

359ª Sessão

Recurso 13128

Processo BCB 0601359691

RECURSO(S) VOLUNTÁRIO(S)

RECORRENTE(S): EDIMOM LTDA.

RECORRIDO: BANCO CENTRAL DO BRASIL

EMENTA: RECURSO(S) VOLUNTÁRIO(S) – Realização de operações privativas de instituição financeira (concessão de crédito a terceiros com fim lucrativo) sem prévia autorização do Banco Central do Brasil – Habitualidade – Não configuração de fomento mercantil - Irregularidade caracterizada – Apelo a que se nega provimento.

PENALIDADE(S): Multa Pecuniária.

BASE LEGAL: Lei 4.595/64, art. 44, § 7º.

ACÓRDÃO/CRSFN 11177/13:

R E L A T Ó R I O

1. A empresa Edimom Ltda. foi intimada a apresentar defesa em razão da prática de operações privativas de instituição financeira, fato que constitui infringência ao caput do art. 17 e ao caput e § 1º do art. 18 da Lei 4.595/64, e que a sujeita à sanção prevista no § 7º do art. 44 do referido diploma legal.

FATOS

2. No período de fevereiro de 2000 a julho de 2005, a indiciada realizou operações típicas e privativas de instituições financeiras, mediante a concessão habitual de crédito a terceiros, com fim lucrativo, sem a prévia e indispensável autorização deste Banco Central, como as seguintes:

- I. contrato de venda e compra mercantil com reserva de domínio, cessão de direitos creditórios e outras avenças;
- II. contrato de venda e compra mercantil com reserva de domínio e outras avenças;
- III. termo de confissão de dívidas, com reserva de domínio e outras avenças;

IV. instrumento particular de confissão de dívida, com garantia de nota promissória; e,

V. instrumento particular de confissão de dívida, com co-devedor(es).

3. Os créditos foram concedidos mediante a assinatura de contratos garantidos por nota promissória e/ou reserva de domínio do bem objeto do financiamento, ou, ainda, de outras garantias, configurando o repasse de recursos com a finalidade de obtenção de lucro, com habitualidade, e de exploração do dinheiro como mercadoria, conforme evidenciado pela amostra aleatória de 20 (vinte) contratos examinados pelo Bacen.

4. Os instrumentos contratuais exibiam características de financiamentos de bens duráveis, com previsão de cobrança de taxa de abertura de crédito (TAC) e de encargos mensais, liquidação das parcelas diretamente no endereço da indiciada, ou pelo sistema bancário, por meio de carnê de prestações, expedição do certificado de registro do veículo, com cláusula de reserva de domínio em favor da intimada, e emissão, pelo comprador, de nota promissória em favor do financiador, com vencimento à vista e no valor total da dívida do contrato.

5. Segundo o Bacen, a atividade principal da Edimom Ltda. de concessão de crédito está evidenciada na Demonstração do Resultado do Exercício de 2005, na conta Receitas de Empréstimos, cujo montante de R\$7,4 milhões corresponde, praticamente, ao dobro da importância existente na conta Receitas de Transporte, originária do seu ramo de atividade, no segmento de Transportes Rodoviários de Cargas, Passageiros e Anexos.

6. O Balanço Patrimonial de 31.12.2005 apresenta, na conta Clientes do Ativo, a quantia de R\$49,6 milhões pertinente às operações de crédito celebradas por meio de contratos com diversas denominações. A conta Clientes do Passivo, no montante de R\$21 milhões, registra as receitas antecipadas pelos clientes, referentes aos pagamentos de parcelas dos contratos.

7. A intimada apresentou defesa, alegando, em síntese, que:

- não exerce atividade de intermediação financeira, mas atividade mercantil não sujeita, portanto, à fiscalização e supervisão do Banco Central;
- realiza as atividades descritas em seu contrato social e, nos últimos anos, vem praticando, com maior representatividade, operações de fomento comercial, comprando direitos de crédito, como disciplina o Código Civil Brasileiro, em seus arts. 286–298, negócio este que não depende de autorização do Banco Central e é eminentemente empresarial, bem como a alienação de veículos próprios para pagamento a prazo;

