



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.450.243 - RS (2014/0093684-2)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
AGRAVANTE : COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM
REPR. POR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
AGRAVADO : EXCELSIOR S/A HOTÉIS DE TURISMO
ADVOGADO : EDUARDO DI GIORGIO BECK

EMENTA

TRIBUTÁRIO. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DO MERCADO DE VALORES MOBILIÁRIOS. SOCIEDADE ANÔNIMA ABERTA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. SOCIEDADE BENEFICIÁRIA DE RECURSOS ORIUNDOS DE INCENTIVOS FISCAIS. INCIDÊNCIA ENQUANTO PERDURAR OS EFEITOS DA BENESSE TRIBUTÁRIA. SITUAÇÃO ENCERRADA. MODIFICAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. A questão de a empresa enquadrar-se em companhia aberta não foi objeto de análise pelo tribunal de origem, até porque o *iter* processual sempre se focou em aduzir a sujeição da empresa executada por inserir-se em sociedade beneficiária de recursos oriundos de incentivos fiscais, de modo que tal questão reveste-se de inovação recursal em sede de recurso especial, o que conduz à inafastável conclusão de que não fora prequestionada (Súmulas 282/STF e 356/STF).

2. Consoante entendimento que se infere do REsp 993452/SC, as empresas beneficiadas por recursos de incentivos fiscais, a taxa de Fiscalização do Mercado de Valores Mobiliários terá incidência **enquanto perdurar os efeitos do benefício fiscal aventado**, pois a fiscalização efetivada pela CVM decorre no poder de polícia em sindicarem o cumprimento do acordo legal entabulado, sendo irrelevante o momento da concessão do benefício, mas sim se o benefício se prolonga no tempo, estando vigente no momento da fiscalização, o que afastaria o efeito retroativo da norma.

3. Portanto, a exação em apreço será devida enquanto perdurar a necessidade de fiscalizar a continuidade do cumprimento das condições exigidas para a fruição dos benefícios, o que não ocorre na espécie.

4. Isso porque as instâncias ordinárias concluíram que já não se perpetuavam os efeitos dos benefícios fiscais aventados, conforme se infere da sentença ao concluir que, *"embora a empresa tenha sido incentivada com benefícios fiscais, tal circunstância - delimitada no tempo - não a sujeita à eterna fiscalização da autarquia"* e que, *"embora a embargante tenha sido beneficiada por incentivos para a*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

finalidade acima retratada, trata-se de situação já encerrada, não havendo qualquer outro indicativo para a imposição das Taxas por parte da CVM. Friso, ainda, que a empresa não possui registro na autarquia, de acordo com o noticiado nas peças do processo administrativo, o que reforça a conclusão no sentido de que a CVM não acompanha a evolução da executada". O tribunal acrescenta a inviabilidade de cobrança, "maxime por inexistir, nos autos, elementos que evidenciem a manutenção da executada como 'companhia incentivada'".

5. Com efeito, a modificação do julgado para reconhecer a incidência da taxa porquanto ainda presentes os efeitos dos benefícios fiscais concedidos demandaria reexame de provas, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA Turma do Superior Tribunal de Justiça "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Og Fernandes, Mauro Campbell Marques (Presidente) e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 05 de agosto de 2014(Data do Julgamento).

MINISTRO HUMBERTO MARTINS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.450.243 - RS (2014/0093684-2)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
AGRAVANTE : COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM
REPR. POR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
AGRAVADO : EXCELSIOR S/A HOTÉIS DE TURISMO
ADVOGADO : EDUARDO DI GIORGIO BECK

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Cuida-se de agravo regimental interposto pela COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS – CVM contra decisão monocrática de minha relatoria que apreciou recurso especial interposto com o objetivo de reformar acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região que julgou demanda relativa a Taxa de Fiscalização do Mercado de Valores Mobiliários.

O julgado negou provimento à remessa necessária e ao recurso de apelação da recorrente nos termos da seguinte ementa (fls. 197/202, e-STJ):

"APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DO MERCADO DE VALORES MOBILIÁRIOS. LEI Nº 7.940/89. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO.

