

O direito do consumidor, o sistema financeiro e os cartões de crédito

João Henrique Pederiva

Sumário

1. Introdução. 2. O Direito do consumidor. 2.1. Antecedentes. 2.2. A lei De defesa do consumidor. 3. O sistema financeiro nacional. 4. Os cartões de crédito. 4.1. A visão tradicional. 4.2. A visão da obrigação como processo. 5. Conclusão.

1. Introdução

O presente trabalho tece considerações acerca da aplicabilidade do Direito do Consumidor ao sistema de cartões de crédito, passando pela carência de supervisão concernente a esse sistema. O substrato do texto repousa na legislação, na doutrina e na jurisprudência, com informações do Congresso Nacional ou da imprensa escrita, divulgadas pela Internet.

O desdobramento do conteúdo proposto inicia-se com o histórico das normas concernentes à defesa do consumidor. Segue-se a descrição dos atributos do sistema financeiro nacional relacionados ao cartão de crédito e a explanação acerca do sistema e do funcionamento dos cartões de crédito. A conclusão visa a conferir maior eficiência à tutela estatal voltada para a solução de conflitos entre os vários partícipes desse sistema.

2. O direito do consumidor

2.1. Antecedentes

A defesa do consumidor, no Brasil, foi marcada pela criação da Promotoria do Con-

João Henrique Pederiva é Consultor de Orçamentos do Senado Federal, ex-AFCE do TCDF, pós-graduado em Ciências Contábeis pela UnB e graduando em Direito pelo Uni-CEUB-DF.

sumidor paulista, em 1977. A legislação e a regulamentação, à época, eram deficientes sob muitos aspectos, mormente quanto à garantia de tutela específica, restando ao consumidor apenas a via administrativa para solução de eventuais conflitos. Ou seja, a solução dos conflitos intersubjetivos de interesses dependia do entendimento direto entre os interessados, ante a ausência de institutos jurídicos específicos e da aplicação das normas do Código Civil de 1916, cujo pressuposto reside na igualdade das partes contratantes.

O *consumo sustentável*, termo utilizado pela Resolução da Organização das Nações Unidas – ONU (*United Nations* – UN) n° A/RES/39/248, de 16 de abril de 1985¹, volta-se para o equilíbrio entre as necessidades ilimitadas do ser humano e a finitude dos recursos naturais não-renováveis. De um lado, essas necessidades são estimuladas e direcionadas pelos meios de comunicação de massa. De outro, o consumo de produtos e serviços pode e deve ser considerado uma atividade predatória dos recursos naturais. Assim, incumbe ao Governo estabelecer regramentos para o benefício ótimo dos recursos disponíveis, inclusive mediante a redução da assimetria informacional entre fornecedor e consumidor².

Com o advento da Lei n° 7.347, de 24 de julho de 1985, que “disciplina a ação civil pública de *responsabilidade por danos causados* ao meio ambiente, *ao consumidor*, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (vetado) e dá outras providências” (sem grifo no original), a proteção ao consumidor foi reforçada pelo alargamento das possibilidades de representação judicial ativa. Na defesa de interesses difusos ou coletivos, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais ao consumidor poderiam ser propostas, a partir daí, pelo Ministério Público, pela União, pelos Estados e Municípios, por autarquia, empresa pública, fundação, sociedade de economia mista ou por associação constituída há pelo menos um ano e cujas

finalidades incluem a proteção ao consumidor³.

Nesse diapasão, o constituinte originário exigiu complementação da Lei Maior por meio de legislação infraconstitucional, sem prejuízo de assegurar alguns princípios de defesa da ordem jurídica. O art. 5º, inciso XXXII⁴, da Constituição Federal, de 5 de outubro de 1988 – CF/88, impôs ao Estado brasileiro promover a defesa do consumidor, na forma da lei. O art. 37 da Lei Maior, por sua vez, na forma conferida pela Emenda Constitucional n° 19, de 4 de junho de 1998⁵, determina seja observado pela Administração o princípio da eficiência, assim como a participação dos usuários na administração pública direta e indireta. Já o art. 48 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT⁶ concede cento e vinte dias ao Congresso Nacional para a elaboração do código de defesa do consumidor.

No Brasil da década passada, prestigiou-se o instituto do código, representando um conjunto de normas gerais e supraordenadoras para regular a relação entre os agentes que participam da atividade do consumo, em detrimento de leis esparsas e de âmbito mais restrito⁷. A intervenção estatal justificava-se pela insuficiência dos mecanismos de mercado na solução pacífica dos conflitos de interesses entre os agentes que nele atuam. Para mitigar a vulnerabilidade do consumidor perante o fornecedor, o Poder Legislativo elaborou um sistema de normas jurídicas relativas ao consumo, cuja efetiva implementação, verificação da observância e aplicação individual e concreta cabe aos Poderes Executivo e Judiciário, conforme Pederiva (1998, p. 28):

“Assim, o Poder Legislativo discute, modifica e aprova o planejamento oriundo do Poder Executivo. Este realiza ou executa tal planejamento. O Poder Judiciário (assim como o Tribunal de Contas da União e o Ministério Público) audita e o Poder Legislativo controla, com o fito de aprimorar seu planejamento. Esse é um modelo sin-

gelo e ideal, mas que ajuda a compreender as responsabilidades administrativas das instituições e dos agentes públicos. Na verdade, todos os poderes executam parte dos planos e programas governamentais. Tanto é assim que todos partilham do mesmo orçamento, significando que todos são responsáveis pela consecução das políticas públicas”⁸.

Entre os princípios que devem ser observados pela ordem econômica, por força constitucional, encontra-se a defesa do consumidor. Segundo o art. 170 da Lei Maior, essa ordem visa a assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social⁹. É, portanto, possível afirmar, com base nos termos constitucionais, que a defesa do consumidor respalda-se no ideal de justiça social e constitui meio hábil de atingir a existência digna e legítima, a valorização do trabalho humano e da livre iniciativa. Não se olvide que os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, entre outros, fundamentam o Estado Democrático de Direito em que se constitui a República Federativa do Brasil, consoante o art. 1º da CF/88. Ademais, os objetivos a serem perseguidos pela República, como a redução das desigualdades sociais e regionais, também se encontram discriminados na Lei Maior¹⁰.

2.2. A lei de defesa do consumidor

A Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 – Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90 ou CDC), que “dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências”, estabelece o microsistema jurídico com fulcro na ciência consumista. Esse microsistema vincula-se a questões jurídicas de natureza constitucional, civil, penal, processual civil e penal e administrativa, considerando a vulnerabilidade do consumidor em face do fornecedor. Assim, diferentemente dos Códigos Civil e Penal, que cuidam de relações entre pessoas naturais e jurídicas tratadas como iguais, a lei dispensa tratamento desigual para partes em si-

tuações desproporcionais, visando ao reequilíbrio da relação.

Note-se que, por questões regimentais, a tramitação dos códigos, no âmbito do Congresso Nacional, exige cuidados específicos, que não foram observados por ocasião do andamento do projeto de lei que resultou no CDC. Esse óbice foi superado sob o argumento de que a matéria contida no referido projeto de lei não correspondia à demanda constitucional. Em outras palavras, a denominação de código não lhe caberia. Todavia, quer pelo caráter sistêmico, quer pelo mandamento do ADCT, os autores do anteprojeto consideram a Lei nº 8.078/90 um verdadeiro código¹¹.

O CDC, em seu primeiro artigo, estabelece o âmbito da aplicação da lei, bem como remete seu conteúdo àquele requerido pela Norma Fundamental. Sob o prisma subjetivo, isto é, dos sujeitos das imputações jurídicas, existem definições legais de consumidor e de fornecedor, respectivamente, nos arts. 2º e 3º do CDC. Os direitos básicos do consumidor, ou seja, a pretensão passível de tutela pelo Código, constam do art. 6º do Código. No art. 7º, explicita-se o compromisso das normas consumistas com o direito internacional, a atuação administrativa e a aplicação dos princípios gerais de direito, da analogia, dos costumes e da equidade. Vale transcrever os artigos mencionados, porquanto permeiam os demais dispositivos do Código:

“Art. 1º O presente Código estabelece *normas de proteção e defesa do consumidor, de ordem pública e interesse social*, nos termos dos arts. 5º, inciso XXXII, 170, inciso V, da Constituição Federal e art. 48 de suas Disposições Transitórias.

Art. 2º *Consumidor é toda pessoa física ou jurídica* que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final. ...

Art. 3º *Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes*

despersonalizados, que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

§ 1º *Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial.*

§ 2º *Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista. ...*

Art. 6º São direitos básicos do consumidor: ...

II – a educação e divulgação sobre o consumo adequado dos produtos e serviços, asseguradas a liberdade de escolha e a igualdade nas contratações;

III – a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem;

IV – a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem como contra práticas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços;

V – a modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais ou sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas; ...

VII – o acesso aos órgãos judiciários e administrativos, com vistas à prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos ou difusos, assegurada a proteção jurídica, administrativa e técnica aos necessitados;

VIII – a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for

ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências; ...

X – a adequada e eficaz prestação dos serviços públicos em geral.

Art. 7º Os direitos previstos neste Código não excluem outros decorrentes de tratados ou convenções internacionais de que o Brasil seja signatário, da legislação interna ordinária, de regulamentos expedidos pelas autoridades administrativas competentes, bem como dos que derivem dos princípios gerais do direito, analogia, costumes e equidade. ...” (sem grifo no original).

