

Tutela do consumidor e diferenciação de preços de acordo com a forma de pagamento: Comentários ao REsp. 1.479.039/MG

Francisco de Assis VIÉGAS*

RESUMO: A análise do acórdão da Segunda Turma do STJ no REsp 1.479.039/MG suscita problematização quanto aos fundamentos apresentados para considerar abusiva a cobrança de preços diferenciados para as operações de compra mediante cartão de crédito e para as operações de compra à vista. Pautado na metodologia civil constitucional, o exame empreendido permite concluir que a imposição de preços idênticos para operações com custos diversos não promove, como poderia parecer, a tutela do consumidor.

PALAVRAS-CHAVE: Consumidor; cartão de crédito; custo; preços diferenciados.

SUMÁRIO: 1. Apresentação do caso; – 2. A qualificação da compra mediante cartão de crédito; – 3. Direito e economia na compreensão do contexto fático para a promoção dos valores constitucionais: a repartição dos custos da operação com cartão de crédito e a tutela dos vulneráveis; – 4. Síntese conclusiva; – 5. Referências bibliográficas.

TITLE: *Setting Different Prices for Different Forms of Payment: Cost, Risk and Consumer Protection – Comments on REsp 1.479.039/MG*

ABSTRACT: *The analysis of the case “REsp 1.479.039/MG”, decided by the Brazilian Superior Court of Justice (STJ), raises questions about the grounds for denying the possibility of setting different prices for purchases made with credit card, in comparison with those made in cash. Based on the “civil constitutional law” methodology, the study undertaken leads to the conclusion that the imposition of equal prices for purchase operations with different costs does not promote, as it may seem, the protection of consumers.*

KEYWORDS: *Consumer; credit card; cost; different prices.*

CONTENTS: *1. Case presentation; – 2. Legal framework of purchases by credit card; – 3. Law and economics in the understanding of the factual context for the promotion of constitutional values: the distribution of the costs of the credit card operation and the protection of the vulnerable; – 4. Final remarks; – 5. References.*

1. Apresentação do caso¹

O Programa Estadual de Proteção e Defesa do Consumidor do Estado de Minas Gerais (Procon-MG),² no exercício de seu poder fiscalizatório, adotou orientação no sentido de

* Mestrando em Direito Civil pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro – UERJ. Advogado.

¹ STJ, 2ª T., REsp 1.479.039/MG, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 6.10.2015.

² As atividades dos órgãos administrativos responsáveis pela defesa do consumidor são comumente vinculadas ao Poder Executivo dos Estados. No Estado de Minas Gerais, contudo, por força do artigo 14 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) da Constituição mineira, as atividades do Procon-MG foram transferidas à Procuradoria-Geral de Justiça.

coibir a cobrança de preços diferenciados pela mesma mercadoria em decorrência da forma do pagamento realizado. A prática comercial de oferecer descontos ao consumidor na hipótese de pagamento em dinheiro ou cheque – ao passo que o pagamento por meio de cartão de crédito estaria submetido ao preço “cheio” – seria, portanto, abusiva, sendo vedada a cobrança de preços diferenciados com base na modalidade de pagamento utilizada.

A Câmara de Dirigentes Lojistas de Belo Horizonte (CDL/BH) impetrou, então, Mandado de Segurança Coletivo Preventivo contra o Secretário Executivo do Procon-MG visando ao reconhecimento do direito (líquido e certo) de seus associados a não serem autuados em virtude da concessão de descontos para compras à vista, feitas com dinheiro ou cheque, sem extensão de tal vantagem às transações ultimadas com cartões de crédito.

A sentença, da 1ª Vara da Fazenda Pública e Autarquias da Comarca de Belo Horizonte, foi denegatória da segurança, e a CDL/BH apelou ao Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais (TJ/MG) para obter a reforma da sentença, com a concessão da segurança para determinar ao impetrado que se abstenha de autuar ou aplicar qualquer penalidade aos associados da CDL/BH pelo fato de não estenderem eventuais descontos concedidos em operações mercantis de bens ou serviços efetuados à vista – com pagamento em dinheiro ou cheque – a operações comerciais realizadas com cartão de crédito.

A Terceira Câmara Cível do TJ/MG negou provimento ao recurso, argumentando que “a possibilidade de pagamento através de cartões de crédito agrega valor à empresa”, e que, “quando se efetua o pagamento através do cartão de crédito, tem-se compra à vista, pois ali se finda a relação entre o consumidor e o lojista”, sendo “irrelevante o fato de o valor ser recebido posteriormente, porquanto a relação entre o consumidor e o lojista já se esgotou”.³

Afirmou-se, por fim, que “o custo decorrente desta disponibilização do pagamento através de cartão de crédito é inerente à atividade desenvolvida pelos lojistas, e por estes deve ser suportado, sob pena de repartir os riscos da atividade ao consumidor”, concluindo, nessa linha, pela abusividade da “cobrança de preços diferenciados por uma mesma mercadoria para o pagamento à vista, mediante dinheiro ou cheque, e para

³ TJ/MG, 3ª C.C., Ap. Cív. 1.0024.10.117577-6/002, Rel. Des. Elias Camilo, j. em 12.9.2013.

aquele efetuado por meio de cartão de crédito”, por “evidente vulneração aos arts. 39, V, e 51, IV, do Código de Defesa do Consumidor”.⁴

A CDL/BH interpôs Recurso Especial em face do acórdão do TJ/MG, o qual foi analisado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça. Por unanimidade, negou-se provimento ao recurso. O entendimento da Corte Superior se estruturou sobre dois eixos argumentativos centrais.

O primeiro – diferenciando as posições do consumidor, do emissor (e, eventualmente, administrador) do cartão de crédito, e do fornecedor – identifica a existência de três relações jurídicas autônomas, tais sejam: (i) entre a instituição financeira (emissora; administradora) e o titular do cartão (consumidor); (ii) entre a instituição financeira (emissora; administradora) e o estabelecimento comercial credenciado (fornecedor); e (iii) entre o consumidor e o estabelecimento comercial credenciado (fornecedor).

Inferiu-se, a partir da análise individualizada das relações, que o comerciante obtém vantagens patrimoniais ao disponibilizar a modalidade de compra por cartão de crédito, na medida em que o oferecimento desta opção importaria aumento das vendas e, conseqüentemente, do lucro:

(...) o estabelecimento comercial, quando possibilita aos consumidores efetuarem a compra mediante cartão de crédito, incrementa a atividade comercial, aumenta as vendas e obtém lucros, haja vista a praticidade do cartão de crédito, que o torna uma modalidade de pagamento cada vez mais costumeira.⁵

O segundo eixo argumentativo parte da premissa de que a compra mediante cartão de crédito seria, na realidade, modalidade de pagamento à vista. A conclusão alcançada pelo STJ seria justificada pelo fato de que a administradora do cartão, ao assumir a responsabilidade pelos riscos do crédito, garante ao comerciante o recebimento do pagamento, ainda que haja fraude por parte do consumidor. Segundo a Corte,

(...) o pagamento por cartão de crédito, uma vez autorizada a transação, libera o consumidor de qualquer obrigação ou vinculação junto ao fornecedor, pois este dará ao comprador total quitação. Assim, o pagamento por cartão de crédito é modalidade de pagamento à vista,

⁴ O TJ/MG aludiu, ainda, à Portaria 118, de 11 de março de 1994, do Ministério da Fazenda, que coibiria a prática.

⁵ STJ, 2ª T., REsp 1.479.039/MG, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 6.10.2015.

pro soluto, porquanto implica, automaticamente, extinção da obrigação do consumidor perante o fornecedor.⁶

Concluiu-se, nessa perspectiva, que a diferenciação entre o pagamento em dinheiro ou cheque e o pagamento por cartão de crédito constituiria prática abusiva no mercado de consumo. A prática, na concepção do Superior Tribunal de Justiça, violaria o princípio do equilíbrio econômico dos contratos ao transferir os riscos da atividade do comerciante ao adquirente.

Além da abusividade, reconhecida com base no artigo 39, V e X, do Código de Defesa do Consumidor,⁷ afirmou-se que a concessão de descontos somente às compras em dinheiro ou cheque encontraria óbice na Lei n. 12.529/2011, que, ao estruturar o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência, estatui em seu artigo 36, § 3º, X e XI:

Art. 36. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados: (...) X - discriminar adquirentes ou fornecedores de bens ou serviços por meio da fixação diferenciada de preços, ou de condições operacionais de venda ou prestação de serviços. XI - recusar a venda de bens ou a prestação de serviços, dentro das condições de pagamento normais aos usos e costumes comerciais.

A partir dos fatos e argumentos extraídos dos acórdãos no Recurso Especial n. 1.479.039, julgado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça em 6 de outubro de 2015, e na Apelação Cível 1.0024.10.117577-6/002, julgada pela Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais em 12 de setembro de 2013, sob relevam alguns aspectos que merecem ser revisitados, dentre os quais destacam-se: (i) a qualificação da operação de compra mediante cartão de crédito, identificando distinções relevantes em relação à compra efetuada em dinheiro ou cheque; (ii) a legitimidade, na perspectiva do direito civil constitucional, da opção, levada a cabo pelo Superior Tribunal de Justiça, por diluir os custos inerentes à operação de compra mediante cartão de crédito entre todos os consumidores de produtos e serviços cuja aquisição pode ser realizada com pagamento à vista ou por cartão de crédito.

⁶ STJ, 2ª T., REsp 1.479.039/MG, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 6.10.2015.

⁷ “Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas: (...) V - exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva; (...) X - elevar sem justa causa o preço de produtos ou serviços”.

