

22/04/99

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 177.835-1 PERNAMBUCO

RELATOR : MIN. CARLOS VELLOSO
RECORRENTES: AGROVAP AGROPECUÁRIA VALE DO PRATA S/A E OUTROS
ADVOGADOS: MARA REGINA SIQUEIRA DE LIMA E OUTROS
RECORRIDA: COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS-CVM
ADVOGADA: ELISA MARIA CID BRITO RIET CORREA

EMENTA: - CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DOS MERCADOS DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS - TAXA DA CVM. Lei nº 7.940, de 20.12.89. FATO GERADOR. CONSTITUCIONALIDADE.

I. - A taxa de fiscalização da CVM tem por fato gerador o exercício do poder de polícia atribuído à Comissão de Valores Mobiliários - CVM. Lei 7.940/89, art. 2º. A sua variação, em função do patrimônio líquido da empresa, não significa seja dito patrimônio a sua base de cálculo, mesmo porque tem-se, no caso, um tributo fixo. Sua constitucionalidade.

II. - R.E. não conhecido.

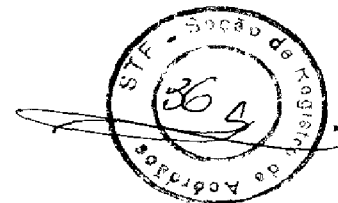
A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por maioria, não conhecer do recurso extraordinário, vencido o Sr. Ministro Marco Aurélio. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Celso de Mello (Presidente) e Sydney Sanches.

Brasília, 22 de abril de 1999.

mueller

CARLOS VELLOSO - PRESIDENTE e RELATOR



763

02/09/97

SEGUNDA TURMA

PLENÁRIO
20/08/98RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 177.835-1 PERNAMBUCO

RELATOR : **MIN. CARLOS VELLOSO**
RECORRENTES: AGROVAP AGROPECUARIA VALE DO PRATA S/A E OUTROS
ADVOGADOS: MARA REGINA SIQUEIRA DE LIMA E OUTROS
RECORRIDA: COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS-CVM
ADVOGADA: ELISA MARIA CID BRITO RIET CORREA

R E L A T Ó R I O

O Sr. Ministro **CARLOS VELLOSO**: - Trata-se de mandado de segurança, impetrado por AGROVAP - AGROPECUÁRIA VALE DO PRATA S/A E OUTROS contra o DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM RECIFE, pelo receio de que este venha a exigir-lhe o pagamento da chamada Taxa de Fiscalização do Mercado de Valores Mobiliários, instituída pela Lei nº 7.940, de 20.12.89, que, no seu entender, contrariava a Constituição Federal e o Código Tributário Nacional, porquanto tinha como base de cálculo o patrimônio líquido da empresa e, desta forma, base de cálculo própria de impostos.

A sentença de fls. 110/114 denegou a segurança.



A Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região negou provimento à apelação, em acórdão assim ementado:

EMENTA: TRIBUTÁRIO. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DOS MERCADOS DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS. LEI Nº 7.940/89. SUA CONSTITUCIONALIDADE.

I - A taxa de fiscalização da Comissão de Valores Mobiliários - CVM, criada pela Lei nº 7.940/89, tem como fato gerador o poder de polícia na fiscalização do mercado de títulos e valores mobiliários.

II - O Patrimônio líquido da empresa não constitui base de cálculo da referida taxa, serve, apenas, de elemento informativo do montante a ser pago quando da aplicação da tabela progressiva prevista na referida lei.

III - Constitucionalidade da Lei nº 7.940/89. Precedentes desta Corte.

IV - Apelação improvida."

Daí os recursos, especial e extraordinário, interpostos pelos impetrantes, sendo o último fundado no art. 102, III, alínea a, da Constituição Federal, alegando ter sido violado o art. 145, II, e § 2º, da mesma Carta, porque não podem as taxas ter a mesma base de cálculo dos impostos. Sustentaram, em síntese, que a cobrança é inconstitucional também porque as taxas sempre devem ter caráter contra-prestacional, o que inexistente, na presente hipótese.

Contra-razões às fls. 249/255.

Inadmitido o recurso especial, sem recurso das partes e admitido o extraordinário, subiram os autos.

É o relatório.

juízo

766

20/08/98

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 177.835-1 PERNAMBUCO

V O T O . . .

O Sr. Ministro **CARLOS VELLOSO** (Relator): - A Taxa de Fiscalização dos mercados de títulos e valores mobiliários, instituída pela Lei 7.940, de 20.12.89, tem como fato gerador "o exercício do poder de polícia legalmente atribuído à Comissão de Valores Mobiliários - CVM". É o que dispõe o art. 2º da citada Lei 7.940/89. O fato de a taxa variar em função do patrimônio líquido da empresa não significa que esse patrimônio líquido constitua a sua base de cálculo. Com propriedade, escreveu o Juiz Hugo de Brito Machado, no voto que proferiu, no Tribunal *a quo*, quando do exame da constitucionalidade da referida taxa:

"(...)