O caráter de ordem pública e de interesse social das normas de proteção e defesa do consumidor, constantes do art. 1º do CDC, aponta para a sua inderrogabilidade pelas partes da relação de consumo, bem como para a aplicação imediata da disciplina concernente às cláusulas abusivas. Tanto as práticas quanto as cláusulas consideradas abusivas são nulas, segundo o Código¹². Justamente por versar sobre direitos indisponíveis, as normas de Direito Econômico têm incidência imediata nos tratos sucessivos ou de execução continuada¹³.

O Código prestigiou a noção econômica de consumidor ao considerá-lo como o destinatário final de bens e serviços. O pressuposto do conceito adotado pelo CDC é de que o agente econômico tem em vista atender a uma necessidade própria, em lugar de desenvolver outra atividade negocial. Tutela-se, por conseguinte, o consumidor não-profissional, percebido como hipossuficiente ou vulnerável, que arrisca submeter-se ao poder e às condições dos fornecedores de bens e serviços. Segundo os autores do anteprojeto, o modelo de microsistema jurídico da defesa do consumidor não se coaduna com a tese de que o CDC regula todo o mercado brasileiro, substituindo a tutela do Código Comercial ou Civil inclusive nas relações entre iguais¹⁴.

Há de ressaltar-se, no entanto, que a doutrina promotora de requisitos subjetivos

para a aplicação do CDC, embasada no conceito de microsistema próprio, vem sendo contestada. De um lado, a responsabilidade pela assunção dos riscos derivados dos contatos sociais massificados vem sendo atribuída àquele que colocou o bem ou serviço à disposição de outrem, conforme sugere o projeto do novo Código Civil¹⁵. De outro, há notícia de que os tribunais vêm concedendo a incidência de dispositivos do CDC em favor de partícipes de relações internas à cadeia produtiva¹⁶. Além disso, os termos de ajustamento de conduta, promovidos por órgãos do Poder Executivo, entre outros, limitam a autonomia das vontades contratantes e permitem delimitar tanto o objeto contratado quanto o comportamento considerado idôneo para as partes¹⁷.

3. O sistema financeiro nacional

A Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964¹⁸, estrutura e regula o sistema financeiro nacional, composto pelo Conselho Monetário Nacional, Banco Central do Brasil, Banco do Brasil S/A, Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social e demais instituições financeiras¹⁹. Para os fins da Lei nº 4.595/64, considera-se instituição financeira qualquer pessoa natural ou jurídica que colete ou intermedie recursos próprios ou de terceiros, como atividade principal ou acessória, em caráter eventual ou permanente²⁰. No plano específico e concreto, todavia, a aplicação desse conceito não tem abarcado a supervisão da atividade de administração de cartões de crédito²¹. Não se olvide que o Banco Central constitui apenas uma entre as entidades supervisoras desse sistema. Nesse sentido, a atividade supervisora do sistema financeiro nacional é compartilhada entre o Banco Central, a Comissão de Valores Mobiliários – CVM, a Superintendência de Seguros Privados – SUSEP e a Secretaria de Previdência Complementar – SPC.

A explicação para tanto reside no sistema contratual que rege a atividade e na pri-

oridade relativamente baixa que o próprio Banco Central do Brasil concede a essa atividade, de modo semelhante à supervisão concernente à área de consórcios. Trata-se, é verdade, de atividades em que o custo operacional é elevado, por conta da grande dispersão dos contratos, embora a supervisão concernente aos sistemas de administradoras de consórcio esteja explicitada entre as entidades administradoras de recursos de terceiros²². Atente-se, ainda, que essa modalidade de supervisão ocorre na esfera administrativa, sujeitando-se, por conseguinte, à revisão judicial.

De toda a sorte, o constituinte de 1988 inseriu o capítulo pertinente ao sistema financeiro nacional no título que cuida da ordem econômica. Sujeita-se, portanto, o funcionamento desse sistema financeiro aos mesmos ditames já referidos, quais sejam, aos princípios gerais da atividade econômica, constantes do art. 170, sem esquecer os arts. 1º e 3º da CF/88. Vale, ademais, transcrever alguns dispositivos do artigo da Lei Maior reservado para a orientação das atividades do sistema financeiro:

“Art. 192. O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, será regulado em lei complementar que disporá, inclusive, sobre: ...

§ 3º As taxas de juros reais, nelas incluídas comissões e quaisquer outras remunerações direta ou indiretamente referidas à concessão de crédito, não poderão ser superiores a doze por cento ao ano; a cobrança acima deste limite será conceituada como crime de usura, punido, em todas as suas modalidades, nos termos que a lei determinar. ...”

Nos termos da CF/88, a Lei nº 4.595/64 foi recepcionada como lei complementar. Na primeira metade da década passada, o Supremo Tribunal Federal julgou pela inconstitucionalidade da regulamentação

parcial do § 3º do art. 192 da Constituição Federal. Em outros termos, além de ser inaplicável qualquer penalidade pelo excesso do limite constitucional, o Pretório Excelso entendeu que o dispositivo não é auto-aplicável²³. Há, segundo aquele entendimento, necessidade de editar uma única lei complementar que cuide de todos os assuntos relacionados ao artigo da Constituição Federal ora em apreço²⁴.

É provável que a nova lei complementar integre, explicitamente, a atividade de administração dos cartões de crédito às disposições concernentes ao sistema financeiro nacional. As características de pagamentos diferidos no tempo e o crescente volume de transações qualificam a importância do setor para a economia nacional. Como prelecionam Bonato e Moraes (1999, p. 185), ao comentar sobre o cartão de crédito:

“O crédito, na forma já salientada, constitui-se em flagrante ‘aluguel de dinheiro’, colocada a expressão exclusivamente para facilitar a abordagem do tema, pois é por intermédio da sua concessão ao consumidor que este terá condições de se transportar para uma situação de vida materialmente melhor, que ocorrerá quando tiver satisfeitas as suas necessidades pela aquisição de algo.

Assim, da mesma forma que um automóvel que é alugado e serve de transporte para o destino desejado, o crédito funciona com as mesmas características, motivo pelo qual *adotamos o entendimento de que a concessão de crédito é serviço executado pelas administradoras do negócio*” (sem grifo no original).

Dessa maneira, ainda que explicável, a ausência de supervisão das atividades de cartão de crédito pelas autoridades competentes para acompanharem o sistema financeiro nacional parece despropositada, em face da relevância econômica e social dessa atividade²⁵. Mas há outras conseqüências desse posicionamento.

A ausência das administradoras de cartão de crédito no rol das entidades financeiras faz incidir sobre elas a proibição de cobrança de juros capitalizados e superiores a um por cento ao mês²⁶. Tal limite foi expressamente afastado dos integrantes do sistema financeiro nacional por obra do Enunciado nº 596 da Súmula do Supremo Tribunal Federal – STF²⁷. Ademais, quando há empréstimo de dinheiro efetuado por meio de cartão de crédito, considera-se mutuante a própria administradora, sujeita aos limites da Lei de Usura²⁸. Já no parcelamento da obrigação principal, a contraparte é a pessoa integrante do sistema financeiro.

Outra possível explicação para o distanciamento do Banco Central do Brasil com respeito à atuação das administradoras de crédito pode ter relação com o conceito mais restrito de consumidor. Quem promove a intermediação bancária é a administradora de cartões de crédito. Dessa maneira, a maioria dos contatos sociais, base para o interesse jurídico, ocorrem entre a administradora e a financeira ou o banco²⁹. Haveria contato direto com o consumidor, posteriormente ao seu ingresso no sistema, tão-só no momento de parcelar o valor mensal devido, cujas relações estariam contratualmente determinadas antecipadamente.

Mas isso não elide a cogência das disposições legais do CDC, consideradas de ordem pública e de interesse social. Como negar que pode haver necessidade de reequilíbrio entre o consumidor que adere ao sistema e a financeira que sustenta seu crédito? Inobstante tais especulações, vale transcrever as seguintes conclusões de Timm (1998-1999):

“Primeiramente, pode-se dizer que o CDC aplica a alguns contratos de serviços celebrados entre bancos e clientes. Isso depende de se achar um consumidor como contratante de uma atividade ou operação bancária. *O consumidor é aquele que usa um serviço bancário com uma finalidade não profissional. Excepcionalmente, poder-se-á ex-*

pandir a proteção do CDC para atingir relações não estritamente de consumo em casos de extrema vulnerabilidade econômica do contratante dos serviços bancários, mas sempre com o cuidado de não tornar o que é um microsistema legislativo numa panacéia para todos os males. Então, quando uma pessoa natural abre uma conta bancária para que o mesmo guarde e remunere seu dinheiro, pagando as contas que indicar, configura-se uma relação de consumo. Essa contratação permite ao banco captar recursos financeiros e repassá-los a quem deles necessite. Essa é a relação de consumo bancário típica.

Em segundo lugar, a principal consequência da aplicação do CDC é a imposição de uma série de *deveres anexos à relação de consumo, independentemente da vontade das partes, e que integram o programa obrigacional para fins de adimplemento e responsabilidade civil*. Sem deixar de lado, naturalmente, toda a proteção contratual contra cláusulas abusivas e publicidade enganosa oferecida pelo CDC. Em consequência, o consumidor poderá processar o banco pelo descumprimento de qualquer desses deveres anexos catalogados no capítulo anterior e para anular cláusulas abusivas impostas em contratos de adesão” (sem grifo no original).

Tais considerações aplicam-se, sem dúvida, aos participantes do sistema de cartão de crédito, examinado a seguir.

4. Os cartões de crédito

Cumpra-se notar que *há duas formas de examinar o sistema do cartão de crédito*.

