



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 7.517 - RS
(2011/0093882-4)**

RELATORA : MINISTRA ASSUSETTE MAGALHÃES
AGRAVANTE : HOTEL MAERKLI LTDA
ADVOGADO : ADELINO SOMAVILLA
AGRAVADO : COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM
PROCURADOR : CARLOS DOS SANTOS DOYLE E OUTRO(S)

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. LEGALIDADE DA COBRANÇA DA TAXA DE FISCALIZAÇÃO DO MERCADO DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS, INSTITUÍDA PELA LEI 7.940/89, DE SOCIEDADE BENEFICIÁRIA DE RECURSOS ORIUNDOS DE INCENTIVOS FISCAIS. AUSÊNCIA DE PRONUNCIAMENTO QUANTO À NÃO OCORRÊNCIA DA APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI 7.940/89. AFRONTA AO ART. 535, II, DO CPC CONFIGURADA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Na forma do posicionamento desta Corte, ocorre violação ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem deixa de enfrentar, expressamente, questões relevantes ao julgamento da causa, suscitadas, oportunamente, pela parte recorrente. Nesse sentido: STJ, AgRg nos EDcl no AREsp 372.836/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, DJe de 14/04/2014; AgRg no REsp 1.355.898/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2014.

II. No caso dos autos, verifica-se que, conquanto a Comissão de Valores Mobiliários tenha suscitado omissão quanto ao fato de que, além de não ter havido a cobrança da taxa em questão antes do advento da Lei 7.940/89, a empresa seria, na forma do art. 3º da Lei 7.940/89, contribuinte do tributo, visto que não procedeu ao cancelamento do seu registro de sociedade beneficiária de recursos oriundos de incentivos fiscais, a Corte de origem não se manifestou quanto aos referidos fatos, limitando-se a afirmar, genericamente, que "a taxa de fiscalização regida pela Lei 7.940/89 não poderia alcançar situações consolidadas antes da sua edição".

III. Assim, diante do posicionamento firmado nesta Corte, no sentido de que a Taxa de Fiscalização do Mercado de Títulos e Valores Mobiliários, instituída pela Lei 7.940/89, tem "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 efeito retroativo da norma" (STJ, AgRg no REsp 1.524.335/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 26/06/2015), é de se reconhecer a ausência de enfrentamento de questão essencial ao deslinde do feito.

IV. Desta feita, afigura-se acertada a decisão ora agravada, que reconheceu a afronta ao art. 535, II, do CPC, especialmente porque, além de ser vedada, ao STJ, a incursão nos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

elementos fático-probatórios dos autos, quando do exame do Recurso Especial, a matéria suscitada pela parte recorrente, no particular, deve ter sido devidamente prequestionada, para que se viabilize o conhecimento do Recurso Especial.

V. 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, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

A Sra. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF da 3a. Região), os Srs. Ministros Humberto Martins e Herman Benjamin votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Brasília (DF), 16 de fevereiro de 2016 (data do julgamento).

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2011/0093882-4 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no AgRg no
AREsp 7.517 / RS**

Números Origem: 200271050002273 200471050064019 200471050064020 200471050064044

PAUTA: 02/02/2016

JULGADO: 02/02/2016

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ASSUSETE MAGALHÃES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HUMBERTO MARTINS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ FLAUBERT MACHADO ARAÚJO

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM
PROCURADOR : CARLOS DOS SANTOS DOYLE E OUTRO(S)
AGRAVADO : HOTEL MAERKLI LTDA
ADVOGADO : ADELINO SOMAVILLA

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : HOTEL MAERKLI LTDA
ADVOGADO : ADELINO SOMAVILLA
AGRAVADO : COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM
PROCURADOR : CARLOS DOS SANTOS DOYLE E OUTRO(S)

CERTIDÃO

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

"Adiado por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 7.517 - RS (2011/0093882-4)

RELATÓRIO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Trata-se de Agravo Regimental, interposto pelo HOTEL MAERKLI LTDA., contra decisão de minha lavra, assim fundamentada, **in verbis**:

"Trata-se de Agravo Regimental, interposto pela Comissão de Valores Mobiliários - CVM, contra a decisão pela qual o Ministro CESAR ASFOR ROCHA, ao negar provimento ao Agravo em Recurso Especial, manteve a inadmissão do Recurso Especial, na origem, por considerar improcedente a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC, bem como por entender incidente, na espécie, a Súmula 83 do STJ.

