

Instituto Mackenzie  
Biblioteca George Alexander  
Direito

# REVISTA DE DIREITO MERCANTIL INDUSTRIAL, ECONÔMICO E FINANCEIRO

Publicação do  
Instituto Brasileiro de Direito Comercial Comparado  
e Biblioteca Tullio Ascarelli  
e do Instituto de Direito Econômico e Financeiro,  
respectivamente anexos aos  
Departamentos de Direito Comercial e de  
Direito Econômico e Financeiro da  
Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

Edição da  
Editora Revista dos Tribunais Ltda.



# REVISTA DE DIREITO MERCANTIL INDUSTRIAL, ECONÔMICO E FINANCEIRO

*Fundador:*

WALDEMAR FERREIRA

*Diretor:*

PHILOMENO J. DA COSTA

*Diretor Executivo:*

FABIO KONDER COMPARATO

*Coordenador:*

WALDÍRIO BULGARELLI

*Redatores:*

ANTONIO MARTIN, CARLOS ALBERTO SENATORE, HAROLDO M. VERÇOSA, JOSÉ ALEXANDRE TAVARES GUERREIRO, MAURO DELPHIM DE MORAES, MAURO RODRIGUES PENTEADO, NEWTON DE LUCCA, NEWTON SILVEIRA, PAULO SALVADOR FRONTINI, RACHEL SZTAJN, VERA HELENA DE MELLO FRANCO.

*Serviços gráficos:* Editora Parma Ltda., Av. Antonio Bardella, 280  
— CEP 07220-020 - Guarulhos, SP, Brasil.

*Edição e distribuição da*

**EDITORA **  
**REVISTA DOS TRIBUNAIS**

Rua Conde do Pinhal, 78 — Caixa Postal 678  
Tel. (011) 37-2433 — Fax (011) 37-5802  
01501-060 - São Paulo, SP, Brasil

# SUMÁRIO

---

## DOCTRINA

- Dos princípios constitucionais e da limitação do Poder regulamentar na área bancária — Arnaldo Wald ..... 5
- A validade da cláusula de correção cambial nas obrigações pecuniárias internas — Luiz Gastão Paes de Barros Leães ..... 10
- Administração de cartão de crédito constitui atividade privativa de instituição financeira ? — Nelson Eizirik ..... 25
- O contrato de venda internacional de mercadorias — Eduardo Grebler ..... 34
- A “res speratae” e o “Shopping Center” — Antonio Cezar Lima da Fonseca ..... 61
- Desconsideração da pessoa jurídica no Código de Defesa do Consumidor — Luciano Amaro ..... 70

## ATUALIDADES

- O “Forfaiting” (Aspectos Técnico-Jurídicos de uma operação complexa de financiamento ao Comércio Internacional — Haroldo Malheiros Duclerc Verçosa ..... 81
- O anteprojeto legislativo da Lei de Concordatas e Falências — Dora Martins de Carvalho ..... 88

## JURISPRUDÊNCIA COMENTADA

- Rescisão contratual — Contrato de Adesão e o Código de Defesa do Consumidor — Haroldo Malheiros Duclerc Verçosa ..... 95

- ÍNDICE ALFABÉTICO REMISSIVO ..... 104

## **CURRICULUM DOS COLABORADORES DESTE NÚMERO**

**ANTONIO CEZAR LIMA DA FONSECA**

Advogado.

**ARNOLDO WALD**

Advogado no Rio de Janeiro e em São Paulo; Professor Catedrático de Direito Civil.

**DORA MARTINS CARVALHO**

Advogada, Professora Titular de Direito Comercial.

**EDUARDO GREBLER**

Professor Assistente da Faculdade Mineira de Direito da PUC-MG.

**HAROLDO MALHEIROS DUCLERC VERÇOSA**

Doutor em Direito Comercial da USP.

**LUCIANO AMARO**

Professor de Direito Tributário da Faculdade de Direito Mackenzie.

**LUIZ GASTÃO PAES DE BARROS LEÃES**

Professor de Direito Comercial da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo.

**NELSON EIZIRIK**

Advogado no Rio de Janeiro — Membro da Comissão Diretora do Programa Nacional de Desestatização — Ex-Diretor da Comissão de Valores Mobiliários.

# DOCTRINA

---

## ADMINISTRAÇÃO DE CARTÃO DE CRÉDITO CONSTITUI ATIVIDADE PRIVATIVA DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA?