A primeira, tradicional, examina *cada um dos vínculos jurídicos estabelecidos* entre os participantes. Sob o prisma da responsabilidade subjetiva, existe tão-só responsabilidade contratual ou, no máximo, aquiliana, demandando prova da inobservância de algum dever jurídico àquele que se sentiu

lesado e busca o ressarcimento. Sob o manto da responsabilidade objetiva, existe uma relação interna entre os elementos da cadeia produtiva e o destinatário final dos produtos oferecidos. Perante o consumidor, amplia-se o pólo de legitimidade para buscar ressarcimento do dano moral ou patrimonial sofrido³⁰.

Já a segunda forma pressupõe *a obrigação como processo*, visualizando o sentido das relações com respeito ao seu objetivo último. Em lugar de fotografias estanques, visualizam-se cadeias inter-relacionadas de vínculos jurídicos tendentes a um determinado fim. Todos os vínculos estabelecidos são instrumentais e pressupõem a consecução da finalidade estipulada. Impera a boa-fé, no sentido de que os compromissos assumidos devem adequar-se, dinamicamente, às necessidades de alcançar o objetivo último³¹. Há que se aferir o comportamento dos agentes com respeito à consecução dos objetivos antecipadamente postos, visando à satisfação dos interesses de todos os participantes.

4.1. A visão tradicional

Martins (1976, p. 13-14) ressalta os objetivos comerciais do cartão de crédito, ao estimular a atividade consumidora de bens e serviços:

“A fim de melhor atender às necessidades do mercado consumidor, tornando mais simples as transações comerciais e, assim, abrindo caminhos para uma ampla realização de negócios, os comerciantes não se cansam de procurar novos meios para desenvolver as suas atividades, numa maior procura de lucros. Por outro lado, mesmo entidades que não são comerciantes propriamente ditos, mas realizam operações de natureza comercial, procurando colaborar para um mais fácil atendimento da coletividade, vêm, repetidamente, ensaiando novos métodos de aproximação de vendedores e compradores, auxiliando

do, de modo positivo, as operações mercantis.

Tal é o que acontece com a utilização dos *cartões de crédito* – instrumento resultante de uma nova técnica utilizada inicialmente pelos próprios comerciantes e posteriormente por bancos e empresas intermediárias, com a finalidade precípua de facilitar vendas de bens ou prestações de serviços, possibilitando para o consumidor um pagamento diferido do ato da compra para momento posterior, ao mesmo tempo em que o vendedor fica garantido quanto ao recebimento da venda ou do serviço prestado.

Esse aspecto puramente econômico foi, na realidade, o que mais preocupou os emitentes e os usuários dos cartões de crédito, desde o seu aparecimento até a utilização, em larga escala, nos dias atuais. Democratizando o uso do crédito, a curto ou médio prazo, evitando o desembolso imediato do dinheiro, por parte do adquirente, para o pagamento dos bens ou serviços, visam os cartões de crédito, sobretudo, a tornar mais avultadas as operações comerciais, oferecendo vantagens, de um certo modo ilusórias, ao consumidor, mas resolvendo, inegavelmente, pequenos problemas para os que necessitam, no momento, de um bem ou de um serviço dispondo apenas de dinheiro, para atender a essas necessidades, em um futuro próximo. Há, na verdade, apenas um retardamento do desembolso; mas esse retardamento dá oportunidade a que, de imediato, sejam feitas aquisições, o que, psicologicamente, predispõe o consumidor a não esperar para o instante em que conte com a disponibilidade de numerário para a aquisição do bem ou serviço que deseja ou de que necessita”³².

A lição de Martins (1976, p. 16) continua atual, quanto à aparência dos cartões de crédito

e seus atributos, com exceção da tarja magnética neles atualmente inclusa. Note-se que a forma de utilização descrita abaixo vem perdendo relevância, em face da autorização em tempo real, mediante o uso de terminal específico e consulta telefônica à administradora do cartão. Ademais, a assinatura manual vem sendo acompanhada pelo uso de senha, chave ou assinatura eletrônica, utilizada no momento da autorização:

“Materialmente, o cartão de crédito é um retângulo de plástico, trazendo impresso, em relevo, o nome da entidade emissora, o prazo de vencimento de sua utilização, o nome do portador, o número de filiação deste ao sistema emissor dos cartões, em código, bem como, numa parte especial, a assinatura autógrafa do portador e às vezes uma fotografia do mesmo. Assemelha-se, assim, a um cartão de identificação, e na realidade o é, para personificar o usuário a quem foi concedido; diverge, entretanto, dos demais documentos de identidade porque, ao ser usado, o cartão deve ser apresentado ao vendedor e sua parte em relevo impressa na fatura especial que o vendedor extrairá. Além dessa impressão, necessária se torna, para a regularidade da fatura como instrumento de prova e reconhecimento da dívida do usuário, a assinatura deste, que deve ser idêntica à assinatura constante do cartão”³³.

Pessoal e intransferível, essas duas características merecem, contudo, algumas considerações. Quanto à intransferibilidade, esse é um princípio imperioso nos cartões de crédito; assim, em alguns casos, de acordo com o teor do contrato entre o emitente e o portador, pode este solicitar ao emitente a emissão de cartões a pessoas que designar, ficando as despesas de aquisição feitas por essas pessoas por conta do solicitante. Há, na

verdade, emissões de outros cartões, mas cada cartão permanece intransferível; o que ocorre é que essas segundas pessoas beneficiadas não têm contrato firmado com o emitente, resultando o seu uso do cartão do contrato do usuário original. Não poderiam, na verdade, os cartões ser usados por outras pessoas, ainda mesmo que ascendentes ou descendentes do titular, pois isso poderia dar margem a abusos e o controle nas compras se faz justamente pelo uso individual do portador”.

Com os registros das operações, a administradora de cartões de crédito pode elaborar sofisticados cadastros de consumidores. Uma das utilidades, é, definido o perfil de cada usuário, antecipar os bens consumidos e estimular o aumento da sua disponibilidade. Outro uso dessas informações para a administradora consiste em delimitar áreas de uso do cartão, restringindo o risco de uso não autorizado. Atente-se que tais aperfeiçoamentos dirigem-se, precipuamente, àquela finalidade já descrita de aumentar o volume e a qualidade das relações de consumo³⁴.

Para Martins (1976, p. 45-46), existem três tipos de cartões de crédito:

“Assim, num primeiro grupo, poderemos classificar as empresas que fornecem cartões de credenciamento aos seus próprios clientes. Num segundo grupo, classificaremos as empresas que, servindo de intermediárias entre compradores e fornecedores, dispõem apenas dos seus próprios recursos, não recorrendo a instituições financeiras para a conclusão de suas operações. Finalmente, num terceiro grupo, estão as empresas bancárias ou mistas (formadas pela associação de empresas bancárias e não-bancárias), em que as contas dos clientes junto aos fornecedores, no momento da liquidação, são satisfeitas pelos bancos ou a esses transferidas pelo organis-

mo emissor dos cartões. Diga-se de passagem que, *em regra, os bancos não fazem diretamente essas operações de liquidação, contentemente sendo por eles criada uma entidade que se encarrega de promover a liquidação das contas apresentadas pelos fornecedores, tratando essa entidade com os bancos. Aí haverá uma operação de crédito bancário, pois as empresas intermediárias, ao transferir as contas para os bancos, deles receberão dinheiro para liquidar as operações, para isso devendo os compradores ou titulares dos cartões pagar juros.*

Distinguem-se, assim, grosso modo, os cartões de crédito em *cartões de credenciamento* e *cartões de crédito propriamente ditos*, estes divididos em cartões emitidos por empresas não-bancárias e cartões de que participam empresas bancárias. Em qualquer dos casos, entretanto, *vários contratos são feitos entre as partes que interferem na utilização dos cartões, contratos esses que têm natureza diferente, como teremos a oportunidade de ver a seguir*” (sem grifo no original).

Dada a restrita circulação dos cartões de credenciamento e o fato de consistirem em relações bilaterais sinalagmáticas relativamente simples, não há interesse imediato em avançar no seu estudo. Vale ressaltar, todavia, que o risco do diferimento da contraprestação é assumido pelo próprio fornecedor do bem ou serviço. No caso dos cartões de crédito propriamente ditos, objeto do presente estudo e cujos riscos de crédito transferem-se para ente especializado em administrá-lo, a abordagem contratualista tradicional confere destaque ao uso do cartão de crédito emitido por empresa não bancária. Cabe a palavra, novamente, a Martins (1976, p. 61-62):

“O interesse em se conhecer a organização e o funcionamento dessas empresas emissoras não-bancárias reside no fato de não apenas serem elas as precursoras desse novo méto-

do de negociação como também na circunstância de ser o funcionamento dos cartões de crédito bancários o mesmo dos não-bancários, se, por acaso, o portador do cartão não optar, na liquidação final do seu débito, por um financiamento do seu saldo devedor. Daí serem aplicáveis as normas dos cartões de crédito não-bancários aos cartões de crédito bancários, se o pagamento da dívida não for parcelado. Lógico é que a constituição dos dois sistemas tem características próprias; mas o funcionamento do mecanismo de utilização é semelhante, caso o portador não se queira valer da possibilidade, oferecida pelos cartões de crédito bancários, do escalonamento de sua dívida”.

Há, nesse contexto de visão tradicional e estanque dos vínculos jurídicos, pelo menos, três grupos de interesses bem distintos, acompanhados do mesmo número de relações fáticas e jurídicas. Tais relações são reguladas pelos termos contratuais, considerando que não há disposição legal expressa a propósito, no âmbito do Direito Privado, além daquelas relativas aos Códigos Comercial, Civil e de Defesa do Consumidor.

Faz-se oportuna a transcrição das operações entre os agentes, nas palavras de Bonatto e Moraes (1999, p. 185-186), incluindo o estabelecimento bancário ou financeiro, para elucidar as dúvidas e as certezas que cercam a abordagem tradicional dessas relações:

“... o contrato em questão, portanto, envolve relações entre vários sócios jurídicos que podem ser quatro pessoas, de um modo geral.

