

**AS PECULIARIDADES DO CARTÃO DE CRÉDITO E O
SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO**

**CREDIT CARD AND PECULIARITIES
BRAZILIAN LEGAL SYSTEM**

Maria Bernadete Miranda¹

RESUMO: O objetivo do presente artigo será uma análise referente às peculiaridades do uso do cartão de crédito e os litígios daí decorrentes. Sabe-se que o cartão de crédito é uma das melhores formas de pagamentos da atualidade, discutindo-se cada vez mais sobre sua natureza e funcionalidade. Os frequentes litígios que envolvem este instituto são em sua maioria consequências de determinadas particularidades inseridas nos contratos e para resolvê-los, o aplicador da lei não irá buscar uma legislação específica sobre a matéria, por se trata de um instrumento atípico em nosso ordenamento jurídico, ou seja, não há regulamentações próprias acerca desse projeto. Logo, trata-se de um instituto possuidor de vasto campo de estudo e de grande polêmica em nosso meio jurídico, sobretudo no que tange ao Código de Defesa do Consumidor.

ABSTRACT: The purpose of this article will be an analysis related to the peculiarities of the use of credit card and disputes arising therefrom. It is known that the credit card is one of the best forms of current payments, discussing more and more about their nature and functionality. Frequent disputes involving this institute are mostly consequences of certain particulars in contracts and to solve them, the law enforcer will not seek a specific legislation on the matter, for it is an atypical instrument in our legal system, ie there own regulations on this project. Therefore, it is an institute possessor of vast field of study and of great controversy in our legal environment, especially in terms of the Consumer Protection Code.

PALAVRAS – CHAVE: Cartão de Crédito, Contrato, Titular, Emissor, Fornecedor.

KEYWORDS: Credit Card, Contract, Holder, Issuer Supplier.

1. NOÇÕES GERAIS DO CARTÃO DE CRÉDITO

É de conhecimento geral que no século XX, houve um grande desenvolvimento tecnológico acarretando grande evolução em todas as áreas, transformando a vida das pessoas, ocorrendo uma explosão demográfica e tornando o comércio mais extenso e complexo.

Dessa intensificação da relação de consumo surge o cartão de crédito, para flexibilizar o pagamento, agilizando as transações comerciais e possibilitando o aumento de riquezas.

¹ Mestrado e doutorado em Direito das Relações Sociais, sub área Direito Empresarial, pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Professora de Direito Empresarial e Advogada.

Diante da importância que o cartão de crédito vem adquirindo nos últimos anos, discute-se cada vez mais sobre sua natureza e funcionalidade.

Sabe-se que a relação jurídica derivada do uso do cartão de crédito engloba três ou quatro partes: o usuário, o estabelecimento comercial, a administradora, e na maioria dos casos, também a instituição financeira. Em função disso, pode-se inferir que ela não é uma operação econômica unitária e sim um *sistema contratual* que engloba os acordos individuais celebrados entre usuário e administradora; usuário e estabelecimento comercial; e também instituição financeira e administradora.

Soma-se a essa peculiaridade, o fato do referido instituto ser uma relação jurídica por adesão cuja principal característica é a impossibilidade de se pactuar ou transigir a respeito das cláusulas insertas no texto contratual.

Os frequentes litígios que envolvem o cartão de crédito são em sua maioria consequências dessas particularidades, porém, para resolvê-los, o aplicador do direito não deve buscar uma legislação específica sobre a matéria, pois se trata de um instrumento atípico ao ordenamento jurídico brasileiro, sendo que, o seu embasamento legal encontra-se somente em construções doutrinárias e jurisprudenciais, com auxílio de legislações esparsas sobre o assunto, sobretudo no que tange ao Código de Defesa do Consumidor.

Atualmente o cartão de crédito é uma das formas de pagamento mais escolhidas pelas pessoas, por sua praticidade e versatilidade de pagamento, porém, algumas empresas ainda realizam práticas abusivas na sua cobrança lesando assim o consumidor e gerando inúmeros litígios.

2. HISTÓRICO DO CARTÃO DE CRÉDITO

A origem do cartão de crédito não é um tema pacífico na doutrina. Há uma série de teorias que buscam explicar seu surgimento.

Marília Benevides Santos ² e Gerson Luiz Carlos Branco ³ atribuem a autoria do nome cartão de crédito a Edward Bellamy em sua novela *Looking Backward*, escrita em 1888: “(...) cada cidadão recebe, anualmente, uma parcela correspondente à sua participação no produto interno bruto da nação, que lhe é creditada em livros de contabilidade pública, no início de cada exercício, recebendo, ao mesmo tempo um cartão

² SANTOS, Marília Benevides. *Cartão de crédito nos dias atuais*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 1999, p. 5.

³ BRANCO, Gerson Luiz Carlos. *O sistema contratual do cartão de crédito*. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 7.

*de crédito que ele apresenta na rede nacional de armazéns, onde são encontráveis todos os produtos que ele possa desejar.”*⁴

Observa-se que tal visão, apesar de possuir pontos coincidentes com a ideia de cartão de crédito, não há semelhança relevante com o atual instituto, considerando-se sua atual estrutura e embasamento. Provavelmente o autor criou uma ficção, um cartão que continha créditos para serem usados na aquisição de produtos.

Egberto Lacerda Teixeira⁵ atribui o nascimento do cartão de crédito a fatores econômicos, que da mesma forma deram origem à moeda, à letra de câmbio e ao cheque, tendo seu início no escambo, quando mais tarde surgiram os metais preciosos chegando até a moeda propriamente dita. Porém, com o perigo de se transportar grandes volumes de dinheiro no comércio inter-regional surge mais tarde a letra de câmbio, consequentemente os títulos de crédito e posteriormente os cartões de crédito.

