XXIV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - UFS

DIREITO ECONÔMICO E DESENVOLVIMENTO*

EVERTON DAS NEVES GONÇALVES

SAMANTHA RIBEIRO MEYER-PFLUG

SUSANA CAMARGO VIEIRA

Copyright © 2015 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos.
Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – Conpedi
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UFRN
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. José Alcebíades de Oliveira Junior - UFRGS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes - IDP
Secretário Executivo -Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Conselho Fiscal
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG /PUC PR
Prof. Dr. Roberto Correia da Silva Gomes Caldas - PUC SP
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches - UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS (suplente)
Prof. Dr. Paulo Roberto Lyrio Pimenta - UFBA (suplente)

Representante Discente - Mestrando Caio Augusto Souza Lara - UFMG (titular)

Secretarias
Diretor de Informática - Prof. Dr. Aires José Rover – UFSC
Diretor de Relações com a Graduação - Prof. Dr. Alexandre Walmott Borgs – UFU
Diretor de Relações Internacionais - Prof. Dr. Antonio Carlos Diniz Murta - FUMEC
Diretora de Apoio Institucional - Profa. Dra. Clerilei Aparecida Bier - UDESC
Diretor de Educação Jurídica - Prof. Dr. Eid Badr - UEA / ESBAM / OAB-AM
Diretoras de Eventos - Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen – UFES e Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - UNICURITIBA
Diretor de Apoio Interinstitucional - Prof. Dr. Vladmir Oliveira da Silveira – UNINOVE

D598

Direito econômico e desenvolvimento [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFS; Coordenadores: Everton Das Neves Gonçalves, Samantha Ribeiro Meyer Pflug, Susana Camargo Vieira – Florianópolis: CONPEDI, 2015.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-041-1
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: DIREITO, CONSTITUIÇÃO E CIDADANIA: contribuições para os objetivos de desenvolvimento do Milênio.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Economia. 3. Desenvolvimento. I. Encontro Nacional do CONPEDI/UFS (24. : 2015 : Aracaju, SE).

CDU: 34

CONPEDI
Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Florianópolis – Santa Catarina – SC
www.conpedi.org.br

XXIV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - UFS

DIREITO ECONÔMICO E DESENVOLVIMENTO*

Apresentação

Apresentação do GT: DIREITO ECONÔMICO E DESENVOLVIMENTO

Evento: XXIV Encontro Nacional do CONPEDI Aracajú, SE.

Honra-nos o convite para a coordenação do Grupo de Trabalho (GT) Direito Econômico e Desenvolvimento feito pela Direção do XXIV Encontro Nacional do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito (CONPEDI) que, neste ano de 2015, completa seus vinte e cinco anos de existência. O evento transcorreu entre os dias 03 a 06 de junho próximo passado. Uma jornada e tanto de árduo e profícuo trabalho iluminando os caminhos da Pós-Graduação em Direito no Brasil. Destarte, cumpriu-nos a fácil e, da mesma forma, difícil tarefa de avaliação e seleção dos artigos submetidos ao GT Direito Econômico e Desenvolvimento. Fácil, porque foi, indubitavelmente, prazeroso ler o trabalho de gente apaixonada pelo nosso, sempre, indispensável Direito Econômico e, por óbvio, difícil, pelo fato de termos que selecionar, dentre os tantos trabalhos submetidos, excelentes trinta e dois artigos. Na tarde da bela Aracaju, em Sergipe, reunimo-nos, apresentamos textos e discutimos academicamente, defendemos teorias e apontamos necessidades de mudanças para a economia nacional indelevelmente dirigida pela Lei de Direito Econômico. Resta, cada vez mais, visível o interesse das Escolas de Direito e dos Programas de Pós-Graduação pelo estudo do Direito Econômico ombreado pela Análise Econômica do Direito apontando para as necessárias soluções de política econômica, normativa e judicial, segundo promissora e eficiente criação e aplicação do Direito Brasileiro.

Há dez anos, desde 2005, o CONPEDI vem trabalhando as áreas do Direito Econômico e da Análise Econômica do Direito em GT ´s específicos, sempre, com a submissão de número expressivo de trabalhos acadêmicos. Assim, é notório o interesse dos pesquisadores, estruturando seus grupos de pesquisa, estudando os problemas sócio-econômicos e propondo soluções que extrapolam as discussões na Academia para encontrarem aplicabilidade no mundo real.

Como é de conhecimento geral, a economia brasileira atravessa momento difícil. Por isso mesmo sempre é bom lembrar que nosso mercado é bem público, constitucionalmente protegido. E não poderia haver melhor momento para que nossos estudiosos de Direito Econômico se dediquem a reflexões sobre o papel que esse mesmo Direito Econômico;

enquanto lei e práxis normativo-jurídica, deve e pode desempenhar na busca de um novo modelo de desenvolvimento, de caráter sustentável, que preserve conquistas arduamente alcançadas, mas leve em conta o contexto atual de crise ambiental e social.

Já se disse que nosso Direito e, em especial a Ordem Pública da Economia, veem flexibilizando as relações entre capital e trabalho, trazendo mudanças que precisam ser analisadas sob viés distinto daquele do tradicional direito individualista - que desconsidera a reciprocidade entre os agentes econômicos, sujeitos de direito que precisam de persuasão para tomada de decisão na direção de um ótimo que, se eficiente, não pode desconsiderar todos os valores (variáveis) que se apresentam para o cálculo econométrico-jurídico (quiçá ao abrigo do Princípio da Eficiência Econômico-Social (PEES).

Tanto esforço dispendido no estudo do Direito encontra guarida no CONPEDI evento que vem se agigantando a ponto de merecer, agora, reforma institucional. Registre-se, pois, nosso orgulho por ter ouvido pesquisadores de Direito Econômico que buscam tão desejável desenvolvimento. É com prazer que constatamos, neste XXIV CONPEDI, a evolução na qualidade dos artigos apresentados (o que se pode presumir se deva tanto a novos parâmetros estabelecidos pela Organização quanto à conscientização da importância da qualidade da pesquisa por parte de instituições de ensino e de seus docentes e discentes), bem como a continuidade e fortalecimento do fundamental diálogo acadêmico entre (tão) diferentes regiões do Brasil.

Como prova o número de artigos selecionados (depois de rigoroso e competitivo processo) para este GT, afirma-se, na Academia, o papel do Direito Econômico como indutor da única forma de desenvolvimento que se deveria buscar, se o objetivo final for chegar a desenvolvimento justo (tanto inter quanto intragerações), que atenda e preserve interesses de todos e assegure a sobrevivência da vida na Terra o Desenvolvimento Sustentável, fundado no tripé economia, meio ambiente e direitos humanos.

Buscamos aqui organizar os trabalhos de maneira a conduzir a reflexão d(o) (a) leitor (a) sobre o processo de reorganização social hoje vivido (com maior ou menor consciência) não só em escala nacional, mas também planetária. Qual o nosso papel, enquanto Acadêmicos, no desenho desse novo Contrato Social? Qual o papel de antigas (e novas) Instituições? E, mais especificamente, como o Direito pode ser usado para promover e induzir Desenvolvimento?

