

# Revista de Direito Mercantil

industrial,  
econômico e  
financeiro

vol.

127



# REVISTA DE DIREITO MERCANTIL

industrial, econômico e financeiro

Nova Série — Ano XLI — n. 127 — julho-setembro de 2002

## FUNDADORES

1ª FASE: WALDEMAR FERREIRA

FASE ATUAL: PROF. PHILOMENO J. DA COSTA (†)

PROF. FÁBIO KONDER COMPARATO

SUPERVISOR GERAL: PROF. WALDIRIO BULGARELLI

COMITÊ DE REDAÇÃO: MAURO RODRIGUES PENTEADO,

HAROLDO MALHEIROS DUCLERC VERÇOSA,

RACHEL SZTAJN, ANTONIO MARTIN, MARCOS PAULO DE ALMEIDA SALLES

### REVISTA DE DIREITO MERCANTIL

publicação trimestral de  
MALHEIROS EDITORES LTDA.

Rua Paes de Araújo, 29, conjunto 171

CEP 04531-940

São Paulo, SP - Brasil

Tel. (011) 3078-7205

Fax: (011) 3168-5495

Assinaturas e comercialização:  
CATAVENTO DISTRIBUIDORA DE  
LIVROS S.A.

Rua Conselheiro Ramalho, 928

CEP 01325-000

São Paulo, SP - Brasil

Tel. (011) 289-0811

Fax: (011) 251-3756

Diretor Responsável: Álvaro Malheiros

Diretora: Suzana Fleury Malheiros

Supervisão Gráfica: Vânia Lúcia Amato

Composição: *Scripta*

# SUMÁRIO

## **DOCTRINA**

### **SOCIEDADE ANÔNIMA: INTERESSE PÚBLICO E PRIVADO**

- CALIXTO SALOMÃO FILHO ..... 7

## **ATUALIDADES**

### **REGIME SANCIONATÓRIO EM DIREITO BANCÁRIO**

- ARMINDO SARAIVA MATIAS ..... 21

### **AS SOCIEDADES LIMITADAS NO NOVO CÓDIGO CIVIL**

#### **— A LIMITAÇÃO DO DIREITO DE CONTRATAR**

- PAULO ALBERT WEYLAND VIEIRA E ANA PAULA DE CARVALHO REIS ..... 30

### **ACORDOS FINANCEIROS E A RESOLUÇÃO 3.039/2002**

#### **DO BANCO CENTRAL — DISTORÇÃO NA LEGISLAÇÃO FALIMENTAR**

- HAROLDO MALHEIROS DUCLERC VERÇOSA ..... 52

### **SOBRE RECUPERAÇÃO E FALÊNCIA DE EMPRESAS NO BRASIL**

- RENATO LUIZ DE MACEDO MANGE ..... 56

### **OS COMPROMISSOS DE VOTO NOS ACORDOS DE ACIONISTAS E SUA EFICÁCIA EXECUTIVA**

- JOÃO LUIZ COELHO DA ROCHA ..... 63

### **CONFIDENCIALIDADE EM ARBITRAGEM COMERCIAL INTERNACIONAL**

- HEE MOON JO ..... 68

### **A REGULAMENTAÇÃO DO SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL: O ART. 192 E O MITO DA LEI COMPLEMENTAR ÚNICA**

- LUÍS VIRGÍLIO AFONSO DA SILVA E JEAN PAUL CABRAL VEIGA DA ROCHA ..... 79

### **ACORDOS DE ACIONISTAS SOBRE O EXERCÍCIO DO PODER DE CONTROLE**

(Análise das principais alterações introduzidas ao art. 118 da Lei das S/A  
pela Lei 10.303/2001)

- MIGUEL TORNOVSKY ..... 93

### **O SISTEMA DE PAGAMENTOS BRASILEIRO (SPB)**

- ALMIR ROGÉRIO GONÇALVES ..... 107

### **AS IMPORTAÇÕES PARALELAS À LUZ DO PRINCÍPIO DE EXAUSTÃO DO DIREITO DE MARCA E SEUS REFLEXOS NOS DIREITOS CONTRATUAL E CONCORRENCIAL**

- CLÁUDIA MARINS ADIERS ..... 127

<b>FUNDAMENTO E EFEITOS JURÍDICOS DA GOVERNANÇA CORPORATIVA NO BRASIL</b>	
— MILTON NASSAU RIBEIRO .....	165
<b>PESSOAS JURÍDICAS DOMICILIADAS NO EXTERIOR</b>	
— OBRIGATORIEDADE DE INSCRIÇÃO NO CNPJ	
— ZANON DE PAULA BARROS .....	175
 <b>DIREITO E ECONOMIA</b>	
<b>MUDANÇA INSTITUCIONAL, A PERSPECTIVA DA NOVA ECONOMIA INSTITUCIONAL</b>	
— BASILIA AGUIRRE .....	179
 <b>JURISPRUDÊNCIA COMENTADA</b>	
<b>COBRANÇA JUDICIAL DE DIVIDENDOS PRIORITÁRIOS: DESNECESSIDADE DE ANULAÇÃO DE DELIBERAÇÃO ASSEMBLEAR</b>	
— CARLOS EDUARDO DA COSTA PIRES .....	189
 <b>ESPAÇO DISCENTE</b>	
<b>A RELAÇÃO ENTRE O NOVO SPB E OS TÍTULOS DE CRÉDITO. CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS, POLÍTICAS E SOCIAIS</b>	
— ANDRÉ BUENO DA SILVEIRA, ARTHUR MARINHO, EDSON FÁBIO GARUTTI MOREIRA E IBERÊ UCHOA DE AZEVEDO BARBOSA .....	215
<b>O ABUSO DE DIREITO NA DENÚNCIA DOS CONTRATOS DE DISTRIBUIÇÃO: O ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS BRASILEIROS E AS DISPOSIÇÕES DO NOVO CÓDIGO CIVIL</b>	
— PAULO EDUARDO LILLA .....	229

## COLABORAM NESTE NÚMERO

ALMIR ROGÉRIO GONÇALVES

Advogado em São Paulo

ANA PAULA DE CARVALHO REIS

Advogada

ANDRÉ BUENO DA SILVEIRA

Graduando da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo — FADUSP. Bolsista da FAPESP. Monitor da Cátedra de História do Direito na FADUSP

ARMINDO SARAIVA MATIAS

Professor Associado da Universidade Autónoma de Lisboa. Consultor do Banco de Portugal

ARTHUR MARINHO

Graduando da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo — FADUSP. Pesquisador do CNPq, junto ao Departamento de Direito do Estado

BASILIA AGUIRRE

Professora da Faculdade de Economia, Administração e Contabilidade da Universidade de São Paulo — FEA/USP

CALIXTO SALOMÃO FILHO

Professor Titular de Direito Comercial da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo — FADUSP

CARLOS EDUARDO DA COSTA PIRES

Pós-Graduando da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo — FADUSP

CLÁUDIA MARINS ADIERS

Especialista em Direito Internacional pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul — UFRGS. Advogada no Rio Grande do Sul

EDSON FÁBIO GARUTTI MOREIRA

Jornalista. Graduando da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo — FADUSP. Foi pesquisador selecionado pelo CNPq