É certo que a taxa questionada varia em função do patrimônio líquido das empresas. Isto, porém, não significa seja o patrimônio líquido sua base de cálculo.

Nos tributos fixos, não se faz cálculo. O valor do tributo é determinado diretamente pelo legislador.

No caso, a variação do valor da taxa, em função do patrimônio líquido da empresa, é simples fator de realização do princípio constitucional da capacidade contributiva. A esse respeito manifestou-se com inteira propriedade a ilustrada Juíza Federal, Professora GERMANA



DE OLIVEIRA MORAES, então Procuradora da Fazenda Nacional, afirmando:

'O estabelecimento de classes de contribuintes, além de lógico, é um critério eqüitativo acima de tudo. Uma grande empresa certamente requisitará mais a atividade fiscalizadora da Comissão de Valores Mobiliários do que uma pequena empresa. A existência de uma taxa de valor único, para todo o amplo espectro de empresas, não iria senão agravar o encargo para as de menor porte. Tratar os desiguais como iguais é uma profunda ignomínia e ofende o sagrado princípio da igualdade constitucional. (Fls. 28 dos autos)'

Realmente, embora a norma específica da Constituição Federal de 1988, pertinente ao princípio da capacidade contributiva, ou mais exatamente, da capacidade econômica, na tributação, diga respeito apenas aos impostos (CF/88, art. 145, § 1º), nada impede seja tal princípio observado com relação às taxas. Aliás, isto se dá quando a lei isenta destas o economicamente carente, e já ocorreu com a Taxa Rodoviária Única, sem que ninguém sequer o colocasse em dúvida.

Ressalto, finalmente, que a Taxa de Fiscalização de que se cuida destina-se ao custeio da atividade desenvolvida pela Comissão de Valores Mobiliários, em proveito direto daqueles que participam do mercado de valores mobiliários. Sua cobrança, portanto, realiza o princípio da justiça tributária. Pagam aqueles que se beneficiam diretamente da atividade estatal respectiva. Seria injusto que a sociedade tivesse de remunerar, pela via dos impostos, a atividade da CVM, que pertine diretamente a um segmento da sociedade, perfeitamente identificado, composto pelas pessoas que participam do mercado de valores mobiliários. Por sinal, um dos segmentos da sociedade brasileira dotado de maior capacidade contributiva, relativamente à maioria da população.

(...) (fls. 151/152)

768

Correto o entendimento.

O que a lei procura realizar, com a variação do valor da taxa, em função do patrimônio líquido da empresa, é o princípio da capacidade contributiva — C.F., art. 145, § 1º. Esse dispositivo constitucional diz respeito aos impostos, é certo. Não há impedimento, entretanto, na tentativa de aplicá-lo relativamente às taxas, principalmente quando se tem taxa de polícia, isto é, taxa que tem como fato gerador o poder de polícia.

Do exposto, não conheço do recurso.

Mendes

SEGUNDA TURMA

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 177.835-1

PROCED. : PERNAMBUCO

RELATOR : MIN. CARLOS VELLOSO

RECTE. : AGROVAP AGROPECUARIA VALE DO PRATA S/A E OUTROS

ADV. : MARA REGINA SIQUEIRA DE LIMA E OUTROS

RECDO. : COMISSAO DE VALORES MOBILIARIOS - CVM

ADV. : ELISA MARIA CID BRITO RIET CORREA

Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Relator não conhecendo do recurso extraordinário, o julgamento foi adiado em virtude do pedido de vista do Senhor Ministro Marco Aurélio. Falou pela recorrida, Comissão de Valores Mobiliários - CVM, o Dr. Renato Paulino de Carvalho Filho. Ausente, justificadamente, neste julgamento, o Senhor Ministro Nelson Jobim. 2ª. Turma, 02.09.97.

Presidência do Senhor Ministro Néri da Silveira. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Carlos Velloso, Marco Aurélio, Maurício Corrêa e Nelson Jobim.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Edinaldo de Holanda Borges.


Carlos Alberto Cantanhede
Secretário

03/02/98

SEGUNDA TURMA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 177.835-1 PERNAMBUCO

DILIGÊNCIA

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Senhor Presidente,
proponho a conversão do julgamento em diligência para que se colha o
parecer da Procuradoria, tendo em conta que se trata de matéria nova
a respeito da qual nem o Plenário nem as Turmas se pronunciaram.



771

SEGUNDA TURMA

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 177.835-1

PROCED. : PERNAMBUCO

RELATOR : MIN. CARLOS VELLOSO

RECTE. : AGROVAP AGROPECUARIA VALE DO PRATA S/A E OUTROS

ADV. : MARA REGINA SIQUEIRA DE LIMA E OUTROS

RECDO. : COMISSAO DE VALORES MOBILIARIOS - CVM

ADV. : ELISA MARIA CID BRITO RIET CORREA

Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Relator não conhecendo do recurso extraordinário, o julgamento foi adiado em virtude do pedido de vista do Senhor Ministro Marco Aurélio. Falou pela recorrida, Comissão de Valores Mobiliários - CVM, o Dr. Renato Paulino de Carvalho Filho. Ausente, justificadamente, neste julgamento, o Senhor Ministro Nelson Jobim. 2ª. Turma, 02.09.97.