A ideia não é nova mas tem crucial importância. Em 2012 a LXXV Conferência da International Law Association , que desde a década de setenta vinha discutindo em seus Comitês Internacionais o papel do Direito Econômico na busca do desenvolvimento (no

contexto da decretação, pela Organização das Nações Unidas, das Décadas do Desenvolvimento que levaram à discussão da Nova Ordem Econômica Internacional-NOEI) um longo percurso que começou com a discussão sobre a existência (ou não) de um direito ao Desenvolvimento criou o Comitê Internacional que atualmente discute o papel do Direito Internacional na gestão sustentável dos recursos naturais para o desenvolvimento . Talvez o aspecto mais relevente, nessa discussão, seja o papel do Direito como indutor de comportamentos desejáveis, indo além da obviamente importante preocupação com punir os indesejáveis.

Um rápido olhar sobre o índice deste volume mostra a preocupação de nossos acadêmicos em não apenas analisar e diagnosticar problemas, mas em contribuir para esse processo novos desafios exigem novas soluções. Daí nosso orgulho e satisfação em ver o CONPEDI e mais especificamente, nosso GT - atingindo seu objetivo de tornar-se um canal de discussão, reflexão, e propositura de ideias e soluções, compartilhando-as com as forças jurídico-político-econômicas institucionalizadas em nosso País na busca de nosso tão falado e desejável Bem Comum.

Assim, escolhemos, dentre os trinta artigos apresentados no GT, três grupos de trabalhos que, harmonizados em Capítulos específicos, podem contribuir tanto com a Revista de Direito Econômico do Desenvolvimento quanto com o Livro de Direito Econômico do Desenvolvimento. Assim, distribuímos os artigos em três Capítulos: Direito Econômico e Intervenção Estatal; Direito Econômico e Desenvolvimento Sustentável; e, finalmente, Direito Econômico e o futuro?

Apresentemos, então, os trinta trabalhos submetidos ao crivo público da Academia no harmonioso espaço da Universidade Federal de Sergipe (Capital de povo tão alegre e atencioso para com todos nós).

Ao fazê-lo, desejamos a todos profícua leitura.

Aracajú, SE, 06 de junho de 2015.

Coordenadores do Grupo de Trabalho

Professora Doutora Samantha Meyer Pflug - Uninove

Professora Doutora Susana Camargo Vieira - UIT

Professor Doutor Everton das Neves Gonçalves UFSC

PARTE I: DIREITO ECONÔMICO E INTERVENÇÃO ESTATAL

AS CLÁUSULAS DE CONTEÚDO LOCAL E A LIVRE CONCORRÊNCIA: UMA ANÁLISE CRÍTICA COM ENFOQUE NA INDÚSTRIA DO PETRÓLEO E GÁS NATURAL BRASILEIRA

Matheus Simões Nunes

Yanko Marcius De Alencar Xavier

PLANO DE DESENVOLVIMENTO MINEIRO INTEGRADO: OPÇÃO PELO ESTADO REGULADOR OU PELO ESTADO GARANTIDOR?

Giovani Clark

Berenice Reis Lopes

A INTERVENÇÃO INDUTORA DO ESTADO NO DOMÍNIO ECONÔMICO: INCENTIVOS FISCAIS À MINERAÇÃO INDUSTRIAL NO PARÁ E A GARANTIA DE CONTRAPARTIDA À SOCIEDADE

Prudêncio Hilário Serra Neto

Suzy Elizabeth Cavalcante Koury

INFLUÊNCIA DAS NORMAS REGULATÓRIAS NA ESTRUTURAÇÃO JURÍDICA DE PROJETOS DE CONCESSÃO DE CRÉDITO PARA O SETOR DE BIOCOMBUSTÍVEIS

Alexandre Ferreira de Assumpção Alves

Carolina Schabbach Oliveira Ribeiro

O NOVO MODELO DE DISTRIBUIÇÃO E APLICAÇÃO DOS ROYALTIES DO PRÉ-SAL E SUA IMPORTÂNCIA PARA O DESENVOLVIMENTO NACIONAL

Francisco Carlos Duarte

Alcides Goelzer de Araújo Vargas e Pinto

RELAÇÕES ENTRE ECONOMIA E O DIREITO PÚBLICO PARA A COMPREENSÃO DO MARCO JURÍDICO DO PRÉ-SAL

Rafael Alem Mello Ferreira

REGULAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS PARA O DESENVOLVIMENTO A PARTIR DOS ROYALTIES DO PETRÓLEO

Karlla Karolinne França Lima

Maria Clara Damião de Negreiros

ANÁLISE CRÍTICA DA CONTRARREFORMA DO MARCO REGULATÓRIO DO SETOR PETROLÍFERO

Daniele de Oliveira Nunes

A REGULAÇÃO ECONÔMICA NO BRASIL E SEUS IMPACTOS SOBRE O PROCESSO DE DESENVOLVIMENTO NACIONAL

Gustavo Assed Ferreira

UMA PERSPECTIVA ESPACIAL DO DIREITO ECONÔMICO: REPASSE CRÍTICO DA POLÍTICA NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO REGIONAL (DECRETO N.º 6.047, DE 22 DE FEVEREIRO DE 2007)

Roberto Guilherme Leitão

EVOLUÇÃO COMPARATIVA DAS POLÍTICAS BRASILEIRAS DE DESENVOLVIMENTO REGIONAL: UMA ANÁLISE SOB A PERSPECTIVA DE CONCEITOS MODERNOS DE DESENVOLVIMENTO

Felipe Felix e Silva

A GOVERNANÇA CORPORATIVA E O CORPORATE SOCIAL RESPONSIBILITY SOB O PRISMA DA LEI ANTICORRUPÇÃO BRASILEIRA

Carolina Araujo De Azevedo

José Eduardo Araujo de Azevedo Siqueira

A FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA: UMA ANÁLISE CONTRIBUTIVA PARA O DESENVOLVIMENTO SOCIAL E ECONÔMICO SOB A PERSPECTIVA DO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE

Léa Aragão Feitosa

Kely Cristina Saraiva Teles Magalhães

PARTE II. DIREITO ECONÔMICO E DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

O EMPREENDEDORISMO NA CONSTITUIÇÃO DE 1988 COMO AXIOMA PARA O DESENVOLVIMENTO

Rafael Carmezim Nassif

Carlos Eduardo Pereira Dutra

A TUTELA JURÍDICA DA ÁGUA SUBTERRÂNEA NO ESTADO DO AMAZONAS

Bárbara Dias Cabral

Taynah Litaiff Isper Abrahim Carpinteiro Péres

ECONOMIA SUSTENTÁVEL A PARTIR DA SOCIEDADE DE CONSUMO: DESAFIOS AO DESENVOLVIMENTO BRASILEIRO

Rodrigo dos Santos Azevedo

José Querino Tavares Neto

REGULAÇÃO DA ENERGIA ÉOLICA E DESENVOLVIMENTO HUMANO: EXPERIÊNCIAS NO SEMIÁRIDO POTIGUAR

José Albenes Bezerra Júnior

Raquel Araújo Lima

PLANEJAMENTO ENERGÉTICO: USO RACIONAL DAS ENERGIAS RENOVÁVEIS PARA GARANTIA DE UM DIREITO AO MEIO AMBIENTE EQUILIBRADO NO BRASIL

Grazielly Dos Anjos Fontes

DA CRISE À SUSTENTABILIDADE ENERGÉTICA: OS DESAFIOS DO SETOR ELÉTRICO BRASILEIRO

Sérgio Alexandre De Moraes Braga Junior

Victor Hugo Gurgel Costa

A OMC E O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL NA RODADA DO MILÊNIO

Norma Sueli Padilha

Mariangela Mendes Lomba Pinho

PARTE III. DIRETO ECONOMICO E O FUTURO?

