



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 12963.000045/2009-21
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1402-005.285 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de janeiro de 2021
Recorrente BRASIL CARD ADMINISTRADORA DE CARTÃO DE CRÉDITO LTDA.
(NOVA DENOMINAÇÃO DE BRASIL CARD SOC. DE FOMENTO
MERCANTIL LTDA.)
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2005

MATÉRIAS DE CUNHO CONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO.

É defeso ao julgador administrativo conhecer de matérias, arguições e alegações que envolvam temas de cunho constitucional. Inteligência da Súmula CARF nº 2.

NULIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

Tendo sido o lançamento efetuado com observância dos pressupostos legais e não havendo prova de violação das disposições contidas no artigo 142 do CTN e artigos 10 e 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, não há que se falar em nulidade do lançamento em questão.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2005

FALTA/ATRASO NA ENTREGA DE DECRED. MULTA.

Não conseguindo o Fisco comprovar que a contribuinte operava com outros cartões de crédito além dos cartões corporativos personalizados - “private label” -, incabível a aplicação da multa por atraso na entrega da DECRED, posto que a recorrente encontrava-se sob o abrigo do artigo 3º, § 2º, inciso II, da IN (SRF) nº 341/2003, que a dispensava de tal exigência.

Lançamento que se cancela.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, **por unanimidade de votos**, **i) NÃO CONHECER** do recurso voluntário em relação às matérias de cunho constitucional ou legal suscitadas; e, **ii)** na parte conhecida, a ele **DAR PROVIMENTO** para cancelar o lançamento de multa por atraso na entrega de DECRED. Os Conselheiros Marco Rogério Borges, Evandro Correa Dias e Iágaro Jung Martins acompanharam o Relator pelas conclusões.

(assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marco Rogério Borges, Leonardo Luis Pagano Gonçalves, Evandro Correa Dias, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Iágaro Jung Martins, Paula Santos de Abreu, Luciano Bernart e Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pela contribuinte acima qualificada em face de decisão exarada pela 2ª Turma da DRJ/JFA em sessão de 29 de julho de 2015 (fls. 452/477)¹, que julgou improcedente a impugnação apresentada perante aquele Colegiado de 1º Piso (fls. 30/73), mantendo os lançamentos de “Multa por falta de apresentação de Declaração de Operações de Cartões de Crédito - DECRED”, 2º semestre de 2005, conforme AI (fls. 2 e 16/24:

Em procedimento fiscal de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo sujeito passivo supracitado, foi(ram) apurada(s) infração(ões) abaixo descrita(s), aos dispositivos legais mencionados.

001 - DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS
FALTA/ATRASO NA PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES OU ESCLARECIMENTOS

O sujeito passivo não apresentou a Declaração de Operações com Cartões de Crédito (Decred) relativa ao 2º semestre de 2005, ficando sujeito à multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) por mês-calendário ou fração.

Referida multa foi majorada em 100%, em face a lavratura de auto de infração, consoante Incisos I e II, do § 1º, do Art. 7º, da IN SRF nº 341/2003.

Com a seguinte tipificação legal:

ENQUADRAMENTO LEGAL

A fiscalizada deixou de apresentar, injustificadamente, a Declaração de Operações com Cartões de Crédito - DECRED, referente ao 2º semestre de 2005.

A data de apresentação desta obrigação acessória expirou no último dia útil do mês de fevereiro de 2006; conforme inciso I do art. 4º da IN SRF nº 341/2003.

O descumprimento de uma obrigação acessória converte-se em obrigação principal, em face a imposição de multa fixa no valor de R\$5.000,00 ao mês-calendário ou fração, a contar do primeiro dia, de março de 2006, até a data da apresentação da referida DECRED.

Consoante expressa determinação legal, referida multa foi majorada em 100% (cem por cento) tendo em vista a exigência ser materializada por meio de Auto de Infração.

A fiscalizada apresentou referida DECRED em 13/11/2008, mediante exigência contida no Termo de Início de Fiscalização, recebido pelos correios em 05/11/2008.

As multas foram apuradas considerando o período compreendido entre o dia seguinte ao término do prazo fixado para a entrega da declaração até a data da efetiva entrega.

No presente caso, compreende o período do mês de março de 2006 a novembro de 2008, num total de 33 meses. Consoante dispõe o inciso I e II, §1º, do art. 7º, da IN SRF nº 341/2003.

É parte indissolúvel deste Auto de Infração o Termo de Verificação Fiscal, que segue anexo.

Legislação afeta ao caso fático:

A DECRED foi instituída pela IN SRF nº 341, 15 de julho de 2003, tendo em vista o disposto no art. 5º da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, no Decreto nº 4.489, de 28 de novembro de 2002, no art. 16 da Lei nº 9.779, de 19 de janeiro de 1999, e no art. 30 da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002.

¹ A numeração referida das fls., quando não houver indicação contrária, é sempre a digital

DA ACUSAÇÃO FISCAL

Segundo o TVF (fls. 25/27), estes são os fatos que levaram à consecução dos lançamentos:

“Em 20/11/2008, a fiscalizada apresenta seu arrazoado às fls. 07/09, acompanhado de uma Declaração firmada por seu contador, fls. 10, e, finalmente, apresenta o Recibo de Entrega da Declaração de Operações com Cartões de Crédito - DECRED, relativa ao segundo semestre de 2005, fls. 11/13, transmitida em 13/11/2008.

*A fiscalizada argumenta que apresentou a DECRED, recibo n.º 04.95.21.29.75-65, dentro do prazo fixado pela autoridade tributária, porém há um equívoco neste contexto, pois o prazo fixado no Termo de Intimação Fiscal de 20 dias é o que foi cumprido, em relação a apresentação da DECRED, a atraso levou 33 (trinta e três) meses, pois, consoante a Instrução Normativa SRF n.º 341, de 15 de julho de 2003, no que disciplina no Inciso II, do art. 4º, a fiscalizada deveria ter cumprido sua obrigação acessória até o último dia útil do mês de fevereiro de 2006. Abaixo a transcrição da IN SRF citada, **verbis**:*

(...)

Desta forma o quantitativo de meses em atraso teve seu início em março de 2006 até a data da efetiva entrega da DECRED, que se deu no curso desta ação fiscal, em novembro de 2008, perfazendo 33 meses.

O fato da fiscalizada juntar a declaração firmada pelo seu contador, asseverando a transmissão, à época, da referida declaração e, ainda, a alegada ausência do respectivo recibo desta "alegada" transmissão, não elide a responsabilidade da fiscalizada em diligenciar pelo pleno cumprimento de suas obrigações acessórias perante a Administração Tributária.

(...)

Assim, deve em função da omissão da fiscalizada, ser aplicada a multa disciplinada na IN SRF n.º 341/2003, art. 7º, Inciso I, no valor de R\$ 5.000,00 ao mês, acrescida da majoração em 100%, disciplinada no Inciso II.

(...)

Desta forma, foi constituído o crédito tributário mediante o ato administrativo do Lançamento, sendo os valores mensais consignados já com a majoração de 100%, em face ser este procedimento realizado por meio de um AUTO DE INFRAÇÃO, conforme fls. 15/21”.

DA IMPUGNAÇÃO

Cientificada dos lançamentos e irresignada com o procedimento, a contribuinte acostou substancial impugnação (fls. 30/73) na qual, conforme bem sintetizado pela decisão recorrida, alegou:

“DA SITUAÇÃO FÁTICA - IMPOSSIBILIDADE DA COBRANÇA DA MULTA - MARCAS "PRIVATE LABEL" - ERRO NO PREENCHIMENTO DA OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - DECRED

[...] um simples equívoco quando do preenchimento da DECRED faz com que a multa seja integralmente cancelada.

[...]

[...] todas as informações prestadas na DECRED constantes do auto de infração, referem-se a operações que o mercado de cartões denomina como "private label", conforme fazem provas as cláusulas constantes dos contratos de compras mercantis em anexo.

[...] as marcas denominadas "Private Labels", consistem em cartões de crédito emitidos com aceitação limitada à rede de lojas do varejista, criados única e exclusivamente com a proposta de fidelizar o cliente e aumentar o volume de vendas, bem como outras características próprias as quais demonstram um vínculo mais estreito entre a operadora e o comerciante, caso dos contratos ora juntados.

[...] inexistente razão para a aplicação da multa, uma vez que o artigo 3º, II, da Instrução Normativa nº 341/2003 é taxativa no sentido de que inexistente obrigatoriedade de apresentação das informações relativamente aos clientes "private label".

[...]

Exatamente nesse sentido é o entendimento da Receita Federal do Brasil, consoante soluções de consulta abaixo transcritas:

[...]

A MULTA IMPOSTA E A OFENSA AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.

[...]

[...] a multa imposta é de evidente violação ao princípio da razoabilidade em virtude de três razões específicas.

[...]

Possível concluir-se, portanto, ser o princípio da razoabilidade (art. 5º, LIV, da CF) uma norma jurídica constitucional que impõe ao legislador, quando do exercício da discricionariedade legislativa, um limite negativo à sua liberdade de aplicação da Constituição, vedando a criação de leis irrazoáveis, arbitrárias e desproporcionais.

A primeira razão para se atribuir irrazoabilidade à lei e, por conseguinte, ao auto de infração [...] decorre do fato de que a lei impõe sanção por cada mês de atraso, sendo que o descumprimento de uma obrigação acessória não pode ser visto como um somatório de desobediência à legislação fiscal.

[...]

A segunda razão [...] diz respeito aos valores cobrados e com majoração de 100% [...] em caso de lavratura de auto de infração.

[...]

É de evidente irrazoabilidade tal critério, pois, em uma lucratividade baixíssima, sua multa será de enorme montante, em valores superiores a 30 [...] vezes o lucro apurado.

[...]

Por fim, a terceira razão [...] é de que o valor da multa imposta não tem relação de adequação e proporcionalidade com a conduta praticada, sendo um valor muito alto.

Ainda que admitíssemos alguma legalidade na cobrança da contestada multa, a mesma por certo não foi criada para pequenas operadoras de cartão de crédito, caso da impugnante, que conta com pequena rede de estabelecimentos credenciados [...]

[...]

DA IMPOSSIBILIDADE DE MAJORAÇÃO DA MULTA / DENÚNCIA ESPONTÂNEA

[...] houve a entrega da DECRED antes de qualquer intimação ou procedimento da Receita Federal.

[...]

[...] as disposições constantes do art. 44 e seguintes da Lei n. 9.430/1996, impedem a aplicação da forma proposta pela Instrução Normativa, uma vez que permite o pagamento de dívidas tributárias (sejam decorrentes de obrigação principal e/ou acessória) em percentuais menores e, inclusive, posteriormente ao recebimento do auto de infração.

[...]

Como é cediço, nos casos em que concorrerem as seguintes circunstâncias: (i) correção da falta por parte do contribuinte no prazo de impugnação; (ii), seja o mesmo primário e; (iii) não tenha incorrido em circunstâncias agravantes; é possível a relevação da multa.

[...]

DA OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE - INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL PARA A ENTREGA DA DECRED E DA MULTA APLICADA

[...] a obrigatoriedade para entrega da DECRED não está prevista em lei, assim entendida como aquela regularmente editada pelo Poder Legislativo.

Isto porque a previsão para a entrega da DECRED está contida na Instrução Normativa n.º 341/2003. MAIS QUE ISSO, A PREVISÃO DA MULTA E DOS SEUS RESPECTIVOS VALORES SOMENTE ENCONTRAM PREVISÃO NA MALSINADA INSTRUÇÃO NORMATIVA, OU SEJA, INEXISTE NENHUMA MENÇÃO à MULTA NA LC 105/2001.

[...] Assim sendo, torna-se desnecessário tecer maiores comentários acerca da inconstitucionalidade e ilegalidade da prova obtida [...].

[...]

Nem se queira argumentar a possibilidade de delegação de competência ao Poder Executivo para disciplinar a matéria [...].

[...]

OBTENÇÃO DE PROVA ILÍCITA POR OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA IRRETROATIVIDADE E DO SIGILO

[...]

DOS JUROS

[...]

O caráter estritamente remuneratório da TAXA SELIC NÃO PERMITE SUA UTILIZAÇÃO para qualquer outra finalidade que não seja remunerar o capital alheio, não se prestando para a indenização objetivada nos juros moratórios.

[...]

Nem se alegue, por outro lado, que a cobrança da TAXA SELIC estaria autorizada legalmente - Lei 9.065/95 -, com fulcro no artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, e que isto seria suficiente para legitimar sua incidência no caso concreto”.

DA DILIGÊNCIA DETERMINADA PELA DRJ/JFA

Os autos subiram à apreciação da 2ª Turma da DRJ/Juiz de Fora/MG que entendeu pela necessidade da conversão do julgamento em diligência, conforme manifestação do Relator e anuência da Presidência (Despacho n.º 2-061/2011 - fls. 103/105), no qual se determinou à Autoridade lançadora que emitisse parecer conclusivo sobre o que dispõe o inciso II do § 2º do art. 3º da IN/SRF n.º 341/2003, no caso, se as operações com cartões tinham como característica “cartões de compras emitidos por pessoa jurídica cuja **utilização** seja restrita a aquisição de produtos e serviços junto aos seus estabelecimentos ou de empresas ligadas, denominados “private label”.

Cumprido o determinado, a Autoridade Fiscal emitiu “Relatório de Diligência e Parecer Fiscal” (fls. 427/437) no qual discorreu sobre o procedimento e concluiu:

DAS CONCLUSÕES DESTA DILIGÊNCIA:

A fiscalizada apresenta em sua impugnação, precisamente às fls. 41, 42 (renumerada), o resultado TOTAL do faturamento com suas operações “*private label*”, no importe anual de **R\$11.175,93**, argumentando ainda, a discrepância entre os valores de seu faturamento e o valor da multa guerreada nestes autos, de R\$330.000,00.

Mas, ao consultarmos sua Declaração de Imposto de Renda de Pessoa Jurídica, depreendemos um faturamento anual declarado de **R\$205.647,80**.

Temos que o resultado financeiro bruto obtido com operações “*private label*” são em comparação ao faturamento total da fiscalizada, no ano inteiro de 2005, menos de 6%, precisamente, 5,43%.

Já as operações no declaradas na DECRET, fl. 6, fl. 7 (renumerada), atinente ao primeiro semestre de 2005, informa o manejo de repasses na ordem de R\$160.754,46 a Pessoas Jurídicas e de R\$11.033,41 repassados a Pessoas Físicas, no montante de R\$171.787,87, cujo faturamento não ultrapassa a 5% desses repasses, no valor de R\$8.589,39 valor este hipotético, podendo variar para menos.

Assim, temos para os dois semestres um faturamento com operações ditas “Private Label” de no máximo R\$11.175,93 + R\$8.589,39, totalizando o resultado de R\$19.765,32, isto é menos de 9,7% do total do faturamento declarado pela fiscalizada para o ano-calendário de 2005 inteiro.

