

**XXIV ENCONTRO NACIONAL DO
CONPEDI - UFS**

DIREITO EMPRESARIAL

DEMETRIUS NICHELE MACEI

MARCELO BENACCHIO

MARIA DE FATIMA RIBEIRO

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 Napolini 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. Vladimir Oliveira da Silveira – UNINOVE

D598

Direito empresarial [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFS;

Coordenadores: Demetrius Nichele Macei, Marcelo Benacchio, Maria De Fatima Ribeiro–
Florianópolis: CONPEDI, 2015.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-042-8

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. Empresarial. I.
Encontro Nacional do CONPEDI/UFS (24. : 2015 : Aracaju, SE).

CDU: 34



XXIV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - UFS

DIREITO EMPRESARIAL

Apresentação

APRESENTAÇÃO

Os artigos publicados foram apresentados no Grupo de Trabalho de Direito Empresarial, durante o XXIV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI realizado em Aracajú - SE, entre os dias 03 e 06 de junho de 2015, em parceria com o Programa Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Sergipe UFS.

Os trabalhos apresentados propiciaram importante debate, onde profissionais e acadêmicos puderam interagir em torno de questões teóricas e práticas considerando o momento econômico e político da sociedade brasileira, em torno da temática central - DIREITO, CONSTITUIÇÃO E CIDADANIA: contribuições para os objetivos de desenvolvimento do Milênio. Referida temática revela a dimensão do desafio que as diversas linhas de investigação do Direito em desenvolvimento no país, têm buscado enfrentar ao acolherem abordagens que possibilitem aprender de forma consistente a crescente complexidade do processo de globalização.

Na presente coletânea encontram-se os resultados de pesquisas desenvolvidas em diversos Programas de Mestrado e Doutorado do Brasil, com artigos rigorosamente selecionados por meio de avaliação por pares, objetivando a melhor qualidade e a imparcialidade na divulgação do conhecimento da área jurídica e afim. Os temas apresentados do 13º GT foram agrupados por similitudes envolvendo as políticas de compliance e Lei Anticorrupção, Recuperação Judicial das Empresas, Função Social da empresa e sua preservação, a desconsideração da pessoa jurídica à luz do novo Código de Processo Civil entre outras temáticas específicas. A doutrina dessa nova empresarialidade demonstra que a atividade empresarial deve se pautar, entre outros aspectos, em princípios éticos, de boa-fé e na responsabilidade social.

Os 24 artigos, ora publicados, guardam sintonia, direta ou indiretamente, com o Direito Constitucional, Direito Civil, Direito do Trabalho, na medida em que abordam itens ligados à responsabilidade de gestores, acionistas e controladores, de um lado, e da empresa propriamente de outro. Resgata, desta forma, os debates nos campos do direito e áreas específicas, entre elas a economia. Os debates deixaram em evidência que na recuperação de empresas no Brasil há necessidade de maior discussão sobre o tratamento

adequado dos débitos tributários. De igual modo, de forma contextualizada há a observância do compromisso estabelecido com a interdisciplinaridade.

Todas as publicações reforçam ainda mais a concretude do Direito Empresarial, fortalecendo-o como nova disciplina no currículo do curso de graduação e as constantes ofertas de cursos de especialização e de *stricto sensu* em direito.

O CONPEDI, com as publicações dos Anais dos Encontros e dos Congressos, mantendo sua proposta editorial redimensionada, apresenta semestralmente volumes temáticos, com o objetivo de disseminar, de forma sistematizada, os artigos científicos que resultam dos Eventos que organiza, mantendo a qualidade das publicações e reforçando o intercâmbio de idéias, com vistas ao desenvolvimento e ao crescimento econômico, considerando também a realidade econômica e financeira internacional que estamos vivenciando, com possibilidades abertas para discussões e ensaios futuros.

Espera-se, que com a presente publicação contribuir para o avanço das discussões doutrinárias, jurídicas e econômicas sobre os temas abordados.

Convidamos os leitores para a leitura e reflexão crítica sobre a temática desta Coletânea e seus valores agregados.

Nesse sentido, cumprimentamos o CONPEDI pela feliz iniciativa para a publicação da presente obra e ao mesmo tempo agradecemos os autores dos trabalhos selecionados e aqui publicados, que consideraram a atualidade e importância dos temas para seus estudos.

Profa. Dra. Maria de Fátima Ribeiro - Unimar

Prof. Dr. Demetrius Nichele Macei - Unicuritiba

Prof. Dr. Marcelo Benacchio - Uninove

Coordenadores

CONSIDERAÇÕES SOBRE A NATUREZA JURÍDICA DAS CARTAS DE CRÉDITO A PARTIR DA ANÁLISE DA OPERAÇÃO DE CRÉDITO DOCUMENTÁRIO

CONSIDERATIONS CONCERNING THE LEGAL NATURE OF THE LETTERS OF CREDIT FROM THE ANALYSIS OF THE DOCUMENTARY CREDIT OPERATION

Guilherme Vinseiro Martins

Resumo

O presente artigo pretende analisar a natureza jurídica das cartas de crédito a partir do exame da operação de crédito documentário, recorrente no direito bancário e na atuação empresarial. Para tanto, analisar-se-á, primeiramente, o funcionamento da carta de crédito na execução do contrato de compra e venda internacional. Posteriormente, serão verificadas algumas das modalidades de cartas de crédito, cujas características são necessárias para definição do regime jurídico aplicável. Ainda, serão pontuadas as responsabilidades dos agentes econômicos envolvidos na operação. Finalmente, as conclusões a respeito da natureza jurídica da carta de crédito serão sistematizadas. O estudo tem como metodologia analisar o instrumento a partir de seu funcionamento, para aplicação do correto regramento jurídico, valendo-se de fontes da doutrina e da jurisprudência.