Tendo ocorrido a percepção dos incentivos fiscais anos antes da instituição do tributo e do próprio poder de fiscalização da CVM, a cobrança da taxa de fiscalização prevista na Lei nº 7.940/89 implica a retroação indevida de seus efeitos jurídicos, máxime por inexistir, nos autos, elementos que evidenciem a manutenção da executada como 'companhia incentivada' ou a fruição de novos incentivos sob a vigência da referida lei."

A decisão agravada não conheceu do recurso especial do agravante, nos termos da seguinte ementa (fls. 249/262, e-STJ):

"TRIBUTÁRIO. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DO MERCADO DE VALORES MOBILIÁRIOS. SOCIEDADE ANÔNIMA ABERTA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. SOCIEDADE BENEFICIÁRIA DE RECURSOS ORIUNDOS DE INCENTIVOS FISCAIS. INCIDÊNCIA ENQUANTO PERDURAR OS EFEITOS DA BENESSE TRIBUTÁRIA. SITUAÇÃO ENCERRADA. MODIFICAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nas razões do regimental, a agravante aduz que a questão da empresa enquadrar-se como "companhia aberta" é irrelevante, visto que, sendo "empresa incentivada", está sujeita a fiscalização da CVM e, conseqüentemente, à cobrança da referida taxa.

Pugna, por fim, caso não seja reconsiderada a decisão agravada, para que se submeta o presente agravo à apreciação da Turma.

É, no essencial, o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.450.243 - RS (2014/0093684-2)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DO MERCADO DE VALORES MOBILIÁRIOS. SOCIEDADE ANÔNIMA ABERTA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. SOCIEDADE BENEFICIÁRIA DE RECURSOS ORIUNDOS DE INCENTIVOS FISCAIS. INCIDÊNCIA ENQUANTO PERDURAR OS EFEITOS DA BENESSE TRIBUTÁRIA. SITUAÇÃO ENCERRADA. MODIFICAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. A questão de a empresa enquadrar-se em companhia aberta não foi objeto de análise pelo tribunal de origem, até porque o *iter* processual sempre se focou em aduzir a sujeição da empresa executada por inserir-se em sociedade beneficiária de recursos oriundos de incentivos fiscais, de modo que tal questão reveste-se de inovação recursal em sede de recurso especial, o que conduz à inafastável conclusão de que não fora prequestionada (Súmulas 282/STF e 356/STF).

2. Consoante entendimento que se infere do REsp 993452/SC, as empresas beneficiadas por recursos de incentivos fiscais, a taxa de Fiscalização do Mercado de Valores Mobiliários terá incidência **enquanto perdurar os efeitos do benefício fiscal aventado**, pois a fiscalização efetivada pela CVM decorre no poder de polícia em sindicarem o cumprimento do acordo legal entabulado, sendo irrelevante o momento da concessão do benefício, mas sim se o benefício se prolonga no tempo, estando vigente no momento da fiscalização, o que afastaria o efeito retroativo da norma.

3. Portanto, a exação em apreço será devida enquanto perdurar a necessidade de fiscalizar a continuidade do cumprimento das condições exigidas para a fruição dos benefícios, o que não ocorre na espécie.

4. Isso porque as instâncias ordinárias concluíram que já não se perpetuavam os efeitos dos benefícios fiscais aventados, conforme se infere da sentença ao concluir que, *"embora a empresa tenha sido incentivada com benefícios fiscais, tal circunstância - delimitada no tempo - não a sujeita à eterna fiscalização da autarquia"* e que, *"embora a embargante tenha sido beneficiada por incentivos para a finalidade acima retratada, trata-se de situação já encerrada, não havendo qualquer outro indicativo para a imposição das Taxas por parte da CVM. Friso, ainda, que a empresa não possui registro na autarquia, de acordo com o noticiado nas peças do processo administrativo, o que reforça a conclusão no sentido de que a CVM*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

não acompanha a evolução da executada". O tribunal acrescenta a inviabilidade de cobrança, "maxime por inexistir, nos autos, elementos que evidenciem a manutenção da executada como 'companhia incentivada'".

