

UFSM

Monografia de Especialização

**ANÁLISE DE PROCEDIMENTOS OPERACIONAIS DO
*FACTORING***

Andréa Dalla Vechia

Santa Maria, RS, Brasil

2003

**ANÁLISE DE PROCEDIMENTOS OPERACIONAIS DO
*FACTORING***

por

Andréa Dalla Vechia

Monografia apresentada ao Curso de Pós-Graduação em Gerenciamento Estratégico e Financeiro da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM, RS), como requisito parcial para obtenção do grau de **Especialista em Gerenciamento Estratégico e Financeiro.**

Santa Maria, RS, Brasil

2003

**Universidade Federal de Santa Maria
Centro de Ciências Sociais e Humanas
Departamento de Ciências Administrativas
Curso de Especialização em Gerenciamento Estratégico e Financeiro**

A Comissão Examinadora, abaixo assinada,
aprova a Monografia de Especialização

ANÁLISE DE PROCEDIMENTOS OPERACIONAIS DO *FACTORING*

elaborada por
Andréa Dalla Vechia

como requisito para obtenção do grau de
Especialista em Gerenciamento Estratégico e Financeiro

COMISSÃO EXAMINADORA:

Prof. Dr. Paulo Sergio Ceretta
(Orientador)

Prof. Ms. Mauri Leodir Löbler

Prof. Ms. Guerino Antônio Tonin

Santa Maria, dezembro de 2003.

ANÁLISE DE PROCEDIMENTOS OPERACIONAIS DO *FACTORING*

Autor: Andréa Dalla Vechia

Orientador: Prof. Dr. Paulo Sergio Ceretta

RESUMO

O *factoring*, também chamado de fomento mercantil é um mecanismo de alavancagem dos negócios das micros, pequenas e médias empresas. O trabalho busca analisar os procedimentos operacionais do *factoring*, demonstrando as suas funções. Sendo utilizado como recursos para análise a revisão da literatura realizada através de publicações, referências bibliográficas, pesquisa na *internet* e estudo descritivo em uma *factoring*. As atividades do *factoring* devem estar direcionadas para o incremento das atividades produtivas. O *factoring* pode, ser considerado instrumento promocional das vendas de sua clientela, em virtude da sua prestação especializada de serviços múltiplos, de acordo com as necessidades de seus clientes, que pode culminar com a aquisição dos créditos comerciais por elas gerados. Pode-se afirmar que o *factoring* é o resultado da coordenação funcional de serviços e do fornecimento de recursos baseado na compra dos direitos representados pelas vendas mercantis da produção ou de serviço a prazo de sua clientela, assumindo profissionalmente um papel de primordial importância na gestão da empresa-cliente ao lado dos seus dirigentes. Entre os vários benefícios da utilização do *factoring* destacam-se: a oportunidade de o cliente dedicar-se integralmente a sua empresa, produzindo e vendendo, tendo a oportunidade de negociar as duplicatas a receber com a empresa de *factoring*, como se estivesse vendendo toda sua produção a vista, sem outros acréscimos ou saldos compensatórios. O *factoring* é um mecanismo que se destina a facilitar a vida de suas empresas-clientes, fomentando e alavancando suas atividades indispensáveis à concretização de seu objeto social, ampliando seus ativos, expandindo suas vendas, eliminando seu endividamento e otimizando sua capacidade gerencial, principalmente para as micros, pequenas e médias empresas que são responsáveis pela geração de empregos e conseqüentemente o desenvolvimento da economia do país.

SUMÁRIO

LISTA DE ANEXOS.....	vi
LISTA DE QUADROS.....	vii
1 INTRODUÇÃO.....	8
2 ORIGENS HISTÓRICAS DO <i>FACTORING</i>.....	9
2.1 NO BRASIL.....	12
2.2 EM OUTROS PAÍSES.....	16
2.2.1 Estados Unidos.....	16
2.2.2 Inglaterra.....	22
2.2.3 França.....	23
2.2.4 Alemanha.....	23
2.2.5 Bélgica.....	24
2.2.6 Suécia.....	24
2.2.7 Noruega.....	24
2.2.8 Espanha.....	25
2.2.9 Portugal.....	25
2.2.10 Itália.....	25
2.2.11 Outros Países.....	27
3 CARACTERIZAÇÃO DO <i>FACTORING</i>.....	28
3.1 CONCEITUAÇÃO.....	28
3.2 PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS.....	42
3.3 BENEFÍCIOS DA UTILIZAÇÃO DO <i>FACTORING</i> E EFEITOS ECONÔMICOS.....	43
3.4 GARANTIAS DE SOLVÊNCIA DO DEVEDOR (<i>SACADO</i>) E DIREITO DE REGRESSO.....	45
3.5 FUNDEAMENTO DAS EMPRESAS DE <i>FACTORING</i>	49
3.6 PERFIL DO CLIENTE DE <i>FACTORING</i>	50
3.7 DEVEDOR DO <i>FACTORING</i>	51
3.8 CUSTO DO <i>FACTORING</i>	53
3.9 <i>FACTORING</i> E AS INSTITUIÇÕES DO MERCADO FINANCEIRO.....	56
3.10 O <i>FACTORING</i> E A LEGISLAÇÃO BRASILEIRA.....	59
3.11 TRIBUTAÇÃO DAS OPERAÇÕES DE <i>FACTORING</i>	65
3.12 REGULAMENTAÇÃO DO <i>FACTORING</i> NO BRASIL.....	68
3.13 CONSTITUIÇÃO E LEGALIZAÇÃO DE UMA <i>FACTORING</i>	70
3.14 ATIVIDADE MERCANTIL.....	71
3.15 CHEQUE PRÉ-DATADO COMO PAPEL DE CRÉDITO COMERCIAL.....	75
3.16 CONTRATO DE FOMENTO MERCANTIL.....	79
3.17 EVOLUÇÃO DO <i>FACTORING</i> MODERNO.....	83
3.18 ANÁLISE DE PROCEDIMENTOS OPERACIONAIS EM UMA <i>FACTORING</i>	87
4 CONCLUSÃO.....	90
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	92
ANEXOS.....	94

LISTA DE ANEXOS

ANEXO A – MODELOS DE CONTRATOS ADOTADOS PELA ANFAC – QUALIFICAÇÃO E IDENTIFICAÇÃO, DAS PARTES CONTRATANTES.....	95
ANEXO B - CONVENCIONAL - PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS E COMPRA DE CRÉDITOS ...	96
ANEXO C - PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS NA MODALIDADE DE <i>TRUSTEE</i>	104
ANEXO D - COMPRA DE MATÉRIA-PRIMA, INSUMOS E ESTOQUE	108

LISTA DE QUADROS

QUADRO 2.1.1 COMPARATIVO DA EVOLUÇÃO PATRIMONIAL E OPERACIONAL DAS SOCIEDADES DE FOMENTO MERCANTIL FILIADAS À ANFAC.....	15
QUADRO 2.1.2 DIRECIONAMENTO DAS OPERAÇÕES NO ÚLTIMO TRIÊNIO	16
QUADRO 3.8.1 SÉRIE HISTÓRICA DO FATOR ANFAC.....	56
QUADRO 3.17.1 EVOLUÇÃO ANUAL DO CAPITAL APLICADO.	85
QUADRO 3.17.2 NÚMERO DE EMPRESAS DE <i>FACTORING</i> , VOLUME APLICADO EM US\$ BILHÕES (DADOS DE 1997) NO MERCADO INTERNO E NO INTERNACIONAL. ...	86
QUADRO 3.18.1 DIRECIONAMENTO DAS OPERAÇÕES NO ÚLTIMO ANO	89

1 INTRODUÇÃO

A rápida evolução do *factoring* se deve ao dinamismo da economia, que busca novas formas de obtenção de recursos, a custos mais baixos, otimizando as negociações financeiras, dentro de um processo de globalização mundial, onde a valorização dos recursos são essenciais para a sobrevivência das empresas.

O objetivo do trabalho é demonstrar as funções do *factoring*, através da análise de seus procedimentos operacionais.

O desenvolvimento da análise foi baseado na revisão da literatura realizada através de publicações, referências bibliográficas, pesquisa na *internet* e estudo descritivo em uma *factoring*.

Para esclarecer a importância do *factoring* será abordado inicialmente a evolução histórica, logo, a sua atuação no Brasil e em outros países, como é caracterizado, culminando, num exemplo prático de uma empresa que exerce essa atividade.

Esse estudo busca desmistificar o instituto do *factoring*, esclarecendo distorções que existem tanto em função de conceitos equivocados e do desconhecimento de sua operacionalidade.

O *factoring* praticado dentro do balizamento legal brasileiro, trata-se de um mecanismo de apoio à expansão da economia nacional.

Estudo realizado a partir de dados fornecidos pela obra de Leite (2001).

2 ORIGENS HISTÓRICAS DO *FACTORING*

A etimologia do *factoring* é latina, razão pela qual a palavra foi traduzida para o português como fomento comercial, e mais tarde adotou-se a expressão fomento mercantil.

Nos primórdios da História do Ocidente, há mais de dois mil anos antes de nossa era, Hamurabi, Rei da Babilônia, fez gravar num bloco de pedra, como parte do chamado “Código de Hamurabi”, fórmulas de gestão comercial e normas que regulamentavam os procedimentos do comércio daquela época. Comércio pressupunha confiança (crédito). Naqueles primórdios da civilização, a forma de obter e transferir recursos a terceiros surgia como necessidade do tráfico de mercadorias e foi utilizada pelos povos antigos, caldeus, babilônios, fenícios, etruscos, gregos e romanos, entre outros que faziam comércio no Oriente Médio e no Mediterrâneo.

Os registros históricos mostram que o comércio é tão velho quanto a humanidade.

Alguns pesquisadores vão buscar no “Código de Hamurabi” as origens históricas dos bancos e de outras atividades comerciais relacionadas com o crédito, dentre as quais, localizam o *factoring*.

A figura do agente mercantil nasceu com a civilização para facilitar e incrementar o comércio, que era, naqueles longínquos tempos, baseado nas trocas de mercadorias, escambo, pois não existia moeda.

A troca (venda) de mercadorias ou ativos com a finalidade de obter os recursos necessários para o comerciante gerir os seus negócios é tão antiga

quanto o comércio e atividades desta natureza datam daqueles tempos praticadas pelos comerciantes da Babilônia para contornar dificuldades encontradas na comercialização de suas mercadorias.

Desse modo, comprar créditos comerciais para levantar recursos é prática das mais remotas épocas da civilização, como consta dos registros históricos dos negócios, para fazer capital de trabalho.

Os fenícios, por volta de 1200 a.C., dominaram o comércio do Mediterrâneo e chegaram à Península Ibérica, lá, os fenícios desenvolveram em larga escala o seu comércio. Os riscos inerentes ao comércio levaram os fenícios a criar suas *factorias* movidos pela necessidade de reduzir o “risco de crédito” mediante a presença física de seus agentes no mercado de destino, além de expandir as suas relações comerciais. Há notícias de que os fenícios, em torno do século VIII a.C., estabeleceram em Ulissipona (origem latina do nome da atual capital de Portugal, Lisboa) uma *factoria*, um centro comercial.

Os romanos, que construíram um dos maiores impérios da História, para manter a hegemonia do poder nos territórios conquistados, cuidaram de organizar a sua economia explorando as possibilidades comerciais das várias regiões subjugadas. Estabeleceram em pontos estratégicos do seu vasto território a figura do *factor*, agente, via de regra, um comerciante próspero e conhecido de determinada região que se encarregava de promover o comércio local, de prestar informações creditícias sobre outros comerciantes, pela qual recebia em pagamento uma remuneração. Era um autêntico consultor de negócios.

O substantivo latino *factor*, significa agir, fazer, desenvolver e fomentar. *Factor*, portanto, quer dizer aquele que faz alguma coisa, que desenvolve ou fomenta uma atividade. O *factor* dos romanos era o agente mercantil.

O uso milenar das funções de um *factor*, por comerciantes, era feito com a finalidade de facilitar e garantir bons negócios. Devido à lentidão das comunicações e do transporte de mercadorias, um negócio realizado em outro lugar, geograficamente distante e de idiomas diferentes, necessitava de um suporte. Os *factors*, por serem profundos conhecedores do mercado e da

tradição creditícia dos comerciantes locais, faziam-se intermediários úteis nas trocas comerciais e no desenvolvimento da economia do Império Romano, desempenhando um papel de essencial importância.

Com a decadência do Império Romano, continuaram os *factors* a exercer suas funções.

Na Idade Média apareceu uma espécie de cooperativa com a finalidade de diluir riscos entre os seus comerciantes associados, de modo que as perdas sofridas por um dos seus membros em um negócio eram assumidas por todos da “agremiação”. Vale fazer o registro de que, desde as origens da humanidade, na história de todos os povos que desenvolveram suas mais distintas economias, sempre houve uma grande preocupação com o “risco do negócio”. Como também sempre os comerciantes souberam que, salvo exceções, a evolução de suas vendas esteve estritamente ligada à existência das linhas de crédito que estavam obrigados a conceder a sua clientela.

Veio, então, a época dos grandes descobrimentos, em que, principalmente, Espanha, Holanda, Inglaterra, Veneza e Portugal lideravam o comércio internacional, com a conquista de seus longínquos territórios ultramarinos. No caso particular de Portugal, estabeleceram-se, em suas colônias da Ásia e da África, as *factorias*, empórios, armazéns de mercadorias, enfim, um centro polarizador entre a Metrópole, as colônias e outros povos vizinhos.

Este sistema apresentava características especiais nos Estados Unidos, ainda colônia inglesa, onde os *factors* não apenas administravam os estoques de produtos (principalmente têxteis, roupas e outras mercadorias) para os seus proprietários na Europa e os vendiam, mas também, garantiam o pagamento como agentes *del credere*. Por causa das grandes distâncias entre os centros consumidores dos Estados Unidos, os industriais locais, também, começaram a utilizar-se dos serviços dos *factors*, para expandir as suas vendas.

Com o tempo, os *factors* prosperaram, passaram a pagar a vista aos seus fornecedores o valor das vendas por estes efetuadas, antes mesmo de os compradores fazê-lo. O *factor*, a par dos serviços prestados, substituiu o

comprador, pagando a vista ao fornecedor, melhorando o padrão de crédito e efetuando a cobrança junto ao comprador final daquela mercadoria. Como as comunicações eram precárias, o produtor enviava, em consignação, seus bens para o agente mercantil, que deveriam ser vendidos pelo agente e despachados diretamente ao comprador final.

Os fornecedores ou vendedores daquelas mercadorias passaram a desfrutar uma situação confortável pela ação dos seus agentes, profundos conhecedores dos comerciantes locais e de toda a sua tradição creditícia, e não admitiam mais perder os benefícios do serviço prestado pelo agente.

Assim, surgiu o sentido moderno do *factoring*, ou seja, com a venda dos créditos oriundos da venda dos bens, pelos produtores ou fornecedores, os *factors* adquiriam o direito de cobrá-los, como seus legítimos proprietários. O *factor*, que no seu sentido primitivo prestava serviços de comercialização, distribuição e administração, agregou a função de fornecedor de recursos.

2.1 No Brasil

O *factoring* existe institucionalmente no Brasil desde 11 de fevereiro de 1982 com a criação da ANFAC – Associação Nacional das Sociedades de Fomento Mercantil – *Factoring*, sendo seu presidente Luiz Lemos Leite, uma das maiores autoridades da matéria, tendo sido diretor do Banco Central.

Fomento Mercantil, universalmente denominado de *factoring*.

A ANFAC é uma sociedade civil, de âmbito nacional, sem fins lucrativos, que agrega como associadas cerca de 775 empresas (ANFAC, 2002), que se dedicam à prática de operações de fomento mercantil.

No exercício de seus objetivos estatutários, a ANFAC empenha-se em definir, caracterizar e tipificar o *factoring*, por se tratar de um instituto que foi recentemente incorporado ao ordenamento jurídico pátrio, tendo-se como modelo o direito alienígena. Assim, a ANFAC busca evitar a deturpação desta atividade por vários meios, tais como a edição de normas de orientação de conduta para suas associadas, inclusive de conteúdo ético, o

acompanhamento de projetos legislativos e a atuação direta junto às mais variadas autoridades e a denúncia pública contra aqueles que deturpam a imagem da atividade.

A ANFAC é a precursora e a pioneira do *factoring* no Brasil, com a finalidade de congrega as empresas de *factoring* e divulgar os objetivos e as vantagens do *factoring* para o seu mercado-alvo: as pequenas e médias empresas.

Em razão inclusive dos esforços despendidos pela ANFAC, constata-se que o fomento mercantil, expressão já conhecida e consagrada em lei para identificar as atividades do *factoring* no Brasil, possui um perfil preciso no direito pátrio, guardando perfeita correspondência com as orientações doutrinárias e legislativas existentes nos ordenamentos jurídicos em que o instituto floresceu.

Como precursora do *factoring*, a ANFAC assumiu o compromisso, junto às Autoridades, de situar as atividades dentro dos limites permitidos pelas leis brasileiras. Como o *factoring* é uma atividade livre auto-regulamentada, impõe-se a adoção de algumas regras que são adotadas em benefício e defesa de toda a categoria. A ANFAC conseguiu reunir vasto e invejável *know-how* obtido no dia-a-dia de suas filiadas e nas mutações da economia nacional. Da ANFAC emanam normas, sistematizadas no seu Manual de Operações e no Código de Ética, geradas de suas sucessivas e freqüentes Circulares. Além da Diretoria da ANFAC, existe um órgão estatutário – Conselho de Ética. Para elevar o nível profissional dos operadores e gerentes de suas filiadas, o Código de Ética estabelece, como um dos pré-requisitos básicos para a filiação, um Operador de *Factoring* diplomado pela ANFAC (5.456 operadores diplomados até 27/06/03, segundo ANFAC, 2003). É uma entidade que luta pela legalidade da prática de fomento mercantil e protege suas empresas filiadas. Em maio de 1999 celebrou o Acordo de Cooperação Técnica com a Secretaria de Direito Econômico do Ministério da Justiça.

O *factoring* é hoje uma realidade inquestionável no Brasil. A ANFAC tem procurado ocupar todos os espaços existentes e permitidos, dando às atividades do *factoring* um cunho de profissionalismo, eficiência e seriedade.

Para tanto vem desenvolvendo todos os seus esforços no sentido de preservar o *factoring* de distorções e desvios que o afastem dos seus verdadeiros objetivos.

A implantação, no Brasil, do fomento mercantil objetivou oferecer mais um mecanismo de apoio à expansão dos ativos, ao aumento das vendas e à redução dos custos das empresas industriais de pequeno e médio porte.

O *factoring* é universalmente consagrado como uma atividade comercial e um mecanismo da livre iniciativa empresarial, de prática milenar.

Conforme destaca Leite (2001), no Brasil, a Circular nº 1.359, de 30/09/88, da Diretoria do Banco Central, que revogou pura e simplesmente a 703/82, teve por fundamento o princípio de que o *factoring* não é uma atividade financeira. Cumpre esclarecer que a revogada Circular nº 703/82 não definiu nem proibiu a prática do *factoring*. Mas, por seus termos ambíguos, gerou tremendo equívoco, em torno dos verdadeiros conceitos e objetivos do *factoring* no Brasil, tardando o seu desenvolvimento.

Levantamento realizado pela ANFAC junto às suas filiadas destacou dados relevantes sobre o desenvolvimento do fomento mercantil, os quais podem ser visualizados no Quadro 2.1.1, e o direcionamento das operações no Quadro 2.1.2, nos últimos três anos. Sendo, elaborados com base em informações disponibilizadas no “Levantamento Estatístico” da ANFAC, triênio 2000/2002 .