Convém destacar que a temática vem sendo debatida no Congresso Nacional, tendo em vista a adoção, no dia 26 de dezembro de 2016, da Medida Provisória n. 764, segundo a qual “fica autorizada a diferenciação de preços de bens e serviços oferecidos ao público, em função do prazo ou do instrumento de pagamento utilizado” (art. 1º). No dia 31 de maio de 2017, o projeto de lei de conversão oriundo desta Medida Provisória (PLV 6/2017) foi aprovado no Senado Federal e segue para sanção presidencial.⁸

2. A qualificação da compra mediante cartão de crédito

Um dos principais argumentos de que se lançou mão nos acórdãos do TJ/MG e do STJ assenta na suposta equivalência, sob a perspectiva do fornecedor, entre a venda em dinheiro ou cheque e a venda por meio de cartão de crédito. Em ambos os julgados, destacou-se que, com o pagamento por cartão de crédito – a partir da autorização da administradora –, extingue-se a relação jurídica entre fornecedor e consumidor, tendo em vista que o repasse do valor ao fornecedor fica sob integral responsabilidade da administradora.

A compra efetuada por meio de cartão de crédito seria, portanto, modalidade de compra à vista, considerando que, levada a cabo a operação, não subsiste qualquer relação jurídica entre lojista e consumidor. A segurança representada pela garantia de recebimento do crédito teria o condão de elidir qualquer distinção entre a compra em dinheiro ou cheque e a compra por meio de cartão de crédito.

Com efeito, é certo que, diante da autorização da compra pela administradora, exaure-se a relação entre consumidor e lojista. Por isso que este dá quitação total àquele. Isso não significa, por outro lado, que o comerciante receba o pagamento no momento da compra, sendo este o aspecto determinante para se qualificar a modalidade de compra como à *vista*. A garantia de que haverá o recebimento do valor devido – agora sob responsabilidade da administradora do cartão de crédito – não deve ser confundida com a efetiva disponibilidade do capital, a qual possui valor econômico juridicamente reconhecido.

⁸ “Senado aprova permissão para que comércio dê desconto pela forma de pagamento”. Disponível em: <http://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2017/05/31/senado-aprova-permissao-para-que-comercio-de-desconto-pela-forma-de-pagamento>. Acesso: 31.5.2017. No dia 26 de junho de 2017, foi sancionada a Lei n. 13.455/2017, consumando a conversão da aludida Medida Provisória.

Não obstante o exaurimento da relação entre fornecedor e consumidor, há evidente incremento de custo para o comerciante nas operações realizadas por cartão de crédito. Além dos custos inerentes à própria disponibilização da modalidade de pagamento – incluindo repasses à operadora e cadastramento –, o principal aspecto que se pretende ressaltar é a relevância atribuída pelo ordenamento jurídico à disponibilidade imediata do capital.

A previsão legal de fluência dos juros independentemente da comprovação do dano – e até mesmo em hipóteses nas quais não haveria, a rigor, inadimplemento ou ato ilícito – afigura-se representativa da tutela atribuída pelo ordenamento ao crédito, a demonstrar que a disponibilidade do capital configura, *per se*, ativo patrimonial.⁹ Ilustrativamente, verifica-se, na disciplina do contrato de mandato, regra segundo a qual “as somas adiantadas pelo mandatário, para a execução do mandato, *vencem juros desde a data do desembolso*”.¹⁰ No caso, não se configura hipótese de inadimplemento,¹¹ na medida em que o adiantamento das somas pelo mandatário pode integrar a fisiologia contratual do mandato. Por outro lado, não poderia o mandatário arcar, em definitivo, com tais despesas, impondo-se ao mandante o dever de restituir as somas adiantadas pelo mandatário acrescidas de juros. O fato de o mandatário restar privado das somas que empenhou para a execução do mandato justifica, portanto, a fluência dos juros em seu favor, os quais incidem desde a data do desembolso, como forma de compensá-lo pela indisponibilidade do capital em benefício do mandante.¹²

⁹ Sobre o tema, seja consentido remeter a: TEPEDINO, Gustavo; VIÉGAS, Francisco de Assis. Notas sobre o termo inicial dos juros de mora e o artigo 407 do Código Civil. *Scientia Juris*, vol. 21, n. 1, 2017, pp. 55-86. A relação entre tutela do crédito e valoração positiva da disponibilidade do capital decorre do fato de que a “*caratteristica di tutti i negozi di credito è la non contemporaneità delle due prestazioni, la piena disponibilità presente di ricchezze da parte di un contraente, che si obbliga alla restituzione di ricchezze reputate equivalenti, in un momento futuro*” (GRAZIANI, Augusto. Crédito. In: *Nuovo Digesto Italiano*, vol. IV. Torino: Unione Tipografico-Editrice Torinese, 1938, p. 393).

¹⁰ Trata-se do artigo 677 do Código Civil, sobre o qual discorre Gustavo Tepedino, afirmando que, se o mandatário “coloca recursos à disposição das tarefas que lhe foram confiadas, priva-se do capital, razão pela qual faz jus, desde aquele momento, segundo a dicção do preceito em análise, aos juros respectivos, independentemente de notificação, uma vez que o mandatário não deve ganhar nem perder com a execução do mandato” (TEPEDINO, Gustavo. *Comentários ao novo Código Civil*, vol. X. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 140).

¹¹ A obrigação do mandante prevista no art. 675 do Código Civil, como se observa da leitura da parte final do dispositivo, encontra-se condicionada ao pedido do mandatário: “O mandante é obrigado a satisfazer todas as obrigações contraídas pelo mandatário, na conformidade do mandato conferido, e adiantar a importância das despesas necessárias à execução dele, quando o mandatário lho pedir”.

¹² Releva notar que tais juros teriam, segundo conceituada doutrina, caráter compensatório, a confirmar que não se relacionam, a rigor, ao descumprimento de um dever jurídico, o qual daria lugar à fluência dos juros moratórios. Nessa direção, em relação ao artigo correspondente no Código Civil de 1916 (art. 1.311), cfr. CARVALHO SANTOS, J. M. de. *Código Civil brasileiro interpretado*, vol. XVIII. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1961, p. 287. Na mesma direção, Miguel Maria de Serpa Lopes afirma que tais juros decorreriam da “necessidade de se dar ao mandatário plena compensação das suas atividades” (SERPA LOPES, Miguel Maria de. Curso de Direito Civil, vol. IV. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1989, p. 313).

Emblemático, ainda, o artigo 869, *caput*, do Código Civil, que, ao tratar da gestão de negócios, estabelece que, “se o negócio for utilmente administrado, cumprirá ao dono as obrigações contraídas em seu nome, reembolsando ao gestor as despesas necessárias ou úteis que houver feito, *com os juros legais, desde o desembolso*, respondendo ainda pelos prejuízos que este houver sofrido por causa da gestão”. Como se percebe, o ordenamento impõe o dever de pagar juros também no caso das despesas necessárias ou úteis suportadas pelo gestor.¹³

Em ambos os casos, tanto o mandante quanto o dono do negócio não inadimpliram obrigação decorrente da relação contratual, tampouco cometeram ato ilícito. Além disso, sua obrigação de pagar juros não está pautada na vontade das partes e, por fim, independe da comprovação de dano por parte daquele que ficou privado do capital. Sua *ratio* está, portanto, no fato de que a disponibilidade do capital representa um ativo *per se*, de modo que, se alguém fica privado de certo bem da vida em benefício exclusivo de outrem, surge o dever de pagar juros como forma de compensação.

Na mesma esteira, ao se analisar a disciplina dos juros moratórios – associados tradicionalmente à reparação civil –, percebe-se que a obrigação legalmente imposta pode ser associada tanto à reparação do dano – que não precisa ser provado – quanto à compensação pelo capital de que ficou indevidamente privado o credor. O artigo 407 do Código Civil, ao estabelecer que a obrigação do devedor de pagar juros de mora independe da alegação de prejuízo,¹⁴ parece confirmar o raciocínio,¹⁵ justificando até

¹³ Sobre o artigo, afirma-se: “Sendo utilmente administrado o negócio, ocorrerá a vinculação do dono do negócio a terceiros, ficando ele obrigado a cumprir as obrigações contraídas em seu nome, como se passasse a figurar verdadeiro contratante. Além disso, deverá responder perante o gestor, indenizando-o pelas despesas necessárias ou úteis que este houver feito, incluídos os juros legais que couberem desde o desembolso (...). Para receber, o gestor poderá exercer direito de retenção sobre o objeto da gestão, pois ‘a situação jurídica do gestor é a mesma do mandatário’, a quem o art. 664 concede o direito de retenção” (TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; BODIN DE MORAES, Maria Celina. *Código Civil interpretado conforme a Constituição da República*, vol. II. Rio de Janeiro: Renovar, 2012, pp. 724-725).

¹⁴ “Art. 407. Ainda que se não alegue prejuízo, é obrigado o devedor aos juros da mora que se contarão assim às dívidas em dinheiro, como às prestações de outra natureza, uma vez que lhes esteja fixado o valor pecuniário por sentença judicial, arbitramento, ou acordo entre as partes”.

