

**REVISTA SEMESTRAL DE
DIREITO EMPRESARIAL**

Nº 21

Publicação do Departamento de Direito Comercial e do Trabalho
da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro

Rio de Janeiro
julho / dezembro de 2017

Publicação do Departamento de Direito Comercial e do Trabalho da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (Prof. Alexandre Ferreira de Assumpção Alves, Prof. Eduardo Henrique Raymundo Von Adamovich, Prof. Eduardo Takemi Dutra dos Santos Kataoka, Prof. Enzo Baiocchi, Prof. Ivan Garcia, Prof. João Batista Berthier Leite Soares, Prof. José Carlos Vaz e Dias, Prof. José Gabriel Assis de Almeida, Prof. Leonardo da Silva Sant'Anna, Prof. Marcelo Leonardo Tavares, Prof. Mauricio Moreira Menezes, Prof. Rodrigo Lychowski e Prof. Sérgio Campinho).

Editores: Sérgio Campinho e Mauricio Moreira Menezes.

Conselho Editorial: Alexandre Ferreira de Assumpção Alves (UERJ), António José Avelãs Nunes (Universidade de Coimbra), Carmem Tibúrcio (UERJ), Fábio Ulhoa Coelho (PUC-SP), Jean E. Kalicki (Georgetown University Law School), John H. Rooney Jr. (University of Miami Law School), Jorge Manuel Coutinho de Abreu (Universidade de Coimbra), José de Oliveira Ascensão (Universidade Clássica de Lisboa), Luiz Edson Fachin (UFPR), Marie-Hélène Bon (Université des Sciences Sociales de Toulouse), Paulo Fernando Campos Salles de Toledo (USP), Peter-Christian Müller-Graff (Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg) e Werner Ebke (Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg).

Conselho Executivo: Carlos Martins Neto, Enzo Baiocchi, Leonardo da Silva Sant'Anna, Mariana Campinho, Mariana Pinto, Nicholas Furlan Di Biase e Viviane Perez.

Pareceristas Deste Número: Adem Bafti (UNIVAP), Gerson Branco (UFRGS), José Gabriel Assis de Almeida (UERJ), Milena Donato Oliva (UERJ), Samuel Max Gabbay (IFRJ) e Tula Wesendonck (UFRGS).

PATROCINADORES:

**CAMPINHO**
ADVOGADOS

**MOREIRA MENEZES . MARTINS**
ADVOGADOS

ISSN 1983-5264

CIP-Brasil. Catalogação-na-fonte
Sindicato Nacional dos Editores de Livros, RJ.

Revista semestral de direito empresarial. — nº 21 (julho/dezembro 2017)

. — Rio de Janeiro: Processo, 2007-.

v.

UERJ

Campinho Advogados

Moreira Menezes, Martins, Advogados

Semestral

1. Direito — Periódicos brasileiros e estrangeiros.

94-1416.

CDU — 236(104)

* Publicada no segundo semestre de 2018.

CAUSAS DA REGULAÇÃO DIFERENCIADA DA ATIVIDADE BANCÁRIA¹

THE REASONS FOR THE REGULATION OF THE BANKING INDUSTRY

Ivo Waisberg

Resumo: O presente artigo visa analisar as razões da regulação diferenciada da atividade *bancária* focando nas peculiaridades do seu objeto – a *moeda* e o crédito. com um exame interdisciplinar busca-se chegar a causa desta regulação específica e do interesse protegido.

Palavras-chave: Banco. Regulação. Interesse público. Moeda. Crédito.

Abstract: This paper intends to analyze the reasons for the different regulation of the banking industry, focusing in its object – money and credit. By using an interdisciplinary approach, it aims to reach the causes of this specific regulation and the interest protected by it.

Keywords: Bank. Regulation. Public Interest. Money. Credit.

Sumário: Introdução. 1. Moeda e Crédito. 2. Os Bancos. 2.1. Instituições Financeiras. 2.1.1. Instituições Financeiras não Bancárias. 2.1.2.

¹ Artigo recebido em 02.12.2019 e aceito em 12.12.2019.

Instituições Financeiras Bancárias. 2.1.2.1. Bancos comerciais. 2.1.2.2. Bancos Múltiplos. 3. O Mercado Financeiro e o Interesse Público. Conclusão.

Introdução.

A empresa bancária tem tratamento legislativo diferenciado das demais atividades comerciais por influir, fortemente, em relações, que não somente aquelas que os bancos² mantêm com seus clientes.

Esse impacto social da ação bancária, que será estudado com mais vagar à frente, deve-se, sobretudo, a dois fatores: seu objeto precípua – a intermediação de crédito, e; sua capacidade de influir no meio circulante, isto é, de criar moeda escritural. Daí a necessidade de conceituar a moeda e o crédito.

Pela compreensão da repercussão da atividade bancária na sociedade será possível entender-se o porquê do tratamento diferenciado dado a ela pelo ordenamento jurídico, com a necessidade de constante supervisão e fiscalização da atividade Bancária.

1. Moeda e crédito.

Augusto Schmidt Junior, num dos poucos estudos jurídicos produzidos sobre a moeda, em 1935, expressou como a moeda, um instituto tão presente na sociedade, não chama a atenção de todos sobre o papel fundamental que desempenha.³

2 Usaremos a palavra *banco* como sinônimo de instituição financeira nesse primeiro momento. Assim que for necessário, mais adiante, será dada a definição legal de instituição financeira e será realizada a devida diferenciação gênero e espécie. (grifos do autor).

3 “Nós estamos tão acostumados às conveniências do uso da moeda que raras vezes refletimos sobre seu alcance histórico ou sua atual importância, embora tal uso seja, de algum

Como bem observa John Kenneth Galbraith,⁴ a atenção dada à moeda vive oscilações cíclicas, isto é, quando a moeda está fraca, em períodos inflacionários, as pessoas desejam que ela melhore, concentrando seus esforços em soluções para o problema. Quando é forte e estável, as pessoas esquecem dela e se concentram em outras coisas.

Pelo impacto que tem na vida de todos, no entanto, o controle da moeda deve ser constante e cuidadoso. O interesse nas questões monetárias não é somente de um ou de outro grupo, mais de todos e, por isso, a todos interessa a compreensão deste fenômeno.⁵

No Estado capitalista, a moeda desempenha uma função fundamental de harmonizar a demanda e a produção, o que numa economia planificada seria feito pelo órgão planejador.⁶ Com efeito, é o sistema de trocas que coordena a ação de produtores e consumidores no capitalismo. Isto ocorre no mercado.

Tome-se o exemplo formulado por Paul Singer,⁷ ao supor que, em determinado momento, a demanda por sapatos em certo mercado

modo, um resumo da história da civilização. Nós estamos de tal modo habituados ao emprego da moeda, que se torna necessário um pequeno esforço de imaginação para formar uma ideia de quanto nós lhe devemos. Acostumados desde os nossos primeiros anos ao uso da moeda, nós não temos consciência dos serviços inapreciáveis que ella nos presta; e somente quando nos transportamos a sociedades atrasadas, onde ainda se fazem sentir as inconveniências do primitivo systema das trocas, é que nós podemos fazer uma ideia exacta da importância social da moeda e das dificuldades que sua ausência acarreta” (sic). JUNIOR, Augusto Schmidt. *Moeda e Systemas Monetarios*. Primeira parte. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1935, p. 111.

4 GALBRAITH, John Kenneth. *Moeda, De Onde Veio, Para Onde Foi*. Tradução de Antonio Zoratto Sanvicente. 2ª. ed. São Paulo: Pioneira, 1997, p.1.

5 Nas palavras do citado autor: “Muitas coisas na vida – automóveis, amantes, câncer – são importantes, principalmente para os que as possuem. O dinheiro, ao contrário, é igualmente importante para os que o têm e os que não o têm. Ambos, portanto, devem estar interessados em compreendê-lo. Ambos devem estar seguros de poder compreendê-lo”. *Ibidem*. p. 3.

6 SINGER, Paul. *Curso de Introdução à Economia Política*. 10ª. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1986, p. 90.

7 *Ibidem*. p. 91.

seja de um milhão de pares. Isto não significa que esta quantidade seja necessária, mas somente que o numerário disponível para a compra de sapatos equivale a isto. Quem tem pés, mas não tem dinheiro, não compra, anda descalço. Se neste momento a produção for de 100.000 pares, menor que a demanda, o preço subirá e os produtores serão premiados com um bom lucro por estarem satisfazendo a necessidade social. O alto preço e a margem de lucro estimularão a produção de mais sapatos pelos próprios produtores e por outros empresários atraídos pela rentabilidade do negócio. A produção subirá gradualmente, mas não há nada que informe os produtores quando eles estarão produzindo mais do que o necessário. Se a produção chegar a dois milhões de pares, estando muito acima da demanda, não haverá recurso para a aquisição deste montante e o preço cairá. Os produtores, que já arcaram com o custo, não obterão o lucro planejado e, ainda, alguns fabricantes sairão do mercado. Seria como uma punição à produção excessiva.

O mercado ajusta as atividades produtivas *a posteriori*, por meio de um sistema que premia aqueles que produzem bens escassos em relação à demanda e pune os que o fazem em excesso, dando mais lucro aos primeiros e retirando parte da mais-valia esperada pelos segundos. É o mercado que mostra, no momento posterior, o erro ou o acerto da produção e harmoniza a relação produção – consumo.