O Recurso Especial foi interposto, com fundamento no art. 105, III, **a**, da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado:

'TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. TAXA DE FISCALIZAÇÃO. DL 2.298/86. LEI 7.940/89.

1. No caso presente, restou incontroverso que o Hotel Maerkli recebeu os referidos benefícios entre 1975 e 1979, época em que era desnecessário o registro. Por conseguinte, extinguiu a execução referente à multa por descumprimento à exigência de registro.

2. A taxa de fiscalização regida pela Lei 7940/89 apenas pode alcançar situações consolidadas após sua edição.

3. Agravo legal improvido' (fl. 238e).

Ao acórdão acima, foram opostos Embargos de Declaração, os quais, todavia, restaram rejeitados, pelo Tribunal de origem.

No Recurso Especial, a CVM indicou contrariedade ao art. 535, II, do CPC, ao argumento de que, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, o Tribunal de origem "não emitiu qualquer juízo de valor quanto a alegação de que a autarquia não está cobrando nenhuma taxa antes da edição da lei 7.940/89". Quanto a este ponto, a autarquia consignou que "tentou alertar o TRF4 que a empresa recorrida, ao receber incentivos em época pretérita, inscreveu-se como sociedades beneficiárias de recursos oriundos de incentivos fiscais obrigadas a registro".

Também indicou apontou ofensa aos arts. 2º e 3º da Lei 7.940/89, e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

apresentou as seguintes razões recursais: '(...) com a promulgação do Decreto lei 2.298/86 e da Lei 7940/89, e com a manutenção da empresa registrada como instituição beneficiária de incentivos fiscais, sujeitou-se a fiscalização e ao exercício de poder de polícia, bem como foi qualificada na condição de contribuinte da referida taxa de fiscalização (...) a empresa nunca cancelou o seu registro de sociedade beneficiária de recursos oriundos de incentivos fiscais e, portanto, passou desde a edição da Lei 7940/89 a ser contribuinte da referida taxa. No caso, ratifica-se que a CVM não está cobrando nenhuma taxa referente a exercícios anteriores a edição da Lei 7940/90 (...) Somente através da retirada do mercado de capitais, com atendimento às exigências da Lei 10.522/2002 (artigo 31, §1º) é que a recorrida deixará de se sujeitar ao pagamento da taxa de fiscalização'.

Já no presente Agravo Regimental, a CVM reiterou as razões recursais do Recurso Especial, além do que defendeu a inaplicabilidade da Súmula 83 do STJ.

Assiste razão à CVM, especificamente no que diz respeito à alegação de ofensa ao art. 535, II, do CPC, o qual dispõe que cabem Embargos de Declaração quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Sobre o referido dispositivo processual, pertinente a lição doutrinária de José Carlos Barbosa Moreira, segundo a qual há omissão quando o tribunal deixa de apreciar questões relevantes para o julgamento, suscitadas por qualquer das partes ou examináveis de ofício, ou quando deixa de pronunciar-se acerca de algum tópico da matéria submetida à sua deliberação, em causa de sua competência originária, ou obrigatoriamente sujeita ao duplo grau de jurisdição, ou ainda mediante recurso. Podem os embargos visar o suprimento de omissão constante da fundamentação do acórdão. Por outro lado, o Órgão julgador não tem o dever de expressar sua convicção acerca de todos os argumentos utilizados pelas partes, por mais impertinentes e irrelevantes que sejam; mas, salvo quando totalmente óbvia, há de declarar a razão pela qual assim os considerou (Comentários ao Código de Processo Civil, Vol. V, 11ª edição, Rio de Janeiro: Forense, 2003, pp. 548-549).

Nesse sentido é que a Segunda Turma do STJ, ao julgar o REsp 302.669/SP (DJ de 7.4.2003, p. 257) e o REsp 462.449/SP (DJ de 10.3.2003, p. 176), ambos da relatoria da Ministra ELIANA CALMON, deixou assentado que, em nosso sistema processual, o juiz não está adstrito aos fundamentos legais apontados pelas partes. Exige-se, apenas, que a decisão seja fundamentada, aplicando o magistrado, ao caso concreto, a legislação por ele considerada pertinente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Entretanto, consoante anotado pela Ministra Eliana Calmon, há que se identificar as questões levantadas pelas partes, potencialmente influentes, cuja apreciação, em tese, poderia modificar o resultado do julgamento da causa. Nesse diapasão, **deve o tribunal pronunciar-se sobre as questões devolvidas nas razões ou nas contrarrazões do recurso, bem como sobre as questões surgidas no acórdão, sob pena de se obstaculizar o acesso à instância extraordinária.**