¹⁵ Clovis Bevilacqua, ao comentar o artigo, já destacava que sua proposta era acentuar “que os juros moratórios eram devidos, independentemente de alegação de prejuízo por parte do credor” (BEVILAQUA, Clovis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil comentado*, vol. IV. Rio de Janeiro: Paulo de Azevedo, 1958, p. 178). A questão despertou o interesse da doutrina quanto à função dos juros, considerando que não estariam vinculados propriamente à existência de um dano, que seria presumido em caráter absoluto. M. I. Carvalho de Mendonça conceitua os juros, sem distinção entre moratórios e compensatórios, da seguinte forma: “No conceito moderno, o juro é o preço do uso do capital e um prêmio do risco que corre o credor” (CARVALHO DE MENDONÇA, M. I. *Tratado geral dos direitos de crédito*, vol. II. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1911, p. 82). J. X. Carvalho de Mendonça distingue os juros compensatórios dos moratórios, mas afirma em seguida que, “em essência, ambos são compensatórios na ampla significação deste termo” (CARVALHO DE MENDONÇA, J. X. *Tratado de Direito Comercial Brasileiro*, vol. VI, parte I. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1960, p. 285). J. M. de Carvalho Santos, por sua vez, coloca a questão nos seguintes termos: “Os juros, por conseguinte, pressupõem a existência de um capital, isto é, a soma em dinheiro ou outra qualquer quantidade de coisas fungíveis, da qual alguém esteja em crédito para com aquele que tenha o dever de pagar

mesmo a afirmação de que o aludido artigo estaria relacionado ao princípio de vedação ao enriquecimento sem causa.¹⁶

Sob outro viés, nota-se que a orientação adotada pelo ordenamento ao determinar o pagamento de juros por parte de quem se beneficiou da disponibilidade do capital alheio também encontra amparo na ciência econômica.¹⁷ Considerando que as relações jurídicas se desenvolvem no ambiente da economia de mercado, instituído e regulado pelo ordenamento,¹⁸ tem-se que a possibilidade de disposição do capital representa efetivamente um ativo patrimonial, na medida em que dela se podem extrair, no mínimo, frutos civis.¹⁹ Trata-se, nessa perspectiva, de autêntico bem jurídico,²⁰ o que se torna ainda mais claro ao lançar olhos sobre o vigoroso mercado de créditos e capitais.

Nessa direção, releva o fato de que os acórdãos sob análise não ignoram a existência de custo para o fornecedor na venda realizada por meio de cartão de crédito. Por outro lado,

os juros como compensação pela temporária privação do gozo daquela soma ou quantidade” (CARVALHO SANTOS, J. M. de. *Código Civil brasileiro interpretado*, vol. XIV. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1964, pp. 275-276; grifou-se). Na doutrina italiana, Mario Libertini arremata: “*In conclusione, una pluralità di profili giustificativi ricorre parallelamente in ordine ad ambedue le categorie di interessi, sì che la differenza fra interessi moratori e interessi corrispettivi non è riconducibile ad una diversità di funzione fra gli stessi*” (LIBERTINI, Mario. *Interessi*. In: *Enciclopedia del diritto*, vol. XXII. Milano: Giuffrè, 1972, p. 103). Na mesma direção o magistério de Rosario Nicolò, para quem os juros, “*anche nell’ipotesi di mora, hanno una funzione compensativa e non risarcitoria*”, ainda que sejam “*imputati nei danni di cui il debitore deve rispondere*” (NICOLÒ, Rosario. *Gli effetti della svalutazione della moneta nei rapporti di obbligazione*. In: *Il Foro Italiano*, vol. 69, IV: monografie e varietà, 1944-1946, p. 44).

¹⁶ “Presume-se que a privação de uma prestação exigível e exigida gere prejuízo ao credor, ou ao menos que gere ao devedor inadimplente alguma espécie de lucro, que, por força do princípio de proibição ao enriquecimento sem causa (art. 884), em benefício do credor deve ser convertido” (TEPEDINO, Gustavo; SCHREIBER, Anderson. *Código Civil comentado*, vol. IV. São Paulo: Atlas, 2008, p. 388).

¹⁷ Na linguagem econômica, o custo do capital seria um custo de oportunidade implícito, isto é, que não exige desembolso de dinheiro. Para uma explicação concisa e didática, v. MANKIW, N. Gregory. *Introdução à Economia*. São Paulo: Cengage Learning, 2005, 3ª edição, trad. Allan Vidigal Hastings, pp. 268-270.

¹⁸ Como observa Pietro Perlingieri, “o mercado necessita de normas que o legitimem e o regulamentem: entre mercado e direito não há um antes e um depois, mas uma inseparabilidade lógica e histórica. O mercado por definição é, ao mesmo tempo, uma instituição econômica e jurídica, representada pelo próprio estatuto normativo, como tal caracterizado por escolhas políticas” (PERLINGIERI, Pietro. *O direito civil na legalidade constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 506-507).

¹⁹ Interessante notar, no ponto, a concepção de Pontes de Miranda acerca dos juros, a evidenciar a relação entre os juros e a compensação pela privação do capital: “Rigorosamente, os juros que não são moratórios e os juros moratórios são frutos (civis). Todavia, por comodidade hão de ser chamados juros-frutos os que não supõem mora do devedor, uma vez que, nos juros moratórios, há elemento a mais, que é o inadimplemento ou o adimplemento ruim” (PONTES DE MIRANDA, F. C. *Tratado de Direito Privado*, t. XXIV, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 88).

²⁰ Na lição de Gustavo Tepedino, “o bem não se identifica com a coisa em sentido material (ou não jurídico). Resulta, necessariamente, de processo de individualização, de modo a determinar, no campo da realidade objetiva, parcela autônoma e unitária sobre a qual recaia interesse subjetivo cuja tutela justifique sua qualificação como bem jurídico” (TEPEDINO, Gustavo. Livro (eletrônico) e o perfil funcional dos bens jurídicos na experiência brasileira. In: Dário Moreira Vicente et alii (org.). *Estudos de direito intelectual em homenagem ao Prof. Doutor José de Oliveira Ascensão*. Coimbra: Almedina, 2015, p. 270). Nessa perspectiva, revela-se contundente a afirmação de Pietro Perlingieri: “a própria situação creditória constitui um interesse juridicamente relevante, tanto é verdade que o Código a considera como possível ponto de referência de situações reais. O Código fala de penhor do crédito não é nada mais do que a situação subjetiva real que tem como ponto de referência objetivo, isto é, como objeto, o crédito” (PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do direito civil: introdução ao direito civil constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007, p. 206).

mesclando as noções de custo e risco,²¹ parecem afirmar que os custos de determinada operação não podem ser contabilizados na fixação de seu preço. Nessa linha, extrai-se do acórdão do TJ/MG:

(...) o *custo* decorrente desta disponibilização do pagamento através de cartão de crédito é inerente à atividade desenvolvida pelos lojistas, e por estes deve ser suportado, sob pena de *repartir os riscos* da atividade ao consumidor. De mais a mais, há que se levar em consideração que o comerciante não é obrigado a disponibilizar aludida forma de pagamento (cartão de crédito), mas se assim optou, deve arcar com tal ônus.²²

Também o acórdão do Superior Tribunal de Justiça segue direção semelhante:

(...) o lojista que, para mesmo produto ou serviço, oferece desconto ao consumidor que paga em dinheiro ou cheque em detrimento daquele que paga em cartão de crédito estabelece cláusula abusiva apta a *transferir os riscos* da atividade ao adquirente.²³

Mesmo ao leigo nas ciências econômicas, afigura-se intuitivo que a inclusão dos custos na fixação do preço final do produto ou serviço insere-se naturalmente na lógica de uma economia de mercado. Na regulamentação da concorrência, inclusive, considera-se infração à ordem econômica a venda de mercadoria ou prestação de serviço abaixo do preço de custo.²⁴ A tutela do consumidor impõe, portanto, vedação ao repasse (não dos

²¹ O risco pode ser compreendido como incerteza quanto à ocorrência de dano a pessoa ou coisa (LIMONGI FRANÇA, R. (coord.). *Enciclopédia Saraiva do Direito*, vol. 66. São Paulo: Saraiva, 1977, p. 358). Tal incerteza, porém, caracteriza-se pela sujeição a cálculos probabilísticos. Como destaca Ana Frazão, “compreender o risco pressupõe identificar algo que pode ser minimamente calculado, controlado e gerenciado” (FRAZÃO, Ana. Risco da empresa e caso fortuito externo. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 5, n. 1, 2016, p. 12. Disponível em: <http://civilistica.com/wp-content/uploads/2016/07/Fraz%C3%A3o-civilistica.com-a.5.n.1.2016.pdf>. Acesso: 10.11.2016). O denominado “risco de crédito” consiste na “probabilidade de que o tomador deixe de pagar parte dos juros ou do principal (...). Quando os compradores de títulos percebem que a probabilidade de inadimplência é elevada, exigem uma taxa de juros mais alta para compensar esse risco” (MANKIOW, N. Gregory. *Introdução à Economia*, cit., p 563). No caso das compras mediante cartão de crédito, sequer se verifica a existência de efetivo risco de crédito para o fornecedor, vez que há garantia de pagamento pela instituição financeira. O que se contabiliza no preço, por conseguinte, não é o risco, mas os custos (explícitos e implícitos) da operação.

²² TJ/MG, 3ª C.C., Ap. Cív. 1.0024.10.117577-6/002, Rel. Des. Elias Camilo, j. em 12.9.2013. Grifou-se.

²³ STJ, 2ª T., REsp 1.479.039/MG, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 6.10.2015. Grifou-se.

²⁴ Vide o art. 36, § 3º, XV, da Lei n. 12.529/2011: “Art. 36. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados: (...) § 3º As seguintes condutas, além de outras, na medida em que configurem hipótese prevista no caput deste artigo e seus incisos, caracterizam infração da ordem econômica: (...) XV - vender mercadoria ou prestar serviços injustificadamente abaixo do preço de custo”.

custos, mas) dos riscos do empreendimento, da *qualidade de perigo* inerente à atividade de quem oferta produtos e serviços no mercado de consumo.²⁵

Por ora, todavia, basta concluir, com suporte na própria fundamentação dos acórdãos, que há efetivamente acréscimo de custo para o fornecedor que realiza a operação de venda por meio de cartão de crédito. A constatação se confirma, uma vez mais, na tentativa dos acórdãos de analisar, aprioristicamente, os custos e benefícios decorrentes da disponibilização desta modalidade de pagamento, concluindo que a abusividade na diferenciação do preço com base nos custos de cada forma de pagamento decorreria da circunstância de que “a possibilidade de pagamento através de cartões de crédito agrega valor à empresa, haja vista que atrai maior clientela”.²⁶

Admitiram os Tribunais, dessa forma, o incremento do custo, mas já se incumbiram, incontinenti, de sentenciar que tal custo seria compensado pelos lucros proporcionados pela disponibilização da modalidade de pagamento em questão. Procedeu-se, assim, a uma discutível análise econômica, desprovida de qualquer subsídio que comprove ou mesmo indique a alegada compensação dos custos suportados com o pagamento a crédito e os lucros obtidos com o eventual aumento de clientela decorrente da disponibilização desta modalidade.