Seria impossível o cumprimento dessa função do mercado sem a existência de um equivalente geral, uma mercadoria escolhida especificamente para essa finalidade, que propicie o cálculo do valor das mercadorias levadas ao mercado: uma moeda.⁸

8 Assinala Paul Singer que: “Esta é, portanto, a função social e econômica da moeda numa economia capitalista. Ela é a representação daquilo que falta à economia, isto é, do órgão de coordenação central. A relação monetária é que substitui o planejamento central. Portanto, a existência da moeda é o elemento central de qualquer economia capitalista, pelo fato que ela desempenha a função de informar aos diferentes produtores a viabilidade econômica de sua atividade progressa”. Ibidem. p. 64.

Mas o surgimento dessa “mercadoria específica”, da moeda como se conhece hoje, foi fruto do longo desenvolvimento histórico.

No início, a organização social constituiu-se visando o auto-consumo, isto é, produzia-se somente o necessário para a subsistência do indivíduo. Tratava-se de uma economia doméstica.

Como bem asseverou Fábio Nusdeo,⁹ esta forma de organização não poderia manter-se por muito tempo. Com o aumento da população e a criação de excedentes de produção, começaram a ocorrer trocas de mercadorias entre os diversos grupos, tornando-se mais complexas as relações intergrupais.

Num primeiro momento, essas permutas eram realizadas diretamente, por escambo,¹⁰ ou seja, mercadoria por mercadoria. Paul Singer ensina que uma economia de mercado pode funcionar por escambo se houverem apenas dois participantes e se forem trocadas apenas duas mercadorias, mas expõe que:

No momento em que, no mercado, existem muitas mercadorias e muitas pessoas, cada uma levando a sua mercadoria e desejando em troca da sua mercadoria uma outra ou várias outras muito específicas, sem a existência de um equivalente geral, de uma mercadoria que serve só para trocar as outras, a organização dessas trocas fica praticamente impossível.¹¹

9 NUSDEO, Fábio. *Curso de Economia: Introdução ao Direito Econômico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, p. 51.

10 LOPES, João do Carmo; ROSSETI, José Paschoal. *Economia Monetária*. São Paulo: Atlas, 1998, p. 15, bem esclarecem que “São necessários não só um grande recuo no tempo como mesmo um pequeno exercício de imaginação para que possam ser caracterizadas as atividades econômicas de grupos humanos primitivos, que não utilizaram quaisquer formas de moeda. Esses grupos, na realidade, existiram. No alvorecer dos tempos, os primeiros agrupamentos humanos, em geral nômades, teriam sobrevivido sob padrões bastante simples de atividade econômica. Eram grupos que não conheceram a moeda e, quando recorriam a atividade da troca, realizavam trocas diretas em espécie, denominadas escambo”.

11 SINGER, Paul. *Aprender Economia*. 17ª. ed., rev. e atual. São Paulo: Contexto, 1998, p. 44.

Com a proliferação das variedades de produtos trocados nestes “mercados”, sempre acabava por surgir uma mercadoria mais trocada que as outras, que passava a ser negociada não mais como mercadoria somente, mas como instrumento de troca. É o primeiro tipo de moeda, a moeda-mercadoria.¹² Várias mercadorias prestaram-se a esta função em locais e tempos diversos. O gado foi uma delas (daí a palavra pecuniário, do latim “pecus”, que significa gado) e também o sal (a palavra salário provém do uso do sal como meio de pagamento).

A moeda-mercadoria dependia do ambiente cultural de cada região, cada povo possuiu a sua.¹³ Os aztecas, por exemplo, tinham como moeda-mercadoria o chocolate, ou melhor, o grão do cacau,¹⁴ produto muito farto e de grande valia para eles, que o utilizavam de diversas maneiras, para elaborar comidas, bebidas e etc.

A moeda mercadoria não é um fenômeno exclusivo da antiguidade. Em tempos mais recentes, pode-se apontar o que ocorreu na Romênia, sob a ditadura de Nicolau Ceausescu, onde diante de uma inflação muito alta, com grande quantidade de papel-moeda em circulação, mas praticamente sem valor algum, com a existência de racionamento de comida (2.000 calorias por pessoa/dia) e controle estatal, o cigarro fazia às vezes de moeda real da economia. Qualquer mercadoria podia ser adquirida por meio de cigarros, em especial da marca “Kent”.¹⁵

12 Loc. cit.

13 Sobre as várias moedas-mercadoria da antiguidade à Idade Moderna, cf. LOPES, João do Carmo; ROSSETI, José Paschoal. Op. cit., p. 30.

14 WEATHERFORD, Jack. *A História do Dinheiro – Do Arenito ao Cyberspace*. Tradução de Juno Camargo. São Paulo: Negócio Editora. 1.999, p. 20.

15 Ibidem. p. 25. O reaparecimento do escambo em épocas de colapso monetário é atestado, também, por MAYER, Thomas; DUESENBERY, James S; ALIBER, Robert Z.. *Moeda, Bancos e a Economia*. Tradução de Luiz Carlos do Nascimento Silva. Rio de Janeiro: Campus, 1993, p. 7.

Mas todas estas mercadorias apresentavam problemas como instrumento de troca, ou por serem perecíveis ou de difícil manutenção, ou por possibilitarem facilmente a falsificação, entre outros. Apenas com o passar do tempo foram se solidificando as características necessárias para que uma mercadoria fosse uma “boa moeda”.

Paul Singer enumera como qualidades necessárias para que dada mercadoria seja “uma boa moeda”, que ela não seja perecível, seja durável, divisível homoganeamente e de fácil transporte¹⁶, características estas encontradas nos metais (ouro, prata).

As primeiras moedas (metálicas) com essas características foram cunhadas no pequeno Reino da Lídia, que se situava na antiga Anatólia, entre 640 e 630 a.C.¹⁷ A riqueza deste reino, originada do impulso ao comércio dado pela “invenção da moeda”, foi tamanha que gerou a expressão “tão rico quanto Cresos” (um de seus reis) utilizada por muito tempo no idioma inglês. Apesar da conquista da Lídia pelos persas, a revolução do comércio originada pela moeda não teria fim.

A moeda, no entanto, não é só um instrumento de troca. Ela possui, ainda, as funções de padrão de valor e estoque de riqueza.¹⁸

A função da moeda tida como fundamental para o capitalismo é a de unidade de valor (padrão de valor), equivalente geral, uma vez

16 SINGER, Paul. Op. cit., p. 43.

17 WEATHERFORD, Jack. Op. cit., p. 33.

18 MAYER, Thomas; DUSENBERRY, James S.; ALIBER, Robert Z. Op. cit., p. 7 e ss. Enumeram, os autores, ainda, como função da moeda, a de padrão de pagamento diferido, isto é, unidade na qual é expresso valor do pagamento futuro. Essa função, na verdade, subsume-se na função de unidade de valor à frente abordada. JUNIOR, Augusto Schmidt. Op. cit., p. 84 e ss. entende serem 06 as funções da moeda: intermediária de permutas, medida comum de valores, instrumento de acumulação de valor, meio legal de pagamento, modelo para pagamentos diferidos e reservas para operações de crédito. Exceção feita à de meio legal de pagamento, as outras cinco estão insertas nas três por nós apontadas. Quanto a esta, entendemos não ser uma função econômica ínsita à moeda, embora seja ela dotada de curso forçado, mas sim jurídica, como adiante exposto.

que, sendo as trocas efetuadas por meio da moeda, a reiteração no mercado destas permutas acaba por definir objetivamente um valor das mercadorias em moeda, ou um preço.

A moeda desempenha, ainda, a função de reserva de valor, isto é, o negociante troca a sua mercadoria por moeda e sabe que, em tese, aquela moeda manterá o seu valor, seu poder de compra, para quando ele for utilizá-la. Como bem observam Lopes e Rosseti, esta função não é exclusiva da moeda, podendo ser realizada por outros ativos até mesmo não financeiros, mas em razão de sua liquidez, a moeda *“é um reservatório por excelência do poder de compra”*.¹⁹

Mesmo com a definição dos metais como moeda e do ouro em especial, muitas fraudes ainda ocorriam, com a substituição, por exemplo, do ouro por cobre ou chumbo no interior das barras. O Estado, então, num primeiro momento passa a oferecer casas de fundição, para cunhar as moedas dando a elas mais credibilidade em razão do selo real. Com o tempo, esta cunhagem deixa de ser facultativa e passa a ser obrigatória, tendo, então, o Estado o monopólio sobre a emissão de moeda.²⁰

A inconveniência de se guardar e carregar a moeda metálica fez com que se percebesse que era mais fácil deixar o metal com alguém de confiança pública com condições de garantir a segurança do metal depositado. Esse depositário emitia uma nota onde constava que o depositante tinha guardado com ele certa quantidade de ouro e o pagamento passou a ser feito com estas notas.²¹ Pode-se vislumbrar aí o surgimento da moeda-papel, isto é, o papel representativo de uma certa e determinada quantidade de metal. A moeda-papel tem várias vantagens, como por exemplo, evitar assaltos e gastos com a

19 LOPES, João do Carmo; ROSSETI, José Paschoal. Op. cit., p. 22.

20 SINGER, Paul. Op. cit., p. 46.

21 Conforme adiante se verá, eis a gênese e a essência da atividade bancária como conhecemos hoje.

circulação do metal. No entanto, a moeda papel é um reflexo da moeda metálica.

