

PARA: SAD/SGE

MEMO/SAD/GAC/Nº 190/09

DE: GAC

DATA: 05/06/09

ASSUNTO: Recurso contra decisão do SGE – Taxa de Fiscalização

J.P. MORGAN corretora de câmbio e valores mobiliários sa

Processo CVM nº RJ-2002-0070

Trata-se de recurso interposto em 21/05/08, por J.P. MORGAN corretora de câmbio e valores mobiliários sa, contra decisão SGE n.º 380, de 31/03/08, nos autos do Processo CVM nº. RJ-2002-0070 (fls. 28 e 29), que julgou procedente o lançamento do crédito tributário referente à Notificação de Lançamento n.º. 509/32, que diz respeito às Taxas de Fiscalização dos 1º, 2º, 3º e 4º trimestres de 1991.

Em sua impugnação, a J.P. Morgan alegou que foi indevida a cobrança do crédito tributário, pois o direito de constituir o crédito tributário já havia decaído.

Na decisão em 1ª instância, não foi acolhida a alegação, tendo em vista que a Notificação de Lançamento se baseou no entendimento adotado pelo STJ, segundo o qual é de dez anos o prazo para constituição do crédito tributário no caso dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, caso da Taxa de Fiscalização da CVM.

Em grau recursal, resumidamente, a J.P. Morgan reitera a alegação de que ocorreu a decadência, tendo em vista que os trimestres se referem ao ano de 1991 e a notificação de lançamento data de 2001.

Entendimento da GAC

Do cabimento e outras questões prévias:

O recurso deve ser tomado como tempestivo, pois foi protocolado em 21/05/08, dentro do prazo de 30 dias a contar da ciência da decisão de 1ª instância (22/04/08). Destarte, as disposições do art. 11, *caput* e §2º, c/c art. 25, *caput*, da Deliberação CVM nº 507/06 restaram atendidas. Por conseguinte, opinamos pelo conhecimento do recurso.

Do mérito:

Da prescrição e da decadência

A decisão SGE se baseou no entendimento segundo o qual, em se tratando de tributos a serem constituídos por lançamento por homologação, inexistindo pagamento, tem o fisco o prazo de 10 anos, após a ocorrência do fato gerador, para constituir o crédito tributário. Ressalte-se que este era o entendimento do STJ à época da notificação, conforme se pode verificar na seguinte decisão:

TRIBUTÁRIO - TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECADÊNCIA - PRAZO.

Estabelece o artigo 173, inciso I do CTN que o direito da Fazenda de constituir o crédito tributário extingue-se após 05 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento por homologação poderia ter sido efetuado.

Se não houve pagamento, inexistente homologação tácita.

Com o encerramento do prazo para homologação (05 anos), inicia-se o prazo para a constituição do crédito tributário.

Conclui-se que, quando se tratar de tributos a serem constituídos por lançamento por homologação, inexistindo pagamento, tem o fisco o prazo de 10 anos, após a ocorrência do fato gerador, para constituir o crédito tributário.

Embargos recebidos.

(EREsp 132.329/SP, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28.04.1999, DJ 07.06.1999 p. 38)

Ainda que haja divergência jurisprudencial, o entendimento no qual se baseou a decisão SGE, à época da notificação, prevalecia no Superior Tribunal de Justiça. A este respeito já se manifestou a GJU-3 em despacho nos autos do processo CVM RJ-2002-0104 (fl. 55):

[...]

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.

[...]

(grifo nosso)

Portanto, não há que se falar em decadência, tendo sido regular a notificação de lançamento.

Isto posto, tendo sido demonstrada a inocorrência de decadência, somos pelo não provimento do recurso apresentado pela J.P. Morgan.

Atenciosamente,

RAFAEL VIEIRA DE LIMA

Agente Executivo

JULIANA PASSARELLI ALVES

Gerente de Arrecadação

De acordo, ao SGE,

HAMILTON LEAL BRAZ

Superintendente Administrativo-Financeiro