Tal análise, de outra parte, ignora circunstâncias especialmente relevantes à atividade comercial, sobretudo no que diz respeito ao pequeno lojista, que comumente depende da dinamicidade das receitas para equilibrar seu fluxo de caixa. Para o comerciante, como se sabe, a disponibilidade imediata do capital pode assumir ainda maior importância, a depender do porte e das peculiaridades de sua empresa, cujo desenvolvimento pode

²⁵ Ilustrativamente, a vedação ao repasse dos riscos encontra-se presente no Enunciado n. 308 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça: “A hipoteca firmada entre a construtora e o agente financeiro, anterior ou posterior à celebração da promessa de compra e venda, não tem eficácia perante os adquirentes do imóvel”. Sobre o tema, v. OLIVA, Milena Donato; RENTERIA, Pablo. Tutela do consumidor na perspectiva civil-constitucional: a cláusula geral de boa-fé objetiva nas situações jurídicas obrigacionais e reais e os Enunciados 302 e 308 da Súmula da Jurisprudência Predominante do Superior Tribunal de Justiça. *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 101, 2015, p. 129: “na atividade de incorporação imobiliária, de forte conotação social, a hipoteca para garantir dívida da construtora perante o agente financiador não pode, sob pena de se repassarem os riscos financeiros do empreendimento aos consumidores, recair sobre unidade autônoma prometida à venda, ainda que a hipoteca tenha sido constituída anteriormente à promessa de compra e venda”.

²⁶ TJ/MG, 3ª C.C., Ap. Cív. 1.0024.10.117577-6/002, Rel. Des. Elias Camilo, j. em 12.9.2013. O argumento foi igualmente reproduzido no Superior Tribunal de Justiça, que afirmou: “o estabelecimento comercial, quando possibilita aos consumidores efetuarem a compra mediante cartão de crédito, incrementa a atividade comercial, aumenta as vendas e obtém lucros, haja vista a praticidade do cartão de crédito, que o torna uma modalidade de pagamento cada vez mais costumeira” (STJ, 2ª T., REsp 1.479.039/MG, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 6.10.2015).

depende, em larga medida, da efetivação de vendas à vista, compreendidas como aquelas em que o vendedor obtém imediatamente o valor do bem.²⁷

Certo é que, verificada a existência de custo superior na venda por cartão de crédito em relação à venda à vista – com pagamento em dinheiro ou cheque – e demonstrado o problema de se considerar, *a priori*, que tal custo seria compensado pelo hipotético incremento da atividade comercial, a conclusão a que chegaram os acórdãos analisados – no sentido de que seria abusivo o oferecimento de desconto ao consumidor que paga em dinheiro ou cheque em detrimento daquele que paga em cartão de crédito – merece ser revisitada, para que se possa investigar se o louvável propósito de tutela do consumidor vulnerável efetivamente se concretiza com a interpretação adotada. Por outras palavras, o exame acerca da compatibilidade da decisão do STJ com o ordenamento jurídico brasileiro depende da verificação da proteção pretensamente outorgada ao consumidor a partir da interpretação adotada.

De molde a sintetizar esta primeira etapa da análise, cumpre refutar, com fundamento nas conclusões já alcançadas, o argumento pautado na Lei n. 12.529/2011, segundo o qual a cobrança de valores diferenciados representaria violação ao já aludido artigo 36, § 3º, X e XI, da referida lei. Como visto, no inciso X a lei qualifica como infração à ordem econômica “*discriminar* adquirentes ou fornecedores de bens ou serviços por meio da fixação diferenciada de preços”. Tal discriminação, contudo, não se relaciona à diferenciação de preços pautada nos custos das formas de pagamento, mas à proteção à pessoa do consumidor, a quem não poderá ser negado ou dificultado, por meio da fixação de preços diversos, o acesso a bens ou serviços. Veda-se, portanto, a afronta à isonomia constitucional, como decorrência da dignidade humana,²⁸ configurando-se, por outro lado, plenamente merecedor de tutela o estabelecimento de preço diferenciado em razão do destoante custo relativo à operação, não se podendo aí falar em discriminação.²⁹ Também o inciso XI, ao vedar a recusa à venda de bens ou à prestação de serviços em condições de pagamento corriqueiras na prática comercial, nada estabelece quanto à

²⁷ Pense-se, ainda, em hipótese meramente ilustrativa da importância que pode assumir o recebimento imediato do dinheiro conforme as peculiaridades da atividade econômica empreendida, na situação do taxista, que normalmente depende do pagamento à vista para arcar com as despesas da “diária” do automóvel.

²⁸ BODIN DE MORAES, Maria Celina. O princípio da dignidade da pessoa humana. In: *Na medida da pessoa humana: estudos de direito civil-constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2010, pp. 86-87.

²⁹ Considerando a isonomia substancial, notadamente no aspecto destacado por Rui Barbosa em sua *Oração aos Moços*, a discriminação vedada pela lei poderia ocorrer justamente pela imposição de preço idêntico a compras realizadas em condições diversas, com custos diferenciados, tendo em vista que “a regra da igualdade não consiste senão em quinhoar desigualmente aos desiguais, na medida em que se desigualem” (BARBOSA, Rui. *Oração aos moços*. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1997, p. 26).

determinação de preços diferenciados para vendas que impõem ao fornecedor maior ou menor custo.

No que se refere ao Código de Defesa do Consumidor, a questão assume maior complexidade. Ao par da notável atratividade de que gozam os serviços de cartão de crédito, destaca-se, na interpretação adotada pelo STJ, consequência potencialmente desfavorável ao consumidor que não goza do privilégio do acesso ao crédito. Isso porque, se os lojistas são impedidos de repassar os custos de determinada operação ao consumidor que dela tira proveito, tais custos serão necessariamente repartidos entre todos os consumidores, isto é, o consumidor que paga à vista – em dinheiro ou cheque – arcará também com os custos decorrentes das vendas realizadas por meio de cartão de crédito.

Desse modo, torna-se relevante examinar a adequação do juízo de abusividade realizado nos acórdãos do TJ/MG e do STJ, buscando-se problematizar se seria de fato abusivo o repasse do custo inerente à venda por cartão de crédito exclusivamente ao consumidor que dela se beneficia ou se, por outro lado, seria ainda mais prejudicial a repartição desses custos entre todos os consumidores. A avaliação que se propõe leva em conta as repercussões econômicas da interpretação jurídica, funcionalizadas, como não poderia deixar de ser, à promoção da tábua axiológica constitucional. A perspectiva do *Law and Economics*³⁰ se apresenta, portanto, como instrumental útil ao controle de merecimento de tutela dos atos de autonomia privada, tendo em vista que possibilita investigar se a decisão que à primeira vista parece promover os valores constitucionais realmente se mostra idônea ao fim almejado.

3. Direito e economia na compreensão do contexto fático para a promoção dos valores constitucionais: a repartição dos custos da operação com cartão de crédito e a tutela dos vulneráveis

³⁰ Evita-se, aqui, a utilização da expressão *análise econômica do direito*, tendo em vista a diferença, apontada por Guido Calabresi, entre a *economic analysis of law* e a *law and economics*. Para este autor, a abordagem da *law and economics* opõe-se à da *economic analysis of law* na medida em que propõe uma relação bilateral entre as duas disciplinas (direito e economia), de modo que a teoria econômica deve se ajustar às exigências próprias do sistema jurídico e, ainda assim, é possível que a teoria econômica não possa explicar adequadamente uma situação jurídica específica (CALABRESI, Guido. *Of law and economics and economic analysis of law*. In: *The future of law & economics: essays in reform and recollection*. New Haven and London: Yale University Press, 2016).

A relação entre direito e economia acaba muitas vezes por ser reduzida a vertentes da análise econômica do direito que entreveem na experiência jurídica mero conjunto normativo funcionalizado à maximização das riquezas, alçando, na esteira do pensamento utilitarista, a eficiência a critério predominante, senão exclusivo, na interpretação das normas e institutos jurídicos.³¹ A essa perspectiva, que concebe o direito como instrumento de promoção da eficiência econômica, foram objetadas diversas críticas, sobretudo quanto à unilateralidade da metodologia proposta, a ignorar a complexidade da realidade social e, sobretudo, o tecido axiológico sobre o qual se projeta o ordenamento jurídico e, em especial – tendo em vista a temática sob exame – o direito civil.³²

Com efeito, a adoção da eficiência como critério científico legítimo e exclusivo para a organização político-jurídica da sociedade subverte a hierarquia axiológica do sistema,³³ em que a tutela da pessoa humana, alçada a fundamento da República, assume valor supremo.³⁴ A compreensão do direito sob o viés exclusivo do mercado opõe-se às

³¹ POSNER, Richard A. Utilitarianism, economics, and legal theory. *The Journal of Legal Studies* 8, n.º 1 (1979), pp. 103-40. Disponível em: <http://www.jstor.org/stable/724048>. Acesso: 22.6.2016. O autor voltou a defender sua posição em artigo posterior, respondendo, quanto às críticas que alertavam para outras funções do Direito – por vezes incompatíveis com o ideal de maximização das riquezas –, que o papel das Cortes não deveria ser o de tutelar esses outros valores, o que caberia unicamente ao legislador: “*a sensible division of labor has the courts focus on wealth maximization (making the pie as big as possible) while legislatures focus on redistributing some of that wealth (reslicing the pie)*” (POSNER, Richard A. Wealth Maximization Revisited. 2 *Notre Dame Journal of Law, Ethics and Public Policy* 85 (1985), p. 105. Disponível em: http://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2826&context=journal_articles. Acesso: 22.6.2016).