Mais tarde surge o papel-moeda, que se diferencia da moeda-papel, por não ser integralmente conversível por metal. A experiência mostrou aos depositários emitentes da moeda-papel, que não era necessário um lastro de 100% em relação aos certificados emitidos, pois a solicitação de conversão era pequena. Iniciou-se, então, a emissão de certificados não lastreados.²²

A audácia na emissão sem lastro causou graves problemas ao sistema monetário e fez com que o Estado regulamentasse as emissões do papel-moeda (moeda fiduciária).

O Estado conferiu à moeda, por ele emitida, curso forçado, tendo obrigatoriamente de ser aceita como meio de pagamento.²³ O Estado, detentor do poder coercitivo e do de polícia é, modernamente, o único ente apto a obrigar o devedor ao pagamento, e pode, também, decidir a forma do pagamento, impondo a obrigatoriedade de aceitação da sua moeda. Se os demais elementos possuíam cunho primordialmente econômico, este é eminentemente jurídico. Daí porque afirma Schmidt Junior que *“é por isso que ao conceito economico da moeda intermediaria das trocas, se pode acrescentar tambem o juridico de instrumento liberatorio”*.²⁴ (sic).

22 LOPES, João do Carmo; ROSSETI, José Paschoal. Op. cit., p. 33.

23 A locução *curso forçado* é utilizada normalmente como sinônimo de curso legal. WALD, Arnoldo. *Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro*, v. 33. Rio de Janeiro: Borsoi, verbete Moeda expõe que: “O curso legal faz com que determinada moeda seja aceita como meio de pagamento... Em outros termos, moeda de curso legal é aquela que o credor não pode recusar quando oferecida pelo devedor em pagamento da sua dívida... O curso forçado, já tem um sentido diferente, significando o curso legal do papel-moeda inconvertível... Contém, pois, dois elementos: em primeiro lugar, o curso legal nas relações credor e devedor; num segundo plano, a inconvertibilidade que domina as relações entre o emitente e o portador do bilhete de banco. Para a maioria dos juristas, o curso forçado se identifica, pois, com a inconvertibilidade do papel moeda.”

24 JUNIOR, Schmidt Augusto. Op. cit., p. 97.

Curso forçado é a atribuição pelo Estado, por meio de norma jurídica, de poder liberatório a determinada mercadoria, ou nos dias atuais, papel-moeda.

Até agora, ao falar-se de moeda, referiu-se, quase que unicamente, à moeda legal ou manual. Hoje em dia, obviamente, a moeda nesta acepção responde pela parte minoritária do dinheiro em circulação.

Atualmente, a maioria da moeda circulante no mundo é escritural ou bancária, visto inexistir fisicamente, mas sim como corolário da atividade dos bancos, composta dos depósitos à vista.

Com efeito, o banco recebe depósitos a vista e empresta a prazo, baseado no fato de que, em regra, os depositantes não retiram o seu dinheiro, mas utilizam-no por meio de ordem de pagamento (v.g. cheques), pois confiam que seu capital pecuniário permanecerá lá. A *confiança* é a base da atividade bancária.

Se o banco pudesse emprestar o valor igual ao que recebeu em depósito, uma quantidade de moeda legal inserida no sistema bancário criaria uma quantidade infinita de moeda escritural.

Do montante recebido em depósito, uma parte ele deposita perante a autoridade monetária, de acordo com percentual delimitado pelo Estado. Este valor depositado chama-se encaixe, que, no caso brasileiro, tem de ser depositado no Banco Central para garantir um mínimo de moeda disponível para saque. O restante ele empresta.

Assim, por exemplo, se um banco recebe R\$ 10.000,00 de depósito em moeda legal e tiver um encaixe de 20%, terá de recolher ao Banco Central R\$ 2.000,00. Os outros R\$ 8.000,00 serão emprestados. O tomador do empréstimo emitirá cheques e depósitos em outros bancos, que por sua vez recolherão o encaixe e emprestarão o saldo. No caso presente, sendo de 1/5 o encaixe (20%), os R\$ 10.000,00 em moeda depositados se transformarão em R\$ 50.000,00 no sistema bancário em moeda escritural.

O volume de moeda escritural criado é uma função da moeda legal, isto é, sendo o encaixe “x”, o volume de moeda criado será o inverso de “x” vezes o acréscimo de moeda legal. No caso do quadro, 20%, teríamos $\frac{1}{5} = 0,2$, portanto a criação é cinco vezes o montante de moeda legal.

Para controle do volume de moeda em circulação, o Estado tem de controlar não somente a moeda legal emitida por ele, mas, principalmente, a criação de moeda escritural pelos bancos.

Como se pode notar, desde já, a atividade bancária, responde por boa parte da moeda (escritural) em circulação, sendo essa uma das razões de sua grande regulamentação pelo Estado.

O aparecimento da moeda traz a possibilidade de se diferir no tempo a liquidação da obrigação assumida.²⁵ Com isto, abre-se caminho para o surgimento do crédito, como antecipação do poder de compra baseado na confiança do credor de que o devedor irá pagar sua dívida já estipulada em moeda em data futura pré-estabelecida.

Assim, o negociante pode fazer uma compra para pagamento futuro, entregando ao vendedor um documento, declarando que pagará o preço acertado em moedas na data combinada. O vendedor pode utilizar-se deste documento para efetuar outra compra e o devedor pagará, então, a terceiro (esta a origem e a base do direito cambíário).

O crédito, em sentido econômico,²⁶ é a troca de um bem atualmente disponível por uma promessa de pagamento, sendo, deste

25 SINGER, Paul. Op. cit., p. 46.

26 BULGARELLI, Waldírio. *Títulos de Crédito*, 10ª. ed. São Paulo: Atlas, 1994, p. 21. aponta três acepções do crédito –moral, econômica e jurídica, sendo a primeira de cunho religioso, a crença, a confiança, sendo o credor o crente, o que tem fé; a segunda a da troca dos bens atuais por futuros e a terceira consistente no direito do credor à prestação do devedor. Neste momento, utilizamos o crédito basicamente em sua acepção econômica.

ponto de vista, uma noção mais ampla do que a noção jurídica do empréstimo.²⁷

A existência do crédito é fundamental na economia capitalista, servindo para financiar tanto a produção quanto o consumo. A função de fomentador de crédito é exercida, precipuamente, pelo sistema bancário.

A extensão do crédito possibilita o financiamento agrário, comercial e industrial, a produção de estoque e o desenvolvimento social.²⁸ Sendo os bancos os grandes responsáveis pelo crédito, resta claro que, um problema no funcionamento do sistema bancário causa, como adiante se exporá, graves consequências para a coletividade.

O poder dos bancos de criar moeda tem grande influência no sistema de crédito e sua importância foi destacada por Edward W. Reed e Edward K. Gil²⁹:

O poder que o sistema bancário tem de criar moeda possui grande significado econômico. Ele resulta no sistema de crédito que é necessário para o processo econômico a uma taxa de crescimento relativamente estável. Se o crédito bancário não estivesse disponível, a expansão da nossa capacidade produtiva e das nossas operações em muitos casos ficaria impossibilitada e em outros seria retardada até que se pudesse acumular fundos a partir de lucros ou outras fontes externas. As unidades produtivas seriam forçadas a manter um maior capital de giro para enfrentar as exigências de flu-

27 PETTI, L; VEYRAC, R. de. *El credito y La Organizacion Bancaria*. Tradução de Luis Nueva-
nema, Mexico. DF: Editorial America, 1945, p. 19.

28 REED, Edward W; GIL, Edward K. *Bancos Comerciais e Múltiplos*. Tradução de Maria Clau-
dia Santos Ribeiro. São Paulo: Makron Books, 1994, p. 5.

29 Ibidem, p. 2.

tuação dos fundos. Tal prática seria antieconômica, já que grandes somas ficariam ociosas por um certo período e durante os picos sazonais da atividade comercial poderiam até ser insuficientes.

2. Os Bancos.

2.1. Instituições financeiras.

Neste momento, deve-se fazer uma ruptura no texto, deixando de lado a continuidade da explicação monetária e histórica para fazer-se uma distinção necessária (instituição financeira/banco) e uma análise legislativa de nossa lei bancária.

A delimitação do presente trabalho aos bancos comerciais demanda que essa distinção seja feita de imediato e que, após isso, prossiga-se com a análise do objeto delimitado.

