

ASSUNTO: Recurso contra decisão do SGE – Taxa de Fiscalização
OSMAR ANGELO SPADER
Processo CVM nº RJ-2002-4429

Trata-se de recurso interposto, em 17/09/2008 pelo Sr. LUCIANO LEMOS SPADER (Inventariante de OSMAR ANGELO SPADER) contra decisão SGE n.º 375, de 31/03/2008, nos autos do Processo CVM nº RJ-2002-4429 (fls. 14 e 15), que julgou procedente o lançamento do crédito tributário a que se refere a Notificação de Lançamento n.º 422/37 que diz respeito às Taxas de Fiscalização relativas aos 3º e 4º trimestres de 1992, pelo registro de Prestador de Serviços de Auditoria Independente – Pessoa Natural.

Em sua impugnação, o Sr. Osmar Spader alegou ser indevida a cobrança, pois já teria decaído o direito de cobrança da CVM.

Na decisão em 1ª instância, não foi acolhida a alegação, pois 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, caso da taxa de fiscalização do MVM.

Em grau recursal, o Sr. Luciano Spader, na condição de inventariante do Sr. Osmar Spader, reitera a alegação apresentada na impugnação.

Entendimento da GAC

1. Do cabimento e outras questões prévias

O recurso é **tempestivo**, pois foi protocolado em 17/09/2008 (fl. 23) dentro do prazo de 30 dias a contar da data de ciência da decisão de 1ª instância (25/08/2008, 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

Dada a alegação de decadência do direito de constituição do crédito tributário, vale esclarecer 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

Aproveitamos, por oportuno, para frisar o que dispõe o Código Tributário Nacional, em seu art. 131, inciso III, a respeito da responsabilidade dos sucessores:

Art. 131. São pessoalmente responsáveis:

[...]

III – o espólio, pelos tributos devidos pelo de cujus até a data da abertura da sucessão.

Isto posto, somos pelo **não provimento** do recurso apresentado pelo Sr. Luciano Lemos Spader, inventariante de Osmar Angelo Spader.

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