, para cada uma das séries.*
9. *As GRU Iniciais foram geradas em nome da São Martinho e pagas pela própria São Martinho (Doc. 2) ("Taxas de Registro Iniciais"), nos termos do artigo 30 da Lei 7.940/89, posteriormente transcrito na Seção III deste recurso.*
10. *Em 16.2.2017, a SRE expediu o Ofício nº 13/2016/CVM/SRE/SEP, contendo as primeiras exigências no âmbito da Oferta Pública (Doc. 3), sem, contudo, fazer qualquer menção às Taxas de Registro Iniciais ("Exigências Iniciais").*
11. *Em 9.3.2017, a SRE expediu o Ofício nº 17/2016/CVM/SRE/SEP, contendo os vícios sanáveis para fins da concessão do registro da Oferta Pública (Doc. 4) e, novamente, sem fazer qualquer menção às Taxas de Registro Iniciais ("Vícios Sanáveis").*
12. *Em 20.3.2017, foi realizado o processo de bookbuilding da Oferta Pública. Em 22.3.2017, foi protocolada perante esta D. CVM documentação demonstrando o devido cumprimento dos Vícios Sanáveis, bem como a documentação final confirmando o valor definitivo de R\$ 506.400.000,00 (quinhentos e seis milhões, quatrocentos mil reais) da Oferta Pública.*
13. *Em 6.4.2017, data prevista para a concessão do registro da Oferta Pública pela SRE, as Recorrentes, por meio de seus advogados, foram informadas pela SRE, representada pelo Sr. Rodrigo Pereira, analista da Gerência de Registros-1 da SRE, que as GRU Iniciais foram indevidamente geradas e, por conseguinte, as Taxas de Registro Iniciais seriam desconsideradas para fins do processo CVM nº 19957.000673/2017-45.*
14. *Nesse sentido, para deferimento do registro da Oferta Pública, conforme exposto verbalmente pela SRE, representada pelo Sr. Rodrigo Pereira, por meio de conversa telefônica, novas GRU deveriam ser geradas em nome da VERT e pagas no mesmo dia 6.4.2017. Adicionalmente, foi exigido às Recorrentes, por meio de seus advogados, que o valor base a ser considerado para novo recolhimento da taxa de fiscalização deveria ser (i) o montante de R\$ 800.000.000,00 (oitocentos milhões de reais), a despeito do já conhecimento por essa D. CVM do montante total da oferta de R\$ 506.400.000,00 (quinhentos e seis milhões, quatrocentos mil reais) e (ii) acrescido de multa e correção monetária, nos termos do artigo 40, parágrafo 1º, da Lei 7.940/89, tal como se nenhuma taxa de fiscalização para a Oferta Pública tivesse sido recolhida.*
15. *De modo a atender tempestivamente a nova exigência formulada verbalmente pela SRE, representada pelo Sr. Rodrigo Pereira, e não prejudicar o bom andamento da Oferta Pública, a São Martinho efetuou o pagamento da GRU nº 2076627 (Número de Referência 4006) no valor de R\$ 284.059,20 (duzentos e oitenta e quatro mil e cinquenta e nove reais e vinte centavos) e da GRU nº 2076631 (Número de Referência 4006) no valor de R\$ 284.059,20 (duzentos e oitenta e quatro mil e cinquenta e nove reais e vinte centavos) ("GRU Finais"), geradas em nome da VERT, no mesmo dia 6.4.2017 (Doc. 5)*

("Taxas de Registro Finais"). Vale esclarecer que do valor constante das GRU Finais, o valor parcial de R\$ 47.343,20 por GRU corresponde à multa exigida pela SRE, totalizando R\$ 94.686,40 (noventa e quatro mil, seiscentos e sessenta e seis reais e quarenta centavos) ("Multa").

16. Os comprovantes de pagamento das Taxas de Registro Finais foram devidamente enviados à SRE, para o e-mail do Sr. Rodrigo Pereira (Doc. 6), como cumprimento da exigência final para concessão do registro da Oferta Pública, o qual foi concedido na mesma data, sob nº CVM/SRE/CRA/2017/005 e nº CVM/SRE/CRA/2017/006 (Doc. 7).

III. DO MÉRITO

17. Inicialmente, é indispensável salientar que as companhias abertas são contribuintes da taxa fiscalização do mercado de valores mobiliários, conforme previsto no artigo 3º da Lei 7.940/89, abaixo transcrito:

"Art. 3º São contribuintes da Taxa as pessoas naturais e jurídicas que integram o sistema de distribuição de valores mobiliários, as companhias abertas, os fundos e sociedades de investimentos, os administradores de carteira e depósitos de valores mobiliários, os auditores independentes, os consultores e analistas de valores mobiliários e as sociedades beneficiárias de recursos oriundos de incentivos fiscais obrigadas a registro na Comissão de Valores Mobiliários - CVM."

18. A São Martinho possui registro de companhia aberta perante esta D. CVM, atendendo, assim, ao exigido pelo artigo 30 acima transcrito.

19. Em que pese o próprio artigo 30 estabelecer que companhias abertas são contribuintes da taxa de fiscalização do mercado de valores mobiliários, a SRE, representada pelo Sr. Rodrigo Pereira, em conversa telefônica mantida em 6.4.2017, afirmou que apenas a VERT deveria ser considerada como contribuinte da referida taxa e que, portanto, as GRU da Oferta Pública deveriam ser geradas em nome da VERT, securitizadora de direitos creditórios do agronegócio ("Securitizadora").

20. Conforme previsto na Lei 11.076 de 30.12.2004, conforme alterada ("Lei 11.076/041"), as Securitizadoras são instituições não financeiras constituídas sob a forma de sociedade por ações e tem por finalidade (1) a aquisição de direitos creditórios do agronegócio ^[1]; e (2) a securitização de tais recebíveis por meio da emissão e colocação de CRAs no mercado de capitais.

21. Não obstante sua atuação como emissora de CRA, as Securitizadoras não são responsáveis pelo adimplemento dos direitos creditórios do agronegócio, sendo, assim, apenas um veículo que viabiliza a circulação indireta dos direitos creditórios do agronegócios nos mercados financeiro e de capitais. Destarte, o papel da Securitizadora difere-se substancialmente do papel de emissores de outros valores mobiliários (e.g., debêntures), que não apenas emitem referidos valores mobiliários, mas também são os únicos responsáveis pelo adimplemento dos valores mobiliários de sua emissão.

22. Diante disso, é importante notar que a São Martinho, apesar de não ser a emissora dos CRA no contexto da Oferta Pública, é a única devedora dos direitos creditórios que servem de lastro para referidos CRA, sendo, portanto, parte indissociável da Oferta Pública e responsável por todas e quaisquer despesas relativas à Oferta Pública, em linha com prática sedimentada no

mercado de valores mobiliários.