Constata-se, desta forma, que a fiscalizada não fatura somente com operações ditas “*Private Label*”, ela possui outras administrações de cartões de crédito.

Tanto é que à fl. 7 verifica-se que desde o segundo semestre de 2003 apresenta DECRET, omitindo-se, apenas, no segundo semestre de 2005.

Fácil entender que a fiscalizada opera e gerencia cartões de crédito na modalidade “*Private Label*” e também cartões de crédito próprio.

Não é razoável compreender que uma empresa cujo objeto é administrar cartões de créditos, de terceiros, e também próprios, seja considerada isenta de apresentar a DECRET, por um raciocínio muito simples, ou a empresa é totalmente isenta da obrigação acessória ou totalmente obrigada, isto é, para fazer jus à dispensa da obrigação acessória deveria ela somente laborar com operações “*private label*”, mas não é essa a constatação que chegamos, pois seu faturamento anual indica operações próprias, operações essas obrigadas a constarem em uma DECRET, devendo ser apresentada no prazo legal.

No mundo jurídico isencional, excepcional portanto, o objeto da isenção tem de ser exclusivo, de interpretação restritiva, *mutatis mutandi*, não se pode dizer de uma mulher meio grávida, ou está ou não está; isto é, ou está isenta ou obrigada a cumprir com a obrigação acessória.

Assim, desde o início desta fiscalização, bem como nesta Diligência, foi requerido que a fiscalizada declinasse e comprovasse o por quê não apresentou a DECRET, atinente ao segundo semestre de 2005.

Apresentou planilhas e relatórios de *manu* próprio, e também depósitos bancários que identificam o destinatário, mas não o depositante; ora, muito estranhos estes comprovantes de depósito, pois quando pagamos um cliente o fazemos da forma mais comprovada possível, identificando, o depositante, o favorecido, o valor, a data, a finalidade, pois contabilmente este é o proceder minimamente requerido.

As demais comprovações de depósitos não existem, dando lugar a recibo firmado pelo favorecido ou firmados genericamente pelos gerentes bancários, sem valor documental sob os comandos contábeis e legais.

Mas, mesmo entendendo que tais operações existiram, tenho que elas são apenas uma pequeníssima parte do movimento anual da fiscalizada naquele ano; menos de 9,7% do faturamento total declarado na DIPJ.

Como então afirmar em parecer conclusivo que a fiscalizada somente operou com clientes na modalidade "Private Label", uma vez que requeri nesta diligência, *verbis*:

[...] e deverão ser apresentados e comprovados, **TODOS OS LANÇAMENTOS** (documentação hábil e idônea) para fins de se apurar não só a materialidade, mas também a efetividade dos contratos apresentados entre as empresas descritas no sistema "Private Label", conforme as alegações da fiscalizada em sede de defesa.

Em resposta, anexada aos autos, apresentou somente os valores contidos na DECRED, e omitiu todo um faturamento anual que ela mesma declarou na Declaração de Informações Econômico Fiscais da Pessoa Jurídica - DIPJ de 2006/2005, ND: 0001411011.

Temos que o Decreto n.º 4.489, de 29 de novembro de 2002, que regulamenta o art. 5º da Lei Complementar n.º 105, de 10 de janeiro de 2001, no que concerne à prestação de informações à Secretaria da Receita Federal do Brasil pelas instituições financeiras e as entidades a elas equiparadas, relativas às operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços, no qual insere a fiscalizada, que consoante o comando do inciso XII, e § 2º do inciso XIII, para qualquer operação concernente a Cartões de Crédito, excetuada somente para operações "Private Label", sob o comando do inciso II, do art. 3º da IN n.º 341 de 2003. Desde que todas suas operações sejam exclusivas "Private Label".

(...)

Além de não operar exclusivamente na modalidade "private label", também operou com pessoas físicas.

Dos fatos narrados, comprovados, do texto legal acima, temos que a fiscalizada apresentou DECRED desde sua fundação, omitindo-se, somente, no segundo semestre de 2005, o que gerou a guerrada multa, cujo valor é de R\$5.000,00 ao mês, majorada pois aplicada em sede de auto de infração, multiplicada pelo período atrasado, no caso 33 meses, gerando o montante de R\$330.000,00.

Para concluir:

Ainda, poderia a fiscalizada ter apresentado suas alegações corroboradas com sua contabilidade, consoante seus Livros Razão, Auxiliar e Diário a dar sustentação às suas afirmações.

Oportunidade foram duas; a primeira na fiscalização propriamente dita e a segunda, nesta Diligência, cujo resultado, temos que infelizmente a fiscalizada não logrou comprovar eficazmente o que alega, que opera somente com clientes na modalidade "Private Label".

Desta forma, encerro este parecer conclusivamente pela manutenção integral do crédito tributário constituído, pois a DECRED é um instrumento utilizado pelos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil, a serviço da pátria, sob o controle da Administração Fazendária, envidando esforços no seu mister de fiscalizar os clientes usuários de cartões de crédito.

Intimada acerca do resultado da diligência, a contribuinte acostou manifestação (fls. 440/442 e 445/448) rebatendo as suas conclusões e ratificando o quanto expusera na impugnação, especialmente:

1. que está sendo discutida nos presentes autos a multa pelo atraso na apresentação da DECRED, ou seja, não se discute se deixou, ou não, de ser feita alguma informação naquela declaração;
2. fosse esse fosse o motivo para a aplicação da multa, a fundamentação seria diferente;
3. frisa que em momento algum da autuação e aplicação da multa, a autoridade fiscal questionou a veracidade e/ou exatidão das informações, isto é, a multa se deu unicamente pelo atraso na entrega;
4. as informações ali prestadas, sequer seriam obrigatórias, na medida em que a DECRED não é exigida em caso de operações “private label” e, assim a multa sequer seria devida, pois subsiste a desnecessidade de apresentação da DECRED;
5. já ter ofertado informações suficientes, através planilhas e notas fiscais, que as informações constantes da DECRED eram decorrentes de operações “private label”;
6. que a interpretação dada pelo nobre auditor é silogística, o que se extrai das próprias transcrições;
7. ao se consultar a Declaração de Imposto de Renda de Pessoa Jurídica, aponta-se para um faturamento anual declarado de R\$ 205.647,80 e, na sua contramão, a multa lançada atinge, sem nenhuma razoabilidade, o montante de R\$ 330.000,00;
8. que o condutor da diligência também não atentou ao fato de que, no objeto social da empresa, há outros negócios e atividades, como *factoring* e compra de CPRs, o que levou a um faturamento maior;
9. ser inconstitucional multa que apena o contribuinte com valor superior ao seu próprio rendimento/faturamento;
10. que o tributo não pode ter efeito confiscatório ou geral enriquecimento ilícito do próprio Fisco, o que não é admissível em um Estado de Direito;
11. de se concluir, portanto, que: i) a multa foi aplicada em decorrência do atraso na entrega da Declaração; ii) não questiona o fisco qualquer outra razão de desconformidade das informações prestadas na DECRED; iii) as informações “private label” não precisariam ser prestadas pela impugnante, iv) as informações prestadas em diligência em nada se prestam para a resolução do feito;
12. caber retroatividade benigna para reduzir a multa, nos termos da Lei n.º 12.766 de 27 de dezembro de 2012, a qual reduziu o valor das multas referentes ao descumprimento de obrigações acessórias de tributos administrados pela Receita Federal do Brasil;
13. por fim, reitera o pedido para que seja dado total provimento à impugnação.

DA DECISÃO RECORRIDA

Devidamente instruídos, os autos subiram à apreciação da 2ª Turma da DRJ/JFA que, depois de afastar as preliminares envolvendo matérias de cunho constitucional o legal e nulidades aventadas pela contribuinte, no mérito, pugnou pelo improvimento da impugnação e manutenção dos lançamentos.

Excertos do voto condutor mostram a posição daquela Turma, em decisão unânime (fls. 452/477):

“Inicialmente, não houve o defendido equívoco da contribuinte quando do preenchimento da Decred do 2º semestre/2005. Na realidade, houve sua apresentação após o prazo e a ciência do início do procedimento fiscal.

Nesse sentido, na fase procedimental:

- a "Consulta Operacional - Declarações - Por Declarante" (p. 7 do vol. 1) na qual não figura a referida Decred;

- a não apresentação do recibo eletrônico nº 04.95.21.29.75-65, defendido como sendo da referida Decred que teria sido apresentada dentro do prazo, quando da resposta ao Termo de Início de Fiscalização (pp. 3-5 daquele volume);

- a graciosa justificativa de seu contabilista (p. 11 daquele volume) na qual é asseverado em síntese que a dita Decred foi entregue sem irregularidade e que "diligenciou no seu escritório a procura do recibo de entrega, não logrando êxito em encontrá-lo até a presente data";

- a ciência do Termo de Início de Fiscalização em 05/11/2008 (fls. 2-5 do vol. 1), enquanto a apresentação da Decred deu-se somente em 13/11/2008, portanto, sob procedimento de ofício e com atraso de 33 (trinta e três meses)!;

- a emissão da certidão conjunta negativa de débitos relativos aos tributos federais e à dívida ativa da União (p. 15 do vol. 1), emitida em 17/11/2008 (pp.12-14 do vol. 1) válida até 16/05/2009, que atestaria "a regularidade da empresa perante o fisco federal, presumindo desta forma que o documento teria sido entregue."

Embora tenha havido certificação contida naquela certidão, a contribuinte olvidou que o foi "Ressalvado o direito de a Fazenda Nacional cobrar e inscrever quaisquer dívidas de responsabilidade do sujeito passivo acima identificado que vierem a ser apuradas".

Enfim, uma vez detectada a apresentação extemporânea da Decred, coube ao fisco efetuar o lançamento nos seguintes termos do art. 142 do CTN:

(...)

Quanto à defesa passiva de que as informações prestadas na Decred referem-se a operações que o mercado de cartões denomina "private label", a contribuinte diz que "fazem provas as cláusulas constantes dos contratos de compras

mercantis em anexo." Nesse sentido, carreeu aos autos os seguintes contratos sociais:

- pp. 89-92 - INSTRUMENTO PARTICULAR DE ADESÃO AO CONTRATO DE COMPRA MERCANTIL COM CESSÃO DE CRÉDITO firmado com SODRÉ MIGUEL LTDA., que ali figura como "Vendedor/Cedente".

De plano, sendo particular, tal contrato é frágil em termos de prova, tendo em vista a seguinte dicção da Lei n.º 10.406/2002 (Código Civil)

Art. 221. O instrumento particular, feito e assinado, ou somente assinado por quem esteja na livre disposição e administração de seus bens, prova as obrigações convencionais de qualquer valor; mas os seus efeitos, bem como os da cessão, não se operam, a respeito de terceiros, antes de registrado no registro público.

Ainda que por absurda hipótese de que referido contrato pudesse operar efeitos perante terceiros, na espécie, em face do fisco federal, há que se observar que na cláusula "II - Das obrigações do Vendedor/Cedente" não há nenhuma obrigação que diga que a SODRÉ MIGUEL LTDA seja a administradora dos créditos, além do que as menções ao cartão sempre são as do "Cartão Brasil Card".

Saliente-se que o contrato de adesão tem a característica de que uma de suas partes é hipossuficiente, a aderente, vez que a ela cabe somente aderir-lhe, como na espécie fica evidente por uma simples leitura às obrigações contratuais que recaem sobre o Vendedor/Cedente, em contraponto às da contribuinte, Cessionária, notadamente, a de "Assumir os riscos do crédito, que fora anteriormente aprovado pela cessionária, salvo a estipulação expressa em contrário". (original contém negrito);

- pp. 93-94 do vol. 1 - CONTRATO DE ADESÃO, firmado em 16/08/2002 com o SUPERMERCADO NOBRE LTDA., também particular e fazendo menção ao cartão de compras "BRASIL CARD". Um detalhe que se mostra relevante é que nesse contrato sequer existe assinatura das testemunhas em campo próprio.

Naquela mesma data foi pactuado o "CONTRATO PARTICULAR DE FOMENTO MERCANTIL" com o mesmo SUPERMERCADO NOBRE LTDA. na qualidade de "FATURIZADO", (pp. 95-96 do vol. 1) destoando do primeiro quanto ao representante, mas mantendo semelhança quanto às obrigações deste em face da contribuinte e quanto à falta de assinatura das testemunhas.

Ora, é cediço que o documento particular, assinado pelo devedor e por duas testemunhas, tem sua grande importância por ser título executivo extrajudicial nos termos do art. 585, II, da Lei 5.869, de 1973, cuidado este negligenciado pela contribuinte.

Tem-se ainda os contratos de adesão firmado com BENTO EUGENIO DE OLIVEIRA & CIA LTDA, na qualidade de "VENDEDOR/CEDENTE", pp.96-97 e 98, do vol 1, bem como o firmado com SUPERMERCADO HAWAI LTDA. (p. 99 do vol. 1). Mudando o que deve ser mudado, ambos têm o mesmo padrão

dos anteriores, notadamente, quanto à titularidade da administração dos créditos por parte da contribuinte.

As circunstâncias acima não deixam dúvidas de que em tais contratos a figura da contribuinte é de administradora dos créditos pactuados, mesmo que desprezada a singeleza de suas naturezas de particulares.

Some-se que a Lei nº 8.078, de 1990 - Código de Defesa do Consumidor - assim dispôs na SEÇÃO III "Dos Contratos de Adesão":

"Dos Contratos de Adesão

Art. 54. Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo.

[...]" (sublinha acrescida)

Já a Lei nº 10.406, de 2002, ao tratar das "Disposições Gerais" "Dos Contratos em Geral" assim definiu em suas "Preliminares":

Art. 423. Quando houver no contrato de adesão cláusulas ambíguas ou contraditórias, dever-se-á adotar a interpretação mais favorável ao aderente.

Portanto, resta inquestionável a hipossuficiência dos aderentes em face do predisponente (contribuinte) em todos aqueles contratos de adesão.

Em sede de doutrina, Sílvio de Salvo Venosa traz a seguinte lição a respeito dos contratos de adesão em "DIREITO CIVIL, TEORIA GERAL DAS OBRIGAÇÕES E TEORIA GERAL DOS CONTRATOS", Edt. Atlas, 8ª edição, pp. 369-370:

(...)

Pelo até aqui exposto, o discurso passivo não tem o condão de desautorizar o enquadramento legal contido no AI, senão vejamo-lo em ordem cronológica direta:

Inicialmente, a Lei nº 9.779/1999, que assim dispôs em seu art. 16:

Em certo ponto da peça impugnatória a contribuinte diz que:

(...)

"[...] as marcas denominadas "Private Labels", consistem em cartões de crédito emitidos com aceitação limitada à rede de lojas do varejista, criados única e exclusivamente com a proposta de fidelizar o cliente e aumentar o volume de vendas, bem como outras características próprias as quais demonstram um

vínculo mais estreito entre a operadora e o comerciante, caso dos contratos ora juntados."