- embora a acusação tenha atribuído às operações realizadas o caráter de atividade de intermediação financeira, foram realizados negócios de compra e venda mercantil, com reserva de domínio, cessão de direitos creditórios e outras avenças, que são atividades de fomento mercantil;
- o Balanço Patrimonial de 31.12.2005, entregue durante o período de fiscalização, era provisório, estando os valores corretos nos anexos à defesa sendo os dados finais na Conta Clientes do Ativo R\$14.243.904,48 e na Conta Clientes do Passivo R\$100.448,35;
- o Balanço Patrimonial elaborado pela auditoria comprova tais valores, o que impõe a retificação dos dados constantes da intimação e, na hipótese de se fazer necessário, tais valores podem ser comprovados por diligência da autoridade;
- o simples fato de os contratos serem impressos em papel com o timbre da defendente não é suficiente para que lhe seja atribuído o papel de sociedade financeira, quando é simplesmente cessionária de créditos oriundos de uma compra e venda mercantil;
- a formatação do contrato é para lhe garantir maior segurança jurídica nas relações comerciais, principalmente no que tange ao conteúdo das cláusulas, que contém direitos e deveres das partes;
- a estrutura contratual é eminentemente mercantil, e costumeira em qualquer operação com pagamento a prazo e na qual o bem serve de garantia para a quitação do valor devido;
- a ação judicial que originou o presente processo administrativo foi julgada improcedente e a sentença transitou em julgado, demonstrando que a conduta da Edimom Ltda. é mercantil e sempre segue o princípio da boa-fé;
- tais fatos indicam que a conduta da defendente é de empresa que atua no segmento de fomento mercantil, no mercado de caminhoneiros autônomos, empresários individuais e pequenas frotas de veículos de transporte, que permite que o bem (caminhão) seja dado em garantia dos pagamentos devidos;
- a estrutura é regular e prevista no Código Civil Brasileiro, sendo típica de atividade empresarial no segmento de transportes e de revenda de veículos;
- os contratos representam primeiramente a relação de compra e venda de veículos e depois tratam da cessão dos direitos creditórios;
- o veículo é vendido ao comprador com pagamento parcelado e, atendendo o interesse do vendedor em antecipar os frutos da venda parcelada, a defendente lhe paga um valor menor à vista, pelo direito do crédito a receber parcelado, transferindo para si a reserva de domínio do veículo vendido;
- o risco da inadimplência é transferido à defendente, característica típica da atividade de factoring, e o vendedor fica vinculado somente à garantia da procedência do veículo vendido;
- o preço da cessão dos direitos de crédito é representado pelo valor do crédito adquirido;
- os contratos são redigidos de modo a dar maior segurança jurídica à defendente, pois, em caso de inadimplemento, o próprio bem é usado

como garantia para a quitação do valor devido, e a redação dos contratos não pode ser usada como elemento único para caracterizar eventual atividade exclusiva de instituição financeira;

- os fatos comprovam que a atividade da defendente é típica atividade de fomento mercantil, que, nos termos da legislação vigente no país, não é considerada atividade privativa de instituição financeira;

- a amplitude do artigo 17 da Lei 4.595/64 levou a jurisprudência a restringir o conceito, sendo necessário, para a caracterização de instituição financeira, que haja o somatório de duas atividades: a captação e a aplicação dos recursos;

- a defendente utiliza recursos próprios para exercer seu objeto social de modo que não há intermediação financeira, mas simples aplicação de seus recursos na sua atividade fim;

- este é o entendimento do Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional, como se depreende do Acórdão/CRSFN 2376/98 e do Acórdão/CRSFN 2859/00;

- a intermediação financeira de forma habitual e regular é que caracterizaria a infração ao art. 17 da Lei 4.595/64, o que não ocorreu no caso, pois a defendente somente utilizou recursos próprios em suas atividades;

- os acórdãos colacionados indicam de forma clara que o elemento relevante é a intermediação, ou seja, a captação para posterior repasse dos valores;

- após diversas decisões do CRSFN, firmou-se o entendimento de que a atividade de factoring não é privativa de instituição financeira, desde que a empresa atue com recursos próprios, como é o caso da intimada, e, para embasar sua tese, cita o doutrinador Eduardo Salomão e julgados do Superior Tribunal de Justiça;

8. O Bacen, entendendo estar comprovada a acusação, determinou a aplicação de multa à indiciada, em razão, de estar comprovada a realização de atos privativos de instituição financeira por ela.

9. Fundamente a decisão no fato de que na contestação objeto da Ação Anulatória proposta pelo sr. Hélio de Jesus Bartaia (fls. 18-23), a indiciada admite ter realizado operação típica e privativa de instituição financeira, equivocando-se, porém, na sua denominação, quanto afirma consistir empréstimo a operação que constitui, na verdade, financiamento, posto que o crédito é concedido com destinação específica, que, no caso, é a aquisição de veículo. São passagens tiradas desses autos:

- o Requerente tomou informações a respeito do valor e do bem e procurou o senhor Aparecido, que presta serviços de maneira autônoma e sem qualquer vínculo para a Requerida a fim de efetuar empréstimo junto a Requerida para a aquisição do veículo, uma vez que não possuía o valor total para tanto;

- efetuado o contrato de empréstimo, a Requerida, a fim de resguardar seus direitos no caso de eventual inadimplemento do Requerente, como de praxe, providenciou à documentação relativa à transferência do veículo

para o nome do Requerente e, principalmente, a inscrição do ônus da reserva de domínio, para que o veículo garantisse o pagamento da dívida, sendo todos os gastos com tal transferência, pagos pelo Requerente;

- a Requerida apenas e tão somente efetuou empréstimo ao Requerente ;

- a Requerida cumpriu a obrigação assumida, ou seja, o empréstimo, tanto é, que sem este o Requerente não teria adquirido o veículo.