³² Maria Celina Bodin de Moraes identifica as seguintes características essenciais do direito civil-constitucional: “a prevalência das situações existenciais sobre as patrimoniais (ou a subordinação destas àquelas); a preocupação com a historicidade e a relatividade na interpretação-aplicação do direito; a prioridade da função dos institutos jurídicos em relação à sua estrutura” (BODIN DE MORAES, Maria Celina. Perspectivas a partir do direito civil-constitucional. In: *Na medida da pessoa humana: estudos de direito civil-constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2010, p. 56).

³³ Parece representar, inclusive, movimento anacrônico, na medida em que reduz o direito à regulamentação da atividade econômica individual, em perspectiva semelhante à do direito civil individualista, ignorando, portanto, a transformação, “de regulamentação da atividade econômica individual, entre homens livres e iguais, para regulamentação da vida social, na família, nas associações, nos grupos comunitários, onde quer que a personalidade humana melhor se desenvolva e a sua dignidade seja mais amplamente tutelada Faz-se necessário atentar para a transformação” (BODIN DE MORAES, Maria Celina. A caminho de um direito civil-constitucional. In: *Na medida da pessoa humana: estudos de direito civil-constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2010, p. 15).

³⁴ Eis o artigo 1º da Constituição da República: “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: I - a soberania; II - a cidadania; III - a dignidade da pessoa humana; IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; V - o pluralismo político. Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição”. Como observa Maria Celina Bodin de Moraes, “a Constituição consagrou o princípio e, considerando a sua eminência, proclamou-o entre os princípios fundamentais, atribuindo-lhe o valor supremo de alicerce da ordem jurídica democrática. Com efeito, da mesma forma que Kant com a ordem moral, é na dignidade humana que a ordem jurídica (democrática) se apoia e se constitui” (BODIN DE MORAES, Maria Celina. O princípio da dignidade da pessoa humana, cit., p. 83).

finalidades do sistema fundado na Constituição,³⁵ relegando a segundo plano o ideal de justiça, alcançável mediante a tutela e promoção dos valores do ordenamento.³⁶

Por outro lado, a consideração do dado econômico – como componente da realidade fática que condiciona o direito e é por ele condicionada – pode assumir destacada relevância na atuação do intérprete que, promovendo a reconstrução tipológica da realidade,³⁷ concebe a normativa do caso concreto.³⁸ A necessidade de avaliação dos impactos econômicos da decisão judicial decorre da própria exigência de funcionalização das normas e institutos à promoção dos valores constitucionais,³⁹ na medida em que tal hermenêutica depende, para sua efetiva concretização, do permanente diálogo entre o

³⁵ “Em estreita síntese, enquanto o Código Civil dá prevalência e precedência às relações patrimoniais, no novo sistema do Direito Civil fundado pela Constituição a prevalência é de ser atribuída às relações existenciais, ou não-patrimoniais, porque à pessoa humana deve o ordenamento jurídico inteiro, e o ordenamento civil em particular, assegurar tutela e proteção prioritárias. Em consequência, no novo sistema, passam a ser tuteladas, com prioridade, as pessoas das crianças, dos adolescentes, dos idosos, dos deficientes, dos consumidores, dos não-proprietários, dos contratantes em situação de inferioridade, dos membros da família, das vítimas de acidentes anônimos etc.” (BODIN DE MORAES, Maria Celina. O direito civil-constitucional. In: *Na medida da pessoa humana: estudos de direito civil-constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2010, p. 31).

³⁶ A análise econômica “é criticável em si como metodologia, pela sua unilateralidade e pela substancial função individualista, materialista e conservadora certamente em contraste com a legalidade constitucional: o mercado não é critério autônomo de legitimidade” (PERLINGIERI, Pietro. *O direito civil na legalidade constitucional*, cit., p. 106).

³⁷ “È così la stessa necessità di umana applicazione del diritto, in una realtà sempre mutevole perchè identica con la stessa storia umana, che impone la continua ricostruzione tipologica alla quale è indotto l'interprete e proprio per conciliare con la storicità e la concretezza della realtà, la costanza di un dato in realtà così sempre rinnovato nel rinnovamento di quella schematizzazione della realtà alla quale si riferisce la disciplina, perciò stesso (e solo perciò) applicabile” (ASCARELLI, Tullio. Norma giuridica e realtà sociale. In: *Problemi giuridici*, tomo primo. Milano: Casa Editrice Dott. A. Giuffrè, 1959, pp. 75-76).

³⁸ Na lição de Pietro Perlingieri, “trata-se de valorar o fato – analisando-o também naquelas condições ou modalidades que poderiam parecer marginais ou acessórias –, determinar a normativa do caso concreto à luz das normas e dos princípios, procurando no âmbito do ordenamento a disciplina mais adequada àquela determinada composição dos interesses” (PERLINGIERI, Pietro. *O direito civil na legalidade constitucional*, cit., p. 658).

³⁹ A conclusão deve-se ao fato de que a efetiva promoção dos valores constitucionais não prescinde da compreensão do fato social em toda a sua complexidade. Com efeito, “if we look at society and at social facts as a historical and an empirical proof of the pluralism of actions and values, we should conclude that the best way to face adjudication questions is the one that is the broadest, and not the narrowest. According to this assumption, the jurist should consider this broader approach to achieve ‘a more accurate, more comprehensive view of legal reality’. (...) The relation between law and economics enriches both: they are communicating vessels. Both law and economics are parts of social science; but neither law nor economics are the unique ways of approaching and clarifying the variety of reality. Both are empirical, sociological, historical and anthropological weapons of understanding what society is, and what society looks for” (GRONDONA, Mauro; PORRATA-DORIA, Rafael A. Guido Calabresi’s The future of law & economics. *The Italian law journal*, vol. 2, n. 2, 2016, pp. 527-528. Disponível em: [http://www.theitalianlawjournal.it/data/uploads/pdf/2-2016/ItaLJ-vol-02-No-02-\(2016\).pdf](http://www.theitalianlawjournal.it/data/uploads/pdf/2-2016/ItaLJ-vol-02-No-02-(2016).pdf). Acesso: 31.5.2017).

dado da realidade – do qual é parte relevante a economia – e o sistema jurídico,⁴⁰ cuja aplicação está vinculada ao contexto histórico social em que se encontra envolvido.⁴¹

O processo de interpretação do direito na metodologia civil constitucional assenta nos pressupostos de unidade, complexidade e abertura do ordenamento jurídico.⁴² Se o direito constitui fenômeno cultural,⁴³ a abertura ao diálogo interdisciplinar – considerando, entre outros, o aspecto econômico – afigura-se necessária à compreensão da realidade social organizada.⁴⁴ O emprego de conhecimentos econômicos, sobretudo sob viés descritivo, pode ser de grande utilidade à atividade interpretativa,⁴⁵ permitindo ao intérprete avaliar as consequências econômicas de determinada decisão com o escopo de investigar sua idoneidade à promoção e tutela dos valores do ordenamento jurídico. Evita-se, com isso, a decisão que, proferida no intuito de proteger certos interesses merecedores de tutela, acaba por minar estes mesmos interesses.⁴⁶

⁴⁰ Interpretação e aplicação do direito constituem momento unitário, *il tutt'uno* da atividade de construção da norma do caso concreto (ASCARELLI, Tullio. Antigone e Porzia. In: *Problemi giuridici*, tomo primo. Milano, 1959, p. 158). Como sustenta Gustavo Tepedino, “não há interpretação jurídica sem qualificação do fato, cujo exame, portanto, se faz imprescindível e insuperável” (TEPEDINO, Gustavo. Liberdades, tecnologia e teoria da interpretação. In: *Revista Forense*, vol. 419, 2014, p. 85). A posição encontra-se ratificada na doutrina de Pietro Perlingieri, para quem “o momento da factualidade é absolutamente ineliminável do momento cognoscitivo do direito que, como ciência prática, caracteriza-se por moventes não historiográficos ou filosóficos, mas aplicativos” (PERLINGIERI, Pietro. *O direito civil na legalidade constitucional*, cit., p. 132).

⁴¹ António Manuel Hespanha adverte que “o direito existe sempre ‘em sociedade’ (situado, localizado) e (...) as soluções jurídicas são sempre contingentes em relação a um dado envolvimento (ou ambiente). São, neste sentido, sempre locais” (HESPANHA, António Manuel. *A cultura jurídica europeia: síntese de um milênio*. Coimbra: Almedina, 2012, p. 13).

⁴² “O conceito de ordenamento pressupõe um conjunto de normas destinadas a ordenar a sociedade segundo um determinado modo de vida historicamente determinado. Daqui decorrem duas consequências fundamentais: (i) o ordenamento não se resume ao direito positivo; e (ii) para que possa ser designado como tal, o ordenamento há de ser sistemático, orgânico, lógico, axiológico, prescritivo, uno, monolítico, centralizado” (TEPEDINO, Gustavo. Normas constitucionais e direito civil na unidade do ordenamento. In: *Temas de direito civil*, t. III. Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 9). Destaca o autor que o sistema deve ser aberto “justamente para que se possa nele incluir todos os vetores condicionantes da sociedade” (TEPEDINO, Gustavo. Normas constitucionais e direito civil na unidade do ordenamento, cit., p. 11).

⁴³ Na afirmação de Pietro Perlingieri, “o direito é cultura”, tendo em vista que “das leis chega-se à norma e ao direito com uma operação que não é mecânica, mas, sim, cultural, mediadora de interesses e de valores” (PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do direito civil*, cit., p. 22).