Em razão do enquadramento legal acima, é até mesmo possível admitir as premissas passivas, tão somente. Isto porque a decorrente conclusão ("caso dos contratos ora juntados") é de todo desarrazoada.

Não somente pela palidez dos contratos em razão de suas inoperâncias em face do fisco federal e de seus conteúdos, mas a dos demais documentos apresentados, sejam as declarações de terceiros obtidos de favor, sejam os comprovantes de depósitos em dinheiro em conta corrente (c/c) de SODRÉ MIGUEL LTDA. entremeados às fls. 217-301, em c/c de SUPERMERCADO HAWAI LTDA. entremeados às fls. 302-354.

Para que pudesse elidir do lançamento, um dos condicionantes é de que a contribuinte deveria ter satisfeito ainda obrigação tributária acessória de nível tal a conservar cópia dos sistemas utilizados para processamento das movimentações mensais, bem assim das bases de dados processadas, de forma a possibilitar a recomposição e justificativa das informações constantes na Decred, enquanto perdurar o direito da Fazenda Pública constituir os créditos tributários decorrentes das operações a que se refiram.

É a dicção do art. 6º da IN/SRF nº 341/2003, combinado com o conceito de "montante global mensalmente movimentado" nos termos do seu art. 2º, § 2º, II.

A seu turno, a contribuinte não comprovou que suas operações com cartões de compra foram emitidos por pessoa jurídica, cuja utilização fosse restrita a aquisição de produtos e serviços junto aos seus estabelecimentos ou de empresas ligadas, denominados "private label", nos termos do art. 3º, § 2º, II daquela IN/SRF.

Assim não há que se compreender que as soluções de consulta transcritas na impugnação se apliquem ao caso concreto. Também não há que se enveredar, como fez a contribuinte, por análises de irrazoabilidade ou proporcionalidade do critério adotado pelo fisco, pois tal critério deu-se em conformidade com a legislação de regência por ela negada.

Saliente-se que, além das instituições financeiras, emissoras e administradoras de cartões próprios ou de terceiros e que concedem financiamento direto aos portadores, caso da contribuinte, existem no Brasil administradoras em sentido estrito, empresas não financeiras, emissoras e administradoras de cartões próprios ou de terceiros, mas que não financiam os seus clientes.

Também não ocorreu denúncia espontânea nos termos do art. 138 do CTN vez que a Decred omissa foi entregue após a ciência do Termo de Início de Fiscalização ocorrida em 05/11/2008 (pp. 3-5 do vol. 1) conforme o AR à p. 6 daquele volume.

A propósito, não é o fato de ter sido prorrogada a entrega da citada Decred para mais 10 (dez) dias a partir data de prorrogação (07/11/2008) que daria socorro à contribuinte no particular acima.

Também não ocorreu ofensa ao princípio de legalidade, ao argumento passivo de que a previsão para a entrega da DECRED está contida na Instrução Normativa n.º 341/2003, vez que o enquadramento legal contou com o disposto no art. 30 da Lei n.º 10.637/2002, que converte a obrigação tributária acessória não satisfeita em principal.

Concernente à alegação de que a multa aplicada é CONFISCATÓRIA, ressalte-se que o princípio insculpido no art. 150, inciso IV, da Constituição, no sentido de que é vedado "utilizar tributo com efeito de confisco" certamente tem por destinatário o Poder Legislativo, que deve observar a capacidade econômica do contribuinte (art. 145, § 1º).

Ademais, a aplicação da multa no patamar definido na legislação de regência deve-se ainda em razão do imperativo do § único do art. 142 do CTN, que dispõe que a constituição do crédito tributário pelo lançamento é atividade administrativa vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Ainda, por oportuno, vejamos a seguinte lição de Hugo de Brito Machado, em CURSO DE DIREITO TRIBUTÁRIO, Edt. Malheiros Editores, 17ª edição, revista, atualizada e ampliada, ao tratar da "Vedação do confisco", pp 39-40:

(...)

No que tange aos JUROS DE MORA, todas as digressões da contribuinte, particularmente a respeito da taxa Selic, estão fora do debate no âmbito do processo administrativo, pois incumbe a este colegiado dizer da correta aplicação da lei, não julgá-la.

Nesse sentido, não há base na legislação tributária para afastar a aplicação dos juros de mora cuja exigência fundamenta-se no artigo 161 do CTN e no art. 63, § 3º, da Lei n.º 9.430, de 1996.

Em apreciação da matéria, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais aprovou a seguinte súmula:

“Súmula CARF n.º 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.”

Relativamente às suas razões adicionais, não é correto dizer, dada a realidade fática, como o fez a contribuinte, que "A multa se deu, unicamente, pelo atraso." - original negrito e sublinhado – vez que o fato gerador na espécie foi a não apresentação da Decred, notadamente em face do art. 30 da Lei n.º 10.637, de 2002.

Segundo a contribuinte, “em momento algum da autuação e aplicação da multa, a autoridade fiscal questiona a veracidade e/ou exatidão das informações” prestadas por ela. No entanto, as informações da contribuinte são a seu desfavor, consoante as seguintes conclusões da diligência operada, com as quais comungo:

“A fiscalizada apresenta em sua impugnação [...] o resultado TOTAL do faturamento com suas operações “private label”, no importe anual de R\$ 11.175,93, argumentando ainda, a discrepância entre os valores de seu faturamento e o valor da multa guerreada nestes autos, de R\$ 330.000,00.

Mas, ao consultarmos sua Declaração de Imposto de Renda de Pessoa Jurídica, depreendemos um faturamento anual declarado de R\$ 205.647,80 temos que o resultado financeiro bruto obtido com operações “private label” são em comparação ao faturamento total, no ano inteiro de 2005, menos de 6%, precisamente, 5,43%.

Já as operações declaradas na DECRED [...] atinente ao primeiro semestre de 2005, informa o manejo de repasses na ordem de R\$ 160.754,46 a Pessoas Jurídicas e de R\$ 11.033,41 repassados a Pessoas Físicas, no montante de R\$ 171.787,87, cujo faturamento não ultrapassa a 5% desses repasses, no valor de R\$ 8.589,39 valor este hipotético, podendo variar para menos.

Assim, temos para os dois semestres um faturamento com operações ditas “Private Label” de no máximo R\$ 11.175,93 + R\$ 8.589,39, totalizando o resultado de R\$ 19.765,32, isto é menos de 9,7% do total do faturamento declarado pela fiscalizada para o ano-calendário de 2005 inteiro.

Constata-se, desta forma, que a fiscalizada não fatura somente com operações ditas “Private Label”, ela possui outras administradoras de cartões de crédito.

Tanto é que à fl. 7 verifica-se que desde o segundo semestre de 2003 apresenta DECRED, omitindo-se, apenas, no segundo semestre de 2005.”

(original contém negritos)

Relativamente à RETROATIVIDADE BENIGNA, há que se dizer inicialmente que tal instituto diz respeito ao disposto no art. 106 do CTN, senão vejamos:

(...)

Para o deslinde da questão é preciso levar em conta inicialmente que tal instituto aplica-se apenas em face de situações expressamente estabelecidas, exaustivas, vez que estamos no campo das exceções, à medida que, à exemplo da lição de VLADIMIR PASSOS DE FREITAS, em CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL COMENTADO, Edt. Revista dos Tribunais, 3ª edição, p. 529: “A regra, porém, é de que a lei não retroage.”

Abaixo, considerações sobre os condicionantes do art. 106 do CTN:

- o inciso I do art. 106 do CTN não se aplica no caso concreto, vez que a Lei nº 12.766/2012 não trata de lei interpretativa. Para que tivesse tal natureza, haveria de ter em seu corpo formal declaração a respeito, na qual fizesse remissão à lei interpretada, vez que destina-se fundamentalmente a eliminar dúvidas em relação à lei que a antecede, sem substituí-la ou modificá-la;

- quanto ao inciso II, não se aplicam suas alíneas “a” e “b”, bastando ver a dicção da Lei nº 12.766/2012, bem como a Lei nº 12.783/2013 que em seus arts.

8º, *deram nova redação ao art. 57 da Mpv n.º 2.158-35, de 2001, senão vejamos:*

(...)

- a alínea "c" do inciso II do art. 106 do CTN, na qual provavelmente a contribuinte se escudou, vez que foi silente, também é a desfavor da impugnante. De fato, as leis que se aplicam "a ato ou fato pretérito", como aludido no "caput" do art. 106 do CTN, forçosamente hão de ser na espécie a Lei n.º 12.766/2012 e/ou a Lei n.º 12.873/2013.

No entanto, referidas leis não culminaram "penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática." ao caso concreto. Basta uma cuidadosa leitura em todas as hipóteses do art. 8º das referidas leis para se concluir que elas não se referem à infração cometida pela contribuinte, qual seja, a omissão de apresentação da Decred tempestivamente.

Por todo o exposto, NO MÉRITO, conduzo meu VOTO no sentido de considerar improcedente a impugnação e procedente o lançamento”.

A decisão foi assim ementada:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 31/03/2006, 30/04/2006, 31/05/2006, 30/06/2006, 31/07/2006, 31/08/2006, 30/09/2006, 31/10/2006, 30/11/2006, 31/12/2006, 31/01/2007, 28/02/2007, 31/03/2007, 30/04/2007, 31/05/2007, 30/06/2007, 31/07/2007, 31/08/2007, 30/09/2007, 31/10/2007, 30/11/2007, 31/12/2007, 31/01/2008, 29/02/2008, 31/03/2008, 30/04/2008, 31/05/2008, 30/06/2008, 31/07/2008, 31/08/2008, 30/09/2008/, 31/10/2008, 30/11/2008

LANÇAMENTO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA

Cumpridos os requisitos previstos no Decreto n.º 70.235/1972 para a lavratura do auto de infração e observados os procedimentos previstos no artigo 142 do Código Tributário Nacional, não há que se falar em nulidade do lançamento.

ASSUNTO: NORMAS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 31/03/2006, 30/04/2006, 31/05/2006, 30/06/2006, 31/07/2006, 31/08/2006, 30/09/2006, 31/10/2006, 30/11/2006, 31/12/2006, 31/01/2007, 28/02/2007, 31/03/2007, 30/04/2007, 31/05/2007, 30/06/2007, 31/07/2007, 31/08/2007, 30/09/2007, 31/10/2007, 30/11/2007, 31/12/2007, 31/01/2008, 29/02/2008, 31/03/2008, 30/04/2008, 31/05/2008, 30/06/2008, 31/07/2008, 31/08/2008, 30/09/2008/, 31/10/2008, 30/11/2008

INCONSTITUCIONALIDADE

A autoridade administrativa não possui competência para apreciar inconstitucionalidade ou ilegalidade de lei ou ato normativo do poder público, cabendo tal prerrogativa ao Poder Judiciário.

MULTA DE OFÍCIO ISOLADA. APLICABILIDADE.

Aplica-se multa isolada prevista em legislação de regência em razão de apresentação extemporânea da Decred.

RETROATIVIDADE BENIGNA. REDUÇÃO DA MULTA. INAPLICABILIDADE.

Não comprovada a existência em lei superveniente hipótese de ocorrência de cominação de penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da prática do ato pretérito, não se aplica a retroatividade benigna.

ILEGALIDADE.

A autoridade administrativa não possui competência material para apreciar ilegalidade de lei ou ato normativo do poder público.

CONFISCO

A vedação constitucional de se utilizar tributo com efeito de confisco, além de ser dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas cumprir a determinação legal, revela seu direcionamento ao tributo, não à multa aplicada como penalidade pecuniária.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

A utilização da taxa SELIC para o cálculo dos juros de mora decorre de disposição expressa em lei, não cabendo aos órgãos do Poder Executivo afastar sua aplicação.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 31/03/2006, 30/04/2006, 31/05/2006, 30/06/2006, 31/07/2006, 31/08/2006, 30/09/2006, 31/10/2006, 30/11/2006, 31/12/2006, 31/01/2007, 28/02/2007, 31/03/2007, 30/04/2007, 31/05/2007, 30/06/2007, 31/07/2007, 31/08/2007, 30/09/2007, 31/10/2007, 30/11/2007, 31/12/2007, 31/01/2008, 29/02/2008, 31/03/2008, 30/04/2008, 31/05/2008, 30/06/2008, 31/07/2008, 31/08/2008, 30/09/2008/, 31/10/2008, 30/11/2008

DECRED. APRESENTAÇÃO.

A Decred deverá ser apresentada até o último dia útil de fevereiro, contendo as informações sobre as operações efetuadas com cartão de crédito, compreendendo a identificação dos usuários de seus serviços e os montes globais mensalmente movimentados.

DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INOCORRÊNCIA

Uma vez que a apresentação da Decred deu-se posteriormente à ciência do início de procedimento fiscal não há que se falar em denúncia espontânea.

*Impugnação Improcedente
Crédito Tributário Mantido*

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

Novamente inconformada, agora com a decisão de 1º Piso, a contribuinte acostou recurso voluntário (fls. 486/521), onde rebateu as conclusões da Turma Julgadora da DRJ e, quanto aos argumentos, basicamente repisou o quanto já assentado na impugnação, tanto

no pertinente às matérias preliminares, quando voltou a tratar de temas constitucionais, quanto ao mérito, onde insiste que suas operações relativas a cartões de crédito foram feitas exclusivamente na modalidade “private label”, além de pugnar por ilegalidade no acesso às suas informações bancárias.

É o relatório do essencial, em apertada síntese.

Voto

Conselheiro Paulo Mateus Ciccone – Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo, conforme despacho da autoridade preparadora (fls. 522/523), a representação da recorrente está corretamente formalizada (fls. 74/83) e os demais pressupostos para sua admissibilidade foram atendidos, pelo que, exceto em relação às matérias de cunho constitucional ou de ilegalidade suscitadas, o recebo e dele conheço.

O RV contempla preliminares e matéria de mérito.

Inicialmente, embora já afastado pela decisão recorrida, a contribuinte insiste em suscitar em preliminares, questões de cunho constitucional e legal, temas que irremediavelmente fogem à competência deste Colegiado Administrativo apreciar ou perquirir, dado este controle ser da alçada exclusiva do Poder Judiciário, nos termos do art. 102, incisos I, “a” e III, “b” e § 1º, da Constituição Federal.

Nessa esteira cabe afastar, sem necessidade de maiores digressões, tais alocações da recorrente em preliminares sobre assuntos de fundo constitucional ou legal, vedados à apreciação do julgador administrativo, na forma da Súmula CARF nº 2:

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Assim, não conheço do RV em relação a tais temas.

Antes de ir ao mérito, cabe rebater o reclamo da recorrente de que teria havido acesso às suas informações bancárias sem autorização judicial.