NELSON EIZIRIK

Examinaremos, no presente estudo, questão que vem sendo objeto de intensas discussões, inclusive na esfera judicial, referente à eventual caracterização da atividade de administração de cartão de crédito como sendo privativa de instituições financeiras.

Tendo em vista uma análise sistemática da matéria, procederemos à sua exposição na seguinte ordem: 1. conceito de intermediação financeira; 2. caracterização legal da instituição financeira; 3. delineamento jurídico do cartão de crédito; 4. aplicação dos princípios que regem a intermediação financeira à administração de cartões de crédito; 5. autorização do Banco Central para o exercício da administração de cartões de crédito; 6. conclusões.

### I — A Intermediação Financeira

O significado da intermediação financeira pode ser analisado com base em dois conceitos essenciais da teoria econômica: poupança e investimento. A partir de sua adequada compreensão é que poderemos visualizar a função dos intermediários financeiros na economia, assim como os objetivos jurídicos da sua disciplina.

O exemplo clássico que permite o imediato entendimento dos conceitos de poupança e investimento é o da chamada *economia de Robison Crusóé*.<sup>1</sup> Imaginemos que Crusóé, sobrevivente de um naufrágio e habitante de uma

ilha deserta, alimentava-se do produto de sua pescaria diária. Após algum tempo, decide que poderia fabricar uma rede de pescar, com o que aumentaria a sua produção e trabalharia menos. Porém, para ter um dia inteiro dedicado à fabricação da rede, deveria, num dia qualquer, diminuir o seu consumo diário de peixe, de tal sorte que lhe servisse, a quantidade pescada, para o alimento por dois dias. O primeiro ato, de abstenção de consumo, constitui um ato de *poupança*. Assim, a poupança é definida como a parte da produção não consumida. Já o segundo ato, de utilização dos recursos poupados para a produção de um bem de capital (a rede de pescar) constitui tipicamente um ato de *investimento*.

Na economia primitiva de Crusóé, as figuras de poupador e investidor concentram-se na mesma pessoa, a qual tem, ademais, perfeitamente ajustados os volumes desejados de poupança e investimento.

Já na moderna economia de mercado, ao contrário, há uma multiplicidade de poupadores e investidores (governo, empresas, famílias, etc.), com intenções diferenciadas de investimento e poupança. Tais agentes econômicos podem ser classificados, no que se refere ao processo de poupança-investimento, em duas categorias: os agentes econômicos *deficitários*, que são aqueles cujas pretensões de investimento superam a capacidade de geração de poupança; e

os *superavitários*, cuja poupança é superior à necessidade de investimento.

O sistema financeiro tem como função básica prover os canais adequados mediante os quais os agentes econômicos deficitários obtêm os recursos necessários aos seus projetos de investimento e os agentes econômicos superavitários aplicam as suas poupanças. Assim, a intermediação financeira tem como objeto, basicamente, *interligar os agentes econômicos*, de tal sorte que aqueles que têm fundos disponíveis, ou seja, os superavitários, possam aplicar suas poupanças em ativos financeiros emitidos pelos agentes econômicos que necessitem de tais fundos. As instituições financeiras, portanto, servem como intermediárias entre as unidades econômicas superavitárias, captando sua poupança, e as unidades deficitárias, emprestando-lhes os recursos captados.<sup>2</sup>

A intermediação financeira desenvolve-se por meio da captação *habitual* de recursos do público, para seu posterior empréstimo aos agentes econômicos que deles necessitem para o financiamento de seus projetos de investimento. Assim, as instituições financeiras atuam como verdadeiros *intermediários do crédito*, captando e colocando recursos financeiros junto ao público.

Do ponto de vista estritamente formal, as instituições financeiras atuam como se os recursos emprestados ao público fossem recursos próprios; tal se dá porque elas agem, em cada operação de captação ou aplicação de recursos financeiros, *em nome próprio*. Na realidade, verifica-se que os recursos emprestados pela instituição financeira foram previamente captados, para a finalidade de repassá-los ao público. Assim, o intermediário financeiro constitui um tipo especial de empresário, que capta recursos do público, deles se apropria como se fossem próprios, para o fim de transferi-los aos agentes eco-

nômicos que deles necessitam, mediante operações de empréstimo.

Quando alguém financia outrem com recursos próprios, ou com passivos bancários, não está praticando ato de intermediação financeira, mas simples aplicação. Se a fonte de recursos é o público, indiscriminadamente, aí sim podemos cogitar de *intermediação financeira*, ou seja, de atividade de intermediação entre a oferta e a demanda de recursos financeiros. Assim, conforme refere a doutrina, o intermediário financeiro é um tipo de empresário que demanda recursos do público, para depois emprestá-los ao público.<sup>3</sup>

## II — O conceito de Instituição Financeira

O conceito legal de instituição financeira foi sendo elaborado, na generalidade dos países, tendo em vista a sua função econômica de intermediação financeira, conforme acima analisado.