Há registros históricos de que o cartão de crédito surgiu no início do século passado. A primeira ideia que se assemelha ao cartão de crédito foi o “*cartão de credenciamento*”, emitido em 1914 por alguns hotéis europeus para identificar seus bons clientes, esses cartões serviam como identificação das pessoas nas futuras hospedagens e garantia vantagens, tais como, deixar débitos pendentes para pagamento na próxima estada no hotel.

A partir de 1920, as redes de postos de gasolina nos Estados Unidos, Texaco e Exxon, passaram a emitir cartões semelhantes.

Mas foi na década de 1950, quando Frank MacNamara estava com executivos financeiros em um restaurante na cidade de Nova York e percebeu que tinha esquecido seu dinheiro e seu talão de cheques para pagar a conta, que teve a ideia de criar um cartão em que contivesse o nome do titular, e que após um tempo, o titular do cartão pudesse pagar a conta.

Então, naquele mesmo ano, Frank MacNamara criou o *Diners Club Internacional* que era feito de papel-cartão. O cartão era aceito em apenas 27 (vinte e sete) restaurantes e usado somente por pessoas importantes na época (aproximadamente 200 amigos de Frank).

⁴ BELLAMY, Edward apud SANTOS, Marília Benevides. *Cartão de crédito nos dias atuais*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 1999, p. 5.

⁵ TEIXEIRA, Egberto Lacerda. *Os Cartões de Crédito Bancário*. Revista de Direito Mercantil, n. 8, p. 121.

Em 1952, o cartão começou a ganhar milhares de adeptos e já era aceito por vários estabelecimentos. E neste mesmo ano foi criado o primeiro cartão de crédito internacional. Em 1955, o cartão passou a ser feito de plástico.

Em 1958, foi a vez de a *American Express* criar o seu cartão, mas foi em 1966 que o *Bank American Service Corporation*, criou o cartão *Bank Americard* com sucesso, pois já era aceito em mais de 12 milhões de estabelecimentos e, pouco tempo depois, o cartão passou a se chamar *Visa*. No mesmo ano, foi criado o *Master Charge* que originou a bandeira *MasterCard*. Em 1975, a *Diners*, lançou o *Corporate Card*, que se tratava do primeiro cartão de crédito corporativo do mundo, e em 1981 a *Citicorp* (atual *Citibank*) comprou a *Diners Club* da *Continental Insurance Corporation*.

No Brasil, o empresário tcheco Hanus Tauber (precursor dos cartões no país), em 1954, comprou uma franquia da *Diners*, propondo sociedade no cartão com o empresário Horácio Klabin. Em 1956, o *Diners* chegou ao Brasil, sendo inicialmente um cartão de compra e não um cartão de crédito. Em 1968, foi lançado o primeiro cartão de crédito de banco, o *Credicard*, e em 1971 foi fundada no Rio de Janeiro a *Associação Brasileira das Empresas de Cartões de Crédito e Serviços - ABECS*. Posteriormente, em 1974, a sede da *ABECS* foi transferida para São Paulo e em 1984, a *Credicard* comprou a *Diners Club* do Brasil, mas foi na década de 1990 que ocorreu o lançamento do cartão de crédito internacional e com a chegada do Plano Real, em 1994, o produto se expandiu no país.

Atualmente, a maioria dos cartões de crédito são emitidos por empresas associadas aos bancos, ou pelos próprios bancos, que criaram suas próprias administradoras de cartões de crédito.

Em regra vinculam-se aos bancos para auxiliar as operações empresariais, por ser um meio seguro de condução de dinheiro e um fator de crédito, facilitando a aquisição de mercadorias e serviços, sem o desembolso de dinheiro mediante financiamento.

Em consequência disso, o titular do cartão fica possibilitado de adquirir mercadorias e serviços sem ter que desembolsar dinheiro.

3. CONCEITO DE CARTÃO DE CRÉDITO

Cartão de crédito é uma forma de pagamento, que pode ser eletrônica ou não. Quem o possui, pode fazer compras a crédito, isto é, comprar agora e pagar no futuro através de um boleto bancário. Em geral, a empresa emissora do cartão se associa a um banco ou

outra instituição financeira, responsável pelo financiamento do crédito aberto para os titulares dos cartões.

O cartão de crédito possui ainda um “*plafond*”, que significa limite de crédito. É uma linha de crédito “*revolving*”, pois o crédito vai-se renovando à medida que o cliente vai liquidando as dívidas. Quando a dívida é extinta volta a ter o “*plafond*” inicial total, podendo utilizar sempre que desejar.

Para Nelson Abrão o cartão de crédito é “*um documento comprobatório de que seu titular goza de um crédito determinado perante certa instituição financeira, o qual o credencia a efetuar compras de bens e serviços a prazo e saques de dinheiro a título de mútuo*”.⁶

Waldo Fazzio Júnior ensina que cartão de crédito é “*um conjunto de relações jurídicas instrumentais destinadas a otimizar os negócios pela simplificação e segurança que confere às transações: facilita a compra e garante o fornecedor*”.⁷

Assim, os cartões de crédito surgem através de uma grande evolução tecnológica para facilitar as relações de consumo diárias e apresentar uma nova forma de pagamento, juridicamente conhecida por adimplemento das obrigações.

Indiscutivelmente, por meio do cartão de crédito torna-se possível acelerar as operações financeiras, obter créditos e adquirir bens e serviços sem maiores complicações, além de incentivar a circulação de moeda e impulsionar o comércio e o desenvolvimento econômico, não exigindo provisão de fundos, pois o financiamento é facilitado e dispensa a necessidade de prévia habilitação do cliente perante uma instituição financeira antes de cada compra.