23. O fato de a São Martinho ter sido responsável pelo pagamento das Taxas de Registro Iniciais e das Taxas de Registro Finais, independentemente da denominação social indicada na GRU, é evidência clara de que em nenhum momento houve qualquer descumprimento legal ou regulatório por parte da São Martinho. Além disso, demonstra de forma cabal a boa-fé de todos os participantes envolvidos nesta Oferta Pública.

24. Por fim, cumpre reiterar que o entendimento exposto pela SRE, conforme conversa telefônica mantida com o Sr. Rodrigo Pereira em 6.4.2017, no sentido de que a São Martinho não se qualificaria como contribuinte da taxa de fiscalização do mercado de valores mobiliários por não ser a emissora dos valores mobiliários em questão, (i) não apenas é contrário ao princípio basilar das operações de securitização, como acima destacado, como (ii) não encontra respaldo legal ou regulatório específico, e também (iii) é contrário ao próprio sistema eletrônico desta D. CVM (disponível no seguinte endereço eletrônico: <http://sistemas.cvm.gov.br/?GRUTaxa>), o qual permite que sejam geradas GRU de uma oferta pública de CRA, cuja emissão é privativa das Securitizadoras, por uma companhia aberta como a São Martinho.

25. Considerando o acima, bem como o fato de a São Martinho ter efetuado o pagamento da taxa de fiscalização do mercado de valores mobiliários tempestivamente e em boa-fé em 17.1.2017, por meio das GRU Iniciais, não seria cabida a solicitação do pagamento das GRU Finais e a cobrança da Multa.

26. A despeito de todo o exposto acima, ainda que esta D. CVM não concorde com os argumentos acima expostos, vale enfatizar que (i) a SRE teve oportunidade para se manifestar no que tange as Taxas de Registro Iniciais, tanto nas Exigências Iniciais, quanto nos Vícios Sanáveis, observado que não o fez até o último instante cabível antes da concessão do registro da Oferta Pública; e (ii) os pagamentos das Taxas de Registro Iniciais, realizados pela São Martinho, foram evidentemente feitos de boa-fé, não havendo qualquer razão ou motivo que embase qualquer tipo de ilicitude acerca de tal ato. Adicionalmente, referidos pagamentos realizados pela São Martinho não ocasionaram quaisquer danos ou prejuízos à esta D. CVM.

27. Desta forma, nos parece que a exigência de que as GRU Finais deveriam ser pagas, a fim de viabilizar a concessão do registro da Oferta Pública - considerando (i) a aplicação de Multa; e (ii) um valor-base de R\$ 400.000.000,00 (quatrocentos milhões de reais) para cada uma das séries dos CRA, no momento em que o valor final da Oferta Pública já era notoriamente conhecido pela SRE -, está em total desacordo com os princípios de direito administrativo da proporcionalidade e da razoabilidade.

28. Neste sentido, o princípio da proporcionalidade deveria ser inteiramente observado na matéria em questão, sendo imperativo que haja compatibilidade entre eventual sanção e "a gravidade e a reprobabilidade da infração", conforme os ensinamentos de MARÇAL JUSTEN FILHO [2]:

“Ainda que se insista acerca da legalidade e da ausência de discricionariedade, é pacífico que o sancionamento ao infrator deve ser compatível com a gravidade e a reprobabilidade da infração. São inconstitucionais os preceitos normativos que imponham sanções

excessivamente graves, tal como é dever do aplicador dimensionar a extensão e a intensidade da sanção aos pressupostos de antijuridicidade apurados."

29. *A razoabilidade e o atendimento à finalidade das normas é condição sine qua non para a validade do ato administrativo. Confirma-se, nesse sentido, o entendimento de CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO:*

"É óbvio que uma providência administrativa desarrazoada, incapaz de passar com sucesso pelo crivo da razoabilidade, não pode estar conforme à finalidade da lei. Donde, se padecer deste defeito, será, necessariamente, violadora do princípio da finalidade. Isto equivale a dizer que será ilegítima, conforme visto, pois a finalidade integra a própria lei. Em conseqüência, será anulável pelo Poder Judiciário, a instâncias do interessado.

Fácil é ver-se, pois, que os princípios da razoabilidade fundamentam-se nos mesmos preceitos que arrimam constitucionalmente os princípios da legalidade (arts. 5º, II, 37 e 84) e da finalidade (os mesmos e mais o art. 5º, LXIX, nos termos já apontados)." [3]

(...)

"O que explica, justifica e confere sentido a uma norma é precisamente a finalidade que a anima. A partir dela é que se compreende a racionalidade que lhe presidiu a edição. Logo, é na finalidade da lei que reside o critério norteador de sua correta aplicação, pois é em nome de um dado objetivo que se confere competência aos agentes da Administração.

(...)

Assim, o princípio da finalidade impõe que o administrador, ao manejar as competências postas a seu cargo, atue com rigorosa obediência à finalidade de cada qual. Isto é, cumpre-lhe cingir-se não apenas à finalidade própria de todas as leis, que é o interesse público, mas também à finalidade específica abrigada na lei a que esteja dando execução". [4]

30. *Do mesmo entendimento compartilha HELY LOPES MEIRELLES, para quem é imprescindível que o procedimento adotado seja compatível com os fins pretendidos, inclusive nos procedimentos administrativos:*

"Razoabilidade e proporcionalidade - implícito na Constituição e explícito, por exemplo, na Carta Paulista, art. III, o princípio da razoabilidade ganha, dia a dia, força e relevância no estudo do Direito Administrativo e no exame da atividade administrativa.

Sem dúvida, pode ser chamado de princípio da proibição de excesso, que, em última análise, objetiva a aferir a compatibilidade entre os meios e os fins, de modo a evitar restrições desnecessárias ou abusivas por parte da Administração Pública, com lesão a direitos fundamentais.

(...)

A Lei nº 9.784/99 também prevê os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Assim, determina nos processos administrativos a observância do critério de 'adequação entre os meios e fins', cerne da razoabilidade, e veda 'imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público', traduzindo aí o núcleo da noção de proporcionalidade." [5]

IV. DOS PEDIDOS

31. Diante de todo o exposto, requerem as Recorrentes que essa D. CVM reconheça que companhias abertas devedoras de direitos creditórios do agronegócio no âmbito de ofertas públicas de CRA são contribuintes regulares da taxa fiscalização do mercado de valores mobiliários, conforme previsto no artigo 3º da Lei 7.940/89, e que, portanto, o pagamento das Taxas de Registros Iniciais foram devidamente e tempestivamente pagas, devendo os valores pagos a título das Taxas de Registros Finais serem devolvidos, devidamente atualizado, à VERT, por conta e ordem da São Martinho, tendo em vista que a São Martinho que realizou o pagamento das Taxas de Registros Finais.