Com efeito, na primeira relação, a administradora A credencia o consumidor C, estando embutida nesta negociação uma assunção de dívida pela qual A se obriga a pagar para C determinada quantia que, originariamente, caberia a C pagar a outrem. Para tanto, C pagará a A uma determinada

quantia anual, correspondente à remuneração pelo serviço prestado de conceder o crédito e de pagar o seu eventual débito.

A segunda relação acontece quando o vendedor de produtos ou de serviços apanha a assinatura de C, ocasião em que se completa o contrato de compra e venda, pelo qual C recebe determinado ‘bem da vida’, atendendo às suas necessidades, e B recebe a promessa de que será pago por A. Nesta situação, A paga a B e se subroga dos direitos de crédito que B teria contra C, por ocasião da aquisição de produtos ou serviços.

É importante salientar que a relação direta entre A e C não é essencial no caso concreto específico, pois todo o mecanismo pode ser movimentado por um terceiro³⁵ que, por hipótese, tenha furtado cartão e venha a realizar aquisições em nome do consumidor³⁶.

Uma terceira relação comercial existe entre A e B, podendo ser qualificada de um contrato de prestação de serviços mútuos, no qual A facilita a B ter adquirido por C seus produtos ou serviços, pois o consumidor não necessitará se deslocar com quantias de vulto pelas ruas, bastando o porte de um mero cartão de plástico para executar o atendimento às suas necessidades.

...

Alguns autores identificam no relacionamento entre A e B a existência de mandato outorgado ao primeiro pelo último, pois, no caso de A não possuir dinheiro para saldar imediatamente o crédito de B, terá de socorrer-se de uma empresa financeira, surtindo uma quarta relação negocial.

Nesta quarta etapa, A presta um serviço a B e vai até o Banco D, em nome de B, pedir dinheiro. Normalmente, tal situação acontece quando B não deseja esperar 30 dias para re-

ceber de A, e como este não é uma financeira e não tem dinheiro imediato em caixa, precisa receber o aporte de numerário de D.

Deve ser salientado que A é remunerado por C, recebendo o valor correspondente à inscrição, além da anuidade. Também recebe de A um percentual sobre o total das vendas do cartão, diretamente de B, sendo que os encargos financeiros que eventualmente tenha o consumidor C de pagar serão repassados integralmente pelo agente financeiro, pois correspondem ao custo do dinheiro”.

Justifica-se, portanto, a afirmação de Figueiredo (2000, p. 31-32), atribuindo à administradora do sistema a responsabilidade pela elaboração e manutenção dos termos contratuais regentes das relações:

“... a administradora de cartão de crédito é quem controla economicamente todo o sistema, competindo-lhe selecionar seus titulares (consumidores), credenciar fornecedores e estabelecer as regras dos contratos que regerão todas as relações jurídicas entre as partes envolvidas. Em outras palavras, a administradora é quem define as regras do sistema, tanto para os estabelecimentos credenciados (fornecedores), titulares de cartões (consumidores) quanto para os demais integrantes. ... Na hipótese de os agentes financeiros ou bancos emitirem seus próprios cartões, esta atividade deverá ser autorizada pelo Conselho Monetário Nacional e a fiscalização será do Banco Central do Brasil, na forma do art. 10, incisos IX e X, da Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964. Por outro lado, na hipótese da associação do agente financeiro à administradora de cartão de crédito, esta atividade não terá necessidade de autorização para funcionamento e nem contará com a fiscalização do Banco Central do Brasil”³⁷ (sem grifo no original).

Com a nítida preocupação de situar as relações jurídicas de maneira estanque, destaca-se a lição de Santos (1997, p. 98-99):

“Enquanto numa compra e venda normal, o comprador está na posição de devedor perante o vendedor, na compra e venda efetivada por meio do cartão, o comprador (usuário do cartão) não é devedor do vendedor, e sim o emissor.

Essa modificação na relação jurídica entre comprador e vendedor deve-se ao próprio Sistema do Cartão de Crédito, onde, por meio de contratos – o contrato de adesão, firmado entre o emissor e o fornecedor filiado – as partes, participantes desse sistema, acordam que o pagamento das despesas efetuadas por meio do uso regular do cartão estará a cargo, exclusivamente, da emissora, ficando o usuário liberado perante o fornecedor, mas não da dívida, que deverá ser quitada junto ao emissor.

Diante de tais obrigações, a doutrina tem-se perquirido sobre a natureza jurídica dos referidos contratos.

Analisadas as várias hipóteses apresentadas para justificar a natureza jurídica do contrato de adesão ao sistema: a estipulação em favor de III, o mandato, a assunção de dívidas e a abertura de crédito, a mais aceita pela doutrina é que haveria uma abertura de crédito por parte da emissora, crédito este que deverá ser utilizado pelo usuário do cartão junto ao fornecedor, tornando-se o emissor o garantidor do usuário perante o fornecedor com quem contratou, pois assim se obrigou.

Ressalta-se que se deve fazer uma análise crítica desse entendimento, tendo em vista que a abertura de crédito ocorreria num momento posterior à formação do contrato; por ocasião do pagamento de dívida pelo emissor.

O contrato de adesão iniciaria não só uma abertura de crédito, mas, tam-

bém, uma prestação de serviços, caracterizada no benefício auferido pelo usuário de adquirir bens e serviços sem o pagamento imediato ao vendedor.

Quanto à natureza jurídica do contrato de filiação... Há várias prováveis hipóteses: a estipulação em favor de terceiros, a mobilização de dívidas, a sub-rogação convencional, a comissão mercantil, o mandato, a cessão de crédito, a assunção de dívidas e o negócio jurídico atípico.

Dentre as hipóteses apontadas, a que mais se enquadra é a de ser um negócio jurídico atípico, com predominância do instituto da assunção de dívidas, tendo em vista que a emissora assume responsabilidade da dívida contraída pelo usuário.

Ressalta-se, ainda, que este contrato encerra, também, uma prestação de serviços, pois a filiação ao sistema permite que o fornecedor aumente a sua clientela.

Por fim, no sistema do cartão de crédito não bancário, na relação entre o usuário-comprador e o fornecedor-devedor, sempre se estabelece um contrato de compra e venda ou prestação de serviços, aplicáveis às normas de direito usual, exceto no tocante ao pagamento das despesas, onde se adotarão as regras do sistema.

Essa operação comercial será considerada como à vista, na relação entre comprador-devedor, e a prazo, analisando-se o mecanismo de utilização do cartão de crédito”³⁸.

É sintomática a ausência do quarto elemento – agente financeiro, sujeito à supervisão do Banco Central do Brasil – nessa análise conclusiva. Se a tentativa de caracterizar isoladamente os três vínculos já é laboriosa, o acréscimo do quarto tende a tornar o entendimento quase impossível. Mais do que a diversidade de situações que enseja, realça-se a natureza distinta do sistema em relação a cada um dos seus componen-

tes. Transparece, aí, a necessidade de se assumir outro enfoque para o exame da matéria, porquanto o resultado não corresponde à mera soma dos vínculos principais, isoladamente tomados.

4.2. A visão da obrigação como processo

Na visão de Branco (1998, p. 47), o cartão de crédito constitui fenômeno atípico, cujo esquema proposto deve ser aplicável ao todo:

“A possibilidade de ver o cartão de crédito como um sistema contratual passa pela apreciação jurídica de sua unidade, sem violentar a diversidade de relações que ele conforma e sem tirar a identidade própria (interdependência). Esta unidade parte da compreensão de que o cartão de crédito é constituído de uma combinação de contratos para um escopo unitário, contratos coligados com o mesmo objetivo.

O cartão de crédito é um negócio jurídico novo, complexo, atípico e não legislado”.

O sistema de cartão de crédito apresenta maior abertura para aplicação dos princípios gerais de direito e das regras de hermenêutica jurídica, inclusive por expressa autorização legal, insculpida nos arts. 4º, incisos II e VI, 6º, incisos V, VI, VII, VIII e X, 47 e 51, § 2º, do CDC (BONATTO; MORAES, 1999, p. 194-195). O objetivo precípua da intervenção estatal é permitir o cumprimento do contrato sem excessiva onerosidade para qualquer das partes. Na dicção de Bonatto e Moraes (1999, p. 197):

“Na forma salientada, em contratos de adesão, nos quais se impõe o reconhecimento da flagrante vulnerabilidade do consumidor, muitas disposições não carecem de exclusão, mas de ajuste quanto ao seu conteúdo, atividade esta que, obviamente, pode ser exercida pelo Poder Judiciário, eis que sempre é obrigatória a prestação jurisdicional, desde que dela

resulte a correção de ilegalidades e de nulidade, nos termos do que determina a Constituição Federal, no seu artigo 5º, inciso XXXV”.

A necessidade de corrigir ilegalidades é particularmente visível quando entra em cena o quarto ângulo do sistema, isto é, o agente financeiro, nas palavras de Branco (1998, p. 103):

“Além das três relações essenciais, existe um quarto ângulo do sistema, que é estabelecido em função de uma instituição financeira, nos cartões bancários. É instrumentado pela origem na cláusula-mandato que o titular outorga à administradora para que, em seu nome, contrate um mútuo bancário, conta corrente ou crédito rotativo, quando o titular necessita de crédito ou pretende pagar parceladamente seus débitos.

Nessa relação, apesar de o elemento confiança ser próprio da ligação entre a administradora e o banco, será a primeira quem terá um mandato do titular com poderes para obrigá-lo perante o banco. Porém, quando a administradora aceita o mandato, está ela a prometer fato de terceiro, obrigando-se a fornecer crédito ao titular.