A propósito da celeridade da relação de consumo, ensejada hoje em dia, é possível sentir que com o cartão de crédito o consumidor evita entrevistas incômodas e oferecimento de garantias, o que o faz um inegável instrumento creditício.

Waldo Fazzio Júnior assevera que “*graças ao cartão de crédito, o empresário não desperdiça seu tempo e dinheiro em cogitações sobre as condições de solvência do adquirente*”,⁸ pois quem garante seu adimplemento é a própria empresa emissora do cartão de crédito.

⁶ ABRÃO, Nelson. *Direito bancário*. São Paulo: Revista dos Tribunais. 1966 p. 147.

⁷ FAZZIO JR. Waldo. *Manual de direito comercial*. São Paulo: Atlas. 2004, p. 531.

⁸ FAZZIO JR. Waldo. *Manual de direito comercial*. São Paulo: Atlas. 2004, p. 532.

O cartão de crédito é um instrumento de adimplemento instantâneo, pois evita os riscos decorrentes da posse de grande quantidade de papel-moeda ou de falsificações de cheques.

Fran Martins salienta que *“na realidade, a utilização dos cartões de crédito é apenas um meio fácil para a realização de natureza comercial, principalmente a compra e venda e a prestação de serviços. O cartão, em si, é apenas uma pequena peça de plástico, de tamanho uniforme, tendo impresso e em relevo certos dizeres – nome do organismo emissor, número em código do portador, data da emissão, período de validade, nome e assinatura do portador -, que tem a natureza de um documento de identificação. Não é, na realidade, um título de crédito desprovido que está das características de abstração e livre circulação, não tendo, igualmente, valor por si mesmo. Como cartão de identificação, credencia o portador na aquisição de bens ou prestação de serviços mediante sua simples apresentação, com a singularidade de que o pagamento das despesas será realizado em uma época posterior e a uma pessoa diversa do vendedor”*.⁹

4. FUNCIONALIDADE E ELEMENTOS DO CARTÃO DE CRÉDITO

Ensina Waldo Fázio Júnior que *“ao pagar o preço de um bem ou serviço, uma pessoa não precisa, necessariamente, pagar em dinheiro ou por meio de cheque. Pode fazê-lo mediante a assinatura de uma nota de consumo e a apresentação de um cartão de crédito. Em determinado prazo contratual, pagará o valor à empresa que lhe emitiu o cartão, que, por sua vez, pagará o fornecedor”*.¹⁰

Logo, tendo em vista, hipoteticamente um contrato firmado com juros de 6%, (seis por cento), o cartão de crédito funciona da seguinte forma, por exemplo: um consumidor apresenta um cartão de crédito a um empresário comerciante para pagamento de um valor de R\$ 100,00 (cem reais) para a aquisição de uma determinada mercadoria. Através da nota de consumo (nota fiscal ou cupom fiscal), o empresário utiliza o cartão de crédito, informando na máquina de cartões de crédito o valor de R\$ 100,00 (cem reais). A administradora creditará na conta bancária do empresário o valor de R\$ 94,00 (noventa e quatro reais) e cobrará futuramente do consumidor o valor de R\$ 100,00 (cem reais), através de um boleto bancário ou débito em conta, como forma de pagamento.

⁹ MARTINS, Fran. *Contratos e obrigações comerciais*. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 507.

¹⁰ FAZZIO JR. Waldo. *Manual de direito comercial*. São Paulo: Atlas, 2004, p. 532.

Sendo assim, é possível perceber que se trata de uma relação triangular entre o consumidor, o fornecedor e a administradora de cartão de crédito, através de um processo rápido e eficiente.

Segundo Waldo Fázio Júnior “o cartão de crédito compreende três elementos, quais sejam: a) a empresa emissora que, concedendo-o ao comprador e pagando o fornecedor, intermedeia e facilita a compra e venda; b) o titular do crédito (portador aderente ou usuário) pessoa credenciada pela empresa emissora, mediante o pagamento de taxa anual, que adquire bens ou serviços do fornecedor; e c) o fornecedor ou vendedor empresário que, filiado à empresa emissora, vende produtos ou mercadorias, ou presta serviços ao usuário, recebendo daquela o respectivo valor”.¹¹

Logo, a administradora emite, em favor de uma pessoa física (titular), um cartão de crédito, pessoal e intransferível, que lhe permite pagar suas contas numa rede de estabelecimentos afiliados, sendo que estes são reembolsados posteriormente pela administradora, descontada uma porcentagem de remuneração, onde a administradora cobra, em relação jurídica autônoma, as dívidas do titular, além de uma taxa anual.

Observa-se que o sistema de cartão de crédito compreende o emissor, o titular do cartão e o fornecedor.

O emissor, geralmente é uma instituição financeira, ou banco, que figura como um intermediário entre o titular do cartão e o fornecedor de bens ou serviços. É aquele que em troca de um determinado valor, se compromete a efetuar os pagamentos pelo titular do cartão.

O titular do cartão de crédito, também chamado de beneficiário ou aderente é aquele habilitado pelo emissor a se utilizar, do cartão para aquisições de bens ou serviços.

O fornecedor ou vendedor é aquele que se compromete a vender produtos ou prestar serviços, e que mantém um contrato de filiação com o emissor, regulando as relações entre ambos.

Portanto, em virtude deste contrato o emissor se compromete a pagar o fornecedor, mesmo antes de receber do comprador as despesas feitas com os cartões de crédito.

5. NATUREZA JURÍDICA DO SISTEMA DE CARTÃO DE CRÉDITO

O sistema de cartão de crédito é um contrato complexo, composto de diversas submodalidades contratuais, são elas: a) de financiamento pelo emissor do cartão ao

¹¹ FAZZIO JR. Waldo. *Manual de direito comercial*. São Paulo: Atlas. 2004, p. 533.

credenciar o usuário; b) de compra e venda pelo usuário; c) de cessão de crédito pelo fornecedor à emissora do cartão; d) de prestação de serviços do emissor ao usuário e ao fornecedor.