No Brasil não há uma definição legal de Banco em sentido estrito. A Lei nº 4585/64 define, com pouca precisão como será visto, instituição financeira,³⁰ que é gênero do qual o banco, nas suas várias

30 Pelo menos três projetos de lei complementar em trâmite trazem a definição da instituição financeira, todos optando pelo sistema de atribuição de atividades privativas, a exemplo da própria Lei nº. 4595/64. O primeiro relatado pelo deputado Saulo Queiroz, de autoria do deputado Francisco Dornelles, de nº. 47/91 define as atividades privativas no artigo 64, trazendo a peculiaridade de incluir entre elas a administração de cartão de crédito. O projeto relatado no senado pelo Senador José Fogaça define as atividades privativas no artigo 22 de forma semelhante. Ambos pretendem regular o artigo 192 da Constituição. Outro projeto, de autoria do senador Paulo Hartung, propõe-se a regular o artigo 163, V. Esse projeto, embora melhor do que a lei atual na definição, também não é um primor de redação legislativa. No artigo 3º, onde define as atividades privativas das instituições financeiras, afirma no inciso V ser privativa a “prestação de garantia a obrigações de terceiros”. Logo abaixo no inciso IV do parágrafo único do mesmo artigo, afirma que não se inclui entre as atividades privativas “a prestação de garantia real ou fidejussória prestada por pessoas físicas ou jurídicas ‘as obrigações de terceiros, exceto a prestada por instituição financeira”. Ou seja, a prestação de garantia é atividade privativa de instituição financeira somente quando prestada por instituição financeira. A primeira vista, o texto legal não serve como conceito, nem mesmo diretriz na definição da atividade privativa em apreço.

modalidades, é espécie.³¹ Assim a realização de qualquer dos atos previstos em lei caracteriza, em regra, a empresa como instituição financeira. A realização de certos atos em específico configuram a empresa como banco propriamente dito, como abaixo se verá.

Eis a definição daquela lei:

Art. 17 Consideram-se instituições financeiras, para efeitos da legislação em vigor, as pessoas jurídicas públicas ou privadas, que tenham como atividade principal ou acessória a coleta, intermediação ou aplicação de recursos financeiros próprios ou de terceiros, em moeda nacional ou estrangeira, e a custódia de valor de propriedade de terceiros.

Parágrafo único. Para efeitos desta Lei e da legislação em vigor, equipara-se às instituições financeiras as pessoas físicas que exerçam qualquer das atividades referidas neste artigo, de forma eventual ou permanente.

A interpretação literal do artigo supra transcrito levaria o intérprete a um absurdo. Essa a opinião quase unânime³² da doutrina, como apontam, entre outros, Luiz Alfredo Paulin,³³ Wilson do Egito Coelho³⁴ e Eduardo Salomão Neto.³⁵ É necessário se interpretar o ar-

31 O uso da locução *instituição financeira* para designar os bancos em espécie, o que ocorre comumente, consiste na figura de linguagem da sinédoque (grifos do autor).

32 Embora a crítica à redação do artigo em comento seja amplamente difundida e aceita, é possível encontrar, contrariamente, elogios à forma escolhida pelo legislador de 1964. Cf. SÁ, Gonçalo Ivens Ferraz de Cunha e. *O Factoring e a Nova Constituição. Revista de Direito Mercantil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 73, jan./mar. 1989, p. 73-100.

33 PAULIN, Luiz Alfredo. *Das Instituições Financeiras de Fato ou Irregulares – Análise com Base na Lei 4.595/64. Revista de Direito Mercantil, Industrial e Econômico*. São Paulo: Malheiros Editores, v. 110, abr./jun. 1998, p. 110-196.

34 COELHO, Wilson do Egito. *Empréstimo de Dinheiro Por Particulares: Quando Se Caracteriza Operação Privativa dos Bancos. Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 41, jan./mar. 1981, p. 41-69.

35 NETO, Eduardo Salomão. *Atividade Privativa de Instituição Financeira*. FADUSP, São Paulo, 1998, p. 24.

tigo de forma a dar-lhe um sentido coerente com a matéria regulada. Aliás, as falhas na redação da Lei nº 4.595/64 fizeram com que essa lei fosse apontada por Wilson do Egito Coelho como “modelo a não ser imitado”.³⁶

Com efeito, a interpretação literal do dispositivo faria com que uma série enorme de atos praticados, habitualmente, por empresas e pessoas físicas, fosse considerada privativa de instituição financeira e, portanto, apenas as instituições devidamente autorizadas nos termos do artigo 18 da mesma lei poderiam praticá-la, sob pena de caracterizarem-se infrações administrativas (artigo 44 § 7º da Lei nº 4595/64)³⁷ e penais (artigo 16 da Lei nº 7.492/86).³⁸

O texto do artigo lido puramente indica que qualquer pessoa física ou jurídica que colete, ou intermedeie, ou aplique recurso próprio ou de terceiro de forma eventual ou permanente como atividade principal ou acessória está praticando ato privativo de instituição fi-

36 COELHO, Wilson do Egito. Op. cit., p. 69, “verbis”: “A Lei 4.595 de 31.12.64, que dispõe sobre a Política e as Instituições Monetárias, Bancárias e Creditícias (...) logo se revelou um repositório de falhas e atecnias gritantes, incidindo em vários erros que os autores apontam como modelos que não devem ser imitados. Os seus defensores batizaram-na de “lei econômica” pretendendo, assim, justificar muitas de suas normas redigidas à base de termos com significação setorial, diferente da consagrada em vernáculo. Ora, não há leis econômicas ou não econômicas. O que há são simplesmente, leis, que regulam, isto sim, fatos ou atos, econômicos ou não econômicos. Como se observa na obra de Reed Dickerson, inicialmente citada (p.18), a intervenção do Estado na ordem econômica, fenômeno que se acentua e generaliza, tornou ainda mais árdua e penosa a feita da legislação. Os técnicos de todas as matizes passaram a disputar e concorrer com os juristas na redação dos textos. O resultado é que, desconhecendo aqueles os princípios gerais da ordenação jurídica e ignorando as peculiaridades dos variados compartimentos, cometem, freqüentemente, erros e enganos lamentáveis.” A obra de Dikerson citada é *A Arte de Redigir Leis*.

37 Lei nº 4595/64 – art. 44 §7º: “Quaisquer pessoas físicas ou jurídicas que atuem como instituição financeira sem estar devidamente autorizadas pelo Banco Central do Brasil, ficam sujeitas à multa referida neste artigo e detenção de 1 (um) a 2 (dois) anos, ficando a esta sujeitos, quando pessoa jurídica, seus diretores e administradores.”

38 Lei nº 4.792/86 – art. 16: “Fazer operar, sem a devida autorização, ou com autorização obtida mediante declaração falsa, instituição financeira, inclusive de distribuição de valores mobiliários e de câmbio:
Pena – Reclusão, de 2 (dois) a 6 (seis) anos, e multa”.

nanceira. Isto é, qualquer um que colete intermedeie ou aplique recursos sem autorização do Bacen está infringindo a lei.

Obviamente, não pode ser assim, sob pena de inviabilizar-se o mercado financeiro e as atividades empresariais. Na lição de Carlos Maximiliano:

Deve o Direito ser interpretado inteligentemente: não de modo que a ordem legal envolva um absurdo, prescreva inconveniências, vá ter a conclusões inconsistentes ou impossíveis. Também se prefere a exegese de que resulte eficiente a providência legal ou válido o ato, à que torne aquela sem efeito, inócua, ou este, juridicamente nulo.³⁹

Como bem observa Eduardo Salomão Neto,⁴⁰ a dicção literal do artigo 17 tornaria ilícito o ato das empresas de aplicarem no mercado financeiro o resultado de sua atividade, como forma de proteger-se contra a perda de valor de seu capital de giro, bem como das empresas que recorressem a empréstimos bancários para pagamento de salários. Isto porque referidas empresas estariam praticando “atos privativos de instituições financeiras”.

O mesmo autor explica que existem empresas que coletam e repassam fundos como atividade principal sem ser instituições financeiras, como as administradoras de condomínio, que arrecadam o valor da contribuição mensal e repassam para o condomínio, sem estarem, evidentemente, praticando atos privativos de instituições financeiras.⁴¹

Qual a interpretação que deve, então, ser dada ao indigitado

39 MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e Aplicação do Direito*. 16ª. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 166.

40 NETO, Eduardo Salomão. Op. cit., p. 23.

41 Loc. cit.

dispositivo legal a fim de evitar-se a consumação de situações absurdas como as acima transcritas?

Luiz Alfredo Paulin, após reconhecer a dificuldade interpretativa do dispositivo ora apreciado, “*em função de sua pouca clareza e excessiva abrangência*”⁴² inicia a busca pela melhor exegese do texto expondo que os bens jurídicos protegidos pela norma são a preservação dos poupadores e a proteção do sistema financeiro. Com efeito, a tipificação de condutas privativas de instituições financeiras tem como finalidade submeter as pessoas que as realizem ao controle do órgão fiscalizador, com o objetivo de preservar os interesses envolvidos na atividade monetária e creditícia.⁴³

Conclui o autor, então, que os bens jurídicos alvo da proteção estarão ameaçados somente quando ocorrer a intermediação e, portanto, o acesso à poupança popular. Assim, se não existir intermediação, isto é, intromissão especulativa, impossível se pensar em ato privativo de instituição financeira.

Wilson do Egito Coelho também ensina que a inter-relação dos três elementos – coletar, aplicar e intermediar – é necessária para a configuração de ato privativo de instituição financeira. Para ele, o verbo aplicar, no dispositivo legal, estará sempre em conjunto com os outros que o antecedem, coletar e intermediar. Para o autor, os três elementos formam uma unidade conceitual⁴⁴:

Roberto Quiroga Mosquera também afirma ser necessária a existência das condutas acopladas, sendo categórico ao afirmar que a

42 PAULIN, Luiz Alfredo. Op. cit., p. 199.

43 Esses “interesses” serão alvo de análise mais adiante.

44 “Teremos, então, como coleta, a operação passiva (devedor direto) e como aplicação, a operação ativa (credor direto). Da inter-relação das duas surge a intermediação que, em Direito Comercial, significa intromissão especulativa. Os três elementos interligados, reciprocamente dependentes, formam uma unidade conceitual, portanto”. COELHO, Wilson do Egito. Op. cit., p. 72.

presença de uma só das atividades do artigo 17 não caracteriza seu autor como instituição financeira.⁴⁵

A classificação da instituição financeira dá-se, portanto, em razão dos atos praticados. Tal fato não indica que qualquer um que pratique esses atos, entendidos em seu conjunto como acima exposto, seja uma instituição financeira, pois pode tratar-se de uma outra entidade praticando um ato privativo e infringindo as legislações anteriormente apontadas.