INVESTIMENTO PÚBLICO EM EDUCAÇÃO COMO REALIZAÇÃO DO DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E HUMANO

Ely Jorge Trindade

Roberta Trindade Martins Lira

A CONCRETIZAÇÃO DO DESENVOLVIMENTO HUMANO POR MEIO DA EFETIVA PARTICIPAÇÃO NAS POLÍTICAS PÚBLICAS

Marcus Pinto Aguiar

Luiz Alberto Gomes Barbosa Neto

O DESENVOLVIMENTO DA ORDEM SOCIOECONÔMICA E A BUSCA PELA FELICIDADE

Guilherme Misugi

Natália Brasil Dib

DIREITO AO DESENVOLVIMENTO COMO CAMINHO AO ABANDONO DA PRECIFICAÇÃO DO HOMEM E A BUSCA PELA VALORAÇÃO DO SER: UM DESAFIO JURÍDICO NO SÉCULO XXI

Alana Ramos Araujo

José Flôr de Medeiros Júnior

DOS PRIMÓRDIOS DE ROCHDALE À CONSOLIDAÇÃO DO COOPERATIVISMO COMO FONTE DE DESENVOLVIMENTO

Paulo Ricardo Opuszka

Pedro Augusto Cruz Porto

CRESCIMENTO ECONÔMICO E DESENVOLVIMENTO HUMANO EM FORTALEZA: ANÁLISE DAS POLÍTICAS PÚBLICAS IDEALIZADAS NOS PLANOS PLURIANUAIS 2010 - 2013 E 2014-2017

José Diego Martins de Oliveira e Silva

Julianne Mendonça Barreto

ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO, TRIBUTAÇÃO E JUSTIÇA SOCIAL

Fernanda Priscila Ferreira Dantas

Maria Dos Remédios Fontes Silva

A (IN) CAPACIDADE CONTRIBUTIVA DO SUPERENDIVIDADO

Jean Eduardo Aguiar Caristina

A QUEBRA DA ISONOMIA ENTRE OS CONSUMIDORES PELA EXIGÊNCIA DA PRÁTICA DE PREÇOS UNIFORMES NAS VENDAS REALIZADAS MEDIANTE PAGAMENTO VIA CARTÃO DE CRÉDITO

Fabrício Orpheu Araújo

Marcelo Luiz Seixas Cabral

É POSSÍVEL A ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO DO CONSUMIDOR?

Orlando Celso Da Silva Neto

A QUEBRA DA ISONOMIA ENTRE OS CONSUMIDORES PELA EXIGÊNCIA DA PRÁTICA DE PREÇOS UNIFORMES NAS VENDAS REALIZADAS MEDIANTE PAGAMENTO VIA CARTÃO DE CRÉDITO

BREAKING THE ISONOMY BETWEEN THE CONSUMER PRICES OF PRACTICE IN DEMAND UNIFORMS MADE SALES BY PAYMENT VIA CREDIT CARD

Marcelo Luiz Seixas Cabral
Fabrício Orpheu Araújo

Resumo

Tramita na Câmara dos Deputados um projeto de Resolução destinada a sustar os efeitos de Decreto Legislativo expedido pelo extinto Conselho Nacional de Defesa do Consumidor, o qual previu ser vedada ao fornecedor a cobrança de acréscimo na mercadoria para as compras realizadas com cartão de crédito. A despeito de desnecessária tal providência por parte do Congresso Nacional, a análise da questão nos conduz à conclusão pela ilegitimidade da regulamentação do assunto via Decreto, tal qual o fizera o extinto órgão e, mais, pela inconstitucionalidade de eventual disposição legal que fosse editada em consonância com os seus termos, pois, além de ilógica, viria em afronta ao princípios da isonomia e livre iniciativa.

Palavras-chave: Meio de pagamento, Cartão de crédito, Preço diferenciado, Isonomia, Livre iniciativa.

Abstract/Resumen/Résumé

Currently in the House of Representatives a draft Resolution intended to halt the effects of Legislative Decree issued by the extinct National Council for the Defense of the Consumer, which predicted not accessible to the supplier charging increase in merchandise for purchases made with credit card. Although unnecessary procedure by the National Congress, examination of the question leads us to the conclusion by the illegitimacy of the regulation of the subject via Decree, as it had done the extinct organ, and more, the unconstitutionality of any legal provision which was published in accordance with its terms, because, besides illogical, would come affront to the principles of equality and free enterprise.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Method of payment, Credit card, Differential price, Isonomy, Free enterprise

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo buscou discorrer sobre os meios de pagamentos, em especial o cartão de crédito, abordando as hipóteses de preço diferenciado devido a sua utilização. Após a análise sobre o cartão de crédito, passou-se a discorrer sobre sua equivalência ao pagamento em pecúnia. Em seguida, abordamos a legitimidade da Resolução nº 34/89 do Conselho Nacional de Defesa do Consumidor, assim como da Portaria n° 118/94, do Ministério da Fazenda.

Após estas análises, discorreu-se sobre a inconstitucionalidade de legislação que vede o aumento de preço quando o pagamento ocorrer via cartão de crédito, trazendo posteriormente o entendimento doutrinário de Celso Antonio Bandeira de Mello.

Ainda, mereceu referência o projeto de Lei Complementar que tramita no Senado Federal – n° 180/13, que intenta dar tratamento díspar ao pagamento por meio de cartão de crédito, quando em confronto com dinheiro ou cheque.

À luz da Teoria Geral do Direito Constitucional, a análise foi permeada pela efetiva interpretação dos princípios orientadores da "Ordem Econômica e Financeira", dentre eles, e em especial, o da livre concorrência.

Na visão do Constituinte Originário, os princípios trazidos pelo artigo 170, da CF/88, implementados, devem garantir inclusive existência digna aos seres humanos, e é isso que se pretendeu demonstrar que poderá ocorrer com a mudança do atual viés, restritivo e inconstitucional.