Decisão: Por unanimidade; a Turma deliberou converter o julgamento em diligência para colher-se o parecer da Procuradoria-Geral da República, em face de proposta do Senhor Ministro Marco Aurélio e solicitação do Dr. Subprocurador-Geral da República. 2ª. Turma, 03.02.98.

Presidência do Senhor Ministro Néri da Silveira. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Carlos Velloso, Marco Aurélio, Maurício Corrêa e Nelson Jobim.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Edinaldo de Holanda Borges.


Carlos Alberto Cantanhede
Secretário

772

25/05/98

SEGUNDA TURMA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 177.835-1 PERNAMBUCO

RELATOR : MIN. CARLOS VELLOSO
RECORRENTES: AGROVAP AGROPECUARIA VALE DO PRATA S/A E OUTROS
ADVOGADOS: MARA REGINA SIQUEIRA DE LIMA E OUTROS
RECORRIDA: COMISSAO DE VALORES MOBILIARIOS - CVM
ADVOGADA: ELISA MARIA CID BRITO RIET CORREA

R E L A T Ó R I O

ADITAMENTO AO RELATÓRIO

O Sr. Ministro **CARLOS VELLOSO**: - Após o meu voto, não conhecendo do recurso, pediu vista o Ministro Marco Aurélio, que propôs a conversão do julgamento em diligência, para o fim de ser tomado o parecer da Procuradoria-Geral da República.

O parecer desta foi no sentido de não provimento do recurso.

É o relatório.

Carlos Velloso

773

25/05/98

SEGUNDA TURMA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 177.835-1 PERNAMBUCO

RELATOR : MIN. CARLOS VELLOSO
RECORRENTES: AGROVAP AGROPECUARIA VALE DO PRATA S/A E OUTROS
ADVOGADOS: MARA REGINA SIQUEIRA DE LIMA E OUTROS
RECORRIDA: COMISSAO DE VALORES MOBILIARIOS - CVM
ADVOGADA: ELISA MARIA CID BRITO RIET CORREA

V O T O

O Sr. Ministro CARLOS VELLOSO (Relator): - Proponho, Sr. Presidente, que o recurso seja apreciado e julgado pelo Plenário.

É como voto, por ora.

Carlos Velloso

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 177.835-1

PROCED. : PERNAMBUCO
RELATOR : MIN. CARLOS VELLOSO
RECTES. : AGROVAP AGROPECUARIA VALE DO PRATA S/A E OUTROS
ADV. : MARA REGINA SIQUEIRA DE LIMA E OUTROS
RECDO. : COMISSAO DE VALORES MOBILIARIOS - CVM
ADV. : ELISA MARIA CID BRITO RIET CORREA

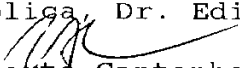
Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Relator não conhecendo do recurso extraordinário, o julgamento foi adiado em virtude do pedido de vista do Senhor Ministro Marco Aurélio. Falou pela recorrida, Comissão de Valores Mobiliários - CVM, o Dr. Renato Paulino de Carvalho Filho. Ausente, justificadamente, neste julgamento, o Senhor Ministro Nelson Jobim. 2ª. Turma, 02.09.97.

Decisão: Por unanimidade, a Turma deliberou converter o julgamento em diligência para colher-se o parecer da Procuradoria-Geral da República, em face de proposta do Senhor Ministro Marco Aurélio e solicitação do Dr. Subprocurador-Geral da República. 2ª. Turma, 03.02.98.

Decisão: Por unanimidade, a Turma deliberou afetar ao Plenário, o julgamento do feito. Ausente, justificadamente, neste julgamento, o Senhor Ministro Maurício Corrêa. 2ª. Turma, 25.05.98.

Presidência do Senhor Ministro Néri da Silveira. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Carlos Velloso, Marco Aurélio, Maurício Corrêa e Nelson Jobim.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Edinaldo de Holanda Borges.


Carlos Alberto Cantanhede
Coordenador

775

20/08/98

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 177.835-1 PERNAMBUCO

VOTO

O SR. MINISTRO MAURÍCIO CORRÊA - Sr. Presidente, também eu não conheço do Recurso Extraordinário, seguindo a orientação que venho adotando na 2ª Turma.



776

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 177.835-1

PROCED. : PERNAMBUCO

RELATOR : MIN. CARLOS VELLOSO

RECTES. : AGROVAP AGROPECUARIA VALE DO PRATA S/A E OUTROS

ADV. : MARA REGINA SIQUEIRA DE LIMA E OUTROS

RECD. : COMISSAO DE VALORES MOBILIARIOS - CVM

ADV. : ELISA MARIA CID BRITO RIET CORREA

Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Relator não conhecendo do recurso extraordinário, o julgamento foi adiado em virtude do pedido de vista do Senhor Ministro Marco Aurélio. Falou pela recorrida, Comissão de Valores Mobiliários - CVM, o Dr. Renato Paulino de Carvalho Filho. Ausente, justificadamente, neste julgamento, o Senhor Ministro Nelson Jobim. 2ª. Turma, 02.09.97.