A partir dessas submodalidades contratuais surgem diversas obrigações, destacando-se: a) a obrigação do emissor de pagar as dívidas contraídas pelos titulares dos cartões de créditos, sob o risco do não-reembolso. Isso certamente decorre do instituto do Direito Civil chamado de cessão de crédito; b) o pagamento antecipado pelo emissor do cartão de crédito ao empresário fornecedor do bem ou serviço; c) o direito do emissor de cobrar o titular do cartão de crédito; d) a obrigação do titular do cartão de crédito pagar ao emissor o valor das compras auferidas pela utilização do cartão.

Na verdade, tais obrigações constituem uma promessa de aquisição de créditos futuros, onde permite-se ao empresário fornecedor, ingressar em juízo contra o emissor do cartão de crédito caso esse recuse o devido pagamento, e também ao emissor ingressar em juízo contra o titular do cartão de crédito quando este se tornar inadimplente.

Trata-se de um contrato misto e um documento comprobatório que gera direitos e obrigações, pelo fato de aglutinar vários contratos.

6. CONTRATO DE CARTÃO DE CRÉDITO

Segundo Waldo Fázio Júnior “o sistema de cartão de crédito constitui-se numa relação jurídica trilateral, pois abrange três contratos.”¹²

Porém, não é da técnica jurídica, dizer que se trata de uma relação jurídica trilateral, pois, consoante o instituto das obrigações, previstas no Direito Civil brasileiro, o vocábulo em expressão indica a presença de três obrigações, e não de três contratos. Acredita-se ser mais técnico dizer que o sistema de cartão de crédito é uma relação jurídica polilateral, pois se estabelecem várias obrigações com a conclusão de três contratos. Um contrato entre o titular do cartão de crédito e a empresa emissora, um contrato entre a empresa emissora e o fornecedor e um contrato entre o fornecedor e o usuário.

O documento assinado pelo titular no momento da solicitação do cartão de crédito é apenas uma minuta do contrato. O contrato completo, com todas as condições, fica registrado no Cartório de Registro de Títulos e Documentos, geralmente na cidade da sede da matriz da administradora, sendo apenas referido nas últimas cláusulas do contrato de solicitação.

¹² FAZZIO JR., Waldo. *Manual de direito comercial*. São Paulo: Atlas, 2004, p. 534.

O artigo 46, do Código de Defesa do Consumidor, Lei nº 8.070/90, garante que: *"Os contratos que regulam as relações de consumo não obrigarão os consumidores, se não lhes for dada à oportunidade de tomar conhecimento prévio de seu conteúdo, ou se os respectivos instrumentos forem redigidos de modo a dificultar a compreensão de seu sentido e alcance"*.

A orientação mais honesta seria que a administradora, espontaneamente, fornecesse uma cópia do contrato registrado em cartório no momento da assinatura da solicitação do cartão. Há julgados dizendo que a declaração de conhecimento do contrato completo dispensa a assinatura da solicitação: *"Embargos do devedor. Cartão de crédito. A declaração de ter recebido cópia do contrato registrado em cartório público, cujos termos o embargante aceitou e ratifica, dispensa a assinatura no contrato padrão, onde estão estabelecidas as condições de funcionamento do sistema, às quais fica sujeito o aderente"*. (TARGS, Apelação 189044837, 1989, 5ª Câmara Cível. In: *Informa Jurídico*)

Na prática, o titular não tem acesso ao contrato completo, e, quando o solicita, encontra severos óbices na sua obtenção.

Nos dias atuais, o cartão de crédito é muito importante, tendo em vista que incentiva a circulação da moeda, impulsiona o comércio e o desenvolvimento econômico, não exige provisão de fundos, o financiamento é facilitado, dispensa a necessidade de prévia habilitação do cliente perante uma instituição financeira antes de cada compra, possibilita saques de emergência e tem ampla aceitação no comércio, facilitando inclusive as compras no exterior, pois é um documento que atesta a existência de um crédito em favor de seu portador.

7. CONTRATO ENTRE O TITULAR E O EMISSOR

A administradora emissora abre, em prol do titular do cartão, um crédito pessoal, até certo valor limite ou sem valor limite, para ser utilizado na rede afiliada durante um mês. Ao final do mês, o titular deve saldar a parcela gasta deste crédito, e o crédito retorna ao valor limite. Desta forma, o pagamento efetivo pelo titular do cartão pode ser feito, dependendo do caso, em até 30 (trinta) dias após a compra, sem juros. O titular pode optar também pelo crédito rotativo, pagando apenas uma parcela do débito e financiando o restante com juros.

Trata-se, de um característico contrato de serviço de crédito, conforme disposto no artigo 3º, §2º, do Código de Proteção e Defesa do Consumidor, Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, sendo este contrato, considerado relação de consumo.

Considera-se também um contrato de adesão típico, tal qual descreve o Código de Defesa do Consumidor, em seu artigo 54, pois as cláusulas são impostas unilateralmente pela administradora, sem que o titular possa influir substancialmente em seu conteúdo. Portanto, suas cláusulas devem ser interpretadas restringindo-se o princípio da autonomia da vontade, no sentido de reequilibrar a hipossuficiência do titular.

Todavia, o contrato entre titular e administradora pode ser cancelado em várias situações, a pedido de qualquer das partes. O titular pode pedir o cancelamento quando lhe aprouver e a administradora, pelo inadimplemento do titular, ou caso seja ultrapassado o limite mensal de crédito. O cartão deve ser cancelado também em caso de extravio ou de falsificação. Em todos os casos, o cancelamento é informado através de um boletim, distribuído pela administradora às afiliadas. Modernamente, a tradicional lista negra vem sendo substituída por um aparelho eletrônico, interligado à rede de computadores da administradora, que informa imediatamente se o cartão está em plena validade naquele momento.