2 BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE O MEIO DE PAGAMENTO "CARTÃO DE CRÉDITO"

Destarte, o projeto de decreto legislativo 1506/14, em análise na Comissão de Defesa do Consumidor da Câmara dos Deputados, suspende uma resolução aprovada pelo extinto Conselho Nacional de Defesa do Consumidor (CNDC) em 1989, proibindo a fixação de preços diferentes para compras pagas em dinheiro ou por meio de cartões de crédito (resolução 34/1989). A

proposta também terá de ser votada pela Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania. (CÂMARA LEGISLATIVA, 2014)[1]

A notícia relacionada à tramitação do projeto de Decreto Legislativo nº 1506/14, extraída do sítio da Câmara dos Deputados, de veiculação datada de 25 de novembro de 2014, chama a atenção sob vários aspectos e nos convida a uma reflexão sobre categorias legislativas, legitimidade para sua edição e constitucionalidade material das respectivas normas, que ao fim nos permitirá concluir quão desarrazoada é a crença, lendária, no sentido de ser o fornecedor obrigado a praticar preços uniformes para as vendas realizadas mediante pagamento em pecúnia e cartão de crédito.

Segundo Fabio Ulhoa Coelho (2000, p.454-455), o "cartão de crédito" é um contrato bancário impróprio, através do qual uma instituição bancária se obriga perante um terceiro a pagar o crédito concedido ao titular do cartão que expediu.

Criado no início do século passado com um conceito de permitir compras a crédito no próprio estabelecimento que os emitia, no ano de 1949, esse meio de pagamento teve a sua funcionalidade aprimorada com a criação, nos Estados Unidos, do *Diners Club Card* inicialmente aceito em restaurantes e rapidamente estendido para hotéis e outros estabelecimentos de varejo.

Atualmente, a funcionalidade, intitulada "dinheiro de plástico", tem aceitação global e no Brasil já domina as transações do varejo, tendo por característica marcante a segurança, por diversas formas, pois, transacionando através deste meio, o vendedor tem a garantia do recebimento perante a instituição emissora, eliminando os riscos da inadimplência e tanto fornecedor quanto consumidor escapam à movimentação de dinheiro, em espécie, diminuindo os riscos de serem vitimados por crimes patrimoniais.

Segundo documento da Fecomercio[2], no ano de 2007, as vendas com cartão de crédito já representavam 50% do total de transações do varejo brasileiro, donde se vê a importância da questão.

---

[1]< http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/CONSUMIDOR/478285-CONTINUA-POLEMICA-NA-CAMARA-SOBRE-PRECO-DIFERENTE-PARA-COMPRAS-EM-DINHEIRO.html> Acesso em 22.03.2015

[2]http://www.bcb.gov.br/pom/spb/seminarios/2010_SemInternCartoesPagamento/Arquivos/Fecomercio.pdf Acesso em 22.03.2015

3 A LENDA: PAGAMENTO MEDIANTE CARTÃO DE CRÉDITO EQUIVALE A PAGAMENTO EM PECÚNIA

Num fenômeno semelhante àquele com o qual nos deparamos em sede de ações de alimentos, nas quais não raras vezes o responsável pelo pagamento invoca em sua proteção o equivocado senso comum no sentido de que deverá dispor, em favor da prole, do equivalente a 1/3 dos seus rendimentos, os usuários do meio de pagamento "cartão de crédito" e até mesmo a rede de fornecedores, premida esta pelas circunstâncias, creem piamente, tal qual de um dogma se tratasse, que não pode haver qualquer diferenciação no preço da mercadoria conforme o pagamento se faça em dinheiro ou em cartão de crédito.

Não se olvida que invariavelmente as credenciadoras colocam entre as cláusulas do contrato celebrado com os estabelecimentos conveniados, e de molde a proteger o promissor mercado das instituições, a obrigação de que não diferenciem preços para os clientes que se utilizam do cartão de crédito para pagar as suas contas; porém, e até mesmo porque não se tem acesso a cada contrato em específico, e sendo a questão periférica aos limites da nossa abordagem, importa somente identificar a origem da lenda e apontar o seu desacerto.

4 ANÁLISE DE LEGITIMIDADE DA RESOLUÇÃO Nº 34/89 DO CONSELHO NACIONAL DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Através do Decreto 91.469 de 1985, antes, portanto, da proclamação da Constituição Cidadã, no uso das atribuições que lhe conferia o art. 81, V, da Carta então vigente, ou seja, de dispor sobre a estruturação, atribuições e funcionamento dos órgãos da administração federal, o então Presidente José Sarney criou o Conselho Nacional de Defesa do Consumidor e, dois anos após, mercê da edição do Decreto nº 94.508 de 1987, redefiniu a estrutura e funções do órgão.

Da leitura de referidos textos, notadamente do art. 2º do Decreto 91.469 e art. 3º do Decreto 94.508, verifica-se que o órgão foi criado e remodelado com a função primordial de

estudar formas e coordenar as atividades econômicas com vistas a melhor proteção dos direitos do consumidor, mas, de forma alguma, para legislar a respeito de qualquer assunto:

Decreto 91.469/1985:

> Art. 2º**.** Ao Conselho Nacional de Defesa do Consumidor competirá:
> I - estudar e propor medidas visando a prestação, pelo Estado, do adequado resguardo dos interesses e direitos do consumidor;
> II - estudar e promover formas de apoio técnico e financeiro às organizações de defesa do consumidor;
> III - estudar e promover programas especiais de apoio ao consumidor mais desfavorecido;
> IV - propor medidas para coibir fraudes e abusos contra o consumidor;
> V - incentivar medidas de formação e informação do consumidor;
> VI - coordenar a atividade dos diversos organismos de defesa, direta ou indireta, do consumidor, dispersos nos vários Ministérios, visando à uniformização de suas políticas de atuação;
> VII - propor a fusão, extinção, incorporação de órgãos que atuam, direta ou indiretamente, no âmbito da defesa do consumidor;
> VIII - propor o aperfeiçoamento, a compilação, a consolidação ou a revogação de textos normativos relativos às relações de consumo.

Decreto 94.508/1987:

> Art. 3° Ao Conselho Nacional de Defesa do Consumidor compete:
> I - representar ao Ministério Público da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, para que, na esfera de suas respectivas atribuições e jurisdições, promovam as medidas legais pertinentes para o adequado resguardo das relações de consumo e para a proteção dos direitos e interesses dos consumidores;
> II - solicitar à Polícia Federal a instauração de inquérito policial para a apuração de delito contra o consumidor, nos termos da legislação vigente;
> III - recomendar a instauração de procedimento administrativo nos casos de fraude, infração e abuso aos direitos e interesses de consumidor, quando praticados por órgãos públicos federais, da administração direta ou indireta, ou empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos federais;
> IV - propor a criação, fusão, incorporação ou extinção de órgãos que atuem, direta ou indiretamente, no âmbito da defesa dos consumidores;
> V - celebrar convênios com organismos públicos, universidades e entidades privadas, nacionais e estrangeiras, com o objetivo de defesa dos consumidores;
> VI - coordenar as atividades de todas as unidades dispersas em outros órgãos da administração pública federal, direta ou indireta, e prestar aos Estados e Municípios o devido assessoramento, visando à uniformização de suas práticas de atuação;
> VII - promover formas de apoio às organizações de defesa do consumidor, bem como incentivar a constituição e o funcionamento dessas entidades;
> VIII - promover e incentivar medidas e campanhas de formação e informação dos consumidores e, de forma especial, de apoio aos consumidores mais desfavorecidos, para:
> a) habilitá-los ao exercício de seus direitos;