32. Subsidiariamente, caso esta D. CVM não concorde com o pedido requerido no parágrafo anterior, as Recorrentes requerem que:

a) essa D. CVM determine a devolução integral à São Martinho das Taxas de Registro Iniciais, devidamente atualizadas;

b) essa D. CVM reconheça que, como o valor total da Oferta Pública já era conhecido (i.e., R\$ 506.400.000,00 (quinhentos e seis milhões, quatrocentos mil reais) no momento do pagamento das Taxas de Registro Finais, o valor total de tais Taxas de Registros Finais deveriam ser de R\$ 253.200,00 (duzentos e cinquenta e três mil e duzentos reais) (equivalente a 0,05% o valor total da Oferta Pública). Desta forma, seja determinada a restituição à VERT, por conta e ordem da São Martinho, do montante pago a maior nas Taxas de Registro Finais equivalente a R\$ 314.918,40 (trezentos e quatorze mil, novecentos e dezoito reais e quarenta centavos), devidamente atualizado; e

c) essa D. CVM reconheça que o pagamento das Taxas de Registro Iniciais foram pagas de boa-fé, sem qualquer prejuízo a essa D. CVM, e que, portanto, a Multa seja cancelada. Por consequência, o valor da Multa de R\$ 94.686,40 (noventa e quatro mil, seiscentos e sessenta e seis reais e quarenta centavos), devidamente atualizado, seja reembolsado à VERT, por conta e ordem da São Martinho, tendo em vista que a São Martinho que realizou o pagamento das Taxas de Registros Iniciais.”

[1]A Lei 11.076/04 define direitos creditórios do agronegócio como "direitos creditórios originários de negócios realizados entre produtores rurais, ou suas cooperativas, e terceiros, inclusive financiamentos ou empréstimos, relacionados com a produção, comercialização, beneficiamento ou industrialização de produtos ou insumos agropecuários ou de máquinas e implementos utilizados na atividade agropecuária".

[2]In: Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 13. ed. São Paulo: Dialética, 2009. p. 849.

[3]MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 27 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2010, pp. 109.

[4]MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 27 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2010, pp. 106/107.

[5]MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 32 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2006, pp. 93/94.

II. Nossas Considerações

5. As Recorrentes solicitam, como pleito principal, que a CVM reconheça que a taxa de fiscalização devida em razão de pedidos de registro de ofertas públicas de CRA possam ser pagas em nome de companhias abertas devedoras dos direitos creditórios do agronegócio que sirvam de lastro às emissões de CRA.

6. Desse modo, pedem ainda a devolução dos valores pagos pela emissora dos CRA (a Vert) antes da concessão do registro da Oferta, de modo que a taxa inicialmente paga pela São Martinho e apresentada no protocolo inicial do pedido de registro seja novamente aceita pela CVM.

7. Verificamos que esse assunto já havia sido posto em pauta recentemente, no âmbito do pedido de registro de oferta pública de distribuição de CRA das séries 1ª e 2ª, da 1ª emissão da própria Vert, concedido pela SRE em 14/12/2016, e que tinha como lastro da operação debêntures de emissão da BRF S.A. (“BRF” e “Caso BRF”, Processo CVM 19957.006749/2016-65).

8. No âmbito do Caso BRF, esta área técnica, após verificar que o pagamento da taxa de fiscalização não havia sido realizado em nome da emissora dos valores mobiliários ofertados (a Vert), expediu o Ofício nº 39/2016/CVM/SRE/SEP, datado de 25/10/2016, solicitando que fossem encaminhados comprovantes de pagamento em nome da companhia securitizadora.

9. Em resposta ao supramencionado Ofício, a Vert se ateve a reenviar os mesmos comprovantes de pagamento anteriores e a afirmar que o pagamento havia sido feito em seu nome.

10. Em 16/11/2016, a SRE enviou o Ofício nº 385/2016/CVM/SRE/GER-1 solicitando que fosse esclarecido de que forma a devedora dos direitos creditórios teria realizado o pagamento da GRU em nome da Securitizadora, nos termos do art. 3º da Lei nº 7.940/89.

11. Em resposta a essa nova exigência, a Vert, tal qual se observa no recurso ora analisado, apresentou alegações referentes à estrutura da operação, pela qual os custos deveriam ser absorvidos pela devedora dos direitos creditórios (que naquele caso era a BRF). Além disso, apresentou declaração conjunta com a BRF, em que se afirmava, para todos os fins, que os valores pagos referiam-se à taxa de fiscalização devida no âmbito daquela oferta.

12. Diante do que foi apresentado pela Vert e pela BRF, a SRE solicitou manifestação da Superintendência Administrativo-Financeiro – SAD – sobre a possibilidade de se considerar que as taxas de fiscalização recolhidas em nome da devedora dos direitos creditórios que compõem o lastro dos CRA ofertados pudessem ser consideradas como tendo sido recolhidas em nome da emissora dos CRA, para efeitos de registro da referida oferta pública. Caso a resposta tivesse sido positiva, a SRE teria considerado como cumprida a exigência.

13. Contudo, corroborando nosso entendimento, a GAC/SAD se manifestou nos termos abaixo e remeteu os autos à PFE para orientação jurídica:

Despacho GAC/SAD, de 01/12/2016

“À SAD, os autos foram remetidos à GAC, para se manifestar acerca das informações contidas no memorando 117 (0193307), no que diz respeito sobre a possibilidade de se considerar que as taxas de fiscalização recolhidas em nome da BRF S.A. podem ser consideradas como tendo sido recolhidas em nome da Vert Companhia Securitizadora, para efeitos de registro de oferta pública de distribuição cujo emissor será a Vert Companhia Securitizadora e cujo destinatário final dos recursos e devedor dos títulos emitidos será a BRF S.A. e/ou suas subsidiárias.

Pelo que verifico na base de dados do Sistema de cobrança da Taxa de Fiscalização - SCTAX, (0194398), os dois recolhimentos efetuados em 26/09/2016, no valor de R\$ 283.291,10, cada um, estão registrados no CNPJ

da BRF S.A., qual seja 01.838.723/0001-27.

Desta forma, a Gerência de Arrecadação entende que os recolhimentos deveriam ter sido feitos com os dados da Vert Companhia Securitizadora, uma vez que a referida empresa será o emissor da oferta pública de distribuição, conforme informação constante no memorando da área técnica, bem como no Memorando GEA-1 60/2016 (0179092).