A instituição financeira é uma empresa que pratica esses atos de forma comercial, isto é, com habitualidade e intuito de lucro. Nelson Eizerik, após expor os elementos caracterizadores da instituição financeira como sendo a intermediação, a participação na cadeia obrigacional e a interposição no crédito, realça a necessidade de que tudo seja feito com habitualidade, isto é, repetição dos atos de forma constante e profissional, com finalidade lucrativa, para concluir que: A realização de operações de intermediação financeira sem as características de habitualidade e profissionalidade não transforma o agente em instituição financeira, para os efeitos da lei, sendo, portanto desnecessária a prévia autorização do Poder Executivo para seu funcionamento.⁴⁶

Em contrapartida, para atuar de forma habitual e profissional, como adiante se demonstrará, é necessária a autorização governamental e a obediência a uma série de requisitos.

Razão assiste aos autores que criticam a formulação legal. A interpretação literal tornaria atos cotidianos numa série de infrações

45 MOSQUERA, Roberto Quiroga. *Tributação no Mercado Financeiro e de Capitais*. São Paulo: Dialética, 1998, p. 49.

46 EIZERIK, Nelson. *Administração de Cartão de Crédito Constituti Atividade Privativa de Instituição Financeira?* *Revista de Direito Mercantil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, nº 88, out./dez. 1992, p. 25-33.

penais e administrativas, o que não se pode permitir. A interpretação deve buscar a exequibilidade da norma e, neste caso, ela reside na conjugação dos três atos, coletar, intermediar e aplicar, acrescido da forma profissional, destacada por Nelson Eizerik, acima citado.

Os bancos comerciais, objeto principal do presente ensaio, como já se afirmou, são uma espécie do gênero *instituição financeira*. Listar-se-á, a seguir, outras espécies.

Dividiremos as instituições financeiras em:⁴⁷ a) bancárias⁴⁸ que são as que possuem o poder de criar moeda, abrangendo os bancos comerciais e os bancos múltiplos (estes por possuírem uma carteira comercial); e, b) não bancárias que são os bancos de investimento, os bancos de desenvolvimento, as sociedades de crédito, financiamento e investimento, as sociedades de arrendamento mercantil, as cooperativas de crédito, as sociedades de crédito imobiliário e as associações de poupança e empréstimo.

2.1.1. Instituições financeiras não bancárias⁴⁹.

Os bancos de investimento – são os fomentadores de crédito a médio e longo prazo para empresas, suprindo as necessidades de

47 Seguimos a divisão elaborada por NETO, Alexandre Assaf. *Mercado Financeiro*. São Paulo: Atlas, 1999. Sobre as instituições financeiras privadas e seus vários tipos cf. PONTES, Aloysio Lopes. *Instituições Financeiras Privadas*. 2ª. ed. rev., aum. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 1982.

48 Tanto o projeto de lei nº. 47/91 quanto o relatório do Senador José Fogaça do projeto regulamentando o artigo 192 da Constituição trazem a definição de instituições bancárias como “aquelas que recebem depósitos a vista movimentáveis por cheque, cartões ou por quaisquer meios eletrônicos”. Enfim, as criadoras de moeda escritural.

49 Para um detalhamento das operações das instituições financeiras não bancárias atuantes no Sistema Financeiro Nacional, ver LOPES, João do Carmo; ROSSETI, José Paschoal. *Economia Monetária*. São Paulo: Atlas, 1998; NETO, Alexandre Assaf. *Mercado Financeiro*. São Paulo: Atlas, 1999; FORTUNA, Eduardo. *Mercado Financeiro: Produtos e serviços*. 10ª. ed. Rio de Janeiro: Qualitykark, 1997; e PONTES, Aloysio Lopes. *Instituições Financeiras Privadas*. 2ª. ed. rev., aum. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 1982.

capital de giro e capital fixo, dedicando-se a operações de maior vulto, como financiamento de bens de produção, repasses de recursos oficiais e externos. Operam, ainda, com recursos oriundos de Certificados de Depósitos Bancários (CDB) e venda de cotas de fundo de investimentos.

Os bancos de desenvolvimento – são as instituições públicas que visam promover o desenvolvimento econômico e social de determinada região, por meio de financiamentos, empréstimos e outras operações, em regra, ao setor privado da economia.

As sociedades de crédito, financiamento e investimento (financeiras) visam o financiamento de bens duráveis para, em regra, pessoas físicas, ofertando crédito diretamente ao consumidor.

As sociedades de arrendamento mercantil têm como finalidade possibilitar operações de *leasing*.⁵⁰

As cooperativas de crédito procuram viabilizar crédito para seus associados.

As sociedades de crédito imobiliário têm por escopo o financiamento de operações imobiliárias, como compra e venda de imóveis, loteamentos e incorporações.

As associações de poupança e empréstimo por sua vez são instituições financeiras que atuam, também, na área habitacional por meio de financiamentos imobiliários.

2.1.2. Instituições financeiras bancárias.

2.1.2.1. Bancos comerciais.

Os bancos comerciais são os criadores da moeda escritural e têm por objetivo principal “proporcionar o suprimento oportuno e

50 Sobre a natureza jurídica do arrendamento mercantil e suas várias modalidades ver DINIZ, Maria Helena. *Tratado Teórico e Prático dos Contratos*. São Paulo: Saraiva, v. 2, 1993, p. 357-392.

adequado dos recursos necessários para financiar, a curto e médio prazo, o comércio, a indústria, as empresas prestadoras de serviços e as pessoas físicas.”⁵¹ Sua atividade típica é a captação de depósitos à vista. Além disso, são os responsáveis pela maior parte das tradicionais operações bancárias, como o desconto, a conta-corrente, a abertura de crédito, mútuos e serviços de cobrança e recebimento de contas. São as instituições que mantêm contato direto com a população, com a massa de consumidores.

Por serem o objeto precípua desse trabalho, dedicaremos a ele maior espaço.

Conforme expõe Lauro Muniz Barreto,⁵² as notícias históricas da atividade bancária são incompletas. Assim, também são imprecisas as alusões à origem dos bancos. Algumas das hipóteses trazidas pelos doutrinadores, no entanto, merecem ser contadas, não pela exatidão histórica, isto é, se estes ou aqueles foram os primeiros banqueiros, mas sim pela significação dos elementos da atividade dos bancos.

Jack Weatherford⁵³ aponta como primeiros banqueiros, os cavaleiros templários, que pertenciam a uma ordem religiosa para a conquista e manutenção da Terra Santa e viviam sob grande austeridade e disciplina, incluindo a castidade. Os Templários⁵⁴ tornaram-se temidos guerreiros e diversas bulas papais permitiram a eles o direito de conservar todas as riquezas conquistadas dos muçulmanos durante as cruzadas. Em pouco tempo, eram donos de grande fortuna, vasto território e inúmeros castelos, que se tornaram grandes fortalezas para guarda de valores. Eles transportavam suas riquezas por toda

51 Manual de Normas e Instruções do Banco Central.

52 BARRETO, Lauro Muniz. *Direito Bancário*. São Paulo: Livraria Editora Universitária de Direito, 1975, p. 3.

53 WEATHARFORD, Jack. Op. cit., p. 68.

54 Para um aprofundamento na história dos Cavaleiros Templários e das Cruzadas, conferir READ, Piers Paul. *Os Templários*. Tradução de Marcos José Cunha, Rio de Janeiro: Imago, 2000. Em especial sobre as atividades financeiras dessa Ordem, ver p. 197-199.

Europa e Palestina e recebiam depósitos de terceiros para transporte, cobrando uma taxa pelos serviços. Com o passar do tempo, passaram a fornecer vários serviços financeiros (bancários) para a nobreza e para os reis, concedendo empréstimos e administrando hipotecas.

Já Fran Martins⁵⁵ expõe como origem da atividade bancária, de receber dinheiro em depósito e emprestar a quem necessitasse de capital, o negócio realizado por indivíduos que efetuavam trocas de moedas estrangeiras por nacionais junto aos templos, mercados e feiras.⁵⁶ Com o tempo e em razão da confiança depositada nesses negociantes, eles passaram a receber depósitos para devolução futura mediante pagamento de comissão. A palavra banco decorreria do fato desses cambistas exercerem suas atividades em uma banca, sendo certo que quando o cambista não devolvia o dinheiro, seus clientes quebravam a banca, originando o termo “bancarrotta” e “quebra” como sinônimo do descumprimento da obrigação do banqueiro e utilizados até hoje como falência.