Decisão: Por unanimidade, a Turma deliberou converter o julgamento em diligência para colher-se o parecer da Procuradoria-Geral da República, em face de proposta do Senhor Ministro Marco Aurélio e solicitação do Dr. Subprocurador-Geral da República. 2ª. Turma, 03.02.98.

Decisão: Por unanimidade, a Turma deliberou afetar ao Plenário, o julgamento do feito. Ausente, justificadamente, neste julgamento, o Senhor Ministro Maurício Corrêa. 2ª. Turma, 25.05.98.

Decisão: Depois dos votos dos Ministros Carlos Velloso (Relator), Nelson Jobim, Maurício Corrêa e Ilmar Galvão, não conhecendo do recurso extraordinário, o julgamento foi suspenso em virtude do pedido de vista formulado pelo Ministro Marco Aurélio. Plenário, 20.8.98.

Presidência do Senhor Ministro Celso de Mello.
Presentes à sessão os Senhores Ministros Moreira Alves, Néri da Silveira, Sydney Sanches, Octavio Gallotti, Sepúlveda Pertence, Carlos Velloso, Marco Aurélio, Ilmar Galvão, Maurício Corrêa e Nelson Jobim.

Vice-Procurador-Geral da República, Dr. Haroldo Ferraz da Nóbrega.

Luiz Tomimatsu
Luiz Tomimatsu
Coordenador

22/04/99

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 177.835-1 PERNAMBUCOV O T O - V I S T A

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Em jogo faz-se a harmonia, ou não, da Lei n° 7.940, de 20 de dezembro de 1989, no que criou a Taxa de Fiscalização do Mercado de Valores Mobiliários, com a Carta da República, especialmente com o preceito do § 2° do artigo 145:

As taxas não poderão ter base de cálculo própria de impostos.

De acordo com as razões do extraordinário, seria impróprio tomar-se o total do patrimônio líquido da empresa como base para a fixação do valor a ser recolhido a título da taxa em comento.

Na assentada em que teve início o julgamento, o Relator, Ministro Carlos Velloso, reportou-se ao enfoque dado à matéria pelo Juiz Hugo de Brito Machado, aludindo, assim, ao fato de não se ter o patrimônio líquido como base de cálculo, mas como simples balizamento para definir-se o valor da taxa. No trecho transcrito, há referência à circunstância de o princípio da



capacidade contributiva estar ligado aos impostos (artigo 145, § 1º, da Constituição Federal), o que não impediria fosse observado em relação às taxas. Conclui, então, Sua Excelência, no sentido de não conhecer o recurso. Seguiram-no os Ministros Nelson Jobim, Maurício Corrêa e Ilmar Galvão. Passo a votar sobre o tema.

A lei instituidora da Taxa de Fiscalização dos Mercados de Títulos e Valores Mobiliários (Lei nº 7.940, de 20 de dezembro de 1989) define como fato gerador da taxa "o exercício do poder de polícia legalmente atribuído à Comissão de Valores Mobiliários (CVM)" (artigo 2º). Já o artigo 3º dessa lei versa sobre os contribuintes:

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).

Previu-se a satisfação trimestral, revelando-se, em anexo, o que se apontou como "taxa progressiva, de acordo com o


patrimônio líquido do contribuinte". A grande diversidade de contribuintes levou à divisão em grupos: de um lado, as companhias abertas; de outro, as sociedades beneficiárias de incentivos fiscais, seguindo-se as corretoras, bancos de investimentos, bolsas de valores e de futuros, distribuidoras e bancos múltiplos com carteira de investimento e, num terceiro grupo, os fundos mútuos de ações, fundos de conversão, fundos de investimento e carteiras de títulos e valores mobiliários (capital estrangeiro). Em tais classificações foi considerado o patrimônio líquido.

As denominadas companhias abertas foram escalonadas, conforme o patrimônio líquido em Bônus do Tesouro Nacional, em três classes: a) até dez milhões de BTN's: taxa de mil e quinhentos BTN's; b) de dez milhões e um a cinquenta milhões de BTN's: taxa de três mil BTN's; c) acima de cinquenta milhões de BTN's: taxa de quatro mil BTN's. Já o segundo grupo, ou seja, o formado pela sociedades beneficiárias de incentivos fiscais, foi dividido da seguinte forma: a) patrimônio líquido até um milhão de BTN's: taxa de setecentos BTN's; b) patrimônio líquido de um milhão e um a três milhões de BTN's: taxa de mil e trezentos BTN's; c) patrimônio líquido acima de três milhões de BTN's: taxa de dois mil BTN's. O terceiro grupo, encabeçado pelas corretoras, mereceu a seguinte divisão: a) patrimônio líquido até quinhentos mil BTN's: taxa de um

mil BTN's; b) patrimônio líquido de quinhentos mil e um BTN's até um milhão e quinhentos mil BTN's: taxa de três mil BTN's; c) patrimônio líquido acima de um milhão e quinhentos mil BTN's: taxa de quatro mil BTN's. Por último, o derradeiro grupo, formado pelos fundos, teve a estipulação de taxa única, cogitando-se de patrimônio acima de cinco milhões de BTN's.