8. CONTRATO ENTRE O EMISSOR E O FORNECEDOR

No contrato entre o emissor e o fornecedor, encontram-se as seguintes relações: a) o fornecedor terá que pagar uma taxa de filiação ao emissor; b) o emissor deverá pagar ao fornecedor o valor da fatura; c) o fornecedor é obrigado a dar quitação ao titular do cartão assim que ele assinar a nota fiscal; d) o fornecedor deverá pagar ao emissor uma comissão variada sobre o valor da fatura; e) o fornecedor se compromete perante o emissor a comunicar se o valor da despesa é maior do que o limite do crédito e também a autenticidade da assinatura.

No contrato entre emissor e fornecedor, a administradora se obriga a pagar ao fornecedor as despesas efetuadas pelo portador, até um determinado limite, independente da falta de provisão, insolvência ou oposição do titular do cartão.

De outro lado, o fornecedor se obriga a aceitar os cartões, fazendo as vendas ou prestações de serviços, sem qualquer acréscimo nos preços, dando quitação ao titular do cartão, no ato em que este assina a nota de venda ou serviço.

Muito se tem discutido na doutrina acerca da natureza jurídica deste contrato. Para uns, trata-se de uma promessa de fato de terceiro; para outros, estipulação em favor de terceiro. Alguns entendem ser uma sub-rogação convencional, outros uma comissão mercantil. Há ainda aqueles que o classificam um contrato de mandato em nome do titular, porém, discorda-se, pois a dívida paga pela administradora é própria, materialmente diferente daquela contraída pelo titular junto à administradora. Prova disto é que suas condições de pagamento e até seu valor podem ser diferentes dos originais.

Também não se trata de contrato de abertura de crédito, conforme outros erroneamente dizem, pois o contrato é feito entre o titular e a administradora, e não entre esta e a sua afiliada.

Outros dizem ser o contrato uma assunção de dívida, também chamada expromissão, em que o titular (devedor) transfere sua dívida à administradora (expromitente) independentemente da anuência da afiliada (credor).

Na verdade, a administradora paga uma dívida própria, assumida no contrato com o titular, e não uma dívida cedida pela afiliada. A administradora não assume a posição do titular, nem da afiliada, mas se submete a um regime peculiar, em virtude dos contratos assumidos com o titular e suas afiliadas.

9. CONTRATO ENTRE O FORNECEDOR E O TITULAR

Entre o fornecedor e o titular do cartão, tem-se as seguintes relações: a) o fornecedor não pode recusar-se a receber o pagamento com o cartão; e b) o fornecedor é responsável e responde pelos vícios do produto ou pela qualidade do serviço.

Certamente se trata de um contrato pelo qual a afiliada entrega um bem ou presta um serviço ao titular, que promete, em troca, adimplir suas obrigações para com a administradora, para que esta pague o preço à afiliada. Somente em caso de cancelamento do contrato entre administradora e titular, este se torna diretamente obrigado perante a afiliada.

Assim, se a administradora recusa o pagamento pela dívida contraída pelo titular junto à afiliada, devido ao fato desta não ter verificado no momento da compra que o cartão estava cancelado, resta à afiliada a cobrança direta ao titular, semelhante a um contrato de compra e venda.

Por outro lado, se a afiliada não entrega o bem, ou este é defeituoso, o titular deve cobrar diretamente daquela. Nos contratos, deve-se constar cláusula de irresponsabilidade da emissora pela qualidade, quantidade e preços dos bens ou serviços.

10. ESPÉCIES DE CARTÕES DE CRÉDITO

As espécies de cartões de crédito variam de acordo com o enfoque dado podendo ser bancário, não bancário ou de credenciamento; doméstico ou internacional; para pagamento imediato ou cartões de crédito *stricto sensu* limitado ou ilimitado.

Os cartões bancários são emitidos por uma instituição financeira ou por empresas administradoras de cartões de crédito, devendo ser subsidiárias ou associadas àquela. A instituição defere o crédito ao titular sendo, inclusive, a responsável pelo pagamento da dívida contraída pelo usuário ao fornecedor. Nesse tipo de cartão pode haver o chamado pagamento diferido, ou seja, o usuário, quando do pagamento da fatura mensal, pode optar por dividir o montante das despesas, parcelando-as em vários meses. Sobre a prestação decorrente do parcelamento da dívida incidem juros cobrados pelo banco que podem ser lançados nas faturas mensais subsequentes do usuário.

Os cartões de crédito não bancários são emitidos por empresas privadas que tem por finalidade a intermediação entre compradores e vendedores. Estes últimos devem ser filiados ao sistema da empresa emissora. O crédito que o usuário possui é mantido pela empresa emissora, com seus próprios recursos. Nesse tipo de cartão de crédito, não pode haver pagamento diferido, ou seja, o titular deve pagar suas despesas ao final de trinta dias, no vencimento da fatura mensal. Para as empresas mantenedoras de cartões de crédito não é permitida a concessão de crédito para o usuário. Apenas os cartões de crédito bancários possuem tal forma de pagamento.

Cartões de credenciamento, também conhecidos como de bom pagador, são aqueles emitidos por uma empresa em favor do seu cliente. Assim, forma-se uma relação bilateral entre usuário e empresa, não havendo intermediação de administradora e nem de instituição financeira. Trata-se apenas de um contrato de compra e venda a prazo, podendo o consumidor oferecer ao vendedor as exceções que tiver. Esse tipo de cartão foge à ideia atual do instituto que visa possibilitar que o usuário faça compras em diversos estabelecimentos comerciais que aceitem o cartão emitido pela administradora e não em apenas um.