Palavras-chave: Direito bancário, Operações bancárias, Crédito documentário, Carta de crédito, Natureza jurídica, Direito negocial

Abstract/Resumen/Résumé

This article aims to analyze the legal nature of letters of credit from the examination of the documentary credit operation, recurrent in banking and in business activity. First, the operation of the letter of credit in the fulfilment of the international sales contract will be analyzed. Then, the types of letters of credit, whose characteristics are necessary to define the applicable legal regime, will be verified. Also, responsibilities of economic agents involved in the transaction will be addressed. Finally, conclusions about the legal nature of the letter of credit will be systematized. The methodology of this study is based on the analysis of the instrument from its operation for application of the correct legal basis, making use of sources from the doctrine and the jurisprudence.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Banking law, Banking operations, Documentary credit, Letter of credit, Legal nature, Business law

1 INTRODUÇÃO

As operações bancárias impõem-se corriqueiramente nas atividades de qualquer cidadão, seja por meio dos simples contratos de mútuo, depósito ou abertura de crédito, essenciais para sobrevivência em virtude da dominância da moeda escritural no mercado, seja por meio indireto, quando imprescindíveis às sociedades empresárias e grandes grupos empresariais no comércio nacional e internacional.

Dentre essas operações, destacam-se as cartas de crédito (*letters of credit*), instrumento de suma importância ao funcionamento e desenvolvimento do comércio, tanto no plano interno quanto no externo.

O Código Comercial de 1850 já trazia menção às cartas de crédito, em dispositivo hoje revogado, *in verbis*:

Artigo 264 – As cartas de crédito devem necessariamente contrair-se a pessoa ou pessoas determinadas, com limitação da quantia creditada; o comerciante que as escreve e abre o crédito fica responsável pela quantia que em virtude delas for entregue ao creditado até a concorrência da soma abonada. (BRASIL, 1850).

Segundo Nelson Abrão, desse dispositivo pode-se depreender que a carta de crédito cuida-se de escrito por meio do qual um comerciante dá ordem a outra pessoa para que coloque à disposição de um terceiro que se encontra em outra praça certa quantia em dinheiro (2002, p. 165).

O artigo transcrito, todavia, nem de longe servia a conceituar, tampouco a delimitar a natureza jurídica desse instituto. Para compreendê-lo, é importante analisar, no plano *macro*, a que se destinam as cartas de crédito na atualidade, consideradas, segundo aponta Roberto Bergami, a “seiva do comércio internacional” (2007, p. 41, tradução nossa). Lado outro, apenas trazer conceitos e classificações não se afigura suficiente para contribuir à correta interpretação desses instrumentos. Urge a definição, ou ao menos o traçado dos contornos, da natureza jurídica dessas cartas utilizadas eminentemente no meio bancário.

Destarte, definir a natureza jurídica dos institutos oriundos da Economia é essencial para operá-los. É a partir das definições de seus contornos que se consegue aplicar os institutos a determinadas pessoas e regimes jurídicos, bem como a certas disposições acerca de assunção de riscos e responsabilidades. Outrossim, é a partir dos contornos dos negócios jurídicos, que se pode interpretá-los consoante os ditames do Direito Negocial.

Como cediço, o Direito Empresarial evolui, desde os primórdios, a partir da prática. Isso se dá porque, antes mesmo de serem interpretados pelos juristas e enquadrados em seus institutos, os instrumentos e elementos empresariais surgem, *a priori*, no mercado

(FORGIONI, 2009). São, em sua maioria, testados previamente pelo dinamismo dos agentes econômicos, para, apenas depois, passarem à análise do Direito.

Trata-se, com efeito, da chamada Análise Jurídica da Economia, que, preconizada por Sérgio Mourão Corrêa Lima, propõe-se a “observar a economia na busca do que é admissível, justo, correto e equilibrado” (2012, p. 53), e servirá ao presente trabalho como referencial metodológico para definição da natureza jurídica e dos contornos da carta de crédito.

Dessa feita, primeiramente será analisada a operação de crédito documentário no comércio internacional, contexto em que surgem as cartas de crédito. Em seguida, serão examinadas as modalidades de carta de crédito, o que servirá de base para excluir certos regimes jurídicos e emoldurar melhor o instrumento em comento. Passar-se-á, então, ao estudo das responsabilidades dos agentes econômicos envolvidos na operação ora estudada para, enfim, sistematizar as conclusões a respeito da natureza jurídica das cartas de crédito.

2 O COMÉRCIO INTERNACIONAL E AS OPERAÇÕES DE CRÉDITO DOCUMENTÁRIO

Antes de se adentrar na análise das cartas de crédito, faz-se necessário explorar as premissas fundamentais a respeito das operações de crédito documentário, intrinsecamente relacionadas às primeiras por estarem inseridas dentro do mesmo contexto: a importação e exportação de mercadorias.

Como destaca Eduardo Salomão Neto, é característico do mercado internacional colocar em contato partes que frequentemente não se conhecem e, justamente por isso, ainda não desenvolveram a confiança geralmente oriunda de repetidas transações comerciais. Por outro lado, esse ambiente oferece transações por bons preços e mercadorias necessárias ao desenvolvimento de certas atividades, pelo que os negócios precisam se concretizar (2005, p. 277).

Instala-se, pois, a tensão entre a necessidade de contratar e a possível falta de confiança mútua, o que cria espaço para atuação de um importante intermediador: a instituição financeira. Por meio das operações de crédito documentário, os bancos intervêm para substituir a credibilidade das partes pela sua própria, interpondo-se na operação (BULGARELLI, 2000, p. 236).

Assim, eventual desconfiança (i) do comprador/importador, de ter efetuado o pagamento, sem receber a mercadoria ou (ii) do vendedor/exportador, de ter enviado a

mercadoria, sem receber o pagamento, é mitigada com o crédito documentário, que confere segurança aos negócios internacionais.

Os bancos, assim, oferecem o serviço de coleta e repasse dos documentos representativos de embarque da mercadoria, os quais são repassados pelo exportador e remetidos ao banco correspondente para que, enfim, cheguem ao destino do importador para que faça o pagamento (SALOMÃO NETO, *op. cit.*, p. 278). Trata-se dos títulos de crédito causais denominados conhecimento de depósito e regulamentados pelo Decreto n.º 1.102, de 21 de novembro de 1903.

Apenas documentar a transação e repassar os aludidos títulos de crédito contra pagamento do preço, contudo, não se faz suficiente a garantir a segurança e o dinamismo essenciais ao comércio internacional. É nesse contexto que surge a figura da carta de crédito que, como descrevem Maximiliano Fernandez e Ligia Barrera,

es el convenio en virtud del cual un banco (banco emisor), obrando por cuenta propia o a petición de un cliente (el ordenante del crédito) y de conformidad con sus instrucciones, se obliga a efectuar un pago a un tercero (beneficiario) o autoriza a otro banco a efectuar dicho pago contra la presentación de los documentos exigidos dentro del tiempo límite especificado, siempre y cuando se hayan cumplido los términos y condiciones del crédito (2009, p. 4, no original).