5. Com efeito, a modificação do julgado para reconhecer a incidência da taxa porquanto ainda presentes os efeitos dos benefícios fiscais concedidos demandaria reexame de provas, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Conforme consignado na decisão agravada, nas razões do recurso especial, a CVM alegou violação dos arts. 2º, 3º e 4º, inciso I, da Lei n. 7.940/89, bem como do art. 1º, inciso I, do Decreto-Lei n. 2.298/86, e sustentou tese de que não existe a pretensão de cobrança retroativa da Taxa de Fiscalização do Mercado de Valores Mobiliários, mas pelo exercício do poder de polícia sobre as pessoas elencadas no art. 3º da Lei n. 7.940/89, visto que o normativo é bastante claro ao prever a sujeição das "companhias abertas" à exação, sendo que *"não é só pelo fato de ter percebido incentivos que a recorrida é devedora ou se sujeita à exação em tela. O fato de se tratar de uma sociedade anônima, com ações negociadas no mercado de capitais, sujeita a recorrida à exigência, por se tratar de 'companhia aberta'"* (fl. 212, e-STJ).

Pois bem.

Na origem, cuida-se de embargos à execução fiscal opostos pela recorrida, EXCELSIOR S/A HOTÉIS DE TURISMO, suscitando o ilegalidade da cobrança da taxa em apreço, pois não estaria sujeita à fiscalização da CVM, visto tratar-se de empresa de "capital fechado", menos ainda porque não pode ser considerada empresa beneficiária de recursos oriundos de incentivos fiscais, em especial porque eventuais incentivos já teriam se esaurido.

Para melhor ilustração, transcrevo excerto dos embargos:

"(...)

*A Embargante nada deve a título de Taxa de Fiscalização do Mercado de Valores Mobiliários, porque, em primeiro lugar, **não é empresa de capital aberto** e nunca negociou títulos ou ações no mercado de valores mobiliários. Por via de consequência, a empresa Embargante não é parte integrante do Mercado de Valores*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Mobiliários e, assim, não está obrigada a manter o registro na CVM e quão menos a sujeitar-se ao poder de polícia e a fiscalização da autarquia ora Embargada.

(...)

Excepcionalmente, poderia a Embargante ser obrigada a registrar-se na CVM com a sujeição ao recolhimento da Taxa de Fiscalização em comento, isso supondo-se a hipótese de que a Embargante fosse empresa beneficiária de recursos oriundos de incentivos fiscais, os quais teriam a sua aplicação sujeita a fiscalização da Comissão de Valores Mobiliários, como pretende fazer valer no caso concreto ora Embargada, por força da Lei Federal n.º 7.940/89 c/c o Decreto – Lei n.º 2.298/86.

Admitindo-se, ad argumentandum tantum, tal hipótese de que a Embargante estivesse atualmente recebendo recursos oriundos de incentivos fiscais, estaria então obrigada a registrar-se na CVM e recolher a Taxa de Fiscalização, nos termos dos dizeres da Lei Federal n.º 7.940/89 c/c o Decreto – Lei n.º 2.298/86.

Todavia, encerrado o período de recebimento e aplicação dos supostos recursos oriundos de incentivos fiscais, não sendo a Embargante empresa integrante do Mercado de Valores Mobiliários (Sociedade Anônima de Capital Fechado), poderia, certamente, requerer o cancelamento do registro na CVM e suspender o recolhimento da Taxa de Fiscalização do Mercado de Valores Mobiliários, eis que nada mais haveria por ser fiscalizado pela autarquia Embargada quando findo o recebimento e aplicação de recurso oriundos de incentivos fiscais.

Parece ser esta uma conclusão lógica: encerrado o recebimento de recursos oriundos de benefícios fiscais, encerra-se a fiscalização destes. Entretanto, não é esta a posição da Comissão de Valores Mobiliários – CVM, como se verá no curso do presente Embargos à Execução Fiscal, a CVM pretende eternizar a cobrança de sua Taxa de Fiscalização.

A Embargada tenta fazer valer o absurdo entendimento pelo qual uma vez recebido os recursos oriundos de incentivos fiscais por determinada empresa, essa passa eternamente a ter a obrigação de manter o registro na CVM, sujeitando-se ao poder de polícia dessa e ao recolhimento da Taxa de Fiscalização, sob a conceituação de: 'empresa beneficiária de incentivos fiscais'.

(...)"