Os cartões de crédito domésticos, também chamados de nacionais, são aqueles que têm seu uso restrito, só podendo ser utilizados dentro do território em que se localiza a empresa emitente do cartão.

Já os internacionais são aqueles que podem ser utilizados em estabelecimentos de qualquer localidade, independente do país de origem da empresa e do usuário.

Os cartões de pagamento imediato se caracterizam pela possibilidade que tem o usuário de adquirir o produto e somente pagar por ele posteriormente. Entretanto, esse tipo de cartão não possui crédito em si, não havendo limite de consumo. A fatura, em seu vencimento, deve ser paga totalmente pelo usuário, que não poderá parcelar ou postergar sua liquidação total.

Os cartões de crédito *stricto sensu* são aqueles em que o usuário realmente possui um crédito, não sendo necessário o pagamento total da fatura em seu vencimento. É permitido o seu parcelamento, em prestações mensais, não necessariamente do mesmo valor, abrindo-se, dessa forma, um crédito rotativo para o usuário do serviço. Rotativo porque à medida que vão ocorrendo os pagamentos, há a reabertura do crédito antes utilizado. Quando se faz a opção pelo parcelamento, incide juros sobre o montante a ser dividido, sendo o valor repassado à instituição financeira.

Nos cartões limitados, existe um prazo de validade, onde o usuário deverá no vencimento, renová-lo caso queira continuar usufruindo o serviço.

Os cartões ilimitados se caracterizam pela ausência de prazo de duração pré-determinado, não havendo vencimento previsto para seu término.

11. VALOR PROBANTE DA FATURA DO CARTÃO DE CRÉDITO

A fatura do cartão de crédito traz ínsita uma presunção *juris tantum* de veracidade. Cabe ao titular, caso discorde dos valores nela apontados, provar onde está cada erro e indicar os valores corretos, concretamente.

A título de exemplo segue julgado do tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, que dispõe: *"A função primordial do cartão de crédito, que é a de promover a expansão do crédito na economia popular, ficaria gravemente comprometida se não se desse valor probante aos extratos, faturas e outros documentos apresentados pela administradora do cartão como demonstrativo do débito do usuário. Para elidi-los, é preciso contra-prova idônea e robusta, não bastando impugnação vaga e genérica do valor cobrado". (TJRJ, Apelação 8638/95, 1996, 2ª Câmara Cível. In: Jurídica On-Line. Loc. cit.)*

Logo, cabe à administradora a prova do débito do titular do cartão, por meio de documentos comprobatórios do uso. Não basta exibir a fatura (papeleta de débito), é indispensável à apresentação dos boletos de compra, com a assinatura do titular, ou outros meios de prova.

Assiste ao titular, inclusive, ação de prestação de contas para esclarecer dúvidas acerca dos débitos lançados nas faturas.

Sendo ínsita ao cartão de crédito a pessoalidade, e a intransferibilidade, é inválida a assinatura de boleto por outra pessoa que não o titular do cartão, mesmo se houver mandato com poderes especiais.

12. FURTO DO CARTÃO DE CRÉDITO

No caso de furto de cartão de crédito, o entendimento moderno é o da teoria do risco do empreendimento, pelo qual o empreendedor responde pelos riscos gerados por seus atos. Se a administradora auferir gigantescos lucros de sua atividade, deve sofrer as pesadas obrigações decorrentes dos riscos da operação, independentemente de culpa.

Se o cartão tem ínsito o defeito de possibilitar o roubo ou fraude, a administradora é responsável por este risco, e cabe a ela zelar para que não se concretize.

O empreendedor só se libera dos riscos se provar a ocorrência das hipóteses do §3º, do artigo 14, da Lei nº 8.078/90, Código de Defesa do Consumidor, a saber: *"O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos. § 3º O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar: I. que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste; II. a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro"*.

No caso em tela, o fornecedor somente não será responsabilizado se provar que o furto não existiu ou que houve culpa exclusiva do titular.

Em face aos aspectos apresentados, a afiliada também assume os riscos a que der causa. Assim, ao tempo em que se beneficia do agenciamento de clientes, sofre diversos ônus, por exemplo: o de afixar cartazes anunciando a aceitação do cartão de crédito, manter os preços pelo cartão iguais ao preço à vista etc. Portanto, é de se esperar que tenha também a obrigação de verificar a autenticidade da assinatura e a validade do cartão de crédito.

Se a afiliada sofre prejuízo porque não atentou para a falsificação grosseira da assinatura, ou sequer pediu documentos para conferir se o comprador era realmente o titular do cartão, não lhe cabe qualquer ação contra o titular. Logo, já que não cumpriu com seu dever objetivo, assume os riscos e os prejuízos deles oriundos.

13. CARTÃO DE CRÉDITO NÃO SOLICITADO

Muito se debate sobre o cartão de crédito não solicitado, porém, sabe-se que parte da estratégia agressiva de *marketing* adotada pelas administradoras de cartões de crédito, é o costume de enviar, pelos correios, cartões de crédito às pessoas que constem em cadastros de mala direta, sem que haja qualquer solicitação para tanto.

Não há contrato no simples recebimento ou mesmo na abertura da carta que contém o cartão de crédito, nem deste ato nasce qualquer obrigação para o destinatário.

Contudo, o artigo 39 do Código de Defesa do Consumidor, Lei nº 8.078/90, em especial o seu inciso III e parágrafo único, é incisivo na condenação desta prática, *in verbis*: “É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas: III. enviar ou entregar ao consumidor, sem solicitação prévia, qualquer produto, ou fornecer qualquer serviço; Parágrafo único. Os serviços prestados e os produtos remetidos ou entregues ao consumidor, na hipótese prevista no inciso III, equiparam-se às amostras grátis, inexistindo obrigação de pagamento”.