Quadro 2.1.1 Comparativo da Evolução Patrimonial e Operacional das Sociedades de Fomento Mercantil Filiadas à ANFAC

Estados	Associados			Patrimônio Líquido (R\$ milhões)			Limite de Crédito Bancário			Mútuo Sócios/Coligados (R\$ milhões)			Carteira (R\$ milhões)			Inadimplência (*) (%)			Funcionários			Empresas Clientes		
	00	01	02	00	01	02	00	01	02	00	01	02	00	01	02	00	01	02	00	01	02	00	01	02
SP	256	255	276	903	908	995	23,5	23,7	35,5	462	618	693	16.662	18.596	20.682	2,5	3	2,9	2150	2190	2295	17900	18050	18450
RS	70	74	71	200	203	205	7	7,8	8,3	18	19	20,5	2.700	2.758	2.806	3,1	3,2	3	650	670	668	7800	8100	8250
RJ	68	79	80	54	56	60	4	4,9	5,5	12	12,5	15	840	881	996	3,8	3,7	3,5	600	605	610	4800	4850	4885
SC	38	43	48	38	39,5	58	9	9,7	11,2	4,5	4,9	6,8	618	649	912	2,9	3,2	3,5	380	387	395	4300	4400	4475
PR	34	40	45	35	36	52	1,8	1,85	5,7	7	7	12,8	526	538	846	3,7	3,5	3,6	385	390	402	3900	3950	4250
PE	39	40	47	30	32,5	49	8	9	9,6	12	13	11,6	600	654	842	4	3,9	3,7	250	255	270	3950	4000	4150
MG	22	19	16	23	26	22	20	21	18	12	13	12	660	720	624	3,7	3,7	3,1	270	278	250	2850	2900	2850
CE/PI/MA	40	38	36	22	23	29	6	7	9,6	6	7	8,1	408	444	560	4,2	4,1	3,8	300	310	295	4700	4750	4700
MT/MS	17	17	29	42,5	43,1	39	3,5	3,8	2,5	4	5	3	600	623	534	4,3	4,1	4	350	358	350	3750	3800	3500
GO/TO	17	16	20	21,5	22,6	25,2	5	5,7	6,5	6	6,5	6,8	390	418	462	3,7	3,8	3,9	270	285	290	2950	2980	3050
ES	18	9	19	2	2,75	18,5	0,25	0,48	4,5	3	3,8	6,2	63	84	350	4	3,9	4,1	85	90	145	1385	1560	1750
PA	-	-	12	-	-	16	-	-	1,5	-	-	1	-	-	222	-	-	3,9	-	-	37	-	-	625
DF	23	23	20	7	8,2	8,1	0,75	0,9	1	0,25	0,3	0,5	93	113	115	3,5	3,6	3,3	67	75	70	1500	1570	1575
BA/SE	26	27	28	1,5	1,9	2,2	0,5	0,85	0,92	0,15	0,25	0,3	26	36	41	4,5	4,4	4,2	85	90	89	1400	1450	1425
AM/RO/RR	21	24	14	0,85	0,97	2	0,15	0,25	0,3	1	1,4	0,8	24	31	37	4,2	4,3	4,1	75	76	43	1600	1650	1050
RN/PB	8	8	8	1,5	1,65	1,7	0,2	0,35	0,45	0,15	0,2	0,5	22	26	32	4,1	3,8	3	60	65	66	985	1030	1025
AL	6	5	6	1	1,27	1,3	0,2	0,22	0,3	0,1	0,2	0,5	16	20	25	4	4,2	3,8	58	62	60	980	1030	1000
Total	703	717	775	1382,9	1406,4	1584	89,9	97,5	121,4	548,2	712,1	799,4	24.250	26.591	30.057	2,82	3,16	3,07	6035	6186	6335	64750	66070	67010

(*) Média Ponderada

Fonte: ANFAC (2002)

QUADRO 2.1.2 Direcionamento das Operações no Último Triênio

DIRECIONAMENTO DAS OPERAÇÕES NO ÚLTIMO TRIÊNIO			
Empresas-Clientes	2000	2001	2002
Indústria Metalúrgica	20,00%	28,00%	25,00%
Outras Indústrias (*)	34,00%	35,00%	31,00%
Indústria Têxtil/Confecção	5,55%	5,00%	8,00%
Indústria Química	3,00%	3,00%	4,00%
Indústria Gráfica	4,00%	2,00%	3,50%
Empresas Transportes	3,00%	0,50%	1,00%
Indústria Sucro-Álcool	0,45%	0,50%	1,50%
Prestação de Serviços	13,00%	12,00%	11,00%
Empresas Comerciais	17,00%	14,00%	15,00%
(*) Calçadista, agronegócios, embalagem, moveleira, alimentícia e gráfica.			

FONTE: ANFAC (2002)

2.2 Em Outros Países

2.2.1 Estados Unidos

O *factoring* como negócio, tem suas origens na Inglaterra, onde o termo, na primeira metade do século XVI, indicava uma operação comercial muito especial praticada por um agente mercantil, *factor*, o qual vendia mercadorias a terceiros em nome próprio contra o pagamento de uma comissão, de acordo com suas origens históricas.

O *factor* que na Inglaterra havia encontrado larga aplicação, sobretudo no mercado de tecidos e lã, começou a difundir-se pela América do Norte por volta de 1600, onde experimentou notável desenvolvimento quando os ingleses fundaram as primeiras colônias, promovendo uma intensa atividade comercial entre elas e a metrópole na Europa.

Numa época em que as comunicações eram lentas e difíceis, os exportadores deviam necessariamente depositar plena confiança nos próprios correspondentes, os quais, operando nas novas colônias, como representantes dos interesses econômicos ingleses e, também, europeus, custodiavam em seus estabelecimentos comerciais as mercadorias destinadas à venda,

prestando conta aos proprietários do resultado obtido e fazendo jus exclusivamente a uma “comissão”, nunca a um “lucro”, que pertencia ao empresário dono da mercadoria.

Os *factors*, ótimos conhecedores dos mercados locais, fizeram-se intermediários nas transações comerciais entre as regiões economicamente mais desenvolvidas e aquelas mais atrasadas, assumindo um papel essencial na venda dos produtos das indústrias têxteis e manufatureiras procedentes da Europa.

O termo *factor* recebeu dimensão técnica, somente no final do século XVII, os representantes vinham indicados nos contratos como *Agents and Factors*.

O *factor*, que, num primeiro momento, efetuado exclusivamente a distribuição das mercadorias e exercia as funções de consultor, assumia em seguida uma nova roupagem, ampliando a sua atuação. Além de participar de todas as etapas inerentes à venda (determinação do preço, seleção de clientela etc.), passou a garantir também a compra antecipada dos produtos antes mesmo de sua venda efetiva. Esta íntima relação de negócios e interesses é a parceria. O *factor* e seu cliente têm interesses convergentes e comuns.

Essa evolução originou-se do fato de que, por causa da ampliação dos mercados, os produtos eram vendidos em lugares cada vez mais distantes daqueles em que eram fabricados.

Ocorreu, então, que gradativamente, os *factors* acabaram por garantir aos comitentes, com os quais estabeleceram verdadeira e íntima relação fiduciária, os seus créditos e por gozar de certo privilégio sobre as mercadorias recebidas em depósito, tornando-se, desse modo, uma espécie de “financiadores” da indústria européia.

Depois da declaração da independência das colônias inglesas, o *factor* foi obrigado a desenvolver sua atividade e ampliar suas funções, em decorrência das medidas protecionistas adotadas pelas autoridades americanas a favor da indústria local, a têxtil em particular, que, apesar das dificuldades, despontava como forte concorrente da européia. No século XIX,

além da têxtil, já se encontravam instaladas na América do Norte as indústrias de móveis, de calçados e de brinquedos.

A entrada em vigor de algumas normas protecionistas provocou notável diminuição das importações européias e teriam rapidamente desaparecido, se os próprios *factors*, entendendo que, para sobreviver, era necessário adequar-se à nova situação criada, não tivessem decidido ampliar a sua oferta de serviços aos industriais americanos.

Nesse momento, o *factor*, consideradas as diferentes exigências da nova clientela, agregou às suas atividades originárias a função de supridor de recursos à indústria têxtil local, que, embora tendo eficiente rede de distribuição, não dispunha de recursos nem de patrimônio suficiente para oferecer as garantias exigidas pelos bancos.

Foi exatamente essa situação que deu impulso à atividade dos *factors*, os quais, com o seu modo muito especial de suprir de recursos as empresas, alcançaram indiscutível sucesso, favorecido também pela circunstância de que não havia um mecanismo adequado para mobilizar os créditos de curto prazo, por ser desconhecido no mercado bancário americano o desconto comercial, que só foi disciplinado muitos anos depois por meio do *federal reserve act* de 1913, mas que até hoje não vingou nos Estados Unidos.

Isso não obstante, por certo tempo atrasou-se o desenvolvimento do *factoring* pelo fato de que se espalhou, embora erroneamente, a onda de que se considerava o recurso ao *factoring* um sintoma de que a empresa-cliente estaria em dificuldades financeiras.

Inicialmente, o *factoring* configurava-se como forma de cessão do crédito *pro soluto*, na qual o *factor* não se limitava mais a apenas custodiar as mercadorias, mas pagava ao proprietário o valor delas antes mesmo de tê-las vendido.

Como garantia da prestação de serviços e do pagamento feito ele adquiria os bens que lhe eram consignados. A jurisprudência inglesa reconheceu existir uma garantia a favor do *factor*.

A primeira sociedade de *factoring* foi constituída nos Estados Unidos em 1808. Em seguida, acentua-se cada vez mais a complexa função do *factor*,

e em particular, depois de 1890, quando uma lei protecionista, a *McKinley Tariff*, provocou o definitivo desaparecimento do capital europeu do continente europeu.

No final do século XIX, pode considerar-se o fenômeno tipicamente americano, enquanto, em coincidência com a grande penetração em direção ao Oeste e ao Sul, com base na sua experiência e organização comercial, os *factors* começaram a ser bastante requisitados pelos produtores americanos do Oeste, desejosos de aumentar as vendas sem expor-se a muitos riscos e sem endividar-se.

Nova função desempenhada pelos *factors* produz, como visto, profunda alteração na própria natureza da relação contratual, que passa a ter características muito próprias, ainda pouco adaptadas às estruturas jurídicas existentes. Daí alguns problemas que, inicialmente, foram resolvidos com vários expedientes.

Os *factors* recorriam a inúmeros subterfúgios para provar que possuíam os bens cujos direitos haviam sido negociados e, de certa forma, tinham uma espécie de garantia sobre eles, mas se entendeu que a fórmula só teria futuro com adequados instrumentos legislativos que ressalvassem o problema jurídico da transmissibilidade do crédito, questão que naquele instante, configurando-se o *factoring* como uma cessão de crédito *pro soluto*, era de fundamental importância.

No início, à falta de uma disciplina legislativa sobre a cessão de crédito, nos Estados Unidos e nos países do *common law*, assim como, de resto, naqueles de civil *law*, vigia o antigo princípio do direito romano que não permitia a cessão do crédito, concebido como um vínculo de caráter essencialmente pessoal e quase imutável.

A superação dessa norma jurídica ocorreu nos países de civil *law* de modo gradual e praticamente se efetivou no período de importantes transformações jurídicas nos Estados Unidos enquanto todos os códigos europeus já haviam sancionado o princípio da livre transmissibilidade do crédito.

No direito americano, assim como na maioria dos ordenamentos europeus nos quais a cessão se configura como negócio causal, vige o princípio segundo o qual o crédito pode ser transferido não só sem a participação do devedor, mas também sem o conhecimento da cessão havida.

As numerosas decisões jurisprudenciais cristalizaram o princípio de que o devedor deve tomar conhecimento da cessão para fazer o pagamento ao cessionário. Sem ter conhecimento, está liberado para pagar de boa-fé ao cedente, enquanto, de outra parte, pode opor ao cessionário todas as exceções que poderiam ter ocorrido ao cedente, sendo certo que o cessionário adquire o direito com os mesmos limites ou vícios que existiam nas relações do cedente. A cessão não exerce função purificadora dos direitos, ao contrário do endosso.

Assim, já em 1975, tanto as Cortes de *law* como as de *equity* reconheceram pacificamente o interesse do cessionário; e, no início do século XIX, se é verdade que norma geral é sempre aquela da inalienabilidade (inalienabilidade) do crédito, é, todavia, reconhecida ao cessionário uma tutela jurisprudencial adequada.

É esse um processo que, com o tempo, encontrará sua completa e definitiva sanção na legislação especial de cada um dos estados, quando se reconhecerá ao verdadeiro titular do direito o poder de agir em juízo em nome próprio.

Em 1831, admite-se explicitamente que o cedente, depois da cessão, torna-se estranho à relação obrigacional originária.

Na hipótese do devedor não ser notificado sobre a cessão, os pagamentos por ele feitos e os atos liberatórios do cedente nas suas relações jurídicas continuam produzindo os efeitos extintivos normais da obrigação.

O conflito entre os credores do cedente e o cessionário é resolvido a favor deste último. De outro lado, o conflito entre mais de um cessionário do mesmo cedente apresenta enormes dificuldades de solução. Em alguns estados vige, de fato, o princípio pelo qual é preferido quem, por primeiro, tenha comunicado ao devedor a cessão; em outros estados (a maioria) é previsto, em vez, que prevaleça o primeiro cessionário, caso não tenha sido comunicada a cessão ao cedido ou a tenha comunicado por último. Não faltam,

juizes que, entre as duas tendências opostas, seguem orientação intermediária, segundo a qual só em seguida ao exame do caso concreto, à luz dos fatos e das provas, decidem sobre a precedência em favor do primeiro ou do segundo cessionário.

Progressivamente, a jurisprudência foi consolidando o princípio da transmissibilidade do crédito.

A cessão torna-se importante nos Estados Unidos, para induzir a jurisprudência a superar algumas incertezas iniciais e a admiti-la com amplitude cada vez maior.

A cessão dos créditos em garantia dos financiamentos da empresa é uma praxe que se firma em um estágio avançado da economia creditícia, quando o empresário, necessitando de recursos, oferece em garantia não só o capital fixo e uma parte do capital circulante, constituído pelas matérias-primas e por produtos já acabados, como também os créditos que ele habitualmente concede àqueles que adquirem o seu produto.

Os numerosos problemas relativos à livre circulação do crédito foram resolvidos pelos vários estados de maneira diferente e nem sempre satisfatório. Isto foi causa de grave conflito interestadual e inibiu o próprio desenvolvimento inicial do *factoring*, favorecido em outro estágio, só pela legislação de cada um dos estados e pela entrada em vigor do *Uniform Commercial Code* em 1954.

Depois de 1911, tornou-se mais fácil para os empresários mobilizar seus próprios créditos. Verificou-se uma proliferação dos *Factors Lien Statutes*, entre os quais se reveste de particular importância o de 1931, por ter reconhecido formalmente que o *factor*, além de supridor de recursos, ajuda na venda dos produtos e, como que goza de um “direito de garantia”, gerado com a publicidade da transação feita.

Em conclusão, desse longo processo evolutivo realizado por meio da obra do legislador e da jurisprudência, o antigo *factors “lien da common law”* torna-se garantia efetiva que se estende sobre todos os bens da empresa que constituem o capital circulante, isto é, as mercadorias destinadas à produção e os produtos destinados à venda, como garantia da origem do crédito. O

cedente responde pela existência e legitimidade do crédito, mas não pela capacidade econômica do devedor.

Aproximadamente até 1960, o *factoring* era um fenômeno exclusivamente americano.

Sucessivas razões comerciais levaram as sociedades de *factoring* a interessar-se também por outros mercados e, em particular, pelo europeu, na tentativa de difundir a sua técnica e gerir, da mesma maneira, créditos estrangeiros frutos de exportações, prestando um serviço completo a seus clientes.

A integração industrial forçou as empresas americanas a abrir novas filiais e assumir riscos nas vendas no exterior.

A constituição de sociedades de *factoring* que operassem na Europa, necessária aos exportadores para a avaliação, às vezes difícil, da solvência dos credores de além-mar, é, portanto, consequência direta da expansão econômica americana.

2.2.2 Inglaterra

A Inglaterra, foi o berço do *factoring* e, mais precisamente, o *Blackwell Hall* de Londres, organizado em 1837 para a indústria de lã, que foi considerado o verdadeiro lugar de origem do *factor*.

E é exatamente na Inglaterra que o *factoring*, pela primeira vez, foi objeto de disciplina legislativa, em 1823.

Estranhamente, o fenômeno caiu rapidamente em desuso em sua própria terra de origem e pode-se dizer mesmo que desapareceu por completo no século XIX.

A base jurídica do *factoring* é representada pela aquisição, geralmente *pro soluto*, dos direitos do cedente. A cessão é global. A notificação deve ser feita ao devedor cedido, com um cuidado bem acentuado de evitar qualquer conotação com um mútuo ou empréstimo em dinheiro, não se fazendo qualquer tipo de menção a juros, porque, neste caso, a operação seria

disciplinada pela *Moneylenders Acts*, ou seja, uma operação privativa de banco. Cobra-se uma comissão de serviços que varia entre 0,75% e 2,50%.

2.2.3 França

O *factoring* foi muito mal recebido na França. A própria palavra *factoring* foi objeto de ásperas críticas.

Depois de uma fase inicial de estudos, a jurisprudência adotou o termo *affacturage*, sem encontrar, porém, substituição válida para a palavra *factoring*.

Os bancos franceses, ante a notícia da instalação dos *factors* americanos, reagiram de forma hostil, pois estavam convencidos de que o sistema bancário francês estava num estágio de aperfeiçoamento superior e, portanto, mais eficiente em relação ao dos Estados Unidos.

Em 1964, depois de longas e laboriosas negociações, obteve a autorização para constituir a *Société Française de Factoring*. E o *factoring* foi assim finalmente introduzido na França, como auxílio eficaz para o segmento das pequenas e médias empresas.

A estrutura jurídica da França difere acentuadamente da americana, sobretudo no que diz respeito à transferência de direitos.

O *factor*, ao pagar a fatura, é sub-rogado convencionalmente nos direitos do vendedor (que seria o cedente) contra o comprador.

A solução jurídica proposta tem permitido o funcionamento do *factoring*, ainda que em nível bem modesto.

2.2.4 Alemanha

O *factoring* sofre alguns obstáculos para crescer na Alemanha.

A cessão de crédito, por ser regida pelo instituto do direito civil dificulta sua aplicação generalizada às vendas mercantis. É um problema legislativo.

2.2.5 Bélgica

É o único país em que existiu uma lei específica de *factoring*, 21 de abril de 1958, que, modificando o artigo 1.690 do Código Civil, permitia o giro da fatura por uma só vez, desde que fosse datada e subscrita pelo endossante, que deveria indicar o nome do cessionário: este deveria ser, sob pena de nulidade da cessão, um banco ou instituto de crédito reconhecido pelo governo, e a cessão deveria ser comunicada ao devedor por meio de uma carta registrada com o recibo de retorno.

Efetivamente, a Bélgica não quis praticar o *factoring*, cujo sistema foi colocado em dúvida, tendo sido recentemente reformulado, adaptando o modelo Francês.

Hoje, existem duas sociedades de *factors* na Bélgica, em face da rigidez operacional e das limitações regulamentadas e legais que lhe foram impostas.

2.2.6 Suécia

A Suécia, em função de sua estrutura econômico-jurídico flexível, foi o país europeu onde o *factoring* experimentou o mais rápido crescimento.

Tal sucesso, foi devido também à existência de forte contingenciamento de crédito, adotado posteriormente a 1960, e pela tendência de os operadores locais fazerem executar por terceiros estranhos à empresa todos aqueles serviços não essenciais.

2.2.7 Noruega

Como na Suécia, e nos demais países escandinavos, Islândia, Noruega e Dinamarca, o *factoring* está muito difundido, tanto o doméstico como o internacional.

2.2.8 Espanha

Vinte companhias de *factoring* realizaram negócios de mais de 600 milhões de pesetas em 1997. O *factoring* internacional de exportação e importação representou 25% desses negócios.

2.2.9 Portugal

O Banco de Portugal, de acordo com a legislação específica do *factoring*, baixa normas, relativamente às obrigações contratuais, aos limites de risco e alavancagem e à contabilidade.

2.2.10 Itália

Em 1960, os *factors* americanos apareceram na Itália, encontrando as mesmas dificuldades de ambientação experimentadas em outros países europeus.

A sociedade italiana de *factoring*, a *International Factors* Itália – SPA, foi constituída em 1963.

O *factoring* foi enquadrado entre os contratos de empresas comerciais. Tal enquadramento é exato, desde que o *factoring* preencha todos os requisitos que, segundo a doutrina, caracterizam os contratos de empresa: necessária qualificação empresarial de ambos os contratantes.

Quanto à categoria geral dos contratos comerciais, o *factoring* está catalogado entre os “contratos qualificativos”, isto é, existe uma definição da atividade econômica da empresa.