Por fim, conforme mencionado no memorando 117, sugiro que os autos sejam remetidos à PFE para orientação jurídica sobre a situação em tela.” (grifos nossos)

14. A PFE/GJU-3, por sua vez, apresentou o Parecer nº 9/2016/GJU-3/PFE-CVM/PGF/AGU, aprovado pela PFE em 12/12/2016, e que transcrevemos abaixo:

“EMENTA: IMPOSSIBILIDADE DE ACEITAÇÃO DE PAGAMENTO FEITO POR TERCEIRO NÃO INTERESSADO. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DO MERCADO DE VALORES MOBILIÁRIOS. NATUREZA TRIBUTÁRIA. CONCEITO DE DIREITO CIVIL. ARTIGO 304 DO CÓDIGO CIVIL.

1. Trata-se de consulta encaminhada pela Superintendência Administrativo-Financeiro (SAD) da Comissão de Valores Mobiliários, sugerida pela Superintendência de Registro de Valores Mobiliários (SRE) no sentido de verificar a possibilidade de aceitação do pagamento de taxa de fiscalização do mercado de valores mobiliários realizado pela BRF S/A.

2. Consta nos autos do processo CVM 19957.006749/2016-65, referente ao pedido de registro de oferta pública de distribuição de certificados de recebíveis do agronegócio (CRA) da BRF S/A, solicitação conjunta entre a Vert Companhia Securitizadora e a BRF S/A para que sejam considerados os pagamentos da taxa de fiscalização do mercado de valores mobiliários efetuado pela BRF S/A em favor da securitizadora Vert, como se tivessem sido pagas pela emissora, ao argumento de que aquela é a cedente dos recebíveis e, portanto, responsável por todos os custos e despesas da referida operação.

3. Às fls. 6 e 8 do referido processo administrativo foram acostadas cópias das guias de recolhimento, cujo preenchimento foi feito manualmente, constando como sacada a BRF S/A, bem como recibos de transação bancária comprovando a origem dos recursos para a realização do pagamento do tributo.

4. À fl. 50, a SRE encaminha consulta à SAD, indagando acerca da possibilidade de ser considerado válido o pagamento efetuado por terceiro, e, conseqüentemente, supridas as exigências feitas para o registro da oferta pública de distribuição das CRAs.

5. Consta no relatório de pagamentos de fls. 68/69, que o sistema de apropriação de pagamentos identificou duas guias de taxa de fiscalização do MVM, tabela D, no CNPJ da BRF S/A.

6. Tal situação foi identificada e apontada no despacho da Gerência de Arrecadação (GAC) de fl. 70, no qual foi firmado o entendimento de que o recolhimento foi feito de maneira incorreta, já que o tributo deveria ter sido recolhido pelo emissor dos títulos (Vert Companhia Securitizadora).

7. Por fim, à fl. 72 a SRE esclarecem que a Vert Companhia Securitizadora é prestadora de serviços da BRF S/A, não havendo vínculo societário entre a

emissora e a BRF.

8. *É o relatório. Passo à análise.*

TAXA DE FISCALIZAÇÃO – NATUREZA E SUJEITO PASSIVO

9. *A Lei 6.385/76, a par de ter criado a Comissão de Valores Mobiliários, conferiu-lhe ampla competência para o exercício do poder de polícia no âmbito do Mercado de Valores Mobiliários, atribuindo-lhe poderes para regulamentar, com observância da política definida pelo Conselho Monetário Nacional, as matérias expressamente previstas nos dispositivos da própria Lei 6.385/76 e da Lei 6.404/76 (art. 1º c/c art.8º da Lei 6.385/76).*

10. *Resulta do poder de polícia deferido à CVM, a possibilidade, com fundamento em disposição legal (Lei 7.940/89), de cobrar a taxa de fiscalização pelo seu regular exercício, tudo conforme expressamente previsto no art.145, inc.II, da CRFB/88.*

11. *Desse modo, infere-se que o fato gerador da Taxa de Fiscalização do Mercado de Valores Mobiliários consiste no exercício do referido Poder de Polícia legalmente atribuído a CVM, conforme estabelece o art. 2º da Lei 7.940/89.*

12. *Assim, a lei instituidora do tributo não apenas definiu a hipótese de incidência e a obrigação decorrente, mas também quem está obrigado ao pagamento.*

13. *Nesse sentido, o sujeito passivo do tributo vem descrito expressamente no rol do art. 3º da Lei 7940/89. Assim dispõe o referido artigo:*

*Art.3º São contribuintes da Taxa as pessoas naturais e jurídicas que integram o sistema de distribuição de valores mobiliários, **as companhias abertas**, os fundos e sociedades de investimentos, os administradores de carteira e depósitos de valores mobiliários, os auditores independentes, os consultores e analistas de valores mobiliários e as sociedades beneficiárias de recursos oriundos de incentivos fiscais obrigadas a registro na Comissão de Valores Mobiliários CVM. (grifei)*

14. *Como se pode depreender do texto legal, o sujeito passivo da obrigação tributária é a companhia aberta securitizadora emissora dos títulos e ofertante.*

15. *E, no caso da emissão de certificado de recebíveis do agronegócio – CRA, a lei 11.076/2004 assim dispõe:*

Art. 36. O Certificado de Recebíveis do Agronegócio - CRA é título de crédito nominativo, de livre negociação, representativo de promessa de pagamento em dinheiro e constitui título executivo extrajudicial.

Parágrafo único. O CRA é de emissão exclusiva das companhias securitizadoras de direitos creditórios do agronegócio, nos termos do parágrafo único do art. 23 desta Lei.

16. *Ou seja, os CRAs só podem ser emitidos por empresas securitizadoras de direitos creditórios do agronegócio, e são lastreados em recebíveis originados de negócios realizados entre produtores rurais, ou suas cooperativas, e terceiros, inclusive financiamentos relacionados à produção, comercialização ou industrialização de produtos e insumos agropecuários, bem como de máquinas e implementos usados na atividade agropecuária.*

17. Sendo assim, no caso em apreço, o sujeito passivo da relação tributária, ou seja, aquele cuja obrigação de pagar o tributo é prevista em lei, é a companhia aberta emissora das CRAs, a Vert Companhia Securitizadora.

PAGAMENTO REALIZADO POR TERCEIRO NÃO INTERESSADO – INTERESSE ECONÔMICO E NÃO JURÍDICO – SUBSIDIARIEDADE DO CÓDIGO CIVIL

18. Como acima exposto, apesar de não ser o sujeito passivo da relação jurídica tributária (contribuinte ou responsável tributário), a sociedade beneficiária dos títulos de crédito efetuou o pagamento da taxa de fiscalização do MVM que caberia à sociedade securitizadora emissora.