Eis as ementas dos supracitados acórdãos da Segunda Turma do STJ:

'PROCESSO CIVIL – VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC – PREQUESTIONAMENTO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Em nosso sistema processual, o juiz não está adstrito aos fundamentos legais apontados pelas partes. Exige-se, apenas, que a decisão seja fundamentada. Aplica o magistrado ao caso concreto a legislação por ele considerada pertinente.
2. Há que se identificar, entretanto, as teses jurídicas levantadas pelas partes potencialmente influentes, cuja apreciação, em tese, poderia modificar o resultado do julgamento da causa.
3. Nesse diapasão, **deve o Tribunal de Apelação pronunciar-se sobre as questões devolvidas nas razões ou nas contra-razões do recurso ou sobre as surgidas no próprio acórdão, sob pena de se obstaculizar o acesso à instância extraordinária.**
4. À luz do princípio do devido processo legal, não é suficiente a afirmativa de que possuem os embargos declaratórios caráter infringente, ao argumento de que não existe omissão, obscuridade ou contradição na decisão embargada, eis que a prestação jurisdicional deve ser completa, clara e precisa.
5. Questão surgida no julgamento do apelo, ensejando dúvida quanto à condenação em juros moratórios. Violação ao art. 535 do CPC.
6. Recurso especial provido' (STJ, REsp 462.449/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJU de 10/03/2003).

'PROCESSO CIVIL – VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC – PREQUESTIONAMENTO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Em nosso sistema processual, o juiz não está adstrito aos fundamentos legais apontados pelas partes. Exige-se, apenas, que a decisão seja fundamentada. Aplica o magistrado ao caso



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

concreto a legislação por ele considerada pertinente.

2. Há que se identificar, entretanto, as teses jurídicas levantadas pelas partes potencialmente influentes, cuja apreciação, em tese, poderia modificar o resultado do julgamento da causa.

3. Nesse diapasão, **deve o Tribunal de Apelação pronunciar-se sobre as questões devolvidas nas razões ou nas contra-razões do recurso ou sobre as surgidas no próprio acórdão, sob pena de se obstaculizar o acesso à instância extraordinária.**

4. À luz do princípio do devido processo legal, não é suficiente a afirmativa de que possuem os embargos declaratórios caráter infringente, ao argumento de que não existe omissão, obscuridade ou contradição na decisão embargada, eis que a prestação jurisdicional deve ser completa, clara e precisa.

5. Prequestionamento por via de embargos não examinados.

6. Recurso especial parcialmente provido' (STJ, REsp 302.669/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJU de 07/04/2003).

Impende salientar que a eventual atribuição de efeitos infringentes aos Embargos de Declaração é possível, excepcionalmente, nas hipóteses em que, ao sanar a obscuridade, a contradição, a omissão ou a premissa fática equivocada, a alteração da decisão embargada surja como consequência natural, lógica e necessária da integração do julgamento embargado.

Nos presentes autos, ao julgar a causa, o TRF da 4ª Região consignou, na ementa do acórdão recorrido, que 'a taxa de fiscalização regida pela Lei 7.940/89 apenas pode alcançar situações consolidadas após sua edição'.

Posteriormente, ao rejeitar os Embargos de Declaração, o TRF da 4ª Região deixou de se pronunciar, de maneira motivada e atendendo aos fatos e circunstâncias constantes do processo, sobre a alegação de que não houve retroatividade da norma tributária. Em assim procedendo, aquele Tribunal incorreu em violação ao art. 535 do CPC.

Para demonstrar a relevância, ao menos em tese, dos argumentos suscitados como omissos, basta considerar que a Primeira Seção do STJ, ao julgar, em 25/11/2015, os EREsp 993.452/SC (Rel. p/ acórdão Ministro BENEDITO GONÇALVES), firmou o entendimento de que, enquanto a companhia fechada beneficiária de incentivo fiscal não promover a recompra de todas as ações disseminadas no mercado, mediante o cumprimento do disposto na Instrução CVM



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

265/97, tal companhia estará sob o poder de polícia da Comissão de Valores Mobiliários.

Consoante consignado pela Primeira Seção desta Corte, no aludido julgamento, a circunstância de os benefícios fiscais – cujo recebimento gera a obrigação de serem as sociedades inscritas na CVM e por ela fiscalizadas – terem sido recebidos em momento anterior à vigência da Lei 7.940, de 1989, não afasta, por si só, a obrigação quanto ao pagamento da Taxa de Fiscalização dos Mercados de Títulos e Valores Mobiliários.