10. Quanto à alegação referente ao art. 17 da Lei 4.595/64 diz que não prospera o entendimento da indiciada, pois que o contido no caput do art. 17 do referido diploma legal é claro ao considerar instituições financeiras as pessoas jurídicas, públicas ou privadas, que tenham como atividade principal ou acessória a coleta, intermediação ou aplicação de recursos financeiros próprios ou de terceiros, em moeda nacional ou estrangeira, e a custódia de valor de propriedade de terceiros.

11. A corroborar o entendimento da autarquia, segundo ela, acha-se o item 2 da seção XII do regulamento anexo à Resolução 1.065, de 5.12.1985, quando equipara a instituição financeira, para os efeitos do item precedente, a pessoa jurídica pública ou privada que tenha, como atividade principal ou acessória, e a pessoa física que pratique, de forma permanente ou eventual, de modo a caracterizar intromissão especulativa no mercado, as seguintes operações ou serviços, conjunta ou isoladamente: a) captação ou intermediação de recursos financeiros de terceiros, b) aplicação de recursos financeiros próprios ou de terceiros.

12. Diz ainda com relação ao mencionado art. 17 da Lei 4.595/64 que é, igualmente, equivocada a interpretação da interessada no sentido de que a captação deva ser, necessariamente, difusa, e, portanto, oriunda de poupança popular, para que se possa embasar a acusação de prática de atividades vedadas às entidades não financeiras, uma vez que tal interpretação extrapola os preceitos do texto legal, que não estabelece referida exigência.

13. Quanto à materialidade, afirma que as planilhas abaixo demonstram operações ativas em 31.12.2005 e modelos dos cinco tipos de contratos utilizados pela Edimom Ltda., fornecidos pela empresa em 9.3.2006 (fls. 78 e 80), sintetizados na Tabela 1, totalizando 1361 operações.

Tabela 1 – operações ativas em 31.12.2005

Tipos de contratos	Modelo do contrato utilizado às fls.	Planilha com as operações ativas às fls.	Quantidade de operações ativas
Contrato de venda e compra mercantil com reserva de domínio, cessão de	81-88	89-94	332

direitos creditórios e outras avenças			
Contrato de venda e compra mercantil com reserva de domínio e outras avenças	95-99	100	53
Termo de confissão de dívida com reserva de domínio e outras avenças	101-105	106-114	524
Instrumento particular de confissão de dívida com garantia de nota promissória	115/116	117-123	418
Instrumento particular de confissão de dívida, com co-devedor(es)	124/125	126 (hipoteca) 127 (acordo judicial)	26 8

14. Traz, ainda, amostra aleatória de contratos, dentre as operações ativas da Edimon Ltda., está sintetizada na Tabela 2, conforme constou na peça acusatória e apresenta 20 (vinte) operações.

Tabela 2 – Dados dos 20 contratos referentes à amostra aleatória das operações ativas

Or - de m	Número do contrato	Data da operação	Valor financiado (R\$)	Quant. de parcelas	Valor das parcelas (R\$)	Total pago (entrada + financ.) R\$	Encargos % mensais	Garantias	Fls.
1	318/22	6.7.2004	14.120,00	24	1.042,62	20.000,00	5,19	NP/RD	824-828
2	439/10	29.7.2004	25.120,00	36	1.290,00	50.000,00	3,78	NP/RD	829-836
3	2972/20	6.6.2005	28.120,00	24	1.680,00	44.200,00	3,10	NP/RD	837-844
4	3893/7	13.7.2004	25.920,00	24	1.080,00	49.920,00	-	NP/RD	845-850
5	4813/16	16.5.2005	82.112,00	47	/1	82.112,00	-	NP/RD	851-857
6	4877/2	5.7.2004	13.198,18	22	893,28	30.000,00	3,76	NP/RD	858-864
7	5282/48	4.7.2005	169.200,00	36	4.700,00	189.000,00	-	NP/RD	865-868
8	6608/9	15.7.2005	28.800,00	18	1.600,00	43.680,00	-	NP/RD	869-874
9	6737/10	6.1.2005	25.120,00	12	2.788,57	83.342,84	4,71	NP/RD	875-879
10	8691/2	24.5.2005	50.120,00	24	3.388,61	116.206,64	4,29	NP/RD	880-884
11	8826/00	8.6.2004	20.370,00	24	1.258,00	23.000,00	3,42	NP/RD	885-