Logo, o envio do cartão pela administradora é uma declaração receptícia de vontade, só se aperfeiçoando o contrato por ato manifesto de aceitação pelo destinatário.

Assim, se o destinatário não aceita nem usa o cartão, inutilizando-o ou guardando-o sem usar, nenhuma obrigação surge para este, não se exigindo sequer a obrigação de entrar em contato com a administradora para declarar sua não-aceitação, que se considera presumida através do simples silêncio. Nem há que se falar em cancelar o cartão, pois nunca houve qualquer vínculo obrigacional para sua aceitação.

Se, porém, o destinatário praticar qualquer ato de aceitação tácita, utilizando o cartão para qualquer fim, caracteriza-se um liame obrigacional pela sua declaração de vontade, ainda que tácita.

Todavia, pelo fato de se tratar de um contrato realizado fora das dependências do estabelecimento comercial, aplica-se o artigo 49 do Código de Defesa do Consumidor, que permite a desistência no prazo de 7 (sete) dias, a contar do primeiro ato de aceitação.

Assim, o desistente só fica obrigado pelos contratos que tiver realizado com as afiliadas com o uso do cartão, mas não tem qualquer obrigação para com a administradora.

Além disso, convém lembrar que foi editada norma do Banco Central, proibindo expressamente o envio de cartões de crédito pelos correios, a fim de coibir abusos, porém, as administradoras de cartões de crédito continuam com o marketing agressivo através da oferta de seus produtos pelo telefone, sendo que, neste caso a alternativa seria bloquear o telefone para telemarketing.

14. JUROS, MULTA E ENCARGOS CONTRATUAIS

Considera-se juro a remuneração cobrada pelo empréstimo de dinheiro, e pode ser compreendido como uma espécie de *aluguel sobre o dinheiro*. A taxa seria uma compensação paga pelo tomador do empréstimo para ter o direito de usar o dinheiro até o dia do pagamento. O credor, por outro lado, recebe uma compensação por não poder usar esse dinheiro até o dia do pagamento e por correr o risco de não receber o dinheiro de volta (risco de inadimplência).

Os juros são frutos do capital empregado e representam a compensação do capital, o tempo e o risco do reembolso. Os juros moratórios decorrem da mora, são impostos pela lei e indeniza o credor pelo não cumprimento da obrigação no tempo e lugar convencionado.

No que tange a multa moratória, ensina De Plácido e Silva que *“Também dita de pena moratória é a que se fixa para pagamento, quando ocorre retardamento na execução da obrigação contratada.”*¹³

Logo, entende-se que juros e multa moratória no sistema contratual do cartão de crédito são os débitos lançados pela administradora na fatura mensal, em decorrência do atraso, da falta de pagamento, ou de pagamento inferior ao valor mínimo na data de vencimento.

Os juros seriam frutos dos débitos que os consumidores contraíram com as administradoras, aumentando o valor da dívida, à medida que a mora persiste, já que a obrigação não foi cumprida conforme convencionado entre as partes. E a multa, seria a pena pelo atraso ou não pagamento de, pelo menos o valor mínimo da fatura. Geralmente este valor corresponde a 20% (vinte por cento) do total da fatura, e quando paga pelo consumidor, a administradora entende que foi financiamento do débito da fatura. Os juros

¹³ SILVA, De Plácido e. *Vocabulário jurídico*. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 933.

e multas foram limitados para que não ocorra abuso por parte das administradoras, evitando-se a usura.

Segundo a doutrina e a jurisprudência, não ocorre abusividade em relação aos juros moratórios no cartão de crédito, porque são convencionados em 1% (um por cento) ao mês, sobre o saldo devedor, *pro rata* dia. O mesmo acontece com as multas moratórias, que foram estabelecidas a 2% (dois por cento), estando de acordo com o § 1º do artigo 52 do Código do Consumidor.

Porém, haverá abusividade se os contratos além dos juros e das multas moratórias incluírem, a multa convencional e os honorários advocatícios na fase amigável, contrariando, assim, o § 1º do artigo 52 do Código do Consumidor quanto à multa e o § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil de 2015, por cobrar honorários que não prestados em juízo.

No entanto, a prestação mais onerosa e abusiva para o usuário são os encargos contratuais elevadíssimos, girando em torno de 10% (dez por cento) sobre o valor do débito. A melhor doutrina defendia o limite constitucional de 12% (doze por cento) ao ano para os juros reais, aplicação do revogado § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, porém, o STF não entendia da mesma forma: *“O art. 192, § 3º, da Constituição federal expressamente prevê um limite de 12 % para juros reais, mas a jurisprudência da Corte Constitucional brasileira, o Supremo Tribunal Federal interpretou a norma de forma restritiva, considerando que lhe faltava regulamentação específica. A solução encontrada pelo STF, porém, não alcançou unanimidade nas jurisdições inferiores; algumas cortes estaduais e juízes de primeiro grau continuam a considerar – em minha opinião corretamente – inconstitucional juros reais superiores a 12 % previstos e envolvendo crédito.”*

Porém, o discutido § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, foi revogado pela Emenda Constitucional nº 40/2003, e em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal, foi aprovada em 24/09/2003 a conversão da súmula 648, em súmula vinculante nº 7, *in verbis*: *“A norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela EC 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar.”*

Levando-se em consideração os aspectos mencionados, no sentido de limitação dos juros praticados pelas administradoras de cartões de crédito, segue algumas decisões ilustrativas:

"Juros - Limitação - § 3º do artigo 192 da Constituição Federal - Verbete Vinculante Nº 7 da Súmula do Supremo. O § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, revogado pela Emenda Constitucional nº 40/2003, não era auto-aplicável." (RE 450305 AgR, Relator Ministro Marco Aurélio, Primeira Turma, julgamento em 12.8.2008, DJe de 6.2.2009)

"3. O art. 192, § 3º da Constituição Federal, já revogado, não era auto-aplicável. Súmula Vinculante 7." (RE 501182 ED, Relatora Ministra Ellen Gracie, Segunda Turma, julgamento em 30.9.2008, DJe de 7.11.2008)

No mesmo sentido: AI 853463 ED, Relatora Ministra Cármen Lúcia, Segunda Turma, julgamento em 11.9.2012, DJe de 25.9.2012; RE 588385 AgR, Relator Ministro Dias Toffoli, Primeira Turma, julgamento em 22.5.2012, DJe de 21.6.2012; RE 714339, Relator Ministro Luiz Fux, Decisão Monocrática, DJe de 8.11.2012.

15. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Procurou-se neste capítulo demonstrar que o cartão de crédito surgiu em decorrência do desenvolvimento do comércio, resultado da intensificação do consumo, da flexibilização quanto ao pagamento na aquisição de produtos e serviços e do aumento na qualidade e segurança das instituições.

Trata-se de um sistema contratual que reúne diversos fatores, dentre eles, destaca-se: o uso nas relações de consumo, utilização do cartão de crédito como meio de pagamento, destacando sua funcionalidade para o usuário, as vantagens para o estabelecimento que amplia sua clientela e tem a garantia do recebimento, e, para a administradora um ganho com a cobrança da anuidade, paga pelo usuário e no percentual sobre as vendas de produtos e serviços repassados pelo estabelecimento.

Pelo exposto, verificou-se que o cartão de crédito não é apenas um contrato, sua estrutura envolve um sistema, formado por diferentes contratos que se interagem, constituindo um corpo próprio, com características típicas e peculiares. No que tange a sua natureza jurídica trata-se de um contrato plurilateral, atípico, de crédito, de adesão, de consumo e comutativo.

Foi visto que não há legislação específica que regule o sistema contratual do cartão de crédito, devendo o magistrado, no caso concreto se orientar pelos costumes, doutrina, jurisprudência e das condições gerais do contrato e aplicando-se o Código de Defesa do Consumidor, quando necessário, por se tratar de relação de consumo.

Certamente há vinculação da administradora e do fornecedor ao cumprimento da oferta, da publicidade e das condições gerais do contrato, apontando-se as abusividades que transferem riscos aos usuários, por serem contrárias à boa-fé e equilíbrio dos contratos.

Conclui-se que de todas as cláusulas do contrato, a mais abusiva, cometida pela própria administradora de cartão de crédito, é a cláusula madato. É a que mais gera transtornos ao consumidor e dela decorrem todos os juros e encargos contratuais ilícitos, de acordo com o Código de Defesa do Consumidor e a Constituição Federal.

Portanto, devido ao atual contexto das relações de consumo em que se intensificam cada vez mais as contratações massificadas, inseridas aí o cartão de crédito, torna-se necessário o acompanhamento legal para a regularização de tal situação. Foi a partir dessa evolução da sociedade que o Código de Defesa do Consumidor inovou ao construir uma visão do contrato diferente da cláusula individualista, reconhecendo as diferenças existentes entre os consumidores e fornecedores, cuidando até mesmo da fase pré-contratual das relações de consumo.

Indiscutivelmente há a necessidade de que seja elaborada uma legislação pormenorizada que regule o instituto e que observe suas características individuais e peculiares, procurando, dessa forma, uma tutela específica sobre tal sistema contratual, garantindo-se o equilíbrio e a autonomia da vontade entre as partes, a boa-fé e a proteção ao consumidor, parte hipossuficiente na relação de consumo.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABRÃO, Nelson. *Direito bancário*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1966.

BELLAMY, Edward apud SANTOS, Marília Benevides. *Cartão de crédito nos dias atuais*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 1999.

BERTOLDI, Marcelo M. *Curso avançado de direito comercial*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

BITTAR, Carlos Alberto. *Contratos comerciais*. São Paulo: Forense Universitária, 1990.
_____. *Novos contratos empresariais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990.

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

BULGARELLI, Waldírio. *Contratos mercantis*. São Paulo: Atlas, 1997.

CHIAVENATO, I. *Introdução à teoria geral da administração*. São Paulo: Makron Books, 1999.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito comercial*. v.3, São Paulo: Saraiva, 2002.

DAIBERT, Jefferson. *Dos contratos*. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

FAZZIO JR. Waldo. *Manual de direito comercial*. São Paulo: Atlas. 2004.

GHERSI, Carlos Alberto. *Contratos civiles y comerciales*. Buenos Aires: Astrea, 1998.

GOMES, Orlando. *Contratos*. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

LUCCA, Newton de. *Teoria geral da relação jurídica de consumo*. Tese de Concurso para Provimento de Cargo de Professor Titular de Direito Comercial da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. 2002.

MARTINS, Fran. *Contratos e obrigações comerciais*. Rio de Janeiro: Forense. 2002.

MIRANDA, Maria Bernadete. *Curso teórico e prático de direito empresarial*. Rio de Janeiro: GZ, 2010.

NEGRÃO, Ricardo. *Manual de direito comercial e de empresa*. São Paulo: Saraiva, 2003.

REQUIÃO, Rubens. *Curso de direito comercial*. São Paulo: Saraiva, 2000.

RIZZARDO, Arnaldo. *Contratos*. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

SANTOS, Marília Benevides. *Cartão de crédito nos dias atuais*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 1999.

SILVA, De Plácido e. *Vocabulário jurídico*. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

TEIXEIRA, Egberto Lacerda. *Os Cartões de Crédito Bancário*. Revista de Direito Mercantil, n. 8.