Em outras palavras, a exigência da Taxa de Fiscalização, em momento posterior ao recebimento dos incentivos fiscais, não caracteriza a aplicação retroativa da Lei 7.940/89, desde que, no momento da cobrança da Taxa em questão, a sociedade empresária ainda esteja sob os efeitos do benefício, de forma que a fiscalização (fato gerador do tributo) não é ato pretérito, mas posterior à vigência da aludida Lei.

Por tal razão, enquanto a companhia incentivada não promover a recompra ou a aquisição de todas as ações por ela subscritas com recursos do FINOR, disseminadas no mercado, estará sob o poder de polícia da CVM e sujeita ao pagamento de Taxa de Fiscalização dos Mercados de Títulos e Valores Mobiliários, que, na forma do entendimento do STF, no RE 177.835/PE (Rel. Ministro CARLOS VELLOSO, DJU de 25/05/2001), 'destina-se ao custeio da atividade desenvolvida pela Comissão de Valores Mobiliários, em proveito direto daqueles que participam do mercado de valores mobiliários'. Assim, na forma da lei, enquanto não ocorrer tal recompra de ações, a companhia continua na atuação de sociedade beneficiária de recursos oriundos de incentivos fiscais para a aplicação em participações societárias, sujeita à fiscalização da CVM, especialmente para 'proteger os titulares de títulos e valores mobiliários incentivados e os investidores do mercado' (art. 1º, I, e art. 2º, II, do Decreto-lei 2.298/86) contra as situações previstas no art. 2º, II, do aludido Decreto-lei.

Na verdade o fundamento da competência fiscalizadora da CVM sobre a sociedade beneficiária de incentivos fiscais, na forma do art. 1º, I, do Decreto-lei 2.298/86, reside no fato de ter ela colocado ações subscritas com os recursos incentivados do FINOR, junto ao público investidor.

O que autoriza a cobrança da Taxa de Fiscalização, ora discutida, não é a aplicação retroativa da legislação instituidora do tributo questionado, mas o exercício, pela CVM, da atividade fiscalizadora das denominadas companhias incentivadas, as quais, mesmo sendo sociedades fechadas,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

podem proceder à emissão de valores mobiliários.

O poder de polícia da CVM refere-se aos efeitos futuros da emissão de ações, pois consiste na fiscalização das ações e da participação da sociedade empresária no mercado de valores mobiliários, na condição de 'incentivada', de forma que não se limita aos anos em que foram recebidos os incentivos, mas perdura enquanto a companhia estiver enquadrada na categoria de sociedade beneficiária de recursos oriundos de incentivos fiscais, com ações disseminadas no mercado.

A Lei 7.940/89, ao definir a companhia incentivada no rol de contribuintes da Taxa de Fiscalização, não faz qualquer restrição ao lapso temporal em que houve o reconhecimento como incentivada, mas refere-se, tão somente, à submissão de tais companhias, obrigadas a registro na CVM, ao poder de fiscalização desta autarquia federal.

A 2ª Turma do STJ, ao julgar o AgRg no REsp 1.524.335/RS (Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe de 26/06/2015), deixou consignado o seguinte entendimento, na ementa do respectivo acórdão: 'A taxa de fiscalização da Comissão de Valores Mobiliários tem por fato gerador o exercício do poder de polícia atribuído à própria CVM, nos termos da Lei 7.940/89. Assim, **a referida taxa terá incidência enquanto perdurar os efeitos do benefício fiscal aventado, pois a fiscalização efetivada pela CVM decorre do poder de polícia em sindicado 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.**'

Em conformidade com os arts. 333, **caput** e incisos, do CPC, e 3º, **caput** e parágrafo único, da Lei 6.830/80, para afastar a exigência da Taxa de Fiscalização dos Mercados de Títulos e Valores Mobiliários, **incumbe à embargante, na condição de sociedade beneficiária de recursos oriundos de incentivos fiscais, o ônus da prova de que, ao tempo do fato gerador da aludida Taxa, ela não mais estava 'obrigada a registro' junto à CVM, nos termos do Decreto-lei 2.298/86, do art. 3º da Lei 7.940/89, do art. 31, caput e § 1º, da Lei 10.522/2002, e do art. 20 e seguintes da Instrução CVM 265/97.**

Todavia, considerando que compete ao Tribunal Regional, soberano no exame do conjunto probatório dos autos, delinear no acórdão as circunstâncias fáticas relevantes para o julgamento da causa, e tendo em vista que, no julgamento da lide, cabe ao magistrado aplicar as normas legais incidentes (CPC, art. 126), impõe-se o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

retorno dos autos ao TRF da 4ª Região, para que, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes do processo (CPC, art. 131), aquele Tribunal pronuncie-se sobre as questões suscitadas como omissas nos Embargos de Declaração.