Da inserção do *factoring* entre os contratos comerciais, decorre a aplicabilidade ao mesmo de uma série de normas, como, por exemplo, aquelas normas do Código Civil para tais contratos em matéria de formação (arts. 1.326 e ss.), de interpretação (art. 1.370), de transferência de direitos no caso de cessão (art. 2.558). Esta parte deve ter conexão com uma pluralidade de outros serviços inerentes ao *factoring*, como: levantamento de informações, contabilização de créditos, avaliação dos riscos etc.

Outro requisito exigido na Itália é a destinação ao mercado. Normalmente, o requisito da destinação ao mercado é facilmente atendido pelas empresas de *factoring*.

A situação pode apresentar-se mais complexa quando a sociedade de *factoring* é constituída dentro de um conglomerado empresarial para oferecer os próprios serviços às outras empresas do mesmo grupo, é viável, desde que os serviços sejam destinados a sujeitos juridicamente distintos do produtor, podendo igualmente ser destinados ao mercado.

Na Itália, pode-se afirmar que o *factoring* se destina a fornecer ao cliente das pequenas e médias indústrias uma série de serviços essenciais: contabilização dos créditos dos clientes, avaliação de riscos, apoio na compra de matéria-prima e outros, associados à aquisição dos direitos da produção ou das vendas.

A sociedade italiana de *factoring* não exerce atividade bancária, não necessita de qualquer autorização para funcionar, nem está sujeita a nenhum controle específico da parte da autoridade.

As primeiras sociedades de *factoring* da Itália eram controladas por bancos. Em seguida, verificou-se uma alteração de tendência devido ao ingresso no setor de grandes grupos industriais, com o objetivo de, por meio da *factoring*, prestar serviços a seus fornecedores e à clientela de outras empresas do grupo. A finalidade não é obter altos dividendos, senão simplificar e racionalizar a estrutura de cada uma das empresas mediante a unificação dos serviços. São conhecidos como “*finalizzate*”.

A operação de *factoring* na Itália é encarada como coordenação funcional de serviços e de suprimento de recursos, mediante a cessão de direitos à sociedade de *factoring*, cuja principal atividade consiste em assumir profissionalmente papel de indiscutível importância para a gestão das pequenas e médias empresas.

2.2.11 Outros Países

Além desses países, atualmente praticam ainda o *factoring* os seguintes: África do Sul, Argentina, Áustria, Canadá, Chile, China, Chipre, Cingapura, Coréia, Dinamarca, Eslováquia, Eslovênia, Estônia, Filipinas, Finlândia, Grécia, Holanda, Hungria, Índia, Indonésia, Irlanda, Islândia, Israel, Japão, Jordânia, Malásia, Marrocos, México, Polônia, Romênia, Rússia, Sri Lanka, Tailândia, Taiwan e Turquia.

3 CARACTERIZAÇÃO DO *FACTORING*

3.1 Conceituação

Pela definição legal, o fomento mercantil, *factoring* é a execução contínua: de prestação de serviços ou de alavancagem mercadológica (busca de novos clientes, produtos e mercados); ou pesquisa cadastral; ou de seleção compradores sacados; ou de acompanhamento de contas a receber e a pagar; conjugada com a compra de créditos (direitos creditórios) de empresas resultantes das vendas mercantis ou de prestação de serviços realizadas a prazo pela empresa-cliente.

Essa definição, aprovada na Convenção Diplomática de Ottawa, é adotada inicialmente na Lei nº 8.991, de 20-1-95, e ratificada no Projeto de Lei, de autoria do Senador José Fogaça, ora em tramitação no Senado.

A consolidação dos princípios doutrinários do *factoring* se deve a uma entidade denominada UNIDROIT (*Institut International Pour l'Unification Du Droit Privé*) fundada em 1926 pela antiga Liga das Nações com sede em Roma, que tem por objetivo realizar estudos sobre modelos de contratos na área comercial.

Em fevereiro de 1974, o Conselho do UNIDROIT decidiu incluir no Programa de Trabalho para o biênio de 1975/77, o estudo sobre cessão ou assunção de dívidas em geral e mais especificamente o de contratos de *factoring* com vistas à elaboração de normas uniformes. Em abril de 1978, com base nas conclusões dos relatórios elaborados, o Conselho do UNIDROIT constitui um grupo de técnicos especializados para aprofundar os estudos já efetuados. Em 1987, a sessão plenária do Conselho do UNIDROIT, composto

de 33 membros de vários países, inclusive juristas e associações profissionais, aprovou as conclusões do relatório final elaborado e também a minuta de um contrato para transações internacionais de *factoring*, que seria objeto de grande assembléia que foi proposta para realizar-se em Ottawa, no Canadá, em maio de 1988.

A Convenção Diplomática de Ottawa, como ficou conhecida, com base nas conclusões dos estudos elaborados, no curso de 14 anos, sobre os mais variados aspectos do *factoring*, aprovou, em 28-5-88, o texto de um contrato de *factoring* destinado a negócio entre países.

Os relatórios preliminares preparados pelos técnicos do UNIDROIT, procedentes de vários países, contêm preciosos subsídios sobre a sistemática operacional do *factoring*, dos quais podemos extrair os pontos a seguir resumidos:

- a) as origens do *factoring* remontam à antigüidade e o instituto adquiriu a forma atual no início do século XIX, conseqüência das relações mantidas em mais de um século entre a Metrópole (Inglaterra) e a Colônia (Estados Unidos). Somente depois da II Guerra Mundial os Estados Unidos começaram a difundir o *factoring* pelos países da Europa e da Ásia para dar sustentação a seus negócios;
- b) o mercado-alvo do *factoring* é o pequeno e médio industrial que, por suas deficiências, necessita confiar na atuação de um profissional que lhe possa oferecer variados serviços para se aliviar de uma série de preocupações com a administração financeira, com a cobrança, com a seleção de riscos e com a assessoria mercadológica, dentre outros;
- c) a empresa de *factoring* obtém remuneração por esses serviços na forma de comissão que pode ir de até 2% do valor dos créditos negociados (*ad valorem*) e acerta com sua empresa-cliente um preço para comprar os créditos resultantes das vendas mercantis a prazo por ela efetuadas;
- d) as transações entre a empresa-cliente e a de *factoring* devem basear-se num relacionamento contínuo;

- e) a empresa de *factoring* deve ter presentes as vantagens de ordem econômica a oferecer: liquidez financeira, certeza da cobrança no vencimento, redução de custos e uma avançada técnica de gerência;
- f) o fornecedor (indústria ou empresa prestadora de serviços) poderá ceder, no todo ou em parte, à empresa de *factoring* os direitos decorrentes das vendas de seus produtos ou serviços, excluídas as transações de consumo representadas pela compra de produtos destinados ao uso pessoal, familiar ou doméstico;
- g) a empresa de *factoring* deve desempenhar, pelo menos, duas das seguintes funções:
 - exame da situação creditícia da empresa compradora dos produtos (gestão de crédito);
 - acompanhamento comercial das contas a receber e a pagar;
 - seleção de riscos;
 - cobrança;
 - suprimento de recursos;
 - outros serviços que venham a ser solicitados pela empresa-cliente.
- h) fazer a notificação, por escrito, à empresa devedora (compradora) da cessão havida, complemento imprescindível da operação de *factoring*.

A Convenção Diplomática de Ottawa que se realizou no período de 19 a 28 de maio de 1988, para discutir o tema *factoring*, constitui-se em acordo internacional, de que foram signatários 53 nações, inclusive o Brasil.

Em resultado, assim se conceituou o *factoring*: prestação cumulativa e contínua de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção de riscos, administração de contas a pagar e a receber, conjugada com a compra de créditos de empresas resultantes de suas vendas a prazo, excluídas as transações do consumo representadas pela compra de produtos destinados ao uso pessoal, familiar ou doméstico.

A atividade de *factoring* pode ser descrita como cessão de transferência de créditos derivados de vendas mercantis de bens e serviços pelo cedente ao cessionário, constituindo compra de direitos creditórios decorrentes de faturamento comercial, representados por títulos de crédito.

É um mecanismo de gestão comercial que possibilita as suas empresas-clientes:

- a expansão dos ativos;
- aumento das vendas;
- o aumento da produtividade porque elimina seu endividamento e reduz seus custos;
- a transformação de suas vendas a prazo em vendas a vista;
- a empresa passa a ter caixa (dinheiro “vivo”) sem fazer dívidas.

É uma relação fiduciária, de confiança, em busca da solidez técnica, econômica e financeira da clientela do *factoring*.

O *factoring* é o caminho destinado a otimizar a capacidade gerencial do pequeno e médio empresário e a suprir-lhe as necessidades de capital de giro.

São crescentes as suas dificuldades de acesso às fontes normais de financiamento, seja pela limitação de sua capacidade, seja pelos riscos que oferecem.

Numerosos dispositivos de subsídios e incentivos foram instituídos pelo Governo, ao longo destes últimos 40 anos, e nenhum deles funcionou eficazmente a favor do pequeno e médio empresário, comenta Leite (2001).

O *factoring* é uma atividade mercantil mista atípica, porque presta serviços de múltipla natureza e compra créditos oriundos de vendas mercantis, ou seja, resultantes de venda de mercadorias ou de prestação de serviços, representada por títulos de crédito.

Os serviços prestados pela empresa de *factoring*, os quais são de natureza variada e múltipla, dependem da empresa-cliente, do setor de atividade de sua clientela compradora e da vocação da prestadora.

É uma atividade complexa. O empresário de *factoring* é um empresário comercial, que exerce habitual e profissionalmente uma atividade econômica, da qual extrai seu sustento, prestando serviços de apoio às pequenas e médias empresas, incentivando a produção, expandindo as vendas e comprando os direitos das vendas efetuadas pela sua clientela.

O *factoring* por vocação deve ser direcionado para fomentar o setor produtivo.

O mercado-alvo do *factoring* é o segmento das pequenas e médias indústrias, sendo a maioria do setor produtivo e o restante do comércio.

A empresa de *factoring* tem que ser parceira de sua empresa-cliente. Ao contratar os serviços de uma empresa de *factoring*, o empresário deve sentir-se aliviado de uma série de preocupações no que tange ao provimento de recursos e administração financeira, abrindo-lhe espaço para funções importantes com vistas a melhorar a sua gestão empresarial, tais como: redução de custos, aumento da produção, novos produtos e mercados. *Factoring* é terceirização dos serviços da pequena e média empresa. Compromete-se com o bom andamento do negócio de sua clientela. Os interesses são convergentes.

O ciclo operacional do *factoring* inicia-se com a prestação de serviços, os mais variados e abrangentes, e se completa com a compra dos créditos (dos direitos) gerados pelas vendas mercantis que são efetuadas por suas empresas-clientes. São dois tempos e dois componentes:

1º. Os serviços de apoio a sua clientela constituem-se o pressuposto básico da operação de *factoring*. Serviços que normalmente presta uma empresa de *factoring* a sua clientela-alvo, a pequena e média empresa, notadamente do setor produtivo; ajuda a comprar matéria-prima, a organizar a contabilidade, a controlar o fluxo de caixa, a acompanhar suas contas a receber e a pagar, a fazer o orçamento de custos, a buscar novos clientes, a melhorar o padrão de seus produtos e a expandir as vendas. O Agente de

Fomento Mercantil tem de ser o parceiro de suas empresas-clientes com elas mantendo estreito, e até diário, contato. É um profissional polivalente que deve estar preparado para dar ampla assistência as suas empresas-clientes, possibilitando-lhes alcançar o equilíbrio financeiro e permitir expansão segura de seus negócios. Pela prestação de serviços cobra-se uma comissão.

2º. A conseqüência de toda aquela gama de serviços prestados justifica-se para facilitar a venda, a vista, e a compra, em dinheiro, dos direitos das vendas mercantis realizadas, a prazo, por suas empresas-clientes, propiciando-lhes a oportunidade de negociar os direitos, representados por títulos de crédito. Ou seja: a empresa-cliente vende a vista os direitos de suas vendas mercantis a prazo, que são comprados a vista pela sociedade de fomento mercantil e incorporados ao seu ativo patrimonial. É tipicamente uma venda mercantil prevista no art. 191 do Código Comercial. Como a empresa de *factoring* compra créditos (direitos), é necessário calcular o preço pelo qual ela vai adquiri-los. Chama-se fator de compra. Empresa de *factoring* não faz empréstimos, portanto, não pode cobrar juros.

3º. Não obstante existem outras modalidades operacionais praticadas na Europa, na Ásia e nos Estados Unidos, no Brasil, no momento, são praticados:

- *Factoring* convencional – modalidade que consiste na prestação de serviços, em caráter contínuo, realizada pela sociedade de fomento mercantil, conjugada com a compra de créditos (direitos) ou ativos representativos de vendas mercantis realizadas a prazo, mediante a venda (cessão, alienação) desses direitos, por suas empresas-clientes contratantes. (Modelo de Contrato - Anexo B)
- Compra de matéria-prima – consiste na negociação promovida pela sociedade de fomento mercantil, junto a fornecedores de matéria-prima, insumos ou estoque, para atender à empresa-cliente nas necessidades de desenvolvimento de seus negócios. (Modelo de Contrato - Anexo D)

- *Trustee* – operação de prestação de serviços de tesouraria, acompanhamento de contas a receber e a pagar no qual a sociedade de fomento mercantil é mandatária da sua empresa-cliente contratante para gerenciar suas contas a receber e/ou a pagar. (Modelo de Contrato - Anexo C)

O instituto do *factoring* tem sido examinado e analisado por renomados juristas brasileiros, a partir do estudo de direito comparado entre a espécie vigorante nos Estados Unidos e as que se implantaram na Europa já no início da década de 1960, professor Wilson do Egito Coelho, *apud* Leite (2001).

Para o Dr. Carlos Alberto de São Tiago Hagstrom (RDM, vol.48) , *apud*, Leite (2001), do Departamento Jurídico do Banco Central do Brasil, o *factoring* chega ao Brasil ainda com sabor de novidade, embora constitua prática comercial já antiga e bastante difundida em outros países. Como todo instituto novo, o *factoring*, abrindo caminho para sua aceitação, entre nós, tem sido objeto de muitas controvérsias, estimuladas, quer em função de sua natureza jurídica, quer por suas repercussões em nosso peculiar mercado financeiro, segundo ele próprio.

Observa o Dr. Hagstrom, *apud* Leite (2001), que definir o *factoring*, precisar seu conteúdo e esclarecer seu fundamento jurídico constituem árdua tarefa, pois as definições são sempre imperfeitas porque simplesmente descritas, o que oferece inconvenientes no plano jurídico. Sustenta, apoiado em autores de renome (Sussfeld, Garciadiego, Felipe de Rena, Nichols, Roger Noly, Serge Rolin e outros), que a operação de *factoring*, complexa e multiforme, é, a um só tempo, de natureza comercial e financeira. E isto porque há no *factoring* serviços de crédito, apresentando-se tal atividade como de índole financeira.

É nítida a influência que exerceram sobre o jurista, Dr. Hagstrom, *apud* Leite (2001), estudos realizados por Roger Noly (*Le factoring*. Paris: Centre Français de Conseillers Financiers, 1968) e Serge Rolin (*Le factoring*. Paris: Marabout, 1972). Esses autores franceses dizem ser o *factoring* uma

nova forma de financiamento; uma atividade que se inscreve entre os meios normais de financiamento; uma nova forma de crédito a curto prazo, acrescentando Serge Rolin que o *factor* caminhou para uma função financeira, situando-se o *factoring* moderno entre os serviços financeiros e bancários.

A Câmara Nacional de Conselheiros Financeiros da França, naturalmente levando em conta a prática do instituto naquele país, definiu o *factoring* como uma operação que consiste, basicamente, numa transferência de crédito comercial do titular desses créditos a um *factor*, que se encarrega de fazer a respectiva cobrança e garante o seu êxito, mesmo em caso de impontualidade ou inadimplemento momentâneo ou permanente (falência, concordata ou concurso de credores) do devedor, mediante a retenção de taxas de mediação ou intervenção. Daí haver o Conselho Nacional e Crédito daquele país decidido que todas as entidades que desejarem desempenhar a atividade de *factor* devem adotar as regras e organização dos estabelecimentos financeiros ou de crédito, com as conseqüências disto decorrentes, isto é, fiscalização do poder público e submissão aos ditames que tal fiscalização impõe, comenta professor Wilson, *apud* Leite (2001).

L. E. Sussfeld, em estudo editado pela *Presses Universitaires de France*, 1968, observa que a política do Conselho Nacional de Crédito da França está de acordo com o sistema francês de controle de crédito, uma das bases da estrutura econômica daquele país, *apud*, C. A. Hagstrom, *apud* Leite (2001).

Situações semelhantes existem em outros Estados europeus.

Assim, na Itália, a Lei bancária de 1938 só considera *azienda di credito* aquela que recebe depósitos do público, restringindo sua atividade ao crédito a curto prazo. Ao lado dessas entidades têm proliferado, contudo, as denominadas “sociedades financeiras”, que operam unicamente com capitais próprios, não sujeitas, portanto, ao controle direto do Estado. As empresas de *factoring* seriam assemelhadas a estas últimas (Cfr. Renzo Bianchi, *Il Factoring e i problemi gestionali che comporta*, *apud* Fábio K. Comparato. Ensaio e pareceres de direito empresarial. Rio de Janeiro: Forense, 1978, p. 357), *apud* Leite (2001).

Para Aldo Frignani, professor de Direito Privado Comparado da Universidade de Módena (Itália), *apud* Leite (2001), o *factoring* abrange uma relação complexa, que se estabelece mediante um contrato, com base no qual o *factor* se obriga a adquirir de um empresário, a título oneroso e sem regresso, créditos dos quais o empresário é ou virá a ser titular, em razão da venda de bens de sua produção ou comercialização, ou de prestação de serviços.

O contrato de *factoring*, segundo o mesmo autor, proporciona, também, um alívio nos serviços da empresa faturizada, pois poderá encarregar-se de sua contabilidade, administração de créditos, cuidados com clientes morosos, ações de cobrança etc. Por outro lado, o contrato de *factoring* contribuirá para a simplificação da gestão comercial, oferecendo aos administradores da empresa cedente dos ativos uma visão antecipada de suas disponibilidades de caixa. A cessão de ativos importa em melhoria da situação financeira da cedente, que, por via de contrato, disporá de uma nova fonte de liquidez, sem a necessidade de utilização das linhas normais de crédito bancário. Sintetizando as vantagens do *factoring*, pode dizer-se que, com tal instrumento, o empresário obterá liquidez antecipada, certeza de encaixe e colaboração administrativa (Novíssimo Digesto Italiano – Apêndice, v. III, 1980, p. 599 e seguintes), *apud* Leite (2001).

Na Alemanha as empresas de *factoring* estão sujeitas aos rigores legais dos estabelecimentos bancários, embora não sejam propriamente bancos.

Na Bélgica, são instituições financeiras.

Nos Estados Unidos, o contrato de *factoring* assumiu algumas variantes, sendo, portanto, multiforme. Ali, o instituto ganhou grande prestígio e tem ampla aplicação. Dois tipos bem caracterizados podem ser definidos sob a denominação de, cita Professor Wilson, *apud* Leite (2001): *Conventional factoring* e *Maturity factoring*.

No *maturity factoring*, segundo indicação de L. E. Sussfeld, *apud* Leite (2001), o *factor* compromete-se a pagar os créditos que lhe foram cedidos, nos respectivos vencimentos, deduzindo uma comissão que, em

verdade, é uma remuneração equivalente aos riscos assumidos em relação aos créditos adquiridos.

No *conventional factoring*, o comerciante ou industrial cede ao *factor* os créditos provenientes de seus negócios, representados por títulos. Em contrapartida, ou como pagamento da cessão, o *factor* entrega ao cedente o valor dos títulos cedidos, descontados comissão e encargos.

Fábio Konder Comparato observa que a operação de faturização (*factoring*) pode comportar um financiamento, se os créditos são liquidados no momento da cessão (*conventional factoring*), e não apenas nas épocas dos vencimentos respectivos (*maturity factoring*). Mas trata-se sempre de financiamentos de créditos a curto prazo (Ob. cit., p. 348), *apud* Leite (2001).