Consoante salientam os referidos especialistas em direito bancário, a carta de crédito constitui uma garantia de pagamento da exportação ao seu beneficiário que, diante da notificação sobre a existência da carta, embarca a mercadoria e envia ao importador a respectiva documentação (*Id., ibid.*, p. 4).

Para compreensão dos contornos desse importante instrumento do comércio internacional, convém decompor a operação de crédito documentário e verificar as obrigações de cada agente econômico.

3 AS CARTAS DE CRÉDITO INSERIDAS NA OPERAÇÃO DE CRÉDITO DOCUMENTÁRIO

A fim de tornar mais didática a demonstração da operação em comento e a utilidade das cartas de crédito nela inseridas, Maximiliano Fernandez e Ligia Barrera dividem-na em três etapas: 1) Abertura de crédito e notificação; 2) Expedição de mercadorias e entrega de documentos e 3) Transferência de fundos (*Ibid.*, p. 6/7, tradução nossa). A operação, assim, pode ser explicada da seguinte maneira, a começar pela primeira fase:

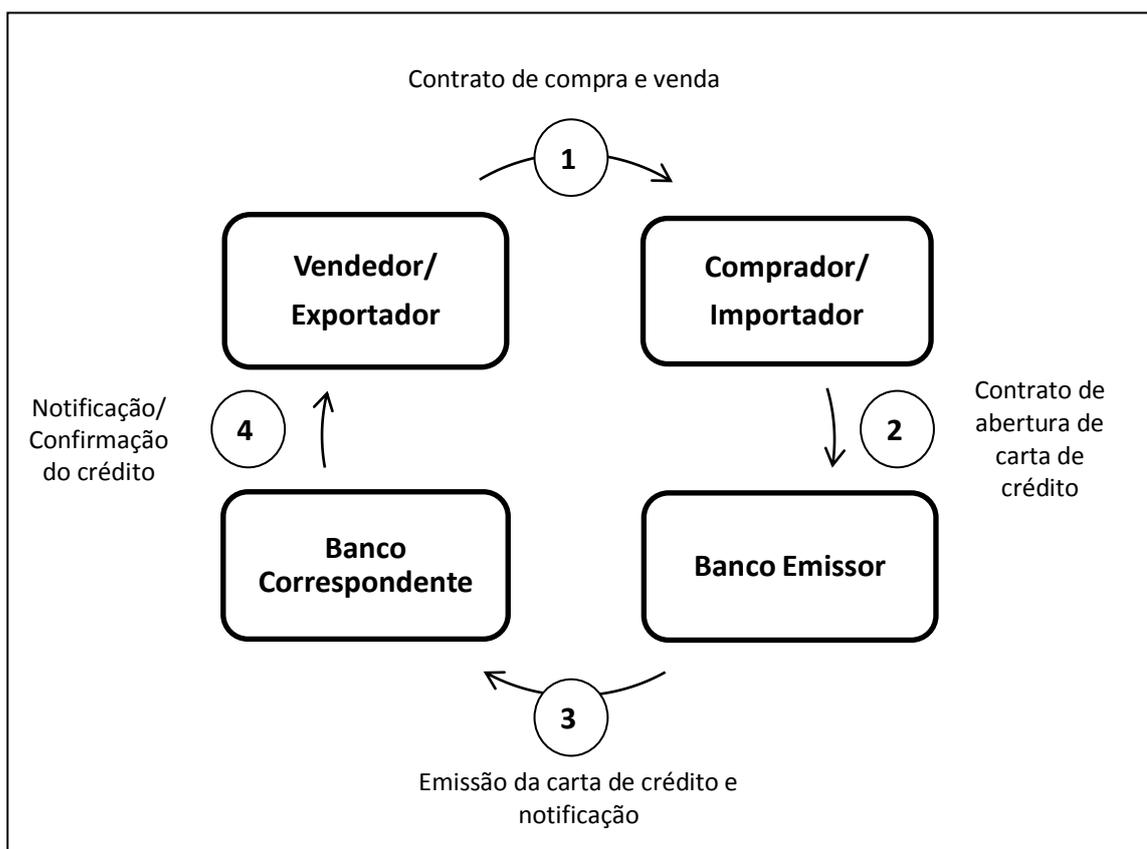


Figura 1: Etapa 1: Abertura de crédito e notificação (FERNANDEZ; BARRERA, *op. cit.*, adaptada).

Na primeira fase, exportador e importador (também denominados adiante “vendedor” e “comprador”) firmam entre si contrato de compra e venda de mercadorias (ou de outra natureza, como prestação de serviços, por exemplo) no âmbito internacional (item 1 da Figura 1), por meio do qual se pactua que o pagamento se dará mediante crédito documentário. Em seguida, o importador entabula com seu banco (“banco emissor”) contrato de abertura de carta de crédito a favor do vendedor (item 2 da Figura 1).

Ato contínuo, o banco emissor emite carta de crédito revogável ou irrevogável e se obriga a pagar o preço do contrato de compra e venda ou a aceitar eventual letra de câmbio emitida pelo beneficiário pelo preço do contrato¹, quando lhe forem entregues os documentos exigidos. Assim, notifica o banco correspondente², situado no país do exportador (item 3 da

¹ Após o aceite bancário, essas letras de câmbio poderão ser facilmente descontadas no mercado pelo próprio exportador. A carta de crédito pode, ainda, determinar a aquisição de letras de câmbio emitidas pelo beneficiário, as quais, provavelmente, “[...] têm como sacado o importador da mercadoria [...]”, ao contrário daquelas descritas anteriormente, “[...] em que o sacado é o próprio banco.” (SALOMÃO NETO, *op. cit.*, p. 283).

² O banco emissor pode, também, notificar diretamente o vendedor, o que não costuma ocorrer na maioria dos casos (FERNANDEZ; BARRERA, *op. cit.*, p. 5).

Figura 1). O banco correspondente, por sua vez, notifica o vendedor sobre a abertura da carta de crédito a seu favor e os requisitos para seu pagamento (item 4 da Figura 1).