Impende salientar que não se considera fundamentada a decisão judicial que não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador.

Ante o exposto, em juízo de retratação, com fundamento nos arts. 544, § 4º, II, c, 545 e 557, §§ 1º e 1º-A, do CPC, conheço do Agravo em Recurso Especial e dou provimento ao Recurso Especial, para anular o acórdão dos Embargos de Declaração, a fim de que o TRF da 4ª Região pronuncie-se, de maneira motivada e atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, sobre as questões suscitadas como omissas, ainda que para indicar os motivos pelos quais aquele Tribunal porventura venha considerar tais questões impertinentes ou irrelevantes, na espécie" (fls. 327/332e).

Inconformada, a parte agravante alega que:

"1. Foi dado provimento ao recurso para, em juízo de retratação da ilustrada Ministra Relatora, determinar o retorno dos autos ao egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, para que fossem saneadas as supostas omissões apontadas pela União - Fazenda Nacional.

2. No caso *in tela*, desde a origem, pela Sentença de primeiro grau, confirmada pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, restou assentada a improcedência da cobrança da taxa pela Comissão de Valores Mobiliários - CVM, diante do fato de que desde o ano de 2000 a ora Agravante opera estruturada sob a forma de Sociedade de Responsabilidade Limitada e, mesmo antes de 2000, a Recorrida/Agravante estruturava-se como Sociedade Anônima de Capital Fechado, que nunca operou em bolsa de valores. Ademais de nunca ter recebido incentivos fiscais. Fora, portanto, das previsões legais de cobrança da taxa de fiscalização sub judice.

3. Assim, sendo a Agravante Sociedade de Responsabilidade Limitada e, portanto, nunca tendo operado em bolsa e nem recebido qualquer incentivo fiscal, a cobrança de qualquer taxa, quer de fiscalização e/ou de operação, não se sustenta juridicamente, não havendo, portanto, fundamento legal para a cobrança da referida taxa.

4. Ademais, a taxa de fiscalização regida pela Lei nº 7.940/89



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

apenas pode alcançar situações consolidadas após sua edição, conforme jurisprudência já consolidada" (fls. 336/337e).

Por fim, requer "o provimento do presente Agravo Regimental para, em reforma da decisão guerreada, negar seguimento ao Recurso Especial" (fl. 337e).
É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 7.517 - RS (2011/0093882-4)

VOTO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES (Relatora): Não merece censura a decisão agravada.

É posicionamento desta Corte de Justiça que ocorre violação ao art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem deixa de enfrentar, expressamente, questões relevantes ao julgamento da causa, suscitadas, oportunamente, pela parte recorrente. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA. ANULAÇÃO DO ACÓRDÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM.

1.- **Há omissão, com ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil, no julgado que deixa de examinar questão versada no recurso que lhe foi submetido, cuja apreciação era relevante para o deslinde da controvérsia.**

2.- No caso, o Tribunal de origem foi omissivo ao não se pronunciar acerca da prescrição da pretensão indenizatória, que teve por argumenta a alegação de que não podem ser chamados, em 2007, a indenizar valores relativos aos débitos listados na inicial, que dizem respeito ao período de 1982 e 1994.

3.- **A nulidade do julgamento, por omissão, tem por pressuposto a necessidade de pronunciamento do juiz ou do Órgão colegiado sobre determinada questão relevante ao deslinde da controvérsia.**

4.- Agravo Regimental improvido" (STJ, AgRg nos EDcl no AREsp 372.836/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, DJe de 14/04/2014).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Prestação jurisdicional deficiente. Anulação do acórdão proferido nos embargos de declaração para que outro seja prolatado pelo tribunal *a quo*" (STJ, EDcl no AgRg no REsp 867.641/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ acórdão Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/04/2014).

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO CONFIGURADA. RETORNO DOS AUTOS PARA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

NOVO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, quando os temas suscitados nos embargos de declaração são indispensáveis ao deslinde da controvérsia e o Tribunal de origem não se pronuncia acerca de tais questões, mister a anulação do acórdão para que outro seja proferido, ante a contrariedade ao art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Hipótese em que o Tribunal de origem, apesar da oposição de embargos de declaração, não se manifestou sobre a alegada violação do art. 10, inciso I, da Lei n. 10.833/2003. Retorno dos autos para novo julgamento dos embargos de declaração.