> b) protegê-los quanto a prejuízos à sua saúde, nutrição, bem-estar e segurança;
> c) ensejar o acesso da população aos meios, bens e serviços essenciais de consumo;
> d) garantir a segurança, veracidade, qualidade e desempenho dos bens e serviços essenciais nas relações de consumo;
> e) fomentar e proteger seus legítimos interesses econômicos;
> f) fornecer informações adequadas para capacitá-los a formular escolhas adequadas e acertadas, de acordo com suas necessidades e vontades;
> g) incentivar as possibilidades de ressarcimento ao consumidor lesado;
> IX - incentivar os Estados, Territórios, Distrito Federal e Municípios a constituírem órgãos destinados a atuar na proteção e defesa dos consumidores;
> X - propor ao Governo Federal e sugerir aos Governos Estaduais e Municipais medidas para prevenir e coibir delitos, fraudes e abusos contra os consumidores;
> XI - propor o aperfeiçoamento, a compilação, a consolidação ou a revogação de normas relativas às relações de consumo e aos direitos do consumidor;
> XII - manter um cadastro de entidades públicas e privadas, nacionais e estrangeiras, ligadas à defesa dos consumidores, bem como biblioteca atualizada acerca do assunto;
> XIII - representar o Governo Federal junto à IOCU (International Organization of Consumers Unions), órgão consultivo da Organização das Nações Unidas.

Aliás, nem mesmo sob a égide da Carta de 1967, emendada em outubro de 1969, era dado ao próprio Presidente a prerrogativa de legislar sobre direito econômico. Confira-se, a propósito, o art. 55, da Constituição Brasileira de 1967, na redação dada pela Emenda nº 1 de 1969.

> Art. 55. O Presidente da República, em casos de urgência ou de interêsse público relevante, e desde que não haja aumento de despesa, poderá expedir decretos-leis sôbre as seguintes matérias:
> I - segurança nacional;
> II - finanças públicas, inclusive normas tributárias; e
> III - criação de cargos públicos e fixação de vencimentos.

Mas eis que o tal Conselho, num total desbordo de suas funções, edita a Resolução nº 34/89, a preceituar, no que interessa, *verbis*: "*RESOLVE: Considerar irregular todo acréscimo ao preço de mercadoria nas compras feitas com cartão de crédito*".

Ora, por consectário lógico do princípio da legalidade, art. 5º, II, da Carta de 1988, a Administração Pública nada pode realizar sem a preexistência de lei, assim entendido o texto legal produzido segundo regras próprias, previstas constitucionalmente e, mais, os atos normativos expedidos pelo Poder Executivo possuem efeitos exclusivamente *interna corporis*, não podendo desbordar de sua finalidade para atingir o particular.

Ad instar do disposto no art. 84, IV, da atual Constituição, o Chefe do Poder Executivo e aqueles que lhes são subordinados nas diversas esferas da Administração Pública, podem expedir decretos e resoluções para a fiel execução das leis.

Embora pacificada doutrinária e jurisprudencialmente a questão, diante dos abusos que ainda se verificam, não é demais invocar a lição de Celso Antonio Bandeira de Mello, analisando-a sob o enforque das liberdades:

> Com efeito, por meio das disposições mencionadas cumpre-se o projeto de outorgar às pessoas a garantia constitucional de que suas liberdades não serão de modo algum coarctadas (nem por proibições, nem por imposições) senão em decorrência de mandamento proveniente de corpo legislativo.
> Com isto firma-se, igualmente, o princípio da garantia da liberdade como regra, segundo o qual "o que não está proibido aos particulares está, ipso facto, permitido. Ante os termos dos preceptivos constitucionais citados, entende-se: "O que não está por lei proibido está juridicamente permitido. (MELLO, 2009, p. 255/6).

E prossegue o festejado autor, traçando um paralelo com as liberdades econômicas, que muito nos interessa ao assunto tratado:

> É este aspecto que o art. 5º, II, enfatiza, conquanto seja certo que também se encontra retratado no art. 84, IV, e no art. 37. Além, disto, na esfera das liberdades econômicas o mesmo princípio está reiterado, agora em sua feição específica traduzida tanto no enunciado do art. 170, caput, e inciso IV – que proclamam, respectivamente, a "livre iniciativa" como um dos pilares da ordem econômica e a "livre concorrência" como um princípio que a governa -, quanto na dicção do parágrafo único do mesmo artigo, segundo o qual: "É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei." (MELLO, 2009, p. 256)

A propósito, a Resolução versada é ilegítima sob os aspectos formal, pois exorbita dos seus limites e dispõe sobre questão reservada à lei, e material, pois colide com princípios constitucionais da ordem econômica, circunstância que será abordada no tópico seguinte.

5 MAIS DO MESMO – A PORTARIA 118/94, DO MINISTÉRIO DA FAZENDA

Da lavra do então Ministro de Estado da Fazenda, Fernando Henrique Cardoso, veio a lume a citada portaria procurando, novamente, vedar aquilo sobre o que silencia a lei.

Em seu artigo 1°, parág. único, I, consta: “não poderá haver diferenças de preços entre transações efetivadas com o uso do cartão de crédito e as que são em cheque ou dinheiro.”

Pois bem, do que vale o texto constitucional acerca da liberdade de concorrência, elevada à condição de princípio da atividade econômica – artigo 170, IV, da CF/88?

A concorrência deve ser vista como uma das formas para se garantir a existência digna de todos, nos termos da justiça social preconizada pela lei maior e, dessa forma, equiparar formas de pagamento que sequer de longe são semelhantes, tona-se uma maneira de amarrar os pequenos e micro empresários, que são os mais atingidos pela funesta prática.

Se princípios são normas finalísticas (ÁVILA, 2007, p. 78) e o final almejado encontra-se também discriminado, por óbvio que todas as interpretações devem busca-lo, sob pena de fazerem cair por terra os ditames constitucionais. Nem se olvide da importância da matéria; o constituinte originário informou a atividade econômica como forma de se garantir a dignidade dos seres humanos, e o que se está a dizer é mais uma das formas pelas quais, por interpretação teleológica da Constituição, se concretizam os direitos pensados.

Interessante é analisar como quase tudo que se escreveu sobre o tema até o presente momento foi no sentido de ser a interpretação oposta ao que se prega, o intuito do constituinte – o que se pretende mostrar inverídico – e a maior parte dos raciocínios utiliza a aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao tema – o que também oportunamente faremos.

Não obstante, nada melhor do que se buscarem autores de escol, como lastro ao entendimento do que se prega, mormente no sentido de ser a busca do bem estar da coletividade, o que se deve alcançar, em detrimento das relações individuais.