Ordem	Número do contrato	Data da operação	Valor financiado (R\$)	Quant. de parcelas	Valor das parcelas (R\$)	Total pago (entrada + financ.) R\$	Encargos % mensal	Garantias	Fls.
12	9051/003	9.5.2000	26.000,00	24	1.680,00	40.320,00	3,85	NP/RD	892-893-897
13	9165/001	4.2.2000	9.400,00	24	616,50	14.796,00	3,99	NP/RD	898-901
14	10874/6	26.8.2004	25.120,00	36	1.243,62	51.650,32	3,53	NP/RD	902-909
15	9459/4	19.5.2005	50.120,00	36	2.828,27	116.697,72	4,47	NP/RD	910-917
16	10052/5	9.6.2005	18.500,00	36	1.000,00	48.500,00	4,15	NP/RD	918-924
17	10582/16	20.10.2003	85.120,00	24	5.740,00	85.000,00	4,27	NP/RD	925-931
18	10713/4	24.5.2005	140.960,00	43	^{/2}	178.031,52	-	NP/RD	932-936
19	11488/7	1.4.2004	24.120,00	24	1.450,00	33.000,00	3,16	NP/RD	937-944
20	11653/13	8.9.2004	28.120,00	24	1.660,41	46.729,84	2,99	NP/RD	945-952

^{/1} 23 parcelas de R\$1.600,00 e 24 parcelas de R\$1.888,00

^{/2} 1 parcela de R\$1.250,00, 38 de R\$3.545,00 e 4 de R\$1.250,00

NP – Nota Promissória

RD – Reserva de Domínio

15. No tocante às provas documentais constantes nos autos, para cada uma das operações mencionadas nas tabelas acima, apontadas como sendo típicas e privativas de instituições financeiras, a decisão do Bacen traz a análise dos contratos, conforme a seguir, exemplificadamente:

15.1 – Contrato de venda e compra mercantil com reserva de domínio, cessão de direitos creditórios e outras avenças (318/22), firmado em 6.7.2004 (fls. 824-828), tendo como partes Helio Zani (vendedor), Aparecido de Fátima Menha (comprador) e Edimom Ltda. (cessionária), referente a veículo vendido a prazo, pelo valor total de R\$20.000,00, sendo que as condições de pagamento estabelecidas no contrato definem R\$5.880,00 a título de entrada e R\$14.120,00 a serem pagos pelo comprador, ao cessionário, em 24 parcelas mensais. O vendedor cede os direitos creditórios decorrentes da venda a prazo ao cessionário, pelo valor de R\$14.120,00; o comprador paga o bem nas condições acima; e o cessionário passa a ter a reserva de domínio do veículo.

Na planilha apresentada pela empresa está apontado, para esse cliente, saldo em aberto, em 31.12.2005, de R\$6.255,72 (fl. 89).

Entretanto, o balancete analítico da Edimom Ltda., na data-base de dez./2005 (fls. 693-818), que contabiliza os valores a receber de seus clientes, na conta de ativo Créditos - subconta Clientes (que são contas devedoras), no caso do cliente Aparecido de Fátima Menha, apresenta a sua subconta com saldo credor, de R\$20.452,42 (fl. 698). Tal documento não reflete, portanto, o valor apresentado na planilha e, neste caso, retrata situação na qual o cliente teria valor a receber da empresa e não a obrigação de pagar.

15.2 – Contrato de venda e compra mercantil com reserva de domínio, cessão de direitos creditórios e outras avenças (439/010), firmado em 29.7.2003 (fls. 829-833), tendo como partes Edson Tadeu Flores (vendedor), Sérgio Amilton de Castro (comprador) e Edimom Ltda. (cessionária), referente a veículo vendido a prazo, pelo valor total de R\$50.000,00, sendo que as condições de pagamento estabelecidas no contrato definem R\$24.880,00 a título de entrada e R\$25.120,00 a serem pagos pelo comprador, ao cessionário, em 36 parcelas mensais. O vendedor cede os direitos creditórios decorrentes da venda a prazo ao cessionário, pelo valor de R\$25.120,00; o comprador paga o bem nas condições acima; e o cessionário passa a ter a reserva de domínio do veículo.