Destaca-se que o banco correspondente pode, ao invés de simplesmente notificar o exportador (caso em que seria considerado exclusivamente um transmissor de notícias ao beneficiário e ao emissor – sem se obrigar frente ao vendedor), confirmar o crédito, hipótese em que dará ao vendedor um compromisso de pagamento diferente daquele que outorga o banco emissor, beneficiando-se o vendedor já que localiza o pagamento em seu país de origem (FERNANDEZ; BARRERA, *op. cit.*, p. 5/6).

Finda a fase de abertura de crédito e notificação, inicia-se a etapa de envio de mercadorias e entrega de documentos:

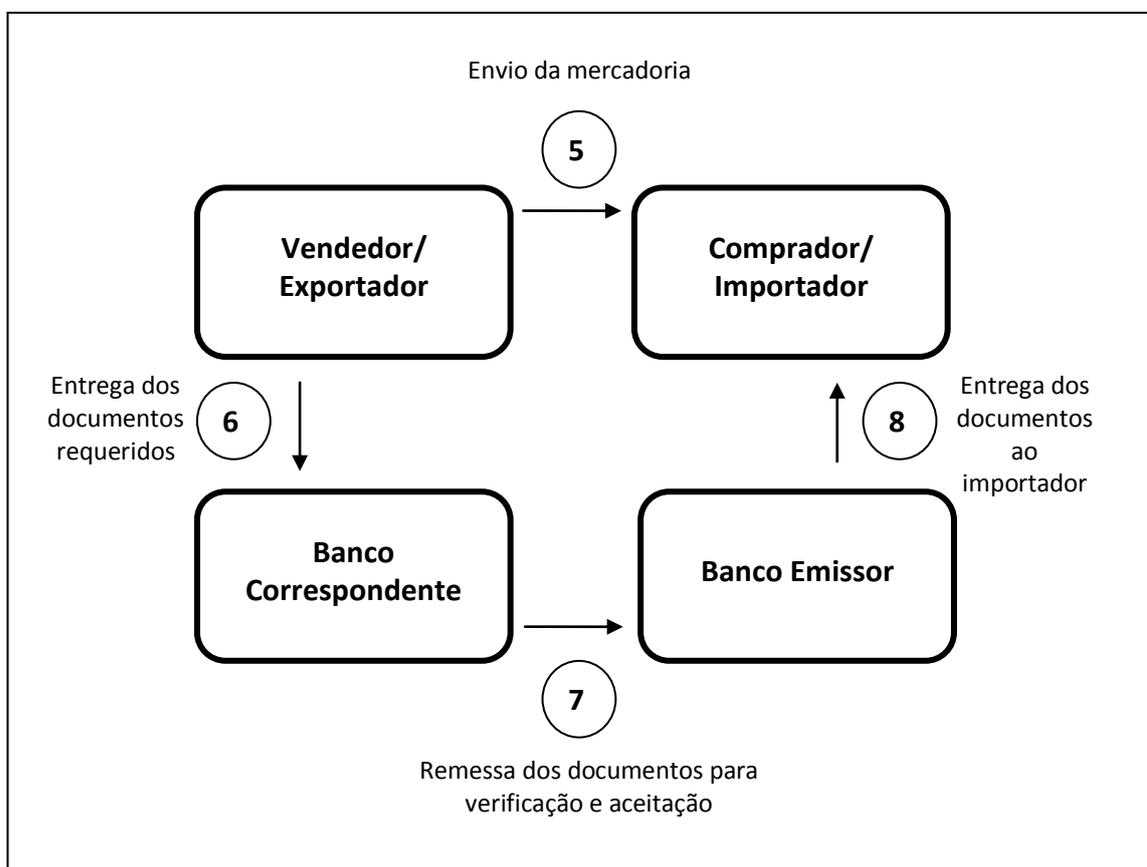


Figura 2: Etapa 2: Expedição de mercadorias e entrega de documentos (*Id. Ibid.*, adaptada).

Logo que notificado sobre a carta de crédito, o exportador despacha as mercadorias (item 5 da Figura 2) e entrega os documentos requeridos (ex: conhecimento de embarque)³ ao

³ Conforme destaca Eduardo Salomão Neto, “[o]s documentos cuja apresentação deve ser feita são definidos pelo contrato entre importador e exportador: logicamente entre eles estará sempre documento representativo da

banco correspondente em uma única apresentação (item 6 da Figura 2). Nesse momento, caso verificado que os documentos estão em conformidade com as condições pactuadas em análise meramente formal, o banco correspondente já pode efetuar o pagamento ao vendedor (adiantamento do crédito), ou aceitar a letra de câmbio respectiva. O banco correspondente, em seguida, remete os documentos ao banco emissor para sua aceitação e verificação (item 7 da Figura 2) que, caso estejam todos segundo as especificações contratadas, entrega-os ao importador (item 8 da Figura 2).

Passa-se, enfim, à análise da terceira etapa, referente à transferência de fundos:

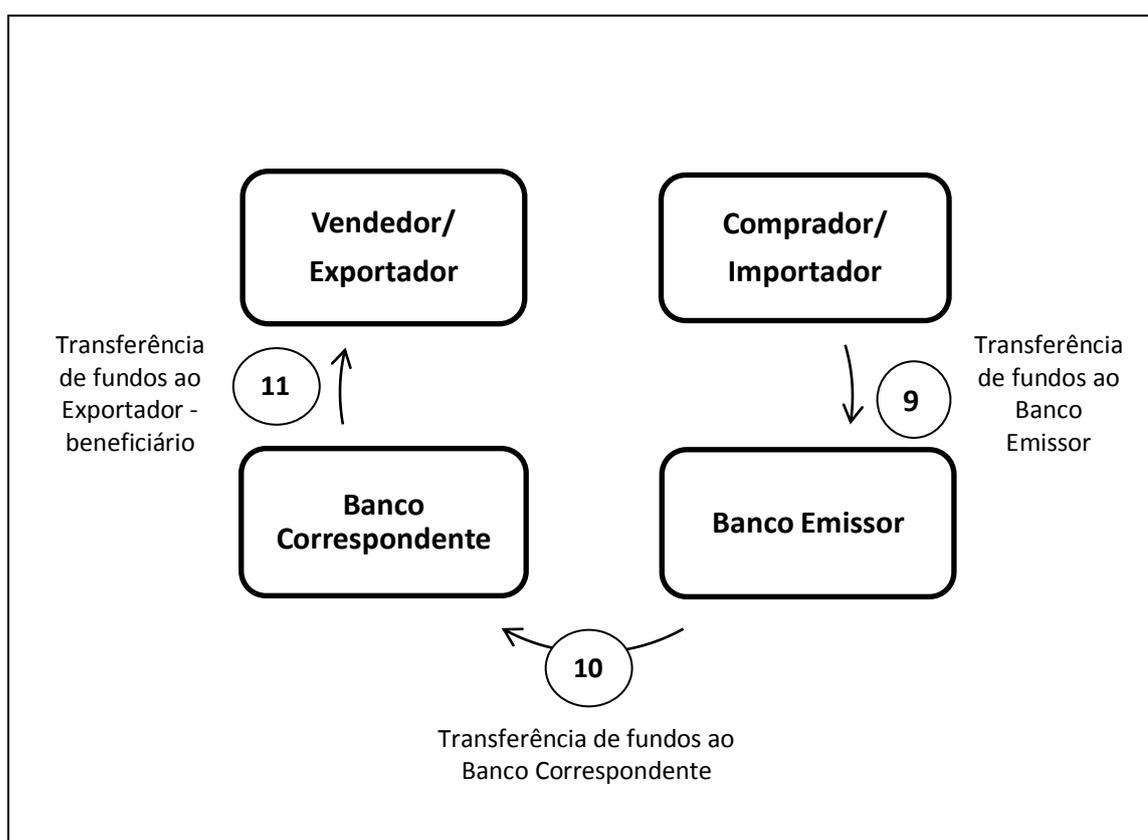


Figura 3: Etapa 3: Transferência de fundos (*Id. Ibid.*, adaptada).

O importador, então, ciente de que a mercadoria já foi embarcada pelo exportador, transfere os fundos ao banco emissor (item 9 da Figura 3), que os transfere ao banco correspondente (item 10 da Figura 3). Por fim, o banco correspondente realiza o pagamento ao vendedor/exportador (item 11 da Figura 3). Caso tenha havido adiantamento do pagamento

mercadoria, além de faturas, e eventualmente exames por amostragem, certificados de qualidade emitidos por órgãos específicos, documentação relativa a seguro de mercadoria ou outros estabelecidos no contrato.” (*op. cit.*, p. 278).

por parte do banco correspondente (isto é, se o item 11 da Figura 3 tiver ocorrido antes dos itens 9 e/ou 10), caberá ao banco emissor reembolsá-lo. A diferença, aqui, está apenas no tempo do pagamento.

4 CLASSIFICAÇÕES DAS CARTAS DE CRÉDITO A PARTIR DE SUAS MODALIDADES

Após o exame das cartas de crédito no contexto da operação de crédito documentário e do funcionamento do contrato de compra e venda internacional, cumpre-nos debruçar sobre algumas classificações recebidas pelo instrumento, partindo-se de diferentes modalidades oriundas da presença ou não de certas características.

4.1 Cartas de crédito revogáveis X irrevogáveis

As cartas de crédito podem ser revogáveis ou irrevogáveis. As primeiras, não muito utilizadas, podem ter o crédito modificado ou cancelado a qualquer momento antes de sua utilização, não havendo compromisso do banco emissor frente ao beneficiário do crédito (FERNANDEZ; BARRERA, *op. cit.*, p. 21). Como representam alto grau de insegurança para as partes intervenientes, especialmente ao exportador, são impopulares no comércio internacional.

O crédito irrevogável, por sua vez, pressupõe compromisso inescusável do banco emissor com o exportador desde a emissão da carta de crédito. Assim dispõe o art. 7º.b da última versão das brochuras de regras da Câmara de Comércio Internacional (CCI), a *Uniform Customs and Practice for Documentary Credits* (UCP 600), *in verbis*: “[a]n issuing bank is irrevocably bound to honour as of the time it issues the credit.” (CCI, 2007). A regra geral, inclusive como prevê o artigo 10.a da UCP 600 (*Id.*, *ibid.*), é a de irrevogabilidade e não modificação da carta de crédito, a não ser com o consentimento dos bancos emissor e correspondente e, se houver, do beneficiário.⁴

O mesmo artigo dispõe, nas alíneas subsequentes, que, caso ocorram modificações, o banco emissor ficará por elas responsável; o banco correspondente ficará obrigado à

⁴ Assim dispõe o referido dispositivo, no original, *in verbis*: “Article 10. Amendments. a. Except as otherwise provided by article 38, a credit can neither be amended nor cancelled without the agreement of the issuing bank, the confirming bank, if any, and the beneficiary.”

modificação desde o momento em que a confirmar, se assim o fizer, e o beneficiário fica obrigado pelas modificações desde que as aceite de forma tácita ou expressa (*Id., ibid.*).

4.2 Cartas de crédito confirmado X não confirmado

Outra classificação das cartas de crédito surge a partir da confirmação ou não, pelo banco correspondente, do crédito expresso na carta.

Quando o banco correspondente confirma o crédito, entende-se obrigado diretamente a pagar o exportador, nos mesmos termos que o banco emissor, desde que tenha recebido os documentos em conformidade com o termo assinalado. A carta de crédito confirmada, assim, impede que o banco correspondente se negue a realizar o pagamento inclusive se o comprador tenha lhe instruído a não pagar; trata-se, com efeito, de obrigação absoluta de pagamento, “[...] indiferente à existência de uma disputa entre as partes a respeito da qualidade das mercadorias ou do cumprimento do contrato de compra e venda” (FERNANDEZ; BARRERA, *op. cit.*, p. 22/23, tradução nossa).

Nesse caso, diz-se que todos os riscos inerentes a uma operação de compra e venda internacional desaparecem, já que o vendedor obtém não apenas a garantia de adimplemento, mas também a garantia de que o pagamento se realizará no país-sede de seus negócios (*Id., ibid.*, p. 23).

Fernandez e Barrera ainda explicam que, geralmente, os custos inerentes à confirmação do crédito recaem sobre o importador, isto é, sobre o solicitante do crédito. Contudo, há casos em que o comprador não conta com recursos ou capacidade para assumir os custos da confirmação do banco correspondente situado no país do vendedor. Nessas hipóteses, estipula-se que a confirmação do banco correspondente correrá por conta do vendedor, o qual tem a intenção de mitigar ao máximo os riscos inerentes ao negócio, principalmente diante do contexto descrito (*Ibid.*, p. 23).