A sentença, adotada pelo tribunal de origem como razões de decidir, julgou procedente para extinguir a execução. As razões da sentença:

"(...)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O Decreto-Lei 2.298/86 atribuiu à CVM a fiscalização das sociedades beneficiadas com incentivos fiscais:

Art. 1º - Compete à Comissão de Valores Mobiliários, sem prejuízo de suas demais atribuições:

I - fiscalizar e disciplinar as sociedades beneficiárias de recursos oriundos de incentivos fiscais para a aplicação em participações societárias;

II - regulamentar a negociação e a intermediação de títulos e valores mobiliários, emitidos pelas sociedades de que trata o item anterior.

Art. 2º - A Comissão de Valores Mobiliários exercerá as atribuições previstas neste Decreto-Lei para o fim de:

I - assegurar condições de acesso ao mercado de títulos e valores mobiliários incentivados; e

II - proteger os titulares de títulos e valores mobiliários incentivados e os investidores do mercado contra:

a) emissões e negociações irregulares;

b) atos ilegais de administradores e acionistas controladores das emissoras de títulos e valores mobiliários e demais participantes do mercado.

III - assegurar o acesso dos acionistas e do público investidor a informações sobre as companhias emissoras e os títulos e valores mobiliários negociados;

IV - assegurar a observância de práticas comerciais eqüitativas no mercado e evitar ou coibir modalidades de fraude ou manipulação destinadas a criar condições artificiais de demanda, oferta e preço de títulos e valores mobiliários incentivados.

De outro lado, a combinação dos artigos 145, II, da Constituição de 1988, e 77, do Código Tributário Nacional, permite que a União institua taxas em razão do exercício regular do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição. Tal espécie tributária apresenta a peculiaridade, pois, de ter seu fato gerador ligado a uma atuação estatal específica, ligada ao contribuinte.

Frente a isso e deixando de lado as taxas remuneratórias de serviços públicos, é imperioso sublinhar que a cobrança de taxa com supedâneo no exercício do poder de polícia somente está autorizada quando for pautado pela legalidade.

Não é outro o conteúdo do parágrafo único do art. 78 do CTN:

Considera-se regular o exercício do poder de polícia quando desempenhado pelo órgão competente nos limites da lei aplicável,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

com observância do processo legal e, tratando-se de atividade que a lei tenha como discricionária, sem abuso ou desvio de poder.

Posto isso, é conveniente lançar-se luz sobre os seguintes dispositivos da L. 7.940/89:

Art. 1º Fica instituída a Taxa de Fiscalização do mercado valores mobiliários.

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

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 (art. 9º da Lei nº 6.385, de 7 de dezembro de 1976 e art. 2º do Decreto-Lei nº 2.298, de 21 de novembro de 1986).

Trata-se, portanto, de taxa devida pelos integrantes do sistema de distribuição de valores, inclusive companhias incentivadas, em decorrência do poder de polícia exercido pela CVM (CF, art. 145, II).

De acordo com o já relatado, a ora embargante está indicada nos títulos executivos como 'companhia incentivada' (evento 1 da execução fiscal 5005049- 76.2010.404.7100). Também a cópia do processo administrativo RJ-2008-8665 registra o entendimento da CVM de que a ora embargante é 'empresa beneficiária de incentivos fiscais', e que, 'por ser uma companhia incentivada não registrada', é tributada 'na maior faixa de tributação' (evento 6, PROCADM3, fls. 03/04 do processo administrativo).

A própria embargante esclareceu que foi beneficiada por incentivos fiscais para a construção de seu hotel, conforme o disposto no DL 1.376/74 e no DL 1.439/75, que veicularam a criação de benefícios tributários enquanto instrumentos da atuação do Poder Público em uma recém inaugurada política nacional de turismo, de modo a trazer condições favoráveis ao desenvolvimento deste.

Desnecessário descer a pormenores dos aludidos diplomas, cuidou o legislador de instituir o policiamento administrativo das entidades que gozavam daqueles favores, acometendo à CVM a execução de tal tarefa. No entanto, entende-se que, embora à



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

autarquia tenham sido atribuídas as providências necessárias para a tutela de relevante interesse - o correto manejo de incentivos fiscais - tal não se dá de forma indefinida. Ou seja, embora a empresa tenha sido incentivada com benefícios fiscais, tal circunstância - delimitada no tempo - não a sujeita à eterna fiscalização da autarquia.

(...)