Orlando Gomes (Contratos. Rio de Janeiro: Forense, 1978, p. 573-74), por sua vez, adverte que, conquanto o *factoring* não esteja regulado especificamente em nosso direito, é um contrato utilizado em outros sistemas que se inclui no elenco das figuras negociais que a atividade bancária conhece como uma técnica nova para seu incremento, adiantamento que, nesses contratos, uma das partes cede a terceira vários créditos provenientes de vendas mercantis, assumindo este último o risco de não recebê-los, obtendo, em contrapartida, o pagamento de comissão pelo cedente. Diz que as partes têm de ser, de um lado, um comerciante ou um industrial e, do outro, uma instituição bancária. Acha que o *factoring* é um contrato bancário atípico que reúne prestações da cessão de crédito e do mandato e da locação de serviços. “Sua individualidade decorre da função econômica própria e inconfundível que exerce.” O professor Wilson, nesses assertivas, o ilustrado mestre baiano não oferece fundamentação que convença da propriedade do conceito de *factoring* que ele adota, isto é, contrato bancário atípico. Observa-se, entretanto, que Orlando Gomes formou sua conceituação a partir dos delineamentos legais do instituto em outros países, *apud* Leite (2001).

Segundo Wilson, para verificar-se a perplexidade em que ainda se acham os doutrinadores brasileiros a respeito do tema, poremos em destaque algumas contradições ou posições entre vários autores. Assim o enunciado por Orlando Gomes – “Distingue-se (o *factoring*) do desconto porque é uma cessão

de crédito sem direito de regresso contra o cedente” – e Carlos Alberto Bittar (Enciclopédia Saraiva de Direito, v. 36, p. 48-49), que define o *factoring* ou factorização como “o contrato por meio do qual um comerciante cede a outrem os créditos correspondentes às suas atividades, total ou parcialmente, recebendo, em contrapartida, remuneração consistente em desconto sobre os respectivos valores”. E mais: “Na evolução desse negócio jurídico, já em tempos modernos, o *factor* assume a posição de cessionário de direitos do comerciante, a quem financia, antecipando, por desconto, o pagamento de créditos por este possuídos”, *apud* Leite (2001).

Carlos Alberto de São Tiago Hagstrom, em seu trabalho, elaborado à base de criteriosas pesquisas no âmbito do direito comparado, chama a atenção para o fato de, nos EUA, ser “importante notar que tais serviços (de *factoring*) eram totalmente distintos daqueles oferecidos pelos bancos, porque o desconto comercial tradicional era ali (EUA) desconhecido”, *apud* Leite (2001).

Fábio Konder Comparato, a esse propósito, diz, em determinada passagem de seu citado estudo (p.353), que “A cessão de créditos, que constitui a essência da faturização, não parece assimilável ao desconto bancário”. Mas, logo à frente (p.354), assevera que, quando o *factor* aceita os créditos objeto da operação, sem renúncia ao direito de regresso e desde que tenha havido adiantamento do seu valor ao cedente, “ter-se-á uma autêntica operação de desconto”. O ilustrado autor faz, entretanto, uma ressalva adiante, ao dizer que “essa operação é impropriamente denominada de desconto, tratando-se na verdade de uma aquisição onerosa de crédito, ou compra e venda de título de crédito”. “O fulcro da operação é, portanto, a cessão de crédito a título oneroso.” Adverte, contudo, Wilson do Egito Coelho que, “Em nosso país, diante do texto amplíssimo do art. 17 da Lei nº 4.595, de 1964, não há a menor dúvida de que as empresas que praticassem o *conventional factoring* seriam consideradas instituições financeiras e, por conseguinte, dependentes de prévia autorização do Banco Central do Brasil para seu regular funcionamento”, *apud* Leite (2001).

Segundo Wilson, diverge-se da posição do ilustrado professor, bem como do preclaro Orlando Gomes, embora os dois renomados autores emitiram seus conceitos tendo em vista o *factoring* como é praticado em outros países, *apud* Leite (2001).

De acordo com Wilson, mesmo que se identifiquem na faturização alguns aspectos de financiamento, adiantamento, desconto, o que nos parece impróprios, desde que se trate de cessão de créditos, essas operações, quando realizadas com recursos próprios, não se acham sob controle do Banco Central, por não revestirem características das operações típicas de bancos. Falta-lhes a presença integrada do trinômio – coleta, intermediação e aplicação de recursos – componentes necessários do ato de comércio, definido como atividade interbancária na circulação de bens, com o objetivo de lucro; ou ato de intermediação especulativa entre a oferta e a procura de mercadorias, *apud* Leite (2001).

Conforme Wilson, a aplicação de recursos financeiros próprios só será atividade privativa de instituições financeiras quando ficar caracterizada a intermediação especulativa, ou coleta desses recursos, isto é, nos casos em que ficar bem configurada a captação de recursos financeiros de terceiros (coleta) para aplicação mediante empréstimo a outros (intermediação). Teríamos então esta definição, baseados num conceito de Vivante: “Constitui operação bancária a intermediação ou intromissão especulativa na dinamização do crédito”, *apud* Leite (2001).

Segundo Manifesto divulgado pela Associação Nacional das Sociedades de Fomento Mercantil – ANFAC, o *factoring* que se quer praticar no Brasil não será empréstimo, não será desconto, não será adiantamento, não será operação de crédito. As atividades das empresas de fomento mercantil, denominação que a entidade dá ao *factoring*, conforme Wilson, *apud* Leite (2001), restringem-se a:

- assessoria administrativa (análise de riscos e gestão financeira);
- cobrança de títulos oriundos de vendas a prazo;

- aquisição definitiva de ativos ou direitos de crédito.

Assinala Carvalho Santos, louvado em Windscheid, observado, antes, tratar-se de matéria das mais espinhosas do Direito Civil e fonte permanente de controvérsias, que a cessão pode ser definida como ato intervivos pelo qual alguém se priva de um direito seu, em favor de outrem, ou mediante o qual se transmite um crédito a um novo credor (Código Civil Brasileiro: Interpretado. 4. Ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1951, p. 310). Nessa definição, que nos parece feliz, estão presentes os elementos essenciais da compra e venda, pois “O crédito passa de um para outro patrimônio como se fosse uma coisa vendida”. (Carvalho Santos, ob. e pág. cit.) A cessão visa à transmissão de um direito e, se realizada a título oneroso, é como se o fora a título de venda, podendo operar-se mediante um preço certo (Cfr. Carvalho Santos, ob. cit., p. 325), *apud* Leite, 2001.

Segundo o professor Fran Martins, “O contrato de *factoring* é aquele em que um comerciante cede a outro os créditos, na totalidade ou em parte, de suas vendas a terceiros, recebendo o primeiro, do segundo, o montante desses créditos, mediante o pagamento de uma remuneração” (Contratos e operações comerciais. Rio de Janeiro: Forense, 1976). Comenta Wilson, logo, não tem como, nesse contrato, se possa identificar com propriedade o financiamento (ou empréstimo) bancário. Ainda que o negócio não se faça a vista, *apud* Leite (2001).

No elenco de operações e serviços arrolados no manifesto da ANFAC, segundo Wilson, com exceção da atividade constante do item segundo, não se inclui qualquer uma que seja ou constitua atividade privativa de instituições financeiras, como as define a legislação bancária brasileira. Mas mesmo a cobrança de títulos não é atividade privativa de bancos, *apud* Leite (2001).

Conforme Burton R. Abrahms (1982), o *cash-flow* do empresário pode ser avaliado com precisão, porque ele não precisa depender do pagamento do seu comprador. É claro que o profissional de *factoring* oferece 100% de proteção de crédito sobre vendas aprovadas, bem como compra a

vista as “contas a receber”. Internamente, esses serviços prestados pelo *factoring* liberam o empresário para desenvolver a produção, as vendas, as pesquisas e o desenvolvimento do seu negócio. De fato, quando corretamente concebido e implantado, o *factoring* fornece uma série de serviços essenciais ao mundo dos negócios, *apud* Leite (2001).

O próprio conceito da atividade de fomento mercantil, além de prestação de serviços, os mais variados, projeta-se na venda a vista de créditos mercantis efetuada pelas empresas-clientes e na compra a vista desses créditos que fazem as empresas filiadas à ANFAC, mediante um preço ajustado entre as partes.

O fomento mercantil, portanto, não é operação financeira ou mesmo compra de faturamento. É um instituto jurídico que se acerca, se aproxima, se avizinha, se abeira perto do instituto da cessão, do desconto, do empréstimo, do mútuo, da antecipação e do adiantamento bancário e de uma série de contratos análogos, mas não se identifica com nenhum deles, proporcionando às empresas-clientes uma gama de vantagens que devem contribuir para otimizar a gestão delas. Essa é a realidade que não pode ser ignorada, tanto que a Resolução CNM nº 2.144/95 esclareceu que qualquer operação realizada por empresas de *factoring* que não se enquadre no conceito legal, e que caracterize operação privativa de instituição financeira, constitui ilícito administrativo e criminal.

Do ponto de vista econômico e mercantil, crédito significa nossa disposição de colocar à disposição de alguém parte do nosso patrimônio por determinado prazo e mediante uma remuneração pelo uso e gozo desse bem. É uma decisão pessoal, de confiança, de que, ao final de um prazo, se verificará o retorno daquele bem.

O risco é inerente ao crédito. Existem diversos métodos de análise de risco e concessão de crédito, empregados pela indústria, pelo comércio e pelos bancos.

Muitas filiadas a ANFAC, hoje exibem índice de inadimplência tendendo a zero. Porque já conseguiram tal nível de profissionalização por

observarem todos os procedimentos e normas do Manual de Operações da ANFAC.

Os negócios de *factoring* não se consubstanciam em adiantamentos ou antecipações de recursos ao cliente (cedente-endossante), como se fosse um financiamento. Trata-se de outro equívoco comum de pessoas pouco familiarizadas com os negócios do *factoring*. A empresa-cliente não restitui o dinheiro recebido como antecipações, porque a empresa de *factoring* não o adiantou, mas adquiriu os direitos oriundos das vendas, a vista, em dinheiro. Ocorre, com efeito, que o cliente realizou, de fato, a venda de sua produção. Como, do ponto de vista físico, é impraticável, ele negocia os direitos gerados com as vendas efetuadas, representados por um papel que é um título de crédito, no Brasil, representado pela duplicata, quase na totalidade, mais de 90%.

3.2 Prestação de Serviços

Como historicamente, o pressuposto básico da atividade do *factoring* é a prestação de serviços, no Brasil está amparado no que dispõe o art. 1.216 e seguintes do Código Civil:

“Toda espécie de serviços ou trabalho lícito, material ou imaterial, pode ser contratado mediante retribuição.”

A prestação de serviços é o início da operação de *factoring*. É obrigatório para quem de fato quer praticar o *factoring*. Não é opcional.

O *factoring* é uma atividade comercial mista atípica, compreendendo a prestação contínua de serviços, os mais variados, conjugada com a compra de créditos endossáveis oriundos de transações mercantis ou de prestação de serviços. As empresas de *factoring* obtêm sua personalidade jurídica, como sociedades mercantis com o registro na Junta Comercial. Pela Circular nº 1.359, de 30-9-88, o Banco Central liberou definitivamente o *factoring* como atividade comercial, com o compromisso assumido pela ANFAC, de que não seriam praticadas operações de natureza própria daquelas realizadas pelas instituições financeiras autorizadas a funcionar pelo Banco Central de acordo

com a Lei nº 4.595/64. Mais ainda: o Contrato de Fomento Mercantil, adotado pela ANFAC desde agosto de 1989, foi idealizado para abranger todas as atividades típicas de uma operação de *factoring*. Portanto, o *factoring* caracteriza-se por ser uma atividade mista de múltiplas funções, que se alicerça em:

- a) Prestação de Serviços – que historicamente caracteriza o início de uma operação de *factoring*. A empresa de *factoring*, contribuinte do ISS, é a prestadora de serviços, atividade integrada no Contrato de Fomento Mercantil e respalda nos arts. 1.216 a 1.236 do Código Civil; e
- b) Compra de Créditos – representada pela negociação de títulos correspondentes a legítimas transações mercantis amparada nos arts. 191 a 220 do Código Comercial.

Em decorrência, por ser atividade conjugada, a receita de *factoring* tem dois componentes básicos oriundos:

- a) de prestação de serviços, que representa os serviços que obrigatoriamente devem ser prestados aos clientes (pessoas jurídicas), remunerada pela cobrança de uma comissão *ad valorem*, variável de 0,5% a 3% e contabilizada em receita de prestação de serviços; e
- b) de compra de créditos que traduz o diferencial obtido na compra dos créditos mercantis representativos das vendas efetuadas pelos clientes (pessoas jurídicas) e que devem ser contabilizadas como receita de operações de *factoring*.

3.3 Benefícios da Utilização do *Factoring* e Efeitos Econômicos

À medida que o *factoring* funciona como agente inibidor da desintermediação, facilita o acesso do pequeno empresário a fontes de

recursos com custos compatíveis com a sua capacidade e se mostra eficiente instrumento de estímulo às atividades econômicas. Faz crescer a geração de bens e serviços, aumenta a base da concorrência no mercado, enfraquece a especulação e contribui para reduzir os custos financeiros.

É um substituto eficiente das operações bancárias, apresentando como vantagens principais dois pontos importantes. O primeiro, a transferência de riscos da empresa usuária, pequena e média empresa, para a *factoring*. O segundo, a inexistência de exigências do fluante, representado pelas reciprocidades e saldos médios, fator que reduz a liquidez das empresas. Tais características contribuirão decisivamente para forçar a baixa dos custos de obtenção do capital de giro pelas pequenas e médias empresas.

Além de o *factoring* atrair empresas, que tenham acesso ao mercado bancário, é inevitável que uma parcela significativa da demanda por seus serviços seja constituída por pequenas e médias empresas que ainda não tenham capacidade de obter recursos junto às fontes institucionais de financiamento, diminuindo a desintermediação, ao mercado paralelo de crédito e à economia marginal.

Não existem soluções nem critérios adotados pelos bancos para atender a pequena e média empresa no Brasil; variam em função do porte do banco, ou seja:

- a) os grandes bancos comerciais brasileiros hoje em dia quase já não são mais bancos. São processadores de dinheiro. Montaram máquinas administrativas fabulosas, para comandar enormes conglomerados, com pouco interesse em disseminar o crédito a varejo e quando há, fazem-no secundariamente, concentrando a decisão de crédito para a pequena e média empresa no crédito pessoal dos seus administradores;
- b) os bancos médios, sem capacidade instalada, tendem a repassar seus elevados custos administrativos de crédito e cobrança nas taxas de juros; e

- c) os bancos pequenos, que poderiam dar o tratamento especial de que as pequenas e médias empresas necessitam, não dispõem de volume de recursos. Via de regra, esta categoria de bancos está voltada para os interesses de seus mentores, empresários bem-sucedidos em outros setores de economia.

O *factoring* é uma atividade artesanal, que dispensa aos seus usuários um tratamento individual personalizado. É o parceiro de seu cliente.

Aos bancos, definitivamente, não interessa operar com as pequenas e médias empresas. Neste caso, o próprio banco tem encaminhado para as *factoring houses* esta massa de clientes. A contrapartida, que vai favorecer os bancos e outras instituições financeiras, é que as pequenas e médias empresas de tomadoras passam a aplicadoras de recursos, contribuindo, de alguma forma, para reduzir os custos financeiros.

Conseqüentemente, a totalidade do produto das operações realizadas pelas *factorings* reverte finalmente em benefício dos bancos, sem riscos e sem custos maiores.

3.4 Garantias de Solvência do Devedor (Sacado) e Direito de Regresso

A cessão de crédito, nada mais é do que uma alteração do sujeito ativo da relação obrigacional; o cedente transfere seu crédito ao cessionário, deixando de ser credor; o cessionário assume o papel de credor, tomando o lugar do cedente na relação jurídica.

Prevê a lei, que na cessão a título oneroso, o cedente fica responsável pela existência do crédito (Código Civil, art. 1.073), podendo, responsabilizar-se pela solvência do devedor, desde que tal seja estipulado contratualmente (art. 1.075). Afora estas hipóteses, o cedente, uma vez celebrada a cessão, não mais se vincula aos créditos cedidos.

É importante salientar que a responsabilidade pela solvência do devedor, que o cedente do crédito assume contratualmente, é responsabilidade subsidiária, e não principal. Carvalho Santos ensina que “o cessionário, para

usar seu direito de agir contra o cedente, tem que provar plenamente a ineficácia de sua ação contra o devedor, e conseqüente insolvabilidade deste. E só nestas condições haverá lugar o regresso contra a cedente. Admite-se, todavia, possa ser dispensado o cessionário de fazer essa prova, quando a insolvência do devedor já está provada num processo de falência ou concurso de credores”.

Quando o art. 1.075 do Código Civil preceitua que o cedente responderá pelas despesas que o cessionário houver feito com a cobrança dos créditos, deixa evidenciada a necessidade da prévia tentativa de cobrança contra o devedor, com o que fica plenamente caracterizada a natureza subsidiária da obrigação do cedente.

Os pressupostos básicos da atividade de *factoring*, prestação de serviços e compra de créditos mercantis, constituem todo o alicerce em que repousam as obrigações e direitos que dão origem ao contrato de fomento mercantil.

A operação de fomento mercantil não é operação de crédito, uma vez que a empresa-cliente vende a vista e as sociedades de fomento mercantil compram a vista, em dinheiro, os direitos resultantes das vendas mercantis efetuadas por sua cliente.

Essa alienação, venda ou cessão de créditos mercantis entre duas empresas tipificam uma autêntica venda mercantil, regulada pelo art. 191 do Código Comercial.

No contrato de fomento mercantil convencional, a negociação dos créditos é efetuada a título de compra e venda. A contrapartida é o pagamento de um preço, quer o vendedor responda ou não pela solvência do devedor-sacado. Não havendo desconto, nem antecipação de recursos. O pagamento do preço de compra dos créditos é feito pela sociedade de fomento mercantil no ato da transferência dos títulos representativos das vendas mercantis por ela realizadas.

Ainda que a compra dos créditos seja efetuada na condição de *pro solvendo*, a empresa-cliente vendedora, não é devedora, não sendo obrigada a restituir o valor recebido pela falta de pagamento, mas apenas porque, por

força do endosso, assumiu a garantia de solvência do sacado que é o verdadeiro devedor da operação.

O objeto da obrigação da empresa-cliente é a garantia de solvência, e não a restituição do valor que recebeu pela venda de seus créditos.

O que efetivamente deve ocorrer nas operações das sociedades de fomento mercantil, não é mútuo (financiamento, desconto ou adiantamento de recursos), mas uma venda e uma compra de créditos, por um preço pactuado entre as partes. Pelo endosso se opera a alienação desses direitos de obrigações ou de créditos (coisas móveis), representadas por títulos de crédito.

No desconto, os juros são fixados tendo em vista a solvência do credor do título descontado, no *factoring*, considera-se a solvência do devedor do título e não cabe cobrança de juros, pois não há empréstimo (mútuo).

Enquanto o desconto é sempre *pro solvendo*, o *factoring* pode comportar tanto a modalidade *pro solvendo* quanto a *pro soluto* (aliás, neste ponto residem sérias confusões, sustentando que o *factoring* deve ser sempre *pro soluto* para diferenciar-se do desconto; isso parece não ser verdade, tanto porque o *factoring* é um contrato atípico, quanto porque há outros elementos diferenciadores).

Entende-se ser essa atipicidade do contrato que pode tornar possível a inserção de dispositivo que permite a garantia da solvência do devedor do título de crédito (duplicata) perante a empresa-cliente da sociedade de fomento mercantil.

Sendo atípico o contrato, não possui elementos necessários e obrigatórios que não possam ser alterados pela vontade das partes. O contrato de fomento mercantil é atípico também porque não possui ainda um modelo atípico disciplinado por uma lei específica.

No modelo espanhol, as empresas-clientes podem transferir para a sociedade de *factoring* seus créditos contra terceiros devedores (sacados) também em caráter *pro solvendo*, ou seja: assumem os riscos de solvência dos devedores sacados (cedidos).

Em Portugal, a empresa de *factoring* pode exercer ou não o direito de regresso contra a empresa-cliente. Dependendo da análise do padrão

creditício cedido (sacado), ou a empresa de *factoring* pode cobrir o risco da falta de pagamento, por parte do devedor, ou aceitar a cessão dos créditos sem cobrir o risco do devedor (*pro solvendo*).

Nos contratos em uso da Europa, verifica-se que o elemento da garantia tem um relevo apenas limitado. Encontram-se freqüentemente contratos que se referem indiferentemente à compra de créditos *com* ou *sem regresso*, sem que esta última hipótese seja indicada como exceção.

É o caso da Itália, da Espanha, de Portugal, da Inglaterra, e de todos os outros países, onde as sociedades de *factoring*, operando com uma grande massa de créditos, podem muitas vezes melhor pulverizar seus próprios riscos.