Tal matéria, que durante algum tempo suscitou debates, encontra-se hoje superada, por força da decisão do STF exarada no RE nº 601.314 – SP, de 24/02/2016, assim ementada:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a Presidência do Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria e nos termos do voto do Relator, apreciando o tema 225 da repercussão geral, em conhecer do recurso e a este negar provimento, vencidos os Ministros Marco Aurélio e Celso de Mello.

Por maioria, o Tribunal fixou, quanto ao item “a” do tema em questão, a seguinte tese: **“O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos**

cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal”; e, quanto ao item “b”, a tese: “A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, § 1º, do CTN”, vencidos os Ministros Marco Aurélio e Celso de Mello. Brasília, 24 de fevereiro de 2016. Ministro EDSON FACHIN Relator.

Assim, rejeito tais argumentos que se encontram presentes no recurso voluntário da recorrente (fls. 513/520).

Indo ao mérito, o debate é circunscrito aos lançamentos de multa por atraso na entrega de DECRED da recorrente relativamente ao 2º semestre de 2005 e realizada sob procedimento fiscal.

A respeito da obrigatoriedade da entrega da DECRED e a penalização por seu descumprimento, os atos legais e administrativos que envolvem a matéria principiam com Lei Complementar nº 105, de 2001 e culminam com a IN (SRF) nº 341/2003:

Lei Complementar nº 105, de 10/01/2001

Art. 5º O Poder Executivo disciplinará, inclusive quanto à periodicidade e aos limites de valor, os critérios segundo os quais as instituições financeiras informarão à administração tributária da União, as operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços. [\(Regulamento\)](#)

§ 1º Consideram-se operações financeiras, para os efeitos deste artigo:

(...)

XIII - operações com cartão de crédito;

-----X-----

➤ Decreto nº 4.489, de 28/11/2002

Art. 1º As instituições financeiras, assim consideradas ou equiparadas nos termos dos [§§ 1º e 2º do art. 1º da Lei Complementar nº105, de 10 de janeiro de 2001](#), devem prestar à Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda informações sobre as operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços, sem prejuízo do disposto no art. 6º da referida Lei Complementar.

Art. 2º As informações de que trata este Decreto, referentes às operações financeiras descritas no [§ 1º do art. 5º da Lei Complementar nº 105, de 2001](#), serão prestadas, continuamente, em arquivos digitais, de acordo com as especificações definidas pela Secretaria da Receita Federal, e restringir-se-ão a informes

relacionados com a identificação dos titulares das operações e com os montantes globais mensalmente movimentados, relativos a cada usuário, vedada a inserção de qualquer elemento que permita identificar a sua origem ou a natureza dos gastos efetuados.

Art. 3º Para os efeitos deste Decreto, considera-se montante global mensalmente movimentado:

(...)

XII - nas operações com cartão de crédito, o somatório dos pagamentos efetuados pelos titulares dos cartões e o somatório dos repasses efetuados aos estabelecimentos credenciados, no mês;

(...)

§ 2º As informações relativas a cartões de crédito serão apresentadas, nos termos do inciso XII, de forma individualizada por cartão emitido para o usuário.

-----X-----

➤ Lei nº 9.779, de 19/01/1999

*Art. 16 Compete à Secretaria da Receita Federal **dispor sobre as obrigações acessórias** relativas aos impostos e contribuições por ela administrados, estabelecendo, inclusive, forma, prazo e condições para o seu cumprimento e o respectivo responsável.*

-----X-----

➤ Lei nº 10.637, de 30/12/2002

*Art. 30. A falta de prestação das informações a que se refere o [art. 5º da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001](#), ou sua apresentação de forma inexata ou incompleta, **sujeita a pessoa jurídica às seguintes penalidades:***

I - R\$ 50,00 (cinquenta reais) por grupo de cinco informações inexatas, incompletas ou omitidas;

II - R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) por mês-calendário ou fração, independentemente da sanção prevista no inciso I, na hipótese de atraso na entrega da declaração que venha a ser instituída para o fim de apresentação das informações.

§ 1º O disposto no inciso II do caput aplica-se também à declaração que não atenda às especificações que forem estabelecidas pela Secretaria da Receita Federal, inclusive quando exigida em meio digital.

§ 2º As multas de que trata este artigo serão:

I - apuradas considerando o período compreendido entre o dia seguinte ao término do prazo fixado para a entrega da declaração até a data da efetiva entrega;

II - majoradas em 100% (cem por cento), na hipótese de lavratura de auto de infração.

§ 3º Na hipótese de lavratura de auto de infração, caso a pessoa jurídica não apresente a declaração, serão lavrados autos de infração complementares até a sua efetiva entrega.

-----X-----

➤ Instrução Normativa SRF n.º 341, de 15/07/2003

Art. 2º As administradoras de cartão de crédito prestarão, por intermédio da Decred, informações sobre as operações efetuadas com cartão de crédito, compreendendo a identificação dos usuários de seus serviços e os montantes globais mensalmente movimentados.

(...)

Art. 3º As administradoras de cartões de crédito poderão desconsiderar as informações em que o montante global movimentado no mês seja inferior aos seguintes limites:

I - para pessoas físicas, R\$ 5.000,00 (cinco mil reais);

II - para pessoas jurídicas, R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Para efeito do disposto no inciso II do caput, o limite deverá ser considerado em relação a todos os estabelecimentos da mesma pessoa jurídica.

§ 2º Não deverão ser objeto de informação na Decred operações efetuadas:

I - com cartões de débito;

II - com cartões de compras emitidos por pessoa jurídica cuja utilização seja restrita a aquisição de produtos e serviços junto aos seus estabelecimentos ou de empresas ligadas, denominados "private label".

Art. 4º A Decred deverá ser apresentada, em meio digital, mediante a utilização de aplicativo a ser disponibilizado pela Secretaria da Receita Federal (SRF) na Internet, no endereço: < www.receita.fazenda.gov.br >:

I - até o último dia útil do mês de fevereiro, contendo as informações de que trata o art. 2º em relação ao segundo semestre do ano anterior; e

II - até o último dia útil do mês de agosto, contendo as informações de que trata o art. 2º em relação ao primeiro semestre do ano em curso.

(...)

Art. 7º A não apresentação da Decred ou sua apresentação de forma inexata ou incompleta sujeitará a administradora de cartão de crédito às seguintes penalidades:

I - R\$ 50,00 (cinquenta reais) por grupo de cinco informações inexatas, incompletas ou omitidas;

II - R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) por mês-calendário ou fração, independentemente da sanção prevista no inciso I, na hipótese de atraso na entrega da Decred.

§ 1º As multas de que trata este artigo serão:

I - apuradas considerando o período compreendido entre o dia seguinte ao término do prazo fixado para a entrega da declaração até a data da efetiva entrega;


II - majoradas em 100% (cem por cento), na hipótese de lavratura de auto de infração.

§ 2º Na hipótese de lavratura de auto de infração, caso a pessoa jurídica não apresente a declaração, serão lavrados autos de infração complementares até a sua efetiva entrega.

Pois bem, de acordo com o texto legislativo e regulamentar acima transcrito, foi detectado pela Fiscalização que a contribuinte, obrigada à satisfação da exigência acessória, teria deixado de cumpri-la referentemente ao 2º semestre de 2005, conforme consulta efetuada nos sistemas da RFB (fls. 7):

Receita Federal		DECRED Declaração de Operação com Cartões de Crédito										
Versão 1.0		Legislação		Orientações		Consulta Operacional		Consulta Gerencial				
Consulta Operacional - Declarações - Por Declarante												
CNPJ Básico: 03130170												
Nome Empresarial: BRASIL CARD SOCIEDADE DE FOMENTO MERCANTIL LTDA												
Ano	Semestre	ND	Data da Recepção	Nº Recibo	Tipo	Situação	Repasses PJ		Repasses PF		Pagamentos P.	
							Qtde	Total	Qtde	Total	Qtde	Total
2003	2	0000142	27/02/2004	2679803014	R	A	6	206,102.64	0	0.00	0	0.00
2004	1	0000164	16/08/2004	1469560448	R	A	3	82,304.92	0	0.00	0	0.00
2004	2	0000270	25/02/2005	1636109935	R	A	6	184,290.16	0	0.00	0	0.00
2005	1	0000341	24/08/2005	1365150074	R	A	3	160,754.46	2	11,033.41	0	0.00
2006	1	0000495	25/08/2006	0551594887	R	A	4	430,353.07	0	0.00	0	0.00
2006	2	0000598	27/02/2007	2455241553	R	A	6	492,136.31	0	0.00	0	0.00
2007	1	0000655	30/08/2007	0680206818	R	A	7	708,682.99	0	0.00	0	0.00
2007	2	0000785	27/02/2008	0094358936	R	A	9	906,309.83	0	0.00	0	0.00

Com isso, foi aberto procedimento fiscal em face da recorrente na data de 30/10/2008 e emitido Termo exigindo a entrega da referida DECRED (fls. 3/5):

 Receita Federal	MINISTÉRIO DA FAZENDA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL Superintendência Regional da Receita Federal do Brasil - 6ª RF Delegacia da Receita Federal do Brasil em Poços de Caldas - MG SAFIS - Seção de Fiscalização
	TERMO DE INÍCIO DE FISCALIZAÇÃO
Prazo(s): 05 (CINCO DIAS) ÚTEIS	
1. - Transmitir (e após apresentar o respectivo recibo) a Declaração de Operações com Cartões de Crédito - DECRED, instituída pela IN SRF nº 341, de 15 de julho de 2003, consoante comando positivo na Lei Complementar nº 105; e o disposto no art. 30 da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002 e a regulamentação contida no Decreto nº 4.489, de 28 de novembro de 2002, relativo ao segundo semestre do ano-calendário de 2005.	

Atendendo à demanda, a contribuinte fez a transmissão do demonstrativo em 13/11/2008 (fls. 12/14):

MINISTÉRIO DA FAZENDA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL	RECIBO DE ENTREGA DA DECLARAÇÃO DE OPERAÇÕES COM CARTÕES DE CRÉDITO	
D E C R E D		
CNPJ: 03.130.170/0001-89 NOME EMPRESARIAL: BRASIL CARD SOCIEDADE DE FOMENTO MERCANTIL LTDA Semestre de Apuração: 2º Semestre de 2005		
Retificadora: Não		
RESUMO DAS OPERAÇÕES INFORMADAS		
	Nº Registros	Valor Total
Pagamentos Efetuados por Pessoas Físicas	0	0,00
Pagamentos Efetuados por Pessoas Jurídicas	0	0,00
Repasse Efetuados para Credenciados Pessoas Físicas	0	0,00
Repasse Efetuados para Credenciados Pessoas Jurídicas	24	414.170,51
Atenção: Para retificar esta declaração será exigido este número de recibo: 04.95.21.29.75-65		
		Declaração recebida via Internet pelo Agente Receptor SERPRO em 13/11/2008 às 15:45:44
		2820563304

Nesse cenário, exteriorizam-se as seguintes situações incontroversas:

1. comprovadamente a entrega da DECRED relativa ao 2º semestre de 2005 foi feita a destempo e somente após intimação fiscal, ou seja, sob procedimento de ofício, de forma que **é inverídico** o aduzido pela defesa de que tal providência foi feita espontaneamente (RV – fls. 503).
2. está correta forma de apuração e contagem de tempo para aplicação da multa à razão de R\$ 5.000,00/mês de atraso na entrega (duplicada no caso, por ter sido emitido auto de infração), iniciando-se no mês seguinte àquele em que deveria ter sido cumprida a obrigação, no caso, último dia útil de fevereiro de 2006, portanto, março de 2006 e findando-se quando do seu

cumprimento (13/11/2018). Com isso, tem-se 33 meses (10 meses em 2006 + 12 meses em 2007 + 11 meses em 2008).

3. aplicando-se o valor majorado, tem-se o total de R\$ 330.000,00 (33 meses x R\$ 10.000,00), conforme auto de infração lavrado (fls.16).

Então, nesse primeiro momento, nenhuma irregularidade afetaria os lançamentos.

Todavia, a recorrente bate-se fortemente contra a imposição alegando, como argumento principal, não estar sujeita à obrigatoriedade de entrega da DECRET, isso porque, no seu entender, apenas realizaria, em relação aos cartões de crédito, operações denominadas de “private label”, ou seja, uma modalidade específica de cartão de crédito emitido geralmente por um varejista a favor de seus clientes para realizarem compras no seu estabelecimento com melhores condições.

Em simples palavras, um cartão de fidelização e que nem sempre (ou quase nunca) é aceito em outro estabelecimento que não o emitente e que também é conhecido como cartão de crédito de marca própria que não lança mão de bandeiras tradicionais no mercado.

Estampada essa situação fática e de direito, assenta a recorrente estar ao amparo do preceituado no artigo 3º, § 2º, inciso II, da IN (SRF) n.º 341/2003, ou seja, não teria que entregar a DECRET:

Art. 3º. (...)

§ 2º Não deverão ser objeto de informação na Decred operações efetuadas:

(...)

II - com cartões de compras emitidos por pessoa jurídica cuja utilização seja restrita a aquisição de produtos e serviços junto aos seus estabelecimentos ou de empresas ligadas, denominados "private label".

Contra essa linha posicionaram-se a Autoridade lançadora (desde o início do procedimento e mesmo depois da diligência levada a efeito por determinação da DRJ/Juiz de Fora/MG) e a 2ª Turma da DRJ.

No primeiro caso, o externado no Relatório de Diligência (fls. 427/437) mostra que a oposição aos argumentos da recorrente passaria pelo fato de que os montantes informados na DIPJ do ano-calendário/2005 – Exercício/2006 a título de receitas com as operações com cartões na modalidade “private label” ficaram muito aquém dos rendimentos totais, sugerindo que a contribuinte teria outras fontes de renda e possuiria outras administrações de cartões de crédito.

Veja-se (fls. 432/433):

DAS CONCLUSÕES DESTA DILIGÊNCIA:

A fiscalizada apresenta em sua impugnação, precisamente às fls. 41, 42 (renumerada), o resultado TOTAL do faturamento com suas operações "private label", no importe anual de **R\$11.175,93**, argumentando ainda, a discrepância entre os valores de seu faturamento e o valor da multa guerreada nestes autos, de R\$330.000,00.

Mas, ao consultarmos sua Declaração de Imposto de Renda de Pessoa Jurídica, depreendemos um faturamento anual declarado de **R\$205.647,80**.

Temos que o resultado financeiro bruto obtido com operações "private label" são em comparação ao faturamento total da fiscalizada, no ano inteiro de 2005, menos de 6%, precisamente, 5,43%.

Já as operações não declaradas na DECRED, fl. 6, fl. 7 (renumerada), atinente ao primeiro semestre de 2005, informa o manejo de repasses na ordem de R\$160.754,46 a Pessoas Jurídicas e de R\$11.033,41 repassados a Pessoas Físicas, no montante de R\$171.787,87, cujo faturamento não ultrapassa a 5% desses repasses, no valor de R\$8.589,39 valor este hipotético, podendo variar para menos.