Ninguém contesta a serventia da taxa, tendo em vista o poder de polícia a ser exercido pela Comissão de Valores Mobiliários. O Texto Constitucional viabiliza a criação, pela União, pelos Estados, o Distrito Federal e Municípios, de "taxas, em razão do exercício do poder de polícia, ou pela utilização efetiva ou potencial de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos à sua disposição" (inciso II do artigo 145 da Constituição Federal de 1988).

A busca incessante de receita tem levado a distorções, ante a razão de ser desta espécie tributária, que é a taxa. Invariavelmente, esta Corte vem proclamando a necessidade de o valor cobrado estar ligado, em si, a dispêndio pela administração, quer se trate do exercício do poder de polícia, quer da colocação à disposição de contribuintes de serviços públicos específicos e divisíveis. Jamais placitou hipótese de instituição de taxa sem o respaldo em tal fator, ou seja, o gasto realizado. E assim sempre



procedeu, tendo em conta a razão de ser do tributo, a necessidade de contar-se com recursos suficientes à atividade pública. As glosas havidas nesta Corte ocorreram, acima de tudo, para preservar-se o preceito constitucional, no que junte a taxa ao exercício do poder de polícia ou a serviços públicos específicos e indivisíveis, que podem ser usufruídos, porque úteis, pelo contribuinte.

Os pronunciamentos mostram-se harmônicos com a melhor doutrina, cabendo lembrar, como fez o Juiz Castro Meira perante a Corte de origem, ao votar como Relator na Arguição de Inconstitucionalidade na Apelação em Mandado de Segurança n° 2.367/CE, a lição de Rubens Costa Gomes de Souza:

Por outras palavras, a ordem normal das coisas é que o pressuposto material ou jurídico da incidência defina a natureza do tributo e determine a escolha de sua base de cálculo. Mas, quando a base de cálculo adotada pela lei fiscal seja incompatível com pressuposto material ou jurídico da incidência, então a ordem normal das coisas se inverte, e a natureza jurídica do próprio tributo passa a ser determinada pela base de cálculo, e não pela definição legal de incidência. Esta última fica, assim, reduzida a uma simples afirmação, vazia de sentido, porquanto desmentida pela determinação legal de se calcular o tributo sobre circunstâncias outras, que com ela não tenha relação, ou que dela não decorra necessariamente (RDT n° 51, página 192).

É o caso de indagar-se: qual a relação entre o poder de polícia e o patrimônio líquido do contribuinte? Inexiste elo que

782

justifique o cálculo a partir da saúde da empresa. Aliás, surge até mesmo um contra-senso: quanto menor esta última, maior, presume-se, a necessidade de fiscalização. Em síntese, o patrimônio líquido, considerada a ordem natural das coisas, não serve a dimensionar o dispêndio, pela administração, no exercício do poder de polícia. Conforme ressaltado por Cretella Jr., em "Comentários à Constituição Federal de 1988", "...qualquer tipo de tributo deve ter uma base de cálculo, derivada não da mente da autoridade pertencente à entidade tributante, mas oriunda da natureza das coisas". Calcular-se a taxa a partir da grandeza do contribuinte é descaracterizá-la, ensejando-se o arbítrio. Para evitar este último, o legislador deve ter presente a advertência de Pontes de Miranda: "As taxas têm de ser conforme o que importa como valor do que se presta" ("Comentários à Constituição Federal de 1967"). Aliás, colha-se de "Taxas de Polícia", da autoria de Régis Fernando de Oliveira, a visão de Hector Vilegas:

A fixação do montante não pode levar em conta circunstâncias inerentes à pessoa ou aos bens do obrigado (que são hipóteses de incidência de imposto), mas só circunstâncias atinentes à atividade vinculante em si mesma, por ser ela, e não outra coisa, a hipótese de incidência da obrigação correspondente às taxas (página 51).

No mesmo sentido pronunciou-se Sacha Calmon Navarro
Coelho:

Sendo a taxa um tributo cujas hipóteses de incidência (fatos geradores) configuram atuações do Estado relativamente à pessoa do obrigado, a sua base de cálculo somente pode mensurar tais atuações. Entre a base de cálculo e o fato gerador dos tributos existe uma relação de inerência quase carnal (inhaerente et ossa), uma relação de pertinência, de harmonia. Do contrário, estaria instalada a confusão e o arbítrio com a prevalência do nome iuris, isto é, da simples denominação formal sobre a ontologia jurídica e conceitual dos tributos, base científica do direito tributário (Comentários à Constituição de 1988, Sistema Tributário, página 109).