Em se tratando de endosso, pelo art. 8º da Lei nº 5.474/68, ao tratar das duplicatas, o endossante ficará como garante tanto do aceite como do pagamento, respondendo quer pela veracidade do título, quer pela realização, restando ao endossatário, no caso da operação de *factoring*, à sociedade de título de crédito, genuinamente brasileiro, que se destina a documentar, entre as partes domiciliadas no território nacional, o contrato de compra e venda mercantil.

Comenta Leite (2001), estas premissas doutrinárias, jurisprudenciais e legais nos abalçam concluir que a nulidade da cláusula, que permite a ação regressiva contra a empresa endossante, até agora questionada no Brasil, deve ser reconsiderada, eis que é lícito no ordenamento vigente, esteada no princípio da autonomia da vontade, que é regra constitucionalmente assegurada no direito pátrio, desde que o objeto seja lícito, às partes capazes e não haja qualquer proibição legal.

Não foi encontrado no ordenamento jurídico brasileiro qualquer norma restritiva específica que proíba a prática do direito de regresso (*pro solvendo*) que invalide a licitude da cláusula de garantia de solvência do devedor (sacado) ou de opção de compra nas operações de fomento mercantil.

A dinâmica do mercado e a evolução dos fatos é que estão determinando o estudo, com o objetivo de promover a reformulação conceitual da aplicação do direito de regresso nas operações, de acordo com o que é utilizado nos 53 países onde é atualmente praticado o *factoring*.

3.5 Fundeamento das Empresas de *Factoring*

O *funding* das sociedades de *factoring* em outros países é feito, em geral, por meio de recursos próprios, de *commercial paper*, de linhas de crédito bancário, de debêntures, de lucros operacionais, de recursos externos e de empréstimos de longo prazo contratados em fundos de pensão.

No Brasil, no momento, o *funding* é formado por recursos das próprias empresas de fomento mercantil, linhas de crédito bancário e mútuo de empresas coligadas e de sócios.

O fundeamento das operações é feito também de recursos fornecidos pelos sócios e acionistas das empresas de *factoring*, sendo-lhes vedado trabalhar com recursos coletados da poupança. Intermediação de recursos é atividade privativa de instituição financeira.

Os mútuos feitos por sócios ou por empresas coligadas com recursos não coletados junto ao público não são vedados e jamais podem ser confundidos com a prática de atividade financeira de captação de recursos de terceiros.

Trata-se de operação de empréstimo de dinheiro, feita pelos próprios sócios, correta e legalmente amparada no art. 1.256 e seguintes do Código Civil.

Outra alternativa de *funding* prevista seria o empréstimo bancário, contratado por empresas de *factoring*, para complementar o seu capital de giro.

A empresa de *factoring* usufrui de condições vantajosas para obtenção de crédito bancário, maiores volumes e menores taxas. Ao recorrer a um empréstimo bancário para socorrer-se do capital de giro necessário à exploração de seus negócios, a sociedade de fomento mercantil não é intermediária de recursos, mas tomadora. O intermediário é o banco, pois se utilizada captação da poupança popular.

As demais modalidades de *funding* seriam recursos externos, contratados em bancos no exterior, ou empréstimos de longo prazo, contratados em fundos de pensão, como ocorre nos Estados Unidos.

Há linhas de créditos ideais que podem ser utilizadas por uma empresa de *factoring*, a saber: contas garantidas e descontos. As linhas de crédito impróprias são: capital de giro e promissórias.

3.6 Perfil do Cliente de *Factoring*

O *factoring*, como mecanismo, cuja essência é a prestação de serviços, destina-se a dar apoio e assistência àquele segmento da economia que não tem acesso às fontes normais de crédito. Costuma-se afirmar que o *factoring* é um instrumento destinado a ajudar as micros, pequenas e médias empresas constituídas muitas vezes por pessoas sem condições financeiras de alocar os recursos necessários ao giro dos seus negócios, embora sejam tecnicamente aptas a desenvolver as atividades ou produtos a que se propõem e a organizar sua empresa.

O *factoring* tem como clientela tradicional a pequena e média empresa representada de forma significativa por indústrias. No Brasil existem hoje milhares de indústrias, de porte médio e pequeno, que contribuem substancialmente para engrossar o produto interno bruto nacional. É a clientela preferencial do *factoring* porque se ajusta a seus e verdadeiros objetivos, ou seja: expandir os ativos dessas empresas, aumentando as suas vendas, criando todas as condições indispensáveis ao seu efetivo e almejado crescimento e eliminando seu endividamento.

O mercado-alvo do *factoring* é, em sua essência e origens históricas, universalmente constituído do pequeno e médio produtor industrial. Podemos classificar em três tipos o perfil da clientela-alvo do *factoring*:

- 1) empresas industriais sem acesso ao mercado de crédito tradicional. São empresas em busca de caixa (dinheiro), que devem ser trabalhadas visando mostrar as vantagens dos serviços que o *factoring* lhes proporciona para alcançar a redução de seus custos, maior competitividade de seus preços e produtos e o lucro almejado;

- 2) empresas que, embora tenham acesso ao mercado de crédito, não possuem conhecimentos técnicos que lhes respaldem a iniciativa de barganha com as instituições financeiras. São empresas que dispõem de limites de crédito com os bancos, mas não sabem com eles negociar. Este tipo de empresa tem recorrido ao *factoring* para obter um custo mais baixo e, utilizando-se dos serviços das sociedades de fomento mercantil, terminaram por ser suas clientes; e
- 3) empresas dirigidas por pessoas com excelente nível técnico, em seu ramo de atividade, mas lançam mão dos serviços do *factoring* para cuidar da gestão de caixa, enquanto concentram seus esforços na produção. Neste caso, utilizam-se do produto, conhecido como *trustee*, em que a empresa de *factoring* administra todas as contas de sua clientela, que trabalha com caixa zero, otimizando sua capacidade gerencial. É a verdadeira “terceirização”, que está fazendo surgir um enorme campo de atuação, para as empresas de *factoring*.

O perfil típico hoje da empresa candidata potencial no Brasil para operar com o *factoring* pode estar delimitado num faturamento mensal que varia entre R\$ 30.000,00 e R\$ 1.500.000,00, deve apresentar produtos de reconhecida aceitação pelo mercado e potencial técnico de crescimento.

3.7 Devedor do *Factoring*

A empresa cedente-endossante (vendedora de um bem ou serviço é a cliente da empresa de *factoring*) e a cessionária-endossatária (a empresa de *factoring*) são as duas partes que intervêm diretamente no contrato de *factoring*. Uma vez havida a cessão do crédito, este é transferido pelo credor-cedente para o credor-cessionário.

O contrato de fomento mercantil estabelece que a contratada (empresa de *factoring*) se obriga a dar ciência aos sacados-devedores da compra dos títulos, devendo o pagamento ser feito a ela ou a sua ordem.

Poderá a contratante (a cliente do *factoring*) colocar o seu “de acordo” nas cartas caso sejam expedidas pela empresa de *factoring* para conhecimento. Nesse caso, a contratante pode constituir sua procuradora a contratada, em caráter irrevogável e irretratável, para, em seu nome, expedir ao sacado a comunicação de que o título de crédito respectivo foi objeto de negociação entre as partes.

Ressalve-se, que o negócio do *factoring*, na parte relativa à negociação dos direitos, torna-se perfeito com o simples consenso legitimamente manifestado pela cedente e pela cessionária, sem o consenso da devedora cedida, a qual fica liberada perante a credora originária, mas em débito junto à credora-cessionária.

Em qualquer hipótese, convém que a devedora tenha pleno conhecimento da cessão, ainda que ela se opere via endosso, posto que este conhecimento não tem a função de aperfeiçoar o contrato de fomento mercantil que, sendo de natureza bilateral e consensual, opera imediatamente seus efeitos entre cedente-endossante e cessionária-endossatária, independente do consenso do devedor-cedido.

A função da comunicação, imposto pelo contrato de fomento mercantil, é evitar que o devedor que tenha pago à endossante, não conhecendo a cessão, seja obrigada a ulterior pagamento em confronto com a endossatária.

Essa comunicação objetiva claramente proteger o devedor: “Fica desobrigado o devedor que, antes de ter conhecimento da cessão, paga ao credor primitivo, ou que, no caso de mais de uma cessão notificada, paga ao cessionário, que lhe apresenta, como o título da cessão, o da obrigação cedida” (art. 1.071 do Código Civil). Comentários do Código Civil: “Se lhe constam várias cessões, é ao cessionário, que se acha munido do título, que lhe deve pagar, porque este é que adquiriu o direito creditório gerado pelas vendas feitas. Se não lhe forem comunicadas as múltiplas cessões, pagará bem ao cedente ou ao concessionário que se lhe apresentar exigindo solução. Se tiver conhecimento das cessões e nenhum dos cessionários exhibir o título, o pagamento se fará por consignação”.

Se a dívida é anulável por erro, dolo ou incapacidade do agente, esses vícios aderem ao ato jurídico e tanto podem ser opostos ao cedente quanto ao cessionário.

A insubstituível comunicação da transferência dos direitos, pelo cedente ao devedor, é exigida no contrato de fomento mercantil, por constituir prova válida e incontestável de que o comprador tem pleno e total conhecimento da transferência dos créditos havida e a ela não se opôs, não se podendo recusar, no vencimento, a pagar o valor da compra por ele efetuada, o que deve ser feito diretamente à cessionária-endossataria (empresa de factoring).

No caso de falência ou concordata do cedente, desde que a comunicação, inequivocamente comprovada por meio de carta registrada, protocolo de entrega e até mesmo da notificação via Cartório de Títulos e Documentos, não há como impugnar ou embargar tais créditos para a massa. É um legítimo e incontestável direito do cessionário ou endossatário, seu único possuidor.

3.8 Custo do *Factoring*

O custo de uma operação de *factoring* tem dois componentes distintos, destaca Leite, 2001:

- 1) comissão pelos serviços prestados, cobrada *ad valorem*;
- 2) preço de compra dos direitos (créditos), livremente negociado entre as partes.

As comissões recebidas mais o diferencial na compra dos ativos constituem a receita operacional bruta de uma companhia de *factoring*.

A “comissão pelos serviços prestados”, pela praxe do mercado, é cobrada *ad valorem* e oscila entre 0,5% e 3%, acertada e pactuada a cada negócio.

O diferencial na compra dos direitos (créditos), é a diferença entre o preço de compra e o valor nominal dos títulos.

A comprovação da prestação de serviços é feita mediante a emissão da Nota Fiscal, que deve especificar os serviços prestados e o valor a ser pago pela empresa-cliente.

Tendo a finalidade de comprovar a continuidade dos negócios realizados pela empresa de *factoring* e, sob o ponto de vista fiscal, indispensável para mostrar a sua legitimidade, descartando qualquer possibilidade de ser interpretada como a simulação de uma aplicação financeira ou outro expediente sonegador suscetível de repreensão da parte da Receita Federal ou da fiscalização municipal.

Na operação de fomento mercantil, ocorre a venda e a compra de direitos representada por um título de crédito, que, por efeito do endosso, transfere-se para a sociedade de fomento mercantil (endossatária), que o incorpora a seu patrimônio, contabilizando-o na conta de ativo “Títulos de crédito a receber”, como um bem móvel definido no art. 191 do Código Comercial. Tratando-se, de venda mercantil, é imprescindível estabelecer-se um preço traduzido pelo diferencial na aquisição dos direitos de vendas mercantis.

Por ser atividade complexa e conjugada, a receita de *factoring* tem dois componentes, a saber:

- a) “Receita de Prestação de Serviços”, conta destinada a escriturar as comissões cobradas pelos serviços prestados pelas empresas de *factoring*; e
- b) “Receita de Operações de *Factoring*” contabiliza o diferencial obtido na compra dos créditos mercantis da empresa-cliente. É importante esclarecer que a receita do *factoring* não pode ser classificada como financeira.

Na formação do preço de compra em uma empresa de *factoring* (determinação do fator), devem-se levar em conta os mesmos itens de custeio praticados por qualquer empresa comercial, a saber:

- 1) custo-oportunidade do capital próprio;
- 2) custo do financiamento (na hipótese de suprir-se com crédito bancário);
- 3) custos fixos;
- 4) custos variáveis;
- 5) impostos;
- 6) despesas bancárias;
- 7) expectativas de lucro e de risco.

O custo-oportunidade, é o uso alternativo que os recursos poderiam ter se o empresário não constituísse sua *factoring*. Os usos alternativos podem ser, entre outros: CDB, RDB, Letra de Câmbio, *Export Note*, Debêntures, ouro etc.

Para efeito da determinação do custo oportunidade do capital próprio em giro na empresa de *factoring*, deve haver o cuidado, ao adquirir os títulos de crédito, do casamento do preço e prazo certos. A ANFAC adota como sinalizador do cálculo do Fator o CDB, que é título emitido por instituições financeiras com taxas de juros prefixadas por 30 dias e pós-fixadas para prazos superiores a 90 dias.

Como custo do financiamento definem-se os juros pagos aos bancos pelos empresários contratados para complementar eventuais necessidades de caixa de uma sociedade de fomento mercantil.

O custo do fundeamento é a ponderação dos custos de oportunidade e dos financiamentos. No cálculo do custo de fundeamento (*funding*) leva-se em conta o nível de endividamento das empresas com base nas políticas de crédito e desembolso fundamentais à sobrevivência de uma empresa de *factoring*.

O Fator é a precificação da compra dos créditos, computando-se todos os itens de custeio de uma sociedade de fomento mercantil.

O Quadro 3.8.1, mostra a evolução histórica do Fator ANFAC.

QUADRO 3.8.1 Série Histórica do Fator ANFAC

Série histórica do Fator ANFAC											
	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003
Jan	28,07	30,67	8,36	6,64	4,55	4,79	4,52	4,20	3,80	3,89	4,42
Fev	25,64	32,96	8,32	6,73	4,43	4,75	4,85	4,16	3,77	3,88	4,40
Mar	24,73	34,56	8,90	6,61	4,28	4,64	5,10	4,12	3,83	3,82	4,40
Abr	27,00	36,80	9,29	6,51	4,25	4,55	4,92	4,01	3,89	3,83	4,40
Mai	26,64	35,30	9,07	6,23	4,24	4,50	4,82	3,99	3,89	3,81	4,43
Jun	27,09	35,40	9,00	5,89	4,20	4,42	4,79	3,97	3,93	4,10	4,39
Jul	27,42	9,85	9,02	5,60	4,20	4,33	4,75	3,91	4,10	4,04	4,36
Ago	28,22	10,40	8,49	5,44	4,15	4,20	4,70	3,88	4,04	4,04	4,35
Set	28,83	8,58	8,11	5,25	4,13	4,50	4,56	3,87	4,03	4,01	4,33
Out	28,55	8,46	7,85	5,02	4,10	4,55	4,40	3,85	3,97	4,25	4,28
Nov	29,47	8,71	7,72	4,78	4,96	4,50	4,39	3,87	3,95	4,37	4,25
Dez	31,26	8,36	7,28	4,70	4,80	4,49	4,35	3,83	3,90	4,38	4,24

(*) O fator ANFAC dos meses de fevereiro, março e abril de 2003, apresentou a mesma média mensal, resultado do número de dias úteis e do custo do dinheiro balizado pela taxa básica SELIC e do CDB

FONTE: ANFAC (2003)

3.9 *Factoring* e as Instituições do Mercado Financeiro

As sociedades de *factoring* e os bancos, são instituições que atuam prestando serviços de natureza distintas, possuem atividades que se completam e distinguem-se:

- instituições financeiras emprestam dinheiro, que é antecipado ou adiantado. Há retorno (direito de regresso). O pagamento pelo uso do dinheiro é feito pela cobrança de juros de seus clientes;
- empresa de *factoring* faz compra definitiva de direitos (créditos) representados por títulos a receber (duplicatas etc.) a preço certo. Há

assunção de riscos de insolvência. Não há retorno (sem direito de regresso). Porém, constatada a fraude na formação do crédito, ela tem todo o direito de agir contra sua empresa-cliente.

- instituições financeiras vendem serviços creditícios ou não, cobrando à parte por estes serviços;
- é fundamental à empresa de *factoring* colocar à disposição do cliente uma gama de serviços não creditícios com remuneração já incluída na formação do preço de compra dos ativos. São parceiros do seu cliente;
- instituições financeiras necessitam de um expressivo multiplicador de clientes para utilizar suas pesadas estruturas de apoio as instalações;
- empresa de *factoring* opera com poucos clientes dada a natureza de sua atividade: ágil e flexível.
- instituições financeiras praticam verdadeira operação de crédito – um mútuo;
- no *factoring* não existe operação de crédito. Trata-se da venda, a vista, de um bem móvel (papel de crédito comercial) e de uma compra, a vista, em dinheiro, desse bem móvel (recebível mercantil). Não é mútuo.
- instituições financeiras captam recursos no mercado e os emprestam. Fazem intermediação de recursos de terceiros, da poupança popular. São intermediários de crédito. De um lado, como captador é devedor e, de outro, como aplicador é credor;
- as empresas de *factoring* não captam recursos. Prestam serviços e compram créditos (direitos). Operam com recursos, não captados do público. Não colocam em risco a poupança popular.
- instituições financeiras em suas operações, remuneram-se com a cobrança de juros (remuneração pelo uso do dinheiro durante determinado prazo).

- na empresa de factoring sua remuneração não tem a natureza nem de juros, nem de desconto. É uma venda e uma compra de bens móveis (papéis de crédito comerciais) que se opera por intermédio de um preço.
- *Spread* – margem entre o custo de captação e o preço do financiamento;
- Fator – na formação do preço (fator) são ponderados todos os itens de custeio de uma empresa de *factoring*.
- instituição financeira autorizada a funcionar pelo BC (Lei nº 4.595);
- empresa de *factoring* não é instituição financeira. Atividade comercial mista atípica, regida pelo instituto do direito mercantil. Só opera com pessoa jurídica.
- na instituição financeira o cliente é seu devedor.
- na empresa de *factoring* o sacado é seu devedor.
- banco insolvente coloca em risco os recursos de terceiros por ele captados. Impõe-se a intervenção da Autoridade Monetária (Banco Central) com forte trauma em todo o sistema econômico.
- no *factoring* não há o efeito multiplicador da moeda porque não recebe depósito. Remuneram-se os serviços prestados pelo *factoring* com a cobrança de uma comissão e a compra de créditos mediante um preço (Fator). Sociedade de fomento mercantil quando quebra, os prejuízos são de seus gestores. Não se coloca em risco a poupança popular.

As *factorings* são os filtros seletores dos riscos do sistema econômico, pois atingem um nicho de empresas que não é normalmente cliente dos bancos e prestam uma série de serviços que o sistema bancário não tem condições de oferecer.

Os bancos têm prestado relevantes serviços ao *factoring*, assim como o *factoring* tem atuado como elemento saneador do mercado e inibidor da desintermediação. Entretanto, os bancos, às vezes, encontram dificuldades

em analisar e decidir crédito de uma empresa de *factoring*. O padrão de análise de crédito de uma empresa de *factoring* ainda não consta dos manuais dos Bancos, que dispõem de normas apenas para empresa comerciais e industrias. O *factoring*, cujos parâmetros operacionais ainda não são muito conhecidos e diferem substancialmente dos de outros ramos de atividade, tem características operacionais muito próprias que se refletem em seu balanço. As empresas de *factoring* têm uma estrutura organizacional enxuta e o ciclo de conversão de seu ativo difere do de outras empresas. A grande conta de seu ativo é “títulos a receber”. Os bancos estão descobrindo nas empresas de *factoring* um rico filão a explorar: baixo custo e risco zero. Para as filiadas a ANFAC, são recomendadas a utilizar linhas próprias para suprir o seu fundeamento e garantir-lhes ganhos de liquidez e rentabilidade.

O *factoring* tem se constituído, sem dúvida alguma, em elemento positivo para a ampliação do grau de concorrência no mercado de crédito de curto prazo. O *factoring* para as pequenas e médias empresas é o substituto do desconto bancário, apresentando como vantagens principais dois pontos importantes: a transferência para a empresa de *factoring* de riscos da empresa usuária e a inexistência de reciprocidade e saldos compensatórios, que contribui para a melhoria da liquidez das empresas sem acesso às fontes institucionais de crédito.