19. A situação narrada não tem definição estabelecida pela legislação tributária, de modo que a resposta deve se iniciar a partir da interpretação do artigo 109 do Código Tributário Nacional:

Art. 109. Os princípios gerais de direito privado utilizam-se para pesquisa da definição, do conteúdo e do alcance de seus institutos, conceitos e formas, mas não para definição dos respectivos efeitos tributários.

20. Com efeito, as situações fáticas descritas pelo direito privado podem ocorrer na seara tributária; no entanto, o intérprete, no trabalho de bem entendê-los, quando incorporados no plexo de normas atinentes ao Direito Tributário, há de ingressar na seara jurídica privatística e de lá extrair a concepção originária.

21. Em suma, os princípios gerais de direito privado são utilizados na interpretação da norma tributária para pesquisa da definição, do conteúdo e do alcance de seus institutos, conceitos e formas, mas não para definição dos efeitos tributários com eles relacionados.

22. Deste modo, pesquisando diretamente na fonte definidora do instituto do pagamento, obtemos, em seu artigo 304, a forma pela qual o pagamento feito por terceiro deve ser realizado:

Art. 304. Qualquer interessado na extinção da dívida pode pagá-la, usando, se o credor se opuser, dos meios conducentes à exoneração do devedor.

Parágrafo único. Igual direito cabe ao terceiro não interessado, se o fizer em nome e à conta do devedor, salvo oposição deste.

23. A partir do artigo em comento, verifica-se que o Código Civil permite que qualquer terceiro – até mesmo o não interessado, pode pagar a dívida, desde que o faça em nome e por conta do devedor. Na realidade, o que importa para o credor é que o pagamento seja feito corretamente.

24. Importante destacar que o conceito de interesse para os fins do artigo mencionado é o interesse jurídico, ou seja, terceiro interessado é aquele que, mesmo não fazendo parte da relação jurídica, vincula-se à obrigação e pode ser responsabilizado pelo inadimplemento dela.

25. No caso em debate, verifica-se que, como não há responsabilidade tributária atribuível à BRF S/A, o pagamento foi realizado por terceiro juridicamente não interessado, vindo a incidir a disciplina no parágrafo único do artigo 304 do Código Civil.

26. Dessa forma, caberia à BRF S/A efetuar o pagamento em nome do devedor, o que não ocorreu.

27. Assim, não se pode reputar como realizado em nome da Vert Companhia Securitizadora o pagamento efetuado pela BRF S/A, uma vez que o pagamento foi feito em nome e por conta próprios, nos termos da lei civil.

CONCLUSÃO

28. Diante do exposto, é possível lançar as seguintes conclusões:

- O pagamento efetuado pela BRF S/A foi feito em nome próprio e por conta própria, nos termos da legislação civil;

- **Deste modo, não é possível a aceitação do pagamento da taxa de fiscalização em favor da Vert Companhia Securitizadora;**

- Cabe à BRF S/A optar entre o manejo de requerimento administrativo de repetição dos valores pagos ou, ainda, solicitar que sejam estes valores considerados como adiantamento do pagamento de taxa de fiscalização feitos na condição de contribuinte da tabela A da Lei 7940/89 (companhias abertas).

29. Por fim, vale registrar que, se for operacionalmente viável no âmbito dos sistemas de arrecadação da CVM, a juízo da D. Gerência de Arrecadação (GAC), conforme autoriza o Manual do Sistema de Gestão de Recolhimento da União (SISGRU), seria possível retificar o campo "contribuinte" na Guia de Recolhimento da União (GRU), de modo que o pagamento seja, então, feito em nome do devedor tributário."

15. De volta ao presente caso, verificamos que, assim como ocorreu no Caso BRF, não há responsabilidade tributária atribuível à devedora São Martinho, no âmbito de um pedido de registro de oferta de CRA de emissão da Vert.

16. Desse modo, em linha com a manifestação da PFE, entendemos que o pagamento original da taxa de fiscalização foi realizado por terceiro juridicamente não interessado. Não se poderia, dessa forma, reputar como realizado em nome da Vert o pagamento efetuado pela São Martinho.

17. Nesse sentido, mantemos nosso entendimento de que o pagamento da taxa de fiscalização cobrada no âmbito dos pedidos de registro de ofertas pública de CRA deva ser realizado pela emissora dos referidos títulos (a companhia securitizadora), mas não pelos devedores dos direitos creditórios que sirvam de lastro à operação.

18. Cabe destacar ainda que, no Caso BRF, em que a SAD e a PFE corroboraram o entendimento desta área técnica, bem como na oferta objeto do presente recurso, estavam envolvidos na operação a mesma securitizadora, Vert, e também o mesmo assessor jurídico, Mattos Filho, Veiga Filho, Marrey Jr. e Quiroga Advogados.

19. Desse modo, não se poderia admitir a alegação de desconhecimento do entendimento em tela, uma vez que todos os pagamentos objeto do recurso em análise ocorreram posteriormente ao encerramento do Caso BRF.

20. Ademais, não é cabível a alegação de intempestividade da SRE quanto à verificação do erro no pagamento da taxa, visto que sua última manifestação ocorreu anteriormente à concessão do registro da Oferta.

21. Ainda nesse sentido, destaque-se que a manifestação da SRE por via telefônica ocorreu por ter sido essa a única forma de permitir que a Vert tivesse a possibilidade de corrigir o erro cometido antes que vencesse o prazo para que o registro da Oferta fosse deferido ou indeferido por esta área técnica, uma vez que pelo rito previsto na Instrução CVM nº 400/03 não havia a oportunidade de encaminhamento

de um novo Ofício.

22. Por todo o exposto, somos contrários também ao pedido subsidiário contido no item 32, “c”, da petição apresentada pelos Requerentes, qual seja, o de cancelamento da multa de mora por atraso já paga pela Vert.

23. A seguir, passaremos a analisar o pedido subsidiário contido no item 32, “b”, qual seja, o de que o valor da taxa de fiscalização deveria ter como base o montante final de colocação da Oferta, após apurado o resultado da coleta de intenções de investimento (“bookbuilding”), cujo resultado já era conhecido quando determinamos o pagamento de nova taxa.

24. Nesse modelo, a taxa a ser paga seria inferior ao valor máximo previsto no momento do pedido de registro, sendo que da diferença entre esses dois valores resultaria a restituição de parte do pagamento realizado pela Vert.