Na verdade, a estipulação da taxa a que estão obrigadas as citadas pessoas jurídicas a partir do patrimônio líquido descaracteriza essa espécie de tributo, pouco importando que não se tenha, aqui, o patrimônio líquido como base de incidência de uma alíquota. O tributo surge fixado em valor global, e o que se deve levar em conta é que este último nada tem a ver com a atividade desenvolvida. Tome-se como exemplo situação de pessoa jurídica cujo patrimônio líquido seja praticamente zero. Nem por isso deixará de ser exercido o poder de polícia, acarretando este último dispêndio para a administração. Dir-se-á, como já o fez o Relator, que se estará levando em conta o princípio concernente à capacidade econômica do contribuinte. Ora, a teor do disposto no § 1º do artigo



145 da Constituição Federal, tal princípio está ligado à espécie de tributo que é o imposto, no qual não se tem relação entre o dispêndio pela administração pública e o benefício colocado à disposição do contribuinte. Conforme consta do preceito, no imposto considera-se o caráter pessoal, o que não ocorre relativamente à taxa. A capacidade econômica do contribuinte mostra-se como balizamento inadequado à espécie de tributo que é a taxa, porquanto o valor respectivo há de ter íntima vinculação com o citado exercício do poder de polícia ou o serviço público prestado ou colocado à disposição do contribuinte, conforme visto nos precedentes citados. Daí a Carta da República ser explícita ao aludir não ao gênero tributo versado na cabeça do artigo 145, mas à espécie imposto. Vale dizer que, não se tratando deste último, descabe cogitar da capacidade econômica do contribuinte.

Acresça-se que a natureza, em si, da taxa levou o legislador ordinário a prever, no parágrafo único do artigo 77 do Código Tributário Nacional, na redação decorrente do Ato Complementar nº 34, de 30 de janeiro de 1967, a impossibilidade de considerar-se, para cálculo da taxa, seja qual for o critério utilizado (base de incidência ou balizamento), para chegar-se a valor absoluto, o capital das empresas. Eis o teor do preceito:



Art. 77.

....

Parágrafo único. A taxa não pode ter base de cálculo ou fato gerador idêntico aos que correspondam a imposto, nem ser calculado em função do capital das empresas.

Ora, esse dispositivo, no que veda levar-se em conta o gênero capital das empresas, a alcançar o patrimônio líquido, é harmônico, a mais não poder, com a correlação estabelecida no inciso II do artigo 145 da Carta da República. Em última análise, acabou o legislador, sem observância até mesmo do veículo próprio que seria a lei complementar, por introduzir, no cenário jurídico, verdadeiro imposto e que, sem grandes esforços, pode ser enquadrado na previsão do inciso VII do artigo 153 da Carta de 1988 relativa às grandes fortunas. Patrimônio líquido é suficiente a revelá-la. Daí o meu convencimento sobre a inconstitucionalidade da taxa criada, conclusão externada pelo Professor Pedro Luciano Marrey Júnior na Revista de Direito Tributário n° 51:

Desde logo se constata que a base de cálculo da taxa sob enfoque não está medindo a atuação da CVM, mas está sendo calculada em razão do patrimônio líquido do contribuinte. Ou seja, não importa se a atuação da CVM é maior ou menor em relação a um determinado contribuinte; a taxa variará, para mais ou para menos, em razão do seu patrimônio líquido, que nada tem a ver com o maior ou menor trabalho despendido pela CVM.

Ora, conforme já demonstrado acima, é requisito fundamental que as taxas reflitam o maior ou menor custo despendido pelo poder público, eis que a sua base de cálculo é, necessariamente, a medida desta atuação, sob pena de infringência à Constituição Federal. Tanto isso é verdade que a "fiscalização de uma corretora de pouco movimento, mas de grande patrimônio líquido, não acarretará maior trabalho, pelo contrário, o trabalho é menor que a fiscalização de uma corretora de grande movimento, mas que possua um patrimônio líquido pequeno. Entretanto, a primeira pagará uma taxa mais elevada que a segunda, apesar do trabalho da CVM ser menor do que aquele despendido na fiscalização da segunda corretora.

Peço vênia ao nobre Relator e aos Ministros que o acompanharam para conhecer e prover este recurso extraordinário, declarando a inconstitucionalidade da Lei nº 7.940/89 e, portanto, para conceder a segurança pleiteada.

É como voto na espécie.

22/04/1999

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 177.835-1 PERNAMBUCOV O T O

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM - Sr. Presidente, ousaria discordar do Ministro Marco Aurélio em relação ao exemplo dado.

Sua Excelência diz que teríamos uma grande corretora com um grande patrimônio líquido sem operação.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Não, o exemplo é outro: uma corretora com pouco movimento, mas um patrimônio líquido vultoso; e uma corretora com grande movimento, mas com um patrimônio líquido menor.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM - A hipótese não é verificável, porque as operações de Bolsa, em relação às corretoras, dependem do patrimônio líquido das mesmas, para efeito da garantia dos seus negócios. Então, ela terá uma atividade comercial na Bolsa proporcional à capacidade que tenha de garantir os negócios dos quais participa, ou seja, patrimônio líquido é condição, inclusive, da participação dos negócios na Bolsa.