⁴⁴ Desse modo, “o momento econômico, como aspecto da realidade social organizada, não é eliminável”, voltando-se a preocupação, a rigor, “à avaliação qualitativa do momento econômico e à disponibilidade de encontrar, na exigência de tutela do homem, um aspecto idôneo, não a ‘humilhar’ a aspiração econômica, mas, pelo menos, a atribuir-lhe uma justificativa institucional de suporte ao livre desenvolvimento da pessoa” (PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do direito civil*, cit., p. 33).

⁴⁵ Nessa direção, Pietro Perlingieri confirma a utilidade do “emprego de esquemas e critérios microeconômicos para ‘escrutinar o direito’ e para avaliar a congruidade de seus institutos” (PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do direito civil*, cit., p. 64).

⁴⁶ Por esse motivo, Pietro Perlingieri adverte que não se deve adotar “postura de exclusão preconceituosa diante da *new law-and-economics literature*, mas nem mesmo uma sua recepção incondicionada e apressada. O economista deve se esforçar de ler não somente a realidade econômica, mas fenomenologia complexa à qual essa realidade pertence; o jurista deve se esforçar de ler não somente as leis, mas também a realidade da qual a economia é parte essencial” (PERLINGIERI, Pietro. *O direito civil na legalidade constitucional*, cit., p. 108).

Enfatiza-se, assim, a utilização da ciência econômica (não na definição da finalidade a ser alcançada, em perspectiva utilitarista, mas) como instrumento relevante no exame da adequação da *ratio decidendi* – pautada necessariamente na axiologia do sistema jurídico – à efetiva produção, no plano dos fatos, dos resultados almejados.⁴⁷ A consideração do dado econômico na interpretação do sistema jurídico, portanto, deve ocorrer necessariamente a partir das normas e institutos consagrados no ordenamento,⁴⁸ e invariavelmente com o escopo de promoção dos valores consagrados na Constituição da República.

Na questão sob análise, a interpretação do artigo 39, V e X, do Código de Defesa do Consumidor, demanda do intérprete juízo específico quanto ao que configuraria: (i) “vantagem manifestamente excessiva”, cuja exigibilidade em face do consumidor seria abusiva; (ii) elevação “sem justa causa” do preço de produtos ou serviços, igualmente vedada ao fornecedor. A interpretação dos dois incisos não prescinde da consideração do contexto socioeconômico, a reforçar o comprometimento do intérprete na promoção do diálogo entre o dado positivo e o *contexto de experiência* a que se vincula.⁴⁹ A conclusão acerca do que configuraria uma “vantagem manifestamente excessiva” ou uma elevação

⁴⁷ Como sustenta Giovanni Perlingieri, “la soluzione preferibile è quella che più di tutte coniuga con ragionevolezza gli interessi e i valori richiamati nel caso concreto e tiene conto delle possibili o prevedibili conseguenze negative di una soluzione sul piano giuridico”. Acerca da importância de levar em consideração as consequências da solução proposta, explica o autor que “le possibili o prevedibile conseguenze di una soluzione sono capaci di condizionare l’interpretazione quando la conseguenza è irragionevole non soltanto sul piano economico sociale o ambientale, ma anche, necessariamente, su quello più strettamente giuridico, ossia incongrua in ordine alla *ratio* della norma e degli interessi (e direi dei valori normativi) coinvolti nel caso da decidere” (PERLINGIERI, Giovanni. *Profili applicativi della ragionevolezza nel diritto civile. Collana: Cultura giuridica e rapporti civili*, 14. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2015, p. 117).

⁴⁸ “Os elementos do caso concreto, ao contrário do que por muito tempo se sustentou, não permanecem estáticos à espera da incidência da norma – ao contrário, influenciam esta última e compõem necessariamente a construção da solução jurídica a que chegará o intérprete. Em outros termos, na metodologia civil-constitucional, o ordenamento apenas se completa quando encontra os próprios elementos do caso; só existe o Direito à luz de certa hipótese fática concreta, com suas peculiaridades e características – ideia que se costuma designar como ‘ordenamento do caso concreto’” (SOUZA, Eduardo Nunes de. Merecimento de tutela: a nova fronteira da legalidade no direito civil. *Revista de Direito Privado* v. 58, abr./jun., 2014, p. 80). Carlos Nelson Konder destaca, quanto à necessidade de avaliação do caso concreto em perfis que tocam outras ciências, que “esse processo de incorporação de elementos extrajurídicos não pode dar-se de forma arbitrária, o que levaria à implosão do próprio pressuposto de sistematicidade. Necessariamente o processo de abertura deve ser viabilizado pelos próprios elementos do sistema: além do direito positivo, mas por meio do direito positivo. Se, de modo geral, o reconhecimento da textura aberta da linguagem já favorece esta abertura mediada no processo de interpretação, isso se revela ainda mais claro quando se trata da utilização da estrutura normativa de princípios, postulados argumentativos que propiciam a abertura do sistema por meio da interseção com fundamentos éticos, sociais e culturais” (KONDER, Carlos Nelson. Distinções hermenêuticas da constitucionalização do direito civil: o intérprete na doutrina de Pietro Perlingieri. *Revista da Faculdade de Direito – UFPR*. Curitiba, vol. 60, n. 1, jan./abr. 2015, p. 200).

⁴⁹ “O sentido não é uma ‘qualidade da palavra’, mas a sua ‘relação a uma coisa’, a um contexto material ou a um contexto de experiência. (...). Desse modo, a interpretação deve levar em consideração essa referência necessariamente externa ao texto, resultando estéril qualquer interpretação fechada a um ‘significado próprio das palavras’, como se existisse um significado interno ao texto, que prescinde da sua relação com o mundo exterior. (...) Nessa observação reside o fundamento da necessidade, metodológica e hermenêutica, de individuar ‘o contexto de significado, no qual uma proposição jurídica é suada, e a sistemática de um texto jurídico’” (PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do direito civil*, cit., 67-68).

“sem justa causa” do preço impõe o exame de elementos factuais, cuja adequada compreensão remete, não raro, a outros campos de conhecimento científico – na medida em que inseridos no sistema jurídico.

Nessa perspectiva, vale ressaltar, não se pode abdicar da análise dos efeitos socioeconômicos da decisão. Se a solução apontada, supostamente amparada nas normas e valores do ordenamento invocados, não considera os impactos efetivos da aplicação proposta, corre o risco de provocar repercussão descompassada com as mesmas normas e aos valores que lhe serviram de fundamento.⁵⁰

Notadamente na identificação da vantagem manifestamente excessiva, resulta essencial compreender a base de cálculo do que se apresenta como excessivo. Na hipótese da compra realizada mediante cartão de crédito, a mera diferenciação do preço em relação à compra à vista não se configura, por si só, como exigência, por parte do fornecedor, de vantagem manifestamente excessiva, vez que sequer se realiza qualquer juízo de proporcionalidade entre a prestação exigida do consumidor (preço) e a prestação devida pelo fornecedor (produto ou serviço).⁵¹ A questão se coloca, a rigor, no campo de análise da “justa causa” para a elevação do preço, remetendo-nos, inicialmente, à investigação já realizada acerca do custo das operações levadas a cabo por meio de cartão de crédito, principalmente em virtude da disponibilidade imediata do capital.

No caso da diferenciação de preços na venda realizada por dinheiro ou cheque e na venda realizada por cartão de crédito, foi possível apreender, com arrimo nos elementos jurídicos extraídos do suporte fático, que: (i) a compra por meio de cartão de crédito não

⁵⁰ Tal valoração das consequências, a fim de verificar sua compatibilidade com o sistema, não se restringe ao exame de constitucionalidade das leis – campo em que é mais comum –, mas deve integrar a atividade interpretativa em geral. Nessa direção, afirma Giovanni Perlingieri: “La considerazione delle conseguenze di una soluzione non è di competenza esclusiva della Corte costituzionale – la quale normalmente usa commisurare gli effetti pratici prodotti o producibili da una legge al fine di valutarne l’illegittimità costituzionale (da qui la considerazione dell’incidenza di certe leggi o sentenze sulla spesa pubblica, sui livelli di occupazione, sul costo del lavoro, sull’assetto del territorio) –, ma è una tecnica ermeneutica che anche l’interprete comune deve fare propria” (PERLINGIERI, Giovanni. *Profili applicativi della ragionevolezza nel diritto civile*, cit., pp. 68-69).

⁵¹ A questão, portanto, sequer chega a se colocar como um problema de desequilíbrio entre as prestações, este sim o objeto do artigo 39, V, do CDC. A incidência desta norma se relaciona, a exemplo do que ocorre na lesão, prevista no artigo 157 do Código Civil, à preservação do equilíbrio na relação obrigacional. Como observa Caio Mário da Silva Pereira, ao traçar paralelo entre a lesão e a *laesio enormis*, do Direito Romano, pretendeu-se “estabelecer um relativo equilíbrio entre o valor real e o preço da venda” (PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Lesão nos contratos*. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 35). A vedação à imposição de extrema desvantagem ao consumidor se relaciona, portanto, à promoção do equilíbrio contratual, “concretamente apreendido à luz do escopo contratado e do interesse útil legitimamente perseguido pelo consumidor” (OLIVA, Milena Donato; RENTERIA, Pablo. *Tutela do consumidor na perspectiva civil-constitucional*, cit., p. 116). No caso da venda mediante cartão de crédito e seu preço diferenciado em relação à venda à vista, por sua vez, jamais se coloca a análise de equilíbrio entre as prestações.

constitui “compra à vista”, considerando que a garantia de recebimento do valor não se confunde com sua efetiva disponibilidade; (ii) há, de fato, um custo adicional na venda a crédito, o qual se associa não apenas ao investimento realizado para a disponibilização desta forma de pagamento, mas principalmente ao fato de que o fornecedor não recebe o valor correspondente à venda no momento da operação;⁵² (iii) a vedação à fixação de preço diferenciado para as compras a crédito tem como principal consequência a repartição dos custos desta operação – venda a crédito – aos consumidores em geral, inclusive aqueles que efetuam o pagamento à vista – em dinheiro ou cheque.