Esse entendimento ajusta-se à situação da ora embargante, que detém o seguinte 'CERTIFICADO DE OBRA CONCLUÍDA':

'CERTIFICAMOS A CONCLUSÃO, EM 5 DE JULHO DE 1976, DAS OBRAS DE CONSTRUÇÃO DO RITTER HOTEL, LOCALIZADO EM PORTO ALEGRE, NO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, REFERENTE AO PROCESSO EBT-0270/74, APRESENTADO POR EXCELCIOR S/A - HOTÉIS E TURISMO, INSCRITA NO C.G.C./MF SOB O Nº 92.995.398/001, QUE TEVE O RESPECTIVO PROJETO APROVADO PELAS RESOLUÇÕES Nºs 253 E 585, DO CONSELHO NACIONAL DE TURISMO-CNTur, EM 17 DE SETEMBRO DE 1971 E 11 DE FEVEREIRO DE 1974.

Rio de Janeiro, 16 de julho de 1976.'

(evento 1, OUT3)

Portanto, tudo leva a crer que, embora a embargante tenha sido beneficiada por incentivos para a finalidade acima retratada, trata-se de situação já encerrada, não havendo qualquer outro indicativo para a imposição das Taxas por parte da CVM. Friso, ainda, que a empresa não possui registro na autarquia, de acordo com o noticiado nas peças do processo administrativo, o que reforça a conclusão no sentido de que a CVM não acompanha a evolução da executada.

De outro lado, partindo-se da premissa de que a empresa não foi beneficiária de outros incentivos, e que não negocia valores mobiliários no mercado, torna-se impossível a incidência das taxas relativamente a qualquer período posterior àquele retratado no referido certificado. Com efeito, em não havendo fato gerador contemporâneo às taxas exequendas, são inexigíveis os tributos.

(...)"

O acórdão recorrido acrescentou (fls. 200, e-STJ):

(...)

Em suma, tendo ocorrido a percepção dos incentivos fiscais anos antes da instituição do tributo e do próprio poder de fiscalização da CVM, a cobrança da taxa de fiscalização prevista na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Lei nº 7.940/89 implica a retroação indevida de seus efeitos jurídicos, máxime por inexistir, nos autos, elementos que evidenciem a manutenção da executada como 'companhia incentivada' ou a fruição de novos incentivos sob a vigência da referida lei.

Por derradeiro, vale registrar que a alegação da embargada - no sentido de ter sido cancelado o registro da embargante só em 23-01-2008 - carece da necessária prova, tendo apenas constado tal dado na informação firmada pela Subprocuradoria Jurídica de Dívida Ativa em 07-12-2009 (evento 6/procadm2, origem). Isso, inclusive, contrasta com outra informação constante no procedimento administrativo e fornecida pela Superintendência de Relações com Empresas da própria CVM, segundo a qual a Excelsior S/A seria uma 'companhia incentivada não registrada' (evento 6/procadm3, origem).

ANTE O EXPOSTO, voto por negar provimento ao apelo."

De início, nas razões do especial, a recorrente alegou, conforme acima destacado, que a empresa deve sujeitar-se à cobrança da taxa, visto tratar-se de companhia aberta:

"(...)

Todavia, o artigo 3º acima transcrito é bastante claro ao prever a sujeição das 'companhias abertas' à exação. Não é só pelo fato de ter percebido incentivos que a recorrida é devedora ou se sujeita à exação em tela. O fato de se tratar de uma sociedade anônima, com ações negociadas no mercado de capitais, sujeita a recorrida à exigência, por se tratar de 'companhia aberta'. Somente através da retirada do mercado de capitais, com atendimento às exigências da Lei 10.522/22 (artigo 31) é que a recorrida deixará de se sujeitar ao pagamento da taxa de fiscalização.

(...)"

Tal assertiva não comporta conhecimento, uma vez que a questão não foi sequer suscitada na instância ordinária.

O *iter* processual sempre se focou em aduzir a sujeição da empresa executada por enquadrar-se em sociedade beneficiária de recursos oriundos de incentivos fiscais, de modo que tal questão reveste-se de inovação recursal em sede de recurso especial, o que conduz à inafastável conclusão de que não fora prequestionada (Súmulas 282/STF e 356/STF).