HAROLDO MALHEIROS DUCLERC VERÇOSA

Mestre e Doutor em Direito Comercial pela Universidade de São Paulo — USP. Professor de Direito Comercial das Faculdades de Direito da USP e da FAAP. Membro do Centro de Mediação e Arbitragem da Câmara de Comércio Brasil-Canadá. Consultor

HEE MOON JO

Mestre em Direito pela *Korea University*. Doutor em Direito pela Universidade de São Paulo — USP. Professor do Programa de Estudos Pós-Graduados em Direito da USF. Árbitro Comercial do *Korea Commercial Arbitration Board*

IBERÊ UCHOA DE AZEVEDO BARBOSA

Graduando da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo — FADUSP

JEAN PAUL CABRAL VEIGA DA ROCHA

Doutorando em Direito Econômico na Universidade de São Paulo — USP

JOÃO LUIZ COELHO DA ROCHA

Professor de Direito Comercial da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro — PUC/RJ. Advogado

**LUÍS VIRGÍLIO AFONSO DA SILVA**

Mestre em Direito do Estado pela Universidade de São Paulo — USP.  
Doutorando em Direito Constitucional e Teoria do Direito na Universidade de Kiel, Alemanha

**MIGUEL TORNOVSKY**

Formado pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro — PUC/RJ.  
Mestre em Direito pela *Columbia Law School*, em Nova Iorque. Advogado

**MILTON NASSAU RIBEIRO**

Pós-Graduado em Direito de Empresas e da Economia pela Fundação Getúlio Vargas — FGV. Mestrando em Direito de Empresa na Faculdade de Direito Milton Campos, BH/MG. Advogado

**PAULO ALBERT WEYLAND VIEIRA**

Professor de Direito Comercial da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro — PUC/RJ. Mestre em Direito pela Universidade de Cambridge, Inglaterra. Advogado

**PAULO EDUARDO LILLA**

Graduando da Fundação Armando Álvares Penteado — FAAP

**RENATO LUIZ DE MACEDO MANGE**

Ex-Presidente da Associação dos Advogados de São Paulo. Advogado em São Paulo

**ZANON DE PAULA BARROS**

Advogado

# Espaço Discente

## A RELAÇÃO ENTRE O NOVÒ SPB E OS TÍTULOS DE CRÉDITO

### Consequências Jurídicas, Políticas e Sociais

*1. Introdução. 2. A Transferência Eletrônica Disponível. 3. Breves considerações históricas sobre os títulos de crédito. 4. A TED e o cheque. 5. Possíveis cenários decorrentes da implantação da TED: 5.1 Considerações preliminares. 6. Aspectos atuais dos títulos de crédito: 6.1 A duplicata escritural; 6.2. A possível nota promissória virtual: 6.2.1. A assinatura digital; 6.2.3 Criptografia; 6.3 Caráter escritural e virtual: primeiras interpretações possíveis. 7. Aspectos concernentes ao cartão de crédito: 7.1 A questão dos juros. 8. Conclusão. 9. Bibliografia*

ANDRÉ BUENO DA SILVEIRA

ARTHUR MARINHO

EDSON FÁBIO GARUTTI MOREIRA

IBERÊ UCHOA DE AZEVEDO BARBOSA

No dia 22 de abril de 2002 entrou em vigor o novo Sistema de Pagamentos Brasileiro (SPB), cuja principal inovação foi trazer uma nova forma de promover transações financeiras, a “TED” (Transferência Eletrônica Disponível). Tal fato acarretou mudanças imediatas no comportamento de algumas empresas (notadamente as do mercado de capitais, que passaram a utilizar o novo sistema assim que foi criado). No presente momento, com alguns meses de operação da TED, a tendência que se vislumbra é a disseminação dessa nova forma de pagamento nos vários ramos empresariais, especialmente no comércio varejista, e, também, no âmbito das pessoas físicas, como partes em operações que envolvam valores (principalmente de consumo e poupança).

Os efeitos da Transferência Eletrônica Disponível, todavia, vão além do aspecto operacional-administrativo das empresas, pois acarretarão grandes implicações para o crédito – em particular, nas operações com títulos de crédito, que serão profundamente afetadas. Com efeito, já se observam cautelas com a utilização do cheque.

Neste artigo será abordado como a teoria clássica dos títulos de crédito sofre os reflexos da nova ordem instalada com a TED e os demais fenômenos que lhe dão sustentação, bem como serão descortinados alguns prováveis cenários.

### **2. A Transferência Eletrônica Disponível**

A TED consiste numa transferência de valores, em tempo real, efetuada entre con-

tas bancárias, inclusive entre detentores de contas mantidas em bancos diferentes, processada através de mensagens eletrônicas até a medida do saldo credor do emitente. Para o Banco Central, isso significa eliminar um risco de cerca de 6 bilhões de reais, encontrável diuturnamente com o antigo sistema de compensação de cheques, em que o Bacen desde logo autorizava o pagamento do cheque ao banco, e só depois teria condições de conferir a existência de fundos deste.

Assim, a transparência e a liquidez do sistema financeiro ficam asseguradas, mais que isso, otimizadas, na medida em que os próprios bancos têm condições de fiscalizar as transações que processam, reduzindo o risco de quebra de bancos pequenos (os quais terão de se adaptar, através de fusões e incorporações, ou voltarem a ser corretoras). Ademais, um sistema transparente, além de atrair mais investidores de capital estrangeiro pela diminuição do chamado "risco Brasil", afasta a possibilidade de colapso de todo o setor financeiro, diminuindo a possibilidade de chegarmos a uma crise equiparável à de nossos "hermanos" platinos. Vale frisar que, diferentemente do que ocorria no antigo sistema de pagamentos, o Banco Central não socorrerá mais bancos com dificuldades. Tais instituições deverão recorrer a outros bancos ou controlar melhor suas reservas e fluxo de caixa. Operações de socorro, como as Operações de Redesconto e os Empréstimos de Liquidez, em que o Banco Central exerce a de prestador de última instância serão minimizadas. Dessa forma a política monetária promovida pelo Bacen será mais bem controlada, tendo em vista o tom adotado de metas inflacionárias, tônica do finado governo FHC.

As operações de Redesconto e Empréstimos de Liquidez podem aumentar ou diminuir os meios de pagamento em circulação. Dessa forma, em consonância com a política monetária implementada, o teto de Redesconto dos bancos junto ao Bacen pode ser ampliado ou diminuído. Além dis-

so, o prazo dos títulos redescontados, bem como o tipo de título pode contribuir para ampliar ou não esses mesmos meios.

As transferências, eletrônicas e em tempo real, efetuadas através da TED são irrevogáveis, o que vem a ser uma vantagem sobre os títulos de crédito (como o cheque, o DOC, a nota promissória), já que as transações só serão efetuadas enquanto houver fundos na conta do emitente. E uma vez dada a ordem para a transferência, esta não poderá ser sustada nem revogada.

A implantação da TED desenvolve-se gradativamente, tendo começado obrigatória para transações acima de 5 milhões, com a meta de ser obrigatória para transações a partir de 5 mil Reais até o final do ano. A fim de desestimular a utilização de outros meios que não a TED, o Banco Central aumentará as tarifas de processamento de cheques e DOC, provocando (leia-se impelindo) o uso de TEDS.