4.3 As cartas de crédito *standby*

Outra modalidade de carta de crédito é a chamada *standby* ou contingente, que serve simplesmente como *garantia* e transferência de riscos na operação de comércio internacional e apenas se efetiva no caso de inadimplemento de uma das partes sobre suas obrigações contratuais (*Id., ibid.*, p. 23).

São mais utilizadas no contexto de importação de mercadorias ou serviços por países subdesenvolvidos ou em desenvolvimento, que frequentemente requerem garantia bancária de que as empresas estrangeiras cumprirão com seus compromissos nos termos pactuados. Com efeito, para suprir essa necessidade, os bancos norteamericanos desenvolveram essa modalidade de carta de crédito, que não se efetiva caso as obrigações sejam cumpridas (*Id., ibid.*, p. 23/24).

4.4 Cartas de créditos transferíveis X intransferíveis

Por fim, outra classificação do instrumento ora estudado que merece destaque é aquela referente à possibilidade de transferência do crédito. Sobre a questão, Salomão Neto lembra que “[...] a autonomia das cartas de crédito em relação à obrigação principal não as equipara a um título de crédito, embora tenham estes a mesma característica de autonomia.” (*op. cit.*, p. 294).

As cartas de crédito, ademais, não incorporam os direitos de crédito prometidos, não se sujeitando às regras de circulação dos títulos de crédito, já que são mera promessa obrigacional. Assim, não podem ser transferidas mediante endosso, não existindo a possibilidade de que circulem como documentos que incorporam créditos (*Id., ibid.*, p. 294/295).

Tanto é dessa forma que a já mencionada UCP 600, que rege a matéria das cartas de crédito no plano internacional, é clara ao dispor sobre a transferência *do crédito*, e não da carta em si. E mesmo a transferência do crédito só é permitida quando expressamente estipulada, senão, veja-se o teor do art. 38.a: “*A bank is under no obligation to transfer a credit except to the extent and in the manner expressly consented to by that bank.*” (*CCI, op. cit.*).

5 RESPONSABILIDADES DOS AGENTES ECONÔMICOS ENVOLVIDOS NA OPERAÇÃO DE CRÉDITO DOCUMENTÁRIO

A principal característica da carta de crédito é a sua autonomia, da qual decorrem premissas que regem as responsabilidades dos agentes econômicos envolvidos na operação de crédito documentário, imprescindível para a definição da natureza jurídica da carta. Nas palavras de SALOMÃO NETO, “[...] os termos de tais contratos [que originaram a carta], sua

eficácia, validade ou mesmo existência nenhum efeito têm sobre a carta de crédito: ela deve ser cumprida sempre.” (*op. cit.*, p. 283).

Com efeito, a autonomia da carta de crédito irradia seus efeitos às respectivas obrigações dela consequentes, principalmente para o banco emissor e o banco correspondente/confirmador, frente à transferência ou não de recursos por parte do importador.

De início, tem-se como regras básicas a obrigação do banco correspondente/confirmador de honrar seu compromisso perante o exportador, bastando, para tanto, que a documentação que lhe fora entregue esteja em conformidade com as estipulações da carta de crédito. Assim, eventual mudança posterior de ideia do importador a respeito da realização do negócio (ex: desistência da compra em virtude da variação cambial) é completamente irrelevante.⁵

Ou seja: a obrigação do banco emissor, diante dessa declaração unilateral de vontade que o vincula, é cumpri-la, pagando ao exportador por conta própria, ou por via do banco correspondente. Este, por sua vez, também se obriga a pagar ao exportador, estando de posse da carta de crédito e dos documentos relativos ao cumprimento do contrato por ela previstos. Os artigos 7^o e 8^o da UCP 600 dispõem nesse sentido.

⁵ A respeito da impossibilidade de invocação, pelo importador frente ao banco emissor, das teorias da imprevisão ou da onerosidade excessiva diante da maxivalorização da moeda estrangeira, confira-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça, resumido pela ementa a seguir: “Crédito documentário. Importação e exportação. Variação do dólar em decorrência da maxidesvalorização. Código de Defesa do Consumidor. Não-configuração da onerosidade excessiva nem da teoria da imprevisão relativamente ao importador e ao banco emitente da garantia. 1. Embora pertinente o enquadramento da relação entre o importador e o banco emitente da garantia no Código de Defesa do Consumidor, não é possível enxergar onerosidade excessiva ou a teoria da imprevisão, porquanto o banco é apenas um garantidor da operação comercial entre o exportador e o importador, assegurando o pagamento da obrigação assumida pelo último, nos termos e valores contratados, não podendo receber menos do que pagou em razão da garantia decorrente do crédito documentário. 2. Recurso especial não conhecido.” (BRASIL, 2005, p. 1).

⁶ No original: “Article 7. Issuing Bank Undertaking.

a. Provided that the stipulated documents are presented to the nominated bank or to the issuing bank and that they constitute a complying presentation, the issuing bank must honour if the credit is available by:

(...)

b. An issuing bank is irrevocably bound to honour as of the time it issues the credit.

c. An issuing bank undertakes to reimburse a nominated bank that has honoured or negotiated a complying presentation and forwarded the documents to the issuing bank. Reimbursement for the amount of a complying presentation under a credit available by acceptance or deferred payment is due at maturity, whether or not the nominated bank prepaid or purchased before maturity. An issuing bank's undertaking to reimburse a nominated bank is independent of the issuing bank's undertaking to the beneficiary.”

⁷ “Article 8. Confirming Bank Undertaking

a. Provided that the stipulated documents are presented to the confirming bank or to any other nominated bank and that they constitute a complying presentation, the confirming bank must:

i. honour, if the credit is available by

(...)

ii. negotiate, without recourse, if the credit is available by negotiation with the confirming bank.

b. A confirming bank is irrevocably bound to honour or negotiate as of the time it adds its confirmation to the credit.

Com relação às responsabilidades do banco correspondente/confirmador, é essencial ter em mente a sua função: intermediário da relação entre banco emissor e exportador. Enquanto intermediário, destacou-se anteriormente ser uma das atribuições do banco correspondente coletar os documentos do exportador antes de realizar o pagamento e, após realizada a sua análise formal, remetê-los ao banco emissor (e, se o caso, antecipar-lhe a obrigação constante na carta).