Pode-se considerar que a caracterização jurídica da intermediação financeira verifica-se em função de três elementos básicos:

a) A ocorrência de *intermediação*, que supõe o dar e receber recursos financeiros, porém atuando, o intermediário, como credor e devedor, ou seja, o intermediário capta o dinheiro alheio e o *vende*, com juros, assumindo diretamente o risco do negócio;

b) A participação na *cadeia obrigacional*, de tal sorte que não haverá intermediação financeira se o intermediário não é devedor de quem lhe entregou o dinheiro e credor daquele para quem emprestou;

c) A *interposição no crédito*, de tal sorte que o objeto da instituição financeira é constituído precisamente pela *negociação do crédito*, meramente o tomar o dinheiro ou emprestá-lo não é atividade típica e privativa de institui-

ção financeira; pode-se dizer, então, que o intermediário financeiro é aquele que recebe o dinheiro para o fim de emprestá-lo com juros.

Além dos elementos acima, a caracterização legal da instituição financeira não pode prescindir dos elementos de *habitualidade e profissionalidade*. A *habitualidade* significa a repetição de atos da mesma espécie, de forma constante e permanente. A *profissionalidade* implica na atividade especializada e dirigida a uma finalidade determinada, necessariamente lucrativa, desempenhada de forma pública e notória.

A instituição financeira, assim, pratica habitualmente os atos de intermediação financeira, de maneira profissional, sendo notórios e exteriorizados tais atos de intermediação financeira.

Conforme refere a doutrina, a realização de operações de intermediação financeira *sem* as características de habitualidade e profissionalidade *não* transforma o agente em instituição financeira, para os efeitos da lei, sendo portanto desnecessária a prévia autorização do Poder Executivo para o seu funcionamento.<sup>4</sup>

Em nosso sistema legal, a Lei 4.595/64, em seu art. 17, considerou como 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.” O parágrafo único do art. 17 equipara às instituições financeiras as pessoas físicas que exerçam qualquer das atividades referidas no *caput* do artigo, de forma permanente ou eventual.

Nos termos do art. 1.º da Lei 7.492/86, que trata dos crimes contra o sistema financeiro nacional, é considerada instituição financeira “a pessoa

jurídica de direito público ou privado, que tenha como atividade principal ou acessória, cumulativamente ou não, a captação, intermediação ou aplicação de recursos financeiros de terceiros, em moeda nacional ou estrangeira, ou a custódia, emissão, distribuição, negociação, intermediação ou administração de valores mobiliários”.

O parágrafo único do art. 1.º da Lei 7.492/86 equipara à instituição financeira: “I — a pessoa jurídica que capte ou administre seguros, câmbio, consórcio, capitalização ou qualquer tipo de poupança ou recursos de terceiros; II — a pessoa natural que exerça qualquer das atividades referidas neste artigo, ainda que de forma eventual”.

A doutrina sempre criticou o caráter excessivamente amplo dos conceitos de instituição financeira estabelecidos nas disposições legais acima transcritas. Com efeito, se interpretado literalmente o art. 17 da Lei 4.595/64, poderia ser considerada instituição financeira qualquer pessoa que aplicasse até mesmo *recursos próprios*, o que seria um evidente absurdo jurídico. Da mesma forma, interpretação literal do art. 1.º, parágrafo único, II, da Lei 7.492/86, levaria à conclusão de que constitui instituição financeira a pessoa que, de forma eventual, aplica recursos de terceiros (como pode ocorrer com o mandatário com poderes para realizar um investimento em nome do mandante).