Assim, temos para os dois semestres um faturamento com operações ditas "Private Label" de no máximo R\$11.175,93 + R\$8.589,39, totalizando o resultado de R\$19.765,32, isto é menos de 9,7% do total do faturamento declarado pela fiscalizada para o ano-calendário de 2005 inteiro.

Constata-se, desta forma, que a fiscalizada não fatura somente com operações ditas "Private Label", ela possui outras administrações de cartões de crédito.

Já a decisão recorrida, pelo voto condutor do Relator, além de chancelar o entendimento da Diligência, debruçou-se na análise dos quatro contratos que a recorrente juntou visando comprovar se tratar de operações na modalidade "private label" e **descaracterizou todos eles** sob o entendimento de que, **i)** não continham assinaturas de testemunhas; **ii)** por se tratar de instrumento particular entre as partes deveria ter sido submetido a registro público para ser oposto a terceiros, inclusive a Fazenda (Código Civil, artigo 221); e, **iii)** a contribuinte não teria comprovado que suas operações com cartões de compra foram emitidos por pessoa jurídica, cuja utilização fosse restrita a aquisição de produtos e serviços junto aos seus estabelecimentos ou de empresas ligadas, denominados "private label", nos termos do art. 3º, § 2º, II daquela IN/SRF.

Postos os fatos e as posições das partes, ao voto.

Começo pela manifestação da diligência.

Conforme lá dito, os valores obtidos como receitas pela recorrente na administração de cartões de crédito na modalidade "private label" estariam bem abaixo de seu faturamento no período (2005), de modo que, por projeção do Fisco, ela (recorrente) trabalharia com "outras administrações de cartões de crédito" (fls. 433) o que, embora não esteja escrito no

Parecer Fiscal, sugere que a diferença teria suporte na presunção de operação com “outros cartões”. Assim na posição do diligenciador, não restaria provada a hipótese de dispensa da apresentação da DECRET na forma do artigo 3º, § 2º, II, da IN (SRF) n.º 341/2003.

Pois bem, de plano, há que se afastar a conclusão da diligência, fundada em mera suposição e sem prova concreta.

Explico.

De fato, o valor da receita informada pela recorrente como tendo sido obtida pelas operações com cartões de crédito “private label” estão bem abaixo do seu faturamento anual, como citado na Diligência, permitindo supor haver outras fontes de receitas.

Porém, - e aí repousa o centro da discussão -, essa diferença deveria ter sido averiguada e investigada pela Fiscalização quando da ação fiscal ou no momento da diligência, JUSTAMENTE para se apurar se a recorrente só trabalhava com essa modalidade de cartões (“private label”) ou se haveria outras, como sugere (na verdade, afirma!) o Parecer da Diligência:

Fácil entender que a fiscalizada opera e gerencia cartões de crédito na modalidade “Private Label” e também cartões de crédito próprio.

Em outras palavras, **i)** como a linha central de defesa da recorrente pontua que não estaria sujeita a apresentação da DECRET, por só operar com cartões de crédito corporativos e, **ii)** a Autoridade Fiscal insiste que a atividade da contribuinte não se restringiria a esse segmento, como mostra o Parecer da Diligência, o condutor da diligência, **deveria ter se aprofundado no exame da escrituração e dos documentos da pessoa jurídica** de modo a demonstrar, cabalmente o que por ela, Fiscalização, foi assumido. Ao ficar, como ficou, no mero terreno projecional e mesmo assim concluir peremptoriamente de que haveria outras operações com cartões de crédito que não as apontadas (corporativos) implica em resvalar para uma presunção que não tem sustento legal e transfere ao acusador, no caso, o Fisco, o ônus de provar o quanto alegado (CPC, art. 373, I).

Além disso, e muito mais que isso, a recorrente, como mostra seu Contrato (fls. 74/78), tinha como objeto social à época dos fatos, as seguintes atividades:

2ª-A sociedade terá por objetivo social prestar serviços de gestão comercial executados em caráter e contínuo, adquirir direitos creditórios decorrentes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços, efetuar cobrança por conta própria ou de terceiros, ceder seus direitos a terceiros, efetuar negócios de factoring no mercado internacional de importação ou de exportação;

Nesse rol de atividades há, dentre elas, a de “factoring”, ou seja, faturização (que, aliás, consta da própria denominação social da contribuinte) e essa modalidade “poderia” (repto, **poderia**) justificar a diferença apontada. Porém, do mesmo modo que dito antes, caberia à Fiscalização essa averiguação, embora tenha tentado direcioná-la à contribuinte (fls. 436).

Fazendo parênteses a respeito, há um detalhe que não pode ser ignorado: além dos contratos relativos ao cartão de crédito “private label”, a recorrente firmou outros instrumentos com dois de seus parceiros que utilizam tais cartões, no caso, Bento Eugênio de Oliveira & Cia. Ltda. e Supermercado Nobre Ltda. para negócios envolvendo faturização, ou seja, operações de fomento mercantil (“factoring”), **o que, por si só, já aponta para a existência de outras atividades e outras presumíveis receitas**. A esse respeito, ver Contratos específicos juntados aos autos (fls. 98 e 95, respectivamente).

Ora, o Fisco é detentor de poderes investigativos que lhe permite auditar a contabilidade e demais registros da companhia, de modo que, neste caso e mais ainda por força da diligência que lhe foi determinada pela DRJ, deveria tê-los usados, não me parecendo lógico que tenha buscado transferir tal missão ao sujeito passivo, salvo se esse tivesse se recusado a exibir os Livros (o que não consta nos autos e que, mesmo se constasse, poderia ser superado de várias formas, como previsto na legislação).

Então todo o arrazoado e argumentos presentes na Diligência acabam por ficar soterrados:

Não é razoável compreender que uma empresa cujo objeto é administrar cartões de créditos, de terceiros, e também próprios, seja considerada isenta de apresentar a DECRET, por um raciocínio muito simples, ou a empresa é totalmente isenta da obrigação acessória ou totalmente obrigada, isto é, para fazer jus à dispensa da obrigação acessória deveria ela somente laborar com operações “private label”, mas não é essa a constatação que chegamos, pois seu faturamento anual indica operações próprias, operações essas obrigadas a constarem em uma DECRET, devendo ser apresentada no prazo legal.

No mundo jurídico isencional, excepcional portanto, o objeto da isenção tem de ser exclusivo, de interpretação restritiva, *mutatis mutandi*, não se pode dizer de uma mulher meio grávida, ou está ou não está; isto é, ou está isenta ou obrigada a cumprir com a obrigação acessória.

E fragilizam sua conclusão (fls. 436):

Desta forma, encerro este parecer conclusivamente pela manutenção integral do crédito tributário constituído, pois a DECRET é um instrumento utilizado pelos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil, a serviço da pátria, sob o controle da Administração Fazendária, envidando esforços no seu mister de fiscalizar os clientes usuários de cartões de crédito.

Pelo exposto, entendo que, nessa parte, a posição fiscal não se sustentou, sendo bastante plausível que a diferença entre a receita oriunda da atividade com cartões de crédito “private label” e o informado em DIPJ tenha tido suporte nas demais atividades exercidas pela recorrente, inclusive operações de “factoring” e assim, por força do que dispõe o artigo 3º, § 2º, inciso II, da IN (SRF) nº 341/2003, a recorrente estaria descompromissada de entregar a DECRET.

Passo à análise da decisão da DRJ acerca dos contratos juntados pela recorrente e referentes aos cartões de crédito “private label”.

Para a decisão recorrida, os instrumentos não se revestiriam dos necessários contornos formais que lhes permitisse servir de prova (falta de assinatura de testemunha, ausência de registro público, na forma do artigo 221, do Código Civil, etc).

Início pela falta de registro.

Diz o artigo 221, do Código Civil:

Art. 221. O instrumento particular, feito e assinado, ou somente assinado por quem esteja na livre disposição e administração de seus bens, prova as obrigações convencionais de qualquer valor; mas os seus efeitos, bem como os da cessão, não se operam, a respeito de terceiros, antes de registrado no registro público.

Em primeiro lugar penso que o Fisco não é o “terceiro” que muitos querem enxergar na concepção deste artículo, mais não fosse porque esse (Fisco) nada mais é que próprio Estado com seu braço tributário e fiscalizatório e que dispõe de todas as medidas legais e estruturais para fazer valer seus interesses, inclusive superando eventuais acordos firmados pelos signatários caso contrariem a lei ou criem situações que tentem impedir (ou impeçam) o surgimento do fato gerador, o nascimento da obrigação tributária ou o pagamento de tributos, não sendo despropositado lembrar a plena vigência do artigo 123, do CTN².

Em outro dizer, a condição imposta pelo Código Civil/2002 para que haja eficácia do contrato perante terceiros diz respeito tão somente aos terceiros com potencial e explícito interesse no negócio jurídico pactuado e não aqueles, como o Fisco, que poderão vir a ter ciência de fatos em eventos futuros, mas que não lhes trouxe prejuízo algum quando da pactuação.

Em dizer mais claro, a exigência do registro público (e mesmo a necessidade de duas testemunhas) visa proteger o terceiro que eventualmente possa vir a ser prejudicado no que foi avençado e que não tenha participado da negociação e formalização do acordo contratual. Isso porque, sendo o negócio jurídico pactuado apenas entre as partes envolvidas, no máximo só poderá prejudicar interesse de um terceiro que possua algum vínculo direto com o **objeto do negócio**, e não o Fisco em relação aos tributos que poderão (ou não) surgir em razão desta avença.

Exemplo claro de um prejuízo evidente contra um terceiro interessado seria o caso de uma instrumentalização contratual em que um doador doa um veículo a um donatário, sendo que referido bem já fora objeto de promessa de venda anterior a outro cessionário.

Vamos refletir agora: neste mesmo exemplo, fosse o Fisco um “terceiro” na acepção que muitas vezes se quer dar ao termo utilizado no artigo 221, do CC, como reagiria ao tomar conhecimento deste contrato de doação e que não foi levado a registro ou não tem testemunhas presentes? Cabe a pergunta: **deixaria a Autoridade Fiscal de exigir o Imposto**

² Art. 123. Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes.

sobre Doação (ITCMD) simplesmente porque o instrumento contratual estaria desconforme com o preceito do artigo 221, do Código Civil?

A resposta, certamente, é não!

Para o Fisco, o negócio jurídico pode ser – e, no mais das vezes, é – o fato gerador da obrigação tributária de pagar um tributo (no exemplo, o ITCMD pela doação do veículo), sendo absurdo cogitar de a Autoridade Fazendária recusar tal instrumento para consecução do lançamento simplesmente porque o contrato não foi levado ao registro público ou não tinha duas testemunhas.

Mutatis mutandis, o que aproveita ao Fisco deve aproveitar ao administrado.

De outro giro, no CARF a matéria segue neste trilho, valendo destacar o Ac. 1402-004.105, desta 2ª Turma, 4ª Câmara, Relatoria do Conselheiro Caio Cesar Nader Quintella, votação unânime, assim ementado nesta parte (destacado):

CONTRATOS DE ABERTURA DE CRÉDITO. CRÉDITO ROTATIVO. IDENTIFICAÇÃO DO SIGNATÁRIO. PRAZO DE DURAÇÃO. PACTUAÇÃO DE JUROS. REGISTRO PÚBLICO DO INSTRUMENTO. EXEQUIBILIDADE E NATUREZA DE TÍTULO EXECUTIVO. VALIDADE PLENA DO NEGÓCIO E EXIGIBILIDADE DAS OBRIGAÇÕES ESTAMPADAS NOS INSTRUMENTOS

Contratos de Abertura de Crédito são figuras não solenes, sendo inexistente um formato legal específico ou um rol de cláusulas obrigatórias, previstas em Lei, para seu aperfeiçoamento e validade.

O Direito Contratual brasileiro é regido pela autonomia da vontade. Havendo um negócio bilateral lícito, em que há expressão de vontade de ambas as partes capazes em pactuá-lo, este é plenamente válido e vigente, inclusive diante do reconhecimento mútuo de legitimidade da firma aposta no instrumento. O interesse do questionamento da autenticidade e da representativa da assinatura é dos celebrantes.

O conceito de terceiro que o art. 221 do Código Civil de 2002 emprega não abrange a Receita Federal do Brasil. A Fiscalização não pode desconsiderar a validade, os efeitos regulares e as características comerciais de um contrato firmado entre particulares, sob a argumentação de ausência de registro público, quando a Lei não obriga a assim fazê-lo.

A exigibilidade da obrigação não se confunde com a exequibilidade do contrato, sendo indiferente para a verificação de regularidade da escrituração do passivo a natureza de título executivo dos instrumentos que expressam as obrigações lançadas. Exigibilidade das obrigações contratuais é tema alheio ao teor da Súmula nº 233 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com a seguinte brilhante dissertação do voto condutor do I. Relator, hoje na Câmara Superior (com negritos acrescidos):

“Mas, independentemente disso e mais relevante, é o fato de que, considerando que o Direito Civil brasileiro é fortemente alicerçado na autonomia da vontade, a grosso modo, pode-se afirmar que os contratos são meros veículos formais de exteriorização e declaração desse animus.

E, em relação à assinatura, esta constitui presunção relativa de veracidade do conteúdo enunciado e disposto no instrumento, a teor da norma atualmente veiculada no art. 219 do Código Civil de 200210, independentemente de testemunhas.

Havendo um negócio bilateral, em que há expressão de vontade de ambas as partes em pactuá-lo, este é plenamente válido e vigente diante do reconhecimento mútuo de legitimidade da firma aposta no instrumento. Diga-se aqui que o interesse do questionamento da validade e representativa da assinatura é das partes celebrantes.

Dessa forma, diante de tais provas, constatações e previsões legais, também afasta-se tal fundamento do TVF.

Quanto à ausência de registro público dos Contratos e Aditivos, tratando-se aqui de Instrumentos particulares, não solenes, sendo ausente a determinação legal específica de seu registro como condicionante para o aperfeiçoamento do negócio estampado e para a produção de efeitos, **descabida tal exigência da Fiscalização para reconhecer a exigibilidade das suas respectivas obrigações.**

(...)

E, ainda nesse sentido, a afirmação no TVF de que a Receita Federal é considerada terceiro diante dos contratantes, e por isso há a necessidade do registro para prova do que fora pactuado, simplesmente, não é verdadeira.

O terceiro a que se refere o Legislador Civil no art. 221 do Codex de 2002 é aquele que detém patrimônio jurídico, referente a bem, direito ou expectativa deste, diretamente afetado pelo objeto e efeitos da celebração procedida.

Alheio ao negócio, a figura e a função do Órgão Fiscalizador federal nesses casos é de observação, análise e constatação da existência e características do ato praticado, seus reflexos e conseqüências, apenas para fins de verificação de obrigações tributárias não regularmente satisfeitas”.