Acerca da hermenêutica e do resultado razoável (MAXIMILIANO, 2014, p.135):

> Preocupa-se a hermenêutica, sobretudo depois que entraram em função de exegese os dados da Sociologia, com o *resultado* provável de cada interpretação. Toma-o em alto preço; orienta-se por ele; varia tendo-o em mira, quando o teto admite mais de um modo de o entender e aplicar. Quanto possível, evita uma *consequência* incompatível com o bem geral; adapta o dispositivo às ideias vitoriosas entre o povo em cujo seio vigem as expressões de Direito sujeitas a exame.
> Prefere-se o sentido conducente ao *resultado* mais razoável, que melhor corresponda às necessidades da prática, e seja mais humano, benigno, suave.
> É antes de crer que o legislador haja querido exprimir o consequente e adequado à espécie do que o evidentemente injusto, descabido, inaplicável, sem efeito. Portanto, dentro da letra expressa, procure-se a interpretação que conduza a melhor *consequência* para a coletividade.

Assim, realmente chama a atenção guiar-se o intérprete à edição de comandos – inválidos e ilegítimos, como se viu – que ao reverso de beneficiarem a coletividade, atentam contra ela.

Na medida em que se pretende proibir a cobrança diferenciada a meios de pagamento que não são iguais, o que se consegue é ferir a liberdade de concorrência prejudicando diretamente a coletividade consumidora.

Não se pode esquecer que se vive em uma economia guiada pelas liberdades capitalistas; diante disso, a proibição em se repassar ao consumidor a taxa a maior que o empresário deve pagar pelo uso do cartão implica em que ele, no momento da elaboração do preço de suas mercadorias ou serviços, o faça de maneira a não levar prejuízo.

Enquanto um indivíduo, celebrando contrato de consumo, deveria arcar com a escolha e o ônus de pagar com cartão de crédito, todos é que o farão, inclusive aqueles que resolverem se desapossar imediatamente de economias, pagando à vista e em dinheiro, algo inadmissível diante das regras vigentes em nosso país.

Diante do que se pretende informar, cabe ao poder legislativo assumir o papel do qual é incumbido, regulamentando a matéria para espancar qualquer dúvida que possa existir.

Como se verá em tópico futuro, já tramita em nosso Congresso Nacional proposta de lei complementar sobre o tema – no sentido que se prega.

6 INCONSTITUCIONALIDADE DE EVENTUAL DISPOSIÇÃO LEGAL QUE VEDE A COBRANÇA DE PREÇO DIFERENCIADO PARA PAGAMENTOS REALIZADOS VIA CARTÃO DE CRÉDITO

A ordem econômica brasileira é fundada nos princípios da livre iniciativa e livre concorrência (art. 170, *caput*, e inciso IV). Aliás, a livre iniciativa foi eleita pelo legislador constitucional como fundamento da República Federativa do Brasil (art. 1º, IV, segunda parte, da CF).

Vale dizer, o empresário precisa ter respeitada uma esfera mínima de liberdade para o pleno desenvolvimento de sua atividade, em prol do bem comum, do engrandecimento do próprio Estado e da sociedade como um todo.

Sirvamo-nos da conclusão de Ana Paula de Barcellos e Luís Roberto Barroso, aliando a liberdade à própria dignidade do empreendedor:

> Da mesma forma, resta claro que a iniciativa é livre na medida em que a liberdade será sempre essencial à dignidade humana em geral, e do "empreendedor" (se for o caso, também de seus sócios) em particular, bem como dos seus funcionários e das respectivas famílias, sem desconsiderar – é claro – seu importante papel para o desenvolvimento econômico, social, cultural e tecnológico do país e de suas regiões. Além disso, mesmo que indiretamente, a valorização do trabalho e a livre-iniciativa geram repercussões sociais de monta também quando o "empreendedor" e o trabalhador atuam, e.g., como consumidor e contribuinte, impulsionando a economia e viabilizando o desenvolvimento de políticas públicas e a própria subsistência da máquina administrativa. (CANOTILHO, 2013, P. 135)

Destarte, um preceito que cerceasse de tal modo a liberdade para o desempenho da atividade econômica, a livre iniciativa, tão só por isso, ou seja, por afrontar o princípio constitucional que contém, em gênese, a noção de que o empreendedor também é livre para compor o preço de suas mercadorias e serviços, inclusive levando em consideração os custos de operação, padeceria do vício da inconstitucionalidade.

E nem se diga que o disposto no art. 5º, XXXII, e sua conjugação com a disposição do art. 170, V, ambos da Carta de 1988, permitiria esse tipo de intervenção, pois que não viria em prol do universo de consumidores, mas de uma seleta parcela deles, consabido que em nosso país a grande massa de cidadãos, integrantes da faixa da população considerada de baixa renda, sequer possui um cartão de crédito.

E aqui ingressamos na análise dessa malfadada crença a respeito da obrigação de cobrança de preços uniformes para vendas realizadas via cartão de crédito e dinheiro sob outro importante enfoque, o da isonomia constitucional, na dicção aristotélica, ou seja, cientes da necessidade de tratamento desigual aos desiguais, na medida de suas desigualdades.

Calha reproduzir, aqui, a pertinente advertência de Luiz Alberto David Araujo e Vidal Serrano Nunes Júnior a respeito da abrangência do princípio em questão:

> O princípio da igualdade, assim, não pode ser reduzido a um comando destinado ao aplicador da lei. Antes, tem por direcionamento o Estado e a sociedade. Tem em mira o Estado representado por suas várias funções e órgãos (Executivo, Legislativo, Judiciário, Ministério Público, etc.) e os indivíduos que, nas relações privadas, não podem adotar condutas incompatíveis com o princípio examinado (2013, p. 177).

Pois que o princípio da igualdade, na sua dimensão mais ampla e justa, a aristotélica, encontra campo de aplicação até mesmo nas relações de consumo e, aqui, temos um interessante exemplo disso.

Obrigar o fornecedor a cobrar o mesmo preço nas transações efetivadas em pecúnia e via cartão de crédito, viola frontalmente o princípio da isonomia, pois equivale a impor tratamento igual a consumidores que se encontram em situações jurídicas distintas, em claro prejuízo daquele que irá pagar em dinheiro.

Público e notório e, portanto, dispensa detalhamento, que o cidadão que paga uma compra mediante utilização do cartão na modalidade crédito fará o acertamento mensal com a operadora, no dia do mês previamente convencionado e, por outro lado, dentro desse sistema criado pelas financeiras, a credenciadora do estabelecimento reembolsará cada venda que intermedeia num prazo médio de 30 dias, com um desconto mínimo de 3% pelos serviços de administração.

É matemático e por demais lógico, que o estabelecimento que se vê premido a cobrar preço idêntico ao do pagamento em dinheiro para as vendas via cartão de crédito irá embutir na composição dele os custos da administradora do cartão, inclusive do capital parado pelos 30 dias necessários ao efetivo reembolso, e numa realidade de altos juros bancários, como a nossa, facilmente se percebe que o consumidor que paga em dinheiro, nesse caso, não raro chega a perder cerca de 10% do valor de compra, em comparação com as condições que teria em caso de diferenciação dos preços segundo a modalidade de pagamento.