O entendimento consensual, na matéria, é o seguinte: o que caracteriza a instituição financeira é o desenvolvimento *cumulativo* das atividades de *coleta, intermediação e aplicação de recursos financeiros de terceiros*. Ou seja, o mero empréstimo *sem* a prévia coleta ou intermediação não configura intermediação financeira, não caracterizando, assim, atividade que seja privativa de instituição financeira.<sup>5</sup>

A propósito, já tivemos o ensejo de sugerir corrigenda doutrinária ao art. 17 da Lei 4.595/64, substituindo-se a conjunção alternativa *ou* constante da frase *coleta, intermediação ou aplicação de recursos financeiros* pela conjunção aditiva *e*, de sorte a assegurar a única interpretação juridicamente razoável do referido dispositivo. Assim, devem ser consideradas instituições financeiras aquelas pessoas que se dedicam *cumulativamente* às atividades de coleta, intermediação e aplicação de recursos financeiros de terceiros.<sup>6</sup>

A interpretação do Banco Central sempre foi no mesmo sentido, entendendo o seu Departamento Jurídico que “o empréstimo de dinheiro entre particulares utilizando-se o empregador de recursos próprios *não* constitui atividade privativa dos Bancos e instituições similares”.<sup>7</sup>

Ademais, requer-se que as atividades de captação, intermediação e aplicação de recursos financeiros de terceiros sejam exercidas *com habitualidade e profissionalmente* para que se caracterize a atuação privativa da instituição financeira. Nesse sentido, vale notar que o art. 119 do CCom. estabelece que “são considerados banqueiros os comerciantes que têm por profissão habitual do seu comércio as operações chamadas de Bancos”. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que “o comércio bancário não se estabelece pelo só fato de alguém efetuar alguns negócios de Banco, com o desconto de títulos”.<sup>8</sup>

Assim, a despeito das imprecisões terminológicas das Leis 4.595/64 e 7.492/86, devem ser consideradas instituições financeiras, em nosso sistema jurídico, as pessoas que se dedicam profissionalmente e com habitualidade às atividades de captação, intermediação e aplicação de recursos financeiros de terceiros.

O que caracteriza a instituição financeira é que sua atividade está voltada, direta ou indiretamente, para a negociação do crédito, ou seja, para o desenvolvimento de negócios típicos de intermediação financeira. Equiparam-se à instituição financeira, para os efeitos da Lei, as pessoas que desenvolvem atividades acessórias à intermediação financeira ou que importem em captação da poupança popular (distribuição, intermediação, negociação e custódia de títulos e valores mobiliários).<sup>9</sup>

### III — O Cartão de Crédito

Os cartões de crédito surgiram, em suas diversas modalidades, como uma notável evolução na prática das relações de troca e de consumo.

Com efeito, se a passagem da economia de escambo para a economia monetária constituiu uma verdadeira revolução nas relações comerciais, não menos revolucionária é a tendência, hoje verificada, da substituição gradativa da moeda, e mesmo do cheque, pelo cartão de crédito, como autêntico *meio de pagamento*. Se com a introdução do cheque passamos à economia da sociedade sem papel-moeda (*cashless society*), com os cartões de crédito ingressamos na chamada era da *chekless society*.

Os cartões de crédito conferem maior segurança às relações de consumo, tanto para o seu titular como para os comerciantes, minimizando os riscos decorrentes da utilização do papel-moeda e de falsificações de cheques.

Ademais, na economia contemporânea, marcada pela crescente globalização, com a gradual eliminação de fronteiras nas relações de comércio, servem os cartões de crédito como meio de pagamento em âmbito internacional, substituindo, gradativamente, as moedas nacionais nas relações de consumo.



Assim, o cartão de crédito é tido, internacionalmente, como um autêntico *passaport de solvabilité*, assegurando ao seu titular o acesso imediato aos bens e serviços desejados.

Juridicamente, o cartão de crédito constitui um *documento de legitimação*,<sup>10</sup> assegurando ao seu titular a possibilidade de utilizá-lo como *meio de pagamento* de bens e serviços. Os direitos exercidos por intermédio do cartão encontram-se disciplinados em instrumento contratual dele apartado, firmado entre a emissora e o titular do cartão.

Na prática internacional, os cartões de crédito podem ser emitidos:

a) por instituições financeiras bancárias;

b) por empresas industriais e comerciais; e

c) por emissoras *especializadas*, que prestam os serviços de administração do cartão.

Existem usualmente no mercado duas modalidades de cartões de crédito:

a) o cartão de crédito, propriamente dito, que concede ao seu titular a opção de financiar os seus gastos mediante a utilização do chamado *crédito rotativo*, e no qual a escolha pelo financiamento é exercida pelo titular no momento em que deve pagar a fatura do cartão; e

b) o *cartão de compra*, que não concede ao seu titular a opção de financiar seus gastos, de tal sorte que a fatura deve ser integralmente quitada no vencimento.