O curioso é que S. Exa. leu, no início de seu voto, que teríamos faixas distintas conforme o tipo de empresa. Veja, bancos de investimentos têm um tipo de previsão; fundos de investimentos, outro tipo de previsão; o que mostra, claramente, que não é o patrimônio líquido a base; se fosse, seria igual para todos.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 177.835-1 PERNAMBUCO

É o patrimônio líquido - no nosso ponto de vista, creio que também no do Relator - um critério pelo qual se possa aferir o tipo de serviço prestado, considerando a circunstância de que, quanto maior o patrimônio líquido, maior a atividade desenvolvida na Bolsa, porque é condição para essa atividade a garantia do seu patrimônio.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Todavia, há uma abrangência maior dessa taxa, porque alcança, em si, empresas que tenham ações nas Bolsas, não são apenas as corretoras que estão compelidas a satisfazê-la. Se formos à autuação desses processos, vamos notar que as recorrentes são pessoas jurídicas sem a qualificação de fundos, de corretoras.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM - Mas colocam as suas ações na Bolsa. Uma coisa é aquele que negocia na Bolsa; outra, aquele que coloca as suas ações em Bolsa.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Estão compelidas à satisfação da taxa, no entanto.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM - Então precisam ser investigadas pela Comissão de Valores, considerando o seu patrimônio e a licitude de seu balanço. Não basta alguém se habilitar na Bolsa, há também a necessidade de uma empresa, de capital aberto, resolver colocar ações. Não é ela que vai negociar diretamente, é uma corretora contratada. Mas, pelo fato de ela entrar na Bolsa, há necessidade das investigações da Comissão de Valores quanto à transparência do seu patrimônio, inclusive do seu balanço.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 177.835-1 PERNAMBUCO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Ministro Nelson Jobim, a grandeza do patrimônio líquido revela a saúde da empresa.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM - Não necessariamente.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Revela. Quanto mais saudável a empresa, presume-se que menor necessite ser a fiscalização.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM - Pelo contrário, mais precisa a verificação da correção dos atos e do balanço.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Não, Excelência.

Senhor Presidente, tenho glosado taxa quando calculada com base na área do imóvel e no número de empregados do contribuinte. Aqui considera-se o patrimônio líquido. O enfoque não pode ser diferente.

O Sr. Ministro CARLOS VELLOSO (Presidente e Relator): Ministro, na verdade, no seu exemplo tem-se base de cálculo tomando-se um fato que nada tem a ver com a hipótese de incidência. No caso, não ocorre isto. Mas V. Exa. trouxe argumentos respeitáveis no seu voto.

O SR. MINISTRO ILMAR GALVÃO - Se a CVM tem a função de fiscalizar a situação da empresa, parece óbvio que a sua atividade aumenta na ordem direta da dimensão da empresa fiscalizada, justificando-se, pois, a variação da taxa em razão do patrimônio.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 177.835-1 PERNAMBUCO

O Sr. Ministro CARLOS VELLOSO (Presidente e Relator): Sem dúvida, mesmo porque é esse patrimônio líquido que é tomado em conta.

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES - É o caráter da razoabilidade genérica. É preciso levar em consideração que seja razoável genericamente. Pode haver, sem dúvida, um caso excepcional em que isso não ocorra, senão não há possibilidade de se estabelecer um critério.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM - É uma situação nova.

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES - Supõe-se que haja mais serviço para a fiscalização quanto maior for a empresa.

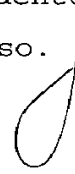
O SR. MINISTRO NELSON JOBIM - A recente lei de "lavagem de dinheiro", Lei n°9613/98, atribui à CVM, na área dos negócios relativos ao mercado de valores mobiliários, uma extensa atividade fiscalizatória, exatamente para evitar transações que possam conduzir ao uso do ambiente desse mercado para a "lavagem de dinheiro", ou seja, para a ocultação da origem ilícita de valores.

Nesta atividade fiscalizatória há uma série de informações que as empresas têm que propor, onde é verificado todo o fluxo e a origem do capital, etc.

O Sr. Ministro CARLOS VELLOSO (Presidente e Relator): A cada dia torna-se mais importante essa fiscalização, sem dúvida.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 177.835-1 PERNAMBUCO

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM - Sr. Presidente, peço vênia ao
Ministro Marco Aurélio para não conhecer do recurso.



22/04/99

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 177.835-1 PERNAMBUCO

V O T O

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE: Sr. Presidente, malgrado o brilho do voto do eminente Ministro Marco Aurélio, peço vênua a S. Exa. para acompanhar o voto do Relator, que, no caso, é V. Exa., Ministro Carlos Velloso. Já aderira, na Primeira Turma, a propósito dessa mesma taxa de fiscalização da CVM - Comissão de Valores Mobiliários, ao voto do Ministro Moreira Alves, no mesmo sentido do voto de V. Exa nestes casos.