Nas palavras de Humberto Theodoro Júnior, reproduzidas pelo Relator no Acórdão acima³:

“Cuida o art. 221 da força probante do documento particular assinado pela parte, atribuindo-lhe, em princípio a aptidão para provar "as obrigações convencionais de qualquer valor", desde que subscrito por quem esteja "na livre disposição e administração de seus bens".

A norma desse dispositivo é consequência lógica daquela anteriormente ditada pelo art. 219: "as declarações constantes dos documentos assinados presumem-se verdadeiras em relação aos signatários". Ora, se o signatário declara algo que constitui, modifica ou extingue obrigação convencional, e se a lei tem como verdadeira a declaração assinada, em relação ao signatário, é claro que esse tipo de documento provará a obrigação que, legalmente, corresponde ao ato nele enunciado. Certa a manifestação de vontade, certo o efeito jurídico da mesma manifestação.

(...)

A regra do art. 221 aplica-se ao comum das obrigações convencionais, abarcando todos os atos e negócios do campo do direito das obrigações para os quais não haja a previsão de formas ou solenidades especiais. Aqueles atos, portanto, cuja a validade ou eficácia dependa da escritura pública ou de registro público, não serão provados pelo instrumento particular de que cogita o art. 221, mas apenas pela forma solene que a lei lhes impõe.

(...)

Para o direito brasileiro, portanto, o documento privado, independentemente de intervenção de oficial público ou de reconhecimento judicial, se não arguido falso, considera-se por presunção legal, proveniente de seu signatário e, como tal, prova sua autenticidade.

(...)

Assim devem ser considerados os terceiros, para fins do art. 221:

a) os que não contrataram com as partes e, a nenhum título, participaram, do instrumento particular, mas que têm direitos outros que podem ser prejudicados pela eventualidade de uma antedata;

b) os credores de uma das partes do negócio ajustado no instrumento particular, quando exercitam direito próprio (e não agem como sucessor de parte), que possam sofrer prejuízo pelo desfalque das garantias patrimoniais necessárias a assegurar a realização de seus direitos creditórios.

³ Comentários ao Novo Código Civil. Vol. 3. Tomo 2. Dos Efeitos do Negócio Jurídico ao Final do Livro III. Rio de Janeiro : Forense, 2003. pp. 469/470/483/494 e 495.

Em qualquer caso, porém, não decorre do registro a presunção de validade do negócio jurídico registrado para os terceiros afetados pelos efeitos da declaração de vontade operada entre estranhos. O registro público não tem outra função senão de controlar a tempestividade, com único objetivo de prevenir a antedata”.

Igualmente no mesmo tom, o Ac. 2402005.703 – 4ª Câmara/2ª Turma Ordinária – Sessão de 15 de março de 2017, “caso Neymar”:

REGISTRO PÚBLICO. ART. 221 CC/02. CONDIÇÃO DE EFICÁCIA DO CONTRATO PERANTE TERCEIROS PREJUDICADOS. ECONOMIA TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURA PREJUÍZO. AUTONOMIA PRIVADA. LIBERDADE CONTRATUAL.

O registro público é condição de eficácia do contrato perante terceiros prejudicados. A Fazenda Pública não é terceiro interessado a não ser que comprove, no caso concreto, situação de prejuízo. A liberdade na organização de negócios privados, quando legítima, e eventual economia tributária, não podem ser consideradas como elementos de prejuízo sob pena de violação do ordenamento jurídico pátrio, mormente o direito ao exercício da autonomia privada e liberdade contratual (Art. 170 CF/88). (destaque acrescentado)

Assim, assumindo a mesma linha dos julgados do CARF antes reproduzidos, peço vênia para discordar da decisão recorrida quando assentou ser frágil a prova fixada em contrato particular, tendo em vista a falta de registro prevista no artigo 221, do Código Civil.

Discordo igualmente quando aponta que inexistem testemunhas (“*um detalhe que se mostra relevante é que nesse contrato sequer existe assinatura das testemunhas em campo próprio*”), para concluir ser “*cediço que o documento particular, assinado pelo devedor e por duas testemunhas, tem sua grande importância por ser título executivo extrajudicial nos termos do art. 585, II, da Lei 5.869, de 1973, cuidado este negligenciado pela contribuinte*”.

Nesse contexto, acompanhando a mais recente jurisprudência da Corte Administrativa, penso que estes aspectos (falta de registro ou de testemunhas) não invalidam os termos contratuais e nem podem ser motivo de questionamento da Fiscalização justamente por esta **não ser o “terceiro” a que alude o dispositivo**.

Demais disso tudo, não se olvide, o art. 923 do RIR/99 (então vigente) dispõe que os valores escriturados pelo contribuinte devem ser provados por documentos hábeis, segundo sua natureza, não exigindo prova específica (diga-se tarifada) para a comprovação do direito alegado, restando a força probante de qualquer documento, ligada à sua função, conteúdo e efeitos típicos.

Finalmente, para fechar o raciocínio, a exigência do *caput* da norma substantiva (art. 221) é flexibilizada por seu parágrafo único quando assenta:

Parágrafo único. *A prova do instrumento particular pode suprir-se pelas outras de caráter legal.*

É exata e robustamente o que se vê nos autos, especificamente os contratos e demais documentos juntados pela recorrente (fls. 111/384), além da DIPJ do período (fls. 385/426).


É sobre isso que passo a tratar.

DOS DOCUMENTOS E CONTRATOS JUNTADOS PELA RECORRENTE

A recorrente para comprovar sua tese principal de que não estaria obrigada à apresentação da DECRED tendo vista o preceito ao artigo 3º, § 2º, II, da IN (SRF) n.º 341/2003⁴, que regulamentou o procedimento, acostou diversos documentos e contratos que firmou com seus clientes para operar na modalidade de cartões de crédito “private label”.

Prefacialmente, não posso deixar de registrar a estranheza da postura da recorrente que assenta ferozmente não estar obrigada à apresentação da DECRED por só operar com cartões corporativos personalizados (“private label”) e, mesmo assim, em todos os períodos próximos (anteriores e futuros) ao aqui tratado (2º Semestre/2005) fez a entrega de DECRED.

Veja-se (fls.7):

 Receita Federal												
<h1>DECRED</h1>												
Declaração de Operação com Cartões de Crédito												
Versão 1.0 Legislação Orientações Consulta Operacional Consulta Gerencial												
Consulta Operacional - Declarações - Por Declarante												
CNPJ Básico: 03130170												
Nome Empresarial: BRASIL CARD SOCIEDADE DE FOMENTO MERCANTIL LTDA												
Ano	Semestre	ND	Data da Recepção	Nº Recibo	Tipo	Situação	Repasse PJ		Repasse PF		Pagamentos P.	
							Qtde	Total	Qtde	Total	Qtde	Total
2003	2	0000142	27/02/2004	2679803014	R	A	6	206,102.64	0	0.00	0	0.00
2004	1	0000104	16/08/2004	1469560448	R	A	3	82,304.92	0	0.00	0	0.00
2004	2	0000273	25/02/2005	1636109935	R	A	6	184,290.16	0	0.00	0	0.00
2005	1	0000341	24/08/2005	1365150074	R	A	3	160,754.46	2	11,033.41	0	0.00
2006	1	0000495	25/08/2006	0551394887	R	A	4	430,353.07	0	0.00	0	0.00
2006	2	0000595	27/02/2007	2455241553	R	A	6	492,136.31	0	0.00	0	0.00
2007	1	0000655	30/08/2007	0690206818	R	A	7	708,682.99	0	0.00	0	0.00
2007	2	0000785	27/02/2008	0094359936	R	A	9	906,309.83	0	0.00	0	0.00

⁴ Art. 3º. (...)

§ 2º Não deverão ser objeto de informação na Decred operações efetuadas:

(...)

II - com cartões de compras emitidos por pessoa jurídica cuja utilização seja restrita a aquisição de produtos e serviços junto aos seus estabelecimentos ou de empresas ligadas, denominados "private label".

Diga-se, se a pessoa jurídica entende que não estava obrigada à entrega da DECRED, **por que a entregou nos anos de 2003 a 2007, em todos os semestres, exceto** o que aqui se discute (2º Sem/2005) e que foi objeto do lançamento de ofício relativo à multa por atraso?

De qualquer modo, não se está em debate esse procedimento, mas, sim, saber se no, 2º semestres de 2005, a recorrente deveria ou não transmitir a Declaração.

Para tanto, além do que já tratei atrás, analisei um a um todos os documentos, concluindo o que segue a seguir:

1. QUANTO À DECRED TRANSMITIDA

A DECRED do período foi entregue sob procedimento fiscal e mostrou 24 registros (operações) que a recorrente realizou com seus clientes.

Confira-se (fls. 31/32):

A tabela abaixo retrata as informações constantes da DECRED, objeto do auto de infração:

0000004R07197093440001000700000000002046353	SAN MICHEL
00000005R07197093440001000800000000002043345	SAN MICHEL
00000006R07197093440001000900000000002348093	SAN MICHEL
00000007R07197093440001001000000000002663725	SAN MICHEL
00000008R07197093440001001100000000002439319	SAN MICHEL
00000009R07197093440001001200000000002164644	SAN MICHEL
00000010R07222504500001750700000000001666797	SUPERMERCADO NOBRE
00000011R07222504500001750800000000001389417	SUPERMERCADO NOBRE
00000012R07222504500001750900000000001024644	SUPERMERCADO NOBRE
00000013R07222504500001751000000000001072044	SUPERMERCADO NOBRE
00000014R07222504500001751100000000001433299	SUPERMERCADO NOBRE
00000015R07222504500001751200000000001160571	SUPERMERCADO NOBRE
00000016R07417940580001310700000000001190924	BENTO EUGÊNIO DE OLIVEIRA
00000017R07417940580001310800000000001270444	BENTO EUGÊNIO DE OLIVEIRA
00000018R07417940580001310900000000001028594	BENTO EUGÊNIO DE OLIVEIRA
00000019R07417940580001311000000000001628408	BENTO EUGÊNIO DE OLIVEIRA
00000020R07417940580001311100000000001275694	BENTO EUGÊNIO DE OLIVEIRA
00000021R07417940580001311200000000001446288	BENTO EUGÊNIO DE OLIVEIRA
00000022R07522129900001250700000000001036374	SUPERMERCADO HAWAI LTDA
00000023R07522129900001250800000000001751444	SUPERMERCADO HAWAI LTDA
00000024R07522129900001250900000000002062678	SUPERMERCADO HAWAI LTDA
00000025R07522129900001251000000000002100527	SUPERMERCADO HAWAI LTDA
00000026R07522129900001251100000000002421946	SUPERMERCADO HAWAI LTDA
00000027R07522129900001251200000000002751479	SUPERMERCADO HAWAI LTDA

Na DECRED (fls. 86/88):

RESUMO DAS OPERAÇÕES INFORMADAS		
	Nº Registros	Valor Total
Pagamentos Efetuados por Pessoas Físicas	0	0,00
Pagamentos Efetuados por Pessoas Jurídicas	0	0,00
Repasses Efetuados para Credenciados Pessoas Físicas	0	0,00
Repasses Efetuados para Credenciados Pessoas Jurídicas	24	414.170,51

decred.txt	
00000001R01031301700001892200503MGBrasil Card Sociedade de Fomento Mercantil Ltda	DECRED
00000002R02Adriano Cobuccio	96129050615003503573139000000
00000003R03Helio Leandro de Souza	15897508615003503573116300000
00000004R07197093440001000700000000002046353	- Sar Michel
00000005R07197093440001000800000000002043345	- Sar Michel
00000006R07197093440001000900000000002348093	- Sar Michel
00000007R07197093440001001000000000002663725	- Sar Michel
00000008R07197093440001001100000000002439319	- Sar Michel
00000009R07197093440001001200000000002164644	- Sar Michel
00000010R07222504500001750700000000001666797	- Supermeds Hobs
00000011R07222504500001750800000000001389417	- Supermeds Hobs
00000012R07222504500001750900000000001024644	- "
00000013R07222504500001751000000000001072044	- "
00000014R07222504500001751100000000001433299	- "
00000015R07222504500001751200000000001160571	- "
00000016R07417940580001310700000000001190924	- Brasil Fugoso de Oliveira
00000017R07417940580001310800000000001270444	- "
00000018R07417940580001310900000000001028594	- "
00000019R07417940580001311000000000001628408	- "
00000020R07417940580001311100000000001275694	- "
00000021R07417940580001311200000000001446288	- "
00000022R07522129900001250700000000001036374	- Supermeds HAWAII, Ilda e PF
00000023R07522129900001250800000000001751444	- "
00000024R07522129900001250900000000002062678	- "
00000025R07522129900001251000000000002100527	- "
00000026R07522129900001251100000000002421946	- "
00000027R07522129900001251200000000002751479	- "
900000002822005	

Estas informações e respectivos contratos firmados foram todos juntados, valendo seu alinhamento para melhor análise:

2. DOS CONTRATOS

2.1 – Vendedor/Cedente: BENTO EUGÊNIO DE OLIVEIRA & CIA. LTDA.

Nome de Fantasia: DROGARIA SANTA MARIA.

Cessionária: BRASIL CARD SOCIEDADE DE FOMENTO MERCANTIL LTDA.

Contrato (fls. 96/97):

I - DA QUALIFICAÇÃO DAS PARTES:	
A - CESSIONÁRIA: BRASIL CARD SOCIEDADE DE FOMENTO MERCANTIL LTDA., com sede nesta cidade à Av. Francisco Wenceslau dos Anjos, 529, centro; inscrita no CNPJ sob N.º.03.130.170/0001-89.	
VENDEDOR/CEDEnte:	
BENTO EUGENIO DE OLIVEIRA & CIA LTDA	
Razão Social:	
C.N.P.J.: 41.794.058/0001-31	I.E.: 016.791632.00-51
Nome Fantasia: DROGARIA SANTA MARIA	

V) - DA VENDA:

A) - A Cessionária, se compromete a comprar todas as vendas realizadas com o Cartão de Compras BRASIL CARD, e pagar por elas o preço e no prazo ajustado, conforme especifica item III do presente contrato, assumido assim, inteira responsabilidade, mesmo em caso de inadimplência total do Comprador, desde que observadas as condições estipuladas no boleto de venda e ou contrato de crédito que estão assim especificadas:

CONTRATO DE CRÉDITO

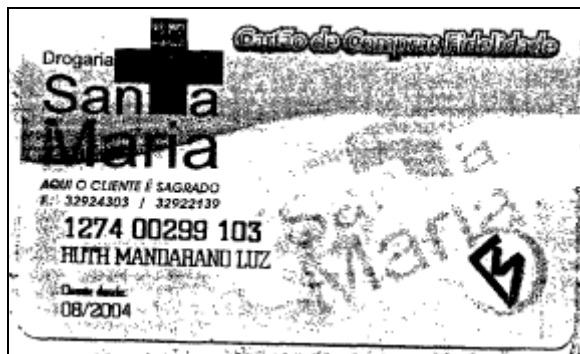
- NADA CONSTA EM SPC;
- RESIDÊNCIA MÍNIMA DE 06 MESES.