No caso do cartão de crédito emitido por empresa especializada na administração do cartão (e que não é instituição financeira), a praxe do mercado levou à existência de três modalidades de contratos distintos, que operam em simetria:

a) o primeiro, firmado entre a emissora do cartão e cada estabelecimento industrial e comercial componente de

rede afiliada, pelo qual o estabelecimento aceita o cartão como meio de pagamento e a emissora assume a obrigação de pagar os débitos do titular do cartão contraídos com a aquisição de bens ou serviços;

b) o segundo, que tem a natureza de contrato inominado, *misto de prestação de serviços e de garantia de pagamento*, pactuado entre a emissora e o titular do cartão;<sup>11</sup> e

c) o terceiro, convenção entre o titular e a instituição bancária responsável pela abertura de crédito, na hipótese de o titular optar pelo financiamento de suas compras, no qual a emissora figura usualmente como interveniente avalista do titular.

Os cartões emitidos por empresas especializadas normalmente não constituem cartões de crédito, propriamente ditos, mas sim *cartões de compra*. Em geral, tais contratos estabelecem que o pagamento das despesas realizadas pelo titular deve ser realizado, *em sua totalidade*, na data do vencimento, indicada no extrato de despesas.

No caso, a emissora, na realidade, *não financia as compras efetuadas pelo titular do cartão*. Com efeito, o titular, a seu critério, pode optar pelo pagamento das despesas na data do vencimento *ou* pelo seu financiamento, por uma instituição bancária, às taxas de juros vigentes no mercado financeiro. Na hipótese de financiamento, a emissora garante o pagamento, como avalista, cobrando uma remuneração pela garantia prestada.

Daí o reconhecimento, em nosso sistema jurídico, de que não há, na relação obrigacional existente entre a emissora e o titular do cartão, *contrato de financiamento*, mas contrato misto, *de prestação de serviços e de garantia* do pagamento dos bens ou serviços adquiridos por parte do titular.

#### IV — Intermediação financeira e administração de Cartão de Crédito

Conforme pode ser deduzido da análise até aqui desenvolvida, a atividade desempenhada pela emissora de cartão de crédito não apresenta nenhuma característica que a aproxime da intermediação financeira.

Tal como anteriormente analisado, a função econômica essencial do intermediário financeiro é a de interligar os agentes econômicos que necessitam de recursos para seus investimentos com os agentes econômicos que dispõem de tais recursos, sob a forma de poupança, ou seja, fazer com que fluam para as unidades econômicas deficitárias os recursos das unidades superavitárias.

A empresa administradora do cartão de crédito presta apenas o serviço de facilitar, ao consumidor, o acesso aos bens e serviços desejados; não realiza, com efeito nenhum tipo de intermediação financeira, não praticando qualquer atividade de aproximar poupador de investidor.

Não se identifica, na atuação da empresa emissora de cartão de crédito, qualquer modalidade de captação de recursos junto ao público, muito menos de aplicação de recursos de terceiros; não realiza ela, de forma principal ou acessória, qualquer ato de *negociação de crédito*, que constitui, conforme refere a doutrina, o elemento básico na caracterização legal da instituição financeira.<sup>12</sup>

Na relação mantida entre a emissora e o titular do cartão inexistem quaisquer elementos caracterizadores da intermediação financeira; não é ela quem lhe dá o crédito, mas sim uma instituição bancária; e o que ela lhe cobra é a título única e exclusivamente de *garantia* por aval efetivamente prestado.

Não se pode igualmente cogitar de qualquer modalidade de intermediação financeira na relação mantida entre a emissora do cartão e os estabelecimentos conveniados. Usualmente, a emissora paga ao estabelecimento conveniado (ou *afiliado*) as importâncias indicadas nas Notas de Despesas relativas aos bens por ele vendidos aos titulares do cartão, nos prazos convencionados. O estabelecimento pode solicitar o recebimento antecipado de seu crédito, caso em que o pagamento é feito com desconto. Tal desconto constitui praxe usual no mercado, que evidentemente não se confunde com o desconto bancário de duplicatas, esta sim operação privativa de instituição financeira, mesmo porque simplesmente não há, no caso, qualquer emissão de duplicatas.

Assim, não temos dúvida em afirmar que as atividades desenvolvidas por empresa especializada, emissora e administradora de cartões de crédito, não se confundem com aquelas desenvolvidas pelas instituições financeiras.