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO EM



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COMPLEMENTAÇÃO DE AÇÕES. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL. VEDAÇÃO. SÚMULA 211/STJ. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INADMISSIBILIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DO TEMA. INVIABILIDADE.

1. A ausência de decisão acerca dos argumentos invocados pela recorrente e dos dispositivos legais indicados como violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial.

2. É vedado o exame de inovação recursal em sede de recurso especial.

(...)

5. Agravo não provido."

(AgRg no AREsp 135.360/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/2/2014, DJe 7/3/2014.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282/STF. CONFIGURAÇÃO DA MORA. NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEBIMENTO POR TERCEIRO. SÚMULA N. 7/STJ. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A apreciação do recurso especial demanda a discussão da matéria objeto da irresignação pelo Tribunal de origem. Súmula n. 282/STF.

2. O exame acerca da impossibilidade de configuração da mora, pois a notificação teria sido supostamente recebida por terceiro, reclama a reanálise do conjunto fático-probatório constante dos autos. Súmula n. 7/STJ. Ademais, matéria somente apontada em sede de recurso especial, o que é inviável, diante da impossibilidade de inovação em sede recursal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 45.673/PI, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 27/9/2012.)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS. DECISÃO MANTIDA. VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO. CRITÉRIO DE APURAÇÃO. NÃO PREQUESTIONAMENTO. ENUNCIADOS 282 E 356 DA SÚMULA DO STF. INOVAÇÃO. NÃO PERMISSÃO. DIVIDENDOS E JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO. INDENIZAÇÃO. FUNDAMENTO DO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ACÓRDÃO RECORRIDO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO.
ENUNCIADO 283 DA SÚMULA DO STF.

(...)

2. A questão referente à forma de cálculo do Valor Patrimonial da Ação não foi objeto de debate pela Corte de origem. Ausente o prequestionamento, caracterizado o óbice dos enunciados 282 e 356 da Súmula do STF.

3. Em sede de recurso especial não é permitido às partes adicionar argumentos ou emendar a petição.

(...)

5. Agravo a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 105.361/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 28/2/2012, DJe 6/3/2012.)

Quanto ao enquadramento como "sociedade incentivada", o recurso especial alega que não é o incentivo percebido que está sendo taxado, mas o poder de polícia exercido pela autarquia sobre as pessoas elencadas no art. 3º da Lei n. 7.940/89, na qual se enquadra a empresa. Traz como apoio o entendimento firmado no REsp 993.452/SC.

Contudo, entendo que o precedente citado não socorre a recorrente.

No referido paradigma, cujo relator para o acórdão fora o Min. Benedito Gonçalves, deixou-se consignado que, para as empresas beneficiadas por recursos de incentivos fiscais, a taxa terá incidência **enquanto perdurar os efeitos do benefício fiscal aventado**, pois a fiscalização efetivada pela CVM decorre do poder de polícia em sindicarem o cumprimento do acordo legal entabulado, sendo irrelevante o momento da concessão do benefício, mas sim se o benefício se prolonga no tempo, estando vigente no momento da fiscalização, o que afastaria o alegado efeito retroativo da norma.

Vale a transcrição:

"(...)

A recorrente sustenta, em síntese, que a lei instituidora da taxa inclui dentre seus sujeitos passivos as sociedades beneficiárias de recursos oriundos de incentivos fiscais, sem prever qualquer tipo de restrição temporal referente ao período de recebimento de tais benefícios, tampouco a necessidade de sua continuidade.

Afirma que o recebimento dos recursos mencionados, seja em que época for, coloca a sociedade automaticamente na condição de 'incentivada', o que permite a fiscalização por parte da CVM e, por consequência, a cobrança da taxa.

Assiste razão à recorrente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

De fato, da leitura dos dispositivos legais apontados no bojo do recurso especial, verifica-se que o fato gerador da taxa em discussão é o exercício do poder de polícia legalmente atribuído à Comissão de Valores Mobiliários - CVM.

Esse poder de polícia, nos termos do artigo 1º, inciso I, do Decreto-lei 2.298/86, inclui a fiscalização e disciplinamento das sociedades beneficiárias de recursos oriundos de incentivos fiscais para a aplicação em participações societárias.

(...)

De fato, a lei 7.940/89, que instituiu a taxa ora discutida, apenas entrou em vigor no ano de 1.989, ou seja, após o recebimento dos recursos oriundos dos incentivos fiscais pela recorrida.