3.10 O *Factoring* e a Legislação Brasileira

Nos países onde o *factoring* é praticado, via de regra, inexistente uma lei ou regulamento específico que discipline os negócios do *factoring*, em suas variadas modalidades. Prevaecem as normas do direito vigente em cada país, ou seja: código civil, código comercial e demais praxes e usos comerciais. Esta tem sido a tendência no mundo inteiro.

A Circular nº 703, 16-6-82, da Diretoria do Banco Central, vigorou até 30-9-88, procurando coibir a prática de operações financeiras definidas pela Lei nº 4.595, acabou causando dúvidas e controvérsias sobre a legitimidade

das operações de *factoring* no Brasil, quando pela Circular nº 1.359, foi integralmente renovada.

As negociações movidas por iniciativa da ANFAC, que duraram seis anos, só lograram êxito porque a exposição justificativa de motivos por ela apresentada baseava-se no compromisso de que o *factoring* seria praticado como *factoring*, dentro dos limites permitidos pela legislação em vigor, sem transgressão das leis nº 4.595/64 e 7.492/86, cita Leite (2001).

As premissas básicas do compromisso assumido pela ANFAC, em torno das quais deveriam gravitar os negócios de *factoring* realizados de acordo com a legislação brasileira, são:

- não se utilizar de mecanismos de intermediação de recursos no mercado privativo das instituições financeiras autorizadas a funcionar pelo Banco Central (não fazer captação de recursos);
- comprar créditos oriundos de transações mercantis; e
- só operar com pessoas jurídicas.

A atividade no Brasil surgiu pela primeira vez sumariada no art. 28, § 1º, alínea c-4 da Lei nº 8.981/95, como sendo a “prestação cumulativa e contínua de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção e riscos, administração de contas a pagar e receber, compras de direitos creditórios resultantes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços (‘fomento mercantil – *factoring*’).

Referido conceito, foi posteriormente confirmado, em seus exatos termos, pelo art. 58 da Lei nº 9.430/96 e pelo art. 58 da Lei nº 9.532/97, ainda que com omissões, fazendo-se necessária algumas emendas de redação no texto legal para uma conceituação mais precisa do instituto de fomento mercantil.

Pode-se, argumentar que no Brasil, por inexistir legislação específica, o *factoring* não poderia ser praticado ante as reservas da Lei Uniforme de Genebra seguida no Brasil e que respalda nosso direito

cambiário. É sabido que as sociedades de fomento mercantil têm por objeto prestar serviços e comprar créditos. No plano cambiário, não se constituindo em instituições financeiras, não podem “descontar” títulos de crédito nem intermediar recursos ou títulos no mercado. Será corretamente praticado o *factoring* se comprovada a prestação de serviços e os títulos de créditos forem efetivamente “comprados”.

À luz do direito positivo brasileiro, o sentido atual do *factoring* tornou-se claro. É uma relação jurídica entre duas empresas, duas pessoas jurídicas, em que uma é vendedora de direitos, entrega títulos de crédito representativos de vendas mercantis, e a outra é compradora desses títulos mediante um preço, cujo valor é atribuído à qualidade dos créditos oferecidos à negociação.

A Lei Uniforme de Genebra, promulgada pelo Decreto nº 57.663/66, prevê a transferência de títulos por simples endosso, em seu art. 11: “Toda letra de câmbio, mesmo que não envolva expressamente a cláusula à ordem, é transferível por via de endosso”.

De acordo com o art. 14, ainda da Lei Uniforme, “o endosso transmite todos os direitos da letra” e com o art. 15 “o endossante, salvo cláusula em contrário, é garante tanto da aceitação como do pagamento da letra”.

Diante do que estabelece o art. 15, poderia questionar-se como ficaria a sociedade de fomento mercantil, não recebendo de quem deve, voltar-se para a endossante para receber o valor do desembolso que lhe fez no momento da compra dos créditos.

Em princípio, pelo art. 9º da Lei Uniforme, o endossante é garante tanto da aceitação como do pagamento do título, mas, desde que, expressa, é admissível dispor da ausência de garantia.

Do mesmo modo o art. 44, inciso IV, do Decreto nº 2.044, de 31-12-1908, veda a isenção regressiva de responsabilidade do sacador endossante, considerando não escrita “a cláusula excludente ou restritiva da responsabilidade e qualquer outra beneficiando o devedor ou o credor, além dos limites fixados por essa Lei”.

O Decreto nº 2.044, a Lei nº 5.474 e a Lei Uniforme de Genebra cuidam da emissão e circulação de títulos de crédito independentemente de sua vinculação a outras figuras distintas.

O *factoring* é um mecanismo jurídico especial, misto, de múltiplas funções e atividades, com serviços a prestar, não há apenas a compra do título, mas a do crédito. Não se opera o simples endosso, mas a venda do crédito, a negociação do crédito contratualmente estabelecida entre as partes.

Esse é o elemento característico do *factoring*. Operação de *factoring* não se exaure com a simples cessão.

Fosse o *factoring* uma simples e mera cessão, não seria necessária a existência da figura deste instituto, posto que já disciplinado e regulado em nosso direito positivo legislado.

A cessão de crédito, instituto do direito civil, que não é operação de crédito, está regulada no art. 1.067 do Código Civil: “não vale, em relação a terceiros, a transmissão de crédito, se se não celebrar mediante instrumento público ou instrumento particular revestido das solenidades do art. 135”.

O art. 1.074 do Código Civil, estabelece que “salvo estipulação em contrário, o cedente não responde pela solvência do devedor”.

Em resumo, esse dispositivo, com a inclusão da ressalva “salvo estipulação em contrário” faculta ao cedente assumir a responsabilidade de assegurar a solvência futura, na hipótese de ser *pro soluto* a operação.

Pelo regime do Decreto nº 2.044, de 31/12/1908, seria inadmissível a cláusula *sem garantia, não fosse posteriormente admitida pelo art.15 da Lei Uniforme, de 24/01/66: “o endosso, salvo cláusula em contrário, é garantia tanto da aceitação como do pagamento da letra”*.

Diante da Lei Uniforme de Genebra, consolidada e ratificada no nosso direito pelo Decreto nº 57.663/66, é inquestionável a validade da cláusula cambial excludente da garantia do endossante, que pode ser formalizada no contrato de fomento mercantil, permitindo à sociedade de *factoring* a investigação da *causa debendi*, para provar a origem do negócio, porquanto é dela o risco de não receber o valor desembolsado.

Conclui Leite (2001), o *factoring* pode ser legalmente praticado no Brasil com fundamento nas salvaguardas e reservas impostas pela estrutura do direito aqui vigente e que se consubstanciam no Contrato de Fomento Mercantil.

No ordenamento jurídico brasileiro, o contrato de fomento mercantil, *factoring*, encontrou amplo respaldo nas normas do direito positivo legislado vigente no Brasil. Na parte relativa à prestação de serviços, é amparado nos arts. 1.216 a 1.236 do Código Civil. No que tange à compra de créditos (direitos gerados por vendas mercantis), tem respaldo nos arts. 191 a 220 do Código Comercial que estabelecem, entre outros, três elementos básicos para caracterizar a compra e venda mercantil: o acordo de vontade da empresa cliente vendedora e da empresa compradora (sociedade de fomento mercantil), a coisa (os direitos gerados com a realização das vendas mercantis materializadas em títulos de crédito representativos) e o pagamento do preço pela compra daqueles direitos (fator de compra) bem como na Lei nº 5.474/68, das vendas mercantis (duplicatas).

O contrato de fomento mercantil revela ainda sua atipicidade por ser um ato jurídico válido celebrado com base na livre manifestação da vontade de seus agentes e nas normas do direito, por inexistir uma lei específica reguladora de seu tipo, e mais ainda por serem os títulos de crédito comerciais comprados após a empresa-cliente ter satisfeito todas as exigências legais da venda mercantil de seu produto ou mercadoria, tais como o registro, a entrega e o pagamento de um tipo de tributo, o ICMS, que incide justamente sobre a circulação de mercadorias e, de acordo com a sistemática tributária brasileira, tem caráter eminentemente mercantil, conclui Leite (2001).

São inequívocos e inconfundíveis com outros institutos jurídicos os negócios realizados pelas sociedades de fomento mercantil que compram títulos de crédito comerciais, representativos de vendas de bens móveis, em que já estão incorporados direitos, riscos e encargos fiscais inerentes a vendas mercantis, e não fisicamente as mercadorias que eles representam.

Convém entender a expressão *vendas mercantis*, empregada na conceituação da atividade. Pelo art. 191 do Código Comercial, caracteriza-se

como mercantil a compra e venda de efeitos ou coisas móveis, destinados a serem revendidos ou alugados.

Coisas ou bens móveis, em sentido amplo, abrangem as coisas materiais e corpóreas, que compreendem as mercadorias e inclusive os papéis de crédito comerciais.

Por sua natureza jurídica e econômica, os recebíveis mercantis adquiridos pelas sociedades de fomento mercantil são escriturados em sua contabilidade como “títulos a receber”, pois passam a fazer parte de seu patrimônio (ativo realizável) e, como tal, devem ser líquidos para garantir a geração das receitas necessárias à sua sobrevivência.

Não são mercantis as transações decorrentes de contratos de locação de imóveis, de venda de terrenos e ou de apartamentos, assim como os de financiamento de produtos agrícolas.

O fomento mercantil é uma atividade cujos fundamentos são regidos basicamente pelos princípios do direito mercantil, garantindo:

I – O seu suporte legal:

- pela Circular BC nº 1.359, de 30-9-88 – a Diretoria do Banco Central reconheceu ser o *Factoring* atividade mercantil mista atípica mediante o compromisso da ANFAC assumido de: não fazer qualquer tipo de intermediação de recursos de terceiros no mercado, comprar efetivamente créditos mercantis e só operar com pessoas jurídicas;
- pelo disposto no art. 28, § 1º, alínea c - 4 Lei nº 8.981 de 20-1-95, ratificada pela Resolução nº 2.144, de 22-2-95, do CMN, e pelo art. 15 da Lei nº 9.249/95, pelo art. 58 da Lei nº 9.430/96 e pelo art. 58 da Lei nº 9.532/97, foi definitivamente reconhecida sua tipicidade jurídica própria e nitidamente delimitada a área de atuação da sociedade de fomento mercantil que não pode ser confundida com a das instituições financeiras e

II – O seu suporte operacional:

- pelo Código Civil – art. 1.216 – prestação de serviços;
- pelo Código Comercial – arts. 191 a 220 – compra e venda mercantil – subsidiados pelos arts. 1.065 a 1.078 do Código Civil – Cessão de Crédito;
- pelo Decreto nº 57.663/66 – títulos de crédito (Convenção de Genebra);
- pela Lei nº 5.474/68 e Decreto-lei nº 167/67 – vendas mercantis;
- pelo Ato Declaratório nº 51, de 28-9-94, da Receita Federal – a real finalidade desse normativo foi descaracterizar a natureza financeira da operação de compra de créditos (direitos) resultantes de vendas mercantis realizadas pela sociedade de fomento mercantil, reconhecendo tratar-se de operação puramente comercial, que tem fulcro nos arts. 191 a 220 do Código Comercial, ratificando, portanto, o entendimento de operação própria de uma empresa mercantil;
- pela Circular – BC nº 2.715, de 28-8-96 – foram restabelecidos os limites de créditos que as sociedades mercantis, desfrutavam nos bancos e que foram suspensos pela Resolução CMN nº 2.118/94 e Circular BC nº 2.511/94.

3.11 Tributação das Operações de *Factoring*

Em virtude dos negócios realizados com essa numerosa clientela, as receitas auferidas pelas empresas associadas à ANFAC submetem-se a dois regimes distintos de tributação:

- A prestação de serviços, como não poderia deixar de ser, é objeto da incidência do Imposto Sobre Serviços (ISS), no que tange à remuneração efetivamente recebida de terceiros: bem como das contribuições sociais que incidem sobre o faturamento, em que se inclui a Cofins. É importante salientar, nesta passagem, que sobre

esta parcela da receita, caracterizada pela venda de serviços – e não de mercadorias – as associadas vêm recolhendo regularmente a referida contribuição social. A prestação de serviços é cobrada *ad valorem*, ou seja, pelo valor de face do título ou borderô negociados. Em toda e em cada uma das operações, as afiliadas à ANFAC documentam a prestação de serviços mediante a expedição de Nota Fiscal de Serviços. Sobre o valor da comissão cobrada, remuneração das empresas associadas, recolhem o ISS às Prefeituras.

- A compra de direitos creditórios (resultantes de vendas mercantis), por sua vez, não representa prestação de serviços, sendo os resultados contabilizados como decorrentes de operação de fomento mercantil, *factoring*. O tópico, inclusive, foi objeto de disciplina pelo Ato Declaratório (Normativo) Cosit nº 51/94, no tocante, exclusivamente, ao regime de comparação das receitas aplicável ao imposto de renda.

Com efeito, focada a complexidade da sistemática operacional do fomento mercantil, sua receita resulta do somatório das comissões cobradas mais o diferencial na compra dos créditos efetuada pelas sociedades de fomento mercantil associadas. Recolhem o ISS, IR, CSLL, PIS, CPMF e Cofins (sobre a Nota Fiscal de Serviços), além do INSS, Contribuição Sindical e Contribuição Social.

O tratamento tributário imposto às sociedades de fomento mercantil:

a) Impostos Federais

- IRPJ sobre o lucro real – 15%, apuração obrigatória conforme determina a Lei nº 9.430/96 a partir de 1-1-97.
- IOF – art. 7º, VI, do Decreto nº 2.219, de 2-5-97, comenta Leite (2001), nas operações de crédito realizadas por nossas associadas junto aos bancos deverão pagar a alíquota de 15% equiparada às

pessoas físicas em flagrante inconstitucionalidade (art. 150, II, da Constituição – é vedado atribuir tratamento fiscal diferenciado para a mesma categoria de contribuintes).

- IOF – devido pela empresa-cliente conforme art. 58 da Lei nº 9.532/97. A sociedade de fomento mercantil é responsável por seu recolhimento. Matéria *sub judice*, conforme os termos da “ADIn. nº 1.763/98”, impetrada junto ao STF pela Confederação Nacional do Comércio/ANFAC em 19-1-98, com base nos arts. 153 – V, 192 e 146 da CF e 109 e 110 do CTN.

b) Contribuições Federais

- CSLL – base de apuração trimestral, alíquota de 8% conforme a Lei nº 9.430/96.
- PIS – Lei Complementar nº 7/70, incidência de 0,65% sobre a receita bruta apurada mensalmente.
- Cofins – Lei Complementar nº 70/91, incidência de 2,00% sobre a receita de prestação de serviços apurada mensalmente. O Ato Declaratório nº 31/97 SRF, determinou nova base de cálculo (receita de prestação de serviços + receita na aquisição de direitos). Matéria *sub judice*, conforme os termos dos mandados de segurança impetrados pela ANFAC, nos diversos Estados da Federação.

Segundo Leite (2001), o tratamento tributário imposto às sociedades de fomento mercantil afiliadas a ANFAC tem sido notoriamente diferenciado e discriminatório: IR sobre o lucro real e Cofins extensivo a toda sua receita bruta, que constituem pesados e injustos ônus que vêm agravando sensivelmente seus custos, prejudicando, em conseqüência, sua numerosa clientela composta de 50.000 pequenas e médias, não se podendo deixar de ponderar que tanto o PIS como a Cofins são tributos cumulativos cobrados em cascata em toda cadeia produtiva, ensejando interpretar-se como uma

bitributação uma vez que as empresas-clientes já pagam PIS e Cofins quando efetuam suas vendas.

Leite (2001), destaca a incidência de 2% da Cofins sobre a totalidade de receita da operação de fomento mercantil, nos termos do Ato Declaratório nº 31/97, pelo seu brutal impacto nos custos das empresas associadas, é socialmente punitiva e economicamente inviabilizadora na alavancagem das atividades das 50.000 pequenas e médias empresas clientes das sociedades filiadas à ANFAC.

c) Impostos Estaduais

- As empresas de *factoring* estão isentas do ICMS, uma vez que não têm como atividade básica a compra e venda de mercadorias.

d) Impostos Municipais

- ISS, as empresas associadas recolhem o ISS sobre a receita de prestação de serviços. O percentual e o prazo de recolhimento variam de acordo com a lei de cada município.

Muitos municípios, ante a formulação de consultas por parte de vários interessados, esclareceram que na operação de aquisição de direitos creditórios, não há qualquer prestação de serviços, pelo que o diferencial na compra dos créditos, precificados pelas empresas de fomento mercantil, *factoring* não está sujeito aos ISS.

3.12 Regulamentação do Factoring no Brasil

Com a autoridade de presidente da Walter E. Heller Overseas Corporation, de Chicago, EUA, a maior empresa de *factoring* do mundo com subsidiárias em 20 países e que opera com 250 empresas clientes, Burton R. Abrahms, ao encerrar o Seminário sobre *Factoring*, realizado no dia 25 de agosto de 1982, em São Paulo, mostrou a desnecessidade de se regulamentar a atividade de fomento comercial (*factoring*). Justificou sua opinião, revelando

que em nenhum país ela é regulamentada pelos governos. No seu entender, trata-se de atividade eminentemente comercial, cujo melhor parâmetro de controle é a livre concorrência. Ou seja, funcionando livremente, somente irão sobreviver as empresas de *factoring* que realmente operam com eficiência (Diário do Comércio, 20 mar. 1984.), *apud* Leite (2001, p. 82).

Como experiente empresário atuante numa economia realmente de mercado, Abrahms estranhou, na ocasião, a polêmica que se tratava sobre o enquadramento do *factoring*, se como atividade financeira ou se mercantil. Para ele pragmaticamente, o que importa é se o interessado em praticar o *factoring* tiver ficha cadastral limpa, capital necessário e vivência – o resto é de menor importância. Em outras palavras: deve haver nesse ramo, total liberdade de empreender, aliás, como entende o presidente da ANFAC – Associação Nacional das Sociedades de Fomento Mercantil - *Factoring* - Luiz Lemos Leite. Para ele, sob o aspecto jurídico-constitucional, nada impede que se constitua uma empresa para comprar ativos – no caso, o faturamento de uma empresa, mas poderiam ser camisas, carros etc. – de outras que, como se sabe, é o propósito fundamental do *factoring*, simples operação comercial (Diário do Comércio, 20 mar. 1984.), *apud* Leite (2001, p.82).

Entendem ilustres juristas, como o advogado Paulo Valim Lobo, invoca dispositivo constitucional conferindo à União competência de fiscalizar as operações de crédito, capitalização e seguro. De vez que o *factoring* não se caracteriza como nenhuma delas, não há como se falar em ilegalidade das empresas legalmente nascidas e constituídas para as atividades de fomento comercial, como alegou o antigo presidente do Banco Central, Carlos Langoni, na Circular nº 703. Ademais, o exercício dessa atividade não está subordinado a qualquer requisito especial e, muito menos, à prévia autorização das autoridades financeiras, ou, mais precisamente, do Banco Central. Em suma, à União Federal – ainda segundo Valim Lobo – somente cabe fiscalizar as “operações de crédito”, o que não ocorre no caso das empresas de *factoring* (Diário do Comércio, 20 mar. 1984.), *apud* Leite (2001, p.82).

Isso porque, sabemos nós, operações de crédito são transações ou negócios jurídicos em que uma das partes, o credor, transfere a propriedade de uma coisa sua à outra parte, o devedor, que se obriga, em contrapartida, à prestação futura consistente na restituição não da mesma coisa, mas de algo equivalente em valor. Já o *factoring* não envolve, ainda que remotamente, operação que tenha valor, em troca de promessa de devolução futura, pois os ativos são cedidos ao *factor*, em caráter definitivo e a empresa cedente não assume quaisquer responsabilidades pela liquidação dos créditos, nos seus vencimento, pelos respectivos clientes ou devedores (Diário do Comércio, 20 mar. 1984.), *apud* Leite (2001, p. 82 e 83).

Encontra-se ora em curso no Senado, o Projeto de Lei apresentado pelo Senador José Fogaça, já aprovado por unanimidade pela Comissão de Assuntos Econômicos. O Projeto de Lei 230/95 encontra-se no momento na CCJ – Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania do Senado.

3.13 Constituição e Legalização de uma *Factoring*

As sociedades de fomento mercantil, empresas de *factoring*, são comerciais ou mercantis.

Os seus atos constitutivos devem ser inicialmente arquivados e registrados nas Juntas Comerciais sob a forma de sociedade anônima ou de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, devendo ter como objeto social exclusivo a prática de fomento mercantil.