Nesse sentido, aliás, a doutrina vem ressaltando que a atividade desenvolvida pela empresa emissora do cartão de crédito *não* pode ser confundida com a da instituição financeira; a norma do art. 1.º da Lei 7.492/86 fala em *intermediação de recursos financeiros de terceiros*, que consistiria em tomar recursos do público em seu próprio nome e repassá-los; o que faz a emissora do cartão de crédito é apenas procurar, como mandatária, financiamento junto à instituição bancária, caso o titular opte pelo financiamento de suas compras, intervindo em tal mútuo como garantidora, e cobrando pela fiança, o que não constitui atividade própria de instituição financeira. Inexiste, portanto, quer a captação, quer a intermedia-

ção de recursos de terceiros, pois a empresa emissora de cartão de crédito não recebe recursos de Bancos ou os toma para emprestá-los a seus clientes.<sup>13</sup>

Há igualmente decisão judicial de primeira instância consagrando o mesmo entendimento. Trata-se de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público de São Paulo para dissolução judicial da American Express do Brasil S/A, por entender o autor que a ré atua como instituição financeira, sem estar para tal autorizada pelo Banco Central (Proc. 1.133/92, na 39.ª Vara Cível da Comarca da Capital do Estado de São Paulo). Em sua bem fundamentada sentença, entendeu o ilustre Magistrado que a empresa emissora de cartão de crédito não pratica operações de desconto bancário, nem se configura, em suas atividades, a prática de intermediação financeira, daí decorrendo que sua atuação é lícita e não depende de qualquer autorização especial do Banco Central.

#### V — Inexistência de autorização do Banco Central

Nos termos do art. 192, I, da CF, o sistema financeiro nacional será regulado por lei complementar, a qual deverá dispor, inclusive, sobre a *autorização para o funcionamento das instituições financeiras*, devendo caracterizar-se, tal autorização, nos termos do § 1.º do mesmo artigo, pela sua inegociabilidade e intransferibilidade.

Enquanto não promulgada a lei complementar sobre o sistema financeiro, permanece em vigor a Lei 4.595/64, cujo art. 10, IX, *a*, dispõe que compete *privativamente* ao Banco Central a competência para conceder autorização às instituições financeiras a fim de que possam funcionar no País.

A autorização para o funcionamento das instituições financeiras obedece às normas estatuidas pelo Conselho Monetário Nacional (Lei 4.595/64, art. 4.º, VIII), que pode, inclusive, determinar ao Banco Central que recuse autorização para o funcionamento de novas instituições financeiras "... em função de conveniência de ordem geral" (art. 4.º, § 1.º). Mediante regulamentação administrativa, o Conselho Monetário Nacional e o Banco Central foram estabelecendo quais os requisitos que as instituições financeiras deveriam atender para obterem a indispensável autorização de funcionamento.

Na realidade, a instituição financeira nasce, como tal, a partir da autorização administrativa, para obtê-la, deve obedecer às normas do Conselho Monetário Nacional e do Banco Central, relativas a capital; capacidade técnica e idoneidade de seus administradores; cláusulas que devem obrigatoriamente constar em seus estatutos, notadamente no que se refere ao objeto social. Na realidade, o objeto social das instituições financeiras é minuciosamente regulamentado, estabelecendo as normas administrativas expressamente quais são as operações ativas e passivas que elas podem praticar.

Nos termos do art. 16 da Lei 7.492/86, é tida como delituosa a conduta de quem faz operar "...sem a *devida* autorização, ou com autorização obtida mediante declaração falsa, instituição financeira, inclusive de distribuição de valores mobiliários ou de câmbio".

Cogitou-se, entre nós, de enquadrar a atuação das emissoras especializadas de cartão de crédito no art. 16 da Lei 7.492, posto que estariam atuando como instituições financeiras, *sem* a *devida* autorização do Banco Central do Brasil.<sup>14</sup>

Trata-se, a nosso ver, de interpretação inteiramente equivocada do regime legal das instituições financeiras, além de reveladora do total desconhecimento da atuação e funcionamento das empresas administradoras de cartão de crédito.

O Banco Central classifica as instituições financeiras em três categorias:

a) instituições financeiras *strictu sensu*, que são aquelas a que se refere o art. 17 da Lei 4.595/64, nelas compreendidas: os Bancos comerciais; os Bancos de investimento; os Bancos de desenvolvimento; as caixas econômicas; as sociedades de crédito, financiamento e investimento; as cooperativas de crédito; as sociedades de crédito imobiliário; as associações de poupança e empréstimo; e as companhias de investimento;

b) instituições financeiras *por equiparação legal*, que seriam as pessoas físicas equiparadas às instituições financeiras *strictu sensu*; e

c) instituições financeiras *por extensão legal*, categoria na qual se incluiriam as sociedades corretoras e as sociedades distribuidoras de títulos e valores mobiliários.