O Bacen é, de fato, o maior interessado e beneficiado com a instituição da TED em substituição ao cheque ou ao DOC. Sendo assim, não obtendo adesão à sua política de forma espontânea, deverá tal instituição forçar os demais envolvidos a fazê-lo, conforme boletins informativos que circularam por diversos veículos de informação nos meses que antecederam a introdução do novo SPB

Para as pessoas físicas, a TED, diretamente, não trará grandes alterações. Será algo semelhante ao sistema dos já conhecidos cartões de débito, com a diferença de não ser necessário sequer portar o tal cartão na hora de fazer suas compras e transações; nem tampouco ser preciso credenciamento de qualquer das partes envolvidas em uma operadora, como Visa ou Amex, por exemplo. Basta ser correntista de qualquer banco.

Contudo, indiretamente, alterações deverão ser sentidas pelas pessoas físicas, especificamente as de baixa renda, dependentes de linhas de crédito abertas junto a bancos, financeiras ou mesmo através de



credíários ou *cartões de credenciamento*, também chamados de *cartões de bom pagador*,<sup>1</sup> como será abordado em minúcias nos tópicos subseqüentes.

Para as pessoas jurídicas, poderão ocorrer problemas quanto ao descasamento entre créditos e débitos, com o advento do novo SPB, uma vez que grande parte das empresas deverá fazer suas compras junto aos respectivos fornecedores por meio da TED, à vista, portanto, enquanto a venda de seus produtos e serviços continuará, por força do hábito e da necessidade do consumo brasileiro, a ser efetuada em cheque, geralmente a prazo. Isso vale para as que fazem pagamentos acima de 5 mil Reais e recebem valores menores, como supermercados e postos de gasolina, por exemplo.

### 3. Breves considerações históricas sobre os títulos de crédito

Todas essas alterações remetem à ordem normativa e é útil recordar a gênese dos títulos de crédito, que tiveram entre os seus criadores o insigne Bártolo de Sassoferrato (1313-1357),<sup>2</sup> em tempos medievais, período de influência da escola dos Comentadores ou Pós-Glosadores (suas teorias facilitaram a circulação destes títulos e, inclusive, são consideradas parte da formação do direito internacional privado). Os títulos de crédito visavam a propiciar a *circulação* de riquezas sem o inconveniente de transportar somas vultosas, que poderiam ser extraviadas ou roubadas, conferindo maior segurança ao portador de tais documentos. Assim, comerciantes depararam-se com a necessidade de permutar diversas vezes, grandes quantias, entre ducados sem qualquer centralização político-administrativa. Como garantir sem poder político e sem união de moedas, que um pedaço de papel valeria? A solução, já que não havia

qualquer elemento externo que o assegurasse, foi voltar-se para garantias internas. Surge a *cartularidade*: o papel vale por si só, e pelo no que nele estiver inscrito. A *abstração* e a *autonomia*, além da *inoponibilidade de exceções*, seguiram esta finalidade, a de *proteger o portador de boa-fé*.<sup>3</sup> *Circulação e proteção ao portador de boa-fé* são, pois, os princípios basilares que levaram à instituição dos títulos de crédito.

Hoje, no entanto, o contexto em que se dá a circulação do crédito é outro. Por mais que muitos juristas resistam a novos modos de pensar os títulos de crédito, nesses últimos séculos, os bancos apoderaram-se de maneira inédita, das operações de crédito. Assim, desta perplexidade, emergem algumas perguntas. A tecnologia possibilita a *circulação* de riquezas como nunca visto antes? Ou decreta a extinção desta, já que tudo se passa pelo banco, não havendo um documento para circular que chegue nas mãos de um terceiro? Onde está a *cartularidade* se o título não se materializa? Depois de discutir estas questões de direito, cabe ainda examinar alguns aspectos práticos que, como muitos dentro desta discussão, estão passando despercebidos. Afinal, o cheque, uma verdadeira “mania nacional”, um costume muito arraigado ao brasileiro, vai acabar — como quer o Banco Central? E a questão social, da exclusão dos recursos da informática à maioria da população brasileira? Como se adaptarão os pequenos comerciantes?

### 4. A TED e o cheque

Em relação ao problema do cheque e os seus diversos usos, em uma primeira análise, pode até parecer que a TED o eliminará, inclusive com vantagens. O cheque, conforme definição legal, é uma “ordem de pagamento à vista” e a principal característica da TED é a de ser um pagamento em tempo real, inclusive, irrevogável. Todavia, não se pode esquecer que o costume gene-

1. Fran Martins, *Contratos e Obrigações Comerciais*, 1999.

2. Para saber mais sobre Bártolo de Sassoferrato, v. John Gilissen, *Introdução Histórica ao Direito*, 3ª ed., 2001.

3. Rubens Requião, *Curso de Direito Comercial*, 1989.

ralizado no Brasil é utilizar o cheque como "promessa de pagamento", isto por meio do cheque "pós-datado" (vulgarmente, "pré-datado"), assumindo feições de nota promissória. Nesta função, de título de crédito propriamente dito, há um elemento que a TED não é capaz de suprir, qual seja: o prazo, a troca de valores diferida no tempo.

Havendo recursos, a Transferência Eletrônica Disponível certamente confere segurança e transparência. O grande problema surge quando há a necessidade de crédito, principalmente quanto ao elemento temporal. Num País como o Brasil, com baixa renda *per capita* e enorme concentração de renda, o crédito é, talvez, o único meio de inclusão da maior parte da população na economia, a venda a prazo garante o nível da produção nacional hoje em dia. Diante dessa realidade, cabe a pergunta: de que servirá a TED para aquele que necessita de parcelar sua compra para ter condições de pagá-la?

Em tempo, também surge a importante indagação: como o comércio poderá lidar com as duas pontas — de um lado fazer compras junto ao fornecedor por meio da TED (à vista, uma vez que geralmente o valor da compra será maior que 5 mil Reais) e, de outro lado, vender no varejo a prazo, dada a necessidade imperiosa de parcelamento do valor pela maior parte da população brasileira?

##### **5. Possíveis cenários decorrentes da implantação da TED**

Como estamos ainda no começo da implantação do novo SPB, no que respeita ao futuro dos títulos de crédito, podem ser identificadas quatro possíveis alternativas a serem adotadas pelo comércio.

Em primeiro lugar poderá ser utilizada a TED em substituição ao cheque à vista — todavia tal meio só servirá a quem detiver recursos, sendo nesse sentido um meio de pagamento limitado somente à certa parcela da população.

Uma segunda possibilidade é ocorrer, ao invés da eliminação gradual do cheque, um aumento da quantidade destes títulos, pois parte dos comerciantes poderá preferir dividir os pagamentos em parcelas menores que 5 mil Reais, a fim de não serem obrigados a efetuar a TED. Vale lembrar que as instituições que geraram a TED não seriam ingênuas a ponto de não prever tal artil; conseqüentemente, para forçar a utilização da TED, em virtude da segurança anteriormente referida que o Bacen passa a ter ao se livrar do risco inerente ao sistema de compensação de cheques, claro fica que tarifas como CPMF proliferar-se-ão, e em níveis tão elevados que, evidentemente, se tornará por demais oneroso não utilizar a TED.

Num terceiro cenário, poderá também haver uma retomada dos antigos títulos de crédito, principalmente nota promissória e duplicata, uma vez que transferindo tais títulos de crédito o comerciante poderá ter valores em caixa para honrar seus compromissos à vista com os fornecedores, aos quais ele pagou por meio da TED. Importante salientar que os títulos de crédito vêm sendo revitalizados pela tecnologia da informática, assumindo forma digitalizada (desde a originária duplicata escritural), principalmente com o advento da assinatura e do documento eletrônicos e com os sistemas de chave pública e privada, que vêm se mostrando cada vez mais seguros para garantir a originalidade do documento e a certeza de acesso ao seu conteúdo.

Finalmente, em quarto lugar, e talvez mais importante, vislumbra-se o vigoroso aumento futuro do sistema de financiamento, seja por cartões de crédito, seja por contratos bancários, de modo que os comerciantes receberiam à vista e o consumidor formalizaria relação creditícia com as financeiras, que assumiriam o risco de inadimplemento.

Esta quarta possibilidade possui grandes perspectivas porque, além de ser mais próxima da cultura comercial brasileira, oferece vantagens tanto para os consumi-

dores, que continuarão a ter as vantagens de pagamentos a prazo, como para os bancos e instituições financeiras, como operadoras de cartões de crédito, que poderão aumentar sua participação no mercado de maneira substancial, e mesmo para o Banco Central e o Governo Brasileiro, que poderão exercer um controle muito mais apurado das operações financeiras.

Conforme dito anteriormente, o impacto direto sofrido pelas empresas que, quando do abastecimento de seus estoques, efetuam compras em montantes que as obrigam a se valer da TED – à vista, portanto – em princípio refletiria sobre sua clientela, pois assumir o risco de efetuar compras exorbitantes, à vista, sem ter certeza de que a revenda de tais produtos seria adimplida é algo que comerciante algum se prestaria a fazer. A não ser que vislumbresse na assunção desse risco algum lucro.

### 5.1 Considerações preliminares

Um possível quadro seria as empresas forcarem seus clientes a pagar suas compras com cheque eletrônico ou cartão de débito, pois a transferência, sendo automática, superaria o risco de inadimplemento e minimizaria o descasamento entre o que a empresa despendeu para formar o estoque e o que reouve com a revenda deste.

Tal saída, porém, só é viável para compras de valores reduzidos, em face da baixa renda de grande parte da população que não conta com somas vultosas de pronto, quando da aquisição de bens como automóveis, eletrodomésticos, computadores etc.

Outra saída seria as empresas se valem de contratos de comodato para abastecer seus estoques, não sofrendo prejuízos em virtude do descasamento entre a sua compra em TED e suas vendas efetuadas a pouco-e-pouco. Ainda assim não se equaciona o problema do risco de inadimplemento das mercadorias vendidas a prazo.

A seguir serão feitas análises pontuais dos outros principais cenários propostos no item anterior.

## 6. Aspectos atuais dos títulos de crédito

### 6.1 A duplicata escritural

Neste ponto vale recordar, ainda que em breve síntese, a razão do surgimento dos títulos do crédito, sua finalidade prática – uma vez que o direito comercial origina-se precipuamente da prática dos comerciantes.

Assim, quem tinha momentânea falta de recursos financeiros assinava uma promessa de pagamento, adquirindo no momento, para pagar depois (síntese do nascimento da nota promissória). Quem era credor de outra pessoa, em vez de cobrar desse para depois pagar ao vendedor, assinava uma ordem de pagamento para que seu devedor pagasse o vendedor diretamente (síntese genética da letra de câmbio). Recorde-se também que a letra de câmbio aumentava a segurança dos próprios vendedores, que viajavam de feira em feira na Europa, transportando títulos de crédito em vez de ouro ou prata, o que reduzia os prejuízos com assaltos – ao chegarem em outra feira, ou cobravam a letra do sacado ou a transferiam para uma instituição financeira (princípio dos bancos), angariando fundos à vista em contrapartida de ceder um crédito (futuro). Com o passar do tempo, foram sendo incluídas as figuras do aceite, do aval, do endosso e outras, a fim de ampliar o leque de segurança e garantias destes créditos.

Por razões de diferenças de costumes, no Brasil a letra de câmbio nunca teve utilização significativa no comércio; sua base fundamental sofreu algumas alterações que, juntamente com outras necessidades, fizeram nascer a duplicata (do latim medieval “letra dobrada”) que, fundada numa operação de compra e venda comercial ou numa prestação de serviços, apenas requeria que se pegasse a assinatura do comprador na cópia da fatura (mais simples e rápido que sacar a letra de câmbio, apresentá-la para aceite, recebê-la de volta e novamente apresentá-la no vencimento para receber o seu valor). Com o tempo, também este instituto se modificou, fazendo, passo com as tre-

mendas alterações ocorridas na intermediação financeira do país, primordialmente no tocante às instituições bancárias.

Em grande parte dos casos, a duplicata surge da necessidade de capital de giro para o comerciante ou prestador de serviços, isto é, de ter valores em caixa. Assim, por exemplo, numa venda com pagamento parcelado, a mercadoria é entregue no instante presente, mas o pagamento será recebido com o passar do tempo, conforme estipulado. Se o comerciante necessita de caixa, pode sacar a duplicata e transferi-la ao banco, que pagará o valor do título, com um desconto, e ficará com a faculdade de apresentá-la para o pagamento.

Foi com base nesta realidade que o jurista Vivante formulou seu conceito de título de crédito, considerado o mais adequado de todos e utilizado por inúmeros países, até atualmente: Título de crédito é o “documento necessário ao exercício do direito literal e autônomo nele mencionado”. Assim, era obedecido o aspecto físico da cártula, do documento de papel como suporte físico do título. No entanto, a Lei das Duplicatas (Lei 5.474/1968 – note-se: década de 60) tornou dispensável o próprio título para a cobrança bancária – isto a partir da interpretação sistemática combinada dos arts. 6<sup>a</sup>, 13, § 1<sup>a</sup>, 14, 15, II e § 2<sup>a</sup>. Assim, passou a admitir a cobrança, o protesto e a execução sem a cártula da duplicata, desde que o título tenha sido enviado para aceite do sacado e este não o tenha devolvido nem pago.

Na prática, o comerciante ou prestador de serviços transfere o crédito do título ao banco, mas não o título, limitando-se a passar as informações referentes ao crédito (valor, sacado, vencimento...) e o comprovante da compra e venda ou prestação do serviço. O banco emitirá ao sacado um “boleto” bancário com essas informações. Caso o “boleto” não seja pago, faz-se o protesto por indicação, isto é, apenas afirmando (sem necessidade de provar) que o título está em poder do sacado, o qual não declarou o aceite nem efetuou o pagamento. Com

o protesto e o comprovante da operação mercantil ou prestação de serviços é possível, pela citada lei, ajuizar ação executiva contra o sacado.

No caso narrado o título de crédito duplicata mercantil nem chegou a existir! Trata-se do que a doutrina denominou “duplicata escritural”, e que hoje vem sendo chamada até mesmo de “duplicata virtual”, com a moda do vocábulo e a utilização da informática no repasse dos dados do título.

Há, entretanto, uma “falseta” nesta construção legal pragmática, indubitavelmente influenciada pela vontade dos bancos e dos sacadores da duplicata: o problema da caracterização legal da apresentação do título ao devedor. O que se observa na prática bancária, quando muito, apenas, é a apresentação ao devedor de um “boleto” com os dados do crédito, mas não o título “duplicata”, constituindo o que a doutrina denomina “aceite presumível”. Ocorre, então, que muitos devedores somente vêm a saber de todo este trâmite quando citados para integrar o pólo passivo da ação executiva!

## 6.2 A possível nota promissória virtual

A proposta deste subitem do trabalho é analisar os impactos da criação da TED no título de crédito *nota promissória*. Importante instrumento de circulação do crédito, muito utilizado ainda hoje para realização de negócios muitas vezes envolvendo grandes valores, a nota promissória pode ter sua utilização comprometida se não se adaptar aos métodos comerciais modernos, como o *e-commerce*.

É muito difícil fazer previsões futuras em qualquer área do conhecimento, sobretudo na área comercial. A força dos *costumes* na criação de normas jurídicas para regulamentação da matéria não é sem razão reconhecida em face de uma breve consideração da história do Direito Comercial. Entretanto, a lei não deve impedir, ou mesmo criar muitos obstáculos para que tão im-

portante título de crédito evolua. O grande desenvolvimento de títulos de crédito como a duplicata escritural, do cheque pós-datado (durante muitos anos utilizado como uma forma de título de crédito desvirtuado) ou mesmo de modernas e complexas formas de pagamento, como o cartão de crédito, se deve, em parte, à falta de praticidade e agilidade dos outros modos de se promover a circulação do crédito.

Preliminarmente à análise dos obstáculos para a evolução da nota promissória, é mister que se conceitue tal instrumento jurídico. Segundo Fran Martins, “Entende-se por nota promissória a promessa de pagamento de certa soma em dinheiro, feita, por escrito, por uma pessoa, em favor de outra ou à sua ordem”.<sup>4</sup> A nota promissória, do mesmo modo que a letra de câmbio, é, também, um título formal, ou seja, ela deve se submeter ao chamado *rigor cambial*, baseado principalmente no princípio da literalidade. Respeitado tal formalismo, a nota promissória passa a ser revestida de garantias especiais, que lhe garantem o seu valor cambial. Esse formalismo, em si, não é prejudicial à dinamização deste título de crédito; mas um de seus requisitos, sim, sobretudo quanto à necessidade de assinatura de próprio punho do emissor.

O formalismo da nota promissória é caracterizado pelo cumprimento dos requisitos impostos pela lei para sua emissão. Enuncia o art. 54 do Decreto 2.044/1908: “A nota promissória é uma promessa de pagamento e deve conter estes requisitos essenciais, lançados, por extenso, no contexto: I – a denominação de “nota promissória” ou termo correspondente, na língua em que for emitida; II – a soma de dinheiro a pagar; III – o nome da pessoa a quem deve ser paga; IV – a assinatura do próprio punho do emittente ou do mandatário especial”.<sup>5</sup>

4. Fran Martins, *Títulos de crédito*, v. 1 (Letra de Câmbio e Nota Promissória segundo a Lei Uniforme), 13ª ed. – Rio de Janeiro, 2001, p. 277.

5. *Constituição Federal, Código Comercial, Código Tributário Nacional*, RT mini-códigos, 2000.

Como já dito anteriormente, o grande empecilho parece ser a questão da assinatura da nota promissória. Como solução de tal problema surgiu uma ferramenta importante, chamada *assinatura digital*, que, se for bem utilizada, pode garantir a sobrevivência do título de crédito em questão frente a um futuro não tão distante de necessidade de virtualização.

### 6.2.1 A assinatura digital

Em primeiro lugar, é preciso que se saiba o que exatamente é uma assinatura.

Há um interessante estudo de Ivo Teixeira Gico Júnior, especificadamente sobre as assinaturas eletrônicas. Segundo este autor, uma *assinatura* pode ser conceituada como “um símbolo pessoal (por isso baseada no nome da pessoa) que alguém utiliza para demonstrar que é o autor de determinado documento, ou que tem conhecimento de seu conteúdo e com ele concorda”.<sup>6</sup> Tem sua origem histórica na Idade Média, possivelmente até o Século XVI, período em que se considerava necessário, para que um documento tivesse algum valor, que fossem usados selos reais ou brasões de famílias para confirmar a sua autenticidade. Esta prática caiu em desuso devido a uma progressiva alfabetização dos senhores feudais, pois estes passaram a substituir tais instrumentos de autenticação pelos seus nomes próprios.

Atualmente as assinaturas podem ser divididas nas seguintes categorias:

a) *Código Secreto*: é uma combinação de algarismo ou letras que condiciona o acesso a sistemas informatizados (*password/pin*). Muito utilizada no serviço denominado *Home banking* e de cheques eletrônicos ou cartões de débito.

b) *Assinatura digitalizada*: é a reprodução da assinatura autógrafa como imagem por um equipamento do tipo *scanner*,

6. Ivo Teixeira Gico Júnior, “A assinatura eletrônica”, *Repertório IOB de Jurisprudência* 16/2000, Caderno 3, p. 350, 2ª quinzena de Agosto de 2000.

por exemplo, seguida de inserção como cópia original do documento.

c) *Biometria*: consiste na utilização de detalhes do corpo humano como identificadores da pessoa. São exemplos de dados utilizados, as informações referentes à retina e ao DNA da pessoa.

d) *Assinatura digital*: este é o tipo de assinatura eletrônica mais adequado atualmente, e que pode resolver um dos problemas principais dos contratos eletrônicos e dos títulos de crédito virtuais, que é o respectivo à comprovação da autenticidade do documento. Garantida essa autenticidade, como será visto adiante, os contratos eletrônicos e a possível nota promissória virtual passam a ter, respectivamente, o valor de prova documental e valor cambial.

A legislação alemã que regula a matéria (Lei de Assinatura Digital, de 1º.8.1997, art. 3º, § 2º, alínea 1) fornece um conceito interessante de assinatura digital: “*assinatura digital* significa um selo afixado a dados digitais, o qual é gerado por uma chave privada de assinatura e comprovador do dono da assinatura e da integridade dos dados, com o uso de uma chave pública sustentada por um certificado de chave de assinatura utilizada, fornecida de uma autoridade de certificação, de acordo com o § 3º desta lei”.<sup>7</sup>

Conceituada a assinatura eletrônica, é também preciso ressaltar que a técnica requerida para sua utilização é a da *criptografia*. Esta é a “técnica utilizada para se escrever algo em cifras ou códigos”.<sup>8</sup> A sua vantagem é possibilitar que as pessoas se comuniquem de maneira privativa e segura, pois ela possibilita que os indivíduos tenham garantia da identidade do outro e da autenticidade do que por eles foi proposto. A grande questão a respeito da criptografia passa a ser qual o método utilizado para garantir tal segurança; e é nesse ponto que ganha importância a assinatura eletrônica

por chave pública e chave privada, como será visto a seguir. Antes disso, porém, é preciso fazer uma distinção a respeito da criptografia. Esta se divide em:

a) *Criptografia com chave privada (simétrica)*: ocorre quando ambas as pessoas que codificam e decodificam a mensagem possuem a mesma senha/código. É uma técnica de criptografia mais antiga e foi muito utilizada em períodos de guerra, como as Guerras Napoleônicas e a Segunda Guerra Mundial, por exemplo.

b) *Criptografia com chave pública (assimétrica)*: é a utilização de uma senha (chave) privada para codificar e uma chave pública para decodificar. Foi desenvolvida primeiramente em Stanford na década de 70.

O procedimento pelo qual é utilizada será descrito a seguir.

O documento é preparado por uma pessoa e o seu conteúdo é convertido em um resumo (receita) que tem a fórmula do documento original (como tamanho das margens, tipo e tamanho das fontes e, claro, o texto original). Este resumo se chama *hash* (ou *message digest*), que é a codificação da mensagem em um formato fixo de 128 *bits* (tamanho este difícil de ser quebrado pela capacidade dos computadores atuais).

A pessoa envia junto ao *hash* a chave pública para a outra pessoa poder decodificar a mensagem. Se qualquer *bit* for alterado o código que é inserido junto com o *hash* é invalidado. O código muda de documento para documento; portanto, a assinatura digital muda de caso para caso. A pessoa que tem a chave pública também pode criptografar uma mensagem, que só poderá ser descriptografada pela pessoa que tiver a chave privada.

Os órgãos, no Brasil, definidos como guardiães das chaves serão os cartórios de notas. Eles serão responsáveis pela confirmação de autenticidade das chaves do mesmo modo que consulta para saber a validade de um cheque. Em alguns países onde já

7. Ob. cit. n. 6.

8. Ob. cit. n. 6.

há a utilização deste tipo de assinatura eletrônica não foi concedido monopólio para guarda das chaves públicas e privadas, por isso seria interessante que fossem adotadas medidas semelhantes no país. Tais medidas ajudariam a dinamizar, desburocratizar, e diminuir os custos da utilização de tais instrumentos, pois dariam a concessão aos Tribunais e à OAB, por exemplo, para emissão e controle próprio das chaves.

Finalmente, a respeito da assinatura eletrônica, é válido que se mencione a questão da originalidade dos documentos eletrônicos e, conseqüentemente, da nota promissória virtual quanto a sua impressão, ou, digamos, “materialização” em papel, ou mesmo digitalização de um documento ou cártula já existentes.

A resposta é proposta pela chamada *Regra de Hearsay*, do direito anglo-americano, transcrita pelo Art. 14, § 1<sup>a</sup>, do Projeto da OAB para regulamentação da matéria. Enuncia tal artigo: “Considera-se original o documento eletrônico assinado pelo seu autor mediante sistema criptográfico de chave pública. § 1<sup>a</sup>. Considera-se cópia o documento eletrônico resultante da digitalização do documento físico, bem como a materialização física de documento eletrônico original. § 2<sup>a</sup>. Presumem-se conforme o original as cópias mencionadas no parágrafo anterior, quando autenticadas pelo escrivão na forma dos arts. 33 e 34 desta lei. § 3<sup>a</sup>. A cópia não autenticada terá o mesmo valor probante do original, se a parte contra quem for produzida não negar conformidade”.<sup>9</sup>

A assinatura eletrônica nos moldes propostos acima parece ser perfeitamente capaz de substituir a assinatura de próprio punho do emissor da nota promissória. Caso o legislador reconheça tal possibilidade, alterando o inc. IV do art. 54 do Dec. 2.044/1908, esse título de crédito pode se tornar uma boa alternativa para os empresários para substituição da TED, o que possibilitaria uma maior circulação de riquezas. As

eventuais conseqüências da adoção de tal medida e as conseqüências na teoria clássica dos títulos de crédito serão analisadas a seguir.

### 6.3 *Caráter escritural e virtual: primeiras interpretações possíveis*

Conforme o que foi visto nos itens 6.1 e 6.2, o conceito de Vivante quanto aos títulos de crédito (“Documento necessário ao exercício do direito literal e autônomo nele mencionado”) pode passar a admitir interpretações impensáveis para aquela época, mas plenamente possíveis hoje em dia.

Parte da doutrina, contudo, reluta em considerá-los como títulos de crédito, em razão de três questionamentos principais: 1) cartularidade; 2) circulabilidade; e 3) executividade. Vejamos estas posições:

1) Quanto à cartularidade, tendo-se em vista a figura do “documento necessário” e do “direito (...) nele mencionado”, do conceito de Vivante. Pertinente é a observação de Pontes de Miranda,<sup>10</sup> segundo o qual a cártula em papel deu certo e se mostrou de fácil operação, mas nunca foi, em si, imprescindível, sendo que a própria letra de câmbio poderia muito bem existir com base em suporte físico como pano, madeira, pergaminho, pedra etc. (afora a falta de praticidade).

Além disso, verifica-se um número cada vez maior de títulos deixando de lado sua cartularidade, passando a ser escriturais – isto é, escriturados em recibos, mas com base de armazenamento eletrônica dos dados que contêm. Tal é o que ocorre, por exemplo, com a duplicata escritural, com o certificado de depósito bancário, com os *commercial papers* (notas promissórias de empresas), com as debêntures, enfim, com os valores mobiliários de modo geral, e com a eventual existência futura da nota promissória virtual, além de outros.

10. Pontes de Miranda. *Tratado de Direito Privado*, t. XXXIV (Direito das Obrigações: Negócios jurídicos Unilaterais. Direito Cambiário. Letra de Câmbio), 3<sup>a</sup> ed., reimpr., Borsoi, 1972, p. 110.

2) Quanto à circulabilidade, esta deriva da certeza e autonomia das declarações cambiais (não subordinação a qualquer ato, ressalva externa, formalidade ou documento complementar estranho ao título). José Maria Whitaker afirma: “a circulação do respectivo valor é, efetivamente, a função essencial e característica dos títulos de crédito”.<sup>11</sup> Neste aspecto, a já citada figura medieval do selo colocado junto à assinatura do senhor ou rei, para dar-lhe certeza, pode ser equiparada ao código (senha, criptografia, exame de voz ou da íris...) para se identificar o declarante de um documento eletrônico. Aqui, ainda é preciso notar que as assinaturas manuais são tão ou mais fáceis de serem falsificadas do que uma assinatura eletrônica, atualmente. O que é novo requer cuidado dobrado, mas não é prudente que seja descartado logo à primeira dificuldade, ou somente por não se encaixar na interpretação rígida de um conceito.

Já no tocante aos títulos escriturais, basta ver no item 6.1 como, de fato, a duplicata escritural circula do comerciante para o banco.

3) Quanto à executividade, o Código de Processo Civil brasileiro, em seu art. 485 combinado com o art. 614, inciso I, exige a apresentação do título para a concessão da tutela executória; todavia, como visto, a sistemática legal também confere executividade à duplicata escritural (aliás, razão de sua fácil aceitação no comércio). Vale ainda ressaltar que os critérios para atribuição de executividade a determinados títulos são meramente políticos (discricionários). Desta forma, tem-se que, uma vez reconhecidos o documento e a assinatura eletrônicos, nada obstará que a lei viesse a reconhecer-lhes também a tutela e a força da execução.

11. José Maria Whitaker, *Letra de Câmbio*, Ed. RT, 1963, n. 6, p. 18, *apud* Paulo Salvador Frontini, “Títulos de Crédito e Títulos Circulatórios: que futuro a informática lhes reserva?”, *RT* 730/50-67.

## 7. Aspectos concernentes ao cartão de crédito

O contrato de cartão de crédito sempre trouxe desafios ao ordenamento jurídico. Instituição recente (aproximadamente 50 anos), criada pelas práticas comerciais, encontra-se sem regulação específica no Brasil. Dessa forma, enquanto alguns enxergam estes como contratos bancários, outros estudiosos discordam, além do que, parte dos doutrinadores classifica as administradoras de cartões de crédito como verdadeiras instituições financeiras, em desacordo com outra corrente.

Não obstante, as conseqüências destas discussões não se refletem só na Academia; veja-se que instituições financeiras necessitam, para garantir o seu funcionamento, de prévia autorização do Banco Central e foi estabelecido que as administradoras de cartão de crédito não precisam desta.

Com o surgimento da TED, a possibilidade mais provável, talvez, seja a intensificação de operações por meio de cartões de crédito. Nesses contratos, a *emissora* do cartão aprova, após minucioso questionário, um limite de crédito para que determinado *titular* possa efetuar compras junto a diversos estabelecimentos por ela credenciados, doravante ditos *fornecedores*. A emissora cobra de seus titulares uma anuidade pelo crédito que lhes concede. E dos fornecedores credenciados, uma taxa sobre as mercadorias vendidas ou serviços prestados aos sócios ou titulares.

As emissoras, ao credenciarem fornecedores, estabelecem cláusulas contratuais, nos chamados *contratos de filiação*, com o intuito de que o titular do cartão de crédito tenha sua compra aprovada automaticamente após rápida consulta sobre o limite creditício junto ao sistema operacional – hoje informatizado, substituindo as antigas “listas negras”, ou, propriamente, “addressograph” ou “pressograph” – bem como de que não haja nenhum acréscimo no valor da compra pela utilização do cartão de crédito.



dito. Ocorre assim, verdadeira *cessão de crédito*, segundo Fran Martins,<sup>12</sup> vez que a emissora se obriga a saldar os débitos de seus titulares junto aos fornecedores. A partir daí não há qualquer possibilidade de o fornecedor cobrar do titular qualquer valor, se não houver utilização irregular do cartão. A cobrança deve ser feita tão-somente junto à emissora que aprovou o crédito do titular. A obrigação do titular do cartão é tão-somente a de saldar, no vencimento da fatura, suas obrigações assumidas por meio da emissora, credora do titular.

Para as empresas-fornecedoras o uso do cartão de crédito pelos compradores constitui maior segurança, visto que as emissoras possuem, em princípio, mais garantias de adimplemento do que um indivíduo que requeira financiamento – pois este, se o faz, provavelmente, seja por não gozar de poder aquisitivo que possibilite compras à vista.

Para o indivíduo que compra, boa opção se apresenta através do cartão de crédito, pois efetua suas compras no limite de suas possibilidades – ou de seu crédito –, ao longo de todo o mês, só pagando por tais compras na data de vencimento da fatura, contratada previamente, quando, de fato, terá condições de saldar seus compromissos, podendo e devendo se programar para tanto.

O único prejuízo que se apresenta com a utilização desse complexo contrato, qual seja o de cartão de crédito, é justamente o fato de as financeiras, bancos ou empresas que os emitem visarem a lucros exorbitantes, com taxas de juros que, por vezes, ultrapassam 140% ao ano.

Certamente, como defendido em páginas anteriores, por se tratar de um instituto já afeito ao hábito brasileiro, por possibilitar crédito a boa parcela da população e, assim, impulsionar toda a economia, os cartões de crédito terão um aumento significativo em sua emissão e utilização. Com

isso, a TED, trazida pelo SPB, indiretamente, promove um aumento de importância no âmbito econômico para as emitentes de cartões de crédito. Importância essa que deve vir acompanhada de mecanismos de justiça distributiva, o que se relaciona diretamente à taxa de juros a ser cobrada.

### 7.1 A questão dos juros

Os juros exorbitantes cobrados pelas emissoras de cartão de crédito têm fundamento no risco que correm de pagar as compras aprovadas de seus titulares, nos termos do contrato estabelecido entre ela, emissora, e a empresa-fornecedora, e não receber posteriormente dos usuários-titulares as respectivas importâncias. Assim, pelo risco de inadimplência cobram juros tão elevados, de modo que o bom pagador acaba compensando os riscos e transtornos decorrentes do “mau pagador”.

Surge a seguinte questão: não seria hora de as administradoras de cartão de crédito tomarem medidas, como a cobrança diferenciada de juros, cobrando mais dos que oferecem maiores riscos de inadimplemento, o “mau pagador”, e menos dos que pagam suas contas pontualmente? Esse é um exemplo de medida que poderia ser tomada, e que possivelmente ofereceria benefícios a todos, pois as administradoras ganhariam mercado e ao mesmo tempo a sua medida seria favorável à toda população, à vontade geral,<sup>13</sup> pois disponibilizaria mais capital a juros menores para a população. Isso seria um exemplo de medida de justiça distributiva.

Sobre o mecanismo como são cobrados os juros pelas administradoras, emis-

13. Rousseau explica a diferença entre a vontade de todos e a vontade geral: “Via de regra, há muita diferença entre a vontade de todos e a vontade geral: esta se refere somente ao interesse comum, enquanto a outra diz respeito ao interesse privado, nada mais sendo que uma soma das vontades particulares. Quando, porém, se retiram dessas mesmas vontades os mais e os menos que se destroem mutuamente, resta, como soma das diferenças, a vontade geral” (*O contrato social*, 3ª ed., 1996, p. 37).

12. Ob. cit., n. 1, p. 519.

soras (intermediárias de instituições financeiras), a cobrança ocorre da seguinte maneira: quando ocorre o não pagamento por parte do titular de suas dívidas, ou de seu parcelamento, incidem os chamados “juros rotativos”, que giram, atualmente, entre 8 e 12 %, ao mês, quando o juro máximo permitido por lei nos parcelamentos das faturas é de 1% ao mês! É também proibido legalmente o cálculo cumulativo (juro sobre juro), e a cobrança de correção monetária, acrescida de comissão de permanência (uma espécie de segunda correção).

Apesar disto, sabe-se que a fiscalização é falha no Brasil, e muitas vezes estas operadoras não explicitam claramente as operações que realizaram em nome do beneficiário, como seriam obrigadas, pois, não sendo instituições financeiras, mas apenas intermediárias de operações de financiamento realizadas por Bancos, o poder de realizar estes financiamentos em nome do titular do cartão advém da chamada “cláusula-mandato” que, por instituir a administradora como mandatária do titular, gera a obrigação jurídica da prestação de contas. Neste sentido, em maio de 2002, o Superior Tribunal de Justiça (RE 387.581-RS), confirmando entendimento unânime das instâncias inferiores da Justiça, reconheceu o direito à prestação de contas ao titular do cartão, a respeito da demonstração do percentual de juros que a administradora repassa ao consumidor.

Todos estes fatos conduzem a uma constatação: o mecanismo dos cartões de crédito é sofisticado, e muitas vezes exige conhecimento técnico específico para ser melhor compreendido. Então, se uma das alternativas previstas pela implementação da TED deságua, precisamente, no aumento do uso dos cartões de crédito (o que já vêm ocorrendo, porque estes representam uma forma imediata de crédito, uma vez que não se paga efetivamente, mas registra-se a intenção de pagar), surgem algumas complicações, uma vez que a maior parte da população não possui os conhecimentos técnicos já mencionados. Assim, pergunta-

se: o que ganha e o que perde a economia nacional com a manutenção dos titulares de cartão de crédito como um clube exclusivo, dotado de prestígio, quando a nova realidade dos pagamentos pode exigir uma certa popularização desta? A resposta viria da regulação normativa? E o *lobby* das administradoras, será que, devido à sua força econômica e política, ele não acabaria tornando a regulação ainda mais favorável do que agora, quando não há normas, mas consegue-se combater alguns abusos pela aplicação das regras do CDC, inclusive aquelas referentes aos contratos de adesão?

Finalmente, o contexto posto leva novamente a considerações de política econômica, com necessidade do uso do instrumental jurídico. No caso, as administradoras de cartão de crédito representam atores fundamentais do sistema econômico-financeiro. Não obstante, a novidade da TED traz ao Governo a responsabilidade de encontrar soluções que permitam a difusão desta útil, não obstante complexa, invenção – o cartão de crédito –, levando em conta a tendência de parte dos atuais economistas, como Amartya Sen, pregresso ganhador do Nobel, mais preocupados com a riqueza como igualdade de direitos. Neste sentido, lembramo-nos, também, das aulas ministradas pelo insigne professor Fábio Konder Comparato, na graduação da “Velha e sempre Nova Academia”, que sempre ressaltou a consciência ética do ser humano, especialmente quando inserido no comando de grandes empresas, capaz de – ou melhor –, obrigado a, contribuir para a transformação da iníqua realidade social brasileira.

## 8. Conclusão

À guisa de conclusão, cabe ressaltar um paradoxo que o novo SPB vem a revelar: a oposição entre a realidade das grandes empresas e bancos — a TED vai ao ponto fulcral da importante questão da confiança no Sistema Financeiro Nacional — e a realidade da imensa maioria da popula-

ção — que só consegue comprar seus utensílios domésticos e bens de consumo devido ao parcelamento dos pagamentos através do uso dos títulos de crédito, principalmente o cheque.

Com a TED foi criada uma forma de facilitar as operações financeiras de grandes empresas que, em regra, possuem fundos em caixa para pagamento à vista (*on line*). Todavia, com o conseqüente encarecimento do cheque, foi retirada da maioria da população (e isso inclui um sem número de pequenas e médias empresas) a capacidade de emitir este título de crédito financiando seu próprio gasto. Disto resulta, quase inexoravelmente, uma imposição de demanda dos cartões de crédito — a não ser que se tornem viáveis os títulos de crédito “virtuais”.

Esta situação sugere um aumento da responsabilidade das instituições financeiras e bancos, fato relativamente incomum no âmbito nacional. Entretanto, isto não é de maneira alguma razão de grave preocupação para estas instituições, pois este cenário não é fato inédito no sistema internacional, onde existem sistemas baseados em grande responsabilidade destas instituições, e que inclusive são muito mais rigorosos, como, por exemplo, o sistema econômico islâmico, onde é proibida a cobrança de juros (*riba*), os bancos assumem tais responsabilidades e, mesmo assim, constituem elementos de um sistema dinâmico e eficiente. Ademais, devido ao panorama nacional protecionista a tais instituições, caracterizado pela presença de institutos jurídicos como a alienação fiduciária em garantia, onde há o mínimo de responsabilidade destas instituições, os bancos não são deixados totalmente sem garantias. O que é mister ressaltar é que esse aumento de responsabilidade (que deve ser pautado pelo interesse de todos, do interesse público, da vontade geral) não é nada mais do que uma conseqüência do aumento do poder econômico destas instituições. O que não pode ocorrer é, simplesmente, um ganho sem ne-

nhuma contrapartida de comprometimento com a sociedade.

Se o cheque for progressivamente extinto, como quer o Banco Central, como fica assegurado o acesso da maioria da população ao crédito? Além de que, sem um controle legal, fatalmente o preço do crédito aumentaria, pois a decisão do valor dos juros restaria nas mãos de uns poucos intermediários financeiros que não necessariamente poderiam estar comprometidos com a sociedade brasileira.

Devemos lembrar, após os prognósticos sucinta e singelamente esboçados, que é desta complexa interação e embricamento de questões, de interesses políticos, sociais, jurídicos, públicos e privados que o Direito é levado a renovar seus institutos.

## 9. Bibliografia

- Constituição Federal, Código Comercial, Código Tributário Nacional*, org. do Código Comercial, Vera Helena de Mello Franco; org. do Código Tributário Nacional, Roque Antônio Carrazza, 2ª ed. rev. atual. e ampl., São Paulo, Ed. RT, 2000.
- GICO JÚNIOR, Ivo Teixeira, “A assinatura eletrônica”. *Repertório IOB de Jurisprudência* 16/2000. Caderno 3, p. 350, 2ª quinzena de Agosto de 2000,
- GILISSEN, John, *Introdução Histórica ao Direito*. trad. A. M. Hespanha e L. M. Macaísta Malheiros, 3ª ed., Lisboa, Fundação Calouste Gulbenkian, 2001.
- MARTINS, Fran. *Contratos e Obrigações Comerciais*. Rio de Janeiro, Forense, 1999.
- \_\_\_\_\_. *Títulos de crédito*, v. 1 (Letra de Câmbio e Nota Promissória segundo a Lei Uniforme), 13ª ed., Rio de Janeiro, 2001.
- PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*. t. XXXIV (Direito das Obrigações: Negócios jurídicos Unilaterais. Direito Cambiário. Letra de Câmbio), 3ª ed., reimpr., Rio de Janeiro, Borsoi, 1972.
- REQUIÃO, Rubens. *Curso de Direito Comercial*, São Paulo, Saraiva, 1989.
- ROUSSEAU, Jean-Jacques, *O contrato social*. trad. Antonio de Pádua Danesi, 3ª ed., São Paulo, Martins Fontes, 1996.

WHITAKER, José Maria. *Letra de Câmbio*. São Paulo, Ed. RT, 1963, *apud* FRONTINI, Paulo Salvador Frontini, "Títulos de Crédito e Títulos Circulatórios: que futuro a informática lhes reserva?", *RT* 730/50-67.

### 9.1 Fontes de consulta

ABRÃO, Nelson. "Cibernética e Títulos de Crédito". *Revista de Direito Mercantil* 19, 1975.

ASCARELLI, Tullio, *Teoria Geral dos Títulos de Crédito*. São Paulo, Livraria Acadêmica - Saraiva & Cia. Editores, 1943

BARBI FILHO, Celso. "A Supressão Documental da Duplicata". *Revista Literária de Direito*, setembro/outubro de 1997.

FRONTINI, Paulo Salvador. "Títulos de Crédito e Títulos Circulatórios: que futuro a informática lhes reserva?". *RT* 730/50-67.

\_\_\_\_\_. "Os Títulos de crédito e a informática". *Repertório IOB de jurisprudência* 22, novembro de 1999, p. 510.

LUCCA, Newton de. "Duplicata Escritural no Brasil: uma técnica ainda não sistematizada". Palestra proferida em 27.6.1986 no seminário organizado por Serfina S. A. Administração e Participações.