Em seguida deve obter registros fiscais necessários ao seu funcionamento.

Na razão social, por ser incontestavelmente uma atividade mercantil e lhe ser vedado o exercício de qualquer atividade definida pela Lei nº 4.595, não podem constar termos ou expressões, que a confundam ou assemelhem com as funções privativas dos bancos ou instituições financeiras, tais como: intermediação financeira, investimentos, empréstimos, financiamento e banco.

Pelo disposto na Circular-BC-1.359/88, nas Leis nº 8.981/95, 9.249/95 e 9.430/96 e na Resolução CMN nº 2.144/95, declara Leite (2001), foi

definitivamente conceituada como mercantil a natureza das empresas de *factoring* e aquelas que não se ajustarem a estas normas cometem um ilícito administrativo (artigo 44 da Lei nº 4.595/64) e um ilícito criminal (artigo 16 da Lei nº 7.492/86, que regulamentou os crimes contra o Sistema Financeiro).

Desde que pratiquem efetivamente *factoring*, as sociedades de fomento mercantil não estão sujeitas a qualquer ação ou controle do Banco Central.

3.14 Atividade Mercantil

O fomento mercantil pressupõe a prestação de serviços de apoio ao segmento das micros, pequenas e médias empresas que têm dificuldades de dimensionar e identificar suas deficiências em itens fundamentais, como, por exemplo: controle de estoque, conhecimento do mercado de seus produtos, negociação com os fornecedores, acompanhamento de contas a receber e a pagar.

Como consequência desses serviços, a empresa-cliente vende a vista seus direitos (créditos) resultantes de suas vendas mercantis realizadas a prazo, materializadas em títulos de crédito, que são comprovados pela sociedade de fomento mercantil. Por meio do endosso em preto aposto nos títulos negociados, a empresa-cliente (vendedora-endossante) transfere a titulariedade de seus direitos à sociedade de fomento mercantil (compradora-endossatária), que passa a ser a única e legítima proprietária, tanto é que são incorporados ao seu ativo patrimonial e contabilizados em “títulos a receber”.

A alienação de créditos mercantis entre duas empresas tipifica uma autêntica venda mercantil regulada pelo art. 191 do Código Comercial, em que a empresa-cliente, vendendo a vista seus direitos, recebe “caixa” uma quantia em dinheiro, que é o preço de compra pago pela sociedade de fomento mercantil, fator de compra, preço pactuado entre as partes. Em consequência, a sociedade de fomento mercantil passa a ser credora dos títulos negociados. A empresa-cliente não é a devedora da operação, mas responsável pelos vícios redibitórios.

Com a transferência de direitos, representados por títulos de crédito (bens móveis), a sociedade de fomento mercantil passa a ser credora dos sacados, compradores de produtos ou mercadorias que foram vendidos por sua empresa-cliente.

Duas são as partes que intervêm no contrato de fomento mercantil: a empresa-cliente (vendedora-endossante) que transfere seus direitos e a sociedade de fomento mercantil (compradora-endossatária) adquirente desses direitos.

O devedor-sacado é quem compra produtos ou mercadorias vendidos pela empresa-cliente. Não é parte, do contrato de fomento mercantil, mas, no plano do direito cambiário, o devedor responsável perante a sociedade de fomento mercantil (endossatária) pela liquidação do título de crédito negociado, cujos direitos foram formalmente transferidos pelo endosso em preto.

Essas regras de natureza jurídica estão ratificadas no art. 1º, § 2º, do original do Projeto de Lei nº 230/95, de autoria do Senador José Fogaça e no art. 1º, § 3º, do Substitutivo aprovado na Comissão de Assuntos Econômicos do Senado.

Nas operações de crédito bancário, empréstimo e desconto, subsiste o vínculo da obrigação que deu origem ao crédito entre o endossante e o endossatário. Pelo direito bancário, trata-se de transação *pro solvendo* em que o cliente (endossante) é o devedor e o banco (endossatário) é o credor, ao qual assiste a ação regressiva contra o devedor-endossante.

O fomento tem natureza mercantil mista, subordinando-se às normas dos Códigos Comercial (arts. 191 a 220) e Civil (arts. 1.216 e 1.065 a 1.078), entre outros diplomas específicos (v. g. Lei nº 5.474/68).

O fomento mercantil, portanto, não é operação de mútuo (empréstimo ou desconto) e muito menos compra de faturamento ou desconto ou compra de cheques. Tanto que a Resolução do Conselho Monetário Nacional nº 2.144/95 esclareceu que qualquer operação realizada por empresas de fomento mercantil – *factoring* que não se enquadre no conceito

legal, e que caracterize operação privativa de instituição financeira, constitui ilícito administrativo e criminal.

Como em qualquer transação comercial, na formação do Fator (preço de compra dos créditos) são ponderados todos os itens de custeio de uma sociedade de fomento mercantil.

Convém esclarecer que impostos, contribuições sociais, custos administrativos e outras despesas não são remunerações de capital.

Juro representa a remuneração pelo uso do capital, levando-se conta o prazo e o risco do desembolso.

Como no negócio jurídico do fomento mercantil, o que de fato existe não é um financiamento, mas uma venda a vista, pela empresa-cliente, de seus direitos sobre vendas mercantis, e uma compra a vista, em dinheiro, pela sociedade de fomento mercantil, desses créditos mercantis, só se pode cogitar da estipulação de um preço. Não cabe cobrar juro (remuneração do capital).

Como é mercantil, segundo Leite (2001), a operação de *factoring*, em que estão presentes a coisa, o preço e as condições, elementos essenciais que caracterizam a compra e venda mercantil (art. 191 do Código Comercial), entende-se que, para maior proteção e defesa das sociedades de fomento mercantil, a inserção, no contrato, de dispositivo que discipline a fixação do preço, fator, tem o condão de dissipar dúvidas de alguns, que, por desconhecimento ou impropriedade, ainda equivocam-se em limitar juros de 12% nas operações de *factoring*, bem como de inibir e constranger as empresas-clientes de alegarem desconhecimento ou sonegação dos itens que compõem os custos inerentes às operações por elas realizadas.

Pelo contrato de fomento mercantil, de duração indeterminada, as empresas-clientes valem-se dos benefícios e vantagens que lhes são oferecidos mais o provimento de recursos oriundos da compra dos direitos de suas vendas mercantis realizadas a prazo.

Na operação de fomento mercantil, as empresas-clientes não necessitam restituir à sociedade de fomento mercantil o que dela recebeu, eis que, ao vender seus direitos, representados por títulos de crédito realizou uma transação a vista.

Por todos esses motivos, o fomento mercantil não é operação de crédito, não revestida da natureza de operação financeira, uma vez que a venda e compra de títulos de crédito mercantil se faz a vista, em dinheiro, com recursos não coletados da poupança pública.

As sociedades de fomento mercantil, por suas múltiplas funções, não são mediadoras de crédito. O contrato de fomento mercantil não tem como conteúdo a concessão de crédito. Não visa à concessão de crédito, pois não há obrigação de a contratante devolver a coisa no mesmo gênero, quantidade e qualidade, acrescida de juros e demais encargos próprios de uma operação de mútuo.

Já o empréstimo, o desconto e o adiantamento são negócios de mútuo. São operações de crédito.

O art. 1.256 do Código Civil assim define: “O mútuo é o empréstimo de coisas fungíveis. O mutuário é obrigado a restituir ao mutuante o que dele recebeu em coisas do mesmo gênero, qualidade e quantidade”.

Clóvis Bevilácqua comenta: “o objeto do mútuo é coisa fungível, mais comumente o dinheiro”, *apud* Leite (2001).

Os negócios bancários gravitam em torno da intermediação de crédito. De uns o banco recebe a crédito. A outros dá a crédito. Ou seja: em suas operações passivas, em que o banco coleta e recebe recursos do público, por determinado prazo, ele é devedor e, em suas operações ativas, em que aplica os recursos captados, concedendo crédito a prazo mediante várias modalidades de mútuo (empréstimo, desconto ou adiantamento), o banco é credor.

Pelo tempo que o mutuário (devedor) utiliza os recursos fornecidos pelo banco, ele paga juro, ou seja, uma remuneração pelo uso do capital (dinheiro), durante certo prazo, colocado a sua disposição.

Basicamente, o lucro do banco provém da diferença entre a taxa de juro que paga àqueles que lhe confiam sua poupança e a taxa de juro que cobra daqueles que tomaram emprestados tais recursos.

Por todos esses pressupostos, a operação de fomento mercantil não é operação de crédito nem assimilável ao desconto bancário.

3.15 Cheque Pré-Datado como Papel de Crédito Comercial

Eunápio Borges diz, no livro Teoria e prática dos títulos de crédito, do Prof. Amador Paes de Almeida, “se, porém, o conteúdo do cheque é uma ordem de pagamento cujo beneficiário a aceita a título de pagamento, em lugar do dinheiro que lhe deve o emitente; se o cheque substitui – embora por prazo brevíssimo, mesmo de horas, mesmo de horas ou minutos – o dinheiro devido, a qualquer título, pelo emitente; se se verificam pois, em relação ao cheque, os dois elementos que caracterizam uma operação de crédito – a confiança e o prazo que intervêm entre a promessa do devedor e a sua realização futura – é claro que o cheque apesar de não passar normalmente de mero instrumento de retirada de fundos, ou de movimentação de conta bancária, é também título de crédito”, *apud* Leite (2001, p. 285).

O Prof. Amador Paes de Almeida, em seu livro Teoria e Prática dos Títulos de Crédito (Editora Saraiva, p. 79), escreve: “ensinam muitos, prossegue o ilustrado autor (referindo-se ao Dr. Eunápio Borges) que de simples meio de pagamento o cheque pode transformar-se em título de crédito quando posto a circular por meio de endosso. Mesmo, porém, nas mãos do tomador que, por confiar no emitente, o recebeu em lugar do dinheiro, o cheque não deixa de ser um título de crédito de vida brevíssima em geral, mas um título de crédito, com a feição característica de documento necessário ao exercício literal e autônomo que nele se contém, de acordo com a clássica definição de Vivante”, *apud* Leite (2001, p. 285).

Além das condições essenciais supramencionadas, indispensáveis para se caracterizar um título de crédito, existem as condições próprias previstas na Lei nº 7.357/85, o artigo 1º exige: denominação (no caso cheque), a quantia a ser paga, nome de quem deve pagar, lugar de pagamento, data e lugar de emissão, assinatura do emitente (com as exceções admitidas em lei), condições essas que o identificam com os denominados títulos de crédito perfeitos, segundo Marco Aurélio Caldeira Coelho (1995), consultor da Presidência da ANFAC/Febrafac, *apud* Leite (2001).

O Prof. Bulgarelli, em seu livro *Títulos de Crédito* (Editora Atlas, p. 256), nos ensina: “realmente, é difícil deixar de considerá-lo título de crédito, pelas razões expostas, não convencendo aqueles que lhe negam tal condição, pelo fato de ser, muitas vezes, emitido em favor próprio, sem circulação. Temos para nós que se ajustando aos elementos vivanteanos está apto para circular; e se tal não ocorre não o desvirtua como título de crédito, sendo que esse argumento poderia também ser empregado a contrário senso, afirmando-se que pelo fato de muitas notas promissórias ou letras de câmbio não circularem (note-se, que podem ser emitidas a favor do próprio sacador e conter a cláusula não à ordem), deixariam de ser títulos de crédito”, *apud* Leite (2001, p 286).

Segundo Marco Aurélio, como o Direito deve ser dinâmico, acompanhar a evolução de uma sociedade e, em conseqüência, atender as suas novas necessidades, não temos dúvidas de afirmar que o cheque tornou-se o título de crédito preferido na prática, no dia-a-dia dos empresários e consumidores. Nossa afirmação se prende ao uso e costume, já arraigado entre nós, na utilização do cheque pré-datado, ou como outros preferem chamar de pós-datado. Particularmente prefiro defini-lo como pré-datado por entender mais adequado face ao aspecto temporal. Foi criado antes (pré) para ser apresentado depois, ou seja, foi datado antes do dia previsto para sua apresentação, *apud* Leite (2001, p. 286).

Se ao cheque lhe são conferidas todas as condições caracterizantes e essenciais de um título de crédito e lhe faltava apenas aquela relativa ao crédito (por ser considerado ordem de pagamento a vista), no momento em que as partes acordam entre si que o mesmo não será apresentado ao sacado, por saberem que não existe o provimento de fundos naquela data, aquele que o recebeu, aceitando esta condição, o fez concedendo um crédito e confiança ao emitente, outorgando, ao cheque, os últimos elementos para caracterizá-lo como um título de crédito, conclui Marco Aurélio, *apud* Leite (2001, p. 286).

Pode-se dizer que, nesse momento, o cheque foi descaracterizado, deixando de ser uma ordem de pagamento a vista, ganhando a condição de

promessa de pagamento futuro. Mas é inegável que não perdeu as demais condições cambiais recém-adquiridas.

O ministro do Superior Tribunal de Justiça, Edson Vidigal, conforme matéria publicada Jornal do Brasil, esclarece, quando perguntado: se o cheque pré-datado é legal, ele responde: “sim, é legal, em nenhum momento deixa de ser legal, exceto obviamente se utilizado para fim de vantagem ilícita, em prejuízo alheio para induzir ou manter alguém em erro, num artifício ou outro meio de fraude... “. Se seria uma Nota Promissória, qual a diferença entre a Nota Promissória e o cheque pré-datado: “temos resolvido aqui no Superior Tribunal de Justiça que o cheque pré-datado, sendo uma ordem de pagamento acertada, é substitutivo de Nota Promissória. A diferença é que a Nota promissória é mais burocratizada. Se no dia acertado não houver fundo o devedor não se livra dos calafrios do Código Penal...”. Esclarece, quem ganha e quem perde com o cheque pré-datado: “ganha o cidadão, o consumidor, o comércio, a economia do país. Perdem os que só conseguem ganhar com os outros instrumentos de crédito mais onerosos. O cheque especial, por exemplo, cujos juros são altíssimos...”, *apud* Leite (2001, p. 286 e 287).

A empresa de Fomento Mercantil não desconta cheques, até porque está impedida legalmente de fazê-lo. As empresas de *factoring* compram direitos creditórios advindos de atividades mercantis, de forma definitiva *pro soluto*. Elas apenas transformam em venda a vista as operações a prazo realizadas pelos comerciantes e industriais.

Conforme declara Marco Aurélio, o fato é que o cheque pré-datado veio substituir, com vantagens, a duplicata, que deveria ser o único título representativo de vendas mercantis a prazo. O desconto bancário desse título é hoje muito onerado com juros e outras taxas insuportáveis para uma atividade produtiva. O sistema de cobrança é moroso, implicando custos adicionais. Para emitir uma duplicata há que se despende muito. A cobrança judicial de uma duplicata, em face do enorme congestionamento da Justiça, em todos os níveis, tornou-se um prêmio ao mau pagador. Já o cheque pré-datado não tem maiores custos, a sua cobrança é ágil, eficaz e sem ônus. O emitente tem mais receio de ser denunciado no SPC (Serviço de Proteção ao

Crédito) ou ter sua conta encerrada pelo Banco Central, do que da própria justiça. É um absurdo..., mas pode ser constatado facilmente. São contradições com as quais os empresários brasileiros estão obrigados a conviver, em decorrência das anomalias apontadas, *apud* Leite (2001, p.287).

Se admite que o cheque pré-datado é Título de Crédito, acaba-se por concluir que o mesmo poderá ser objeto de negociação entre um comerciante/industrial e uma empresa de *factoring* por representar um *papel de crédito comercial*. O instituto jurídico mais adequado para se transferir sua propriedade é o endosso. Como na operação tem de ser respeitada a condição *pro soluto*, recomenda-se que o endosso seja com a cláusula *sem garantia*, cita Marco Aurélio, *apud* Leite (2001, p. 288).

As empresas de Fomento Mercantil, que têm a obrigação de prestar serviços aos seus clientes, devem estar sempre aptas a comprová-los mediante a emissão da respectiva nota fiscal.

Como garantia adicional devem, também, ter o cuidado de mencionar no corpo do cheque o número da nota fiscal a que o mesmo está vinculado de tal forma que fique demonstrado, de forma inequívoca, que o cheque (pré-datado) teve a sua origem numa operação mercantil legal dando origem, dessa forma, a um legítimo papel de crédito comercial.

O cheque pré-datado, quando escriturado, vinculado a um documento formal e legalmente perfeito, em função da tipicidade da transação, passando a integrar o Ativo Financeiro de uma determinada pessoa, poderá ser objeto de operação de *factoring*, desde que observadas todas as demais orientações emanadas da ANFAC. A Circular da ANFAC de nº 15, de 23-3-95, trata desta mesma matéria de forma objetiva. A empresa que realizar suas operações com base em cheque pré-datado, observando as orientações ali transcritas, estará praticando o *factoring*, dentro dos melhores princípios doutrinários e legais, segundo Marco Aurélio, *apud* Leite (2001, p. 289).

3.16 Contrato de Fomento Mercantil

Desde agosto de 1989, a ANFAC vem adotando o contrato de fomento mercantil, bilateral, atípico (inominado), oneroso, comutativo e consensual que regula os direitos e obrigações recíprocos entre suas filiadas e as empresas-clientes, que é a fusão de elementos característicos de outros negócios baseado nas fontes tradicionais e nas normas que regem os contratos em geral, com fundamento no que dispõem o art. 1.216 do Código Civil e os arts. 191 a 220 do Código Comercial.

No início das atividades, em 1982, a cessão de crédito, instituto do direito civil, serviu de instrumento para operacionalizar o *factoring* no Brasil. Entretanto, como a forma clássica da cessão transmite um direito derivado, era questionável o direito como cessionários, enquanto os títulos de créditos adquiridos têm caráter autônomo e independente, dificultando sua execução, destaca Leite (2001).

A cessão é um “ato intervivos pelo qual alguém se priva de um direito seu, em favor de outrem, ou mediante o qual se transmite um crédito a um novo credor” (Carvalho Santos, *Código civil interpretado*, 4. ed., 1951, p. 310). “A cessão de créditos e de outros direitos, sendo onerosa, realiza-se pelos princípios gerais do contrato de compra e venda” (Bevilacqua, *Direito das obrigações*, 1954, p. 257), *apud* Leite (2001, p. 265 e 266).

Com o *know-how* adquirido pela ANFAC, pode-se adotar modelo próprio adaptado à cultura, aos costumes e às praxes comerciais e jurídicas em vigor no Brasil, em substituição ao contrato de cessão de crédito a título oneroso.

O contrato de fomento mercantil foi elaborado com o objetivo de retratar a configuração da operação de *factoring* e traduzir com o máximo de exatidão as complexas relações entre a empresa sacadora-endossante-vendedora (contratante) e a empresa de *factoring* endossatária (contratada). O contrato de fomento mercantil é a fórmula mais adequada para a efetivação dos negócios de *factoring*, que resultam da combinação de funções e atividades múltiplas, disciplinadas e regidas por normas jurídicas variadas, em

que se encontram preenchidos os requisitos essenciais da prestação de serviços (art. 1.216 do Código Civil) e da compra e venda mercantil: a coisa, o preço, as condições e o consentimento (art. 191 do Código Comercial).

Com base nas fontes tradicionais do direito, o Contrato de Fomento Mercantil, foi idealizado resultado das exigências do mercado e da situação jurídica dos negócios. Uma adaptação ao ordenamento jurídico brasileiro para contornar a inadequação da disciplina de caráter geral da cessão, na qual não se especificam as normas relativas à forma de transferência dos títulos de crédito, para oferecer segurança às partes envolvidas nas transações de *factoring*, cuja função ultrapassa os limites da cessão de crédito, e para viabilizar as operações de *factoring* no Brasil fundamentadas, em sua quase totalidade, no título de crédito endossável, cognominado “duplicata”.

O endosso presta-se, pois, a atender particularmente as transações cambiais típicas, facilitando o acesso ao crédito, instrumento de notória valia na economia moderna.

A aquisição de créditos das empresas-clientes não exaure o conteúdo do *factoring*, cujo ciclo operacional inicia-se com a comprovada prestação de serviços de natureza contábil, administrativa, de marketing e outros.

Outro ponto importante do contrato de fomento mercantil diz respeito à extinção automática da cláusula quando negociado *pro soluto*, transformando a alienação do crédito em *pro solvendo*, caso sejam opostas exceções quanto à legalidade, legitimidade e veracidade dos títulos negociados.