Há também, nos autos, cópia de outros documentos que o comprador assinou, em 29.7.2003, a saber: (i) a título de garantia, nota promissória no valor de R\$46.440,00 a favor da Edimom Ltda. (fl. 834); (ii) instrumento de autorização de transferência /licenciamento com gravame de reserva de domínio a favor da cessionária (fl. 835); e (iii) termo de responsabilidade, ficando na condição de fiel depositário do veículo (fl. 836).

Na planilha apresentada pela empresa está apontado, para esse cliente, saldo em aberto, em 31.12.2005, de R\$2.580,00 (fl. 89).

O balancete analítico da Edimom Ltda., na data-base de dez./2005 (fls. 693-818), contabiliza na conta de ativo Créditos - subconta Clientes, no caso do cliente Sérgio Amilton de Castro, saldo devedor de R\$58.107,60 (fl. 724). Tal documento apresenta, portanto, valor bem superior ao apontado na planilha.

15.3 – Contrato de venda e compra mercantil com reserva de domínio, cessão de direitos creditórios e outras avenças (2972/20), firmado em 6.6.2005 (fls. 837-841), tendo como partes Aparecido Pinto Campinas ME (vendedor), Trans Cosmos Transportes Rodoviários Ltda. (comprador), Marcos Antonio Cândido Reis (co-devedor) e Edimom Ltda. (cessionária), referente a veículo vendido a prazo, pelo valor total de R\$44.200,00, sendo que as condições de pagamento estabelecidas no contrato definem R\$3.880,00 a título de entrada e R\$40.320,00 a serem pagos pelo comprador, ao cessionário, em 24 parcelas mensais. O vendedor cede os direitos creditórios decorrentes da venda a prazo ao cessionário, pelo valor de R\$28.120,00; o comprador paga o bem nas condições acima; e o cessionário passa a ter a reserva de domínio do veículo.

Há também, nos autos, cópia de outros documentos que o comprador assinou, em 6.6.2005, a saber: (i) a título de garantia, nota promissória no valor de R\$40.320,00 a favor da Edimom Ltda., assinada também pelo co-devedor (fl. 844); (ii) instrumento de autorização de transferência /licenciamento com gravame de reserva de domínio a favor da cessionária (fl. 842); e (iii) termo de responsabilidade, ficando na condição de fiel depositário do veículo (fl. 843).

Na planilha apresentada pela empresa está apontado, para esse cliente, saldo em aberto, em 31.12.2005, de R\$28.560,00 (fl. 89).

O balancete analítico da Edimom Ltda., na data-base de dez./2005 (fls. 693-818), contabiliza na conta de ativo Créditos - subconta Clientes, no caso do cliente Trans Cosmos Transportes Rodoviários Ltda., saldo devedor de R\$171.317,04 (fl. 726). Tal documento apresenta, portanto, valor bem superior ao apontado na planilha.

23.4 – Contrato de venda e compra mercantil com reserva de domínio e outras avenças (3893/7), firmado em 13.7.2004 (fls. 845-848), tendo como partes Edimom Ltda. (vendedor), Sony Borges dos Santos Paulínia (comprador) e Sony Borges dos Santos (co-devedor), referente a veículo vendido a prazo, pelo valor total de R\$49.920,00, sendo que as condições de pagamento estabelecidas no contrato definem R\$3.879,31 pago a título de entrada e R\$25.920,00 a serem pagos em 24 parcelas mensais.

Há também, nos autos, cópia de outros documentos que o comprador assinou, em 13.7.2004, a saber: (i) a título de garantia, nota promissória no valor de R\$25.920,00 a favor da Edimom Ltda., assinada também pelo co-devedor (fl. 850); e (ii) instrumento de autorização de transferência /licenciamento com gravame de reserva de domínio a favor do vendedor (fl. 849).

Na planilha apresentada pela empresa está apontado, para esse cliente, saldo devedor em 31.12.2005, de R\$2.160,00 (fl.100).

O balancete analítico da Edimom Ltda., na data-base de dez./2005 (fls. 693-818), contabiliza na conta de ativo Créditos - subconta Clientes, no caso do cliente Sony Borges dos Santos Paulínia, saldo devedor de R\$31.051,00 (fl. 725). Tal documento apresenta, portanto, valor bem superior àquele apontado na planilha.

16. E assim vai para tantos outras quase duas dezenas de contratos que deixo de transcrever aqui, mas que foram descritos na decisão da autarquia.