Em princípio, isso é extremamente vantajoso para o titular pela diminuição de suas atividades, mas, por outro lado, a sua possibilidade de defesa contra os co-contratantes são diminuídas, para não dizer remotas, em vista de que o mandato outorgado também permite à administradora emitir títulos de crédito em seu nome a favor do banco.

Dessa forma, sempre que o titular realizar despesas, automaticamente, a administradora será ressarcida dos valores pelo banco, que será o novo credor³⁹. *Naquela relação direta com o fornecedor, regulamentada como um contrato de consumo, o débito passará pela administradora até a instituição finance-*

*ra como uma dívida de valor, representada por título abstrato e autônomo, eliminando as possibilidades de oposição de exceções. Isso significa que, mesmo que o fornecedor seja inadimplente, total ou parcialmente, o titular será obrigado a pagar as despesas, sem possibilidades de exercer a faculdade do artigo 1.092 do Código Civil e sem poder opor qualquer exceção contra o executor. Se pretender fazer valer seus direitos, precisará ajuizar ação contra o fornecedor, para que cumpra corretamente ou pague perdas e danos, e, se seu título executado tiver valor excessivo, ajuizar ação de repetição de indébito contra a instituição financeira: uma verdadeira cláusula *solve et repete*.*

A cláusula *solve et repete* significa antecipação do reconhecimento da liquidez e certeza do *quantum* da dívida e a limitação do direito do devedor quanto à exatidão possível do débito, permitindo ação de repetição posterior ao pagamento.

O devedor assinou contrato com cláusula de que aceita, sem contestação, a liquidez e a certeza da dívida, com juros de mora, correção monetária, comissão e demais encargos do contrato calculados pelo banco, não podendo exigir processo especial de verificação.

Apesar desse tipo de cláusula não ter validade nos contratos bancários em geral, ela surge no cartão de crédito de forma natural, embora não seja explícita, principalmente quando há participação de uma instituição financeira, restringindo não só direitos materiais, mas possibilidades processuais de defesa.

A compreensão plena da perversão desse processo é essencial para que se discuta a validade de cláusulas-mandato e a participação de sujeitos intermediários nas relações econômico-jurídicas. Além disso, é importante compreender que a participação

indireta dos bancos, via empresas subsidiárias e associadas, constitui um artifício para evitar a fiscalização do Banco Central sobre esta atividade, que tem os riscos reduzidos, transferidos como custo aos consumidores”⁴⁰ (sem grifo no original).

O princípio da boa-fé imputa deveres de informação, lealdade e cooperação entre os contratantes. Ele tem o papel de proteger as situações de confiança não-registradas no contrato, mas passíveis de gerar danos indenizáveis, se não observadas⁴¹. O cumprimento dos deveres de informação e de cooperação objetiva garantir o restabelecimento da igualdade entre fornecedor e consumidor. O dever de lealdade transparece nas normas referentes à publicidade, cuja oferta vincula o ofertante, e no direito de reflexão e arrependimento. Esse direito aplica-se exclusivamente à aquisição, diferentemente do recebimento sem solicitação prévia de produto pelo correio ou em mãos, considerados amostras grátis⁴². A igualdade representa distribuição equitativa dos ônus, harmonizando-se com o pensamento de Branco (1998, p. 123):

“No caso específico do cartão de crédito, a incidência do princípio da boa-fé, agora positivado de forma inescusável no Código de Defesa do Consumidor, tem o papel de evitar a excessiva transferência de riscos gerada pela normatização da administradora”.

O arrolamento das possibilidades de o fornecedor agir sem a imprescindível boa-fé são inúmeras. Tanto que o próprio CDC optou por efetuar descrição exemplificativa. Nesse particular, parece mais profícuo remeter o leitor às obras da bibliografia ou à consulta jurisprudencial propriamente dita, haja vista o contínuo aperfeiçoamento e sofisticação dos contatos sociais e a possível divergência de entendimentos entre juízes e turmas do mesmo tribunal. Vale referir algumas situações consideradas prejudiciais às relações de consumo⁴³:

a) a cobrança de multas em valores superiores aos permitidos pelo art. 52, § 1º, do CDC;

b) o envio de cartões de crédito sem solicitação do consumidor;

c) a venda casada de produtos ou serviços;

d) a cobrança de valores não discriminados ou indevidos na fatura mensal do cartão de crédito, fruto de roubo, extravio e furto ou, ainda, de erro atribuível ao processamento de dados do sistema;

e) a inserção de cláusulas consideradas abusivas, como a cláusula-mandato, a equivalência do contrato e dos valores cobrados a título executivo extrajudicial para fins de cobrança judicial, a inoponibilidade de exceções aos valores cobrados e a possibilidade de alteração unilateral do contrato;

f) a transferência do risco do negócio e do ônus *probandi* ao consumidor;

g) a restrição do uso do cartão, no caso de o titular impugnar os extratos, pagando-os ou não.

Outro exemplo de como a dinâmica social impacta na apreciação da abusividade nas relações entre o consumidor e os demais participantes do sistema de cartão de crédito reside nas modificações introduzidas pelo Banco Central do Brasil no Sistema Brasileiro de Pagamentos, cujos delineamentos encontram-se na página da Internet daquela entidade⁴⁴. Interessa ressaltar que os pagamentos efetuados por meio do sistema financeiro nacional devem ocorrer em tempo real. Como, então, justificar a cláusula contratual que permite às administradoras cercar unilateralmente o uso do cartão pelo prazo de cinco dias após o pagamento? Tal cláusula, se não considerada abusiva até o momento, obviamente, passa a sê-lo, por força da liquidação em tempo real.

O reconhecimento e a quantificação do dano moral constitui outro exemplo da divergência de entendimentos que, por ora, afetam a segurança jurídica. Embora a jurisprudência venha aceitando acumulá-lo com os danos patrimoniais, mediante prova do dano e do nexos causal⁴⁵, há divergên-

cias sobre os critérios para a quantificação do seu valor.

Um importante passo no sentido do enquadramento da supervisão dos sistemas de cartão de crédito consiste na inclusão das respectivas administradoras no rol das instituições financeiras, para os fins da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, que “dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras e dá outras providências”⁴⁶. Mas isso ainda não representa o enquadramento desejável para a segurança jurídica dos negócios, em prol do interesse de todas as partes envolvidas⁴⁷.

5. Conclusão

Almeida (2000, p. 283) encerra sua obra sobre a proteção jurídica do consumidor alertando para a responsabilidade dos agentes privados na implantação efetiva dos direitos consumistas. Assim, é louvável a inclusão dessa disciplina nos currículos de graduação. Oportuniza-se, dessa forma, o exercício da teoria tridimensional do Direito propugnada por Miguel Reale.

Passados dez anos da edição do Código, é evidente, pelo estudo realizado, a necessidade de as administradoras de cartões de crédito submeterem-se a um regime de supervisão que considere as normas de ordem pública do CDC aos casos individuais. A carência de supervisão, nos moldes da exercida pelo Banco Central do Brasil sobre as entidades integrantes do sistema financeiro nacional, estimula o comportamento arbitrário e a inobservância das normas consumistas pelas administradoras. Tal supervisão poderia somar-se aos esforços desenvolvidos pelo Ministério da Justiça e pelo Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor, cujo escopo contempla, com maior afinco, as relações de consumo. Nesse sentido, aliás, vem sendo aperfeiçoada a atividade legiferante e judiciária, ao ampliar as disposições do CDC para relações que, originariamente, não eram tidas como sujeitas aos ditames do Código.

As medidas protetivas do CDC visam à segurança jurídica e à estabilidade da própria relação, mais do que defender uma das partes. Para tanto, deve ser considerado o conceito de risco. A assimetria informacional no negócio estabelecido, gerada pela diferença de conhecimento sobre as dificuldades previsíveis, torna imprescindível a atuação estatal, reequilibrando as partes e estabilizando os contatos sociais. Note-se que se trata de um sistema complexo e único, cujo epicentro reside na administradora de cartões de crédito. A administradora contrata com os demais fornecedores de bens e serviços, bem como estipula as cláusulas dos contratos de adesão. Ademais, a intermediação da administradora não-integrante do sistema financeiro nacional, quando se trata de cartões bancários, afasta a supervisão pelos agentes públicos competentes para traçar normas operacionais que permitam distribuição equânime dos riscos entre todos os partícipes do sistema.

Figurando legítima e desejável a ampliação dos negócios, com esteio na segurança jurídica, há que se considerar os prejuízos derivados da possibilidade de abusos institucionalizados por parte das administradoras. Antes de enumerar as situações em que ocorrem esses abusos, cumpre perquirir sobre a melhor forma de atender a harmonização dos interesses dos participantes do sistema, inclusive sob o ponto de vista das relações de consumo, e a compatibilização desses interesses com a necessidade de desenvolvimento sustentável, a observância dos princípios da ordem econômica e os objetivos fundamentais da República.

Trata-se de examinar, em cada caso concreto, o cumprimento do dever objetivo de boa-fé e do equilíbrio dinâmico ou balanceamento entre os deveres anexos ou secundários de fornecedores e consumidores, associados para o benefício mútuo e não para o de uma das partes do sistema. Para tanto, é imprescindível o esforço de todos os Poderes constituídos, no sentido de que a legislação, as práticas administrativas e os jul-

gados articulem posições conformes aos objetivos delineados pelo CDC e na Constituição brasileira.

Notas

¹ Orientações para a proteção do consumidor (*guidelines for consumer protection*). Disponível em <http://www.un.org/documents/ga/res/39/a39r248.htm>. Acesso em 1 abr. 2001.