Segundo Paul Singer,⁵⁷ os primeiros banqueiros foram os ourives. Isto porque eles trabalhavam com o ouro como matéria prima e, por isso, já possuíam cofres e segurança em suas oficinas. Para protegerem-se dos perigos de guardar a moeda (ouro, prata) em casa, outras pessoas passaram depositá-las, deixando aos cuidados do ourives, perante o pagamento de uma taxa. O ourives, então, entregava a essas pessoas papéis, dizendo que as moedas estavam em seu poder. Assim, os “depositantes” poderiam retirar suas moedas ou, para garantia sua e daquele que fosse receber o pagamento, pagar o credor com o papel do ourives. O credor que recebeu a nota, por sua vez, também não queria ficar com o ouro e utilizava o papel para

55 MARTINS, Fran. *Contratos e Obrigações Comerciais*. Rio de Janeiro: Forense, 1993, p. 485.

56 Sobre a atividade desses mercadores, “agentes de câmbio” na idade média cf. GOFF, Jacques Le. *Mercadores e Banqueiros na Idade Média*. Tradução de Antônio de Pádua Danesi. São Paulo: Martins Fontes, 1991, p. 34 e ss.

57 SINGER, Paul. Op. cit., p. 47.

fazer seus pagamentos. O ourives percebeu, então, que quase ninguém retirava a moeda do cofre e passou a emprestar, emitindo mais papel do que o número de moeda em seu poder, emprestando a juros, na certeza de que apenas alguns viriam retirar as moedas e, portanto, não haveria problema. E, realmente, enquanto a confiança de todos de que suas moedas estavam com o ourives permaneceu inabalada, nenhum problema ocorreu. O ourives notou, também, que era mais rentável esta atividade de receber os depósitos da mercadoria e emprestar o papel do que a de ourives e passou a ser banqueiro.

Esta versão de Paul Singer, segundo pensamos, é aquela que possui a maior significação didático-descritiva da atividade bancária, baseada no recebimento do dinheiro para guarda e do empréstimo a terceiros de valor superior ao recebido, girando toda a atividade, precipuamente, sobre o elemento da confiança daqueles que depositaram o dinheiro e acreditam que, quando forem sacá-lo, o receberão.

Passados séculos desde então, o moderno e complexo sistema bancário globalizado de nossos dias é construído, no fundo, sobre o mesmo elemento fundamental, a confiança. Todos depositantes sabem que o banco não possui todo o dinheiro lá depositado para entrega imediata. No entanto, creem que, na hora em que precisarem sacar seu depósito, o farão com êxito, pois esse corresponde a uma pequena parte em relação ao todo. A confiança, portanto, é que todos não irão, no mesmo momento, ao banco sacar seus depósitos.

A negação desta crença, isto é, a ocorrência de um momento em que todos procurem sacar seu dinheiro, ou a simples possibilidade disto ocorrer, quebra esta confiança e gera a chamada “corrida bancária”. Este o é “perigo”⁵⁸ que assombra os bancos e que se deseja neutralizar.

58 O “perigo” é bem descrito por GALBRAITH, John Kenneth. Op. cit., p. 18: “Este aumento de preços era uma deficiência, do ponto de vista do público, ou, em qualquer caso, para os indivíduos que pagavam mas não recebiam. Para os bancos, também havia um perigo. Este

Dos exemplos, também se pode perceber que a origem da atividade estava na guarda do valor, mas logo passou à intermediação do crédito, isto é, recebia o valor de uns em nome próprio e também, em nome próprio, emprestava o valor a terceiro. Com o desenvolvimento da atividade, o banqueiro passou a remunerar o capital daqueles que depositavam com ele e cobrar juros daqueles para quem emprestava, tendo lucro na diferença das taxas aplicadas para a captação e para o empréstimo.

As conceituações doutrinárias da empresa bancária comercial não são fundamentalmente diversas.

Fran Martins define os bancos como “empresas comerciais que têm por finalidade realizar a mobilização do crédito, principalmente mediante o recebimento, em depósito, de capitais de terceiros e o empréstimo de importâncias em seu próprio nome, aos que necessitam de capital”.⁵⁹ O autor critica a expressão intermediário de crédito, pois o banco atua em seu próprio nome, realizando operações passivas como depositário e ativas como emprestador, sendo, portanto mobilizador e não intermediário.

perigo era representado pela possibilidade de que os depositantes e portadores de notas viessem, mais ou menos ao mesmo tempo, retirar o seu dinheiro. O depositante original poderia recebê-lo, pois o seu dinheiro ainda estaria lá. Assim, alternativamente, poderia também o indivíduo a quem o depósito tivesse sido emprestado. Entretanto, ambos não poderiam. A maravilha dos bancos, em relação à moeda – a maravilha da criação de depósitos ou emissão de notas que era assim permitida –, ficava suspensa como por um fio de seda. Havia a exigência de que os depositantes ou portadores de notas comparecessem em número decentemente pequeno, para que o banco fosse capaz de entregar o dinheiro vivo que era obrigado a pagar. E quando se espalhava o pensamento de que o banco poderia não pagar, então, geralmente com muita pressa, todos compareciam. Quando isso ocorria, os depósitos e as notas que antes serviam como moeda deixavam de ter utilidade. Os depósitos e as notas dos que chegassem primeiro poderiam ser trocados por dinheiro; para os depósitos e as notas dos que chegassem mais tarde não haveria coisa alguma. Os seus depósitos e as suas notas eram direitos e papéis de um banco que falira. Como tal, não eram mais dinheiro. O milagre da criação de moeda era agora contrabalançado pelo desespero criado pelo seu súbito desaparecimento.”

59 MARTINS, Fran. Op. cit., p. 484

Nelson Abrão conceitua banco como “empresa que, com fundos próprios ou de terceiros faz da negociação de crédito sua atividade principal”.⁶⁰

Sérgio Carlos Covello define banco como “empresa que tem por escopo principal a intermediação do crédito mediante operações típicas que envolvem aqueles que dão o dinheiro e aqueles que o recebem”.⁶¹

Giacomo Molle, diz que “a empresa bancária se caracteriza pela atividade que desenvolve de intermediação do crédito, ou seja, a captação da poupança junto ao público, em qualquer das suas formas, e a concessão do crédito”.⁶²

Os bancos comerciais, portanto, atuam precipuamente na intermediação ou mobilização de crédito, entre os agentes superavitários e os agentes deficitários da economia, captando a poupança do público em geral incluindo a vasta gama de pequenos poupadores e fornecendo o crédito aos que necessitam. Ao exercerem esta função, criam a chamada moeda escritural e, portanto, influem decisivamente na realidade monetária do Estado.

2.1.2.2. Bancos Múltiplos.

Surgidos como evolução natural do mercado bancário, os bancos múltiplos reúnem sob um único comando o conjunto de operações que envolvem várias atividades financeiras, incluindo a carteira comercial, daí por que serem instituições bancárias.

60 ABRÃO, Nelson. *Direito Bancário*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996, p. 30.

61 COVELLO, Sérgio Carlos. *Contratos Bancários*. 3ª. ed. São Paulo: Livraria e Editora Universitária de Direito, 1999, p. 15.

62 MOLLE, Giacomo. *Manual de Derecho Bancario*. Tradução de Mario Alberto Bonfanti. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1994, p. 13. Tradução livre retirada da tradução argentina.

3. O Mercado Financeiro e o Interesse Público.

Mercado, na conceituação de Petrelli J. Gastaldi, é:

Em sentido genérico o local onde se encontram produtores e consumidores de determinada zona ou região econômica. No seu significado econômico quer referir-se à situação de continuado ajustamento entre a oferta, realizada ou possível, de bens e serviços e a demanda, efetiva ou esperada, desses mesmos bens e serviços.⁶³

Hoje em dia, quando se pensa em mercado de qualquer produto ou serviço, não se está referindo (embora algumas vezes isso possa ocorrer) ao lugar físico da ocorrência das trocas, como as feiras medievais, mas sim à segunda acepção colocada pelo autor supra referido, isto é, ao ambiente negocial de contínua relação dos seus integrantes.

No caso do mercado financeiro, o produto negociado é, basicamente, o crédito. Embora alguns considerem o mercado financeiro como atividade bancária e o mercado de capitais,⁶⁴ entendemos tratar-se de atividades diversas, ambas integrantes do sistema financeiro.

Nelson Eizirik⁶⁵ bem assevera que o mercado financeiro não é o único segmento por onde valores e créditos circulam e onde a poupança popular está envolvida, sendo um dos componentes do sistema financeiro nacional. O autor divide esse sistema em quatro subsistemas: (a) o subsistema do crédito (mercado financeiro), (b) subsistema de capital, onde circulam valores mobiliários, (c) subsistema

63 GASTALDI, Petrelli J. *Elementos de Economia Política*. 15ª. ed. São Paulo: Saraiva, 1992, p. 189.

64 *Ibidem*. p. 195.

65 EIZERIK, Nelson. *Aspectos Modernos do Direito Societário*. Rio de Janeiro: Renovar, 1992, p. 151.

monetário (open market) onde se realizam operações com títulos do governo, e (d) subsistema cambial, onde são realizadas operações de curto prazo de compra e venda de moeda estrangeira, com a intermediação das instituições autorizadas.

A inter-relação dos subsistemas é intensa e a crise em um deles pode, e comumente irá, afetar os demais.

Podemos, da função dos bancos de intermediar, ou mobilizar o crédito, levando-se em conta que ele se coloca entre os que possuem recursos disponíveis e os que procuram o crédito, retirar os caracteres do mercado financeiro.