Basta fazer o teste prático, solicitando informalmente no momento do pagamento, ao rotineiramente e com toda razão precavido fornecedor, desconto para realização do pagamento do produto em pecúnia e o leitor não deixará de economizar pelo menos de 5% de suas divisas.

Não obstante, prossegue-se com a discussão sobre uma questão que ofende a lógica do razoável, e que só atende aos interesses dos grandes conglomerados financeiros, favorecidos, eles sim, pela uniformização dos preços.

Sem contar o benefício da custódia do numerário (o prazo que levam para reembolsar o fornecedor, na média, jamais supera o tempo de recebimento perante o consumidor), faturam a cada transação com cartão de crédito pelo menos 3% do valor nominal da mercadoria, inclusive sobre ramos de comércio cuja margem de lucro é por demais reduzida, tal qual o de combustíveis, e isso, repita-se, em detrimento do consumidor de baixa renda, que muitas vezes sem saber até mesmo do que se trata um cartão, perde sensivelmente o poder de compra de sua moeda.

Aliás, a despeito da larga utilização em nosso país, a seletividade própria deste meio de pagamento é evidente e não raro afronta o princípio da isonomia entre os consumidores, sendo interessante o exemplo de Rizzato Nunes em seu Comentários ao Código de Defesa do Consumidor, ao discorrer sobre o princípio no campo específico:

> Na questão do consumidor existem várias práticas que violam o princípio constitucional. Veja-se, por exemplo, um caso típico de discriminação ao consumidor: o sucesso do filme "Titanic", ganhador de vários Oscars, levou, durante semanas, milhares de pessoas (consumidores do serviço de diversão) às salas de cinema. A procura era tamanha que o público tinha de chegar mais de três horas antes do início de cada sessão (sendo que o próprio filme tem mais de três horas de exibição). Era um enorme esforço. Mas, ao que tudo indica, os consumidores não se importavam. Acontece que os exibidores firmaram um contrato com os administradores do cartão de crédito Diners Club que permitia que seus usuários pudessem adquirir os ingressos para assistir o filme sem pegar fila. Foi um verdadeiro "fura-fila". Esses consumidores privilegiados passaram a gozar de um direito não oferecido aos demais. Isso porque somente podiam comprar pelo telefone os portadores do indigitado cartão de crédito. Bem ao estilo de Goerge Orwell, esse usuários de cartão eram "mais iguais que os outros iguais". Não resta dúvida de que aquela prática era ilegal, na medida em que feria o princípio da isonomia previsto na Carta Magna. (2007, p. 132).

7 A VALIDADE DO DISCRÍMEN PAGAMENTO EM CARTÃO E PAGAMENTO EM DINHEIRO PARA A COBRANÇA DE PREÇOS DIFERENCIADOS CONFORME A MODALIDADE DE PAGAMENTO, À LUZ DA DOUTRINA DE CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELLO

É na obra "O conteúdo jurídico do princípio de igualdade" que o autor explica mui didaticamente os critérios utilizados para identificar o respeito, ou não, à regra da isonomia, os quais, aplicados à hipótese aqui versada, referendam aquilo que se propõe. Vejamos.

Sintetizando Bandeira de Mello, e por tudo quanto se delineou, notadamente a respeito da oneração do empreendedor que vende seus produtos e serviços mediante pagamento em cartão de crédito, notamos que a utilização do fator de desigualação - pagamento em dinheiro - em relação a essa outra modalidade, consiste em fundamento lógico para, à vista do traço desigualador acolhido, atribuir o específico tratamento jurídico construído em função da desigualdade, ou seja, desconto para pagamento em pecúnia, circunstância essa afinada com valores prestigiados no sistema normativo constitucional, tais quais, a livre iniciativa, a justiça e a solidariedade para com os menos favorecidos.

Pensar de outra forma, *venia concessa*, somente favorece as grandes firmas do mercado financeiro, que auferem vultosos lucros apenas intermediando essas transações, visto que o usuário do cartão, embora iludido por vantagens tais quais as das "milhas aéreas" e do tratamento "vip" em certas ocasiões, a exemplo da retratada linhas atrás, igualmente fica sujeito ao sobrepreço, impossibilitado de negociar o valor do seu próprio dinheiro.

8 O PROJETO DE LEI COMPLEMENTAR N° 180/13, DO SENADO FEDERAL

Em 15 de maio de 2013 foi apresentado, no Senado Federal, projeto de lei da lavra do Senador Aloysio Nunes Ferreira, que recebeu o número 180/13, versando sobre "mercado de cartões de crédito, débito e assemelhados".

De início, não se pode deixar de tecer elogios à epígrafe do projeto, pois em verdade realmente se está a falar de um verdadeiro mercado, no qual o que se busca é o lucro cada vez maior das grandes operadoras de cartões, e isso a qualquer custo, algo inadmissível.

Dentre outros aspectos relacionados, ressalta-se o teor do artigo 2°, do projeto, *verbis*:

> Art. 2° Os estabelecimentos comerciais poderão praticar descontos em relação ao preço base para:
> I – diferentes meios de pagamento; ou;
> II – para prazos de pagamento menores.
> Parágrafo único. É nula a cláusula contratual que proíba ou restrinja a concessão de descontos facultada neste artigo.

Caberá ao empresário, e isso será feito dentro de sua ideia de livre concorrência, verificar a possibilidade/necessidade de diferenciação de preços em razão de forma ou prazo de pagamento.

Se transformado em lei o referido projeto, o que se estabelecerá é a verdadeira liberdade de concorrer, visto que cada recebedor estará em reais condições de fixar o preço de suas mercadorias ao seu bel prazer.

Frise-se, e isso é muito importante, que não haverá obrigatoriedade alguma de diferenciar, somente uma mera faculdade, que por vezes será até deixada de lado; a interferência do Estado na livre iniciativa mercantil deve ser a menor possível e o projeto de lei somente busca a teleologia dos ditames constitucionais.

Somente a título ilustrativo, a exposição de motivos do projeto[3] informa que no Brasil, nos dias atuais, cerca de 4% do valor da venda são cobrados a título de tarifa, enquanto na Austrália esse percentual é de somente 0,8%, cinco vezes menor. Dizer-se que obrigar o empresário em nosso país a abrir mão de montante tão elevado do preço de sua mercadoria é aplicar o texto de nossa Carta Maior é quase que rasga-la.

Por outro lado, sob o viés do consumidor, a conclusão sobre os benefícios da lei pretendida também é simples.

Enquanto grande parte dos consumidores imagina que o pagamento por meio de cartão de crédito somente lhe traz vantagens, a possibilidade de cobrança diferenciada seria abrir-lhes os olhos para a necessidade de repensar os gastos e os possíveis benefícios não só desse, como de outros meios de pagamento.

Anuidade e juros elevados sobre compras parceladas são somente algumas ciladas que podem levar consumidores a gastos mais elevados com os pagamentos por cartão em comparação com dinheiro ou cheque, para os quais não se fala em tais diferenciais.