De se ressaltar que o juízo sobre os documentos pelo banco correspondente deve ser apenas formal, sem se imiscuir a respeito de sua validade/veracidade. Seu dever é, assim, verificar se o documento é seguro ou não para o fim a que se presta. Com a análise de caso concreto, a questão fica mais clara: toma-se por base o Recurso Especial nº 885.674/RJ, da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) (BRASIL, 2008, p. 1). Nessa demanda, a condição estipulada pelo importador para pagamento foi a apresentação, pelo exportador, do boleto de embarque da mercadoria, a ser realizado antes de determinada data.

Frisou-se no acórdão que a data do embarque foi “erigida a requisito formal”, a ser verificada antes do pagamento. (*Id., ibid.*). Contudo, segundo alegado pelo importador, foi apresentado pelo exportador um certificado de embarque ideologicamente falso, com data inverídica e que não representava a verdadeira data de embarque. Por conseguinte, o pagamento seria indevido, conforme afirmado pelo recorrente (comprador), o que deveria ser atestado pelo banco confirmador, responsável por essa verificação.

No entanto, restou decidido em favor do exportador e da segurança das operações internacionais de comércio, tendo o STJ assentado que análise a ser realizada pelo banco é limitada ao aspecto formal dos documentos exigidos, isto é restrita a eventuais defeitos formais perceptíveis de plano (*Id., ibid.*, p. 1). Para se averiguar se a data aposta no certificado estava correta ou não, seria necessário ao banco correspondente adentrar em dilação probatória e ampla discussão, ou, como constou da ementa do referido acórdão,

[o] pretendido dever de não honrar a carta de crédito, na presente hipótese, significa atribuir ao banco a obrigação de realizar um verdadeiro juízo de valor sobre documento formalmente autêntico, de modo a desconsiderar seu aspecto formal exterior, privilegiar elementos fáticos que lhe são externos e concluir, em uma investigação em última instância verdadeiramente policial, que houve a prática de um ilícito grave. [...] (*Id., ibid.*, p. 1).

c. A confirming bank undertakes to reimburse another nominated bank that has honoured or negotiated a complying presentation and forwarded the documents to the confirming bank. Reimbursement for the amount of a complying presentation under a credit available by acceptance or deferred payment is due at maturity, whether or not another nominated bank prepaid or purchased before maturity. A confirming bank's undertaking to reimburse another nominated bank is independent of the confirming bank's undertaking to the beneficiary.

d. If a bank is authorized or requested by the issuing bank to confirm a credit but is not prepared to do so, it must inform the issuing bank without delay and may advise the credit without confirmation.”

Nessa ordem de ideias é a previsão do art. 34 da UCP 600 (*op. cit.*), que dispõe, no original:

Disclaimer on Effectiveness of Documents

A bank assumes no liability or responsibility for the form, sufficiency, accuracy, genuineness, falsification or legal effect of any document, or for the general or particular conditions stipulated in a document or superimposed thereon; nor does it assume any liability or responsibility for the description, quantity, weight, quality, condition, packing, delivery, value or existence of the goods, services or other performance represented by any document, or for the good faith or acts or omissions, solvency, performance or standing of the consignor, the carrier, the forwarder, the consignee or the insurer of the goods or any other person.

A jurisprudência do STJ seguiu nessa linha de entendimento, garantindo ao exportador que o pagamento seja feito pelo banco confirmador, o qual não pode se opor ao saque do crédito caso a documentação apresentada atenda às estipulações da carta de crédito. Nessa senda, a ementa do Recurso Especial nº 686.166/RJ (BRASIL, 2008):

Civil. Processual Civil. Cautelar inominada. Recurso especial. Crédito documentário. Limites da responsabilidade do banco-creditor.

- Inviável a aplicação de multa em embargos declaratórios, quando não evidenciado o intuito protelatório do embargante.

- No contrato de crédito documentado (documentário) irrevogável, o banco-creditor, uma vez que o vendedor apresente a documentação que comprove o negócio, não pode se opor ao saque do crédito.

- Incumbe, porém, ao banco-creditor, verificar se a documentação apresentada pelo beneficiário atende às estipulações consignadas pelo comprador na Carta de Crédito.

- Nos limites da cognição que é típica das medidas cautelares, entendeu o TJ/RJ ser prematura a execução da garantia dada ao crédito documentário, porque a questão relativa à definição dos limites do dever do banco quanto à verificação dos documentos é questão complexa, a ser dirimida na ação principal, estando presentes, por ora, o 'fumus boni iuris' e o 'periculum in mora'.

Recurso parcialmente provido, apenas para afastar a multa do art.

538 do CPC. (BRASIL, 2007, p. 1).

De se ressaltar, entretanto, que essa obrigação do banco confirmador ou emissor de providenciar o pagamento apresentada a documentação exigida pela carta deve ser vista *cum granum salis*. É que, em caso de fraude evidente, como falsificações grosseiras, mesmo em sede de análise formal, não há como se isentar os bancos de detectá-las, ao menos no Direito Brasileiro, sob pena de violação dos direitos do consumidor (SALOMÃO NETO, *op. cit.*, P. 287).

Ainda sobre o tema da responsabilidade, a doutrina lembra que, mesmo que haja, entre importador e exportador, violação do contrato entre eles entabulado, o pagamento deve ser feito, competindo à parte que abriu a carta de crédito “[...] solicitar o reembolso posterior de qualquer valor indevido que tenha sido despendido em virtude de ter sido honrada a carta de crédito.” (*Id., ibid.*, p. 285).

Da autonomia da carta de crédito decorre também a legitimidade processual ativa do exportador para cobrar o cumprimento da obrigação diretamente do banco emissor, independentemente da presença e adimplemento pelo banco confirmador. Como analisado *supra*, Nesse sentido é o posicionamento da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça evidenciado pela ementa do Recurso Especial n.º 235.645/SP:

Crédito documentário. Legitimidade ativa. Denúnciação da lide. Litigância de má-fé. Multa do art. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

1. No crédito documentário o beneficiário tem legitimidade ativa para cobrar o cumprimento da carta de crédito diretamente do banco emissor, não importando que tenha havido no negócio a presença do banco confirmador, que não teria honrado o pagamento.
2. Sendo autônomo o crédito documentário, a relação entre o banco emissor e o beneficiário não suscita a denúnciação da lide ao banco confirmador nem ao banco controlador deste.
3. Não há litigância de má-fé quando o suporte da sua imposição é o exercício do direito de defesa do banco emissor, com as alegações e documentos que entendeu pertinentes, rejeitados nas instâncias ordinárias.
4. Não há lugar para a imposição de multa nos embargos declaratórios quando destinados ao prequestionamento, nos termos da Súmula n.º 98 da Corte.
5. Recurso especial conhecido e provido, em parte. (BRASIL, 2000, p. 1).