O Banco Central jamais cogitou de incluir as emissoras de cartão de crédito em qualquer das categorias acima. Ademais, a Circular 2.044/91, do Banco Central, é explícita ao vedar, às empresas administradoras de cartões de crédito, a concessão de financiamento direto aos titulares, por ser *atividade privativa de instituições financeiras*.

Para as autoridades reguladoras do sistema financeiro nacional, a emissora de cartão de crédito *não é instituição financeira*. Logo, não se pode cogitar da *devida autorização* de que cuida o art. 16 da Lei 7.492/86. Com efeito, se a emissora do cartão de crédito não atua como instituição financeira, não é *devida* a autorização; ainda que, academi-

micamente, como tal fosse considerada, não lograria obter a autorização do Banco Central, que não a considera incluída na categoria de instituição financeira.

O entendimento do Banco Central, a propósito, é absolutamente cristalino, entendendo a autoridade reguladora do sistema financeiro que:

“Vigora no seio deste Banco Central o entendimento de que a atividade financeira, tal como concebida nos arts. 17 e 18 da Lei 4.595/64 e art. 1.º da Lei 7.492/86, exige que a captação, intermediação ou aplicação de recursos a que aludem tais dispositivos implique intromissão especulativa nos mercados financeiros e de capitais, isto é, exploração do dinheiro como mercadoria, visando a obtenção de lucro.

Sob esses parâmetros atua a fiscalização desta Autarquia, em relação às pessoas físicas e jurídicas que, sem prévia autorização, se dedicam a essa prática, afastando-as dos mercados sob seu controle e aplicando-lhes as penalidades previstas (Lei 4.595/64, art. 44, § 7.º).

As administradoras de cartão de crédito, dada a diversidade de objetos sociais, não se amoldam à definição de instituição financeira, não dependendo, por isso, de autorização do Banco Central para funcionar, nem estão sujeitas a regular fiscalização, até por falta de previsão legal nesse sentido” (Ofício DINOR 0297/92, de 8.4.92).

Assim, somente será cabível a autorização para funcionamento como instituição financeira das emissoras de cartão de crédito caso a lei complementar sobre sistema financeiro que vier a ser promulgada considerá-las incluídas em tal categoria. Ou então caso o Conselho Monetário Nacional, mediante Resolução, enquadrar as emissoras de cartão de crédito na categoria de instituições financeiras, estabelecendo os re-

quisitos para a obtenção da autorização, referentes a capital, idoneidade e qualificação dos administradores, objeto social, e operações permitidas e vedadas.

## VI — Conclusões

Face à análise até aqui desenvolvida, podemos concluir que:

1. A instituição financeira é aquela empresa que se dedica essencialmente às atividades de intermediação financeira, que se caracterizam pela interligação entre os agentes econômicos que necessitam de recursos e os agentes que deles dispõem, exercidas, tais atividades, de forma habitual e profissional;

2. As empresas emissoras de cartões de crédito não praticam atos de intermediação financeira; não se vislumbra, no exercício de suas atividades, atos que se possam qualificar como privativos de instituições financeiras.

3. Não desenvolvendo atividades de intermediação financeira e não estando enquadradas no conceito legal de instituição financeira, as emissoras de cartões de crédito não necessitam de autorização do Banco Central para funcionamento.

4. Não sendo necessária a autorização do Banco Central, o qual, aliás, não considera a emissora de cartão de crédito instituição financeira, é evidente que não se pode cogitar da aplicação, no caso, do disposto no art. 16 da Lei 7.492/86, que considera crime a conduta de quem atua como instituição financeira sem a devida autorização da autoridade administrativa.

## NOTAS

1. Murray Polakoff, *Financial Institutions and Market*, Boston, 1970, pp. 3-20.

2. João Régis Ricardo dos Santos, "Poupança, Investimento e Intermediação Financeira: Conceitos Básicos", in *Introdução ao Mercado de Capitais*, coordenado por Hélio Portocarrero de Castro, Rio, IBMEC, 1980, pp. 16 e ss.

3. José N. Recio e Julio A. Viller, *El Banco Central y la Intermediación Financiera*, B. Aires, Depalma, 1980, p. 10.

4. Juan Pablo Cajarville, "Intermediação Financeira e Regime Jurídico", in *RDP* 89/229.

5. Augusto de Athayde, *Estudos de Direito Econômico e de Direito Bancário*, Rio, Ed. Liber Juris, 1983, p. 138 e ss.; Liane Maia Simoni, "O Regime Jurídico da responsabilidade dos administradores de Instituições Financeiras", *RDM* 44/31 e ss.