² A/RES/39/248: “*B. Promotion and protection of consumers’ economic interests* 13. Government policies should seek to enable consumers to obtain optimum benefit from their economic resources. They should also seek to achieve the goals of satisfactory production and performance standards, adequate distribution methods, fair business practices, informative marketing and effective protection against practices which could adversely affect the economic interests of consumers and the exercise of choice in the market-place. ... 21. Governments should encourage all concerned to participate in the free flow of accurate information on all aspects of consumer products” (sem grifo no original).

³ Lei nº 7.347/85: “Art. 1º Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados: ... II – ao consumidor; ... IV – a qualquer outro interesse difuso ou coletivo; V – por infração da ordem econômica e da economia popular. ... Art. 5º A ação principal e a cautelar poderão ser propostas pelo Ministério Público, pela União, pelos Estados e Municípios. Poderão também ser propostas por autarquia, empresa pública, fundação, sociedade de economia mista ou por associação que: I – esteja constituída há pelo menos um ano, nos termos da lei civil; II – inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico. ... § 1º O Ministério Público, se não intervier no processo como parte, atuará obrigatoriamente como fiscal da lei. § 2º Fica facultado ao Poder Público e a outras associações legitimadas, nos termos deste artigo, habilitar-se como litisconsortes de qualquer das partes. § 3º Em caso de desistência infundada ou abandono da ação por associação legitimada, o Ministério Público ou outro legitimado assumirá a titularidade ativa. ...”. Note-se que, pela Medida Provisória nº 2.102-28, de 23.2.2001, o Poder Executivo Federal afastou a possibilidade de ação civil pública que veicule pretensões envolvendo tributos, contribuições previdenciárias, o Fundo de Garantia de Tempo de Serviço – FGTS ou outros fundos de natureza institucional coletiva, isto é, cujos beneficiários possam ser individualmente determinados. Tal

medida provisória representa, s.m.j., grave precedente para a limitação objetiva da ação civil pública, podendo, se não expurgado do ordenamento pátrio, afetar outras matérias, como a defesa do consumidor.

⁴ CF/88: “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: ... XXII – a propriedade atenderá sua função social; ... XXXII – o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor; ... Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: ...”.

⁵ Que “modifica o regime e dispõe sobre princípios e norma da Administração Pública, servidores e agentes políticos, controle de despesas e finanças públicas e custeio de atividades a cargo do Distrito Federal, e dá outras providências”.

⁶ ADCT: “Art. 48. O Congresso Nacional, dentro de cento e vinte dias da promulgação da Constituição, elaborará código de defesa do consumidor”.

⁷ Tanto foi bem recepcionado o CDC que praticamente não houve mudanças em seu texto. Pelo contrário, a tendência é aplicar seus enunciados à situação que, sob o ponto de vista daqueles que conceberam o anteprojeto, não comportaria relação de consumo. Essa amplitude maior das disposições de proteção ao consumidor pode ser observada tanto na jurisprudência quanto no Parecer do Relator do Projeto de Código Civil, Deputado Ricardo Fiúza. Assim, o art. 931 da Lei nº 10.406, de 10/01/2001, preconiza: “Ressalvados outros casos previstos em lei especial, os empresários individuais e as empresas respondem pelos danos causados pelos produtos postos em circulação”.

⁸ É possível visualizar as competências características dos três Poderes nas funções organizacionais – ou ciclo PDCA: *Plan, Do, Control* ou *Check e Audit* ou *Act* (planejamento, execução, controle ou verificação e auditoria ou atuação corretiva) – utilizadas no gerenciamento de rotina, conforme referido por Gil (1994, p. 52), Neiva Helena Ely e Ângela Alice Novelli Krause em *A busca da qualidade total no atendimento ao cliente da questão de referência*. Disponível em: http://www.biblioteca.ufrgs.br/arb/19_neiva.htm.

⁹ CF/88: “Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: ... V – defesa do consumidor; ...”.

¹⁰ CF/88: “Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: ...”.

¹¹ Ada Pellegrini Grinover e Antônio Herman de Vasconcellos Benjamin (apud GRINOVER et al., 1999, p. 9): “E, dessa forma, o Código foi votado com outra qualidade, transformando-se na Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Mas, repita-se, não obstante a nova denominação, estamos, verdadeiramente, diante de um Código, seja pelo mandamento constitucional, seja pelo seu caráter sistemático. Tanto isso é certo que o Congresso Nacional sequer se deu ao trabalho de extirpar do corpo legal as menções ao vocábulo Código (arts. 1º, 7º, 28, 37, 44, 51 etc.).”

¹² CDC: “Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas: ... Art. 40. O fornecedor de serviço será obrigado a entregar ao consumidor orçamento prévio discriminando o valor da mão-de-obra, dos materiais e equipamentos a serem empregados, as condições de pagamento, bem como as datas de início e término dos serviços. ... Art. 41. No caso de fornecimento de produtos ou de serviços sujeitos ao regime de controle ou de tabelamento de preços, os fornecedores deverão respeitar os limites oficiais sob pena de, não o fazendo, responderem pela restituição da quantia recebida em excesso, monetariamente atualizada, podendo o consumidor exigir, à sua escolha, o desfazimento do negócio, sem prejuízo de outras sanções cabíveis. ... Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: ...”.

¹³ José Geraldo Brito Filomeno (apud GRINOVER et al., 1999, p. 25-26) traz à colação o voto do Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, no Recurso Especial nº 2.595-SP, donde se extrai a seguinte passagem: “Atento a essa qualidade das normas de Direito Econômico que se revestem do atributo de ordem pública, esta Corte vem prestigiando a aplicação imediata de tais normas, atingindo contratos em curso. Confirmam-se, entre outros, os Recursos Especiais nºs 3, 29, 557, 602, 667, 692, 701, 815 e 819, nos quais a tese jurídica central é a da aplicação imediata de normas de Direito Econômico, cujo caráter de ordem pública afasta a alegação de direito adquirido”. Embora o ato jurídico tenha-se perfeccionado, a lei de ordem pública atinge a relação jurídica por via do suporte fático, que deve renovar-se. Dessa forma, afastam-se somente as conseqüências jurídicas dos suportes fáticos ainda não constituídos ao tempo do vigor da lei. Trata-se da prevalência da segunda parte do dito romanístico: *pacta sunt servanda, rebus sic stantibus*. O brocardo latino expressa que a observância compulsória dos pactos depende da manutenção das condições existentes ao tempo da constituição do vínculo: os pactos devem ser mantidos, observadas as condições objetivas do negócio.

¹⁴ Conforme BENJAMIN, Antônio Hermen [sic] V. O conceito jurídico de consumidor. *RT*, n. 628, fev. 1988, p. 69-79, e FILOMENO, José Geraldo Brito, op. cit. p. 31.

¹⁵ Segundo o PARECER FINAL ÀS EMENDAS DO SENADO FEDERAL FEITAS AO PROJETO DE LEI DA CÂMARA Nº 118, DE 1984, QUE INSTITUI O CÓDIGO CIVIL, do RELATOR-GERAL, DEPUTADO RICARDO FIUZA, p. 35: “Entretanto, o Projeto contrariando a tendência atual, abraçada por boa parte da doutrina brasileira (Alvino Lima, Aguiar Dias, Wilson Melo da Silva) de se ampliar as hipóteses de responsabilidade objetiva, privilegia a responsabilidade com culpa, repetindo o atual artigo 159, e apenas dedicando norma genérica à teoria do risco, definindo que haverá obrigação de reparar um dano, independentemente de culpa, desde que esteja previsto em lei, ou *quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem* (parágrafo único do artigo 929)”. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/Intranet/Comissao/default.asp>.

¹⁶ Segundo notícia a Gazeta Mercantil, Seção DF, de 7.3.2001, p. 4, em matérias denominadas *Lufthansa vai ressarcir seguradora e Justiça proíbe taxa em contrato de leasing*, a 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça – STJ vem aplicando as disposições do CDC até mesmo em relações típicas de cadeia produtiva, que seriam passíveis de regulação exclusiva pelos Códigos Comercial ou Civil, segundo a doutrina que pressupõe vulnerabilidade, hipossuficiência e o caráter não-comercial das relações tuteladas.

¹⁷ “Desde o ano passado [1999], vige um Termo de Ajustamento de Conduta realizado entre o Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor do MJ e a Associação Brasileira de Empresas de Cartões de Crédito e serviços – APECS, representando as administradoras de cartões de crédito do país. O Termo de Ajustamento de Conduta determinou que as administradoras adequassem as suas práticas comerciais a parâmetros estabelecidos pelo Código de Defesa do Consumidor. Em 16 de novembro próximo passado, após denúncias de vários órgãos componentes do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor, incluindo o IDEC, o Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor do Ministério da Justiça aplicou multas em sete empresas administradoras de cartões de crédito, cada qual no valor correspondente a 250.000 UFIRs, tendo em vista o descumprimento do Termo de Ajustamento de Conduta. ...”. Disponível em: <http://www.mj.gov.br/acs/releases/2000/novembro/ajustamentoSDE.htm>.

¹⁸ Que “dispõe sobre a política e as instituições monetárias, bancárias e creditícias, cria o Conselho Monetário Nacional e dá outras providências”.

¹⁹ Lei nº 4.595/64: “Art.1º O Sistema Financeiro Nacional, estruturado e regulado pela presente Lei, será constituído: I – do Conselho Monetário Nacional; II – do Banco Central da República do Brasil; III – do Banco do Brasil S.A.; IV – do Banco Nacional do Desenvolvimento Econômico; V – das demais instituições financeiras públicas e privadas”.