25. Sobre esse ponto, cabe ressaltar primeiramente que a Taxa de Fiscalização dos Mercados de Títulos e Valores Mobiliários foi instituída pela Lei 7.940/89 que, em seu art. 2º, assim definiu o fato gerador dessa taxa:

“Art. 2º Constitui fato gerador da Taxa o exercício do poder de polícia legalmente atribuído à Comissão de Valores Mobiliários - CVM.”

26. Adicionalmente, a referida Lei, nos incisos II de seus artigos 4º e 5º, estabelece as ocasiões em que a taxa relativa ao registro de uma oferta é devida e quando a mesma deve ser recolhida, respectivamente, conforme podemos verificar abaixo:

“Art. 4º A Taxa é devida:

(...)

II - por ocasião do registro, de acordo a alíquota correspondente, incidente sobre o valor da operação, nos casos da Tabela D. (Vide Lei nº 11.908, de 2009).

Art. 5º A Taxa é recolhida:

(...)

II - juntamente com a protocolização do pedido de registro, no caso da Tabela D.”

27. Vale ressaltar ainda dois precedentes (tratados no âmbito dos Processos CVM nºs RJ-2001-6364 e RJ-2001-6371), no âmbito dos quais o Colegiado, em reunião datada de 29/01/2002, firmou entendimento unânime, acompanhando voto do então Diretor Luiz Antonio de Sampaio Campos, nos seguintes termos:

“APRECIÇÃO DO PEDIDO DE DESISTÊNCIA DO RECURSO E DO REQUERIMENTO DE DEVOLUÇÃO DE TAXAS PAGAS - FRETIN S.A. – OPERADORA DE NEGÓCIOS - PROCS. RJ2001/6364, RJ2000/6376, RJ2001/6371 E RJ2000/5872

O Colegiado acompanhou o voto apresentado pelo Diretor Relator, abaixo transcrito:

Assunto: Pedido de restituição de taxa de fiscalização e registro

Interessados: Fretin S/A – Operadora de Negócios

Relator: Luiz Antonio de Sampaio Campos

Senhores Membros do Colegiado,

1. Em 27/11/2000, a Fretin S/A – Operadora de Negócios protocolou junto à

CVM pedido de registro de emissão pública de contratos de investimento coletivo (CICs), cujo objetivo seria a aquisição e comercialização de produtos médico-hospitalares, óticos, de saúde e instrumentos de precisão, concomitantemente com o pedido de seu registro como sociedade autorizada à emissão e distribuição de contratos desta espécie (Processos CVM nºs RJ2000/5872 e RJ2000/6376, os processos de registro de emissão e registro de companhia emissora, respectivamente).

2. Após uma primeira análise, a Área Técnica, através do OFÍCIO/CVM/SRE/GERI/Nº1222/2000, determinou a adequação da estrutura da emissão, bem como dos documentos que acompanhavam o pedido de registro, tendo sido conferido, a pedido da postulante, prazo adicional para o cumprimento de todas as exigências.

3. Em 23/03/2001, a Área Técnica encaminhou o OFÍCIO/CVM/SRE/GERI/Nº266/2001 à Recorrente (...), pelo qual informa não terem sido cumpridas integralmente as exigências anteriormente feitas, listando as pendências detectadas e conferindo, em virtude da complexidade da operação, novo prazo adicional para seu cumprimento – 08/04/2001.

4. Em 03/04/2001, esta Autarquia baixou a Instrução CVM nº 350/2001, que complementou as regras para a concessão do registro de emissão de CICs. Dentre as complementações introduzidas estava a obrigatoriedade de a companhia emissora ter seu capital aberto na hipótese em que os títulos em circulação, incluindo os pendentes de registro, superassem o valor de R\$ 10.000.000,00, bem como a necessidade de prestação de garantia real em montante igual a, no mínimo, 50% do principal atualizado dos títulos ou contratos de investimento coletivo em circulação, incluindo aí os pendentes de registro.

5. Em 04/05/2001, a Recorrente encaminhou correspondência para apresentar novas minutas dos documentos, pretendendo, com isso, sanar as exigências anteriormente feitas, bem como se adaptar às exigências da nova Instrução (...).

6. Em 21/05/2001, em virtude do não cumprimento pela Recorrente das exigências formuladas anteriormente, bem como da inadequação do pedido em face da nova Instrução, a Área Técnica indeferiu o pedido de registro de emissão de CICs e, conseqüentemente, de autorização de companhia emissora (...). Entre os vários fundamentos para o indeferimento daquele registro, a Superintendência de Registros – SRE destacou que a hipoteca que garantiria a operação de emissão não fora devidamente constituída.

7. Posteriormente, foram apresentadas versões finais dos documentos (...), tendo o analista responsável detectado que as alterações efetuadas atendiam às exigências formuladas pela CVM, exceto pelo fato de que não tinha sido comprovada a constituição da garantia real prevista na Instrução CVM nº 350/01.

8. A Recorrente, inconformada com ambas as decisões de indeferimento, apresentou recursos, nos quais alegava que:

- Em razão dos novos requisitos trazidos pela Instrução CVM nº 350/01, foi concedido o prazo para todas as emissoras, inclusive aquelas cujo registro estava pendente, de 90 dias.

- A CVM determinou que as exigências fossem cumpridas até 04/05/2001, não permitindo à Recorrente gozar do prazo de adequação previsto na nova regulamentação, ou seja, 02/07/2001, no entender da Recorrente.

- A SRE teria apresentado diversas exigências adicionais, após o cumprimento de exigências iniciais, o que não seria usual em processos dessa natureza.

- O desenvolvimento do processo de registro de distribuição pública de CICs da Recorrente teria sido influenciado por: (i) não estar propriamente adaptada a regulamentação ao tipo de contrato proposto pela Recorrente; e (ii) os problemas enfrentados pela CVM no início de 2001 por conta de outras emissões de CICs.

- Tendo em vista os custos envolvidos no registro da garantia real prevista na nova regulamentação, a Recorrente se comprometeria a efetuar o registro tão logo fosse deferido o registro de distribuição (o que seria praxe em procedimentos dessa natureza).

- O registro de companhia emissora somente poderia ser indeferido após transcorrido o prazo concedido pela nova Instrução.

9. No tocante ao registro de emissão, a Recorrente requeria que fosse o mesmo deferido ou, alternativamente, lhe fosse concedido prazo adicional para o atendimento de eventuais exigências.

10. A SRE manteve a decisão pelo indeferimento dos registros, mormente por ter sido intempestiva a apresentação dos documentos, bem como pela não constituição da garantia real.