As premissas teóricas do voto do Ministro Marco Aurélio são indiscutíveis. Mas sobretudo em matéria de taxa de polícia - que remunera uma atividade permanente e não atos concretos de fiscalização - há de tomar-se como base de cálculo um dado que razoavelmente indique a exigência da atividade de polícia provocada pelo contribuinte. E, a meu ver - o voto do Ministro Nelson Jobim deixou muito claro -, não se pode negar razoabilidade a que se tome como índice da necessidade de fiscalização do vulto e da quantidade de operações das empresas que atuam no mercado de valores mobiliários o seu patrimônio líquido.

Ainda em hipótese mais discutível, que é a taxa remuneratória de serviço público, assim também temos entendido. Na última sessão plenária examinei o tema, aí contra a opinião de V. Exa., com relação à tomada do valor da causa como base de cálculo da taxa judiciária (ADInMC 1.426 - Pe, 19.4.99).

É óbvio que pode haver exceções em que uma imensa causa exija pouquíssimos serviços - os nossos recursos repetitivos seriam

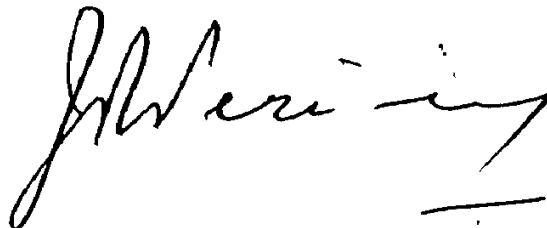


793

um exemplo. excelente: mas a lei, na possibilidade de solução matemática cada caso há de levar em conta **id quod plerumque accidit**

Portanto, peço vênua, no caso, para não conhecer do recurso extraordinário.

CR/

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'J. W. de Mello', with a horizontal line underneath the name.

22/04/99

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Nº 177.835-1 - PERNAMBUCO

V O T O

J. Néri O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA: - Sr. Presidente. Também peço vênia ao Sr. Ministro Marco Aurélio, para acompanhar o voto de V. Exa..

Minha dúvida é se realmente essa fiscalização realizaria-se relativamente ao volume de operações da empresa. Parece-me que é exatamente isso.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - A taxa obriga também empresas que não atuam diretamente na Bolsa; empresas, como as recorrentes, que têm ações negociadas na Bolsa.

J. Néri O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA: - Essas operações na Bolsa são objeto da fiscalização?

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Aí é que está, porque se calcula a taxa a partir do patrimônio líquido da empresa, pessoa jurídica, que tem as ações na Bolsa, ao lado das corretoras.

O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA: - Parto da presunção de que esse patrimônio traduza o volume de operações da empresa na Bolsa.

Isso seria bastante a justificar progressividade nessa taxa. A razão da progressividade não é aquela mesma, por exemplo, que o Tribunal tem recusado em se tratando do IPTU. É diferente.

Não conheço dos recursos.

J. Néri

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 177.835-1

PROCED. : PERNAMBUCO

RELATOR : MIN. CARLOS VELLOSO

RECTES. : AGROVAP AGROPECUARIA VALE DO PRATA S/A E OUTROS

ADV. : MARA REGINA SIQUEIRA DE LIMA E OUTROS

RECDO. : COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS-CVM

ADV. : ELISA MARIA CID BRITO RIET CORREA

Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Relator não conhecendo do recurso extraordinário, o julgamento foi adiado em virtude do pedido de vista do Senhor Ministro Marco Aurélio. Falou pela recorrida, Comissão de Valores Mobiliários - CVM, o Dr. Renato Paulino de Carvalho Filho. Ausente, justificadamente, neste julgamento, o Senhor Ministro Nelson Jobim. 2ª. Turma, 02.09.97.

Decisão: Por unanimidade, a Turma deliberou converter o julgamento em diligência para colher-se o parecer da Procuradoria-Geral da República, em face de proposta do Senhor Ministro Marco Aurélio e solicitação do Dr. Subprocurador-Geral da República. 2ª. Turma, 03.02.98.

Decisão: Por unanimidade, a Turma deliberou afetar ao Plenário, o julgamento do feito. Ausente, justificadamente, neste julgamento, o Senhor Ministro Maurício Corrêa. 2ª. Turma, 25.05.98.

Decisão: Depois dos votos dos Ministros Carlos Velloso (Relator), Nelson Jobim, Maurício Corrêa e Ilmar Galvão, não conhecendo do recurso extraordinário, o julgamento foi suspenso em virtude do pedido de vista formulado pelo Ministro Marco Aurélio. Plenário, 20.8.98.

Decisão : O Tribunal, por maioria, venceu o Sr. Ministro Marco Aurélio, não conheceu do recurso extraordinário. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Celso de Mello (Presidente) e Sydney Sanches. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Carlos Velloso (Vice-Presidente). Plenário, 22.4.1999.

Presidência do Senhor Ministro Carlos Velloso, Vice-Presidente. Presentes à sessão os Senhores Ministros Moreira Alves,



797

Néri da Silveira, Octavio Gallotti, Sepúlveda Pertence, Marco Aurélio, Ilmar Galvão, Maurício Corrêa e Nelson Jobim.

Procurador-Geral da República, Dr. Geraldo Brindeiro.

pl *Luiz Tomimatsu*
Luiz Tomimatsu
Coordenador