BOLETO DE VENDAS

- ASSINATURA IDÊNTICA A DO CARTÃO;
- PREENCHIMENTO DO BOLETO;
- NÚMERO CORRETO DA AUTORIZAÇÃO DA VENDA.

B)- O Estabelecimento deverá cobrar nas transações realizadas mediante uso do Cartão de Compras BRASIL CARD, preço igual ao praticado nas vendas à vista, sem acréscimo de quaisquer encargos ou taxas de qualquer natureza, oferecendo aos portadores as mesmas condições e/ou vantagens.

Cartão de crédito “private label” personalizado da vendedora (fls. 87):



Relatório de faturamento (fls. 124):

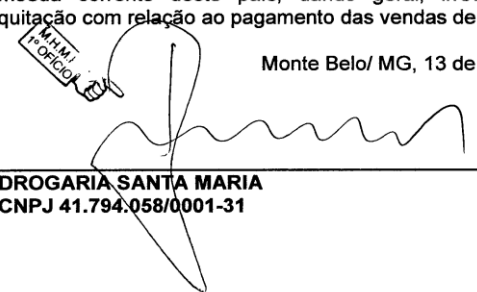
RELATORIO DECRET - 2º SEMESTRE 2005						
Ref. Auto de Infração - Multa Regulamentar MPF n. 06.112.00-2008-/00231-6						
Mês	Lojista	CNPJ	Valor Bruto	Descontos	Valor Líquido	comprovantes
jul/05	Bento Eugenio de Oliveira	41.794.058/0001-31	RS 12.404,83	RS 495,59	RS 11.909,24	declaração lojista e B. Card
ago/05	Bento Eugenio de Oliveira	41.794.058/0001-31	RS 13.234,08	RS 529,64	RS 12.704,44	declaração lojista e B. Card
set/05	Bento Eugenio de Oliveira	41.794.058/0001-31	RS 10.822,62	RS 536,68	RS 10.285,94	declaração lojista e B. Card
out/05	Bento Eugenio de Oliveira	41.794.058/0001-31	RS 16.962,84	RS 678,76	RS 16.284,08	declaração lojista e B. Card
nov/05	Bento Eugenio de Oliveira	41.794.058/0001-31	RS 13.340,85	RS 583,91	RS 12.756,94	declaração lojista e B. Card
dez/05	Bento Eugenio de Oliveira	41.794.058/0001-31	RS 15.067,81	RS 604,93	RS 14.462,88	declaração lojista e B. Card
					RS 78.403,52	

Recibo de pagamento (fls. 126):

DECLARAÇÃO

Declaro ter Recebido da empresa BRASIL CARD ADMINISTRADORA DE CARTÃO DE CRÉDITO LTDA, inscrita no CNPJ: 03.130.170/0001-89, estabelecida à Av Francisco W. dos Anjos, 529,- Monte Belo, a importância de R\$ 78.403,52 (Setenta e oito mil, quatrocentos e três reais e cinquenta e dois centavos), em moeda corrente deste país, dando geral, irrevogável e integral quitação com relação ao pagamento das vendas de 07 a 12/2005.

Monte Belo/ MG, 13 de setembro de 2013.



DROGARIA SANTA MARIA
CNPJ 41.794.058/0001-31

CARTÃO DO LOJISTA
Rua Pres. Artur Bernardes, 882 - Alfenas - MG
Reconheço a(s) Firma(s) por semelhança assinada(s)
BENTO EUGÊNIO DE OLIVEIRA *****
Alfenas, 16/09/2013.
Em Testemunho _____ da verdade.

MAISA COSTA ARAÚJO SIQUEIRA
Enol.:R\$3,87 FJ:R\$1,15 Total:R\$4,84

CARTÓRIO DO 1º OFÍCIO
Mª Helena Muniz de Brito
Rua Artur Bernardes, 882 - Alfenas - MG
CEP 37130-000
Selo de Fiscalização
RECONHECIMENTO DE FIRMA
BLY 60350

Relação dos clientes da cedente que utilizaram o cartão corporativo (fls. 129/216).

Amostra exemplificativa (fls. 155 e 216):

BRASIL CARD - O Cartao Sem Complicacao				EXTRATO DE VERIFICACAO PARA	
LOJISTAS				Pagina: 4	
Lojista: 003344 - DROGARIA SANTA MARIA				23/08/2013 - 08:57	
Resumo->		Bruto: 2871.09	Administracao: 114.89	Adiantamento:	
0.00 POS:		0.00	Liquido: 2756.20		
Data	Hora	Cliente	Nome do Cliente	NP	PA Vlr
Bruto	Adminstr	Financiam	Liquido	Autori	Pagamento
02/07/2005	16:25:28	127101829	PRISCILA		
9.25	0.37	0.00	8.88	65€	
02/07/2005	18:43:18	127102401	MARIA LJ		
51.00	2.04	0.00	48.96	65€	
02/07/2005	18:57:34	127100985	ROLAN QU		
5.00	0.20	0.00	4.80	65€	
02/07/2005	18:59:22	127100985	ROLAN QU		
8.50	0.34	0.00	8.16	65€	
03/07/2005	09:57:57	127100944	MARCELO		
7.00	0.28	0.00	6.72	65€	
03/07/2005	13:13:19	127101347	GERALDO		
25.20	1.01	0.00	24.19	65€	
03/07/2005	15:46:47	127101548	ANTONIO		
30.00	1.20	0.00	28.80	65€	
03/07/2005	17:02:23	127100361	MARIA JC		
12.00	0.48	0.00	11.52	65€	
04/07/2005	09:28:31	127101612	IZILDA M		
				Sub-Total por Data Pagto:	3.478,75 3.339,58
				Sub-Total por Empresa:	15.067,81 14.462,88
678 Registro(s) Impresso(s).				Total Geral:	15.067,81 14.462,88

IV – Do pagamento do Instrumento Particular de Compra e Venda (crediário)
A Cessionária se compromete a pagar ao Vendedor/Cedente pela venda através do Instrumento Particular na quinta-feira da semana subsequente à das vendas, depositando os respectivos valores na conta corrente n.º 6493-9 Agência 3368-5, BRADESCO, em nome de SODRÉ MIGUEL LTDA, CNPJ 19.709.344/0001-00.

V – Do pagamento de venda Cartão Brasil Card

A Cessionária se compromete a pagar ao Vendedor/Cedente pela venda através do Cartão Brasil Card nos prazos abaixo relacionados, depositando os valores na conta corrente informada no item anterior.

Relatório de faturamento (fls. 217):

Mês	Lojista	CNPJ	Valor Bruto	Descontos	Valor Líquido	comprovaentes	obs
jul/05	Sodre Miguel LTDA	19.709.344/0001-00	R\$ 20.838,67	R\$ 375,14	R\$ 20.463,53	declaração bb= 20.463,53	
ago/05	Sodre Miguel LTDA	19.709.344/0001-00	R\$ 20.807,99	R\$ 374,54	R\$ 20.433,45	recibos= 6.266,84 e declaração bb=14.216,47	R\$ 49,86
set/05	Sodre Miguel LTDA	19.709.344/0001-00	R\$ 23.912,36	R\$ 431,43	R\$ 23.480,93	recibos= 10.102,26 e declaração bb= 13.086,34	R\$ (292,33)
out/05	Sodre Miguel LTDA	19.709.344/0001-00	R\$ 27.166,31	R\$ 529,06	R\$ 26.637,25	recibos= 1.455,00 e declaração bb= 26.090,68	R\$ 908,43
nov/05	Sodre Miguel LTDA	19.709.344/0001-00	R\$ 24.840,32	R\$ 447,13	R\$ 24.393,19	recibos= 3.757,00 e declaração bb=20.681,06	R\$ 44,87
dez/05	Sodre Miguel LTDA	19.709.344/0001-00	R\$ 22.043,94	R\$ 397,50	R\$ 21.646,44	recibos= 11.424,00 e declaração bb= 10.161,51	R\$ (60,93)
					R\$ 137.054,79		

Comprovantes de pagamentos (fls. 218/242): Neste caso, foram juntados pela recorrente “Declaração” firmada pelo Banco do Brasil S/A contendo as transferências bancárias efetuadas e recibos de depósitos feitos a favor da vendedora (cedente). Reproduzem-se a seguir a “Declaração” do banco e, amostralmente, um comprovante de depósito:

BANCO DO BRASIL			
DECLARAÇÃO			
Declaramos para os devidos fins, que em consulta aos nossos registros detectamos os depósitos abaixo relacionados, efetuados (via caixa) tendo origem na agência de Monte Belo MG prefixo 2322-1 nas respectivas datas mencionadas.			
Cliente Favorecido			
Razão : SODRE MIGUEL LTDA			
CNPJ. : 19.709.344/0001-00			
Agência: 309-3 Conta Corrente: 2278-0			
DATA DEPÓSITO	VALOR	DATA DEPÓSITO	VALOR
01/07/2005	3.211,08	13/10/2005	890,90
07/07/2005	5.217,54	19/10/2005	4.655,16
12/07/2005	5.864,50	25/10/2005	4.711,20
19/07/2005	3.285,54	25/10/2005	820,97
25/07/2005	2.881,87	25/10/2005	306,53
08/08/2005	5.211,49	01/11/2005	3.803,78
08/08/2005	181,63	07/11/2005	5.185,32
08/08/2005	512,98	07/11/2005	471,07
19/08/2013	3.373,58	07/11/2005	366,06
19/08/2013	271,35	21/11/2005	4.451,44
19/08/2013	741,22	21/11/2005	850,17
25/08/2013	3.924,22	21/11/2005	328,56
01/09/2013	3.672,99	25/11/2005	4.445,69
01/09/2013	406,65	25/11/2005	542,16
01/09/2013	105,51	25/11/2005	236,61
19/09/2005	3.406,96	01/12/2005	4.162,51
26/09/2005	5.414,23	01/12/2005	628,69
03/10/2005	5.320,58	01/12/2005	227,97
03/10/2005	315,53	19/12/2005	3.340,30
03/10/2005	207,42	19/12/2005	862,94
07/10/2005	2.927,41	26/12/2005	798,62
13/10/2005	5.470,66	26/12/2005	141,48
13/10/2005	474,61		

Por ser verdade, firmo o presente para que surte seus efeitos legais.

Monte Belo 13 de setembro de 2013.

09/09/2005	- BANCO DO BRASIL -	11:39:09
030912627		0165
COMPROVANTE DE DEPOSITO EM CONTA CORRENTE EM DINHEIRO		
CLIENTE:	SODRE MIGUEL LTDA	
AGENCIA:	0309-3	CONTA: 2.278-0
=====		
DATA	09/09/2005	
NR. DOCUMENTO	30.900	
VALOR DINHEIRO	7.149,21	
VALOR TOTAL	7.149,21	
=====		
NR. AUTENTICACAO	5.84B E66 A9B.410.21A	

Obs. – A soma dos valores relacionados na “Declaração” – R\$ 104.699,59 com os depósitos – R\$ 33.005,10 leva ao montante de R\$ 137.704,69 pago pela recorrente à cedente (vendedora), conforme relatório acima reproduzido (fls. 217).

Relação dos clientes da cedente que utilizaram o cartão corporativo (fls. 243/301).

Amostra exemplificativa (fls. 280 e 301):

BRASIL CARD - O Cartao Sem Complicacao		EXTRATO DE VERIFICACAO PARA	
LOJISTAS		Pagina: 7	
Lojista: 005309 - SAN MICHEL I		23/08/2013 - 08:52	
Resumo->	Bruto: 5513.44	Administracao: 99.21	Adiantamento:
0.00 POS:	0.00	Liquido: 5414.23	
Data	Hora	Cliente	Nome do Cliente
Bruto	Administr	Financiam	Liquido
		Autori	Pagamento
			NP PA Vlr
20/08/2005	14:12:40	005100053	FLAVIA
23.67	0.43	0.00	23.24
20/08/2005	14:35:07	103200481	MARIA
125.92	2.27	0.00	123.65
20/08/2005	15:01:37	103200812	ROZILEI
5.44	0.10	0.00	5.34
20/08/2005	15:17:32	005100753	CAMILA
32.86	0.59	0.00	32.27
20/08/2005	16:12:07	103202294	FLAVIO
61.82	1.11	0.00	60.71
<i>Sub-Total por Data Pagto:</i>			3.237,20 3.178,90
<i>Sub-Total por Empresa:</i>			22.043,94 21.646,44
<i>Total Geral:</i>			22.043,94 21.646,44

Obs.

1 - Por motivos óbvios, deixam de ser reproduzidos integralmente os nomes dos usuários dos cartões;

2 – Os valores que constam nos fechamentos parciais de prestação de contas refletem o montante do repasse feito pela recorrente à vendedora/cedente, **SODRÉ MIGUEL LTDA.**, com nome de fantasia (cartão) SAN MICHEL I e que no período de julho/2005

Cartão de crédito “private label” personalizado da vendedora (fls. 87):



Relatório de faturamento (fls. 302):

RELATORIO DECRET - 2º SEMESTRE 2005							
Mês	Lojista	CNPJ	Valor Bruto	Descontos	Valor Líquido	comprovantes	obs
jul/05	Supermercado Hawaii Ltda	52.212.990/0001-25	R\$ 10.884,28	R\$ 320,54	R\$ 10.363,74	recibos bb=10.363,74	
ago/05	Supermercado Hawaii Ltda	52.212.990/0001-25	R\$ 18.056,12	R\$ 541,68	R\$ 17.514,44	recibos bb=17.514,44	
set/05	Supermercado Hawaii Ltda	52.212.990/0001-25	R\$ 21.253,80	R\$ 627,02	R\$ 20.626,78	recibos= 17.197,03 e declaração bb= 3.078,09	R\$ (351,66)
out/05	Supermercado Hawaii Ltda	52.212.990/0001-25	R\$ 21.654,91	R\$ 649,64	R\$ 21.005,27	declaração bb= 20.729,87	R\$ (275,40)
nov/05	Supermercado Hawaii Ltda	52.212.990/0001-25	R\$ 24.968,53	R\$ 749,07	R\$ 24.219,46	declaração bb= 24.219,46	
dez/05	Supermercado Hawaii Ltda	52.212.990/0001-25	R\$ 28.365,81	R\$ 851,02	R\$ 27.514,79	declaração bb= 25.514,79	
					R\$ 121.244,48		

Comprovantes de pagamentos (fls. 303/319): Neste caso, foram juntados pela recorrente “Declaração” firmada pelo Banco do Brasil S/A contendo as transferências bancárias efetuadas e recibos de depósitos feitos a favor da vendedora (cedente). Reproduzem-se a seguir a “Declaração” do banco e, amostralmente, um comprovante de depósito:

BANCO DO BRASIL	
DECLARAÇÃO	
Declaramos para os devidos fins, que em consulta aos nossos registros detectamos os depósitos abaixo relacionados, efetuados (via caixa) tendo origem na agência de Monte Belo MG prefixo 2322-1 nas respectivas datas mencionadas.	
Cliente Favorecido	
Razão : SUPERMERCADO HAWAII LTDA - ZFF	
CNPJ : 52.212.990/0001-25	
Agência: 413-8 Conta Corrente: 6285-5	
DATA DEPÓSITO	VALOR
19/09/2005	2.687,63
19/09/2005	194,46
04/10/2005	2.268,56
07/10/2005	5.698,46
13/10/2005	5.110,12
10/11/2005	3.063,19
25/10/2005	4.589,54
01/11/2005	3.167,71
07/11/2005	5.135,41
11/11/2005	6.202,04
21/11/2005	4.703,17
25/11/2005	5.011,13
01/12/2005	2.347,23
01/12/2005	1.245,00
06/12/2005	4.794,24
12/12/2005	7.531,93
19/12/2005	5.946,64
22/12/2005	5.000,00
26/12/2005	706,75
Por ser verdade, firmo o presente para que surta seus efeitos legais.	
Monte Belo 13 de setembro de 2013.	