17. Portanto, concluiu o Bacen que, a despeito da afirmação da defendente de que as operações a que se refere a intimação correspondem a atividades de fomento mercantil, os contratos da aludida amostra possuem características de financiamento de bens duráveis, pois:

- são firmados entre o comprador, o vendedor e a indiciada, sendo a cessão de crédito realizada no mesmo ato da compra e venda, e não por contrato específico posterior à operação mercantil;
- o vendedor recebe, no ato, a importância correspondente ao preço de venda, classificada, no contrato, como entrada e valor recebido pela cessão, sendo este o total financiado, que o vendedor recebe do financiador, como ocorre nos contratos de financiamento;
- estipulam a forma de pagamento, nos campos 9 a 15 do Quadro Descritivo III, em que se informam o preço total, o valor da entrada, o saldo devedor a ser parcelado, o valor e o número da cada parcela, o índice de reajuste das prestações, a data de vencimento da primeira e da última parcela e o valor da nota promissória;
- o comprador/co-devedor se compromete a liquidar as parcelas, diretamente, no endereço da cessionária, ou por meio do sistema bancário, fazendo uso de carnê de prestações;
- caso o comprador/co-devedor antecipe o pagamento de qualquer parcela do saldo de preço, desde que o faça diretamente no endereço da “cessionária”, passa a fazer jus a um abatimento do valor da referida parcela equivalente à taxa de deságio mensal, estipulada no campo 23 do Quadro Descritivo IV, o qual indica, portanto, a taxa de juros mensal, incidente no financiamento, que está embutida nas prestações;
- não obstante a defendente alegue ter assumido o risco da inadimplência das operações, o que seria típico da atividade de factoring, o comprador e o(s) co-devedor(es) emitem nota promissória, com vencimento à vista e pelo valor total da dívida decorrente do contrato, conforme mencionado no campo 16 do quadro descritivo III, e o comprador autoriza e requer ao Departamento de Trânsito competente que o certificado de registro do automóvel seja expedido com cláusula de reserva de domínio em favor da “cessionária”. Tais garantias, das quais a Edimom Ltda. passa a ser a única e legítima titular, são próprias da relação financiador/financiado.
- mesmo que se considerem os dados contidos nos demonstrativos contábeis anexados à defesa e pertinentes ao exercício de 2005, permanece evidenciada que a atividade principal da intimada é efetivamente a concessão de crédito, vez que a Demonstração de Resultados do Exercício pertinente indica, na conta Receitas de Empréstimos, o montante de R\$6.774.043,04, importância que equivale, aproximadamente, a duas vezes o valor contabilizado na conta Receitas de Transportes (R\$3.426.823,56), originária do seu ramo de atividade, no segmento de Transportes Rodoviários de Cargas, Passageiros e Anexos (fl.979).

18. Diante dessa conclusão, ficando caracterizada a irregularidade consistente na realização de operações privativas de instituição financeira, com infringência ao contido no caput do art. 17 e caput e § 1º do art. 18 da Lei 4.595/64 aplicou à Edimom Ltda. a pena de MULTA no valor de R\$250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais), com fulcro nos § 7º do art. 44 da Lei 4.595/64.

19. Devidamente intimada, a acusada recorreu a este Conselho, alegando preliminarmente que houve cerceamento de defesa, já que não foi produzida prova contábil em seus livros, conforme requereu. No mérito, repete os argumentos de sua defesa, afirmando que os atos que praticou não são fatos típicos da conduta violadora.

20. Encaminhados os autos à PGFN, esta exarou parecer repelindo a preliminar suscitada e, no mérito, por entender caracterizada a atividade de instituição financeira pela empresa recorrente, opina pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

Brasília, 22 de outubro de 2013. Arnaldo Penteado Laudísio –
Conselheiro-Relator.

VOTO

A recorrente foi multada pelo Bacen por ter, segundo a autarquia, praticado operações privativas de instituição financeira, em infringência ao artigo 17 e ao caput e § 1º do art. 18 da Lei 4.595/64.

O relatório da decisão do Bacen está muito bem detalhado e estruturado, demonstrando pela análise de várias operações que a recorrente, de fato, concedia financiamento a compradores de caminhões.

O contrato era firmado pela própria Edimon, sendo que o vendedor recebia o valor total do veículo, o comprador pagava uma entrada e o restante era pago pela Edimon ao vendedor. O contrato não é unicamente um contrato de cessão, tendo obrigações caracterizadoras de um verdadeiro financiamento como obrigações de manutenção do veículo, contratação de seguro, restrições de utilização do bem.

Além disso, existe a estipulação de garantias como a alienação fiduciária do automóvel e também a assinatura de Nota Promissória como garantia no pagamento.

É de se ressaltar, outrossim, que o presente processo iniciou-se após o Juízo da Comarca de Piracicaba oficial o banco Central, diante dos fatos descritos no processo judicial quanto à atividade da recorrente, pois é característica de empresa financiadora. Nesse mesmo processo, talvez

inadvertidamente, a própria Edimon declara que a empresa concedeu empréstimo ao autor da ação.

De fato, todas as características do contrato levam à caracterização de um verdadeiro contrato de financiamento.

Os instrumentos contratuais da empresa exibiam características de financiamentos de bens duráveis, com previsão de cobrança de taxa de abertura de crédito (TAC) e de encargos mensais, liquidação das parcelas diretamente no endereço da indiciada ou pelo sistema bancário, por meio de carnê de prestações, expedição do certificado de registro do veículo, com cláusula de reserva de domínio em favor da recorrente, e emissão, pelo comprador, de nota promissória em favor do financiador, com vencimento à vista e no valor total da dívida do contrato.

Por outro lado, o objeto social da empresa é diverso da atividade financeira mas apesar disso, seus balanços demonstram que a maior parte das receitas advinham de receita de empréstimos e não da atividade de transportes, como consta às fls. 180 verso dos autos (R\$ 2,6MM contra R\$ 0,27MM) ou fls. 689 (R\$ 7,4MM contra R\$ 3,4MM), ou ainda fls. 979 (R\$ 9,8MM CONTRA R\$ 6,7MM)

Todos esses fatos levam sim à conclusão de que a atividade da empresa era a de conceder financiamentos, Porém, em sua defesa, alega que a atividade era em verdade de fomento mercantil, factoring e por isso, não pode ser penalizada, conforme jurisprudência deste Conselho e do Judiciário. Diz, também, que para existir violação ao artigo 17 da Lei 4595/64, a empresa deve captar recursos do público, o que não acontece no caso.

A decisão de mérito, assim, passa pela análise dessa alegação.

Primeiramente, rejeito a alegação de cerceamento de defesa da recorrente, que afirma não ter tido oportunidade de realizar perícia contábil em seus livros. A lei regedora dos processos administrativos federais dispõe que:

Art. 38. O interessado poderá, na fase instrutória e antes da tomada da decisão, juntar documentos e pareceres, requerer diligências e perícias, bem como aduzir alegações referentes à matéria objeto do processo.

§ 1º Os elementos probatórios deverão ser considerados na motivação do relatório e da decisão.

§ 2º Somente poderão ser recusadas, mediante decisão fundamentada, as provas propostas pelos interessados quando sejam ilícitas, impertinentes, desnecessárias ou protelatórias.

Não há, efetivamente, indeferimento fundamentado na decisão de primeiro grau. Antes, porém, de se decretar a nulidade do processo, entendo que deva ser analisada a pertinência dessa prova para a decisão de mérito. Isto porque um dos princípios processuais é *pas de nulité sans grief*.

Como ressaltado pelo parecer da PGFN, o requerimento de perícia contábil feito pela recorrente foi para demonstrar que os números do balanço patrimonial de 2005 eram R\$ 14.243.904,48 para a conta de ativo e R\$ 100.448,35 para a de passivo.

Mesmo que se tome esses valores como os corretos - resultado que se pretenderia com a realização da perícia - o raciocínio para a decisão de mérito não mudaria. Os valores continuam sendo proporcionalmente distantes (um dos elementos citados pelo Bacen na sua decisão) e, além disso, a decisão não se fundamenta unicamente no Balanço do ano de 2005, mas também no balanço de outros anos; na análise dos diversos contratos da amostra e nos documentos enviados pelo Juízo de Piracicaba.

Por isso, apesar de não ter sido rejeitada de forma fundamentada a perícia requerida, entendo por bem não decretar a nulidade do processo, porque inócua a realização dessa prova para o deslinde da causa.

Voltando ao mérito, os fatos estão comprovados. Resta a análise sobre a atividade desenvolvida pela empresa, se é de fomento mercantil ou é verdadeiramente de instituição financeira.

Existem vários autores que definem o conceito de factoring¹. Entre eles é uniforme o fato de que existe uma cessão de crédito a terceiros mediante

1

Arnold Wald define como atividade de factoring: "o contrato de factoring, ou de faturização, consiste na aquisição, por uma empresa especializada de créditos faturados por um comerciante ou industrial, sem direito de regresso contra o mesmo. Assim, a empresa de factoring, ou seja, o factor, assume os riscos da cobrança e, eventualmente, da insolvência do devedor, recebendo uma remuneração ou comissão, ou fazendo a compra dos créditos com redução em relação ao valor dos mesmos."

Fran Martins, que ensina que "o contrato de faturização ou factoring é aquele em que um comerciante cede a outro, créditos, na totalidade ou em parte, de suas vendas a terceiros, recebendo o primeiro do segundo o montante desses créditos, mediante o pagamento de uma remuneração."

um desconto, comissão, dita remuneração. Além disso, a compra dos créditos se dá *pro soluto*, não tendo o comprador garantia de pagamento.

Não creio que seja o caso da Edimon. Apesar dos contratos poderem ser de cessão de crédito, a atividade não se resume à cessão do crédito,. Não é o vendedor (cedente) quem solicita a operação, mas sim o comprador do bem. No contrato firmado, com o timbre da Edimon, o título é Contrato de Venda e compra mercantil com Reserva de Domínio. Constatam os dados da operação de compra e venda, índices de reajuste, forma de pagamento.

Deduz-se que é a própria Edimon quem participa com o *funding* para a execução da operação, o que caracteriza a atividade como de financiamento e não de fomento mercantil. Por isso, desde já, entendo que não são aplicáveis ao caso as decisões deste Conselho e do Judiciário que excluem de multa a atividade de factoring, pois não é essa a atividade da recorrente.

Existe a alegação de que, para a caracterização de atividade financeira, nos termos do artigo 17 da lei 4595/64 deveria haver concomitantemente operação de captação e de aplicação ou intermediação e, no caso da Edimon, por ser utilizado recurso próprio da empresa, não haveria essa característica.

Diz o artigo 17:

Art. 17. Consideram-se instituições financeiras, para os efeitos da legislação em vigor, as pessoas jurídicas públicas ou privadas, que tenham como atividade principal ou acessória a coleta, intermediação ou aplicação de recursos financeiros próprios ou de

Para Maria Helena Diniz, o contrato de factoring "aquele em que um industrial ou comerciante (faturizado) cede, no todo ou em parte, os créditos provenientes de suas vendas mercantis a terceiros, mediante o pagamento de uma remuneração; ou consiste no desconto sobre os respectivos valores, ou seja, conforme o montante de tais créditos. É um contrato que se liga à emissão e transferência das faturas."

Antônio Carlos Donini, autor do livro "Factoring", Editora Forense, "factoring são atos que envolvem a cessão de crédito, antecipação de recursos não financeiros e prestação de serviços convencionais ou diferenciados, conjugados ou separadamente, a título oneroso, entre dois empresários, faturizador e faturizado".

terceiros, em moeda nacional ou estrangeira, e a custódia de valor de propriedade de terceiros.

Parágrafo único. Para os efeitos desta lei e da legislação em vigor, equiparam-se às instituições financeiras as pessoas físicas que exerçam qualquer das atividades referidas neste artigo, de forma permanente ou eventual.

Por uma análise semântica, a utilização da partícula "ou" demonstra que é necessária para a caracterização da atividade de instituição financeira somente uma das atividades, sendo desnecessária a concomitância de captação, intermediação e aplicação. Tanto que são equiparadas às instituições financeiras atividades que não detém essa duplicidade de vias, atuando somente na captação ou aplicação.

Por seu turno, o caráter de habitualidade na operação da Edimon, ao lado da característica do contrato como analisado acima, demonstra que a atividade desenvolvida pela empresa era sim a intermediação financeira para financiar a compra de um bem.

A questão não é unânime neste Colegiado, mas como demonstrou o parecer muito bem fundamentado da PGFN existe decisão no sentido desde voto conforme acórdão exarado no Recurso 5783 no ano de 2005.

Assim, por esses fundamentos, entendo correta a decisão do Bacen pela imposição de multa, pelo que voto no sentido de Negar provimento ao recurso.

É o Voto.

Brasília, 26 de novembro de 2013. Arnaldo Penteado Laudísio –
Conselheiro-Relator.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, decidem os membros do Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional, por unanimidade e nos termos do voto do Conselheiro-Relator, negar provimento ao recurso interposto, mantida a decisão do órgão de primeiro grau no sentido de aplicar a EDIMOM LTDA pena de multa pecuniária no valor de R\$ R\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais).

Participaram do julgamento as conselheiras e os conselheiros: Ana Maria Melo Netto, Arnaldo Penteado Laudísio, Bruno Meyerhof Salama, Francisco Satiro de Souza Junior, José Alexandre Buaiz Neto, Marcos Martins Davidovich, Nelson Alves de Aguiar Júnior e Waldir Quintiliano da Silva. Presentes o Dr. André

Luiz Carneiro Ortegá, Procurador da Fazenda Nacional, e Marcos Martins de Souza, Secretário-Executivo do CRSFN.

Brasília, 26 de novembro de 2013.

ANA MARIA MELO NETTO
Presidente

ARNALDO PENTEADO LAUDÍSIO
Relator

ANDRÉ LUIZ CARNEIRO ORTEGAL
Procurador da Fazenda Nacional

Ata publicada no DOU de 23.01.2014 - Seção 1 - pág. 11.

O teor deste acórdão foi divulgado no portal em 10.06.2014.