²⁰ Lei nº 4.595/64: “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 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” (sem grifo no original).

²¹ Como evidenciam o quadro elaborado pelo Banco Central do Brasil, que discrimina os componentes do sistema financeiro nacional (Disponível em: <http://www.bacen.gov.br/mPag.asp?perfil=1&cod=105&codP=53>. Acesso em 11 mar. 2001), e o seguinte texto, da mesma autoria, a propósito da atividade das administradoras de cartão de crédito: “O Banco Central não autoriza e nem fiscaliza essa empresa mas apenas as instituições financeiras e assemelhadas. As instituições financeiras, únicas que podem conceder financiamentos quando o usuário [sic] opta por não pagar total ou parcialmente a fatura mensal, estão subordinadas ao Banco Central. As operações realizadas pelas instituições financeiras, inclusive o financiamento aos usuários para o pagamento da fatura mensal, estão sujeitas à legislação própria e às normas editadas pelo Conselho Monetário Nacional e pelo Banco Central.” (Disponível em: <http://www.bacen.gov.br/mPag.asp?perfil=2&cod=203&codP=0>. Acesso em 11 mar. 2001). Para ficar evidente seu afastamento, o Banco Central acrescenta um aviso, no seu portal: “Reclamações sobre cartões de crédito deverão ser encaminhadas à Secretaria de Direito Econômico do Ministério da Justiça, ou às suas representações nos Estados (PROCON ou DECON)”.

²² “Por ser um negócio que envolve a captação de recursos da população, o Ministério da Fazenda desde o início regulamentou as atividades das administradoras de consórcio. Administradoras são as empresas prestadoras de serviços responsáveis pela formação e administração de grupos de consórcios. Desde março de 1991, o Banco Central é responsável pela autorização e fiscalização das administradoras de consórcio que operam no país, bem como pela normatização de suas operações”. Disponível em: <http://www.bacen.gov.br/mPag.asp?Perfil=2&cod=279&codP=0>.

²³ STF: “RE-224513 / RS RECURSO EXTRA-

ORDINÁRIO Relator Ministro Carlos Velloso Publicação DJ DATA-13-11-98 PP-00017 EMENT VOL-01931-07 PP-01346 *Julgamento* 22/6/1998 – Segunda Turma Ementa EMENTA: – CONSTITUCIONAL. JUROS REAIS. C.F., art. 192, § 3º I – O Supremo Tribunal Federal, julgando a ADIn nº 4-DF, decidiu que a norma inscrita no § 3º do art. 192 da Constituição não é de eficácia plena, condicionada a eficácia do citado dispositivo constitucional, § 3º do art. 192, à edição da Lei Complementar referida no caput do art. 192. II. – R.E. conhecido e provido. Observação Votação: Por maioria. Resultado: Conhecido e provido. Veja ADIN-04, RTJ-147/719. N.PP.: (19). Análise: (JBM). Revisão: (AAF). Inclusão: 2/12/98, (MLR). Partes RECTE.: BB ADMINISTRADORA DE CARTÕES DE CRÉDITO S/A ADVDOS.: NELSON BOGANZA JÚNIOR E OUTROS RECADDO.: LUIS FERNANDO BUCCO BRUM”.

²⁴ Atente-se para a tramitação, no Congresso Nacional, da Proposta de Emenda Constitucional – PEC nº 21, de 1997, de autoria do Senador José Serra e outros, já aprovada no Senado Federal, renumerada para PEC nº 53, de 1999, ainda em exame na Câmara dos Deputados, que “ALTERA O INCISO V DO ARTIGO 163 E O ARTIGO 192 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E O CAPUT DO ARTIGO 52 DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS. ESTABELECE-DO QUE LEI COMPLEMENTAR DISPORÁ SOBRE FISCALIZAÇÃO FINANCEIRA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E SOBRE O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL, EM TODAS AS PARTES QUE O COMPÕEM, ABRANGENDO AS COOPERATIVAS DE CRÉDITO E A PARTICIPAÇÃO DO CAPITAL ESTRANGEIRO NAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS QUE O INTEGRAM; ALTERANDO A NOVA CONSTITUIÇÃO FEDERAL”. (Disponível em: <http://www1.senado.gov.br/sicon/default.htm>). Tal proposição viabiliza a regulação do sistema financeiro nacional mediante leis complementares esparsas.

²⁵ (vide tabela a seguir)

²⁶ Decreto nº 22.626, de 7.4.1933, arts. 1º e 4º.

²⁷ STF, Enunciado nº 256: “As disposições do Decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integrem o sistema financeiro nacional” (BRANCO, 1998, p. 81).

²⁸ Saques de dinheiro em terminais bancários – Banco 24 Horas, por exemplo.

²⁹ Albuquerque (1999, p. 21): “O Banco Central, com relação ao uso de cartões de crédito, não tem nenhuma interferência, seja regulamentando ou fiscalizando as administradoras de cartões de crédito, cabendo, portanto, ao Conselho Monetário Nacional impor limitações de prazos e operações por meio dos cartões de crédito, pois, ao mesmo,

²⁵ *Evolução de índices dos cartões de crédito, mês a mês*

1999	Nº de Cartões	Var. (+/-)	Nº de Transações	Var. (+/-)	Valor das Transações (R\$)	Var. (+/-)
Janeiro	22,1		65,8		3,5	
Fevereiro	22,2	0,45	56,2	(14,59)	3,2	(8,57)
Março	22,3	0,45	61,9	10,14	3,4	6,25
Abril	22,4	0,45	61,8	(0,16)	3,4	0,00
Maiο	22,4	0,00	67,7	9,55	3,8	11,76
Junho	22,4	0,00	64,7	(4,43)	3,6	(5,26)
Julho	22,5	0,45	66	2,01	3,6	0,00
Agosto	22,5	0,00	62,6	(5,15)	3,4	(5,56)
Setembro	22,5	0,00	58,9	(5,91)	3,2	(5,88)
Outubro	22,5	0,00	61,2	3,90	3,3	3,12
Novembro	22,8	1,33	62	1,31	3,3	0,00
Dezembro	23,6	3,51	81	30,65	3,9	18,18
Total	23,6		770		41,6	

Fonte: <http://www.abecs.org.br/indices1.htm>, em 01.04.2001.

fica atribuído a disciplinaçāo do crédito, sob todas as suas formas”. Mesmo sobre tal possibilidade, existem controvérsias, como atesta D’Amorim, Sheila (BC quer acompanhar juros de cartão: Intençāo esbarra em questōes legais, já que instituiçāo não tem ingerência sobre administradoras. *Gazeta Mercantil*, 24 jan. 2001, p. B-2). O curioso, nesse caso, é que o interesse movimenta-se em torno da limitaçāo da taxa de juros, atribuindo-se competência para tanto ao Conselho Monetário Nacional, e não da aplicaçāo do CDC, visando ao reequilíbrio entre as partes.

³⁰ Suponha-se, por exemplo, que o banco tenha deixado de repassar o pagamento da fatura, tempestivamente realizado, pelo valor total, à administradora do cartão de crédito. Se o erro foi do banco, é ele que deve pagar pelos eventuais prejuízos, mas, considerando a posiçāo dominante da cadeia produtiva, cabe demandar a administradora de cartões que, num segundo momento, pode buscar a compensaçāo.

³¹ Becker: “Ao integrar as obrigaçōes contratuais, o princípio da boa-fé objetiva cria deveres anexos ao principal, impondo a quem deve a prestaçāo que faça tudo quanto seja necessário – esteja isso expresso ou não no contrato – para assegurar ao co-contratante o resultado útil da prestaçāo, ou seja, fazer não apenas aquilo que prometeu, mas tudo aquilo que seja necessário para fazer chegar à contraparte o pleno resultado útil da prestaçāo devida. Assim,

o vendedor deve não só entregar a coisa com seus acessórios, como também evitar que se possa deteriorar ou perder, deve, em suma agir de tal modo que a coisa se mantenha íntegra e com plena utilidade para a outra parte” (sem grifo no original).

³² A característica da disponibilidade futura afasta o cartão de crédito do cheque, cujos fundos devem existir, ao tempo da emissāo. Veja-se, por exemplo, o seguinte acórdāo do STF: “RE-91766 / RJ RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator Ministro Rafael Mayer. *Publicaçāo* DJ DATA-8-5-81 PG-04118 EMENT VOL-01211-02 PG-00372. *Julgamento* 7/4/1981 – PRIMEIRA TURMA. Ementa RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DISSÍDIO DE JURISPRUDÊNCIA (PROVA). MESMO QUE SE HOUVESSEM CUMPRIDO, NA PETIÇÃO DE RECURSO, AS EXIGÊNCIAS DE ANÁLISE COMPARATIVA DOS CASOS POSTOS EM CONFRONTO, NÃO HÁ COMO ASSIMILAR A UTILIZAÇĀO DO CARTÃO DE CRÉDITO AO INSTITUTO DO CHEQUE PARA CONFIGURAR SITUAÇÃO JURÍDICA IDÊNTICA OU ANÁLOGA À QUE FOI EXAMINADA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO, FACE AOS PARADIGMAS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. Observaçāo VOTAÇÃO UNÂNIME. RESULTADO NÃO CONHECIDO. ANO: 81 AUD: 8-5-81 Alteraçāo: 25/1/99, (MLR)”.

³³ Santos (1997, p. 23): “... retângulo de matéria plástica, colorida, medindo 85 mm por 54 mm, às

vezes provido de fitas magnéticas ou microchips, trazendo impresso, em relevo, o nome da entidade emissora, o prazo de vencimento de sua utilização, o nome do portador, o número de sua filiação, bem como, numa parte especial, a assinatura do portador”.