Agravo regimental provido" (STJ, AgRg no REsp 1.355.898/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2014).

No caso dos autos, a questão controvertida diz respeito à legalidade, ou não, da cobrança da taxa de fiscalização, instituída pela Lei 7.940/89, pela Comissão de Valores Mobiliários, da ora agravante.

A Lei 7.940/89 instituiu a Taxa de Fiscalização do Mercado de Títulos e Valores Mobiliários, estabelecendo, em seu art. 2º, o fato gerador do tributo, e, no art. 3º, os seus contribuintes, **in verbis**:

"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.**

Parágrafo único. São isentos do pagamento da Taxa os analistas de valores mobiliários não sujeitos a registro na Comissão de Valores Mobiliários - CVM".

De acordo com o entendimento firmado no STJ, a Taxa de Fiscalização do Mercado de Títulos e Valores Mobiliários, instituída pela Lei 7.940/89, tem "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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

afastaria o efeito retroativo da norma" (STJ, AgRg no REsp 1.524.335/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 26/06/2015).

No mesmo sentido:

"TRIBUTÁRIO. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DO MERCADO DE VALORES MOBILIÁRIOS. SOCIEDADE BENEFICIÁRIA DE RECURSOS ORIUNDOS DE INCENTIVOS FISCAIS. LEI N. 7.940/89. RETROAÇÃO. INVIABILIDADE. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA ENQUANTO PERDURAR OS EFEITOS DA BENESSE TRIBUTÁRIA. SITUAÇÃO ENCERRADA. MODIFICAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. A taxa de fiscalização da Comissão de Valores Mobiliários tem por fato gerador o exercício do poder de polícia atribuído à própria CVM, nos termos da Lei n. 7.940/89.

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 sindicar 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. A toda evidência, eventual possibilidade de cobrança da taxa dependeria de a recorrida ainda se submeter ao poder de polícia da CVM, o que não ocorre na espécie, pois o Tribunal deixa claro que 'a empresa não percebeu benefícios fiscais após a edição da Lei nº 7.940/89, conforme documentação trazida aos autos (fl. 28), razão pela qual não vislumbro sua condição de contribuinte da referida taxa'. A sentença corrobora a ausência de benefícios em decorrência da exclusão do programa FINOR.

4. 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" (STJ, AgRg no REsp 1.484.803/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/11/2014).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

In casu, a Corte **a quo** entendeu indevida a cobrança da Taxa de Fiscalização do Mercado de Títulos e Valores Mobiliários, ao fundamento de que não poderia haver a cobrança do referido tributo antes da edição da Lei 7.940/89, **in verbis**:

"A decisão hostilizada (fls. 211/212) teve o seguinte teor:

'Trata-se de apelações interpostas contra sentença que acolheu preliminar de decadência e de prescrição, bem como, declarou a inexigibilidade de Taxa de Fiscalização do Mercado de Valores, ante o entendimento de que a percepção de incentivo fiscal recebido pelo Hotel autor não basta para a exação. Honorários a cargo da autarquia ré em R\$ 1.000,00 na ordinária e de R\$ 300,00 por cada uma das execuções fiscais apensas. Valor da causa em R\$ 100.000,00 (cem mil reais) em 11/01/2002.

Hotel Maerkli Ltda. apela requerendo majoração de honorários para 20% do valor da causa.

A CVM - Comissão de Valores Mobiliários - recorre sustentando que o Hotel Maerkli está obrigado a manter registro na entidade, bem como, está enquadrado como sociedade beneficiária de recurso de incentivo fiscal, portanto, é contribuinte da referida taxa de fiscalização.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Tramitam em conjunto os embargos às execuções fiscais nºs 200571050030828, 200571050021360 e 200471050064044.

Passo a decidir.

A sentença recorrida afirma que após a edição da Instrução da CVM nº 92/88 todas as empresas que recebessem incentivos fiscais previstos no DL 1.376/74 deveriam ser registradas junto à CVM.

No caso presente, restou incontroverso que o Hotel Maerkli recebeu os referidos benefícios entre 1975 e 1979, época em que era desnecessário o registro. Por conseguinte, extinguiu a execução referente à multa por descumprimento à exigência de registro.