6. Cf. o nosso *O Papel do Estado na Regulação do Mercado de Capitais*, Rio, IBMEC, 1977, pp. 114 e 115.

7. Cf., Parecer do então Chefe do Departamento Jurídico do Banco Central, Dr. Wilson do Egito Coelho, in *Revista da OAB/RJ*, v. 2.º, n. 4, 1970.

8. *RF* XCVI/71.

9. Cf. o nosso *Aspectos Modernos do Direito Societário*, Rio, Ed. Renovar, 1992, p. 25.

10. Waldírio Bulgarelli, "A Regulamentação dos Cartões de Crédito", *RDM* 19/59.

11. J. A. Penalva Santos, "Cartão de Crédito: natureza jurídica — Contrato de sua emissão — Constituição de obrigação cambiária por meio de mandato — Abuso na emissão de título ou na constituição resultante deste contrato", in *Arquivos do TARI*, 9/27.

12. Fábio Konder Comparato, *RDM* 12/96, seção de Jurisprudência.

13. Miguel Reale Júnior, "Credicard e Instituição Financeira?" in *Direito Penal Aplicado*, v. 3.º, S. Paulo, Ed. RT, 1992, p. 9 e ss.

14. Cf., denúncias oferecidas pelo Ministério Público Federal nas 1.ª e 3.ª Varas da Justiça Federal de São Paulo contra administradores de empresas emissoras de cartões de crédito.

# ÍNDICE ALFABÉTICO REMISSIVO

|   |    |   |    |
|---|----|---|----|
| <b>A</b>  |    | <b>H</b>  |    |
| Anteprojeto legislativo da Lei de Concordatas e falências — Artigo de Dora Martins de Carvalho .....  | 88 | Haroldo Malheiros Duclerc Verçosa — Artigo sobre: O “forfaiting” (Aspectos técnico-jurídicos de uma operação complexa de financiamento ao comércio internacional) ..... | 81 |
| Antonio Cezar Lima da Fonseca — Artigo sobre: A “res speratae” e o “shopping center” .....  | 61 | — Comentários sobre: Rescisão contratual — Contrato de adesão e o Código de Defesa do Consumidor .  | 95 |
| Arnoldo Wald — Artigo sobre: Dos princípios constitucionais e da limitação do poder regulamentar na área bancária .....   | 5  | <b>L</b>  |    |
| Administração de cartão de crédito constitui atividade privativa de instituição financeira? — Artigo de Nelson Eizirik .....                                      | 25 | Luciano Amaro — Artigo sobre: Desconsideração da pessoa jurídica no Código de Defesa do Consumidor .  | 70 |
| <b>C</b>  |    | Luiz Gastão Paes de Barros Leães — Artigo sobre: A validade da cláusula de correção cambial nas obrigações pecuniárias internas .....                                   | 10 |
| Contrato de venda internacional de mercadorias (O) — Artigo de Eduardo Grebler .....  | 34 | <b>N</b>  |    |
| <b>D</b>  |    | Nelson Eizirik — Artigo sobre: Administração de cartão de crédito constitui atividade privativa de instituição financeira? .....  | 25 |
| Desconsideração da pessoa jurídica no Código de Defesa do Consumidor — Artigo de Luciano Amaro .  | 70 | <b>P</b>  |    |
| Dora Martins de Carvalho — Artigo sobre: O anteprojeto legislativo da Lei de Concordatas e Falências ...  | 88 | Princípios constitucionais e da limitação do poder regulamentar na área bancária — Artigo de Arnoldo Wald   | 5  |
| <b>E</b>  |    | <b>R</b>  |    |
| Eduardo Grebler — Artigo sobre: Contrato de venda internacional de mercadorias (O) .....  | 34 | “Res speratae” e o “shopping center” — Artigo de Antonio Cezar Lima da Fonseca .....  | 61 |
| <b>F</b>  |    | Rescisão contratual — Contrato de adesão e o Código de Defesa do Consumidor — Comentário de Haroldo Malheiros Duclerc Verçosa ....                                      | 95 |
| “Forfaiting” (Aspectos técnico-jurídicos de uma operação complexa de financiamento ao comércio internacional) — Artigo de Haroldo Malheiros Duclerc Verçosa ..... | 81 | <b>V</b>  |    |
|   |    | Validade da cláusula de correção cambial nas obrigações pecuniárias internas (A) — Artigo de Luiz Gastão Paes de Barros Leães .....                                     | 10 |