³⁴ Da mesma maneira que o aperfeiçoamento dos itens de segurança, como os freios, permite imprimir maior velocidade aos carros, as travas de segurança, impostas pelas administradoras, facultam a ampliação do negócio, quer pela maior intensidade dos contatos entre os já participantes do sistema, traduzível no valor médio praticado, quer pela inclusão de novos membros, com aumento no número de transações.

³⁵ STJ, AGA 277191/RJ; AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO (1999/0113374-2) Fonte DJ DATA: 1/8/2000 PG: 00278. Relator(a) Min. ARI PARGENDLER (1104). Data da Decisão 15/5/2000. Órgão Julgador T3 – TERCEIRA TURMA. Ementa CIVIL. CARTÃO DE CRÉDITO. CLONAGEM. A administradora de cartões de crédito responde pela falta de segurança dos serviços que presta. Agravo regimental não provido. Decisão: Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da TERCEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Participaram do julgamento os Srs. Ministros Menezes Direito, Pádua Ribeiro, Eduardo Ribeiro e Waldemar Zveiter.

³⁶ Entra em cena a boa-fé do fornecedor do bem ou serviço adquirido, que deve conferir a assinatura do recibo com a constante do cartão, bem como a boa-fé do usuário do cartão em assiná-lo.

³⁷ A utilização desse critério subjetivo para incluir ou excluir as operações sujeitas à supervisão da Autoridade Monetária não parece conforme ao disposto na Lei nº 4.595/64, pelos motivos já expostos.

³⁸ Apesar de a venda ser considerada *pro soluto*, os preços podem ser diferentes daqueles praticados à vista, consoante julgado do STJ, RESP 229586/SE; RECURSO ESPECIAL (1999/0081722-2) Fonte DJ DAT: 21/2/2000 PG: 00103. Relator(a) Min. GARCIA VIEIRA (1082) Data da Decisão 16/12/1999. Órgão Julgador T1 – PRIMEIRA TURMA. Ementa VENDAS COM CARTÃO DE CRÉDITO – PREÇOS SUPERIORES AOS PRATICADOS À VISTA – ABUSO DO PODER ECONÔMICO – AUSÊNCIA – INICIATIVA PRIVADA. O Estado exerce suas funções de fiscalização e planejamento, sendo este apenas indicativo para o setor privado. Não configura abuso do poder econômico a venda de mercadoria no cartão de crédito a preços superiores aos praticados à vista. Recurso improvido. Decisão Vistos, relatados e discutidos estes

autos, acordam os Exm^{os}. Srs. Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Exm^{os}. Sr. Ministro Relator. Votaram com o Relator os Exm^{os}. Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros e José Delgado. Ausentes, justificadamente, os Exm^{os}. Srs. Ministro Milton Luiz Pereira e Francisco Falcão”. Tal julgado prestigia o entendimento contratual das relações de consumo intermediadas pelo cartão de crédito.

³⁹ STJ, AGA 258014/PA; AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO (1999/0075835-8). Fonte DJ DATA: 28/2/2000 PG: 00082. Relator(a) Min. EDUARDO RIBEIRO (1015). Data da Decisão 10/12/1999. Órgão Julgador T3 – TERCEIRA TURMA. Ementa: agravo regimental. Execução. Contrato de utilização de cartão de crédito. A exemplo do contrato de abertura de crédito em conta corrente, o contrato de cartão de crédito enseja apenas a utilização de um limite de crédito, sem que haja a obrigação de pagar uma quantia determinada. Impossibilidade de o título completar-se com as faturas emitidas pela própria credora que são documentos unilaterais. Decisão Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Srs. Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Participaram do julgamento os Srs. Ministros Ari Pargendler, Menezes Direito e Nilson Naves. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Waldemar Zveiter.

⁴⁰ Trata-se, em realidade, da transferência de riscos do negócio para o consumidor dos serviços. Nos termos de Giddens (2000, p. 33), “risco se refere a infortúnios ativamente avaliados em relação a possibilidades futuras”. A assimetria informacional existente entre o fornecedor e o consumidor permite ao primeiro, caso não exista tutela coibitiva dessa prática, transferir os riscos previsíveis para a parte vulnerável, onerando desproporcionalmente a relação jurídica em um dos pólos.

⁴¹ Lei nº 556, de 25.6.1850, Código Comercial: “Art. 131 – Sendo necessário interpretar as cláusulas do contrato, a interpretação, além das regras sobreditas, será regulada sobre as seguintes bases: 1 – a inteligência simples e adequada, que for mais conforme à boa fé, e ao verdadeiro espírito e natureza do contrato, deverá sempre prevalecer à rigorosa e restrita significação das palavras; 2 – as cláusulas duvidosas serão entendidas pelas que o não forem, e que as partes tiverem admitido; e as antecedentes e subsequentes, que estiverem em harmonia, explicarão as ambíguas; 3 – o fato dos contraentes posterior ao contrato, que tiver relação com o objeto principal, será a melhor explicação da vontade que as partes tiverem no ato da celebração do mesmo contrato; 4

– o uso e prática geralmente observada no comércio nos casos da mesma natureza, e especialmente o costume do lugar onde o contrato deva ter execução, prevalecerá a qualquer inteligência em contrário que se pretenda dar às palavras; 5 – nos casos duvidosos, que não possam resolver-se segundo as bases estabelecidas, decidir-se-á em favor do devedor” (sem grifo no original).

⁴² CDC, art. 49.

⁴³ O portal do Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor do Ministério da Justiça, <http://www.mj.gov.br/DPDC/default.asp>, contém alguns exemplos de práticas coibidas administrativamente.

⁴⁴ Disponível em: <http://www.bacen.gov.br/mPag.asp?Perfil=1&cod=194&codP=53>.

⁴⁵ STJ, RESP 233076/RJ ; RECURSO ESPECIAL (1999/0088489-2). Fonte DJ DATA:28/2/2000 PG:00089. Relator(a) Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA (1088). Data da Decisão 16/11/1999. Órgão Julgador T4 – QUARTA TURMA. Ementa DIREITO DO CONSUMIDOR. CANCELAMENTO INDEVIDO DE CARTÃO DE CRÉDITO. INSCRIÇÃO DO NÚMERO NO ‘BOLETIM DE PROTEÇÃO’ (‘LISTA NEGRA’). CONSTRANGIMENTO. COMPRA RECUSADA. DANO MORAL. PROVA. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO. – Nos termos da jurisprudência da Turma, em se tratando de indenização decorrente da inscrição irregular no cadastro de inadimplentes, “a exigência de prova de dano moral (extrapatrimonial) se satisfaz com a demonstração da existência da inscrição irregular” nesse cadastro. Decisão Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe provimento. Votaram com o Relator os Ministros Cesar Asfor Rocha, Ruy Rosado de Aguiar e Aldir Passarinho Júnior. Ausente, justificadamente, o Ministro Barros Monteiro.

⁴⁶ Lei Complementar nº 105/2001: “Art. 1º As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados. § 1º São consideradas instituições financeiras, para os efeitos desta Lei Complementar: ... VI – administradoras de cartões de crédito; ...”. Ainda que obrigadas a prestar informações, as administradoras do sistema continuam sem responder a qualquer entidade supervisora.

⁴⁷ Um dos efeitos do desenquadramento atual é a inaplicabilidade da Resolução nº 2.878, de 26.7.2001, do Banco Central do Brasil, que “dispõe sobre procedimentos a serem observados pelas instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil na contratação de operações e na prestação de serviços aos clientes e ao público em geral”, ao sistema de cartão de crédito.

Bibliografia

ALBUQUERQUE, J. B. Torres de. *Abusos das administradoras de cartões de crédito*: doutrina-parecer-jurisprudência-legislação. São Paulo: Albuquerque Editores Associados, 1999.

ALMEIDA, João Batista de. *A proteção jurídica do consumidor*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

BECKER, Anelise. *Elementos para uma teoria unitária da responsabilidade civil*. Disponível em: http://buscalegis.ccj.ufsc.br/arquivos/artigos/Elementos_para_uma_teorcia_unitaria_da_responsabilidade_civil.html. Acesso em 19 mar. 2001.

BONATTO, Cláudio; MORAES, Paulo Valério Dal Pai. *Questões controvertidas no Código de Defesa do Consumidor*: principiologia, conceitos, contratos. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.

BRANCO, Gerson Luiz Carlos. *O sistema contratual do cartão de crédito*. São Paulo: Saraiva, 1998.

FIGUEIREDO, Alcio Manoel de Sousa. *Cartão de crédito*. Curitiba: Juruá, 2000.

GIDDENS, Anthony. *Mundo em descontrol*. Rio de Janeiro: Record, 2000. p. 31-45.

GRINOVER, Ada Pellegrini et al. *Código brasileiro de defesa do consumidor*: comentado pelos autores do anteprojeto. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999.

MARTINS, Fran. *Cartões de crédito*: natureza jurídica. Rio de Janeiro: Forense, 1976.

PEDERIVA, João Henrique. *Accountability, Constituição e Contabilidade*. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília: Senado Federal, ano 35, n. 140, p. 17-39, out./dez. 1998.

SANTOS, Marília Benevides. *Cartão de crédito nos dias atuais*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1997.

TIMM, Luciano Benetti. *O CDC e os serviços bancários no Brasil*. 1998-1999 Tradução de monografia apresentada para a disciplina de Direito Bancário, Banking Regulation, ministrada pelo Prof. Dr. Frank Dawson no curso de pós-graduação (Master of Laws, LL.M) da Universidade de Warwick. Inglaterra 1998-1999. Disponível em: <http://www.direitopoa.com.br/doutrina.asp>. Acesso em 24 mar. 2001.