Quanto à exação propriamente dita, a taxa de fiscalização regida pela Lei nº 7940/89 apenas pode alcançar situações consolidadas após sua edição. Outrossim, como a percepção do incentivo fiscal é anterior à promulgação da norma, não há razão para cobrá-la.

Com efeito, há de ser mantida a sentença, pois em consonância com a jurisprudência desta Corte e do STJ.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(...)

Despiciendo tratar de prescrição e decadência, porquanto as exações são indevidas.

Quanto à apelação do Hotel Maerkli, nos parâmetros adotados por esta turma para situações similares, bem como em observância ao art. 20, §§2º e 3º do CPC, honorários devem ser fixados em 10 % sobre o valor da cada uma das causas.

Pelo exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação da CVM e dou provimento à apelação do Hotel Maerkli, nos termos da fundamentação."

Prequestionamento

O enfrentamento das questões apontadas em grau de recurso, bem como a análise da legislação aplicável, são suficientes para prequestionar junto às instâncias Superiores os dispositivos que as embasam.

As razões do presente recurso não tiveram o condão de alterar o entendimento anteriormente por mim exarado.

Outrossim, cumpre ressaltar que a decisão foi proferida nos exatos termos do artigo 557 do CPC, não merecendo reparos" (fls. 233/235e).

Inconformada, a CVM opôs Embargos de Declaração buscando o pronunciamento do Tribunal quanto ao fato de que, além de não ter havido a cobrança da taxa em questão antes do advento da Lei 7.940/89, a empresa seria, na forma do art. 3º da Lei 7.940/89, contribuinte do tributo, visto que não procedeu ao cancelamento do seu registro de sociedade beneficiária de recursos oriundos de incentivos fiscais. Eis os termos dos Embargos Declaratórios:

"A CVM intimada da decisão monocrática interpôs agravo nominado afim de esclarecer ao tribunal que não se está cobrando taxa antes da instituição da lei.

Repisamos aqui o cerne do agravo nominado:

A CVM informa que não está cobrando nenhuma taxa anterior à lei 7.940/89.

Houve equívoco na compreensão da situação concreta *sub judici*.

O que aconteceu foi que a empresa, antes da instituição da taxa de fiscalização foi beneficiária de recursos oriundos de incentivos fiscais.

No caso devemos retornar ao regime vigentes antes da constituição federal de 1988.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No caso por meio de decretos-lei vários incentivos foram criados. Dentre os decretos-lei podemos citar o Decreto-lei, 1.191/71; Decreto-Lei 1.338/74 e 1.376/1974.

Vejam os art 1º a 4º do Decreto-Lei 1.191/71:

(...)

Para o recebimentos de tais benefícios mister na época o registro da empresa perante o órgão competente, que conforme a Resolução CMN 88, de 30 de janeiro de 1968 do Conselho Monetário Nacional eram registradas perante o Banco Central e art. 40 do Decreto-lei 1191 afim serem qualificada como beneficiária de tais recursos.

Logo está equivocada a decisão monocrática quando fundamenta no sentido de no período de 1975 a 1979 as empresas não eram obrigadas a registro para receberem os benefícios fiscais.

A Comissão de Valores Mobiliário foi então criada em 1976 pela Lei 6385/76.

Os registros de empresas beneficiárias de recursos oriundos de incentivos fiscais passaram a ser gerenciados pela CVM.

Tem-se portanto que empresa com a promulgação do Decreto-lei 2.298/86 e Lei 7940/89, sujeitou-se a fiscalização e ao exercício de poder de polícia bem como foi qualificada na condição de contribuinte da referida taxa de fiscalização conforme o art. 20 e art. 30 da Lei 7940/90 (sic).

Diante disso tem-se que a empresa nunca cancelou o seu registro de sociedade beneficiária de recursos oriundos de incentivos fiscais e portanto passou desde a edição lei 7940/89 ser identificada como sujeito passivo e portanto contribuinte da referida taxa de fiscalização.

Contrariamente ao que foi decidido e diante do poder regulamentar a CVM editou a instrução normativa CVM 92 de 08/12/1988 vigente a época do lançamento das referidas taxas, que prescreve

Art. 2º - As sociedades referidas no 'caput' do artigo 1º serão obrigatoriamente registradas na Comissão de Valores Mobiliários, de acordo com as normas previstas nesta Instrução.