Na sociedade moderna, com a importância notória de se possuir capital para investir e consumir, com a existência de muitas pessoas (físicas e jurídicas) necessitando de crédito, aliado ao fato de outras pessoas terem disponíveis recursos excedentes, surgiu naturalmente um mercado para que os necessitados procurassem o crédito onde os recursos estavam disponíveis.

Isto poderia ocorrer com o encontro das partes diretamente, e às vezes efetivamente ocorre. No entanto, em razão das peculiaridades da moeda e do crédito, o mercado onde os necessitados vão procurar o crédito é o da intermediação, realizada por meio dos bancos.

Mercado financeiro, portanto, é o da intermediação de crédito realizado por meio dos bancos.

Roberto Quiroga Mosquera,⁶⁶ com muita propriedade, define o mercado financeiro como sendo:

O mercado da intermediação bancária ou intermediação financeira. Caracteriza-se pela interposição da entidade financeira entre aqueles que têm recursos disponíveis e aqueles que necessitam de crédito. A instituição financeira aparece como cap-

66 MOSQUERA, Roberto Quiroga. Op. cit., p. 17.

tadora de dinheiro junto ao público, para posterior cessão desses valores àqueles que precisam de financiamento. Daí porque tal mercado também é denominado mercado de crédito.

A atividade bancária desenvolvida no mercado financeiro possui algumas características, que a diferenciam das demais atividades comerciais, justificando o tratamento diferenciado a ela dirigido pelo ordenamento jurídico.

A primeira delas é o seu objeto, o dinheiro que, como observou John Kenneth Galbraith, interessa a todos. Por sua capacidade de criar moeda escritural e de influir no sistema monetário, a atividade bancária espalha seus efeitos sobre toda a sociedade.

Um sistema monetário estável é o ponto de partida para o desenvolvimento social constitucionalmente previsto. Não que seja um fim em si mesmo, mas é uma condição para que as diretrizes constitucionais sejam atingidas. A estabilidade da moeda foi a bandeira responsável pela eleição e pela reeleição do Presidente Fernando Henrique Cardoso, numa clara demonstração da sua importância no cotidiano de toda a população.

O desequilíbrio monetário gera a inflação com todos os efeitos maléficos que ela traz.

Um mercado financeiro instável e em crise causa o descompasso monetário e, por consequência, o processo inflacionário, atingindo a sociedade como um todo. Esta é, portanto, mais uma razão pela qual a atividade bancária é extremamente regulamentada e fiscalizada.

Conforme já exposto, a atividade bancária desenvolve o importante papel de intermediar o crédito. Assim é ela que promove a alocação de recursos na sociedade, isto é, capta dinheiro da porção superavitária e empresta para o contingente deficitário.

No sistema capitalista, baseado no binômio produção-consumo, essa alocação é fundamental. Sem ela, o processo econômico

não se realizaria, pois faltaria capital tanto no setor produtivo, quanto no consumidor.

Uma crise bancária afeta, de forma inexorável, o processo alocativo, causando a paralisação da economia. Assim, é primordial para a sociedade que o fluxo de capital permaneça normalizado, o que depende de um bom funcionamento do mercado financeiro.

Os bancos, também, fazem parte do sistema de pagamento do país, sendo certo que, em caso de problemas bancários, o sistema, essencial para a atividade econômica e social, seria paralisado.

Por fim, o controle do mercado financeiro é um meio eficaz de condução da política econômica. É por meio dele que o Governo implementa boa parte da sua política pública.

Exemplificativamente, o Governo aumenta ou reduz a base monetária, causando o aumento, ou a diminuição do consumo, influi na taxa de juros tendo consequências tanto na produção-consumo quanto na sua própria dívida interna.

Eros Roberto Grau⁶⁷ afirma que, por ser um instrumento de política econômica, pelo qual o Estado comanda a política monetária e creditícia, a atividade dos integrantes do sistema financeiro nacional, entre eles os bancos, é de “interesse geral”.⁶⁸ Destaca o autor que toda a atividade dessas instituições está subordinada e deve estar adequada à política governamental, para a realização de resultados econômicos que reflitam no desenvolvimento social. Segundo o autor:

67 GRAU, Eros Roberto. Liquidação e Intervenção em Instituição Financeira – Anulação de Ato Administrativo Complexo – Discricionariedade e Revisão Judicial. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 203, jan. 1996, p. 387-406.

68 A expressão interesse geral parece ter sido usada no sentido lato de interesse público, como adiante considerado, como de toda a sociedade, não do Estado como pessoa jurídica. Rodolfo de Camargo Mancuso considera as expressões “interesse social”, “interesse geral” e “interesse público” como sinônimas. Cf. MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Interesses Difusos – Conceito e Legitimação para Agir*. 3ª. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994, p. 29.

*“Isso importa em que essas entidades façam as vezes de “longa manus” do Estado, na implementação de suas políticas públicas”.*⁶⁹

Além disso, conforme anteriormente exposto, uma crise no mercado financeiro se alastraria para os mercados correlatos (de capitais e cambial), causando enormes prejuízos para a sociedade.

Acrescente-se, ainda, que diferentemente de outras áreas, o consumidor da atividade bancária não tem, em regra (excetuando-se grandes investidores), capacidade de avaliação do desempenho futuro do banco,⁷⁰ o que justifica, mais uma vez, a grande intervenção do Estado em sua defesa.

A regulamentação desse mercado também justifica-se, pois mais do que qualquer outro, ele está totalmente baseado na credibilidade, como anteriormente exposto. Um simples arranhão nessa confiança, um rumor, ou boato, pode ser o estopim de uma crise. E, no mercado financeiro, a crise de um agente contagia, muitas vezes, os demais.

Fran Martins⁷¹ bem asseverou que é devido à solidez dos bancos que o público executa os depósitos, o que, obviamente, possibilita os recursos a serem emprestados àqueles que necessitam de crédito.

Charles P. Manias Kindleberger, ao historiar as crises financeiras, incluindo o mercado bancário e de capitais, aponta que as palavras que descrevem o início das crises são *“agitação, apreensão, tensão, aperto, incerteza, fragilidade”*⁷², palavras ligadas nitidamente a um sentimento de desconfiança.

69 GRAU, Eros Roberto. Op. cit., p. 390.

70 LUNDBERG, Eduardo Luís. Rede de Proteção e Saneamento do Sistema Bancário. In: SADDI, Jairo (Org.). *Intervenção e Liquidação Extrajudicial no Sistema Financeiro Nacional – 25 Anos da Lei 6.024/74*. São Paulo: Textonovo, 1999, p. 29-51.

71 MARTINS, Fran. Op. cit., p. 484.

72 KINDLEBERGER, Charles P. *Manias, Pênicos e Crashes – Um Histórico das Crises Financeiras*.

A regulamentação estatal e, principalmente, a supervisão da atividade bancária, são requisitos indispensáveis para atrair a confiabilidade ao sistema.

O bom funcionamento do mercado financeiro é imprescindível para a economia e para o desenvolvimento social.⁷³

Com efeito, insista-se, o valor depositado nos bancos não existe à disposição de todos os depositantes em moeda legal. E isso é fato notório. O que tranquiliza os depositantes é saber que nem todos irão ao banco retirar seu dinheiro ao mesmo tempo, e que, quando precisarem sacar algum valor, por ser este pequeno em relação ao valor da totalidade dos depósitos, o dinheiro estará lá.

É, pois, uma questão de confiança no sistema bancário como um todo e no banco em si. Caso esta confiança se quebre e todos se dirijam ao banco para sacar seu dinheiro, no que se denomina “corrida ao banco”, o banco não poderá honrar seus compromissos e “quebrará”.

ras. Tradução de Vania Conde, Viviane Castanho. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2000, p. 122.

73 Clara e precisa a lição de Luiz Alfredo Paulin: “Constata-se, assim, que a economia não prescinde do bom funcionamento, sequer, por um minuto, do sistema financeiro operativo. Logo, é vital para o Estado que este setor esteja operando, de forma perfeita. E, para que isso ocorra, ou seja, para que as instituições financeiras desempenhem, a contento, estas duas funções as quais, repita-se, são essenciais para a economia do país, é condição sine qua non que haja, por parte de toda a população profunda confiança no sistema. De fato, somente a partir disso é que, previsivelmente, a poupança popular será carreada aos intermediários financeiros, possibilitando, via de consequência, que haja direcionamento de recursos para atividades produtivas e, ainda, possibilitando a implementação de políticas econômicas. E, neste momento, adentra-se ao ponto fulcral do assunto. Como é propedêutico, na hipótese de uma instituição financeira deixar de adimplir suas obrigações, as consequências deste seu ato não se encerram em si mesma. Antes, pelo contrário. Deixando uma instituição financeira de cumprir suas obrigações, não poucas vezes, uma crise de desconfiança se abate sobre os investidores, fazendo com que estes, irracionalmente, procurem sacar recursos depositados em outros entes. Com isto, há um perigo, não desprezível, de a crise se alastrar levando o sistema a uma situação caótica. E, como já se disse, ad nauseam, a economia não pode prescindir do bom funcionamento das instituições financeiras.” (PAULIN, Luiz Alfredo. Conceito de Intervenção e Liquidação Extrajudicial. In: SADDI, Jairo (Org.). *Intervenção e Liquidação Extrajudicial no Sistema Financeiro Nacional – 25 Anos da Lei 6.024/74*. São Paulo: Textonovo, 1999, p. 125).