Entretanto, o que autoriza a cobrança da taxa de fiscalização ora discutida não é a aplicação retroativa da lei instituidora do tributo, mas sim o exercício, pela CVM, da atividade fiscalizadora da continuidade do cumprimento das condições exigidas para a fruição dos benefícios consistentes em incentivos fiscais destinados à aplicação em participações societárias.

Em verdade, o poder de fiscalização da CVM se refere aos efeitos futuros, ou seja, à correta aplicação dos incentivos recebidos.

Até porque a condição de empresa 'incentivada', adquirida pela empresa que recebe benefícios fiscais e fica obrigada a aplicar os recursos daí decorrentes em sua participação societária (o que gera inclusive o dever de ter registro perante a Comissão de Valores Imobiliários), permanece, não se exaurindo após o recebimento de tais incentivos.

A permanência nessa 'condição' de empresa beneficiária é o que confere à CVM a legitimidade para o exercício do poder de polícia consistente na fiscalização dos requisitos para obtenção de tais benefícios, bem como de sua efetiva aplicação na participação societária da empresa.

(...)"

O voto-vista do Ministro Teori Albino Zavascki reforça a conclusão aventada:

"(...) é certo que a empresa recebeu benefícios antes da lei que instituiu uma taxa de fiscalização. Isso, todavia, não significa que a fiscalização só deva ocorrer no ano em que o benefício foi recebido. Os benefícios fiscais que a empresa recebe, por natureza, produzem efeitos para o futuro, e não apenas no ano da concessão. Assim, enquanto não se esgotarem todos os efeitos do benefício recebido anteriormente, a vida futura dessas empresas fica sujeita a esse benefício.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por isso que o fato de ter recebido antes da lei não quer dizer que ela fique isenta de fiscalização. Pelo contrário, a fiscalização se dará a partir da lei. No meu entender, seria retroativo cobrar taxa de fiscalização para o passado. Agora, cobrar taxa de fiscalização do momento da lei para frente, mesmo que a empresa tenha sido incentivada no passado, não é irretroatividade.

A taxa é posterior ao recebimento do benefício, mas, no momento da cobrança, a empresa estava sob os efeitos do benefício. Não fosse assim, seria dizer que a lei se aplica somente a empresas que forem incentivadas no futuro, não se aplicando às incentivadas nesse momento.

Em suma: a empresa obteve o benefício antes, mas a fiscalização não está cobrando pelo passado, e, sim, do momento da lei para frente.

(...)"

Não menos diferente, afirma o Min. Hamilton Carvalhido:

*"(...), a despeito da empresa ter recebido incentivos fiscais nos anos de 1980 e 1981 e a edição da Lei ter se dado somente no ano de 1989, o exercício do poder de polícia da CVM consiste na fiscalização das ações e da participação da empresa no mercado de valores mobiliários por conta do recebimento desses incentivos fiscais, e não se limita aos anos em que se recebeu os incentivos, mas **perdura enquanto a empresa estiver enquadrada na categoria de empresa incentivada com participação societária**, de modo que não merece prosperar o fundamento do acórdão recorrido de que 'A 'capitalização promovida com os recursos dos incentivos fiscais' é anterior à edição do Decreto-lei nº 2.298/86 e da Lei 7.940/89.' (fl. 85v).*

Não há, com efeito, confundir aplicação imediata da lei com a sua retroatividade, que somente se caracteriza, como na boa doutrina, com a desconstituição de efeito produzido no passado pela norma anterior.

É devida, a partir da vigência da Lei nº 7.940/89, a cobrança, pela Comissão de Valores Mobiliários - CVM, da taxa de fiscalização das sociedades beneficiárias de recursos oriundos de incentivos fiscais, mormente se o estímulo fiscal se sucede em continuação com a vigência da lei nova.

(...)"