Resta avaliar se tal consequência encontra-se em consonância com o ordenamento jurídico brasileiro, notadamente no que se refere às normas de proteção ao consumidor. Na perspectiva civil constitucional, a diluição dos custos de determinada relação jurídica entre a coletividade não traduz, em si, aspecto contrário à ordem jurídica. À luz do princípio da solidariedade, consagrado na Constituição da República, a repartição de certos “custos” afigura-se (não apenas desejável, mas) necessária para que seja possível alcançar uma sociedade livre, justa e solidária.⁵³ Especialmente em matéria de responsabilidade civil, a diluição dos danos tem sido legitimamente apontada como imperativo da solidariedade social.⁵⁴ Desse modo, para formar juízo definitivo sobre a

⁵² No Brasil, o repasse do valor pago mediante cartão de crédito ocorre cerca de 30 dias após a operação, o que levou, inclusive, à tentativa recente de implementar regulamentação voltada ao estabelecimento de prazo menor para o repasse do valor aos varejistas. V. as seguintes notícias: Banco Central estuda encurtar prazo de repasse de dinheiro de cartões para lojistas. Folha de São Paulo. 14.12.2016. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/mercado/2016/12/1841303-bc-estuda-encurtar-prazo-de-repasse-de-dinheiro-de-cartoes-para-lojistas.shtml>. Acesso: 31.5.2017; Banco Central descarta mudança em operação e Nubank continua a operar. Portal Uol. 20.12.2016. Disponível em: <http://jconline.ne10.uol.com.br/canal/economia/nacional/noticia/2016/12/20/banco-central-descarta-mudanca-em-cartao-e-nubank-continua-a-operar-264195.php>. Acesso: 31.5.2017.

⁵³ BODIN DE MORAES, Maria Celina. O princípio da solidariedade. In: *Na medida da pessoa humana: estudos de direito civil-constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2010, p. 247.

⁵⁴ “É inteiramente legítimo – e um imperativo constitucional – que a preocupação do direito passe a ser com os danos sofridos, e não mais com os danos causados. A questão que cumpre decidir é a quem compete esse ônus reparatório. Faz-se necessário repensar a responsabilidade civil como instituto que transcenda os limites asfixiantes da ação de reparação, historicamente individualista e polarizada entre o autor e o réu. Mais que os mecanismos recentes de ampliação do polo ativo (ações coletivas de reparação) e do polo passivo (expansão das hipóteses de responsabilidade solidária), urge refletir sobre outros instrumentos que assegurem a necessária diluição do ônus reparatório entre os múltiplos agentes lesivos que contribuem, tanto quanto ou, muitas vezes, mais que o réu, para a produção do dano. A solidariedade social não impõe apenas o desprendimento do tradicional rigor individualista e liberal com que se exige a demonstração dos pressupostos do dever de indenizar (especialmente, a culpa e o nexo de causalidade). Não se limita tampouco à consagração da responsabilidade objetiva (sem culpa), que facilita a condenação do réu. A nova axiologia solidarista exige, para muito além disso, que se implementem instrumentos aptos a distribuir entre o maior número possível de agentes envolvidos na atividade lesiva o ônus das reparações derivadas dos danos puramente acidentais. E, ainda, que se distribua entre todos estes agentes o custo da implementação de medidas que possam mesmo evitar ou diminuir a quantidade de danos produzidos” (SCHREIBER, Anderson. A responsabilidade civil como política pública. In: *Direito Civil e Constituição*. São Paulo: Atlas, 2013, p. 235-236). O autor propõe, ainda, que o sistema do seguro privado obrigatório seria mais adequado para conferir efetividade ao princípio da solidariedade na diluição dos danos: “Trata-se simplesmente de impor por lei, a cada agente envolvido em certa atividade econômica lesiva, a contratação, como condição do exercício daquela atividade, de seguro de responsabilidade civil, nos termos já mencionados. Assim, todos os proprietários de veículos automotores poderiam ser compelidos por lei a contratarem um seguro de

questão não se afigura suficiente constatar que a interpretação adotada pelos acórdãos – em relação ao artigo 39, V e X, do Código de Defesa do Consumidor – impõe uma diluição dos custos de determinada operação entre os consumidores em geral.

É preciso ir além, perquirindo se tal consequência promove, em alguma medida, o princípio da solidariedade social, conferindo tutela privilegiada aos vulneráveis. Assim, se a repartição dos custos inerentes à venda a crédito entre todos os consumidores, inclusive os que pagam à vista, se dirige à tutela das vulnerabilidades, é possível que a interpretação perfilhada pelo STJ e pelo TJ/MG seja, de fato, proporcional, impondo ônus devidos a certos agentes do mercado com o escopo de garantir tratamento isonômico.

No entanto, ao se adentrar nos aspectos factuais da questão posta, verifica-se extrema dificuldade em se identificar algum interesse merecedor de tutela que justifique a opção interpretativa ora analisada. Não parece haver, qualquer que seja a perspectiva adotada, efetiva tutela do consumidor. Verifica-se, por outro lado, privilégio concedido ao consumidor que se utiliza do cartão de crédito em suas compras, em detrimento daquele que paga à vista, vez que todos serão igualmente responsáveis pelos custos decorrentes das operações de venda realizadas por cartão de crédito.

Esta vantagem de que passa a gozar o consumidor que se utiliza do cartão de crédito, bem como o ônus imposto ao consumidor que não se beneficia do serviço, não encontra fundamento legítimo no princípio da solidariedade social. Não há, entre as duas “categorias” de consumidores – a dos que optam pelo pagamento com cartão de crédito e a dos que realizam o pagamento à vista –, qualquer distinção qualitativa que justifique a tutela privilegiada de uma delas por parte do ordenamento. Nesse caso, portanto,

responsabilidade efetivo – e não de eficiência e valor irrisórios como o DPVAT – a com companhias seguradoras privadas, previamente autorizadas pelo Poder Público a atuar, sob sua fiscalização, nesse setor (...). O sistema do seguro privado obrigatório apresenta inúmeras vantagens sobre o sistema de responsabilidade objetiva: (i) assegura reparação mesmo a quem não tenha acesso, por razões variadas, ao Poder Judiciário; (ii) assegura reparação mesmo em caso de insolvência do causador do dano; (iii) permite o pronto pagamento da indenização, evitando o longo e tormentoso processo de responsabilidade civil, marcado, mesmo quando teoricamente imune à discussão de culpa, pelo antagonismo entre autor e réu, em sucessão interminável de recurso e expedientes processuais variados; (iv) permite que o pagamento da indenização se dê, em certas hipóteses, de modo progressivo, com acompanhamento da recuperação da vítima, ao contrário da ação de responsabilidade civil em que a condenação ao dever de indenizar se verifica em um único ato; (v) afasta, ao transferir do causador do dano para a seguradora, instintos punitivos que tendem a elevar imensamente o valor das indenizações; e, por fim, com especial importância, (iv) possibilita a diluição do dano por todo o universo de segurados, sem onerar exclusivamente um único réu que, muitas vezes, só é condenado para que não se deixe a vítima sem reparação” (SCHREIBER, Anderson. A responsabilidade civil como política pública, cit., pp. 237-238).

revela-se injustificável o deslocamento dos custos aos consumidores que não se utilizam do cartão de crédito.⁵⁵

Houvesse distinção a ser realizada, esta, eventualmente, resolver-se-ia em favor do consumidor que acaba por efetuar o pagamento em dinheiro ou cheque, na hipótese em que tal “escolha” se deve à impossibilidade de acesso ao crédito. Caso se pretendesse propor gradação de vulnerabilidades entre estes consumidores – algo que se admite apenas para ilustrar a questão, tendo em vista que, como já destacado, o cenário não comporta qualquer distinção –, a tendência seria considerar que o consumidor ao crédito apresentar-se-ia como “menos vulnerável” em relação ao consumidor paga em dinheiro ou cheque.⁵⁶

Isso porque o crédito consiste em bem de alto valor no mercado, o que se comprova facilmente ao verificar os diversos instrumentos utilizados para restringir o mercado de concessão de crédito. Desde a análise de risco por parte da instituição concedente – bancos de dados e sistemas de *credit scoring* – até as garantias exigidas para que se concretize a operação de concessão de crédito – alienação fiduciária, cessão fiduciária de recebíveis etc. Desse modo, o consumidor que obtém acesso ao sistema de crédito possui, teoricamente, situação econômica superior à do consumidor que não conta com esta possibilidade.

Considerar abusiva a diferenciação dos preços em compras à vista e em compras a crédito, portanto, importa, em última análise: (i) ignorar a diferença entre o custo da venda a crédito e o custo da venda à vista, impondo preços idênticos a operações com custos diversos; (ii) diferenciar, nessa medida, consumidores em situação de igualdade, impondo aos consumidores que não usufruem das vantagens do cartão de crédito os custos que justificam tais vantagens e que, portanto, caberiam aos consumidores que delas se valem.

⁵⁵ Traçando paralelo com a *ratio* da responsabilidade objetiva, não se verifica, na hipótese, dano injusto cuja reparação deve ser assegurada, ainda que mediante repartição “entre os membros da coletividade através de diversos mecanismos, inclusive o do aumento do preço dos serviços e das atividades em geral” (BODIN DE MORAES, Maria Celina. Risco, solidariedade e responsabilidade objetiva. *Revista dos Tribunais*, vol. 854, 2006, p. 25).