A existência de um regime específico para as instituições financeiras no tocante à fiscalização de suas atividades e, em especial, aos modos diferenciados de atuação no caso de problemas de solvabilidade decorrem, obviamente, da intenção de proteger-se determinado interesse que demanda esta especial proteção. Qual este interesse?

Com uma breve recapitulação de uma crise financeira, pode-se procurar a resposta a esta pergunta.

O sistema todo funciona, como já exposto, baseado na confiança dos depositantes de que, quando necessário, o dinheiro que foi depositado estará à disposição, mesmo que seja de conhecimento dele que o dinheiro de todos não se encontra disponível ao mesmo tempo.

Com a quebra de um banco, pode ocorrer que depositantes de outros bancos, desconfiados da condição operacional de seu banco ou do sistema em si, procurem antecipar-se a uma crise e retirar seu depósito o mais rápido possível, pois sabem que não existe todo o dinheiro depositado para retirada. Na forma popular, quem chegar primeiro leva.

Após o início da corrida bancária, mesmo aqueles que não tinham perdido a confiança começam a perceber que, se o volume de saque for muito grande e se ele não providenciar a retirada do seu depósito enquanto o banco ainda o possui, ele será o prejudicado, e passa a correr para retirar seu dinheiro, gerando o efeito “dominó”.

Com o agravamento da crise, pode ocorrer do sistema todo entrar em colapso, causando quebras sucessivas e um descontrole monetário e creditício.

Com o descontrole monetário vem a inflação, o desemprego e todos os tipos de tumultos sociais, causando prejuízos para os particulares e para o Estado, que também participa do sistema bancário e o utiliza como instrumento de implementação de política econômica, lesando, enfim, toda a sociedade.

Assim, uma crise bancária pode causar danos aos depositantes, ao Estado, e até mesmo a não depositantes (pessoas que não utilizam o sistema bancário), que sofrerão as consequências da crise econômica.

O primeiro interesse afetado é o individual de cada depositante da instituição bancária, que pode ter seu depósito bloqueado e ficar sujeito ao concurso de credores para receber os valores depositados.

Obviamente, não foi com intuito de proteger este interesse meramente individual, que é também defendido por via reflexa, que a lei preocupou-se em dar tratamento jurídico diferenciado ao sistema bancário.

A situação do depositante da instituição em crise, individualmente considerado, não se distingue em nada da do credor de uma empresa não financeira, que pode vir a ter um prejuízo econômico em caso de falência da mesma. O simples prejuízo decorrente de uma relação comercial não exige um procedimento diferente que o falimentar regulado pelo Decreto-Lei nº 7.661/45.

Portanto, não é o interesse individual do depositante o visado pelo ordenamento ao dar tratamento especial aos bancos.

As condições acima mencionadas apontam no sentido de ser o interesse da sociedade o que é protegido pela supervisão bancária.

Roberto Senise Lisboa⁷⁴ assevera que o interesse pode ser público em razão de sua natureza ou por disposição legal, sendo aquele o interesse público material e este o formal. No caso sob análise, os dois sentidos se configuram, como abaixo demonstrado.

Quanto ao interesse público material, é cristalino que as consequências da quebra do sistema sobre toda a sociedade, já expostas,

74 LISBOA, Roberto Senise. *Contratos Difusos e Coletivos*. 2ª. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 57.

não deixam margem a dúvidas quanto a sua presença, isto é, o interesse protegido, no caso em tela, é público por sua natureza.

No sentido formal, consistente na disposição do legislador de que um determinado interesse seja público, as disposições constitucionais mostram claramente a preocupação do legislador brasileiro.

Em primeiro lugar, assevere-se que os objetivos traçados no artigo 3º inciso II, III e IV da Constituição Federal, de alcançar o desenvolvimento nacional, a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e promoção do bem de todos têm como condição de executoriedade uma economia estável e um mercado bancário eficiente. Não está se dizendo que só isso garante a consecução desses objetivos, e a atual situação prova que não é suficiente, mas apenas com isso é que será possível dar os passos seguintes, que garantam o cumprimento dos objetivos constitucionais.

Prova disso, é que a Constituição, em vários dispositivos, faz menção à regulação e fiscalização do mercado financeiro e a questões monetárias.

A Carta Magna no artigo 163, inciso V determina que lei complementar disporá sobre a fiscalização das instituições financeiras,⁷⁵ no artigo 164 regula a emissão de moeda pelo Banco Central e no

75 O senador José Serra apresentou em 1997, projeto de emenda constitucional que revoga o inciso V do artigo 163 da Constituição. Em sua justificativa o senador, que fez parte da Comissão do Sistema Tributário, Orçamento e Finanças na constituinte expõe que a redação original do dispositivo, situado no capítulo sobre finanças públicas era a seguinte: “V — fiscalização financeira” isto é, a fiscalização de atos relativos à administração financeira pública, ou seja, fiscalizar financeiramente a administração pública. *A alteração posterior, segundo o senador, desfigurou o texto. A redação atual, disse o senador: “distorceu completamente o sentido do inciso que, vale a pena repetir, tratava de norma dirigida à fiscalização da administração pública e não à fiscalização das instituições financeiras.”* Assevere-se que o projeto pretende, ainda, revogar grande parte do artigo 192 para possibilitar sua regulamentação por partes e não por inteiro, como entendeu o STF deverá ocorrer, sob pena de, no entender do senador, tornar quase impossível uma tarefa que já era complexa, regular o sistema financeiro nacional. A justificativa e o projeto encontram-se disponíveis na *Revista de Direito Bancário e Mercado de Capitais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, jan/abr. 1998, p. 169-176. (grifos do autor).

artigo 192 dispõe sobre o sistema financeiro nacional visando o desenvolvimento do país e os interesses da coletividade determinando, em seus incisos, que lei complementar regulará a autorização para funcionamento das instituições financeiras (I), a organização do Banco Central e de sua diretoria (II e III), a criação de fundo de seguro para proteção da economia popular (VI).

É cediço, portanto, que a regulamentação e fiscalização da atividade bancária constituem uma determinação constitucional, pois o legislador entendeu, dada a sua natureza, serem essas atividades de interesse público.

Giacomo Molle⁷⁶ afirma, tendo em vista a lei italiana, mas que se aplica ao caso brasileiro, que a atividade bancária não se exerce livremente, mas que se enquadra num ordenamento de direito público, inspirado no princípio de que as funções exercidas são funções de interesse público. Alguns autores entendem tratar-se de interesse difuso.⁷⁷

Rodolfo Camargo Mancuso⁷⁸ considera que os interesses difusos excedem ao interesse público ou geral, pois estes dizem respeito ao cidadão, ao Estado, ao direito e aqueles ao homem, à nação, ao justo, referindo-se a uma gama indefinida de indivíduos e a cada qual deles. (grifos nossos)

76 MOLLE, Giacomo. Op. cit., p. 13.

77 Péricles Prade, após conceituar o interesse difuso como aqueles: “titularizados por uma cadeia de pessoas, ligadas por vários vínculos fáticos exurgidos de alguma circunstancial identidade de situação, passíveis de lesões disseminadas entre todos os titulares, de forma pouco circunscrita e num quadro de abrangente conflituosidade”, exemplifica esse interesse, como sendo, entre outros: “d) interesse em não ser atingido por publicidade mascarada ou práticas fraudulentas de efeitos massivos (fraudes comerciais, bancárias e financeiras de conseqüências lesivas em massa, envolvendo os white collar crime). Todos esses interesses (o rol não comporta *numerus clausus*) são pertinentes a uma série aberta de indivíduos (ver-seá adiante), independentemente da existência de qualquer associação ou agrupamento intermédio.” (grifos nossos). PRADE, Péricles. *Conceito de Interesses Difusos*. 2ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987, p. 48.

78 MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Op. cit., p. 69.

Conclusão.

Pelo exposto, não há óbice a que tanto um quanto outro interesse supra definidos estejam sendo protegidos. Pode-se dizer, então, que o interesse tutelado pela regulamentação e fiscalização da atividade bancária é tanto o interesse público, ou geral, pois uma crise afetaria diretamente o Estado, o cidadão, como os interesses difusos do contingente indefinido de pessoas, que seria prejudicado por um eventual colapso no sistema.

O Estado, portanto, não poderia deixar este mercado financeiro funcionar sem uma estrita regulamentação.

Este mercado, então, está envolto por um arcabouço jurídico detalhado, um ordenamento que visa tutelar o público poupador e a estabilidade das instituições.⁷⁹ Para evitar o perigo da crise bancária existe um sistema de proteção do sistema bancário, que será alvo do capítulo seguinte.

Assim, pode-se dizer que a atividade bancária dos bancos comerciais envolve o interesse público, não só pela grande influência exercida na situação monetária, com a criação da moeda escritural, pelo papel de viabilização de alocação de recursos vital ao capitalismo, mas, também, por ser utilizada como instrumento na condução da política econômica do Estado e por tratar com uma massa enorme de poupadores.

Em razão disso, tal atividade é visualizada de forma diferenciada, com grande regulamentação e fiscalização. Todo o processo de interpretação das normas ligadas à regulação e fiscalização da atividade bancária deve sempre ter como base a defesa desse interesse público.

79 MOSQUERA, Roberto Quiroga. Op. cit., p. 20.