11. Em 27/11/01, a Recorrente, sob a alegação de que as condições do mercado de valores mobiliários, a partir de maio de 2000, ter-se-iam alterado profundamente e assim permaneciam até o momento, o que teria levado os consultores financeiros da Recorrente a desaconselhar o lançamento CICs enquanto persistisse tal conjuntura, manifestou sua desistência com relação aos recursos apresentados, pugnando pela "restituição dos valores pagos a título de 'taxa de fiscalização e registro', tendo em vista que o ato a que se destinava não se efetivou".

12. A Procuradoria Jurídica desta Autarquia, através do MEMO/CVM /GJU3/Nº499/01, manifestou-se pelo indeferimento do pleito da Recorrente, **uma vez que o fato que daria origem à obrigação de pagar o tributo teria se materializado com o protocolo do pedido na CVM, quando esta teria sido 'instada a 'policiar' a respeito do pedido de emissão pública dos valores mobiliários'**. A esse respeito, foi salientado pelo titular da Subprocuradoria Jurídica 3 – GJU3 que **o pedido de registro teria sido indeferido pela SRE, o que evidenciaria a atuação da CVM e o fato gerador da mencionada taxa.**

13. Acato a manifestação da Procuradoria Jurídica. Assim, VOTO pelo indeferimento do pedido de restituição aduzido, devendo o presente processo ser arquivado, de acordo com a manifestação de desistência apresentada pela Recorrente.” (grifos nossos)

28. Da leitura do voto do então Diretor da CVM Luiz Antonio de Sampaio Campos, acima transcrito, o qual foi de forma unânime acompanhando pelos demais membros do Colegiado da CVM, verifica-se que “o fato que daria origem à obrigação de pagar o tributo teria se materializado com o protocolo do pedido na CVM, quando esta teria sido ‘instada a policiar’ a respeito do pedido de emissão pública dos valores mobiliários”.

29. Ademais, recentemente o Colegiado da CVM ratificou o entendimento supramencionado, quando da decisão proferida no âmbito do recurso interposto pela Socopa Sociedade Corretora Paulista S.A. contra a decisão da SRE de indeferimento do pedido de restituição da Taxa de Fiscalização (Processo CVM nº 19957.000336/2017-58).

30. Naquela ocasião, o recorrente havia pleiteado a restituição da taxa paga no âmbito da oferta pública de distribuição de cotas de emissão do Sul Invest FIDC-NP (Processo CVM nº 19957.003090/2016-95), alegando que seu fato gerador não seria o protocolo inicial do pedido de registro, e que a desistência da oferta em data posterior não ensejaria a cobrança do tributo.

31. O Colegiado, em reunião datada de 03/01/2017, acompanhando o entendimento desta área técnica, deliberou, por unanimidade, o indeferimento do recurso:

“RECURSO CONTRA DECISÃO DA SRE – INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE TAXA DE FISCALIZAÇÃO – SOCOPA SOCIEDADE CORRETORA PAULISTA S.A. – PROC. SEI 19957.000336/2017-58

Reg. nº 0557/17

Relator: SRE/GER-1

Trata-se de recurso interposto por Socopa Sociedade Corretora Paulista S.A. (“Recorrente”), na qualidade de administradora do Sul Invest Fundo de Investimento em Direitos Creditórios Não Padronizado Multissetorial (“Fundo”), contra a decisão da Superintendência de Registro de Valores Mobiliários – SRE de indeferimento do pedido de restituição da Taxa de Fiscalização dos Mercados de Títulos e Valores Mobiliários.

Considerando a desistência do pleito de registro de oferta pública de distribuição de cotas de emissão do Fundo, a Recorrente solicitou a restituição da taxa paga, alegando que o fato gerador da referida taxa não seria o protocolo do pedido de registro, e sim a efetivação do registro em si, conforme art. 4º da Lei 7.940/1989 (“Lei 7.940”). Em seu entendimento, o fato de a lei definir que o pagamento da taxa deve acompanhar o protocolo de pedido de registro seria mera técnica de arrecadação escolhida pela legislação tributária, que não afastaria o critério temporal de exigibilidade definido no mesmo diploma legal. Desse modo, argumentou que a desistência do registro em data posterior ao protocolo de solicitação não ensejaria cobrança do tributo, motivo pelo qual solicitou a sua restituição.

A SRE apresentou manifestação opinando pelo indeferimento do recurso. Segundo a área técnica, conforme o disposto no art. 2º da Lei 7.940, o fato gerador da Taxa de Fiscalização seria “o exercício do poder de polícia legalmente atribuído à CVM”, sendo evidenciado, no caso em tela, pela análise da documentação referente ao pedido de registro da Oferta.

Nesse contexto, a SRE destacou, ainda, o entendimento firmado pelo Colegiado em Reunião de 29.01.2002 (Processos CVM nºs RJ2001/6364, RJ2000/6376, RJ2001/6371 e RJ2000/5872), segundo o qual o fato que originaria a obrigação de pagar o tributo se materializaria com o protocolo do pedido na CVM, quando a Autarquia teria sido ‘instada a policiar’ a respeito do pedido de emissão pública dos valores mobiliários.

O Colegiado, acompanhando a manifestação da área técnica consubstanciada no Memorando nº 5/2017-CVM/SRE/GER-1, deliberou, por unanimidade, o indeferimento do recurso.”

32. De volta ao caso concreto, de acordo com a estrutura da operação quando do pedido de registro da Oferta (documentos 0218148 e 0218149 do Processo CVM nº 19957.000673/2017-45), foi prevista a emissão de 2 séries de CRA, sob o chamado “Sistema de Vasos Comunicantes”, de modo que cada série poderia atingir, individualmente ou em conjunto com a outra série, o valor máximo de até R\$ 400 milhões, além da eventual colocação de Lote Suplementar de até 15%. O Sistema de Vasos Comunicante estava descrito na página 36 do Prospecto preliminar, nos seguintes termos:

“Sistema de Vasos Comunicantes

A colocação dos CRA observará o sistema de vasos comunicantes, em que o número de CRA alocados em cada série será definido de acordo com sua demanda, a ser apurada em Procedimento de Bookbuilding e conforme estabelecido pela Devedora, Emissora e os Coordenadores, sendo certo que a soma da quantidade de CRA DI e de CRA IPCA não poderá ser superior à quantidade de CRA referida no item “Quantidade de CRA”, acima, devendo, portanto, a quantidade de CRA de cada Série ser subtraída da quantidade total de CRA.”

33. Já a Instrução CVM 400/03, em seus artigos 14 e 24, determina que a quantidade de valores mobiliários a serem distribuídas a título de Lote Suplementar também será considerada para fins de registro:

“Art. 14, §1º Caso tenha sido outorgada opção de distribuição de lote suplementar de valores mobiliários, nos termos do art. 24, será considerada, para fins de registro, a quantidade de valores mobiliários adicionais a serem distribuídos.