⁵⁶ Mostra-se representativa a própria origem dos cartões de crédito, a denotar sua vocação como bem restrito àqueles que, por sua situação patrimonial confortável, gozam da confiança necessária para a concessão do crédito. O *Diners Club Card*, primeiro cartão de crédito “universal” (utilizável em diversos estabelecimentos diferentes) surgiu quando o executivo bem-sucedido Frank MacNamara, ao receber a conta de um restaurante na cidade de Nova Iorque, percebeu, diante de seus convidados, que esquecera sua carteira. Frank, então, decidiu que jamais passaria pela mesma situação constrangedora. Criou, então, juntamente com o seu advogado, Ralph Schneider, o *Diners Club Card*, em 1950. Em sua origem, o cartão era aceito em 27 restaurantes e era utilizado por cerca de 200 pessoas, na maioria amigos pessoais e conhecidos do idealizador.

4. Síntese conclusiva

A partir da análise empreendida, procurou-se demonstrar, com subsídios na hermenêutica civil constitucional, que a interpretação adotada pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.479.309/MG, confirmando o acórdão da Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais no julgamento da Apelação 1.0024.10.117577-6/002, não promove adequadamente a tutela dos consumidores, ao contrário do que poderia parecer ao exame dos argumentos erigidos pela Corte.

A perspectiva interdisciplinar do denominado *law and economics* a que se faz referência compreende (não a metodologia unilateral que reduz o sistema jurídico a princípios de eficiência econômica, mas) a consideração do dado econômico como componente relevante da realidade sobre a qual incide o direito. A partir dessa perspectiva foi possível identificar algumas das complexas consequências da interpretação que considera abusiva a cobrança diferenciada de preços para as compras em dinheiro ou cheque e aquelas efetuadas por meio de cartão de crédito.

O recurso a noções básicas da ciência econômica – como custo e risco –, importantes para a compreensão de diversos campos do sistema jurídico – como a disciplina dos juros –, permitiu concluir pela existência de uma “justa causa” – para utilizar a expressão do artigo 39, X, do Código de Defesa do Consumidor – na elevação dos preços nas compras realizadas mediante cartão de crédito em relação àquelas realizadas à vista.

Paralelamente, analisou-se, à luz do princípio constitucional da solidariedade social, se haveria, no caso, interesses mercedores de tutela que justificassem o tratamento diferenciado. Isso porque a atuação do intérprete não pode ser reduzida à verificação da eficiência econômica. Ainda que, na lógica do mercado, seja eficiente o liberalismo individualista, livre de qualquer intervenção estatal, será legítima e necessária a restrição sempre que pautada na promoção da axiologia constitucional. Verificou-se, contudo, que, diante da comparação entre os consumidores que optam pelo pagamento a crédito e os que efetuam o pagamento à vista, não haveria promoção da solidariedade social no tratamento diferenciado.

5. Referências bibliográficas

ASCARELLI, Tullio. Antigone e Porzia. In: *Problemi giuridici*, tomo primo. Milano, 1959.

_____. Norma giuridica e realtà sociale. In: *Problemi giuridici*, tomo primo. Milano: Casa Editrice Dott. A. Giuffrè, 1959.

BARBOSA, Rui. Oração aos moços. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1997.

BODIN DE MORAES, Maria Celina. Risco, solidariedade e responsabilidade objetiva. *Revista dos Tribunais*, vol. 854, 2006.

_____. O princípio da dignidade da pessoa humana. In: *Na medida da pessoa humana: estudos de direito civil-constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

_____. Perspectivas a partir do direito civil-constitucional. In: *Na medida da pessoa humana: estudos de direito civil-constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

_____. A caminho de um direito civil-constitucional. In: *Na medida da pessoa humana: estudos de direito civil-constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

_____. O direito civil-constitucional. In: *Na medida da pessoa humana: estudos de direito civil-constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

_____. O princípio da solidariedade. In: *Na medida da pessoa humana: estudos de direito civil-constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

BEVILAQUA, Clovis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil comentado*, vol. IV. Rio de Janeiro: Paulo de Azevedo, 1958.

CALABRESI, Guido. Of law and economics and economic analysis of law. In: *The future of law & economics: essays in reform and recollection*. New Haven and London: Yale University Press, 2016.

CARVALHO DE MENDONÇA, M. I. *Tratado geral dos direitos de credito*, vol. II. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1911.

CARVALHO DE MENDONÇA, J. X. *Tratado de Direito Comercial Brasileiro*, vol. VI, parte I. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1960.

CARVALHO SANTOS, J. M. de. *Código Civil brasileiro interpretado*, vol. XVIII. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1961.

_____. *Código Civil brasileiro interpretado*, vol. XIV. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1964.

FRAZÃO, Ana. Risco da empresa e caso fortuito externo. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 5, n. 1, 2016, p. 12. Disponível em: <http://civilistica.com/wp-content/uploads/2016/07/Fraz%C3%A3o-civilistica.com-a.5.n.1.2016.pdf>. Acesso: 10.11.2016.

GRAZIANI, Augusto. Credito. In: *Nuovo Digesto Italiano*, vol. IV. Torino: Unione Tipografico-Editrice Torinese, 1938.

GRONDONA, Mauro; PORRATA-DORIA, Rafael A. Guido Calabresi's The future of law & economics. *The Italian law journal*, vol. 2, n. 2, 2016. Disponível em: [http://www.theitalianlawjournal.it/data/uploads/pdf/2-2016/ItaLJ-vol-02-No-02-\(2016\).pdf](http://www.theitalianlawjournal.it/data/uploads/pdf/2-2016/ItaLJ-vol-02-No-02-(2016).pdf). Acesso: 31.5.2017.

HESPANHA, António Manuel. *A cultura jurídica europeia: síntese de um milênio*. Coimbra: Almedina, 2012.

KONDER, Carlos Nelson. Distinções hermenêuticas da constitucionalização do direito civil: o intérprete na doutrina de Pietro Perlingieri. *Revista da Faculdade de Direito – UFPR*. Curitiba, vol. 60, n. 1, jan./abr. 2015.

LIBERTINI, Mario. Interessi. In: *Enciclopedia del diritto*, vol. XXII. Milano: Giuffrè, 1972.

LIMONGI FRANÇA, R. (coord.). *Enciclopédia Saraiva do Direito*, vol. 66. São Paulo: Saraiva, 1977.

MANKIOW, N. Gregory. *Introdução à Economia*. São Paulo: Cengage Learning, 2005, 3ª edição, trad. Allan Vidigal Hastings.

NICOLÒ, Rosario. Gli effetti della svalutazione della moneta nei rapporti di obbligazione. In: *Il Foro Italiano*, vol. 69, IV: monografie e varietà, 1944-1946.

OLIVA, Milena Donato; RENTERIA, Pablo. Tutela do consumidor na perspectiva civil-constitucional: a cláusula geral de boa-fé objetiva nas situações jurídicas obrigacionais e reais e os Enunciados 302 e 308 da Súmula da Jurisprudência Predominante do Superior Tribunal de Justiça. *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 101, 2015.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Lesão nos contratos*. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do direito civil: introdução ao direito civil constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

_____. *O direito civil na legalidade constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

PERLINGIERI, Giovanni. Profili applicativi della ragionevolezza nel diritto civile. *Collana: Cultura giuridica e rapporti civili*, 14. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2015.

PONTES DE MIRANDA, F. C. *Tratado de Direito Privado*, t. XXIV, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

POSNER, Richard A. Utilitarianism, economics, and legal theory. *The Journal of Legal Studies* 8, n.º 1 (1979). Disponível em: <http://www.jstor.org/stable/724048>. Acesso: 22.6.2016.

_____. Wealth Maximization Revisited. 2 *Notre Dame Journal of Law, Ethics and Public Policy* 85 (1985), p. 105. Disponível em: http://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2826&context=journal_articles. Acesso: 22.6.2016.

SERPA LOPES, Miguel Maria de. *Curso de Direito Civil*, vol. IV. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1989.

SOUZA, Eduardo Nunes de. Merecimento de tutela: a nova fronteira da legalidade no direito civil. *Revista de Direito Privado* v. 58, abr./jun., 2014.

SCHREIBER, Anderson. A responsabilidade civil como política pública. In: *Direito Civil e Constituição*. São Paulo: Atlas, 2013.

TEPEDINO, Gustavo. *Comentários ao novo Código Civil*, vol. X. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

_____; SCHREIBER, Anderson. *Código Civil comentado*, vol. IV. São Paulo: Atlas, 2008.

_____. Normas constitucionais e direito civil na unidade do ordenamento. In: *Temas de direito civil*, t. III. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

_____; BARBOZA, Heloisa Helena; BODIN DE MORAES, Maria Celina. *Código Civil interpretado conforme a Constituição da República*, vol. II. Rio de Janeiro: Renovar, 2012.

_____. Liberdades, tecnologia e teoria da interpretação. In: *Revista Forense*, vol. 419, 2014.

_____. Livro (eletrônico) e o perfil funcional dos bens jurídicos na experiência brasileira. In: Dário Moreira Vicente et alii (org.). *Estudos de direito intelectual em homenagem ao Prof. Doutor José de Oliveira Ascensão*. Coimbra: Almedina, 2015.

_____; VIÉGAS, Francisco de Assis. Notas sobre o termo inicial dos juros de mora e o artigo 407 do Código Civil. *Scientia Juris*, vol. 21, n. 1, 2017.

Como citar: VIÉGAS, Francisco de Assis. Tutela do consumidor e diferenciação de preços de acordo com a forma de pagamento: Comentários ao REsp. 1.479.039/MG. **Civilistica.com**. Rio de Janeiro, a. 6, n. 1, 2017. Disponível em: <<http://civilistica.com/tutela-do-consumidor-e-diferenciacao-de-precos/>>. Data de acesso.