Existem também as vantagens que de forma cristalina se agregam, como por exemplo as “milhagens” ou bonificações por gastos; mesmo elas devem ser sopesadas por um consumidor que se pretende consciente, para a realização de gastos.

---

[3] http://legis.senado.leg.br/diarios/BuscaDiario?tipDiario=1&datDiario=16/05/2013&paginaDireta=26322 Acesso em 27/03/2015

Por vezes um desconto para pagamento à vista e em dinheiro pode ser mais vantajoso do que um parcelamento no cartão, mesmo que sem juros e de alguns poucos meses. O dinheiro do comprador que ficaria parado e/ou investido com juros módicos, não seria páreo para a quantia extirpada por negociação, para o pagamento imediato.

O que muitos pregam, atualmente, é a proibição do exemplo supra, como se isso fosse inclusive infração ao Código de Defesa do Consumidor, ledo engano.

O artigo 39, V, da Lei n° 8.078/90, enquadra como prática abusiva a exigência, do consumidor, de "vantagem manifestamente excessiva", o que, *data venia*, longe está de ocorrer nos casos referidos.

Retornando a Aristóteles e Mello, aquilo que é desigual não pode ser tratado de forma semelhante; o pagamento por meio de cartão de crédito, no qual o empresário demorará cerca de 30 dias para receber a quantia, com o decote de quantia não menor do que 3%, não pode nunca se equiparar ao adimplemento com dinheiro, que de imediato ficará à disposição da parte para a devida utilização.

De outro turno, se o consumidor preferir utilizar o "dinheiro de plástico", por conta da segurança de não necessitar transportar quantias em espécie, ou mesmo pelos bônus recebidos – "milhas", "pontos de bonificação", etc – deverá fazê-lo de forma consciente, livre e voluntária.

O princípio constitucional da livre iniciativa deve ser visto de forma a se garantir a dignificação da coletividade, o que somente se alcançará com uma interpretação que de fato dê às partes envolvidas na relação de consumo o tratamento ideal que merecem.

É bem verdade que os consumeristas afirmam que o alcance que se pretende dar viola a relação de consumo, o que somente ocorre de forma aparente.

Princípios constitucionais também colidem; quando isso ocorre, o interesse da coletividade deve auxiliar o aplicador (BASTOS, 2014, p. 163).

> Os princípios constitucionais, como já se disse, permeiam toda a Constituição, chocando-se, por vezes, uns contra os outros, o que necessitará, evidentemente, da devida harmonização com a cedência parcial recíproca. Mas esses princípios norteiam também o legislador ordinário, o Judiciário, e o próprio Executivo. São o ápice do sistema jurídico, e é natural que tudo que se lhes siga faça a devida vênia a essas manifestações principiológicas.
>
> É certo que os princípios constitucionais pagam o preço por essa função excepcionalmente elevada que desempenham. Eles são concretizados à medida em que forem sendo editadas normas para sua efetivação. Não são, portanto, regras de conduta, mas valores que deverão servir de critérios para futuras normas. Alguns deles demandam mesmo que se propugne por eles, uma vez que não são de fácil

> implementação pelas dificuldades econômicas, políticas e sociais com que possam enfrentar-se.
> Os princípios são, pois, as vigas mestras do Texto Constitucional e vão ganhando concretização, não só em outras regras da Constituição – como seria o caso do princípio federativo -, mas também através de uma legislação ordinária, que deverá guardar consonância com esses princípios e ir-lhes dando gradativamente uma compreensão cada vez maior.

Ao que parece, o legislador – ou ao menos até agora um deles, o Senador Aloysio Nunes Ferreira – resolveu dar ouvidos à hermenêutica constitucional, procurando dar vazão à livre concorrência, o que é primordial em uma economia como a brasileira, na qual o exercício da atividade empresarial não recebe a valorização que deveria.

9 CONCLUSÃO

Por tudo quanto se apurou, abstraída a desnecessidade de edição de uma Resolução do Senado Federal para sustação dos efeitos de um Decreto do Poder Executivo que sequer existe no universo jurídico, uma vez que extintos os Decretos que criaram e regulamentaram o órgão que os expediu (referimo-nos do Decreto nº 11 de 18 de janeiro de 1991), fato é que até mesmo uma lei que viesse a preceituar a obrigação de cobrança de preços uniformes para pagamentos realizados em pecúnia e mediante cartão de crédito padeceria do vício da inconstitucionalidade, pois ofenderia aos princípios constitucionais da livre iniciativa e da isonomia, além de comprometer a solidariedade e a justiça sociais, num país no qual a grande massa da população de baixa renda sequer dispõe de cartão de crédito e muito menos o utiliza para a aquisição daquilo que é essencial à sua sobrevivência, e o que é mais grave, na realidade, faria isso em prol exclusivo das instituições intermediárias dessa modalidade de transação.

O projeto que tramita no Senado Federal e que se espera seja aprovado com celeridade, procura agasalhar os anseios da classe empresarial e também daqueles consumidores conscientes de sua condição, merecedores de respeito – é verdade -, mas também de tratamento escorreito, algo que se não se dá nos dias atuais.

Possibilitar-se cobrança diferenciada para pagamentos que longe estão de ser iguais é interpretar-se teleologicamente o texto Constitucional, que erigiu à condição de princípio a livre

concorrência econômica[4], e a sua efetiva implementação é forma de se garantir a existência digna de todos os seres humanos.

10 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de Direito Constitucional.** 17ª ed. São Paulo: Verbatim, 2013.

ÁVILA, Humberto. Teoria dos Princípios – **Da Definição à Aplicação dos Princípios Jurídicos.** 13 ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2012.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Hermenêutica e Interpretação Constitucional**. 4° ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2014.

CANOTILHO, J.J. Gomes. et al. **Comentários à Constituição do Brasil**. 1° ed. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013.

COELHO, Fabio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial**. 12ª ed, São Paulo, Saraiva, 2000.

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e Aplicação do Direito.** 20ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. **Grandes Temas de Direito Administrativo**. Malheiros Editores, 2009.

_____. **O conteúdo jurídico do princípio de igualdade**. 3ª ed. 22ª tiragem. São Paulo: Malheiros Editores, 2013.

[4] Artigo 170, IV, da CF/88

NUNES, Rizzatto. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor.** 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

11 REFERÊNCIAS DE INTERNET

CÂMARA LEGISLATIVA: <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/CONSUMIDOR/478285-CONTINUA-POLEMICA-NA-CAMARA-SOBRE-PRECO-DIFERENTE-PARA-COMPRAS-EM-DINHEIRO.html> Acesso em: 22/03/2015

<http://legis.senado.leg.br/diarios/BuscaDiario?tipDiario=1&datDiario=16/05/2013&paginaDireta=26322> Acesso em 27/03/2015

BANCO CENTRAL DO BRASIL – CARTÕES DE CRÉDITO:

<http://www.bcb.gov.br/pom/spb/seminarios/2010_SemInternCartoesPagamento/Arquivos/Fecomercio.pdf> Acesso em 22/03/2015