Portanto, a exação em apreço será devida enquanto perdurar a necessidade de fiscalizar a continuidade do cumprimento das condições exigidas para a fruição dos benefícios, o que não ocorre na espécie.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Isso porque as instâncias ordinárias concluíram que já não se perpetuavam os efeitos dos benefícios fiscais aventados, conforme se infere da sentença ao concluir que, *"embora a empresa tenha sido incentivada com benefícios fiscais, tal circunstância - delimitada no tempo - não a sujeita à eterna fiscalização da autarquia"* e que, *"embora a embargante tenha sido beneficiada por incentivos para a finalidade acima retratada, trata-se de situação já encerrada, não havendo qualquer outro indicativo para a imposição das Taxas por parte da CVM. Friso, ainda, que a empresa não possui registro na autarquia, de acordo com o noticiado nas peças do processo administrativo, o que reforça a conclusão no sentido de que a CVM não acompanha a evolução da executada"* (fl. 199, e-STJ).

O tribunal acrescenta a inviabilidade de cobrança, *"maxime por inexistir, nos autos, elementos que evidenciem a manutenção da executada como 'companhia incentivada'"* (fl. 200, e-STJ).

Neste diapasão, a modificação do julgado demandaria reexame de provas, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

A propósito:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE-SIMPLES. LEI 9.317/96. ALEGAÇÃO DE NÃO ENQUADRAMENTO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. O entendimento sufragado pelo Tribunal a quo, no sentido de que a atividade exercida pela empresa, para enquadramento no SIMPLES, não se enquadra na vedação do art. 9º, XIII, da Lei 9.317/96, foi adotado com base na análise das provas dos autos, notadamente de seu contrato social. Diante disso, a revisão desse entendimento exigiria, inevitavelmente, o reexame do acervo probatório da causa, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

II. 'Hipótese em que o Tribunal de origem consignou, pela análise do contrato social da agravada, que a atividade exercida pela empresa não se enquadra na vedação do art. 9º, XIII, da Lei 9.317/1996. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor das Súmulas 5 e 7/STJ' (STJ, AgRg no Ag 1.131.894/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 25/08/2009).

III. Agravo Regimental improvido."

(AgRg no AREsp 355.216/AL, Rel. Ministra ASSUSETE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 3/4/2014, DJe 22/4/2014.)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. PRESCINDIBILIDADE DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. IMUNIDADE. REQUISITOS PARA GOZO DO BENEFÍCIO FISCAL. SÚMULA 7/STJ. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE.

(...)

3. A recorrente alega violação ao art. 14 do CTN, aduzindo fazer jus à imunidade tributária. Quanto à questão, o Tribunal a quo deixa expressamente assentado, quando da análise dos requisitos para concessão da imunidade, que "o conjunto probatório não demonstra que a autora preenchia requisitos do art. 14 do CTN". Incidência da Súmula 7/STJ.

(...)

Recurso especial conhecido em parte e improvido."

(REsp 1.333.867/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 8/10/2013, DJe 18/10/2013.)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO SOBRE TRANSMISSÃO DE BENS IMÓVEIS - ITBI. EXAME DE OFENSA AO TEXTO CONSTITUCIONAL E À LEI LOCAL. NÃO CABIMENTO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

(...)

3. Rever o entendimento segundo o qual a parte não comprovou o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício fiscal pleiteado implicaria o indispensável reexame de matéria fático-probatória, providência vedada pela Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 19.168/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 5/9/2013, DJe 3/12/2013.)

Com efeito, da leitura da petição de agravo regimental não se extrai argumentação relevante apta a infirmar os fundamentos do julgado ora recorrido.

O que se observa é a pretensão da agravante em perpetuar, *ad eternum*, a exigência da referida taxa por ter sido a agravada, em determinado momento, "empresa beneficiada", situação que não mais perdura.

Destarte, nada havendo a retificar ou esclarecer na decisão agravada, deve esta ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como penso. É como voto.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2014/0093684-2

AgRg no
REsp 1.450.243 / RS

Números Origem: 50014786320114047100 RS-50014786320114047100 RS-50050497620104047100

PAUTA: 05/08/2014

JULGADO: 05/08/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MARIA CAETANA CINTRA SANTOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM
REPR. POR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
RECORRIDO : EXCELSIOR S/A HOTÉIS DE TURISMO
ADVOGADO : EDUARDO DI GIORGIO BECK

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM
REPR. POR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
AGRAVADO : EXCELSIOR S/A HOTÉIS DE TURISMO
ADVOGADO : EDUARDO DI GIORGIO BECK

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Og Fernandes, Mauro Campbell Marques (Presidente) e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.