§1º O registro não implica, por parte da CVM, julgamento sobre a qualidade da sociedade emissora, ou garantia de veracidade das informações prestadas, as quais são de responsabilidade de seus administradores



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

§2º As sociedades beneficiárias de recursos oriundos de incentivos fiscais poderão obter da CVM a dispensa do registro de que trata esta Instrução nos seguintes casos:

- a) mediante comprovação de a totalidade das ações emitidas pelas sociedades pertencer aos controladores (artigo 116 da Lei nº 6.404, de 15 dezembro de 1976); e
- b) se, atendidas os requisitos constantes do item XXIX da Instrução, CVM nº 3, de 17 de agosto de 1978, os acionistas controladores se comprometerem a efetuar oferta pública de aquisição de totalidade das ações detidas por outros acionistas, nos termos do item XXX da referida Instrução.

Observa-se diante do preceito acima descrito que tinha a empresa ré possibilidade de cancelar o seu registro. Em não fazendo, arcou com a responsabilidade das consequências de sua omissão. A respectiva empresa, quando pretendeu usufruir dos benefícios previstos nos decretos-lei da época, efetuou o respectivo registro, arcando com a responsabilidade de manter-se desta forma registrada.

No caso mais unia vez ratifica-se não houve nenhuma cobrança de antes da edição da lei 7940/89.

Intimada do acórdão que julgou o agravo inominado, vislumbra-se que a turma julgadora, através do voto do relator, apenas reproduziu os termos da decisão monocrática sem manifestar-se sobre os preceitos invocados em sede recursal.

Embora, o julgador não esteja realmente obrigado a apreciar todos os preceitos invocados, a apreciação e enfrentamento das questões expostas não requisitos de admissibilidade dos recursos para à cortes *ad quem*" (fls. 260/262e).

Ao apreciar os Embargos de Declaração opostos pela CVM, o Tribunal de origem teceu as seguintes considerações:

"O acórdão embargado não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.

Possível perceber que o julgado debateu amplamente a matéria em comento, esse apenas não foi ao encontro dos interesses da embargante.

Ademais, o acórdão embargado está em perfeita consonância com o entendimento dominante na jurisprudência pátria, segundo o qual o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

juiz, na prestação jurisdicional, não está adstrito a examinar todos os dispositivos e argumentos indicados pelas partes, bastando que encontre fundamento suficiente à tese que esposar, conforme se depreende do julgado a seguir transcrito:

(...)

Pretende a embargante dar efeito modificativo ao julgado. A inconformidade com o julgado deve ser manifestada através de via própria, já que, em embargos de declaração, não se admite reapreciação da lide, sendo cabível a sua análise, com caráter infringente, tão-somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.

Frente o exposto, voto por negar provimento aos embargos declaratórios" (fls. 250/251e).

Da análise dos acórdãos proferidos pela instância **a quo**, verifica-se que, tal como consignado na decisão ora agravada, não houve o pronunciamento da Corte de origem quanto à questão articulada na Apelação e, renovada nos Embargos de Declaração, relativa à não configuração da aplicação retroativa da Lei 7.940/89, pelo fato de a empresa, mesmo após a edição da referida lei, ser enquadrada como contribuinte da exação, na forma do art. 3º da Lei 7.940/89.

Desta feita, afigura-se acertada a decisão ora agravada, que reconheceu a afronta ao art. 535, II, do CPC, especialmente porque, além de ser vedada, ao STJ, a incursão nos elementos fático-probatórios dos autos, quando do exame do Recurso Especial, a matéria suscitada pela parte recorrente, no particular, deve ter sido devidamente prequestionada, para que se viabilize o conhecimento do Recurso Especial.

Assim, não tendo a parte agravante logrado êxito em infirmar os fundamentos que nortearam a decisão ora agravada, impõe-se a sua manutenção, em todos os seus termos.

Pelo exposto, nego provimento ao Agravo Regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2011/0093882-4

**AgRg no AgRg no
AREsp 7.517 / RS**

Números Origem: 200271050002273 200471050064019 200471050064020 200471050064044

PAUTA: 02/02/2016

JULGADO: 16/02/2016

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ASSUSETE MAGALHÃES**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ FLAUBERT MACHADO ARAÚJO

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM
PROCURADOR : CARLOS DOS SANTOS DOYLE E OUTRO(S)
AGRAVADO : HOTEL MAERKLI LTDA
ADVOGADO : ADELINO SOMAVILLA

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : HOTEL MAERKLI LTDA
ADVOGADO : ADELINO SOMAVILLA
AGRAVADO : COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM
PROCURADOR : CARLOS DOS SANTOS DOYLE E OUTRO(S)

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)."

A Sra. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF da 3a. Região), os Srs. Ministros Humberto Martins e Herman Benjamin votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.