Em suma, o destaque para a análise das responsabilidades dos agentes econômicos envolvidos na operação de crédito serve a fixar a premissa de que se obrigam ao cumprimento da estipulação prevista na carta de crédito uma vez apresentados os documentos nela previstos, frisando-se, por oportuno, a autonomia do instrumento ora estudado.

6 CONCLUSÕES: A NATUREZA JURÍDICA DAS CARTAS DE CRÉDITO

Após o estudo da operacionalização do contrato de compra e venda internacional por meio das cartas de crédito, bem como das modalidades existentes e responsabilidades dos agentes econômicos envolvidos, passa-se a sistematizar as conclusões a respeito da natureza jurídica das cartas de crédito.

Apesar de ser originária de um contrato (como o exemplo dado no presente estudo, um contrato de compra e venda internacional), a carta de crédito não pode ser considerada contrato. Em verdade, o exame do funcionamento da operação de crédito documentário revela a existência de uma rede de contratos e declarações unilaterais de vontade, dentro da qual a carta está inserida.

A abertura de crédito firmado pelo importador e seu banco, sim, é contrato. Nota-se, porém, que, nesse momento inicial, ainda não foi expedida a carta de crédito. Uma vez expedida pelo banco emissor em cumprimento ao aludido contrato de abertura pactuado com

o importador, viu-se que aquele se obriga ao pagamento, seja por conta própria, seja por meio do banco correspondente.

A carta de crédito emitida pelo banco do país do importador é, dessa feita, *declaração unilateral de vontade*, que representa promessa incondicional de pagamento, medida em que concordamos com Eduardo Salomão Neto (*op. cit.*, p. 295). Não deve esse instrumento, assim, seguir os ditames do direito contratual.

Quando se chega à outra ponta da operação ora estudada – o beneficiário – é mister se indagar se o exportador possui ou não provisão de fundos no banco correspondente. Isso porque, caso possua, a carta de crédito configurará mera autorização do banco emissor a que o banco correspondente entregue determinadas importâncias que estão em seu poder, aproximando-se a carta de crédito, nas palavras de Fran Martins, “mais a uma ordem de pagamento do que a uma operação puramente creditícia”. (1981, p. 535).

Contudo, caso não o exportador não possua provisão no banco correspondente, será necessária abertura de crédito a seu favor, sendo o montante usufruído em praça diversa daquele em que está sediado o banco emissor (*Id., ibid.*, p. 535). Estar-se-á, com efeito, diante de contrato de abertura de crédito, suplementar à carta de crédito emitida e essencial ao seu efetivo cumprimento.

Ademais, como visto a partir do exame das cartas de crédito transferíveis e intransferíveis, em que pese a sua autonomia, a carta de crédito não incorpora o direito nela mencionado, não podendo, assim, ser considerada título de crédito, o que afasta a incidência das regras jurídicas nesse sentido (SALOMÃO NETO, *op. cit.*, p. 294/295). Acrescente-se a esses fundamentos o fato de que, para ser considerada título de crédito, seria necessário que a carta tivesse previsão legal nesse sentido, sendo a tipicidade característica essencial dos títulos de crédito.

Feitas essas considerações, tenta-se contribuir para a definição dos contornos em torno da natureza jurídica das cartas de crédito e dos negócios jurídicos relacionados à operação de crédito documentário, estando o autor ciente, todavia, de que, por se tratar de matéria atinente ao dinâmico Direito Empresarial, sua construção é um verdadeiro *work in progress*.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABRÃO, Nelson. *Direito bancário*. 8. ed. rev., atual. e ampl. por Carlos Henrique Abrão. São Paulo: Saraiva, 2002.

BERGAMI, Roberto. Will the UCP 600 Provide Solutions to Letter of Credit Transactions?. *International Review of Business Research Papers*, v. 3, n. 2, Junho de 2007, pp. 41/53.

BRASIL. Congresso Nacional. Decreto n.º 1.102, de 21 de novembro de 1903. Institui regras para o estabelecimento de empresas de armazéns gerais, determinando os direitos e obrigações dessas empresas. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/Antigos/D1102.htm>. Acesso em 04 abr. 2015.

BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 556, de 25 de junho de 1850. Código Comercial. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/10556-1850.htm>. Acesso em 04 abr. 2015.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 235.645/SP. Terceira Turma. Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito. *Diário de Justiça*, 26/06/2000.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 654.969/PR. Terceira Turma. Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito. *Diário de Justiça*, 28/03/2005.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 686.166/RJ. Terceira Turma. Relatora Ministra Nancy Andrighi. *Diário de Justiça*, 17/09/2007.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 885.674/RJ. Terceira Turma. Relatora Ministra Nancy Andrighi. *Diário de Justiça eletrônico*, 05/03/2008.

BULGARELLI, Waldirio. *Contratos mercantis*. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2000.

CÂMARA DE COMÉRCIO INTERNACIONAL. *Uniform Customs and Practice for Documentary Credits (UCP 600)*, de 1º de Julho de 2007. Disponível em: <<http://www.ipsonlogistics.de/rulesregulations.php?track=8e296a067a37563370ded05f5a3bf3ec>>. Acesso em: 06 abr. 2015.

FERNANDEZ, Maximiliano Rodríguez; BARRERA, Ligia Catherine. Aspectos introductorios al crédito documentario. *Revista e-Mercatoria*, v. 8, n. 1, 2009, pp. 1/42. Disponível em: <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1493741>. Acesso em: 04 abr. 2015.

FORGIONI, Paula Andrea. *A evolução do direito comercial brasileiro: da mercancia ao mercado*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

LIMA, Sérgio Mourão Correa. Análise Jurídica da Economia. *Revista de Direito Mercantil*, v. 159/160, pp. 53/86, 2012.

MARTINS, Fran. *Contratos e obrigações comerciais*. Rio de Janeiro: Forense, 1981.

SALOMÃO NETO, Eduardo. *Direito bancário*. São Paulo: Atlas, 2005.