(...)

Art. 24. O ofertante poderá outorgar à instituição intermediária opção de distribuição de lote suplementar, que preveja a possibilidade de, caso a procura dos valores mobiliários objeto de oferta pública de distribuição assim justifique, ser aumentada a quantidade de valores a distribuir junto ao público, nas mesmas condições e preço dos valores mobiliários inicialmente ofertados, até um montante pré-determinado que constará obrigatoriamente do Prospecto e que não poderá ultrapassar a 15% da quantidade inicialmente ofertada.”

34. Assim, considerando o entendimento do Colegiado manifestado no âmbito dos Processos CVM nºs RJ-2001-6364 e RJ-2001-6371 e ratificado no âmbito do Processo CVM nº 19957.000336/2017-58, bem como o disposto na Lei 7.940/89, pode-se verificar que a CVM foi instada a atuar em relação à operação, ou “policar”, a partir do pedido de registro, ou seja, de acordo com as características da Oferta naquele momento inicial.

35. Nesse sentido, e de acordo com o disposto na Instrução CVM 400/03, o valor da emissão para cada uma das duas séries de CRA, considerado pra efeito de cobrança da taxa de fiscalização, correspondia ao valor base de R\$ 400 milhões, acrescidos do valor correspondente ao Lote Suplementar de 15%, ou R\$ 60 milhões, totalizando R\$ 460 milhões.

36. Portanto, tendo em vista que os valores pagos pela Vert, em 06/04/2017, em face da determinação objeto do presente recurso, correspondem ao percentual de 0,05% previsto pela Tabela D anexa à Lei 7.940/89, conforme atualizada, para as ofertas públicas de distribuição de CRA, calculado sobre o valor base de R\$ 460 milhões para cada uma das duas séries, e acrescidos de juros e multa de mora por atraso, nos termos da Lei, entendemos não ser cabível qualquer restituição.

37. Adicionalmente, quanto ao cálculo de juros e multa de mora, transcrevemos e-mail da GAC/SAD (documento 0258019 do Processo CVM 19957.000673/2017-45) em resposta à consulta formulada por esta área técnica:

E-mail de 06/04/2017

“(…) em conformidade com os dados contidos na mensagem eletrônica, informo que o valor recolhido está em consonância com a legislação tributária aplicável, a qual detalho a seguir:

A taxa de fiscalização não paga no vencimento será acrescida de multa de mora calculada à taxa de 0,33% (zero vírgula trinta e três por cento), por dia de atraso, limitada a 20% (vinte por cento), a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento, até o dia do pagamento, nos termos do art. 37-A, caput, da Lei nº 10.522/2002 (incluído pela Medida Provisória nº 449/2008, posteriormente convertida na Lei nº 11.941/2009) c/c art. 61, caput, e §§ 1º e 2º da Lei 9.430/1996, e juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo para pagamento, até o último dia do mês anterior ao do pagamento, e de 1% (um por cento) no mês de pagamento, nos termos do art. 37-A, caput, da Lei nº 10.522/2002 c/c art. 61, §3º, da Lei nº 9.430/1996.

Na tabela abaixo, demonstro os cálculos atualizados para pagamento em abril de 2017.

<i>Principal</i>	<i>Multa</i>	<i>Juros</i>	<i>Total</i>
<i>460.000,00</i>	<i>94.686,40</i>	<i>13.432,00</i>	<i>568.118,40</i>

OBS: a multa de mora incide sobre o valor do débito atualizado, ou seja, o valor original é acrescido da taxa SELIC (Memo N.º 1837/2012/PFE-CVM/PGF/AGU).”

38. Finalmente, quanto ao pedido subsidiário contido no item 32, “a”, da petição, qual seja, o de restituição à São Martinho dos valores pagos em 17/01/2017 (data do pedido de registro da Oferta), a princípio somos favoráveis ao pleito das Recorrentes, desde que tais valores não tenham sido, até a data da eventual restituição, considerados para quaisquer fins como pagamento de taxa de fiscalização junto à CVM, ou seja, estejam desvinculados.

III. Conclusão

39. Por todo o acima exposto, propomos o encaminhamento do presente recurso ao SGE, solicitando que o mesmo seja submetido à apreciação do Colegiado da CVM, nos termos do inciso III da Deliberação CVM nº 463/03, tendo esta SRE/GER-1 como relatora, ressaltando o seguinte posicionamento desta área técnica:

- (i) contra o pedido principal contido no item 31 do Recurso, de modo a se manter o entendimento de que o pagamento da taxa de fiscalização cobrada no âmbito dos pedidos de registro de ofertas públicas deva ser realizado pela emissora dos valores mobiliários ofertados, no presente caso a securitizadora;
- (ii) contra o pedido subsidiário de restituição de parcela da taxa de fiscalização paga pela Vert, contido no item 32, “b”, do Recurso, e pela manutenção da cobrança da taxa com base no valor máximo previsto pela operação, para cada uma das séries, no momento do pedido de registro da Oferta, mas não pelo valor final de colocação apurado após procedimento de *bookbuilding*;
- (iii) contra o pedido subsidiário contido no item 32, “c”, e pela manutenção da multa de

mora por atraso já paga;

(iv) a favor do pedido subsidiário contido no item 32, "a", pela restituição, à São Martinho, dos valores pagos em 17/01/2017, desde que, até a data da restituição, tais valores estejam desvinculados de qualquer outra obrigação relacionada ao pagamento de taxa de fiscalização junto à CVM.

Atenciosamente,

RODRIGO RAMOS PEREIRA
Analista GER-1

RAUL DE CAMPOS CORDEIRO
Gerente de Registros 1

Ao SGE, de acordo com a manifestação da GER-1.

Atenciosamente,

Dov Rawet
Superintendente de Registro de Valores Mobiliários

Ciente.

À EXE, para providências exigíveis.

Alexandre Pinheiro dos Santos
Superintendente Geral



Documento assinado eletronicamente por **Rodrigo Ramos Pereira, Analista**, em 09/05/2017, às 12:49, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



Documento assinado eletronicamente por **Raul de Campos Cordeiro, Gerente**, em 09/05/2017, às 12:59, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



Documento assinado eletronicamente por **Dov Rawet, Superintendente de Registro**, em 09/05/2017, às 15:05, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site https://sei.cvm.gov.br/conferir_autenticidade, informando o código verificador **0273911** e o código CRC **396C157E**.
This document's authenticity can be verified by accessing https://sei.cvm.gov.br/conferir_autenticidade, and typing the "Código Verificador" 0273911 and the "Código CRC" 396C157E.