MG POÇOS DE CALDAS DERF
Sup. Hawaii

25/07/2005 - BANCO DO BRASIL - 15:16:17
232219018 0377

COMPROVANTE DE DEPOSITO EM CONTA CORRENTE
EM DINHEIRO

CLIENTE: SUPERMERCADO HAWAI LTDA
AGENCIA: 0413-0 CONTA: 6.285-5

=====

DATA 25/07/2005
NR. DOCUMENTO 232:200
VALOR DINHEIRO 2.133,80
VALOR TOTAL 2.133,80

=====

NR. AUTENTICACAO A-094-18E-7CA-ASA-A32
Pode ser consultado no endereço https://
Capturar a facada da agência no site do Banco do Brasil / login.aspx

OK

Obs. – A soma dos valores relacionados na “Declaração” – R\$ 75.542,21 com os depósitos – R\$ 45.075,21 leva ao montante de R\$ 120.617,42 pago pela recorrente à cedente (vendedora), conforme relatório acima reproduzido (fls. 302).

Relação dos clientes da cedente que utilizaram o cartão corporativo (fls. 320/354).

Amostra exemplificativa (fls. 340 E 354):

BRASIL CARD - O Cartao Sem Complicacao				EXTRATO DE VERIFICACAO PARA	
LOJISTAS				Pagina: 5	
Lojista: 009228 - SUPERMERCADO HAWAI				23/08/2013 - 09:01	
Resumo->	Bruto:	3548.83	Administracao:	106.45	Adiantamento:
0.00	POS:	0.00	Liquido:	3442.38	
Data	Hora	Cliente	Nome do Cliente	NP	PA Vlr
Bruto	Administr	Financiam	Liquido	Autori	Pagamento

22/08/2005	16:46:50	129200272	MARLENE		
11.42	0.34	0.00	11.08	7.00	
22/08/2005	16:49:45	129200741	FRANCIS		
24.02	0.72	0.00	23.30	7.00	
22/08/2005	17:51:55	006300048	FRANCIS		
121.83	3.65	0.00	118.18		
23/08/2005	17:22:11	129200965	LUIZ FER		
32.81	0.98	0.00	31.83	7.00	
23/08/2005	17:25:34	129200733	NEIVA CO		
39.54	1.19	0.00	38.35	7.00	
23/08/2005	17:26:39	129200965	LUIZ FER		
3.49	0.10	0.00	3.39	7.00	

Empresa: 9228 - SUPERMERCADO HAWAI - LOJA I						Vir. Compra	Vir. Pago
Compra	Vencido	Pago	Transação	Cartão	Nome	585,95	568,37
28/11/05	26/12/05	26/12/05					
Sub-Total por Data Pagto:						5.885,32	5.708,75
Sub-Total por Empresa:						28.365,81	27.514,79
317 Registro(s) Impresso(s).						Total Geral:	28.365,81 27.514,79

Obs.

1 - Por motivos óbvios, deixam de ser reproduzidos integralmente os nomes dos usuários dos cartões;

2 – Os valores que constam nos fechamentos parciais de prestação de contas refletem o montante do repasse feito pela recorrente à vendedora/cedente, **SUPERMERCADO HAWAÍ LTDA.**, com nome de fantasia (cartão) SUPERMERCADO HAWAÍ e que no período de julho/2005 a dezembro de 2005 foi de R\$ 120.617,42, ocasionando pagamento a menor de R\$ 627,06, conforme demonstrado no “relatório” (fls. 217):

Valor Líquido	comprovantes	obs
R\$ 10.363,74	recibos bb=10.363,74	
R\$ 17.514,44	recibos bb=17.514,44	
R\$ 20.626,78	recibos= 17.197,03 e declaração bb= 3.078,09	R\$ (351,66)
R\$ 21.005,27	declaração bb= 20.729,87	R\$ (275,40)
R\$ 24.219,46	declaração bb= 24.219,46	
R\$ 27.514,79	declaração bb= 25.514,79	
R\$ 121.244,48		

-----X-----

2.4 – Vendedor/Cedente: SUPERMERCADO NOBRE LTDA.

Nome de Fantasia: SUPERMERCADO NOBRE

Cessionária: BRASIL CARD SOCIEDADE DE FOMENTO MERCANTIL LTDA.

Contrato (fls. 93/94):

CONTRATO DE ADESÃO	
<p>Contrato de Adesão que faz o Estabelecimento Comercial, abaixo qualificado, ao Contrato de Compra Mercantil com Cessão de Crédito, cujas condições gerais estão registradas no Cartório de Títulos e Documentos no município de Monte Belo-MG, sob o nr.1135 e o livro B-3.</p>	
I - DA QUALIFICAÇÃO DAS PARTES:	
<p>A - CESSIONÁRIA: BRASIL CARD SOCIEDADE DE FOMENTO MERCANTIL LTDA., com sede nesta cidade à Av. Francisco Wenceslau dos Anjos, 529, centro, inscrita no CNPJ sob Nº.03.130.170/0001-89.</p>	
<p>- VENDEDOR/CEDEnte: SUPERMERCADO NOBRE LTDA</p>	
Razão Social: _____	
C.N.P.J.: 22.250.450/0001-75	I.E.: 016.518195.00-50
Nome Fantasia: SUPERMERCADO NOBRE	
V) - DA VENDA:	
<p>A) - A Cessionária, se compromete a comprar todas as vendas realizadas com o Cartão de Compras BRASIL CARD, e pagar por elas o preço e no prazo ajustado, conforme especifica item III do presente contrato, assumido assim, inteira responsabilidade, mesmo em caso de inadimplência total do Comprador, desde que observadas as condições estipuladas no boleto de venda e ou contrato de crédito que estão assim especificadas:</p>	
CONTRATO DE CRÉDITO	
<p>- NADA CONSTA EM SPC; - RESIDÊNCIA MÍNIMA DE 06 MESES.</p>	
BOLETO DE VENDAS	
<p>- ASSINATURA IDÊNTICA A DO CARTÃO; - PREENCHIMENTO DO BOLETO; - NÚMERO CORRETO DA AUTORIZAÇÃO DA VENDA.</p>	
<p>B)- O Estabelecimento deverá cobrar nas transações realizadas mediante uso do Cartão de Compras BRASIL CARD, preço igual ao praticado nas vendas à vista, sem acréscimo de quaisquer encargos ou taxas de qualquer natureza, oferecendo aos portadores as mesmas condições e/ou vantagens.</p>	

Relação dos clientes da cedente que utilizaram o cartão corporativo (fls. 358/384).

Amostra exemplificativa (fls. 371 e 384):

BRASIL CARD - O Cartao Sem Complicacao		EXTRATO DE VERIFICACAO PARA	
LOJISTAS		Pagina: 1	
Lojista: 002644 - SUPERMERCADO NOBRE		23/08/2013 - 08:55	
Resumo-> Bruto: 1055.43 Administracao: 26.39 Adiantamento:			
0.00 POS: 0.00 Liquido: 1029.04			
Data	Hora	Cliente	Nome do Cliente
Bruto	Administr	Financiam	Liquido
		Autori	Pagamento
25/07/2005	11:24:31	004101288	MAGNA HE
29.64	0.74	0.00	28.90 70
25/07/2005	12:23:31	004100001	GLAUCIA
36.61	0.92	0.00	35.69 70
25/07/2005	18:06:19	004101153	JULIANA
25.01	0.63	0.00	24.38 70
26/07/2005	11:58:00	004100777	MIGUEL E
50.54	1.26	0.00	49.28 70
26/07/2005	15:52:35	004100061	JOAQUIM
9.31	0.23	0.00	9.08 704
26/07/2005	17:15:27	004101651	ANDRESSA
130.00	3.25	0.00	126.75 7
27/07/2005	11:34:27	004101280	VALDINEI
16.49	0.41	0.00	16.08 70
27/07/2005	12:30:56	004100102	RICHARD
<i>Sub-Total por Data Pagto:</i>			<i>844,41 823,29</i>
<i>Sub-Total por Empresa:</i>			<i>11.903,44 11.605,71</i>
<i>Total Geral:</i>			<i>11.903,44 11.605,71</i>
<i>183 Registro(s) Impresso(s).</i>			

Obs.

1 - Por motivos óbvios, deixam de ser reproduzidos integralmente os nomes dos usuários dos cartões;

2 – Os valores que constam nos fechamentos parciais de prestação de contas refletem o montante do repasse feito pela recorrente à vendedora/cedente, **SUPERMERCADO NOBRE LTDA.**, com nome de fantasia (cartão) SUPERMERCADO NOBRE e que no período de julho/2005 a dezembro de 2005 foi de R\$ 77.467,72, conforme recibo antes reproduzido.

RESUMO DO CASO CONCRETO

- a) Nos termos da legislação vigente, as operadoras de cartões de crédito devem entregar, semestralmente, a Declaração (DECRED), contendo as informações relativas às operações realizadas por seus usuários,
- b) Não o fazendo, ou o fazendo a destempo, sujeitam-se à penalização (multa) à razão de R\$ 5.000,00 por mês de atraso, montante que será duplicado se ocorrido sob procedimento de ofício e houver auto de infração lavrado.
- c) Excetua-se dessa obrigatoriedade, as instituições que somente operem com cartões de crédito na modalidade “private label”.

- d) No caso concreto aqui tratado, a Fiscalização impôs à recorrente lançamento de ofício exigindo a multa isolada por entrega das DECRED além do prazo regulamentar e sob procedimento de ofício, com auto de infração lavrado no valor de R\$ 330.000,00 (33 meses de atraso, à razão de R\$ 10.000,00/mês).
- e) Durante o procedimento e em suas peças recursais, a recorrente insistentemente sustentou não operar com outros cartões que não os do regime “private label”, o que, se confirmado, a desobrigaria da entrega da DECRED e afastaria a multa aplicada, ainda que, por motivos não explicados, tenha feito a entrega da Declaração em todos os períodos pré e pós 2º semestre/2005.
- f) Em razão do argumentado pela recorrente, os autos foram baixados em diligência pela DRJ visando melhor esclarecer as dúvidas, especialmente as alegações da defesa de que somente operaria com os citados cartões “private label”.
- g) Intimada a fazer tal comprovação, a contribuinte trouxe aos autos inúmeros documentos que entendeu lhe aproveitar.
- h) Analisados pela Autoridade que conduziu a diligência e depois pela Turma Julgadora de 1ª Instância, os argumentos e documentos não foram aceitos para os fins pretendidos pela defesa, fixando-se o entendimento de que a recorrente, além de operar com os cartões “private label”, também trabalharia com “outros cartões de crédito”.
- i) Diferentemente do entendimento da Fiscalização e da decisão recorrida, a minha análise dos documentos encartados convenceu-me de que o ponto central em discussão (se a recorrente operava com cartões de crédito na modalidade “private label”) restou devidamente comprovado pelos documentos encartados e já objeto de longa explanação neste voto; com isso, neste particular, a recorrente estaria desobrigada da entrega compulsória da DECRED.
- j) De outro lado, a respeito da posição fiscal de que a recorrente poderia ter realizado procedimentos com “outros cartões de crédito”, o que manteria a exigência da transmissão da DECRED, entendo que essa acusação teria que ser provada pelo Fisco e não pela contribuinte, primeiro porque, por princípio processual e não havendo previsão legal que inverta o ônus probatório, quem acusa tem que trazer a prova do que afirma (CPC, artigo 373, I); segundo porque se estaria impondo à recorrente fazer uma prova impossível (diabólica), mais não fosse porque, além de ter que fazer prova contra si, teria que provar que **NÃO TRABALHA COM OUTROS CARTÕES**, ou seja, **teria que provar o que não fez e não o que fez!!**.

Seria o mesmo que exigir de uma pessoa que comprovasse que nunca esteve na Avenida Paulista em São Paulo. Como vai provar isso (que nunca lá esteve?) Poderá comprovar que lá esteve (com fotos circulando no local, hospedagem em hotel lá localizado, etc.), **mas jamais conseguirá comprovar que NUNCA esteve lá**. (prova impossível).

- k) Desse modo, cabendo ao Fisco tal prova e não se desincumbindo de cumpri-la, o trabalho fiscal se fragilizou e, na mesma medida, o lançamento da multa, posto que, i) operações com cartões na modalidade “private label” não exige a entrega da DECRED, e, ii) para

que a exigência permanecesse, deveria ser comprovado que a atuada operava com “outros tipos de cartões de crédito”, o que não foi mostrado cabalmente pela Fiscalização.

CONCLUSÃO

Em face do que foi acima demonstrado e dos documentos que constam dos autos, entendo que a recorrente consistentemente comprovou as operações que realizou com o nominado “cartão de crédito private label”.

De outro giro, a Fiscalização não conseguiu demonstrar que a contribuinte operaria com outros cartões de crédito, o que importaria, assim, a entrega da Declaração.

Nesse cenário, a recorrente estaria ao abrigo do artigo 3º, § 2º, inciso II, da IN (SRF) n.º 341/2003, o que lhe dispensaria da entrega da DECRED, situação que só se reverteria, como dito antes, se o Fisco houvesse comprovado que, além de operar com os cartões corporativos personalizados (“private label”), tivesse realizado procedimentos e atividades com “outras” formas de cartão, o que não logrou fazer a Autoridade Fiscal.

Desse modo e por tudo o que expus, encaminho meu voto no sentido de, **i)** NÃO CONHECER do recurso voluntário em relação às matérias de cunho constitucional ou legal suscitadas; e, **ii)** na parte conhecida, a ele DAR PROVIMENTO para cancelar o lançamento de multa por atraso na entrega de DECRED (AI – fls. 2 e 16/24).

É como voto.

(assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone