

WALTER SANTOS MAGALHÃES NETO

**CARTÃO DE CRÉDITO E A LEGALIDADE DA
DIFERENCIAÇÃO DE PREÇOS NO MERCADO DE
CONSUMO**

Monografia apresentada como requisito para
conclusão do curso de bacharelado em
Direito do Centro Universitário de Brasília –
UniCEUB.

Orientador: Prof. Dr. Leonardo Roscoe Bessa

**BRASÍLIA
2010**

Meu amor e minha gratidão a Deus, por suas bênçãos sobre minha vida, por tornar real mais uma conquista, por ser minha força e minha fonte de inspiração.

A meus pais, Tadeu e Tina, pelo constante apoio que me dão, pelas oportunidades que me concedem e pelos ensinamentos que me transmitem. Amo vocês.

A meus irmãos, Bárbara e Júnior, conselheiros, confidentes, melhores amigos.

A meus parentes, em especial a meu avô Walter, por sempre acreditarem em meu potencial.

A meu professor e orientador, Leonardo Roscoe Bessa, pelos conhecimentos e pela paciência.

As pessoas dividem-se entre aquelas que poupam como se vivessem para sempre e aquelas que gastam como se fossem morrer amanhã.
Aristóteles

SUMÁRIO

RESUMO	6
INTRODUÇÃO.....	7
1 ASPECTOS GERAIS DO CARTÃO DE CRÉDITO	10
1.1 Breve histórico.....	10
1.2 Realidade do cartão de crédito nos dias atuais	13
1.3 A sistemática do cartão de crédito	17
2 OLHAR JURISPRUDENCIAL SOBRE O TEMA	29
2.1 Natureza jurídica: operação à vista ou a prazo	30
2.2 Dispositivo contratual.....	35
2.3 Portaria 118/94 e princípio da legalidade	40
2.4 Intervenção na atividade econômica.....	43
2.5 Consumidores beneficiados e prejudicados.....	44
2.5.1 Consumidor usuário de cartão de crédito	45
2.5.2 Consumidor não usuário de cartão de crédito	45
2.6 Aceitação do cartão de crédito no comércio: faculdade ou necessidade.....	47
2.7 Dispositivos e princípios do código de defesa do consumidor – CDC	50
2.7.1 Das práticas abusivas - art. 39	50
2.7.2 Da nulidade das cláusulas contratuais - arts. 6º, V e 51.	51
2.7.3 Da transparência na relação de consumo - arts. 4º, 6º, III e 31.	53
3 DA POSSIBILIDADE DE SE DIFERENCIAR	55
3.1 Compra à vista	55
3.2 Da conformidade com o CDC	57
3.3 Obrigatoriedade de aceitação no comércio.....	61
3.4 Efeitos da diferenciação para as partes inerentes	62
3.5 Projetos de lei que tratam sobre o tema.....	68
CONCLUSÃO.....	73
REFERÊNCIAS	76

RESUMO

A diferenciação de preços para quem compra no cartão de crédito e no dinheiro é uma prática usualmente verificada no comércio. Todavia, em objeção a ela, posicionam-se órgãos públicos e privados, justificando ser contrária ao consumidor. O judiciário mostra-se dividido quanto ao tema, e decisões em ambos sentidos – possibilitando e proibindo a diferenciação – são encontradas. O legislativo, por sua vez, esbarra nas divergências de opiniões dos congressistas, bem como na morosidade que é própria do Poder Legislativo, demorando a aprovar alguma lei que resolva, de uma vez por todas, o problema. Já os doutrinadores pouco tratam do tema, o que somente coopera para a existência do presente conflito. O escopo deste trabalho é oferecer uma solução à questão, baseando-se no que se verifica no campo prático, nas relações inerentes ao cartão de crédito, nos princípios que regem o Código do Consumidor. Para responder a questão, inúmeros acórdãos foram colacionados e analisados, tendo-se dado destaque, ademais, ao tratamento da matéria no âmbito do Congresso Nacional. Ao final, restou verificada a legalidade na diferenciação de preços.

Palavras-chaves: Direito do consumidor, relação de consumo, cartão de crédito, diferenciação de preços, desconto, pagamento à vista.

INTRODUÇÃO

Com o desenvolvimento da sociedade, despontam, em tempo cada vez mais curto, novas tecnologias, afetando a vida de todos, nas mais diversas áreas. Como não poderia ser diferente, essas tecnologias acabam tendo relevante papel, também, no comércio.

Não há quem possa negar a força do comércio no mundo contemporâneo. O ex-presidente norteamericano John Kennedy já dizia, em 1962, que “consumidores, por definição, inclui a todos nós” [tradução do autor]¹. A cada dia que passa, tornam-se as pessoas mais dependentes do consumo, gastando tudo o que possuem e, inclusive, o que não possuem.

É nesse desenvolver tecnológico que se evoluiu da época em que as relações de consumo se perfaziam por meio escambo para a atual, em que essa relação se concretiza, principalmente, através da compra e venda. E, mais do que isso, uma compra e venda em que não há necessidade da presença física do dinheiro. Uma multiplicidade de escolhas se abre ao consumidor, que tem ao seu dispor um leque de possibilidades para realizar essas transações – seja por intermédio do dinheiro, do cheque, do cartão de crédito ou de débito ou por outros meios de pagamento.

Conforme aponta Marta Borrás:

Passou-se da fase do dinheiro mercadoria para o dinheiro de papel e deste para o dinheiro bancário e por fim para o dinheiro eletrônico, na qual os pagamentos em efetivo são substituídos por registros em contas, que

¹ KENNEDY, John F. Discurso proferido em 15 de março de 1962, perante o Congresso Norte-Americano. Texto original: “Consumers by definition, include us all”. Disponível em: <<http://www.presidency.ucsb.edu/ws/index.php?pid=9108>>. Acesso em: 01 set. 2009.

permitted a person, for example, to receive his salary and spend a significant part without the money passing through his hands only once.²

Assim é que se tem a figura do cartão, ganhado mais força a cada dia. E, mais especificamente, sobre os cartões de crédito, esclarece Celso Marcelo de Oliveira:

O cartão de crédito motiva o próprio consumo e já alguns chegam a sustentar que estamos em plena transformação da sociedade de consumo em sociedade de crédito. Portanto, o crédito de consumo resulta convertido numa peça indispensável para um sistema que busca uma ótima combinação entre a satisfação das necessidades de consumo e a sobrevivência do próprio modelo econômico brasileiro.³

A questão central que este estudo propõe-se a resolver situa-se exatamente nessa sociedade de consumo atual, movida pelo crédito. É muito usual a prática de se verificar, no mercado de consumo, comerciantes que concedem descontos para consumidores que optam por pagar em dinheiro ou cheque, não concedendo o mesmo benefício caso ele pague com o cartão de crédito.

Essa prática, todavia, é criticada e duramente combatida por inúmeras pessoas, organizações e órgãos protetores dos consumidores, sob a égide de que ela prejudica os consumidores que optam por pagar com cartão de crédito. Por outro lado, há quem defenda que a impossibilidade de diferenciação de preços é que gera prejuízos, não apenas ao comerciante, mas também ao próprio consumidor.

Eis aí o embate. A diferenciação de preços, realmente, é uma prática juridicamente válida, que deve ser permitida ao comerciante, ou é necessário que ela seja duramente combatida? A resposta a essa pergunta é o que se buscará atingir.

² COLLS BORRÁS, Marta. **El dinero de plástico**. Ediciones Décalogo. Barcelona, 1990, p. 15-16 *apud* OLIVEIRA, Celso Marcelo de. **Cartão de Crédito de acordo com o novo código civil**. Campinas. LZN, 2003, p. 7.

³ *Idem*, p. 75.

Para tanto, analisou-se a matéria, em especial, sob a ótica dos Poderes Judiciário e Legislativo. O Judiciário, por ser o local em que as questões conflituosas são, na prática, efetivamente discutidas e solucionadas. O Legislativo, por ser o berço de todas as ordenanças, *locus* em que a população direciona suas vontades, seus clamores, para que sejam analisadas, debatidas e, eventualmente, transformadas em leis, gerando obrigações, imposições e, claro, direitos.

Assim, no primeiro capítulo, buscou-se demonstrar a forma como o cartão está inserido na sociedade, e como opera essa inserção. Para tal, foi utilizado como fundamento uma série de questões abordadas e esclarecidas nas reuniões de Comissões do Congresso Nacional, cujo tema era referente ao cartão de crédito. Também, reservou-se um capítulo – o segundo – para analisar, exclusivamente, a forma como a matéria é tratada pelos tribunais pátrios, buscando, deste modo, dar uma abordagem muito mais prática do que teórica sobre o assunto. Por fim, com tudo que foi levantado nos dois primeiros capítulos, foi possível abordar diretamente a questão central do presente estudo, no terceiro capítulo, trazendo uma proposta de solução à matéria.

1 ASPECTOS GERAIS DO CARTÃO DE CRÉDITO

1.1 Breve histórico⁴

A origem do cartão de crédito, tão presente nos dias de hoje em nossa sociedade, encontra certa divergência na doutrina. Parte entende que sua primeira aparição se deu na Europa, mais especificamente na França, Inglaterra e Alemanha, por volta de 1914, nas empresas hoteleiras⁵. Esses cartões, em um momento inicial, não eram os cartões propriamente ditos, tais como se verificam atualmente. Eram os chamados cartões de bom pagador, de acordo com a terminologia adotada por Fran Martins⁶, sendo de uso exclusivo dos clientes dos estabelecimentos hoteleiros que emitiam o cartão.

Todavia, o entendimento mais aceito posiciona a sua origem nos Estados Unidos, em meados de 1920⁷, sendo utilizado pela empresas distribuidoras de gasolina – entre elas, Texaco e Esso –, e, posteriormente, pela rede hoteleira norteamericana. Dessa forma, constituíam, outrossim, cartões de identificação de bons pagadores.

Conforme Marcelo Roncaglia, os cartões de crédito surgiram, na primeira etapa evolutiva:

⁴ Texto de referência: MARTINS, Fran. **Cartões de crédito: natureza jurídica**. Rio de Janeiro. Forense, 1976, p. 25-31.

⁵ Nesse sentido também entende: LANDAES OTAZO, Leôncio. **La tarjeta de crédito – doctrina, regimen legal y modelos**. Espanha. Lautaro, p. 17.

⁶ MARTINS, Fran. **Cartões de crédito: natureza jurídica**. Rio de Janeiro. Forense, 1976, p. 26.

⁷ Deste modo pensam, dentre outros: ABRÃO, Nelson. **Direito bancário**. Saraiva, p. 149; BARUTEL MANAUT, Carlos. **Las tarjetas de credito y pago**, Barcelona. Bosh, 1997, p. 26; MUGUILLO, Roberto A. **Tarjeta de crédito**. Buenos Aires. Astrea, 2ª Edição, 1991, p. 3; BRANCO, Gerson Luiz Carlos. **O sistema contratual do cartão de crédito**. São Paulo. Saraiva, 1998, p.5; MARTINS, Fran. **Cartões de crédito: natureza jurídica**. Rio de Janeiro. Forense, 1976, p. 26.

[...] por idéia de empresas produtoras de combustíveis, que emitiam cartões de identificação aos seus clientes, que, com eles, poderiam comprar combustíveis em pequenas quantidades durante um mês, pagando o total consumido no decorrer do mês seguinte.⁸

Porém, a figura do cartão de crédito propriamente dito surgiu apenas alguns anos depois, em 1949, também nos Estados Unidos⁹. Em certa ocasião, Ralph Schneider, Alfredo Bloomingdale e Robert McNamara estavam em um restaurante e, ao pedirem a conta, perceberam que não levavam consigo dinheiro ou cheque. Por serem pessoas conhecidas, após conversarem com o gerente do estabelecimento, foi-lhes permitido assinar a nota fiscal da compra, comprometendo-se a pagá-la posteriormente. Refletindo sobre o ocorrido, imaginaram que seria interessante a criação de um instrumento que possibilitasse a efetuação de compras sem a necessidade de se ter dinheiro em mãos. Surgiu, assim, o Diner's Club¹⁰.

Inicialmente, o cartão da Diner's, aceito em apenas 27 restaurantes, foi concedido a uma elite bastante restrita – aproximadamente 200 pessoas tiveram acesso a ele no primeiro ano de existência, sendo a maioria amigos dos fundadores. Porém, com o sucesso dessa nova forma de pagamento, os criadores perceberam que poderiam ampliar a sua utilização, disponibilizando-o a outros setores. Assim, uma quantidade maior de estabelecimentos e usuários aderiu ao sistema, passando, no ano seguinte, para 42 mil portadores, que tinham à sua disposição 330 estabelecimentos conveniados, entre restaurantes, hotéis e outros.¹¹

Destaca-se que, até este momento, a Diner's não era uma empresa bancária, mas particular, que intermediava as transações efetuadas pelos compradores perante os

⁸ RONCAGLIA, Marcelo Marques. **Tributação no sistema de cartões de crédito**. São Paulo. Quartier Latin, 2004, p. 101.

⁹ Assim ensinam: MARTINS, Fran. **Cartões de crédito: natureza jurídica**. Rio de Janeiro. Forense, 1976, p. 26; BRANCO, Gerson Luiz Carlos. **O sistema contratual do cartão de crédito**. São Paulo. Saraiva, 1998, p.1; OLIVEIRA, Celso Marcelo de. **Cartão de Crédito de acordo com o novo código civil**. Campinas. LZN, 2003, p. 3; FIGUEIREDO, Alcio Manoel de Souza. **Cartão de crédito**. Curitiba. Juruá, 2001, p. 19.

¹⁰ FIGUEIREDO, Alcio Manoel de Souza. **Cartão de crédito**. Curitiba. Juruá, 2001, p. 19.

vendedores. Em 1951, então, apareceram os cartões de crédito associados à operação de crédito bancário, no Franklin National Bank. De acordo com Fran Martins:

[...] esta organização financeira abria um crédito rotativo em benefício do portador e efetuava o pagamento das despesas do mesmo, deduzindo do crédito as importâncias pagas e creditando os recebimentos feitos à proporção que o portadores liquidavam suas contas junto ao banco.¹²

Deste modo, modificava-se a estrutura interna dos cartões de crédito, passando os usuários do cartão a serem, também, creditados do banco.

No ano de 1953, a Diner's Club deixou de atuar exclusivamente nos Estados Unidos, expandindo-se para a Europa e fundando o Diner's Club de Londres, seguido pelo Diner's Club da França, no ano posterior. Porém, permanecia como uma empresa particular, dissociada dos bancos. Essa expansão dos cartões Diner's, todavia, não deu termo aos cartões de credenciamento – cartões de bons pagadores –, que continuavam a se expandir, sendo emitidos, também, pelas empresas J.C. Penney, Sears Roebuck e hotéis Hilton.

Em 1958, a então tradicional agência de viagens American Express lançou o seu cartão, Amexco, que posteriormente tornou-se o cartão American Express. No ano seguinte, em 1959, surge o cartão Visa. Naquele mesmo ano, o maior banco dos Estados Unidos, o Bank of America, passa a lançar o seu cartão, o Bankamericard. Em 1969 já havia 22 milhões de cartões de crédito, sendo 3 milhões do Bank of America, em associação com alguns outros bancos.

A década de 60 foi de grande importância para a evolução da utilização dos cartões de crédito como instrumento de pagamento. Para que isso se verificasse, conforme aponta Fran Martins, “dois fatores merecem ser assinalados: a predominância dos cartões de

¹¹ FIGUEIREDO, Alcio Manoel de Souza. **Cartão de crédito**. Curitiba. Juruá, 2001, p. 19.

crédito bancários, inclusive com a associação de bancos e empresas não-bancárias, e a grande aceitação no mundo inteiro.”¹³.

Desde então, foram se difundindo os cartões pelo mundo, aumentando sua importância, o número de usuários e de estabelecimentos conveniados.

No Brasil, surgiu, primeiramente, na figura do Diner's, com o cartão não bancário, entre os anos de 1954¹⁴ e 1956¹⁵. A abertura ao cartão de crédito internacional, por sua vez, ocorreu apenas em 1990¹⁶. Logo em seguida ao seu surgimento no Brasil, ampliou-se a gama destes cartões, aparecendo os cartões associados a bancos. Dentre estes, destacam-se, segundo Fran Martins, "os cartões Elo, emitidos pela Companhia Nacional de Cartões de Compra; os cartões Passaporte, que se filiam ao sistema da Interbank [...]; e os cartões Credicard, emitidos pela Companhia de Turismo, Propaganda e Administração.".¹⁷

Atualmente, os cartões estão extremamente consolidados no mercado brasileiro, sendo de grande importância para o comércio, conforme poderá ser observado no tópico seguinte.

1.2 Realidade do cartão de crédito nos dias atuais

Embora nos tempos de sua criação o cartão fosse associado à elite, atualmente é um instrumento popularizado, cujo acesso a todos é possibilitado. Prova disso é

¹² MARTINS, Fran. **Cartões de crédito: natureza jurídica**. Rio de Janeiro. Forense, 1976, p. 28.

¹³ Idem, p. 29.

¹⁴ Nesse sentido entendem: RONCAGLIA, Marcelo Marques. **Tributação no sistema de cartões de crédito**. São Paulo. Quartier Latin, 2004, p. 105; OLIVEIRA, Celso Marcelo de. **Cartão de Crédito de acordo com o novo código civil**. Campinas. LZN, 2003, p. 7.

¹⁵ FIGUEIREDO, Alcio Manoel de Souza. **Cartão de crédito**. Curitiba. Juruá, 2001, p. 20.

¹⁶ OLIVEIRA, Celso Marcelo de. **Cartão de Crédito de acordo com o novo código civil**. Campinas, LZN, 2003, p. 7.

¹⁷ MARTINS, Fran. **Cartões de crédito: natureza jurídica**. Rio de Janeiro. Forense, 1976, p. 31.

que, embora cada vez mais utilizado, o valor médio das transações realizadas com cartão de crédito reduz constantemente.

Segundo dados da Revista Veja, o valor médio da transação, em 1991, era de 147 reais por usuário do cartão, ao passo que, em 2006 – portanto, 15 anos depois – reduziu-se esse quantitativo médio para 75 reais por portador.¹⁸

A propósito, essa popularização do cartão acabou não somente reduzindo o valor médio das transações, como também resultou em um *boom* na quantidade de cartões existentes no Brasil, substituindo as compras anteriormente realizadas por intermédio de outros meios de pagamento.

Estudo realizado pela Associação Brasileira das Empresas de Cartão de Crédito e Serviços – ABECS demonstrou que, do início do ano de 2000 até julho de 2009, a quantidade de cartões – seja de crédito, de débito ou de lojas e redes – no Brasil subiu, aproximadamente, 421 milhões de unidades, passando de 119 milhões, em 2000, para 453 milhões, em 2007, e para 540 milhões, em 2009. Em outros termos, a população brasileira cresceu, aproximadamente, 8,35%, entre 2000 e 2007, ao passo que a quantidade de cartões aumentou cerca de 380%, em igual período. Tem-se, também, que a quantidade de cartões por habitante no Brasil subiu de 0,70 para 2,46, em apenas sete anos – crescimento, portanto, de 351%.¹⁹

Especificamente sobre o cartão de crédito, esse passou de 29 milhões de unidades, em 2000, para 131 milhões, em julho de 2009, alcançando um crescimento de aproximadamente 451%, em menos de uma década. Isso representa um valor total de

¹⁸ GRADILONE, Cláudio. **De 20 milhões para 400 milhões**. Revista Veja. São Paulo, n. 2037, 05/12/2007.

¹⁹ ABECS. Disponível em: <http://www.abecs.org.br/arquivos%20excel/Tabela_Resumida_2009.pdf> e <http://www.abecs.org.br/Evolucao/2000_2008.pdf>. Acesso em: 01 set. 2009.

transações, por meio do cartão de crédito, que aumentou de 45,4 bilhões de reais, em 2000, para 215,1 bilhões de reais, em 2008.²⁰

Quanto à relação entre o total de compras à vista e parceladas no comércio do Distrito Federal, pesquisa divulgada pela Revista Fecomércio, em 2006, mostrou que as compras concretizadas com cartão de crédito corresponderam a 38% do total de pagamentos realizados, enquanto as efetuadas com cartão de débito representaram 23,2%. Já em termos de faturamento, esse valor é ainda mais expressivo: as vendas com cartão perfizeram 58,9% do faturamento do comércio (41,5% com compras no cartão de crédito e 17,4% com compras no cartão de débito).²¹

Nota-se, deste modo, que as facilidades apresentadas em poder pagar amanhã o que se quer comprar hoje, as vezes até de forma parcelada, atrai cada vez mais pessoas, movimentando ainda mais a indústria do cartão de crédito. E é por isso que seu uso cresce em ritmo acelerado, ano após ano, sendo imprescindível para o mercado consumidor, fundamental para a sociedade consumista dos dias atuais. Nesse sentido, assevera Cláudia Lima Marques que:

[...] o fornecimento de crédito ao consumo considera-se hoje um dos fatores mais importantes da atual sociedade de consumo de massa. A operação de crédito, como a estamos aqui definindo, é muito comum em todos os países, utilizada geralmente no Brasil como uma técnica complementar e necessária ao consumo, seja pela população com menos possibilidades econômicas e sociais, que utilizam seguidamente as vendas à prestação, seja pelo resto da população para adquirir bens de maior valor, como automóveis ou casas próprias, ou simplesmente para alcançar maior conforto e segurança nas suas compras, utilizando o sistema de cartão de crédito.²²

²⁰ ABECS. Disponível em: <http://www.abecs.org.br/arquivos%20excel/Tabela_Resumida_2009.pdf> e <http://www.abecs.org.br/Evolucao/2000_2008.pdf>. Acesso em: 01 set. 2009.

²¹ Revista Fecomércio. Ano X, nº 110. Junho de 2006. p. 12-13.

²² MARQUES, Cláudia Lima. **Os contratos de crédito na legislação brasileira de proteção do consumidor**. Direito do Consumidor, vol. 18. Instituto Brasileiro de Política e Direito do Consumidor, Ed. Revista dos Tribunais, Abril/ junho de 2006, p. 53.

Assim, devido à inegável importância que o cartão representa para a sociedade, é necessário que as normas envolvendo seu uso estejam muito bem delimitadas e definidas, visando proteger os consumidores – parte vulnerável na relação de consumo – dos abusos e dos desmandos dos fornecedores.

Já expressava John Kennedy, em 1962, sobre os consumidores:

Eles são o maior grupo na Economia, afetando e sendo afetado por quase toda decisão pública e privada. Dois terços de tudo gasto na economia é por consumidores. Ainda assim, eles são o único grupo importante na economia que não são efetivamente organizados, cujas opiniões nunca são ouvidas.²³
[tradução do autor]

Hoje, a realidade mudou. Os consumidores vêm, progressivamente, se organizando e alcançando direitos nunca antes imaginados. Prova disso foi, no Brasil, a promulgação do Código de Defesa do Consumidor, em 1990. Porém, especificamente quanto ao uso do cartão de crédito no mercado de consumo, em que pese existirem leis que tratem da matéria, falta uma interpretação mais unificada. É por conta das divergências hermenêuticas em torno dessas normas que algumas controvérsias surgem.

Dentre elas, a que é o objeto deste estudo: a diferenciação de preços para o consumidor que adquire um produto ou serviço por meio do cartão de crédito, em relação àquele que realiza o pagamento em dinheiro ou cheque, é legal ou transgride normas e princípios protetores do consumidor?

²³ KENNEDY, John F.. Discurso proferido em de 15 de março de 1962, perante o Congresso Norte-Americano. Texto original: “They are the largest economic group in the economy, affecting and affected by almost every public and private economic decision. Two-thirds of all spending in the economy is by consumers. But they are the only important group in the economy who are not effectively organized, whose views are often not heard.”. Disponível em: <<http://www.presidency.ucsb.edu/ws/index.php?pid=9108>>. Acesso em: 01 set. 2009.

Para se chegar à resposta, necessário será, entretanto, um estudo mais aprofundado sobre a sistemática do cartão de crédito.

1.3 A sistemática do cartão de crédito

Para se entender melhor as questões concernentes ao cartão de crédito, fundamental será saber como ocorre a sua sistemática – ou seja, quais partes estão envolvidas no processo, de que modo se dá esse envolvimento, como se estabelecem as relações entre elas e quais os ônus e os benefícios inerentes a cada uma.

Antes de mais nada, cartão de crédito é o instrumento utilizado para realizar a transação, o pagamento, correspondendo a um cartão plástico intransferível e pessoal, com número, validade, características de segurança, nome, marca ou logomarca do respectivo emissor, tarja magnética e senha eletrônica²⁴.

Ressalta Celso Marcello de Oliveira que há duas espécies de cartão de crédito: o cartão de credenciamento – também chamado de cartão *private label*²⁵ - e o cartão de crédito verdadeiro ou *strictu sensu*. Quanto ao cartão de credenciamento, elucida o autor:

Não são considerados verdadeiros cartões de crédito, visto que o emissor [...] é o próprio fornecedor, ficando, desta forma, limitado o número dos serviços e bens a serem ofertados aos titulares do cartão. Consiste basicamente em premiar o bom consumidor [...]. Tem por escopo incentivar este consumidor a criar o hábito de fidelidade para com o estabelecimento comercial, por isso oferece vantagens como tratamento diferenciado e pagamento a prazo.²⁶

E continua, diferenciando-o do cartão de crédito verdadeiro:

²⁴ Conceito extraído do contrato de adesão do Sistema Visanet. Disponível em: <<http://www.visanet.com.br/portal/estabelecimentos/relacionamentos/afiliacao.html>>. Acesso em: 01 set. 2009.

²⁵ Terminologia adotada por LOREY, Vilma Ataíde. **Aquisições estratégicas: um estudo sobre o mercado de cartões de crédito**. São Paulo. Pontífica Universidade Católica de São Paulo, 2008, p.55.

²⁶ OLIVEIRA, Celso Marcelo de. **Cartão de Crédito de acordo com o novo código civil**. Campinas, LZN, 2003, p. 65-66.

Diferencia-se basicamente dos cartões de credenciamento por: oferecer aos seus titulares uma variedade maior de fornecedores, não se restringindo apenas ao estabelecimento emissor; não há confusão entre a instituição que emitiu o cartão e o fornecedor, portanto há ganhos para os três entes que formam a relação cartão de crédito.

Destaca-se, desde já, que importará para este estudo o chamado cartão de crédito verdadeiro, em especial o das bandeiras Visa e Mastercard, visto que são, atualmente, as mais importantes em termos de participação no mercado.

A VisaNet – que desde novembro de 2009 passou a atuar com o nome de Cielo²⁷, e trabalha com a bandeira Visa – é detentora de 46,8% do mercado de cartão de crédito, ao passo que a Redecard – responsável pelas bandeiras Mastercard e Dinner's – possui participação de cerca de 35%.²⁸ Juntas, correspondem, portanto, à relevante parcela de 81,8% do mercado. Ressalte-se, entretanto, a presença de outras operadoras, como a Amex – bandeira American Express – e Hipercard, do grupo Unibanco, além dos cartões de créditos de credenciamento emitidos por grandes estabelecimentos comerciais.²⁹

Como aponta Sérgio dos Santos, Chefe Adjunto do Departamento de Normas e Organização Financeira do Banco Central, utilizar o termo 'administradora de cartão de crédito' para referir-se a todo o conjunto que envolve as transações da atividade do cartão de crédito não é mais possível, pois acarretará a exclusão de determinados setores envolvidos. Desse modo, esclarece:

O modelo originalmente adotado pelas empresas administradoras no Brasil envolvia, à exceção da concessão de financiamentos, a execução de todas as atividades relacionadas à utilização de cartões de créditos de uso geral. Ou seja, firmavam contratos com os usuários e, ao mesmo tempo, credenciavam estabelecimentos comerciais que aceitavam o pagamento de compras com o

²⁷ Disponível em: <<http://www.cielo.com.br/portal/home.html>>. Acesso em: 05 fev. 2010.

²⁸ ESTADO DE SÃO PAULO. Disponível em: <<http://aeinvestimentos.limao.com.br/empresas/emp31065.shtm>>. Acesso em: 10 set. 2009.

²⁹ São exemplos de empresas que emitem cartão de credenciamento: Angeloni, Bom Preço, Bourbon, C&A, Carrefour, Compre Bem, Epa, Extra, G. Barbosa, Guanabara, Leader, Marisa, Mart Plus, Pão de Açúcar, Prezunic, Rede Economia, Renner, Riachuelo, Sendas, Sonda, SuperMuffato, Wal Mart e Zaffari.

uso de cartão, funcionando basicamente como administradoras de fluxo de caixa, recebendo as empresas administradoras dos usuários e pagando aos estabelecimentos conforme estipulado contratualmente. Com a evolução do mercado, em especial com a faculdade de utilização de cartões de crédito para pagamento de bens e serviços no exterior, surgiram no Brasil empresas estabelecidas pelas principais bandeiras internacionais: Visa e Mastercard. Desse modo, as empresas emissoras de cartões de crédito de uso geral alteraram sua forma de atuação, deixando de trabalhar diretamente com os estabelecimentos comerciais, atividade que passou a ser exercida pelas empresas vinculadas às bandeiras. Passaram a concentrar suas ações na emissão de cartões de crédito, na cobrança de faturas e na contratação de financiamentos, como mandatários dos usuários desses cartões.³⁰

Todavia, para facilitar o entendimento, será utilizada a terminologia ‘administradora/operadora de cartão’ sempre que se estiver referindo à estrutura do cartão como um todo – bandeira, emissor e credenciador –, e não a um destes integrantes em específico.

Nota-se, com isto, que o mercado dos cartões tem, atualmente, uma plataforma de três ou quatro partes, a depender da forma como é estruturado. Caso tenha como entidades distintas a figura do banco emissor e do credenciador, será de quatro partes – como ocorre com a Visa e Mastercard. Se, ao contrário, a entidade que credencie e que faça a emissão dos cartões seja a mesma, será de três partes – como ocorre com a Amex, Hipercard e Diner’s.³¹

Para melhor entendimento do funcionamento dessa estrutura, ensina José Antônio Marciano:

No modelo de 4 partes, [...] o proprietário do esquema de pagamento é a famosa **bandeira**. [...] Por exemplo, a Visa, que é proprietária de um esquema de pagamento internacional. Funciona assim em todos os países. No Brasil, tem o credenciador. O **credenciador** Visa é só uma empresa,

³⁰ Câmara dos Deputados. ANJOS, Sérgio Odilon dos. Comissão de Defesa do Consumidor. 01/12/2004. Sumário: **Discussão sobre as taxas de juros e outras cobranças praticadas pelas administradoras de cartão de crédito**. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/internet/plenario/discursos/index.html>>. Acesso em: 06 abr. 2010. Notas taquigráficas, p. 3.

³¹ Banco Central do Brasil. **Relatório sobre a Indústria de Cartões de Pagamentos**. Disponível em: <www.bcb.gov.br/htms/spb/Relatorio_Cartoes.pdf>. Acesso em: 05 jan. 2010.

chamada Visanet, a única entidade homologada pela Visa para chegar ao **estabelecimento** e fazer um contrato para que ele passe a fazer pagamentos com cartões. No Brasil, essa empresa também, a Visanet, tem a característica de que é a única que pode estabelecer infraestrutura para receber o pagamento com cartões. [...] É só a máquina da Visanet que pode receber pagamento dos cartões Visa. Um lado do mercado é esse relacionamento credenciador, prestador de serviço de infraestrutura de rede, de captura e transação com o vendedor, o lojista. O outro lado do mercado de que estamos tratando no relatório é banco emissor e comprador. **Bancos emissores** são todos aqueles que emitem cartões. Eles é que estão entregando aos seus correntistas o cartão que pode ser usado nessas lojas credenciadas. [...] Temos o modelo de 3 partes, que é bem mais simples, porque credenciador, emissor e dono do esquema de pagamento são a mesma entidade. Esse é o modelo da Amex. No Brasil, a Amex é proprietária do grupo Bradesco, por intermédio do Banco Bankpar. Então, o estabelecimento se relaciona com o Bankpar e o lojista também. O portador e o lojista têm um contrato só com o Bankpar. Esse esquema da Amex é o esquema da Hipercard e do Diner's. Existe uma diferença aqui. É que nós não temos mais a figura isolada de quem é credenciador, quem conversa com lojista e quem conversa com o portador do cartão.³² [grifo nosso]

Assim, percebe-se que, no esquema interno do cartão de crédito, verifica-se a presença de três figuras: a **bandeira**, que é “a ‘marca’ do cartão de crédito, [...] a instituição responsável pela rede de comunicação entre emissor e adquirente, bem como pela definição de regras e normatização a serem seguidas por ambos”³³, destacando-se, como exemplos, a Visa e a Mastercard. O **adquirente/credenciador**, que são “as empresas responsáveis pelo credenciamento dos estabelecimentos comerciais e pela intermediação dos fluxos financeiros entre emissores de cartão e estabelecimentos que aceitam o produto”³⁴, como a Cielo, a Redecard e o Bradesco – responsável pelo credenciamento de estabelecimentos pela bandeira American Express – e, por fim, o **emissor**, que corresponde ao banco ou à instituição financeira responsável pela emissão física do cartão de crédito aos portadores, como o Banco do Brasil, Itaú e Bradesco.

³² Câmara dos Deputados. MARCIANO, José Antônio. Reunião Conjunta da Comissão de Defesa do Consumidor da Câmara dos Deputados e da Comissão do Meio Ambiente do Senado Federal. 17/06/2009. Sumário: **Debate sobre a nova regulamentação sobre os cartões de crédito, débito e demais instrumentos de pagamento**. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/internet/plenario/discursos/index.html>>. Acesso em: 06 abr. 2010. Notas taquigráficas, p. 9.

³³ LOREY, Vilma Ataíde. **Aquisições estratégicas: um estudo sobre o mercado de cartões de crédito**. São Paulo. Pontífica Universidade Católica de São Paulo, 2008, p. 49.

³⁴ Idem, p.51.

Além delas, resta conceituar mais duas figuras envolvidas na sistemática do cartão: o estabelecimento/credenciado e o consumidor/portador. O **credenciado** será a pessoa física ou jurídica que, por intermédio de um contrato de adesão, firmado perante o adquirente, passa a fazer parte do sistema dos cartões, aceitando, em seu estabelecimento comercial, o uso do cartão de crédito como forma de pagamento. O **portador**, por sua vez, será o detentor do cartão, seja ele pessoa física ou jurídica, que se utilizará dele para realizar o pagamento perante o credenciado.³⁵ É o cliente, o usuário.

Mas, na prática, como se dá o processo?

A sistemática do cartão de crédito envolve, como já dito, as três entidades: a que compõe a estrutura do cartão – formada pela união da bandeira, do adquirente e do emissor –, o portador e o credenciado. Entre eles, concorrem três relações contratuais independentes. Nas palavras de Celso Marcelo de Oliveira:

1. Entre a entidade emitente do cartão de crédito e o titular, consubstanciada num contrato de emissão de cartão de crédito, pelo qual o primeiro se obriga a pagar o preço dos bens adquiridos pelo portador do cartão, e este a, passado o prazo convencionado, ressarcir o primeiro outorgante; 2. Entre a entidade emitente do cartão e o estabelecimento comercial aderente, que se traduz num contrato de associação; 3. E, por fim, entre o titular do cartão e o estabelecimento comercial que se traduz num contrato de compra e venda ou de prestação de serviços.³⁶

Na prática, ao realizar a compra com o cartão de crédito, o portador do cartão adquirirá o bem ou o serviço no estabelecimento credenciado à operadora. Essa operação/transação será possível por meio dos terminais POS (*point of sale*), também chamados de maquineta, consistindo em um terminal eletrônico, cuja propriedade é da

³⁵ Conceitos encontrados nos contratos de adesão do Sistema Visanet <<http://www.visanet.com.br/portal/estabelecimentos/relacionamentos/afiliacao.html>> e do Sistema Redecard <<https://services.redecard.com.br/novoportal/>>. Acesso em: 15 out. 2009.

³⁶ OLIVEIRA, Celso Marcelo de. **Cartão de Crédito de acordo com o novo código civil**. Campinas, LZN, 2003, p. 7.

credenciadora e é alugado pelo estabelecimento, que tem por função possibilitar a captura da transação e, entre outras, emitir o comprovante da operação³⁷.

Uma vez realizada a transação, o portador torna-se devedor do emissor. O estabelecimento, então, vende a transação ao adquirente, recebendo o valor bruto da transação menos a taxa de desconto, que equivale ao preço pago pelo estabelecimento em remuneração, parte à credenciadora, parte à bandeira, parte ao emissor, em contrapartida pelo direito de integrar o sistema e realizar transações mediante uso de cartões. Consiste em um percentual incidente sobre o valor bruto da transação, e poderá variar conforme o segmento ou ramo de atuação do estabelecimento, localização, forma de captura da transação, entre outros critérios.³⁸ Dentro da taxa de desconto está inserida a tarifa de intercâmbio, que é a tarifa paga pela empresa credenciadora ao banco emissor por cada transação realizada com o cartão por ele emitido³⁹.

O adquirente, em seguida, entra em contato com o emissor do portador, para que este realize o pagamento. O banco emissor, então, ressarce o estabelecimento, por intermédio do credenciador, após descontada a sua taxa. Por sua vez, resta ao portador pagar ao emissor pelos bens ou serviços adquiridos originalmente perante o estabelecimento⁴⁰, pagamento esse que deve ser efetuado dentro do prazo acordado entre o portador e o banco, qual seja, até a data de aniversário da conta corrente do portador no banco.

³⁷ Conceito extraído do contrato de adesão do Sistema Visanet. Disponível em: <<http://www.visanet.com.br/portal/estabelecimentos/relacionamentos/afiliacao.html>>. Acesso em: 15 out. 2009.

³⁸ Idem.

³⁹ Câmara dos Deputados. MARCIANO, José Antônio. Reunião Conjunta da Comissão de Defesa do Consumidor da Câmara dos Deputados e da Comissão do Meio Ambiente do Senado Federal. 17/06/2009. Sumário: **Debate sobre a nova regulamentação sobre os cartões de crédito, débito e demais instrumentos de pagamento**. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/internet/plenario/discursos/index.html>>. Acesso em: 06 abr. 2010. Notas taquigráficas, p. 10.

⁴⁰ Disponível em: <http://www.mastercard.com/br/merchant/pt/how_works/index.html>. Acesso em: 16/02/10.

Porém, toda essa sistemática envolve mais obrigações do que foi visto até então.

Do lado do portador, “o preço pelo uso do cartão cobrado do portador resume-se à tarifa de anuidade, não sendo prática do mercado cobrar tarifas dos portadores em função do valor da transação”.⁴¹ Assim, o único custo adicional que o portador tem para poder utilizar-se do cartão de crédito é o pagamento da tarifa de anuidade do cartão, tarifa esta que varia de banco para banco e de cartão para cartão, podendo, inclusive, nem ser cobrada.⁴²

Pelo lado do estabelecimento, para que se credencie a alguma das operadoras disponíveis, é preciso, como já visto, que aquele entre em contato com uma credenciadora e assine o contrato de afiliação. Esse contrato é de adesão, firmado pela operadora de forma unilateral, não cabendo discussão ou negociação dos seus termos e condições.⁴³

Deste modo, o comerciante, proprietário do estabelecimento, deve aceitar as cláusulas impostas pela operadora, sob pena de não poder disponibilizar ao consumidor a

⁴¹ Banco Central do Brasil. **Relatório sobre a Indústria de Cartões de Pagamentos**. Disponível em: <www.bcb.gov.br/htms/spb/Relatorio_Cartoes.pdf>. Acesso em 05 jan. 2010, p. 7.

⁴² A título de exemplificação, temos que, no Banco HSBC, para se ter o cartão SuperClass Card, de bandeira MasterCard, a taxa de anuidade é de R\$ 96,00. Por sua vez, o cartão GoldCard, de bandeira Visa, tem anuidade de R\$ 144,00 <<http://www.hsbc.com.br/1/2/portal/pt/para-voce/cartoes-de-credito/tabela-comparativa/todos-os-cartoes-de-credito>>. Já no Banco do Brasil, o cartão Ourocard Platinum, de bandeira American Express, possui anuidade de R\$ 300,00, enquanto a do Ourocard Platinum, de bandeira Visa ou MasterCard, é de R\$ 280,98 <<http://www.bb.com.br/portalbb/page67.116.2068.1.1.1.1.bb?codigoMenu=9087&codigoNoticia=9080&codigoRet=210&bread=2>>. No Banco Santander, o cartão de crédito Santander Free, seja de bandeira Visa ou MasterCard, é isento de anuidade <<http://www.santander.com.br/portal/gsb/script/templates/GCMRequest.do?page=2608&entryID=3304>>. Acesso em: 15 fev. 2010.

⁴³ Conforme Maria Henriqueta Lobo, o contrato de adesão “constitui aquele cujo conteúdo foi total ou parcialmente estabelecido de modo arbitrário e geral [sic] anteriormente ao período contratual. Caracteriza-se pela ausência de negociação individual prévia em vista do acordo das vontades. Apresenta-se, na maioria das vezes, sob a forma de condições gerais ou individuais estabelecidas unilateralmente por uma das partes.”. (LOBO, Maria Henriqueta A. Fonseca. **As tendências atuais do direito contratual no domínio da regulamentação das cláusulas abusivas**. São Paulo, Revista de direito do consumidor, Ed. Revista dos tribunais, nº 12, 1994, *apud* OLIVEIRA, Celso Marcelo de. **Cartão de Crédito de acordo com o novo código civil**. Campinas, LZN, 2003, p. 178).

possibilidade – e, diga-se de passagem, a comodidade – de pagar com o cartão de crédito. Aliás, cabe ressaltar que, embora de adesão o contrato, fica ele obrigado a respeitar diversas imposições legais.

Aponta Leonardo Bessa, sobre os contratos de adesão:

O contrato de adesão, por ser elaborado unilateralmente pelo fornecedor, é reflexo inevitável de um esforço de resguardar os interesses econômicos do empresário. Embora permitido pelo Código de Defesa do Consumidor, há inúmeros limites normativos, tanto quanto à apresentação do documento (art. 46 e 54, §§ 3.º e 4.º), quanto ao seu conteúdo (art.51).⁴⁴

Assim, após assinado o contrato, o comerciante passa a ingressar a rede de estabelecimentos que disponibiliza aos consumidores a possibilidade de se pagar com os cartões vinculados àquelas bandeiras contratadas. Entretanto, para possuir esse serviço, deve, ainda, arcar com algumas despesas.

O estabelecimento deve possuir os terminais POS – móveis ou fixos –, para tornar possível, conforme já visto, o uso do cartão de crédito como meio de pagamento. O POS móvel se conecta com a operadora via GPS, a fim de concretizar a transferência, enquanto o fixo realiza este mesmo procedimento utilizando-se da linha telefônica. O estabelecimento deve pagar ao adquirente um valor mensal, relativo ao aluguel do terminal POS e ao suporte técnico do equipamento, que varia entre R\$ 90,00 e R\$ 200,00. Ou seja, só as maquinas, por si, já geram um lucro absurdo aos adquirentes, quando se considera que há, em todo o Brasil, mais de 800 mil maquinas.⁴⁵

⁴⁴ MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe; BENJAMIN, Antonio Herman. **Manual de Direito do Consumidor**. 2ª Edição. Revista dos Tribunais, 2008, p. 288.

⁴⁵ Câmara dos Deputados. SANTANA, Adelmir. Comissão de Desenvolvimento Econômico, Indústria e Comércio. 16/12/2008. Sessão 1792/08. Sumário: **Debate sobre a atividade de empresa emissora de cartão de crédito**. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/internet/plenario/discursos/index.html>>. Acesso em: 06 abr. 2010. Notas taquigráficas, p. 10.

Porém, essa mensalidade referente à maquineta não constitui todo o custo do comerciante, e tampouco é a principal fonte de renda da indústria dos cartões. O principal ônus está na taxa de desconto. Essa taxa, que é estabelecida unilateralmente pela operadora, normalmente varia entre 2% e 6% do valor bruto da venda – uma vez que, no Brasil, não há um teto que limite esse valor –, a depender do risco da atividade exercida pelo comerciante, do ramo de atuação, dentre outros critérios. Normalmente, quanto maior e mais consolidada a empresa, menor a taxa.⁴⁶ Ou seja, o pequeno comerciante, que já tem dificuldade em obter mercado frente aos grandes comerciantes, depara-se com mais um problema: ter de repassar uma taxa maior ao cartão e, ainda assim, reduzir o preço de seus produtos ou serviços a ponto de tornar-se competitivo o suficiente para que possa concorrer com os grandes – diminuindo, assim, seu lucro. Ou seja, favorece-se o economicamente mais forte, e prejudica-se o mais fraco.

Em comparação com outros países, percebe-se que a taxa de desconto cobrada no Brasil – cuja média para os pequenos comerciantes é maior do que 4% – é alta. Nos Estados Unidos, gira em torno de 2,1%.⁴⁷ Na Argentina, a taxa limite que pode ser cobrada é de 3%.⁴⁸ Essas taxas elevadas acabam prejudicando, principalmente, os setores em que a margem de lucro é reduzida.

⁴⁶ Câmara dos Deputados. RUSSOMANO, Celso. Reunião Conjunta da Comissão de Defesa do Consumidor da Câmara dos Deputados e da Comissão do Meio Ambiente do Senado Federal. 17/06/2009. Sumário: **Debate sobre a nova regulamentação sobre os cartões de crédito, débito e demais instrumentos de pagamento**. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/internet/plenario/discursos/index.html>>. Acesso em: 06 abr. 2010. Notas taquigráficas, p. 20.

⁴⁷ Câmara dos Deputados. SANTANA, Adelmir. Comissão de Desenvolvimento Econômico, Indústria e Comércio. 16/12/2008. Sumário: **Debate sobre a atividade de empresa emissora de cartão de crédito**. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/internet/plenario/discursos/index.html>>. Acesso em: 06 abr. 2010. Notas taquigráficas, p. 08.

⁴⁸ AZEVEDO, Renato Olimpio Sette de. **Cartão de Crédito – Aspectos contratuais**. São Paulo. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2007, p. 86.

Importante ressaltar, ademais, que o comerciante somente contará com o valor da operação com cartão de crédito, no mínimo, 30 dias após realizada a transação. Um grande lapso temporal, principalmente quando comparado com outros países, como o México, em que o prazo é de 15 dias, e como a Argentina, em que é de 3 dias.⁴⁹

Conforme relatório elaborado pelo Banco Central, observa-se que:

Nas transações com cartão de crédito no Brasil, o prazo entre a data da compra e a data do crédito ao estabelecimento é, em geral, de trinta dias, diferentemente do prazo praticado no exterior, de dois dias. Isso faz com que os emissores no Brasil não arquem com o custo do dinheiro no tempo, pois, os portadores pagam sua fatura em média vinte oito dias após a compra e o estabelecimento recebe trinta dias, em média, após a compra.⁵⁰

Tem-se, com isso, que o maior prejudicado acaba sendo o estabelecimento. Explica-se: o portador realiza a compra e somente paga por ela após 28 dias, em média, ao emissor. Já o emissor passa a garantir o pagamento da transação realizada pelo portador perante o estabelecimento, mas também só se vê obrigado a pagar após o decurso de 30 dias da operação. O estabelecimento, por sua vez, realiza a venda ou presta o serviço na data efetiva da transação, mas somente após 30 dias poderá contar com esse dinheiro.

Ou seja, se um estabelecimento comercial quiser disponibilizar para seus clientes a possibilidade de pagar com cartão de crédito da Visa e da Mastercard, terá de arcar, ao menos, com o custo de dois terminais POS – um da Cielo e outro da Redecard –, visto que são redes que operam de forma independente, além de repassar aproximadamente 4% do valor total das vendas realizadas com o cartão para as 3 entidades que compõem a estrutura do cartão – bandeira, credenciador, emissor.

⁴⁹ Câmara dos Deputados. MILAN, Márcio. Comissão de Desenvolvimento Econômico, Indústria e Comércio. 16/12/2008. Sumário: **Debate sobre a atividade de empresa emissora de cartão de crédito**. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/internet/plenario/discursos/index.html>>. Acesso em: 06 abr. 2010. Notas taquigráficas, p. 4.

⁵⁰ Banco Central do Brasil. **Relatório sobre a Indústria de Cartões de Pagamentos**. Disponível em: <www.bcb.gov.br/htms/spb/Relatorio_Cartoes.pdf>. Acesso em 05 jan. 2010, p. 06.

Isso sem contar o valor da energia necessária para manter os terminais funcionando e os gastos com ligações referentes aos terminais POS fixos. Como o seu procedimento se dá através da linha telefônica, para cada transação efetuada o comerciante paga o custo equivalente ao tempo total de ligação – considerando o valor da ligação local. Embora o valor pareça ínfimo, torna-se significativo ao final do mês, principalmente quando o estabelecimento costuma realizar vendas de pequeno valor, visto que a margem de lucro do produto, por vezes pequena, pode inclusive tornar-se negativa, após descontado esse valor da ligação. Isso sem contar com os demais gastos do comerciante, como funcionários, aluguéis e infraestrutura, entre outros.

Porém, como aponta Celso Marcelo de Oliveira, o comerciante vê-se livre de um sério problema: a inadimplência por parte dos consumidores.

Por outro lado, os cartões representam para os comerciantes a certeza do recebimento do que lhes é devido, pois é uma instituição financeira ou administradora de cartão de crédito, na figura da emissora, que desembolsa o pagamento das compras realizadas pelo titular do cartão.⁵¹

Assim, a principal vantagem para o comerciante em filiar-se a um sistema de cartão de crédito reside no fato de que este deve garantir o valor da compra realizada pelo consumidor, de modo que qualquer inadimplência do portador deve ser resolvida entre ele e o emissor, ficando o estabelecimento livre do risco.

Nota-se, desse modo, a multiplicidade de obrigações inerentes àqueles que participam do complexo e multiconectado sistema do cartão de crédito. Para cada parte que compõe a relação do cartão espera-se o cumprimento de alguns deveres. Percebe-se, outrossim, que os maiores beneficiários são as bandeiras, adquirentes e emissores, visto que

⁵¹ OLIVEIRA, Celso Marcelo de. **Cartão de Crédito de acordo com o novo código civil**. Campinas, LZN, 2003, p. 55.

lucram tanto por parte do estabelecimento, ao reter uma parcela das vendas brutas e ao cobrar pelos aluguéis das maquinas, quanto por parte dos portadores, com as anuidades cobradas para que esses possam utilizar-se do cartão.

Os portadores, por sua vez, podem ou não ter despesas, a depender de o cartão adquirido perante o emissor ter ou não anuidade. Têm, também, o benefício de realizar compras, hoje, podendo pagar posteriormente, além dos benefícios que podem adquirir em função de programas de bonificação do cartão de crédito.

Por fim, tem-se que os estabelecimentos comerciais arcam, principalmente, com despesas, uma vez que repassam parte de seu lucro para poder disponibilizar o serviço ao consumidor, embora tenha a vantagem, sim, de poder realizar vendas para consumidores que não dispõem de dinheiro em espécie no momento da compra, além de deixar de ter inadimplência – porém, importante ressaltar que essa inadimplência é um dinheiro que deixa de sair, e não uma receita que entra além da que deveria entrar.

2 OLHAR JURISPRUDENCIAL SOBRE O TEMA

Vistos os aspectos intrínsecos que compõem a relação do cartão de crédito, passa-se a analisar qual o posicionamento dos tribunais acerca da possibilidade de diferenciação. Aliás, essa análise será fundamental para solucionar a questão, principalmente porque a doutrina brasileira mostra-se omissa quanto ao estudo da matéria, com poucas publicações que versem diretamente sobre o tema.

Para tal, foi realizada uma exaustiva pesquisa em todos os tribunais estaduais e regionais do país, sendo encontrados vinte e um acórdãos⁵² que analisaram diretamente a matéria.

A distribuição destes acórdãos ocorreu da seguinte maneira: onze oriundos dos Tribunais de Justiça, sendo um de Alagoas⁵³, dois do Distrito Federal e Territórios⁵⁴, um do Maranhão⁵⁵, um de Minas Gerais⁵⁶, um do Rio Grande do Norte⁵⁷, um do Rio Grande do

⁵² Foi realizada uma pesquisa jurisprudencial em todos os Tribunais de Justiça e Tribunais Federais do país, bem como no Superior Tribunal de Justiça e no Supremo Tribunal Federal. Os argumentos de pesquisa utilizados foram os termos “cartão de crédito e diferenciação” e “cartão de crédito e desconto”, nos Tribunais de Justiça de Minas Gerais, Paraná, Rio de Janeiro e São Paulo, e “cartão de crédito”, nos demais.

⁵³ TJAL. Apelação Cível nº 01.000546-3. Acórdão 2.214/002. Comarca de Maceió. 2ª Câmara Cível. Relator Desembargador Estácio Luiz Gama de Lima. Data Julgamento: 19/08/02.

⁵⁴ TJDF. Apelação Cível e Remessa *Ex Officio* nº 2004.01.1.028011-8. 4ª Turma Cível. Relator Desembargador Humberto Adjuto Ulhôa. Data Julgamento: 03/02/05; TJDF. Apelação Cível e Remessa *Ex Officio* nº 2003.01.1.118551-7. 5ª Turma Cível. Relator Desembargador Dácio Vieira. Data Julgamento: 08/08/05.

⁵⁵ TJMA. Apelação Cível nº 3.589/2009. São Luís. 2ª Câmara Cível. Relator Desembargador Marcelo Carvalho Silva. Data Julgamento: 14/07/09.

⁵⁶ TJMG. Apelação Cível nº 1.0024.05.857266-0/001. Comarca de Belo Horizonte. 8ª Câmara Cível. Relator Desembargador Edgard Penna Amorim. Data Julgamento: 07/08/08.

⁵⁷ TJRN. Agravo de Instrumento nº 2005.000455-3. 1ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Natal. Relator Desembargador Manoel dos Santos. Data Julgamento: 04/06/05.

Sul⁵⁸ e quatro de São Paulo⁵⁹; cinco decorrentes dos Tribunais Federais, sendo quatro da Primeira Região⁶⁰ e um da Quinta Região⁶¹; e cinco do Superior Tribunal de Justiça⁶².

Após estudo aprofundado desses acórdãos, foi possível verificar quais argumentos e fundamentos são utilizados para possibilitar ou não a diferenciação. Estes argumentos serão objeto de análise no presente capítulo.

Passa-se, então, a eles.

2.1 Natureza jurídica: operação à vista ou a prazo

A questão mais polêmica – e talvez a mais relevante – encontrada nos acórdãos colacionados diz respeito à natureza jurídica dos cartões de crédito. Aliás, tamanha é a sua importância que alguns julgadores, para decidir se a diferenciação é ou não possível, buscam a resposta na natureza da operação. Ou seja, compra à vista ou a prazo?

⁵⁸ TJRS. Apelação Cível nº 70018478107. 11ª Câmara Cível. Relator Desembargador Voltaire de Lima Moraes. Data do Julgamento: 18/04/07.

⁵⁹ TJSP. Apelação Cível nº 708.423-5/0-00. Comarca de São Paulo. 11ª Câmara de Direito Público. Relator Desembargador Pires de Araújo. Data Julgamento: 28/04/08; TJSP. Apelação Cível Sem Revisão nº 291.115-5/2-00, Comarca de São Paulo. 11ª Câmara de Direito Público. Relator Desembargador Vicente Rossi. Data Julgamento: 09/03/06; TJSP. Apelação Cível Sem Revisão nº 691.382-5/6-00. Comarca de São Paulo. 3ª Câmara de Direito Público. Relator Desembargador Laerte Sampaio. Data Julgamento: 09/10/07; TJSP. Apelação Cível nº 189.216-5/4-00. Comarca de São Bernardo do Campo. 7ª Câmara de Direito Público. Relator Desembargador Milton Gordo. Data Julgamento: 14/03/05.

⁶⁰ TRF 1ª Região. Apelação Cível nº 96.01.56393-8- GO. 3ª Turma. Relator Juiz Eustáquio Silveira. DJ: 10/11/00; TRF 1ª Região. Apelação Cível nº 1997.01.00.013859-3/PA. 3ª Turma Suplementar. Relator Juiz Evandro Reimão dos Reis. DJ: 16/05/02; TRF 1ª Região. Apelação Cível nº 1998.01.00.064037-9/DF. 3ª Turma Suplementar. Relator Juiz Wilson Alves de Souza. DJ: 16/01/03; TRF 1ª Região. Apelação Cível nº 1998.01.00.063557-2/MG. 3ª Turma Suplementar. Relator Juiz Carlos Alberto Simões de Tomaz. DJ: 05/06/03.

⁶¹ TRF 5ª Região. Apelação Cível nº 113922 (97.05.09953-7). 4ª Turma. Relator Desembargador Manoel Erhardt. Data do Julgamento: 26/11/02.

⁶² STJ. Recurso Especial nº 827.120/RJ. 2ª Turma. Relator Ministro Castro Meira. Data do Julgamento: 18/05/06; STJ. Recurso Especial nº 229.586. Sergipe. 1ª Turma. Relator Ministro Garcia Vieira. DJ: 21/02/00; STJ. Recurso Especial nº 606.966/PE. 1ª Turma. Relatora Ministra Denise Arruda. Data do Julgamento: 07/11/06; STJ. Recurso Especial nº 802.565/DF. 1ª Turma. Relatora Ministra Denise Arruda. Data do Julgamento: 03/12/08; STJ. Recurso Especial nº 1.133.410/RS. 3ª Turma. Relator Ministro Massami Uyeda. Data do julgamento: 16 mar. 2010.

Com efeito, pode-se verificar a relevância da questão pelo que expressou o Desembargador Dácio Vieira, do TJDFT, em seu relatório:

Como visto dos autos, o ponto nodal da *vexata quaestio* cinge-se em se perscrutar se o pagamento levado a efeito por meio de cartão de crédito é considerado **à vista ou não**, de modo a permitir a diferenciação de preços dos produtos colocados à disposição do consumidor. [grifo no original]⁶³

Por isso – e como não poderia ser diferente –, o assunto é tratado em 17 dos 21 acórdãos encontrados e analisados. Verificou-se, ademais, uma predominância em considerar como sendo à vista a operação, pelos Desembargadores dos Tribunais de Justiça. Os Ministros do Superior Tribunal de Justiça eram unânimes em considerar que constituía relação a prazo, porém, em julgamento realizado no presente ano de 2010, a 3ª Turma entendeu por bem considerá-la como sendo operação à vista.⁶⁴ Nos Tribunais Federais, por sua vez, os Desembargadores mostraram-se divididos.

Os que consideram como sendo compra à vista utilizam-se, principalmente, de dois argumentos: o cartão substitui a moeda corrente e a operação torna-se perfeita e acabada após emissão da nota.

Nesse sentido expressou o Desembargador Humberto Adjuto Ulhôa, do TJDFT, cujo voto foi vencido:

Quando o usuário utiliza o cartão, ele, na realidade, efetua o pagamento de sua compra ou a utilização do serviço. Em vez de fazê-lo utilizando-se de moeda corrente, o faz por meio de cartão que a substitui. Entre ele e o fornecedor, a operação é realizada e concluída. [...] O fato da palavra crédito acoplada ao nome de cartão, a nosso ver, constitui um mero acidente, talvez assim batizado por substituir a moeda sonante por um crédito. [...] Portanto,

⁶³ TJDFT. Apelação Cível e Remessa *Ex Officio* nº 2003.01.1.118551-7. 5ª Turma Cível. Relator Desembargador Dácio Vieira. Data Julgamento: 08/08/05, p. 7.

⁶⁴ STJ. Recurso Especial nº 1.133.410/RS. 3ª Turma. Relator Ministro Massami Uyeda. Data do julgamento: 16 mar. 2010, p. 7.

sua primeira função é substituir o dinheiro e como tal deve ser entendido. Paga-se com o cartão como se dinheiro fosse.⁶⁵

De igual modo entendeu o relator Milton Gordo, do TJSP, utilizando-se da ementa da apelação cível nº 217.072-1, de São Paulo, cujo relator foi Donaldo Armelin, ao considerar que a venda torna-se perfeita e acabada logo após o titular do cartão assinar a nota referente à operação, não podendo o comerciante, inclusive, reclamar com o consumidor por eventual inadimplemento. Sendo assim, deverá a operação ser considerada com sendo à vista, já que “venda à vista é aquela em que o comprador imediatamente faz o pagamento da coisa em troca do seu dinheiro”.⁶⁶

Além desses dois argumentos, utilizou-se o Desembargador Dácio Vieira, do TJDFR, de mais um, qual seja, o art. 1º da Lei 5.474, de 1968, asseverando que a lei determina que “vendas para recebimento do preço em até 30 dias são consideradas como venda à vista”.⁶⁷

Porém, salienta-se que a lei 5.474/68, verdadeiramente, estabelece, em seu art. 1º:

Em todo o contrato de compra e venda mercantil entre partes domiciliadas no território brasileiro, com prazo não inferior a 30 (trinta) dias, contado da data da entrega ou despacho das mercadorias, o vendedor extrairá a respectiva fatura para apresentação ao comprador.

Assim, utilizando-se da literalidade desse art. 1º, a Desembargadora Vera Andrighi, também do TJDFR, rechaçou esse último argumento, utilizando-se de dois fundamentos: o primeiro deles diz respeito à lei não tratar, em momento algum, sobre

⁶⁵ TJDFR. Apelação Cível e Remessa *Ex Officio* nº 2004.01.1.028011-8. 4ª Turma Cível. Relator Desembargador Humberto Adjuto Ulhôa. Data Julgamento: 03/02/05, p. 14, op cit Grinberg, Rosana, in **Revista do Direito do Consumidor**, nº6. Abril e junho de 1993.

⁶⁶ TJSP. Apelação Cível nº 189.216-5/4-00. Comarca de São Bernardo do Campo. 7ª Câmara de Direito Público. Relator Desembargador Milton Gordo. Data Julgamento: 14/03/05, p. 4.

operações com cartão de crédito, mas sim duplicatas. O segundo argumento, por sua vez, refere-se ao fato de a mesma lei não determinar, como fora alegado, que se o recebimento do preço da venda se desse em menos de 30 dias, deveria ser considerada como à vista. Esclarece, também, que esse entendimento de se considerar como sendo à vista a operação com recebimento do preço em menos de 30 dias é aplicado unicamente à duplicata, não podendo dar um alcance maior à norma, visto que agir deste modo “é querer emprestar-lhes força e alcance que absolutamente não possuem.”⁶⁸

A Desembargadora, posicionando-se no sentido de considerar como sendo compra a prazo, rebateu, também, os demais fundamentos utilizados pelos que a consideram como sendo à vista, com os argumentos de que o valor não é disponibilizado ao comerciante de imediato, e tampouco opera-se de forma integral. Assim é que estabeleceu:

Uma transação mediante cartão de crédito não representa nem pode representar venda à vista, porquanto nela nem o comprador se vê, desde logo, desfalcado da quantia correspondente à compra feita nem o vendedor passa a poder, imediatamente, desfrutar integral e desembaraçadamente do preço. Em suma, o adquirente não sofre diminuição imediata em seu patrimônio nem o vendedor passa a incorporar o valor da transação ao seu, de forma total e também imediatamente. Sublinhe-se, por importante, que esse preço, portanto, não é efetivo nem é integral, como ocorre no caso de quando se recebe dinheiro do contado, depósito em conta ou cheque. [...] A operadora assume, em nome do cliente, o débito referente ao bem ou serviço adquirido, e ao mesmo tempo funciona como garante do comerciante relativamente ao preço. A operadora do cartão efetua uma sub-rogação dupla e simultânea: substitui o cliente perante o vendedor, e o comerciante, perante o cliente, naquela operação. Mas nem paga imediata e integralmente ao comerciante o preço avençado e nem o cobra, imediatamente, do cliente.⁶⁹

Essa, também, aliás, foi a posição do Ministro Castro de Meira, do STJ, ao afirmar que, se o comerciante somente receberia, da administradora, o valor referente à

⁶⁷ TJDF. Apelação Cível e Remessa *Ex Officio* nº 2003.01.1.118551-7. 5ª Turma Cível. Relator Desembargador Dácio Vieira. Data Julgamento: 08/08/05, p. 11.

⁶⁸ TJDF. Apelação Cível e Remessa *Ex Officio* nº 2004.01.1.028011-8. 4ª Turma Cível. Relator Desembargador Humberto Adjuto Ulhôa. Data Julgamento: 03/02/05, p. 47-48.

⁶⁹ Idem, p. 26-27.

operação, após o decurso mínimo de 30 dias, descontada, inclusive, a comissão contratada, não poderia ser considerada como uma venda à vista.⁷⁰

Decisão semelhante foi proferida pelo Desembargador do TJRS Voltaire de Lima Moraes:

[...] nesse tipo de operação [sic] o que ocorre é uma intermediação da operadora do cartão de crédito ao comprador para pagamento futuro, e efetua uma promessa de pagamento ao vendedor, em data futura. Em resumo, o vendedor só terá livre disponibilidade do pagamento após certo tempo e, ainda, sujeitando-se às flutuações da economia. Assim, feitas essas observações é fácil concluir que uma venda feita mediante a utilização de cartão de crédito não representa nem pode representar venda à vista, uma vez que nesse tipo de negócio nem o comprador sofre diminuição imediata em seu patrimônio nem o vendedor passa a incorporar ao seu, de forma total e também imediatamente. Ademais, não se mostra justo que se pretenda compelir a demandada a praticar os mesmos preços das vendas 'à vista', nos negócios envolvendo mercadorias, cujo valor, [sic] somente será efetivamente recebido pelo vendedor, [sic] após a fluência de um prazo que costuma ser, no mínimo, de 30 (trinta) dias.⁷¹

Porém, a natureza jurídica da operação, embora relevante, não põe termo à dúvida quanto a possibilidade de se conceder o desconto. Assim é que concluiu o Desembargador Francisco Vicente Rossi, do TJSP:

Por tudo isso, seria impraticável a diferenciação de valores para as compras com cartão de crédito. No entanto, o cerne da questão não se subsume à natureza jurídica da compra e venda por meio do cartão de crédito.⁷²

Por isso, outras questões foram levantadas nos acórdãos. A análise delas é substrato fundamental para se determinar a possibilidade da diferenciação.

⁷⁰ STJ. Recurso Especial nº 827.120/RJ. 2ª Turma. Relator Ministro Castro Meira. Data do Julgamento: 18/05/06, p. 3.

⁷¹ TJRS. Apelação Cível nº 70018478107. 11ª Câmara Cível. Relator Desembargador Voltaire de Lima Moraes. Data do Julgamento: 18/04/07, p. 4.

⁷² TJSP. Apelação Cível Sem Revisão nº 291.115-5/2-00, Comarca de São Paulo. 11ª Câmara de Direito Público. Relator Desembargador Vicente Rossi. Data Julgamento: 09/03/06, p. 4.

2.2 Dispositivo contratual

Em que pese a maioria dos tribunais considerarem a definição da natureza jurídica como a questão mais importante para se permitir ou não a diferenciação, as operadoras de cartão, na realidade, têm se apoiado em outro fator para exigir do estabelecimento a equiparação de preços.

Ancoram-se as operadoras em uma cláusula, presente nos contratos de adesão, firmados entre os credenciadores e os estabelecimentos, que exige a equiparação forçada dos preços.

Por exemplo, no Contrato de Credenciamento e Adesão de Estabelecimento ao Sistema Redecard, esse ordenamento está contido na Cláusula Sétima, que assim determina:

O estabelecimento deverá cobrar nas transações realizadas mediante uso de cartão, preço igual ao praticado nas vendas realizadas em dinheiro, sem acréscimo de quaisquer encargos ou taxas de qualquer natureza, oferecendo aos portadores as mesmas condições e/ou vantagens promocionais oferecidas a outros meios e formas de pagamento.⁷³

Desta forma, por terem estipulado contratualmente que a paridade de preços deve ser exercida, as operadoras de cartão de crédito têm cobrado dos estabelecimentos essa prática.

Ressalta-se, novamente, que esse contrato é de adesão, e sobre eles aponta a Desembargadora Vera Andrighi, do TJDF:

Não nos esqueçamos de que os contratos que envolvem cartões de crédito, tanto em relação a clientes quanto a comerciantes, são contratos de adesão, aqueles cujas cláusulas são preestabelecidas unilateralmente pelo parceiro contratual economicamente mais forte, *ne varietur*, isto é, sem que o outro

⁷³ Redecard. Disponível em: <<https://services.redecard.com.br/novoportal/>>. Acesso em: 15 fev 2010.

parceiro possa discutir ou modificar substancialmente o conteúdo do contrato escrito, e compõe uma modalidade de contrato que está sujeita às regras do Código de Defesa do Consumidor. Nenhum comerciante transaciona livremente as taxas e os juros com administradoras de cartões; estes são unilateralmente fixados pela operadora e oferecidos ao comerciante. Este ou capitula, e se submete a eles, ou fica sem esse tipo de serviço.⁷⁴

Feita essa observação, parte-se para a pergunta: o que os tribunais pensam sobre a referida cláusula imposta pela credenciadora?

Em dois dos acórdãos analisados, o dispositivo foi apenas citado, com o intuito de justificar a necessidade de equiparação, porém sem tecer maiores observações quanto a cláusula. Foram eles: AC 3.589/2009, do TJMA⁷⁵ e a AC 01.000546-3, do TJAL⁷⁶.

Por sua vez, na AC 2003.01.1.118551-7, do TJDTF, o Desembargador Dácio Vieira, após transcrever a Cláusula Sétima em seu voto, lembrou que, caso o comerciante se veja excessivamente onerado, a solução seria buscar negociar novas taxas, renegociar o contrato, e não transferir o ônus decorrente do uso do cartão ao consumidor, parte hipossuficiente da relação.⁷⁷

Na visão do Ministro Castro Meira, do STJ, porém, essa cláusula não tem força perante os consumidores. Assim, estabeleceu:

Normalmente, quando o comerciante contrata com a administradora para aceitar pagamentos realizados por meio de cartão de crédito, fica inserida uma cláusula em que a empresa se compromete a praticar para essas

⁷⁴ TJDTF. Apelação Cível e Remessa *Ex Officio* nº 2004.01.1.028011-8. 4ª Turma Cível. Relator Desembargador Humberto Adjuto Ulhôa. Data Julgamento: 03/02/05, p. 44.

⁷⁵ TJMA. Apelação Cível nº 3.589/2009. São Luís. 2ª Câmara Cível. Relator Desembargador Marcelo Carvalho Silva. Data Julgamento: 14/07/09.

⁷⁶ TJAL. Apelação Cível nº 01.000546-3. Acórdão 2.214/002. Comarca de Maceió. 2ª Câmara Cível. Relator Desembargador Estácio Luiz Gama de Lima. Data Julgamento: 19/08/02.

⁷⁷ TJDTF. Apelação Cível e Remessa *Ex Officio* nº 2003.01.1.118551-7. 5ª Turma Cível. Relator Desembargador Dácio Vieira. Data Julgamento: 08/08/05, p. 12.

transações o mesmo preço para as vendas à vista, contudo, isso vincula apenas as partes contratantes [...].⁷⁸

Aliás, semelhante posicionamento foi tomado pela Ministra Denise Arruda, também do STJ, quando determinou que o acréscimo cobrado na operação com cartão de crédito visa somente repor o “poder aquisitivo da moeda”, além de não haver esse mesmo dispositivo que exija a paridade de preços nos contratos realizados entre os portadores do cartão e a administradora.⁷⁹

Já o relator Desembargador Humberto Adjuto Ulhôa, do TJDFR, decidiu no sentido de não considerá-la como abusiva, acrescentando, ainda, que, caso esse abuso existisse, os comerciantes não poderiam, por vontade própria, agir contrariamente ao estabelecido no contrato, devendo, para tanto, buscar resguardo na prestação jurisdicional, por meio de revisão de contrato. E estabeleceu:

O que permite à administradora de cartão de crédito oferecer aludidas vantagens ao usuário é o compromisso assumido pelos estabelecimentos comerciais, no sentido de não cobrar preços diferenciados. Vê-se, portanto, que referidos contratos guardam estreita relação entre si, de modo que, [sic] o descumprimento de cláusulas pactuada em um, [sic] repercute, de modo negativo, na outra avença. O equilíbrio das relações contratuais estabelecidas pelas partes intervenientes em tais operações comerciais deve ser mantido, porquanto o que motiva o usuário a contratar e fazer uso de cartões de crédito é a garantia de poder adquirir produtos ou serviços pelo mesmo preço das vendas consideradas a vista, podendo pagar o valor do débito apenas no vencimento da respectiva fatura, sem qualquer acréscimo [...].⁸⁰

Por sua vez, a revisora Desembargadora Vera Andrichi, do TJDFR, posicionou-se no sentido de que, se no Código Civil de 1916 havia uma absoluta autonomia da vontade entre as partes, erigida sob a premissa do *pacta sunt servanda*, hoje, isso não mais ocorre. Sob a égide do Código Civil de 2002, a função social passa a ser colocada acima de

⁷⁸ STJ. Recurso Especial nº 827.120/RJ. 2ª Turma. Relator Ministro Castro Meira. Data do Julgamento: 18/05/06, p. 3.

⁷⁹ STJ. Recurso Especial nº 606.966/PE. 1ª Turma. Relatora Ministra Denise Arruda. Data do Julgamento: 07/11/06, p. 3.

qualquer estipulação contratual, conforme pode ser verificado no art. 421, do Código Civil, sempre atendendo aos princípios da boa-fé e da probidade, consoante determina o art. 422.⁸¹

Ademais, os contratos estarão protegidos contra a onerosidade excessiva, como apontam os arts. 478 e 479, do mesmo diploma legal. Não apenas isso, mas também, nos termos do art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil – LICC, o juiz deverá, “na aplicação da lei, atuar de modo a que ela atinja os fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum”.^{82 83}

E continua, afirmando que a inclusão de tal determinação nos contratos de adesão não visa beneficiar os consumidores – ou seja, o fim não é social. O real objetivo seria outro:

Era, sim, de forma sub-reptícia, furtiva, garantir-se a condição privilegiada e de preponderância, praticamente compelindo clientes a consumir cada vez mais usando cartões e deixando de lado a possibilidade de comprarem à vista, com possibilidade de obterem desconto ou regateamento. [...] no caso da operadora, o que ela pretende é utilizar o consumidor final como uma alavanca para, ao impedi-lo de comprar à vista, com a possibilidade de algum regateio de que possa redundar alguma redução ou ganho, forçá-lo a consumir utilizando o cartão, fazendo com que o comerciante tenha que se submeter às taxas e ônus contratuais do contrato com que celebrou com a administradora do cartão. O abuso é sutil, mas nem por isso inexistente.⁸⁴

A Desembargadora acrescenta, ainda, que a cláusula acaba reduzindo o poder de negociação do consumidor perante o comerciante, prejudicando aquele, tornando impossível uma prática usual no comércio, qual seja, aquela em que ao consumidor é

⁸⁰ TJDF. Apelação Cível e Remessa *Ex Officio* nº 2004.01.1.028011-8. 4ª Turma Cível. Relator Desembargador Humberto Adjuto Ulhôa. Data Julgamento: 03/02/05, p. 17.

⁸¹ TJDF. Apelação Cível e Remessa *Ex Officio* nº 2004.01.1.028011-8. 4ª Turma Cível. Relator Desembargador Humberto Adjuto Ulhôa. Data Julgamento: 03/02/05, p. 40.

⁸² *Idem*, p. 40.

⁸³ Assim estabelecem os artigos 421, 422, 478 e 479, do Código Civil de 2002: Art. 421. A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato; Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé; Art. 478. Nos contratos de execução continuada ou diferida, se a prestação de uma das partes se tornar excessivamente onerosa, com extrema vantagem para a outra, em virtude de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis, poderá o devedor pedir a resolução do contrato. Os efeitos da sentença que a decretar retroagirão à data da citação; Art. 479. A resolução poderá ser evitada, oferecendo-se o réu a modificar equitativamente as condições do contrato.

oferecida uma vantagem, caso opte em pagar à vista. O comerciante, pelo contrário, fica inviabilizado de fazer promoções, oferecer vantagens, como preço reduzido, que seriam compensadas com o aumento nas vendas feitas com dinheiro ou cartão. Além disso, ressalta:

De tal modo, essa cláusula, também de maneira claramente evidente e para muito além de qualquer dúvida razoável, cria uma injusta vantagem em favor da prestadora do serviço de cartão sobre os comerciantes que dele são consumidores, e, mais, torna-se excessivamente onerosa para tais vendedores, como usuários desse sistema. Não fosse assim, muitos comerciantes que aceitam cartões de crédito não estariam, quase que em legítima defesa, face às taxas e juros a que têm que se submeter em operações nessa modalidade, oferecendo a clientes a opção de pagarem com cheques pré-datados, no mesmo prazo que teriam no cartão, ou ainda acenando com descontos, na hipótese de pagamento em dinheiro ou cheques para compensação imediata. Ora, se assim agem, é porque a relação contratual que mantêm com as operadoras de cartão não está mais a observar o desejável equilíbrio econômico inicial, que presidiu a celebração da avença, com a balança inclinando-se excessivamente a favor das prestadoras do serviço de cartões.⁸⁵

E continua, afirmando que é ela abusiva, uma vez que vulnera os arts. 51, IV, e seus § 1º, I, II e III, do Código de Defesa do Consumidor – CDC, sendo nula de pleno direito. O dispositivo acaba levando o comerciante – que é consumidor do serviço prestado pelo sistema do cartão – a uma desvantagem exagerada. Deste modo, não pode sobressair a determinação que imponha a paridade de preços.⁸⁶

Assim, nota-se que há forte posicionamento no sentido da não aceitação do dispositivo contratual em questão, em que pese haver decisão em sentido contrário, sendo apontados vários fundamentos para tal – onerosidade excessiva imposta ao comerciante, inexistência de igual cláusula nos contratos firmados entre operadoras e portadores, violação a dispositivos do CDC e do CC – como princípios da boa-fé e da probidade –, abusividade e redução do poder de negociação dos comerciante.

⁸⁴ TJDF. Apelação Cível e Remessa *Ex Officio* nº 2004.01.1.028011-8. 4ª Turma Cível. Relator Desembargador Humberto Adjuto Ulhôa. Data Julgamento: 03/02/05, p. 40.

⁸⁵ *Idem*, p. 43.

⁸⁶ *Ibidem*, p. 46.

2.3 Portaria 118/94 e princípio da legalidade

A equiparação de preços não é exigida apenas pelos contratos de adesão. Há mais uma norma que exige essa igualdade, sendo também utilizados pelos que defendem a equiparação de preços.

Assim determina a Portaria nº 118, de 1994, do Ministério da Fazenda, no art. 1º, parágrafo único, I:

[...] I - não poderá haver diferença de preços entre transações efetuadas com o uso do cartão de crédito e as que são em cheque ou dinheiro;

Com base nessa determinação, há quem entenda que a diferenciação seria proibida, como o Desembargador Marcelo Silva, do TJMA, ao decidir que “a prática em questão se configura ofensa à Portaria nº 118/94, do Ministério da Fazenda”.⁸⁷

Também favorável à Portaria foi o Desembargador Dácio Vieira, do TJDFT, que determinou:

Há de se observar que esta regra é advinda do período de transição entre os antigos governos Collor- Itamar, em que a inflação era alta, e que hoje já não se verifica tal qual naquela época. Deve-se então aplicar o bom senso de que, se naquele momento histórico não deveria haver diferença entre os preços à vista e a prazo, por qual razão deve haver tal diferença hoje, em época de inflação controlada? Desta forma, a partir de 1994 começou a se solidificar o entendimento de que é ato abusivo do comerciante praticar preços diferenciados entre pagamento à vista e a prazo não superior a 30 dias.⁸⁸

Porém, se de um lado há os que tomam a Portaria como base para legitimar a equiparação, em sentido contrário estão os que entendem que tal norma não merece prosperar.

⁸⁷ TJMA. Apelação Cível nº 3.589/2009. São Luís. 2ª Câmara Cível. Relator Desembargador Marcelo Carvalho Silva. Data Julgamento: 14/07/09, p. 10.

⁸⁸ TJDFT. Apelação Cível e Remessa *Ex Officio* nº 2003.01.1.118551-7. 5ª Turma Cível. Relator Desembargador Dácio Vieira. Data Julgamento: 08/08/05, p. 10.

Os que a ela são contrários justificam suas decisões de diversos modos, como invasão de competência da União pelo Ministério, liberdade de iniciativa de preços, abusividade, ofensa ao princípio da legalidade, entre outros.

Estabeleceu o Desembargador Manoel dos Santos, do TJRN, que a Constituição Federal, em seu artigo 22, incisos I, VI e VII⁸⁹, reservou à união a competência privativa para legislar nas áreas de política de crédito, sistema monetário e direito comercial, tendo a Portaria nº 118/94 tratado diretamente sobre essas matérias.

Sendo assim, a aludida Portaria produzida pelo Ministério confrontou diretamente a Constituição Federal, uma vez que a matéria estaria reservada à lei. Deste modo, faltaria “aos PROCONS, ou quaisquer Entes Públicos fiscalizadores de atividade consumerista, embasamento legal para autuar ou mesmo aplicar multas”, caso a diferenciação de preços fosse praticada pelo comerciante.⁹⁰

A Desembargadora Vera Andrighi, do TJDFT, também mostrou-se contrária à Portaria, afirmando:

A indigitada Portaria 118/94 não tem como prosperar, à míngua de fundamento legal, por um lado, e por outro, por não se mostrar consentâneo com o interesse público, bem maior sempre visado pela Administração. As exigências nela contidas, a respeito do tema, encontram-se frontalmente dissociadas das regras de liberdade de iniciativa de preço, do direito do consumidor, do custo de mercado e do interesse coletivo.⁹¹

⁸⁹ Assim preceitua o art. 22 da Constituição Federal, incisos I, VI e VII: Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre: I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho; (...) VI - sistema monetário e de medidas, títulos e garantias dos metais; VII - política de crédito, câmbio, seguros e transferência de valores;

⁹⁰ TJRN. Agravo de Instrumento nº 2005.000455-3. 1ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Natal. Relator Desembargador Manoel dos Santos. Data Julgamento: 04/06/05, p. 3.

⁹¹ TJDFT. Apelação Cível e Remessa *Ex Officio* nº 2004.01.1.028011-8. 4ª Turma Cível. Relator Desembargador Humberto Adjuto Ulhôa. Data Julgamento: 03/02/05, p. 30.

E continuou, enfatizando não poder tal portaria ser alçada ao patamar de lei, de modo que a vedação nela contida de proibir a discrepância de preços é abusiva, além de infringir os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, que devem sempre permear a Administração, “além de contrariar o direito constitucional da livre iniciativa”.⁹²

O Desembargador Manoel Erhardt, do TRF 5ª Região, analisando o fato de uma portaria ordenar a equiparação de preços, julgou:

É inadmissível conferir-se competência legislativa à atividade da Administração para, a partir daí, criarem-se obrigações e cominarem-se penas pela eventual desobediência: ‘Só por lei alguém poderá ser obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa’.⁹³

A portaria foi analisada, outrossim, pelo Desembargador Getúlio Moraes, do TJDF, que, de igual modo, mostrou-se contrário a ela, alegando que apenas beneficia as operadoras de cartão, além de adentrar no campo das relações contratuais e contrariar a livre iniciativa. Por fim, concluiu:

Na forma do art. 5º, II, CF, “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”, e aqui lei se entende estritamente, como norma de extração legislativa. Não existe lei regulando tal matéria, ou autorizando o Executivo a estabelecer limitações no seu âmbito, pelo que é inteiramente impertinente e ineficaz a Portaria 118/94, do Ministério da Fazenda para o fito de determinar, de forma autoritária e abusiva até, a “proibição” de que se faça diferença de preços entre transações efetuadas com uso de cartão de crédito e as feitas em cheque ou dinheiro.⁹⁴

Aliás, ressalte-se, o fato de inexistir lei que obrigue a igualdade de preços é abordada também em outros acórdãos, para justificar a possibilidade de haver diferenciação de preços.

⁹² TJDF. Apelação Cível e Remessa *Ex Officio* nº 2004.01.1.028011-8. 4ª Turma Cível. Relator Desembargador Humberto Adjuto Ulhôa. Data Julgamento: 03/02/05, p. 48.

⁹³ TRF 5ª Região. Apelação Cível nº 113922 (97.05.09953-7). 4ª Turma. Relator Desembargador Manoel Erhardt. Data do Julgamento: 26/11/02, p. 3.

⁹⁴ TJDF. Apelação Cível e Remessa *Ex Officio* nº 2004.01.1.028011-8. 4ª Turma Cível. Relator Desembargador Humberto Adjuto Ulhôa. Data Julgamento: 03/02/05, p. 54.

Conforme esse raciocínio, decidiu o Ministro Castro Meira, do STJ:

Não seria possível, pois, sem a existência de norma que proíba a majoração do preço de mercadoria nas vendas com cartão, aplicar multa ao comerciante que fizer tal diferenciação do valor à vista, pois “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão e virtude de lei” (Art. 5º, II, da Constituição).⁹⁵

Deste modo também entendeu o Ministro Garcia Vieira, do STJ, lembrando não haver lei que imponha ao comerciante a equiparação de preços entre compra à vista e no cartão, pelo prazo de trinta dias. E acrescenta que, “se a mercadoria é vendida a prazo e se vivemos em regime de inflação, não pode o preço ser o mesmo da venda à vista”.⁹⁶

Assim, ainda que exista uma Portaria determinando a paridade de preços, força alguma tem, de acordo com o entendimento jurisprudencial, haja vista não estar revestida do manto da legalidade, não constituindo, assim, imperativo legal.

2.4 Intervenção na atividade econômica

Estabelece a nossa Carta Magna, no art. 174:

Art. 174. Como agente normativo e regulador da atividade econômica, o Estado exercerá, na forma da lei, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante para o setor público e indicativo para o setor privado.

Ao julgar um acórdão relativo à possibilidade de diferenciação de preços, estabeleceu o Ministro Garcia Vieira, do STJ, tomando por fundamento o *mandamus* constitucional, que, se o comerciante vendeu mercadorias mais caras no cartão do que à vista, lei alguma foi infringida, e tampouco houve abuso do poder econômico. Lembrou que as funções do Estado de fiscalização e planejamento, estabelecidas no art. 174 da Carta Magna, é

⁹⁵ STJ. Recurso Especial nº 827.120/RJ. 2ª Turma. Relator Ministro Castro Meira. Data do Julgamento: 18/05/06, p. 3.

⁹⁶ STJ. Recurso Especial nº 229.586/SE. 1ª Turma. Relator Ministro Garcia Vieira. DJ: 21/02/00, p. 3.

apenas indicativa para o setor privado. Se assim é, a “sua intervenção deve ser nos limites estabelecidos pela lei, devendo imperar a livre concorrência”.⁹⁷

E continua, transcrevendo texto do voto condutor do aresto:

É preciso que se tome em linha de consideração, também, a dimensão dos aspectos jurídicos próprios do Estado Democrático de Direito, exurgido a partir da promulgação da Carta Federal de 1.988. Por efeito de regra contida no art. 174, da Constituição da República, estabelece-se que qualquer planejamento econômico do governo tem caráter meramente indicativo para o setor privado; por isso que se há de aceitar, com acentuada reserva, a intervenção dos poderes públicos nas relações comerciais e industriais. Tal só pode ocorrer, hoje, ao meu sentir, nos casos em que a Constituição, expressamente assim determinou, dando-se a tais disposições, pelo caráter excepcional que possuem, interpretação restrita.

Importa ressaltar que, embora os demais acórdãos não contenham novos fundamentos quanto à intervenção na atividade econômica, outros cinco julgadores transcreveram, no decurso de seu voto, o acórdão supra citado do Ministro Garcia Vieira.⁹⁸

2.5 Consumidores beneficiados e prejudicados

No decurso dos acórdãos analisados, foi abordada, outrossim, a questão de qual consumidor é lesionado e qual é favorecido pelo uso do cartão de crédito.

Para tal, será necessário dividi-los em dois grupos: o dos que se utilizam do cartão de crédito e o dos que não os utilizam.

⁹⁷ STJ. Recurso Especial nº 229.586/ SE. 1ª Turma. Relator Ministro Garcia Vieira. DJ: 21/02/00, p. 2.

⁹⁸ Foram eles: TJMG. Apelação Cível nº 1.0024.05.857266-0/001. Comarca de Belo Horizonte. 8ª Câmara Cível. Relator Desembargador Edgard Penna Amorim. Data Julgamento: 07/08/08; TJRN. Agravo de Instrumento nº 2005.000455-3. 1ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Natal. Relator Desembargador Manoel dos Santos. Data Julgamento: 04/06/05; TJSP. Apelação Cível Sem Revisão nº 691.382-5/6-00. Comarca de São Paulo. 3ª Câmara de Direito Público. Relator Desembargador Laerte Sampaio. Data Julgamento: 09/10/07; TRF 1ª Região. Apelação Cível nº 1997.01.00.013859-3/PA. 3ª Turma Suplementar. Relator Juiz Evandro Reimão dos Reis. DJ: 16/05/02; STJ. Recurso Especial nº 827.120/RJ. 2ª Turma. Relator Ministro Castro Meira. Data do Julgamento: 18/05/06.

2.5.1 Consumidor usuário de cartão de crédito

O consumidor que possui cartão de crédito, segundo o Desembargador Edgard Penna Amorim, do TJMG, “ganha prazo e efetua compras sem afetar sua liquidez”.⁹⁹

Porém, segundo o entendimento Ministro Massami Uyeda, do STJ, apesar de auferir a vantagem de ter o prazo dilatado, esse consumidor já paga várias taxas, devendo, por isso, ser também beneficiado com a concessão de descontos. Explica o Ministro:

Entretanto, o consumidor, pela utilização do cartão de crédito, já paga à administradora e emissora do cartão de crédito taxa por este serviço (taxa de administração). Atribuir-lhe ainda o custo pela disponibilização de pagamento por meio de cartão de crédito, responsabilidade exclusiva do empresário, importa em onerá-lo duplamente (*bis in idem*) e, por isso, em prática de consumo que se revela abusiva.¹⁰⁰

Assim, nota-se que o Ministro entende que a diferenciação de preços não seria uma prática justa, visto que prejudicaria o consumidor usuário do cartão, fazendo-o pagar em dobro as taxas da operadora de cartão.

2.5.2 Consumidor não usuário de cartão de crédito

Mas e quanto ao consumidor que não aderiu ao sistema dos cartões de crédito ou que, embora tenha aderido, opte por não utilizá-lo aos efetuar suas compras? Resta evidente, pela leitura depreendida dos acórdãos, que este é o mais afetado por não se permitir a diferenciação de preços.

⁹⁹ TJMG. Apelação Cível nº 1.0024.05.857266-0/001. Comarca de Belo Horizonte. 8ª Câmara Cível. Relator Desembargador Edgard Penna Amorim. Data Julgamento: 07/08/08, p. 1.

¹⁰⁰ STJ. Recurso Especial nº 1.133.410/RS. 3ª Turma. Relator Ministro Massami Uyeda. Data do julgamento: 16 mar. 2010, p. 8.

Segundo Marcelo Carvalho Silva, do TJMA, “os consumidores que pagam à vista estão sendo prejudicados, arcando com as mesmas despesas inclusas no preço do produto daqueles que pagam com o cartão de crédito”.¹⁰¹

Ratificando esse entendimento, concluiu o Desembargador Laerte Sampaio, do TJSP, que, ao se proibir a diferenciação, haveria um “notável prejuízo dos consumidores que preferem efetivar o pagamento direto sem lançar mão das aplicações financeiras pelo espaço de tempo entre a data da operação e o pagamento da fatura do cartão de crédito.”¹⁰².

Ainda nesse sentido entenderam os Desembargadores do TJDFT, Vera Andrighi e Getúlio Moraes, ao analisar a AC 2004.01.1.028011-8. Segundo Vera Andrighi:

Conclui-se, dessa forma, que aquele consumidor que não possuir cartão não poderá ter desconto e pagará o preço maior. Verifica-se, destarte, que essa política de impossibilidade de modificação no preço somente visa a favorecer as administradoras, como forma de incentivo ao uso do seu produto, o cartão de crédito.¹⁰³

E, acrescentando, afirmou Getúlio Moraes:

Sob esse prisma, o Impetrado acaba beneficiando as operadoras de cartão de crédito e tão-somente os consumidores que possuem cartão de crédito, deixando de lado aqueles que efetuam compras com pagamento em dinheiro ou cheque e não podem receber descontos nessas operações. Diga-se, de passagem, que o Ministério Público, ao recorrer, buscando a defesa dos consumidores, acaba defendendo apenas aqueles bem aquinhoados, que têm condições financeiras de adquirir um cartão de crédito e arcar com as despesas bancárias, em detrimento dos consumidores de baixa renda, que buscam obter descontos nas operações realizadas em dinheiro ou cheque.¹⁰⁴

¹⁰¹ TJMA. Apelação Cível nº 3.589/2009. São Luís. 2ª Câmara Cível. Relator Desembargador Marcelo Carvalho Silva. Data Julgamento: 14/07/09, p. 3.

¹⁰² TJSP. Apelação Cível Sem Revisão nº 691.382-5/6-00. Comarca de São Paulo. 3ª Câmara de Direito Público. Relator Desembargador Laerte Sampaio. Data Julgamento: 09/10/07, p. 8.

¹⁰³ TJDFT. Apelação Cível e Remessa *Ex Officio* nº 2004.01.1.028011-8. 4ª Turma Cível. Relator Desembargador Humberto Adjuto Ulhôa. Data Julgamento: 03/02/05, p. 48.

¹⁰⁴ *Idem*, p. 57.

Nota-se, com isso, que, embora haja entendimento no sentido de que o consumidor portador do cartão de crédito já tem que arcar com vários custos, não sendo justo que não seja beneficiado pelo desconto, a posição que predomina é aquela que aponta o consumidor não usuário do cartão como o mais prejudicado, por não ser possibilitado a ele o desconto relativo à taxa que o comerciante teria de repassar ao estabelecimento, caso o consumidor resolvesse pagar com o cartão, além de ter de arcar com parte dos gastos do cartão, uma vez que esses valores são diluídos em todos produtos.

2.6 Aceitação do cartão de crédito no comércio: faculdade ou necessidade

Após analisadas as consequências principais aos comerciantes, decorrentes do uso do cartão, necessário verificar que efeitos o seu uso produz nos comerciantes. Seria justo que repassassem os seus custos ao consumidor, ou deveriam arcar, sozinhos, com todos estes gastos?

Antes de mais nada, observa-se que o comerciante, ao permitir a seus consumidores que efetuem suas compras por meio de cartão de crédito, “angaria maiores clientes e reduz o risco de seu negócio”¹⁰⁵, conforme o Desembargador Edgard Amorim, TJMG.

Não de modo diverso sustentou o Desembargador do TJMA, Marcelo Carvalho Silva, ao dizer que o fornecedor “faz circular seu produto, ainda que o consumidor não tenha dinheiro para pagar por seu produto”¹⁰⁶.

¹⁰⁵ TJMG. Apelação Cível nº 1.0024.05.857266-0/001. Comarca de Belo Horizonte. 8ª Câmara Cível. Relator Desembargador Edgard Penna Amorim. Data Julgamento: 07/08/08, p. 1.

¹⁰⁶ TJMA. Apelação Cível nº 3.589/2009. São Luís. 2ª Câmara Cível. Relator Desembargador Marcelo Carvalho Silva. Data Julgamento: 14/07/09, p. 7.

Além disso, como destacado pelo Ministro Massami Uyeda, do STJ, acrescenta-se o fato de o comerciante não ser obrigado a aceitar o cartão. Se opta por aceitá-lo, faz por conta dos benefícios que o sistema lhe confere, devendo, por isso, arcar com os seus custos, visto que é um ônus da própria atividade.¹⁰⁷

Semelhantemente entenderam os Desembargadores Dácio Vieira e Luciano Vasconcellos, ambos do TJDFT, na análise do AC 2003.01.1.118551-7. Para Dácio Vieira:

Não pode ser desconsiderado, além do mais, que eventual custo decorrente da utilização de cartões de crédito é um ônus que advém da própria atividade mercantil, não se revelando, assim, razoável, que se repasse este encargo para o consumidor, notadamente porque manifesta, no ato de aquisição de um bem, com o uso do cartão, a forma de pagamento eleita originariamente.¹⁰⁸

Por sua vez, concluiu o Desembargador Luciano Vasconcellos que o comerciante já tem a garantia da operadora de cartão de que, após aprovada a operação, o valor referente a ela será recebido. Assim, seria muito oportuno a ele cobrar preços diferenciados, repassando o ônus ao consumidor, sendo que já é beneficiado por essa garantia de que não terá a inadimplência.¹⁰⁹

Porém, destaca-se que esse posicionamento não é unânime, havendo entendimento de que, embora o estabelecimento se beneficie, sim, pelo uso do cartão, não deve, sozinho, arcar com custos deste.

Com efeito, argumentou o Desembargador Laerte Sampaio, do TJSP, que não se deve justificar a equiparação de preços sob a égide de que os custos do cartão

¹⁰⁷ STJ. Recurso Especial nº 1.133.410/RS. 3ª Turma. Relator Ministro Massami Uyeda. Data do julgamento: 16 mar. 2010, p. 8.

¹⁰⁸ TJDFT. Apelação Cível e Remessa *Ex Officio* nº 2003.01.1.118551-7. 5ª Turma Cível. Relator Desembargador Dácio Vieira. Data Julgamento: 08/08/05, p. 13.

¹⁰⁹ Idem, p. 17.

constituem ônus do negócio, devendo o fornecedor arcar sozinho com eles. Pelo contrário, uma vez que “a proteção do consumidor, de forma desarrazoada, ilógica e abusiva, só poderá conduzir ao fenecimento da atividade comercial. E este não é o objetivo do Código de Defesa do Consumidor”.¹¹⁰

Importante destacar, ademais, a posição da Desembargadora Vera Andrichi, do TJDF, que assim estabeleceu, citando decisão proferida pelo juízo *a quo*:

Não se agite o argumento tráfego de que nenhum comerciante é obrigado a aceitar cartões de crédito, e, se os aceita, deverá sujeitar-se aos seus ônus próprios e peculiares. De fato, a rigor, obrigado a tomar esse serviço ele não é. Todavia, também é forçoso tomar em conta que, no moderno mundo comercial, caso não o faça, ele estará sujeito não a prejuízos diretos, mas a perder sistematicamente clientes que optarem preferencialmente por esse tipo de operação. Portanto, ele está claramente em posição hipossuficiente, desvantajosa, desfavorável, inerme, diante das distribuidoras de cartões de crédito. Não pode se utilizar do expediente da livre concorrência, porquanto todas essas administradoras atuam de forma semelhante, com ônus assemelhados, como se cartel fossem. Assim, o comerciante acaba sendo compelido a se curvar as imposições, por vezes leoninas, dessas operadoras.¹¹¹

Observa-se, com isso, que se por um lado o comerciante tem a garantia de recebimento, por outro esse só ocorre após longo decurso de prazo, e descontado uma taxa. Além disso, seria justo esperar dele que não aceitasse o cartão, para não ter de arcar com esses gastos, sendo que, assim agindo, perderia uma quantidade significativa de clientes? Na sociedade atual, tão voltada para o crédito, a resposta é, sem dúvida, não.

¹¹⁰ TJSP. Apelação Cível Sem Revisão nº 691.382-5/6-00. Comarca de São Paulo. 3ª Câmara de Direito Público. Relator Desembargador Laerte Sampaio. Data Julgamento: 09/10/07, p. 8.

¹¹¹ TJDF. Apelação Cível e Remessa *Ex Officio* nº 2004.01.1.028011-8. 4ª Turma Cível. Relator Desembargador Humberto Adjuto Ulhôa. Data Julgamento: 03/02/05, p. 44.

2.7 Dispositivos e princípios do código de defesa do consumidor – CDC

Além de todos argumentos supracitados, colacionados pelos julgadores, foi abordado, também, o Código de Defesa do Consumidor. Vários de seus artigos foram citados, sendo necessário saber o que foi dito sobre cada um deles.

2.7.1 Das práticas abusivas - art. 39

Primeiramente, foi abordado se a diferenciação de preços é uma prática abusiva, enquadrada no art. 39 do CDC.

Aponta o referido dispositivo:

Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas: V - exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva; X - elevar sem justa causa o preço de produtos ou serviços.

Fundamentando-se nesse artigo, argumentou o Desembargador Dácio Vieira, do TJDFT, que a diferenciação de preços torna a compra mais onerosa ao consumidor, sendo, portanto, uma prática abusiva, antiética e de má-fé, violadora do art. 39.¹¹²

Também nesse sentido expressou o Desembargador Marcelo Silva, do TJMA, ao estabelecer que “quando o fornecedor exige que o consumidor arque com os custos da operação com cartão, está impondo abusivamente uma vantagem excessiva”.¹¹³

Porém, o Desembargador Laerte Sampaio, do TJSP, interpretando de forma diversa o mesmo dispositivo, entendeu que a prática da diferenciação não se perfaz em vantagem excessiva ao consumidor:

¹¹² TJDFT. Apelação Cível e Remessa *Ex Officio* nº 2003.01.1.118551-7. 5ª Turma Cível. Relator Desembargador Dácio Vieira. Data Julgamento: 08/08/05, p. 09.

¹¹³ TJMA. Apelação Cível nº 3.589/2009. São Luís. 2ª Câmara Cível. Relator Desembargador Marcelo Carvalho Silva. Data Julgamento: 14/07/09, p. 8.

O Código de Defesa do Consumidor deve ser interpretado e aplicado de forma a atingir seu efetivo objetivo de atender os interesses do comprador de bens e serviços sem inviabilizar a atividade econômica. [...] Note-se, desde logo, que foi colocada no tipo a ação física de exigir e não de simples oferecimento. Por outro lado, foi inserida a expressão “manifestamente excessiva” para qualificar a vantagem. Significa que não é vedada a vantagem razoável e com apoio e fundamento econômico.¹¹⁴

Assim, ao seu ver, pelo fato de o consumidor ter liberdade para escolher a forma de pagar que mais lhe apraze – não havendo, portanto, imposição por parte do fornecedor –, não há o que se falar em vantagem manifestamente excessiva, e tampouco em abuso.

2.7.2 Da nulidade das cláusulas contratuais - arts. 6º, V e 51.

Outro ponto abordado diz respeito à interpretação do art. 51 e do art. 6º, IV, do CDC. Na análise do art. 56, duas posições puderam ser verificadas: alguns entenderam que o artigo operava-se em favor do consumidor portador do cartão, principalmente em razão de transferência de responsabilidades a terceiros; por outro lado, entendeu-se que a cláusula que determina a equiparação de preços é contrária ao referido dispositivo. Assim, operava-se o artigo em favor do comerciante, em conformidade, inclusive, com o art. 6º, V.

Determina o art. 51:

Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: III - transfiram responsabilidades a terceiros; IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade; X - permitam ao fornecedor, direta ou indiretamente, variação do preço de maneira unilateral; § 1º Presume-se exagerada, entre outros casos, a vontade que: I - ofende os princípios fundamentais do sistema jurídico a que pertence; II - restringe direitos ou obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio contratual; III - se mostra excessivamente onerosa para o consumidor, considerando-se a natureza e conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso.

¹¹⁴ TJSP. Apelação Cível Sem Revisão nº 691.382-5/6-00. Comarca de São Paulo. 3ª Câmara de Direito Público. Relator Desembargador Laerte Sampaio. Data Julgamento: 09/10/07, p. 2-3.

Com fulcro nesse dispositivo, entendeu o Desembargador Marcelo Silva, do TJMA, que o ônus decorrente do cartão deve ser arcado pelo comerciante, ao concluir:

A pretensão também fere o disposto no artigo 51, incisos III e IV, do mesmo diploma legal, porque a responsabilidade de arcar com os custos das operações com cartão de crédito é exclusivamente do fornecedor, que contratou com as operadoras de cartões de crédito, cujo risco decorre naturalmente do exercício da atividade, não sendo permitido que seja transferida essa responsabilidade a terceiros, no caso os consumidores. [...] Dessa forma, o consumidor não pode ser obrigado a assumir tal ônus, uma vez que não é parte integrante do produto.¹¹⁵

Porém, a Desembargadora Vera Andrichi, do TJDFT, interpretou o dispositivo de maneira diversa, utilizando-o para declarar que a cláusula presente no contrato de adesão que obriga a equiparação de preços não deveria ser considerada. Deste modo, elucidada:

No CDC, vedam-se as cláusulas abusivas, por imperativo de ordem pública, por cogência ética, contra o que não vale a vontade das partes. E essa cláusula de que se cuida é, clara e vistosamente, uma cláusula abusiva, porquanto, na hipótese, vulnera o art. 51, IV, e seus § 1º, I, II e III, sendo nula de pleno direito. Esse dispositivo que veda ao comerciante a prática de utilizar preços diferenciados nas transações à vista e com cartão de crédito, por tudo o que aqui já foi expandido, coloca o comerciante que tenha aderido ao sistema de cartões de crédito, na qualidade de consumidor desse serviço, em desvantagem exagerada, vítima de uma obrigação imposta unilateral e leoninamente pela operadora de cartões. Obrigação, ademais, que é incompatível com os princípios de equidade que deve presidir os contratos de consumo (art. 51, IV, da Lei 8.078, de 11/09/90).¹¹⁶

Acrescenta, ainda, que o comércio é regido pela liberdade de iniciativa e de preço, e a presente cláusula acaba por violar esse preceito. Além disso, o equilíbrio contratual é afetado, tornando-se desvantajoso para o comerciante, impondo-lhe um ônus excessivo.¹¹⁷

¹¹⁵ TJMA. Apelação Cível nº 3.589/2009. São Luís. 2ª Câmara Cível. Relator Desembargador Marcelo Carvalho Silva. Data Julgamento: 14/07/09, p. 9.

¹¹⁶ TJDFT. Apelação Cível e Remessa *Ex Officio* nº 2004.01.1.028011-8. 4ª Turma Cível. Relator Desembargador Humberto Adjuto Ulhôa. Data Julgamento: 03/02/05, p. 46.

¹¹⁷ *Idem*, p. 46.

Ainda, lembra que o CDC possibilitou, como direito básico do consumidor – no caso, não se pode olvidar que o estabelecimento é consumidor da administradora de cartões –, a modificação de determinadas cláusulas contratuais, consoante determina o art. 6º, V.^{118 119}

Esclarece a Desembargadora que, para o CDC, não se exige que o fato superveniente seja imprevisível ou irresistível. Basta a simples ruptura da equivalência das prestações, de modo a desvirtuar o objeto do contrato, como ocorreu no caso, para se autorizar ao judiciário que reveja as cláusulas nele estabelecidas.¹²⁰

Não obstante, importante ressaltar que o Judiciário rege-se pelo princípio da inércia, de modo que, para que a cláusula possa ser analisada e, eventualmente, alterada, deve ser provocado, fato este que não se verificou.

2.7.3 Da transparência na relação de consumo - arts. 4º, 6º, III e 31.

A transparente relação de consumo é uma imposição necessária estabelecida pelo CDC. Sobre essa transparência, aponta o art. 4º, III, do CDC:

Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios: III - harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170, da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores.

¹¹⁸ TJDF. Apelação Cível e Remessa *Ex Officio* nº 2004.01.1.028011-8. 4ª Turma Cível. Relator Desembargador Humberto Adjuto Ulhôa. Data Julgamento: 03/02/05, p. 39.

¹¹⁹ Assim estabelece o art. 6º do CDC: “São direitos básicos do consumidor: V - a modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais ou sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas”.

¹²⁰ TJDF. Apelação Cível e Remessa *Ex Officio* nº 2004.01.1.028011-8. 4ª Turma Cível. Relator Desembargador Humberto Adjuto Ulhôa. Data Julgamento: 03/02/05, p. 39.

A transparência desdobra-se, por exemplo, na correta e adequada informação a ser prestada pelo comerciante, conforme preceitua o art. 6º, III.¹²¹

Assim, entendeu o Desembargador Manoel dos Santos que, caso este fosse corretamente informado quanto à diferenciação de preços, não seria prejudicado.¹²²

Na mesma linha segue o art. 31, quanto ao dever de informar:

Art. 31. A oferta e apresentação de produtos ou serviços devem assegurar informações corretas, claras, precisas, ostensivas e em língua portuguesa sobre suas características, qualidades, quantidade, composição, preço, garantia, prazos de validade e origem, entre outros dados, bem como sobre os riscos que apresentam à saúde e segurança dos consumidores.

Por isso, havendo transparência na relação de consumo, com a correta informação a respeito da diferenciação de preços, concluiu o Desembargador Humberto Ulhôa, do TJRN, que não teria o consumidor prejuízo algum com a prática da diferenciação, uma vez que poderá escolher, livremente, se adquirirá seu produto ou serviço naquele estabelecimento ou em outro, caso entenda que auferirá maiores vantagens se assim o fizer.¹²³

Com isso, termina-se de analisar os pontos levantados pelos tribunais pátrios para justificar – ou não – a diferenciação de preços. Nota-se que diversas foram as questões levantadas, os argumentos dados e as fundamentações enaltecidas. Quais as posições mais adequadas serão objeto de análise, por fim, no capítulo 3 do presente estudo.

¹²¹ Determina o art 6º: “São direitos básicos do consumidor: 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”.

¹²² TJRN. Agravo de Instrumento nº 2005.000455-3. 1ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Natal. Relator Desembargador Manoel dos Santos. Data Julgamento: 04/06/05, p. 4.

¹²³ Idem, p. 4.

3 DA POSSIBILIDADE DE SE DIFERENCIAR

Após terem sido analisados o histórico do cartão de crédito, a sua realidade na atualidade, as partes envolvidas, assim como a sua sistemática e, finalmente, a visão dos tribunais em torno da possibilidade da diferenciação, subsídios suficientes já existem para justificar que a diferenciação de preços é uma prática juridicamente válida.

Eis os motivos para se chegar a essa conclusão.

3.1 Compra à vista

Em que pese, consoante observado, haver quem defenda constituir a operação com cartão de crédito uma compra à vista, não pode este entendimento prosperar.

Os argumentos sustentados pelos que assim defendem não têm fundamento ou, simplesmente, não são suficientes, *per si*, de fazer com que a venda seja considerada à vista.

Como observado, a Lei 5.474/68 não se refere a cartões de crédito, mas sim a duplicatas. Assim, impossível estender seu campo jurídico de atuação, incluindo nela os cartões de crédito, sem que a lei seja devidamente alterada. Enquanto isto não ocorrer, resta ela inaplicável aos cartões de crédito, não podendo ser utilizada como substrato para justificar a natureza de compra à vista.

No mesmo sentido, o fato de o cartão de crédito substituir a moeda corrente não torna a natureza jurídica dos dois institutos – cartão de crédito e dinheiro – idêntica, de

modo que não se pode tentar, forçosamente, igualá-las. O cartão substitui, sim, o dinheiro, mas o faz de forma diferente, haja vista que o valor não é imediatamente disponibilizado ao fornecedor. Assim, esse fundamento é insuficiente para estipular que a natureza do cartão é de compra à vista.

Também, falar que a operação torna-se perfeita e acabada é olhar apenas para o consumidor, deixando o fornecedor à margem.

Para o portador, essa transação seria à vista, na medida em que já estaria ele totalmente desobrigado perante o fornecedor. Porém, há uma importante particularidade: nasce para ele uma nova obrigação, ainda não acabada, desta vez perante o emissor. E mais: embora haja a tradição imediata do bem, o portador não se vê desfalcado de seu dinheiro de imediato. Deve-se lembrar que o emissor somente descontará do portador o valor referente à venda após certo prazo, consoante já fora expresso anteriormente. Assim, esgota-se uma obrigação concomitantemente com o surgimento de uma nova, fato este que não ocorre quando o pagamento é feito em dinheiro, visto que o consumidor não transfere a obrigação de pagar a um terceiro. Assim, constituiria, para o consumidor, uma compra à vista, porém condicionada a um pagamento futuro perante o emissor.

Para o fornecedor, todavia, em nada se assemelha com uma transação à vista. Afinal, embora ele tenha, sim, prestado o serviço para o consumidor, ou se veja desfalcado da mercadoria no exato momento da emissão da fatura, não terá ao seu imediato dispor o valor referente à transação. Para agravar, esse valor não será integral.

Aliás, não só essas características permitem concluir que a transação mediante cartão de crédito tem natureza jurídica de compra a prazo – embora por si só já fossem suficientes para se chegar a tal conclusão. Os próprios fatores que motivaram o

surgimento do cartão corroboram para esse entendimento, como pode ser observado pelo que ensina Fran Martins:

Na realidade, surgiram os cartões de crédito com a finalidade [sic] evitar que o pagamento de certas despesas fosse feito em espécie ou por cheque, no momento mesmo da aquisição do bem ou serviço, diferindo-o para uma época posterior. **Em resumo, seria transformar uma venda à vista em uma venda à prazo**, prazo esse em regra limitado, sem ultrapassar 30 dias da data da aquisição. [grifou-se]¹²⁴

Deste modo, como igualar a natureza jurídica dos dois institutos, se entre eles a diferença é tamanha? O fato de tentarem, forçosamente, equiparar a compra com cartão de crédito com uma compra à vista não modifica a essência do instituto, que é de pagamento a prazo. Assim, incorreto considerar que a natureza jurídica da transação com o cartão de crédito é de compra à vista.

3.2 Da conformidade com o CDC

A tentativa de proibir a diferenciação de preço utilizando-se da justificativa de que esta prática viola o CDC talvez não seja, também, adequada.

Como claramente demonstrado pelo Desembargador Laerte Sampaio¹²⁵, não há nenhuma abuso ou vantagem manifestamente excessiva, apontada no art. 39, V, imposta pelo comerciante, pois o consumidor não é obrigado a pagar com cartão de crédito. Assim, basta que pague em dinheiro para ter acesso ao desconto.

Também, deve-se lembrar que não há uma elevação de preço sem justa causa, pois o que ocorre é um abatimento no valor do produto adquirido com dinheiro, e não

¹²⁴ MARTINS, Fran. **Cartão de crédito: natureza jurídica**. Rio de Janeiro. Forense, 1976, p. 35.

¹²⁵ Sobre o assunto, ver tópico 2.7.1.

um acréscimo no preço da mercadoria comprada com cartão de crédito. Deste modo, não há violação ao art. 39, X.

A violação ao art. 51, que trata sobre cláusulas contratuais nulas de pleno direito, por sua vez, opera-se em favor do comerciante, e não do portador do cartão.

Falar que a diferenciação transfere responsabilidade a terceiro – no caso, o portador – é muito conveniente para as operadoras de cartão, que desejam cada vez mais que as pessoas utilizem-se de seus serviços, para auferirem mais lucros. Na realidade, se o consumidor opta por pagar com cartão, deve estar disposto a bancar com os custos referentes ao seu uso. Muito cômodo para o portador querer beneficiar-se do cartão para, por exemplo, acumular pontos junto a ele¹²⁶, e ainda querer ter a vantagem de pagar um valor menor, sendo que o cartão representa um custo maior ao fornecedor. Imaculado, portanto, o inciso III do art. 51.

Nota-se que, também, não foi violado o inciso IV do mesmo dispositivo, pois não há abuso, uma vez que o consumidor é livre para pagar com a modalidade que lhe é mais conveniente. Tampouco há violação à equidade ou à boa-fé – que é exigida, até mesmo, no art. 4º, III.

Em respeito à equidade, a melhor forma de preservá-la seria, inclusive, praticando a diferenciação. Afinal, se são utilizados instrumentos diferentes de pagamento, nada mais justo do que serem dadas condições diferentes de preço. Deve-se lembrar que quem paga em dinheiro já sofre redução imediata em seu patrimônio, fator que não se verifica com

¹²⁶ Sobre o assunto, ver tópico 3.4

quem paga utilizando-se do cartão. Deste modo, situações diferentes demandam tratamentos diferentes. E isso nada mais é do que a aplicação do princípio da isonomia.

Sobre a aplicação do referido princípio na diferenciação de preços, estabelece o Leonardo Bessa:

Esclareça-se que não há nenhuma norma que imponha explicitamente a necessidade de se igualarem os preços. A questão deve ser resolvida à luz do princípio da igualdade (isonomia), que, como é mais do que sabido entre os juristas, significa tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais. Sempre que houver justa razão para o tratamento diferenciado, não se deve falar em ofensa ao princípio da igualdade. Assim, não se pode concluir, pelas razões apresentadas, que a existência de preços diferenciados viola o aludido princípio. Conclui-se, portanto, que sob a perspectiva de defesa do consumidor é possível sustentar, até para permitir a redução geral dos preços, a legalidade da cobrança diferenciada para o pagamento à vista.¹²⁷

Já no tocante à boa-fé, esclarece Celso Marcelo:

A boa-fé objetiva tem dois sentidos diferentes: um sentido negativo e um positivo. O primeiro diz respeito à obrigação de lealdade, isto é, de impedir a ocorrência de comportamentos desleais; o segundo diz respeito à obrigação de cooperação entre os contratantes, para que seja cumprido o objeto do contrato de forma adequada, com todas as informações necessárias ao seu bom desempenho e conhecimento (como se exige, principalmente, nas relações de consumo).¹²⁸

Observe que, se o comerciante esclarece ao portador das condições de pagamento, bem como da concessão de desconto caso opte por pagar em dinheiro, e deixe ao seu alvitre escolher a modalidade de pagamento que mais lhe agrada, não haverá comportamento desleal por parte dele. Mais do que isso, terá o consumidor todo conhecimento necessário para ter um melhor desempenho, conforme apregoa o princípio da boa-fé, agindo de acordo com os artigos 51, IV e 4º, III. Aliás, não apenas esse princípio

¹²⁷ BESSA, Leonardo Roscoe. **O consumidor e seus direitos**. Brasília. Brasília Jurídica. 3ª Edição. 2006, p. 147-148.

¹²⁸ OLIVEIRA, Celso Marcelo de. **Cartão de Crédito de acordo com o novo código civil**. Campinas, LZN, 2003, p. 154.

estaria sendo preservado, mas mais ainda o tão importante dever de informação, presente no art. 6º, III, e 31.

Quanto ao inciso X, que veda a variação de preço unilateralmente, deve-se lembrar, novamente, que o preço não é alterado para mais, mas para menos. Assim, duas hipóteses podem ser verificadas: para o que opta por pagar com cartão, este não tem vantagem, mas também não tem prejuízo, uma vez que o preço permanecerá inalterado; para o que paga com dinheiro, este terá, sim, vantagem, pois pagará um valor reduzido e justo, e que não estarão embutidas nas mercadorias as taxas dos cartões. Desse modo, a diferença de preços não acarreta prejuízos para os consumidores.

Assim, percebe-se que a única violação que há referente ao art. 51 opera-se em favor do comerciante, em relação ao § 1º, I, II e III, em razão de a obrigação imposta pela operadora de cartão de não diferenciar os preços ser abusiva, colocando o consumidor – no caso, o comerciante – em exagerada desvantagem, ameaçando o equilíbrio do contrato, conforme assinalado pela Desembargadora Vera Andrighi¹²⁹, do TJDF, que ressaltou, inclusive, o art. 6º, V, que estabelece como sendo um direito básico do consumidor –, o comerciante, em relação à administradora de cartões – a modificação das cláusulas que estabeleçam prestações desproporcionais, ou que as tornem excessivamente onerosas.

Com isso, por onerar excessivamente o comerciante e por não visar um fim social¹³⁰ – como apontado pela Desembargadora Vera Andrighi –, buscando tão somente beneficiar a já favorecida indústria de cartões, a cláusula é abusiva, devendo ser considerada nula de pleno direito e, portanto, inaplicável.

¹²⁹ Sobre o assunto, ver tópico 2.7.2

¹³⁰ Sobre o assunto, ver tópico 2.2

Deste modo, nota-se a inviolabilidade do Código de Defesa do Consumidor quanto a prática de se conceder descontos ao consumidor que opta por pagar em dinheiro, bem como a inaplicabilidade do dispositivo contratual que obriga a equiparação forçada de preços.

3.3 Obrigatoriedade de aceitação no comércio

Tampouco deve prevalecer a questão levantada de que, ao comerciante, não é imposta a obrigatoriedade de se aceitar o cartão, devendo, portanto, arcar com seus custos, não diferenciando preços.

Se, por um lado, é certo que o comerciante reduz o risco de seu negócio e aumenta a circulação de seu produto, mais certo ainda é que, na sociedade atual, não há como uma empresa sustentar-se sem aceitar o uso do cartão de crédito.

Basta um olhar mais atencioso nos números referentes ao cartão de crédito para se chegar a essa conclusão. Como falar que o comerciante aceita caso queira quando, só no Brasil, o cartão de crédito movimentou 215 bilhões de reais em 2008, sendo que, para 2010, essa estimativa é de 309 milhões de reais, com uma quantidade de aproximadamente 153 milhões de unidades em todo o território nacional?¹³¹

De que modo desprezar as vendas realizadas com cartão, quando só no Distrito Federal, em 2006, elas representaram 38% do total dos pagamentos realizados?¹³² Aliás, com o crescimento contínuo da quantidade e do uso do cartão, esse valor tende a aumentar a cada ano que passa.

¹³¹ ABECS. Disponível em: < http://www.abecs.org.br/novo_site/arquivos%20excel/Evolucao.pdf>. Acesso em: 02 abr 2010.

¹³² Sobre o assunto, ver tópico 2.2.

Assim, não se deve justificar que o comerciante arque com todos os gastos quando, muito mais do que uma faculdade, o cartão representa uma necessidade para qualquer comerciante que queira manter-se vivo no mercado.

3.4 Efeitos da diferenciação para as partes inerentes

Embora não seja necessário tecer maiores comentários sobre a exigência de equiparação ser conferida pela Portaria 118/94, do Ministério da Fazenda, uma vez que restou evidente, inclusive pelo entendimento do STJ, de que invade competências determinadas pela Constituição Federal de 1988, além de macular o princípio da legalidade e de ferir os princípios da proporcionalidade, razoabilidade e livre iniciativa, deve-se, ainda, verificar quais são os efeitos que a diferenciação gera nas partes envolvidas.

O primeiro paradigma que deve ser quebrado é o de que o consumidor portador de cartão já paga anuidade, sendo, por isso, prejudicado, caso tenha de arcar também com os as taxas de desconto.

Isso porque, além do fato de o consumidor não ser obrigado a pagar com o cartão, ao utilizar-se dele, participa de programas de recompensas, acumulando pontos, que poderão ser trocados por prêmios – como eletrodomésticos ou passagens aéreas –, de modo que este custo inicial com a anuidade pode, inclusive, tornar-se um acréscimo de patrimônio.

Assim pode ser verificado no Relatório sobre a indústria de cartões de pagamento, emitido pelo Banco Central do Brasil, em parceria com a Secretaria de Acompanhamento Econômico do Ministério da Fazenda, e com a Secretaria de Direito Econômico do Ministério da Justiça:

O preço pelo uso do cartão cobrado do portador resume-se à tarifa de anuidade, não sendo a prática do mercado cobrar tarifas dos portadores em função do valor da transação. Ao longo do tempo, percebe-se pouca variação nas anuidades cobradas pelos principais esquemas de cartão de crédito. Os esquemas de débito não podem cobrar tarifas do portador, prática vedada pela Resolução nº 3.518, de 2008. **Cabe ressaltar que os benefícios advindos de programas de recompensa implicam, economicamente falando, diminuição da anuidade ou tarifa negativa por transação.** A indústria utiliza-se dessa prática para promover maior incentivo à aceitação [...]”.¹³³ [grifou-se]

Deste modo, tem-se que aquilo que, inicialmente, era um déficit – no caso, a anuidade paga – pode vir a tornar-se um ganho. Que prejuízo haveria?

Ao vedar a equiparação, por sua vez, prejudica-se uma parcela da sociedade que deveria ser mais protegida ainda: o consumidor de baixa renda, que muitas vezes possui o dinheiro contado para seus gastos, e não pode ver-se beneficiado pela concessão de descontos, pois tem de arcar com parte dos custos do cartão – o chamado subsídio cruzado –, já que os esses custos vêm diluído em todas mercadorias.

Segundo Anselmo Netto, representante da Diretoria de Normas e Organização do Sistema Financeiro, do Banco Central:

A determinação de prática de preços iguais desconsidera que o uso do cartão embute preços para o comércio que acabam sendo repassadas para o consumidor. [...] há a questão do subsídio cruzado, porque quem está pagando em dinheiro, em princípio, vai pagar o preço do portador do cartão, e geralmente quem tem cartão tem um poder aquisitivo maior. Então, está-se fazendo um subsídio contrário aos de menor poder aquisitivo.¹³⁴

Ressaltou o Subprocurador-Geral da República, Aurélio Rios, falando em nome do Ministério Público Federal:

¹³³ Banco Central do Brasil. **Relatório sobre a Indústria de Cartões de Pagamentos**. Disponível em: <www.bcb.gov.br/htms/spb/Relatorio_Cartoes.pdf>. Acesso em 05 jan. 2010, p. 7-8.

¹³⁴ Câmara dos Deputados. NETTO, Anselmo Pereira Araújo. Comissão de Desenvolvimento Econômico, Indústria e Comércio. 16/12/2008. Sumário: **Debate sobre a atividade de empresa emissora de cartão de crédito**. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/internet/plenario/discursos/index.html>>. Acesso em: 06/04/10. Notas taquigráficas, p. 16.

[...] Mas é preciso pararmos para meditar sobre a quem interessa essa equiparação, esse tabelamento forçado, ou a impossibilidade de se oferecer descontos para quem tem dinheiro na carteira. Penso que especialmente os aposentados, os assalariados, os que ainda não têm cartão de crédito ou ainda não têm acesso a ele precisam também de ter alguma esperança de que podem ter alguma vantagem por não terem cartão. Especialmente se para o comerciante é muito mais fácil gerir o dinheiro ao vivo e em cores – aquilo que chamamos de *cash* -, então, é a possibilidade de livremente transacionar esses valores.¹³⁵

Discorrendo sobre a exigência de equiparação de preços e seus efeitos sobre os consumidores e sobre a coletividade, concluiu o Leonardo Roscoe Bessa:

Ao ser exigido que os preços fossem iguais, os fornecedores, para não sofrer redução em sua margem de lucro, realizam a majoração geral dos preços em valor próximo ao que deixara de ganhar com as vendas mediante cartões de crédito. Em outros termos, a redução dos ganhos decorrentes das vendas com cartão de crédito são compensadas por todos os consumidores, tanto os que pagam à vista como os que pagam com cartão. Assim, que não possui cartão – em regra, pessoas de menor renda – acabam pagando mais caro pelos produtos para beneficiar os titulares de cartão – em regra, consumidores de maior renda. É evidente que a defesa da tese de necessidade de equiparação dos preços não apresenta vantagens para a coletividade de consumidores, embora pareça ser benéfica para o consumidor (que possui cartão de crédito) sob o aspecto individual.^{136 137}

Além de a vedação prejudicar os consumidores com menor renda e os consumidores poupadores, capazes de pagar em dinheiro e, com isso, economizar, também o pequeno comerciante acaba sofrendo danos.

Esses pequenos comerciantes não conseguem taxas mais baixas perante as operadoras, reduzindo significativamente seu lucro. Ademais, perdem capital de giro, tendo de esperar por até 30 dias para receber o valor da transação.

¹³⁵ Câmara dos Deputados. RIOS, Aurélio .Reunião Conjunta da Comissão de Defesa do Consumidor da Câmara dos Deputados e da Comissão do Meio Ambiente do Senado Federal. 17/06/2009. Sumário: **Debate sobre a nova regulamentação sobre os cartões de crédito, débito e demais instrumentos de pagamento**. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/internet/plenario/discursos/index.html>>. Acesso em: 06/04/10. Notas taquigráficas, p. 03.

¹³⁶ BESSA, Leonardo Roscoe. **O consumidor e seus direitos**. Brasília. Brasília Jurídica. 3ª Edição. 2006, p. 146-147.

¹³⁷ Destaca-se que esse argumento apontado pelo doutrinador foi utilizado pelo Desembargador Voltaire de Lima Moraes, para fundamentar a possibilidade de diferenciação de preços, no acórdão: TJRS. Apelação Cível nº 70018478107. 11ª Câmara Cível. Relator Desembargador Voltaire de Lima Moraes. Data do Julgamento: 18/04/07, p. 6.

De acordo com Anselmo Netto:

Essa determinação, a proibição de diferenciação, tira toda a liberdade do comércio porque, eventualmente, o comércio pode ter necessidade de capital de giro e poderia, se houvesse liberdade, gerenciar suas vendas de forma a atender seus objetivos. Há outro ponto: essa proibição acaba prejudicando os pequenos comerciantes, como já foi ressaltado, porque os grandes têm poder de negociação maior.¹³⁸

A prática da não diferenciação acaba beneficiando apenas as já lucrativas empresas que compõem o esquema de cartão, reduzindo a competitividade do setor, aumentando o seu poder de barganha com os comerciantes e, ainda, o seu lucro às custas deles.

Segundo José Antônio Marciano, Chefe das Operações Bancárias e de Sistema de Pagamentos do Banco Central do Brasil:

Se o estabelecimento está travado por uma regra que não lhe permite cobrar o preço diferente, as empresas que chegam para credenciar o lojista têm muito mais poder para impor o custo que quiserem. O estabelecimento não tem como negociar um preço melhor. Na medida em que o estabelecimento puder diferenciar o preço para o consumidor, o consumidor ponderar se vai usar o cartão, pagar com dinheiro ou cheque, forçosamente as empresas terão de reduzir e negociar com os lojistas melhores condições. Esse é o princípio que discutimos no relatório, para concluir que uma das coisas para melhorar o mercado é permitir que o estabelecimento diferencie o preço, segundo o instrumento de pagamento.¹³⁹

Também o representante da Secretaria de Acompanhamento Econômico – SEAE, do Ministério da Fazenda, Marcelo Ramos, esclareceu:

¹³⁸ Câmara dos Deputados. NETTO, Anselmo Pereira Araújo . Comissão de Desenvolvimento Econômico, Indústria e Comércio. 16/12/2008. Sumário: **Debate sobre a atividade de empresa emissora de cartão de crédito**. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/internet/plenario/discursos/index.html>>. Acesso em: 06/04/10. Notas taquigráficas, p. 16.

¹³⁹ Câmara dos Deputados. MARCIANO, José Antônio. Reunião Conjunta da Comissão de Defesa do Consumidor da Câmara dos Deputados e da Comissão do Meio Ambiente do Senado Federal. 17/06/2009.. Sumário: **Debate sobre a nova regulamentação sobre os cartões de crédito, débito e demais instrumentos de pagamento**. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/internet/plenario/discursos/index.html>>. Acesso em: 06/04/10. Notas taquigráficas, p. 10.

Sabemos que no Brasil a diferenciação de preço é proibida tanto pelas regras das próprias bandeiras, como por normas estabelecidas pelo próprio Poder Público, como é o caso da Portaria Federal nº 118, do Ministério da Fazenda [...]. A SEAE entende que a vedação da diferenciação de preço não é interessante. [...] Entendemos que a proibição de diferenciação de preço impede ou reduz a concorrência entre as bandeiras, na medida em que, como é proibida não só entre meios de pagamento, mas entre tipos diferentes de cartão, a diferença de custo para o comerciante não pode ser repassada para o consumidor. Logo, a sua decisão de compra não pode ser tomada de modo a favorecer as empresas que cobram as menores taxas, o que protege as bandeiras da concorrência interna entre elas. O segundo ponto é que a redução da amplitude dos preços no mercado de credenciamento é uma decorrência dessa proibição. Se o preço dos produtos pudesse ser diferenciados [sic] de modo a refletir a taxa de desconto que cada credenciador cobra do comerciante, o impacto desse custo seria mais transparente e a pressão para a sua redução seria maior, pois viria não do comerciante como também dos portadores. Finalmente, a proibição da discriminação distancia a concorrência do fator preço, pois como o preço no balcão é o mesmo, o que acaba tendo maior influência sobre a decisão dos consumidores são os benefícios de cada instrumento de pagamento. Ou seja, a concorrência que vemos em pacotes de milhagem, promoções, descontos, prêmios, sorteios, etc.¹⁴⁰

Nota-se, assim, o porquê de as administradoras inserirem a referida cláusula de não-diferenciação de preços nos contratos que firmam com os comerciantes. Por isso, é preciso, sim, poder diferenciar preços, de modo que a concorrência entre as administradoras aumente e, no final, o consumidor seja o maior beneficiado – inclusive o portador de cartão, com uma eventual redução nas taxas cobradas pelas administradoras.

Quem sabe, com a adoção dessa prática seja possível chegar a um ponto em que as taxas sejam tão reduzidas que a diferenciação nem necessite mais de ocorrer.

Essa é a posição, inclusive, do Senador Adelmir Santana, grande defensor, no Senado Federal, da diferenciação de preços:

O projeto de diferenciação de preço, por exemplo, na minha visão, tem um limite de tempo. Vai chegar a um momento em que, pela concorrência e

¹⁴⁰ Câmara dos Deputados. RAMOS, Marcelo de Matos. Comissão de Desenvolvimento Econômico, Indústria e Comércio. 16/12/2008. Sumário: **Debate sobre a atividade de empresa emissora de cartão de crédito**. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/internet/plenario/discursos/index.html>>. Acesso em: 06/04/10. Notas taquigráficas, p. 14.

necessidade, as taxas serão tão insignificantes, a taxa de credenciamento ou a de desconto, que não farão parte da formação do preço.¹⁴¹

Embora essa situação pareça inatingível, já pode ser verificada em alguns outros países, como demonstrado por Paulo de Britto, Coordenador-Geral de Análise Econômica da Secretaria de Direito Econômico do Ministério da Justiça:

Como o Senador Adelmir Santana bem destacou, eventualmente, podemos chegar a uma situação em que não haverá sobrepreço. A margem é tão pequena que não haverá sobrepreço. Com respeito a isso, eu posso citar dois casos ilustrativos. Na Holanda e na Bélgica, foi abolida a regra de não sobrepreço e, após 2 anos, os preços eram os mesmos para pagamento com cartão ou com dinheiro. Instituições do Governo deste país fizeram estudos e pesquisas com os lojistas [...] sobre por que não ofereciam os descontos. Eles diziam que não compensava oferecer os descontos porque as tarifas – esses 10% de encargos, alugue de POS etc. -, esses custos gerados eram bastante pequenos para eles.¹⁴²

Assim, concluiu, sobre a permissão de diferenciação de preços:

Esse é o ponto. É concedido poder de barganha ao lojista na hora de negociar as tarifas, e o poder de barganha só é concedido na medida em que o lojista tenha algum atrativo a oferecer ao consumidor que deseja não usar o cartão. Nesse momento, o lojista diz à operadora de cartão: *“Eu não preciso mais operar com o teu cartão porque eu consigo fazer as minhas vendas à vista, com dinheiro ou cheque”*. Nesse instante, a operadora de cartão vai ter um incentivo para reduzir as suas tarifas, as suas custas, os preços impostos aos lojistas no atual sistema. O grande ponto de partida da discussão é o poder de escolha dado ao consumidor. Ao dar poder de escolha ao consumidor, é concedida uma arma ao lojista, para ele poder negociar com a operadora de cartão, do outro lado, redução dessas taxas todas.¹⁴³ [grifo no original]

Nota-se, com isso, que a diferenciação de preços deve ser uma medida não apenas autorizada, mas também incentivada, no Brasil.

¹⁴¹ Câmara dos Deputados. SANTANA, Adelmir. Reunião Conjunta da Comissão de Defesa do Consumidor da Câmara dos Deputados e da Comissão do Meio Ambiente do Senado Federal. 17/06/2009. Sumário: **Debate sobre a nova regulamentação sobre os cartões de crédito, débito e demais instrumentos de pagamento**. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/internet/plenario/discursos/index.html>>. Acesso em: 06/04/10. Notas taquigráficas, p. 17

¹⁴² Idem, PATTENUZZO, Paulo Augusto, p. 35.

¹⁴³ Ibidem. PATTENUZZO, Paulo Augusto, p. 35.

Beneficiará o consumidor que não possui cartão, pois poderá comprar no dinheiro ou no cheque com desconto, sem ter de arcar com os efeitos do subsídio cruzado; favorecerá o consumidor portador de cartão, já que também pagará menos, a médio prazo, pois aumentará a competição entre as empresas do ramo dos cartões, reduzindo as taxas que hoje são repassadas a todos os consumidores; e beneficiará o pequeno comerciante, que não tem forças para negociar com as prósperas administradoras, já que terá capital de giro e redução da taxa de desconto, aumentando a margem de lucro.

3.5 Projetos de lei que tratam sobre o tema

Por toda importância que o cartão tem na sociedade, alguns projetos que tratam sobre o tema passaram pelo Congresso Nacional, estando alguns deles ainda em tramitação.

Na Câmara dos Deputados, os Projetos que mais importância têm com a possibilidade de diferenciação de preços, tratada neste estudo, são os Projetos de Lei nº 4.818/98, 5327/05, 822/07, 3499/08 e 5800/09.

Para resolver o problema do longo prazo que o comerciante deve esperar para recebimento do valor da venda, em 04 de novembro de 1998, foi apresentado o Projeto de Lei – PL nº 4.818/1998, de autoria do Deputado Marcelo Teixeira, em que, nos termos da ementa, “obriga a empresa administradora de cartão de crédito a oferecer modalidade de contrato na qual o valor da venda efetuada pelo estabelecimento credenciado lhe é pago em 24 horas”. Porém, embora relevante, encontra-se, desde julho de 2009, parado na Comissão de Constituição e Justiça - CCJC da Câmara dos Deputados.¹⁴⁴

¹⁴⁴ Câmara dos Deputados. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/proposicoes>>. Acesso em: 05 abr. 2010.

Por sua vez, o Deputado Fernando de Fabinho, em 31 de maio de 2005, ciente da necessidade de diferenciação de preços entre compra no cartão e compra no dinheiro, apresentou o Projeto de Lei nº 5.327/2005, que, conforme ementa, “Dispõe sobre a obrigatoriedade de concessão de desconto para o pagamento à vista e dá outras providências”. Infelizmente, embora de extrema importância, o Projeto encontra-se parado, também, na CCJC, desde maio de 2007.¹⁴⁵

Em 24 de abril de 2007, o deputado Guilherme Campos apresentou o Projeto de Lei nº 822/2007, que acrescenta um parágrafo ao art. 39 do Código de Defesa do Consumidor, que passaria a valer nos seguintes termos:

§ 2º Não constitui prática abusiva a oferta a preço diferenciado de produto ou serviço, em função de a forma de pagamento ser em moeda corrente, cartão de crédito, cartão de débito, ou outra forma, desde que o consumidor seja prévia e adequadamente informado da existência de preço diferenciado.

Como pode-se verificar, esta redação está em conformidade com o que fora verificado nesse estudo, sendo importante para esclarecer algo que hoje já é o adequado, embora alguns, erroneamente, assim não o consideram. O Projeto foi apensado ao PL nº 5.800/2009, estando os dois tramitando em conjunto da CCJC, porém sem qualquer movimentação desde setembro de 2009.¹⁴⁶

O Deputado Dr. Talmir, em 03 de junho de 2008, apresentou, por sua vez, o Projeto de Lei nº 3.499/08, que “estabelece limite para a comissão cobrada por emissora de cartão de crédito ou de débito sobre as vendas realizadas por comerciante”, nos termos da ementa. Esse valor seria de, no máximo, dois por cento do valor da venda, conforme aponta o art. 1º do referido Projeto de Lei. A esse projeto foi apresentada uma emenda, de autoria do Deputado Guilherme Campos, que estabelece prazo máximo de 15 dias para repasse dos

¹⁴⁵ Câmara dos Deputados. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/proposicoes>>. Acesso em: 05 abr. 2010.

pagamentos ao comerciante, e possibilita o desconto ao consumidor que opte por pagar à vista. Assim, extremamente relevante para dar um fim à questão, versando, inclusive, sobre três fatores fundamentais sobre o tema: a possibilidade de diferenciação de preços, a redução das altas taxas de desconto cobradas pelas administradoras e o dilatado prazo para recebimento do valor da venda. Esse projeto, infelizmente, encontra-se parado desde novembro de 2008, igualmente na CCJC.¹⁴⁷

Por fim, destaca-se o Projeto de Lei nº 5.800/2009, apresentado pelo Deputado Jorge Khoury, em 18 de agosto de 2009, que altera o art. 6º, III, do CDC, nos seguintes termos:

III – a informação prévia, 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 e da oferta de produtos ou serviços a preço diferenciado através do pagamento em cartão de crédito, preço à vista, cartão de débito, ou outra fora de quitação.¹⁴⁸

Consoante já verificado, este Projeto encontra-se apensado ao PL 822/07.

Assim, nota-se que alguns esforços vêm sendo tomados pela Câmara dos Deputados. Porém, estes esbarram na morosidade do legislativo, e na oposição de alguns deputados que ainda relutam em aceitar que a diferenciação de preços é uma prática necessária ao comércio.

No Senado Federal, por sua vez, também é possível verificar que a matéria está em debate, sendo discutida principalmente pelo Senador Adelmir Santana.

¹⁴⁶ Câmara dos Deputados. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/proposicoes>>. Acesso em: 05 abr. 2010.

¹⁴⁷ Idem.

¹⁴⁸ Ibidem.

O Senador Antônio Carlos Valadares apresentou o Projeto de Lei do Senado nº 191/2005, em 31 de maio de 2005, que considera como prática abusiva a venda de produtos à vista e a prazo por igual preço. A matéria foi aprovada e encaminhada à Câmara dos Deputados, em 4 de dezembro de 2007,¹⁴⁹ restando infrutífera, até então.

Também referente a possibilidade de se diferenciar preços, o Senador Adelmir Santana apresentou, em 27 de abril de 2007, o Projeto de Lei do Senado nº 213/2007, que, conforme a ementa, “Acrescenta § 2º ao art. 39 da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, para permitir a fixação de preço diferenciado na venda de bens ou na prestação de serviços pagos com cartão de crédito em relação ao preço à vista”. A matéria foi aprovada terminativamente pela Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle - CAE, e foi encaminhada à Câmara dos Deputados, tendo, nesta, sido declarada prejudicada.¹⁵⁰

Todavia, em 3 de novembro de 2009, o Senador Adelmir Santada apresentou Projeto de igual semelhante teor, o Projeto de Lei do Senado nº 492/2009, estando esta na CAE, para apreciação em caráter terminativo.¹⁵¹

Nota-se com isso que, embora na Câmara a matéria pareça estar dividida – encontrando-se, portanto, parada –, o Senado demonstra estar posicionado no sentido de já aceitar que a diferenciação de preços é uma prática não apenas válida como, também, necessária. Porém, de nada adianta o Senado posicionar-se favorável se a Câmara de igual

¹⁴⁹ Senado Federal. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/sf/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=73935>. Acesso em: 05 abr. 2010.

¹⁵⁰ Senado Federal. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/sf/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=80791>. Acesso em: 05 abr. 2010.

¹⁵¹ Senado Federal. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/sf/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=90568>. Acesso em: 05 abr. 2010.

modo não fizer, uma vez que é necessário a aquiescência das duas Casas para que a matéria seja efetivamente aprovada, exaurindo quaisquer dúvidas sobre o tema, de uma vez por todas.

CONCLUSÃO

O fator tempo encarece o dinheiro. O valor que o comerciante deixa de receber hoje, para receber daqui a trinta dias, já sofreria, simplesmente pelo tempo decorrido, uma depreciação. Assim, como obrigá-lo a conceder os mesmos descontos que o faz para pagamentos em dinheiro ou cheque ao cartão de crédito se, somado ao fator tempo, ainda tem o abatimento da taxa de desconto? Desarrazoado esse entendimento.

O Código de Defesa do Consumidor mostrou intensa preocupação em que o consumidor fosse adequadamente informado, para que pudesse tomar suas decisões da melhor forma possível, não sendo prejudicado. Assim, se o consumidor é corretamente informado da diferenciação, pode agir conforme seja melhor para ele. Da mesma forma que o comerciante não é obrigado a aceitar o cartão em seu estabelecimento, o consumidor não é obrigado a comprar daquele comerciante, e nem com cartão de crédito.

Como foi verificado, impossibilitar a diferenciação de preços é algo que prejuízo algum trás ao consumidor. Muito pelo contrário. O real prejuízo há quando a equiparação forçada de preços é praticada.

Ao assim agir, prejudica-se o consumidor com menor renda ou com maior poder de poupar, uma vez que impede que este seja contemplado com um preço reduzido, além de acabar fazendo com que ele arque com parte dos custos do cartão, já embutidos nos preços finais das mercadorias. De igual modo, prejudica o consumidor usuário do cartão, pois impede que uma maior pressão seja exercida sobre as operadoras de cartão, o que, potencial e eventualmente, forçaria as taxas de desconto a baixar, reduzindo o preço final do produto.

Verifica-se, também, que o comerciante é prejudicado com esta prática, sobretudo o pequeno comerciante, já que sofre com taxas de desconto elevadas e com a demora para receber o valor da mercadoria.

Os tribunais ainda mostram-se bastante divididos quanto ao tema. Decisões em ambos sentidos podem ser encontradas. O STJ, que até recentemente parecia favorável à diferenciação, em razão de sempre julgar nesse sentido, demonstra ter retrocedido nessa busca por uma situação mais justa. Assim é que, decidiu em sentido contrário ao que vinha decidindo e ao que foi defendido por este trabalho, em março do corrente ano, proibindo a diferenciação de preços.¹⁵²

Todavia, essa é apenas mais uma prova de que a questão ainda é muito controvertida, havendo espaço para debates.

É necessário, portanto, que o Poder Legislativo, por meio do Congresso Nacional, mobilize-se, para que a questão seja, de uma vez por todas, definida. A matéria vem sendo debatida constantemente nas Comissões do Congresso Nacional. Projetos com grande relevância, favoráveis à diferenciação, têm sido propostos. Mas apenas isto não basta. É necessário que haja uma boa vontade dos legisladores, para que essas matérias sejam efetivamente aprovadas, e com urgência.

No dia 30 de março deste ano, na Comissão de Finanças e Tributação da Câmara dos Deputados, foi instalada a Subcomissão Especial dos Cartões de Crédito.¹⁵³ Mais

¹⁵² A decisão consta, inclusive, no informativo nº 427, do STJ, do período de 15 a 19 de março de 2010. Acesso em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/infojur/toc.jsp>>. Acesso em: 08 abr. 2010.

¹⁵³ Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/ordemdodia/integras/750501.htm>>. Acesso em: 08 abr. 2010.

uma oportunidade surge para que o debate volte com mais força no Congresso Nacional. Quem sabe, desta vez, haja uma decisão definitiva e favorável à diferenciação.

Enquanto isso não acontece, a proibição de diferenciação continuará contribuindo para uma maior desigualdade social, e permanecerá válida a premissa de que o mais forte economicamente – no caso, as operadoras de cartão de crédito – é cada vez mais favorecido, enquanto o mais vulneráveis – os consumidores e comerciantes – continuam prejudicados.

É necessário valorizar aquelas pessoas que devem – ou sabem – poupar, e não beneficiar as já prósperas empresas de cartão. Somente quando isso for respeitado, e a diferenciação de preços for possível, encontraremos um mercado de consumo mais justo.

REFERÊNCIAS

ABECS. Disponível em: <<http://www.abecs.org.br/>>. Acesso em: 01 set. 2009.

ABRÃO, Nelson. **Direito bancário**. São Paulo. Saraiva. 12ª Edição, 2009.

AZEVEDO, Renato Olimpio Sette de. **Cartão de Crédito – Aspectos contratuais**. São Paulo. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2007.

BANCO CENTRAL DO BRASIL. **Relatório sobre a Indústria de Cartões de Pagamentos**. Disponível em: <www.bcb.gov.br/htms/spb/Relatorio_Cartoes.pdf>. Acesso em: 05 jan. 2010.

BARUTEL MANAUT, Carlos. *Las tarjetas de credito y pago*. Barcelona. Bosh, 1997.

BESSA, Leonardo Roscoe. **O consumidor e seus direitos**. Brasília, Brasília Jurídica. 3ª Edição. 2006.

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

CÂMARA DOS DEPUTADOS. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br>>. Acesso em: 05 abr 2010.

CIELO. Disponível em: <<http://www.cielo.com.br/portal/home.html>>. Acesso em: 05 fev. 2010.

COLLS BORRÁS, Marta. *El dinero de plástico*. Barcelona. Décalogo, 1990.

ESTADO DE SÃO PAULO. Disponível em: <<http://aeinvestimentos.limao.com.br/empresas/emp31065.shtm>>. Acesso em: 10 set. 2009.

FIGUEIREDO, Alcio Manoel de Souza. **Cartão de crédito**. Curitiba. Juruá, 2001.

GRADILONE, Cláudio. **De 20 milhões para 400 milhões**. Revista Veja. São Paulo, n. 2037, 05/12/2007.

LANDAES OTAZO, Leôncio. *La tarjeta de crédito – doctrina, regimen legal y modelos*, Espanha. Lautaro.

LOBO, Maria Henriqueta A. Fonseca. **As tendências atuais do direito contratual no domínio da regulamentação das cláusulas abusivas**. São Paulo. Revista de direito do consumidor, Ed. Revista dos tribunais, nº 12, 1994.

LOREY, Vilma Ataíde. **Aquisições estratégicas: um estudo sobre o mercado de cartões de crédito**. São Paulo. Pontífica Universidade Católica de São Paulo, 2008.

MARQUES, Cláudia Lima. **Os contratos de crédito na legislação brasileira de proteção do consumidor**. Direito do Consumidor, vol. 18. Instituto Brasileiro de Política e Direito do Consumidor, Ed. Revista dos Tribunais, Abril/ junho de 2006.

MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe; BENJAMIN, Antonio Herman. **Manual de Direito do Consumidor**. 2ª Edição. Revista dos Tribunais, 2008.

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

MASTERCARD. Disponível em: <<http://www.mastercard.com/br>>. Acesso em: 16/02/10.

MUGUILLO, Roberto A. **Tarjeta de crédito**. Buenos Aires. Astrea, 2ª Edição, 1991.

OLIVEIRA, Celso Marcelo de. **Cartão de Crédito de acordo com o novo código civil**. Campinas, LZN, 2003.

REDECARD. Disponível em: <<https://services.redecad.com.br/novoportal/>>. Acesso em: 15 out. 2009.

REVISTA FECOMÉRCIO. Ano X, nº 110. Junho de 2006.

RONCAGLIA, Marcelo Marques. **Tributação no sistema de cartões de crédito**. São Paulo. Quartier Latin, 2004.

SENADO FEDERAL. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br>>. Acesso em: 05 abr 2010.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Recurso Especial nº 827.120/RJ. 2ª Turma. Relator Ministro Castro Meira. Data do Julgamento: 18/05/06;

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA a. Recurso Especial nº 229.586. Sergipe. 1ª Turma. Relator Ministro Garcia Vieira. DJ: 21/02/00;

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Recurso Especial nº 606.966/PE. 1ª Turma. Relatora Ministra Denise Arruda. Data do Julgamento: 07/11/06;

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Recurso Especial nº 802.565/DF. 1ª Turma. Relatora Ministra Denise Arruda. Data do Julgamento: 03/12/08;

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Recurso Especial nº 1.133.410/RS. 3ª Turma. Relator Ministro Massami Uyeda. Data do julgamento: 16 mar. 2010.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE ALAGOAS. Apelação Cível nº 01.000546-3. Acórdão 2.214/002. Comarca de Maceió. 2ª Câmara Cível. Relator Desembargador Estácio Luiz Gama de Lima. Data Julgamento: 19/08/02.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS. Apelação Cível e Remessa *Ex Officio* nº 2004.01.1.028011-8. 4ª Turma Cível. Relator Desembargador Humberto Adjuto Ulhôa. Data Julgamento: 03/02/05.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS. Apelação Cível e Remessa *Ex Officio* nº 2003.01.1.118551-7. 5ª Turma Cível. Relator Desembargador Dácio Vieira. Data Julgamento: 08/08/05.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO MARANHÃO. Apelação Cível nº 3.589/2009. São Luís. 2ª Câmara Cível. Relator Desembargador Marcelo Carvalho Silva. Data Julgamento: 14/07/09.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS. Apelação Cível nº 1.0024.05.857266-0/001. Comarca de Belo Horizonte. 8ª Câmara Cível. Relator Desembargador Edgard Penna Amorim. Data Julgamento: 07/08/08.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO NORTE. Agravo de Instrumento nº 2005.000455-3. 1ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Natal. Relator Desembargador Manoel dos Santos. Data Julgamento: 04/06/05.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL. Apelação Cível nº 70018478107. 11ª Câmara Cível. Relator Desembargador Voltaire de Lima Moraes. Data do Julgamento: 18/04/07.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. Apelação Cível nº 708.423-5/0-00. Comarca de São Paulo. 11ª Câmara de Direito Público. Relator Desembargador Pires de Araújo. Data Julgamento: 28/04/08;

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. Apelação Cível Sem Revisão nº 291.115-5/2-00, Comarca de São Paulo. 11ª Câmara de Direito Público. Relator Desembargador Vicente Rossi. Data Julgamento: 09/03/06;

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. Apelação Cível Sem Revisão nº 691.382-5/6-00. Comarca de São Paulo. 3ª Câmara de Direito Público. Relator Desembargador Laerte Sampaio. Data Julgamento: 09/10/07;

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. Apelação Cível nº 189.216-5/4-00. Comarca de São Bernardo do Campo. 7ª Câmara de Direito Público. Relator Desembargador Milton Gordo. Data Julgamento: 14/03/05.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO. Apelação Cível nº 96.01.56393-8-GO. 3ª Turma. Relator Juiz Eustáquio Silveira. DJ: 10/11/00;

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO. Apelação Cível nº 1997.01.00.013859-3/PA. 3ª Turma Suplementar. Relator Juiz Evandro Reimão dos Reis. DJ: 16/05/02;

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO. Apelação Cível nº 1998.01.00.064037-9/DF. 3ª Turma Suplementar. Relator Juiz Wilson Alves de Souza. DJ: 16/01/03;

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO. Apelação Cível nº 1998.01.00.063557-2/MG. 3ª Turma Suplementar. Relator Juiz Carlos Alberto Simões de Tomaz. DJ: 05/06/03.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO. Apelação Cível nº 113922 (97.05.09953-7). 4ª Turma. Relator Desembargador Manoel Erhardt. Data do Julgamento: 26/11/02.

VISANET. Disponível em: <<http://www.visanet.com.br>>. Acesso em: 01 set. 2009.