A constatação, na prática, de atos ilícitos indicou este caminho para inibir a iniciativa de clientes que, para levantar recursos, lançam mão de todo e qualquer expediente, falácia ou fraude para forjar vendas e eximir-se, depois em Juízo, de sua responsabilidade, visto que alegam ter negociado com as sociedades de fomento mercantil, transferindo indevida e ilegalmente o problema para a empresa de *factoring*, tumultuando assim os processos judiciais com a interposição de recursos protelatórios e descabidos.

Entre outros aspectos de sua atipicidade, convém ressaltar a inovação introduzida no contrato de fomento mercantil que passa a ter força

executiva como “título executivo extrajudicial” (arts. 583 e 585, II, do Código de Processo Civil) cuja liquidez será apurada pela soma dos valores do contrato principal e seus aditivos. No caso de vício ou má-fé na constituição do crédito, é possível executar o respectivo título endossado em função das garantias que lhe são inerentes, outorgadas pelo endossante. A execução para cobrança de crédito fundar-se-á sempre em título líquido, certo e exigível, destaca Leite (2001).

O conteúdo negocial do Contrato de Fomento Mercantil encerra ainda as seguintes cláusulas:

- a) definem-se os objetivos do negócio jurídico-fomento mercantil e estabelecem-se as bases da negociação: a coisa, o preço e as condições (os direitos das vendas mercantis, o valor de compra atribuída a cada crédito a venda e compra a vista – art. 191 do Código Comercial);
- b) constatado qualquer tipo de vício ou irregularidade na constituição do crédito, extingue-se automaticamente quando negociado *pro soluto*, transformando-se em *pro solvendo*, assumindo, em consequência, a empresa contratante integral responsabilidade, respondendo por todas as obrigações jurídicas do endosso, caso sejam opostas exceções quanto à legalidade, legitimidade ou veracidade dos títulos que foram negociados, obrigando-se a recomprá-los;
- c) as cláusulas penais estipulam as multas indenizatórias no caso de descumprimento de qualquer condição contratualmente pactuada, não importando em novação sua não-aplicação;
- d) a exclusiva titularidade dos créditos adquiridos garante à empresa de *factoring*, e só a ela, receber o pagamento no vencimento;
- e) os negócios do dia-a-dia do *factoring* são realizados mediante Termos Aditivos que são partes integrantes do Contrato-mãe, registrado em Cartório para que tenha eficácia *erga omnes* (art. 135 do Código Civil);

- f) a notificação ao sacado é importante para provar a transferência dos direitos – cessão dos créditos (art. 1.069 do Código Civil);
- g) a remuneração da empresa de *factoring* é constituída:
 - 1. da comissão cobrada *ad valorem* pela prestação de serviços que se destina a cobrir custos operacionais, sendo uma remuneração normal na vida comercial. A comissão de serviços, mais conhecida como o *ad valorem*, obedece a padrões consensualmente adotados no mundo inteiro, que variam entre 0,5% e 3% sobre o valor de face dos títulos negociados, sem levar em conta o prazo nem risco;
 - 2. do diferencial na compra dos créditos, vulgarmente conhecido como “deságio”. É fixado sobre um preço pactuado entre as partes para a compra dos créditos. Na terminologia do *factoring* é sinalizado por um fator calculado de acordo com uma metodologia matemática adotada pela ANFAC. Não é juro, que é o pagamento ou remuneração pelo uso do dinheiro. Trata-se de uma compra de créditos;
- h) a empresa de *factoring* abre uma conta corrente para lançar toda a movimentação gráfica dos valores oriundos do contrato;
- i) a duração do contrato é por prazo indeterminado;
- j) a rescisão pode ocorrer, a qualquer momento, por iniciativa de uma das partes, com aviso prévio de 30 dias; e
- k) as únicas garantias jurídicas válidas no Contrato de Fomento Mercantil são as constituídas para assegurar vícios redibitórios e evicção;
- l) ao contrato se confere a condição de títulos executivo extrajudicial (arts. 583 e 585 do CPC e art. 10 do Decreto-lei nº 7.661/45).

As sociedades de fomento mercantil, na compra de títulos de crédito, é de fundamental que o façam mediante o endosso, em preto.

O endosso, forma de transferência típica e exclusiva dos documentos cambiais, permite a livre circulação do crédito e produz três efeitos de inequívoca eficiência:

- 1) transfere os direitos do endossante;
- 2) confere direitos contra o endossante; e
- 3) outorga ao endossatário um direito, melhor que o possuído pelo endossante.

Desse modo, como o endosso, em preto configura definitiva e indelevelmente uma operação de *factoring* realizada por uma sociedade de fomento mercantil, nomeando o endossatário-empresa de *factoring* que comprou aqueles direitos.

A sociedade de fomento mercantil, na compra de títulos de crédito, mediante endosso, torná-se menos vulnerável a dúvidas e questionamentos do direito comum quanto à exigibilidade do seu crédito.

3.17 Evolução do *Factoring* Moderno

O *factoring* moderno, quando foi exportado dos Estados Unidos para a Europa, já era um mecanismo com mais de um século de sucesso na América, e foi imediatamente absorvido pelos países anglo-saxões e depois pelos demais países daquele continente. O modo de operar, seja do sistema bancário, seja dos empresários, varia muito de país para país. Na Europa as normas são menos rígidas do que as do Brasil, em função de a lei bancária vigente nos países europeus ser bem mais complacente do que as nossas Leis nº 4.595/64 e 7.492/86.

Nos Estados Unidos significa aquisição de créditos comerciais (dívidas comerciais, representadas por títulos de crédito negociáveis), cita Leite (2001), com prazo de vencimento razoavelmente curto, sem regresso e com notificação ao devedor que, ao final, será diretamente cobrado pela empresa de *factoring*.

Assim tendo sido definido o conceito do *factoring* moderno: “um contrato de execução contínua feito entre uma empresa de *factoring* e uma empresa produtora de bens ou serviços, cuja venda se realiza em prazo curto. Desse modo, o *factor* presta os serviços adiante relacionados com os direitos creditórios gerados com a venda daqueles bens ou serviços:

- a) aquisição, a vista, dos direitos creditórios das vendas efetuadas;
- b) controle e acompanhamento das contas a receber e a pagar;
- c) cobrança;
- d) assunção dos prejuízos que possam ocorrer pela falta de pagamento do devedor.”

Já na Inglaterra e nos países anglo-saxões, essa definição apresentou-se com algumas variações. Foi ampliada, incluindo, dentre outras alternativas na aquisição de crédito (dívidas comerciais), as seguintes: com regresso contra o cedente; e sem notificação ao devedor.

A tendência moderna não é identificá-lo como operação de cessão de crédito pura e simples. O contrato de *factoring*, que admite também a cessão, nela não se exaure. Em outras palavras, a cessão de créditos não exaure o conteúdo do *factoring*, não havendo coincidência entre a causa da cessão e a do contrato. Assim sendo, é interessante concluir que não há *factoring* sem cessão de créditos, ou seja, a alienação ou a venda de direitos (créditos). A cessão pode ser empregada para diversas finalidades (aquisição de créditos, gestão de riscos, de contabilidade e de contencioso), sem ser operação de crédito. O *factoring* não é uma simples transferência de créditos. É uma atividade muito mais profunda e abrangente, explica Leite (2001).

O *factoring* no Brasil é alicerçado na prestação de serviços e na venda e compra de créditos, representados, na sua quase totalidade, no título de crédito, aqui conhecido como duplicata, cuja transferência se opera via endosso.

Com mais de 700 empresas de *factoring* brasileiras em 1997, cita Wargaftig (2001), o capital que cada uma emprega na compra de recebíveis é

pequeno comparado aos padrões internacionais, como podemos perceber nos Quadro 3.17.1 Evolução Anual do Capital Aplicado (Fonte: ANFAC) e Quadro 3.17.2 Número de empresas de *factoring*, volume aplicado em US\$ bilhões no mercado interno e no internacional (Fonte: World Factoring Yearbook 1999).

QUADRO 3.17.1 Evolução Anual do Capital Aplicado

Ano	Milhões US\$	% de crescimento
1988	2,5	-
1989	100,0	3900,00%
1990	600,0	500,00%
1991	1.500,0	150,00%
1992	2.106,0	40,40%
1993	3.460,0	64,29%
1994	6.100,0	76,30%
1995	8.600,0	40,98%
1996	11.400,0	32,56%
1997	14.700,0	28,95%
1998	16.000,0	8,84%
1999	18.000,0	12,50%

FONTE: ANFAC (1999)

QUADRO 3.17.2 Número de Empresas de *Factoring*, volume aplicado em US\$ bilhões (dados de 1997) no mercado interno e no internacional.

EUROPA	Nº de Empresas	DOMÉSTICO (US\$ bilhões)	INTERNACIONAL (US\$ bilhões)	TOTAL (US\$ bilhões)
Grã-Bretanha	50	80,60	4,40	85,00
Itália	55	70,76	3,10	73,86
França	30	36,52	3,00	39,52
Holanda	5	16,10	2,90	19,00
Alemanha	13	15,68	3,74	19,42
Suécia	10	8,78	0,02	8,80
Espanha	19	7,67	0,48	8,15
Finlândia	4	4,90	0,15	5,05
Portugal	9	4,40	0,21	4,60
Noruega	8	3,90	0,25	4,15
Irlanda	6	3,55	0,40	3,95
Bélgica	7	3,24	1,51	4,75
Turquia	75	2,76	0,55	3,31
Dinamarca	8	2,00	0,80	2,80
Áustria	3	1,62	0,31	1,93
Suíça	1	0,90	0,10	1,00
Chipre	2	0,77	0,06	0,83
Grécia	5	0,42	0,07	0,49
Polônia	2	0,34	0,02	0,36
Hungria	12	0,25	0,06	0,30
Republica Tcheca	5	0,13	0,18	0,30
Eslováquia	4	0,09	0,14	0,23
Rússia	6	0,02	0,00	0,02
Eslovênia	1	0,00	0,02	0,02
Islândia	2	0,00	0,04	0,04
Romênia	1	0,00	0,02	0,02
Totais	343	265,39	22,52	287,91
AMÉRICAS	Nº de Empresas	DOMÉSTICO (US\$ bilhões)	INTERNACIONAL (US\$ bilhões)	TOTAL (US\$ bilhões)
U.S.A.	11	68,75	2,30	71,05
Brasil	726	14,70	0,004	14,70
Chile	16	2,35	0,05	2,40
México	17	2,07	0,02	2,09
Canadá	33	1,98	0,83	2,81
Argentina	4	0,93	0,02	0,95
Colômbia	3	0,10	0,00	0,10
Totais	810	90,88	3,22	94,10

FONTE: *World Factoring Yearbook* (1999)

3.18 Análise de Procedimentos Operacionais em uma *Factoring*

A empresa em análise, como vinculada a área financeira, vai ser mantida no anonimato.

Foi fundada em 1994, seu representante como na maioria das empresas de *factoring*, procedente de uma instituição financeira, está a nove anos no mercado, passou pela fase em que os juros chegavam a 10,00%, no alto da inflação, hoje com as taxas de juros mais baixas girando em torno de 3,00% a 6,00%.

A empresa desempenha as funções de exame da situação creditícia da empresa compradora dos produtos ou serviços, seleção de riscos, suprimento de recursos e outros serviços que venham a ser solicitados pela empresa-cliente desde que se enquadrem na sua especialização.

O valor do fator de compra varia de acordo com a análise do risco entre 3,80% a 5,80%, sendo a comissão cobrada *ad valorem* pela prestação de serviços de 1,50% sobre o valor de face dos títulos negociados, possuindo um giro médio mensal de dois milhões de reais.

Quanto a inadimplência, nos últimos três meses foi a zero, devido as mudanças, na seleção das empresas-clientes, consulta da idoneidade dos créditos oferecidos para compra, duplicata só com a nota fiscal e após a confirmação com a empresa devedora, além da parceria dos bancos, adquiriu o serviço de uma empresa de consultas de idoneidade de empresas e pessoas físicas, fornecendo um número de informações completas a respeito de cada empresa-cliente e dos clientes das empresas-clientes.

No início havia por parte das empresas em geral muito preconceito, pois encaravam as *factorings*, como empresas de agiotagem e que cobravam juros abusivos.

Ainda há resquícios de um velho preconceito de que empresas em más condições financeiras, a um passo da falência, se utilizam do *factoring* como meio de salvação.

Essa realidade está aos poucos mudando, com o surgimento da ANFAC, as empresas de *factoring* estão passando a ser encaradas como

parceiras de seus clientes, graças a seriedade e licitude que procuram dar aos negócios.

É muito mais vantajoso para as empresas-clientes venderem seus créditos para as *factorings*, onde o custo operacional é muito menor do que negociar seus títulos de crédito com os bancos.

A burocracia para a obtenção de linhas de crédito é muito grande e o empresário, muitas vezes, não tem como esperar. Nas *factorings*, o processo é muito mais ágil e simplificado, o que não quer dizer que não leva em conta a idoneidade e honestidade da empresa cliente. A diferença entre bancos e *factorings* é que as *factorings* pensam nas empresas como parceiras e os bancos somente como clientes.

Além dos bancos, com a inadimplência, estarem cada vez mais burocratizados, dificultando e limitando a concessão de crédito.

Os bancos limitam as operações dos clientes e o limite concedido de crédito é bem menor do que em uma *factoring*, exemplo uma empresa-cliente num banco que receberia um limite de vinte mil reais, em uma *factoring* poderia receber cem mil reais, existe uma maior flexibilidade para negociar, de acordo com a análise de crédito do cliente.

As *factorings* são mais ágeis, após a liberação do cadastro, análise do cliente, inicia-se as operações, as empresas-clientes já saem com os bôrders impressos, demonstrando o valor que vai pagar pelo deságio e com o valor em dinheiro.

O *factoring* é um negocio trabalhoso e fascinante para o empresário de *factoring* e vantajoso e útil para seu mercado-alvo, desde que praticado dentro de normas e parâmetros legais, buscando sempre inovar e especializar-se no seu setor de atividade.

Segue quadro demonstrativo do direcionamento das operações com as empresas-clientes no último ano.

QUADRO 3.18.1 Direcionamento das Operações no Último Ano

DIRECIONAMENTO DAS OPERAÇÕES NO ÚLTIMO ANO	
Empresas-Clientes	2003
Empresas Comerciais	61,00%
Prestação de Serviços	9,00%
Indústria Têxtil/Confecção	8,00%
Empresas de Combustível	7,00%
Empresas de Jóias	4,00%
Indústria Metalúrgica	3,00%
Indústria da Construção Civil	2,00%
Indústria Moveleira	1,00%
Indústria de Bebidas	1,00%
Indústria Gráfica	1,00%
Empresa de Transporte	1,00%
Empresa de Reciclagem	1,00%
Empresa Frigorífica	1,00%

FONTE: Empresa pesquisada (2003)

4 CONCLUSÃO

As *factoring* objetivam prestar serviços de qualidade e implementar o conceito de parceria no seu relacionamento, com a empresa-cliente, conhecendo com profundidade as atividades desenvolvidas por sua clientela e reduzindo as possibilidades de risco na compra dos créditos provenientes das vendas de produtos ou serviços a prazo.

O amadorismo e a ganância têm levado a falência muitas empresas de *factoring*. O mercado de *factoring* ainda está passando por uma fase de amadurecimento.

Às empresas de *factoring* não podem ignorar a necessidade imediata da especialização por setor de atividade, ou seja, as empresas de *factoring* terão que especializar-se em determinado segmento da economia de acordo com as tendências e aptidões de seus dirigentes e do seu convencimento de seguir regras e procedimentos padronizados, na medida que a economia brasileira se ajuste e se estabilize, com a queda da inflação, a estabilidade econômica concorre para diminuir os riscos e os custos e intensificará a competição, e só permanecerão no mercado as empresas de *factoring* com capital adequado e especializadas na prestação de determinados serviços, mais qualificados e mais ágeis, tal como já ocorre em outros países em que se pratica o *factoring*, onde o item serviços é o principal gerador de receitas.

O *factoring* origina o desenvolvimento e fortalecimento do segmento das micros, pequenas e médias empresas, representando uma alternativa econômica ágil e eficaz, tendo como conseqüências: redução dos custos

operacionais, aumento de liquidez, diminuição dos custos financeiros, aumento de competitividade e de produção, geração de mão-de-obra e inibição da desintermediação financeira.

Os benefícios da utilização do *factoring* devem significar para a empresa-cliente maior concentração em suas atividades de produção, menor envolvimento e preocupação do empresário com as atividades de rotina, segurança no recebimento de suas vendas, orientação empresarial e acesso aos recursos de que necessita pela oportunidade de negociar os direitos de suas vendas sem necessidade de reciprocidades e outras exigências. O empresário precisa de tranquilidade para produzir, terceirizando os demais serviços à empresa de *factoring*.

O grande número de falências entre as pequenas empresas ocorre pela falta de conhecimento em gerir o caixa da empresa, as *factorings* aparecem para prestar um importante serviço de engenharia financeira.

Devido a flexibilidade operacional, o *factoring*, poderá vir a se tornar o mais eficiente mecanismo de apoio, especialmente para a micro, pequena e média empresa, segmento de relevância econômica e social, o grande empregador brasileiro, através não só da redução de seus custos financeiros como de outros administrativos de grande peso.

Muitos talentos empresariais são desperdiçados no Brasil por falta de oportunidade e de apoio.

O *factoring* é o sistema que mais se adequa ao modelo econômico pátrio, quando desenvolvido com legalidade e transparência.

O sucesso do *factoring*, praticado nas mais variadas economias internacionais, está na razão direta do poder da iniciativa privada que o administra e na liberdade de assumir riscos para poder oferecer soluções eficazes ao segmento do micro, pequeno e médio empresário.

No Brasil, o *factoring*, é mais uma alternativa de prestação de serviços, engajando no processo produtivo um contingente apreciável de atividades, que ajudará a intensificar o crescimento da economia nacional.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANFAC. Cartilha do *Factoring*. Disponível em: <<http://www.factoring.com.br/cartilha/quadroc3989.jsp>> Acesso em: 7 dez. 2003.

ANFAC. Cartilha do *Factoring*. Disponível em: <<http://www.factoring.com.br/cartilha/estatísticas.jsp>> Acesso em: 8 dez. 2003.

ANFAC. Informativo. Disponível em: <<http://www.factoring.com.br/informativo/4141.jsp>> Acesso em: 8 dez. 2003.

BEVILÁCQUA, Clóvis. **Direito das obrigações**. 4. ed. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1954.

_____. **Código Civil comentado** (Edição histórica). Rio de Janeiro: Editora Rio, 1976.

BULGARELLI, Waldirio. **Contratos mercantis**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 1991.

_____. **Direito comercial**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 1991.

_____. **Sociedades comerciais**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 1991.

_____. **Títulos de crédito**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 1992; 12 ed. 1997.

FRIGNANI. **Factoring, leasing, franchising**. Turim: G. Giappichelli, 1987.

GOMES, Orlando. **Contratos**. 12. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1993.

LEITE, Luiz Lemos. **Factoring no Brasil**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

MARKUSONS, Luiz Alexandre. **Factoring: teoria, prática e legislação**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

MARTINS, Fran. **Anais do I Simpósio Nacional de Factoring**. Rio de Janeiro: ANFAC, 1984.

NOLY, Roger. **Le factoring**. Paris: Les Éditions d'Organization, 1969.

REVISTA DO *FACTORING*. São Paulo, ano 1, n. 1, mai./jun. 2003.

REVISTA DO *FACTORING*. São Paulo, ano 1, n. 2, jul./ago. 2003.

REVISTA DO *FACTORING*. São Paulo, ano 1, n. 3, set./out. 2003.

RIZZARDO, Arnaldo. **Factoring**. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

SANTOS, Carvalho. **Código civil brasileiro interpretado**. 4 ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1951.

UNIDROIT. Ato final da Conferência Diplomática de Ottawa.

_____. Relatório Expositivo.

WARGAFTIG, Sérgio Nougues. **Factoring: um instrumento pouco conhecido**. Disponível em: <<http://www.revista.inf.br/adm01/pages/artigos/artigo06.htm>>. Acesso em: 12 jan. 2003.

ANEXOS

ANEXO A

Modelos de Contratos Adotados pela ANFAC
Qualificação e identificação, das partes contratantes

QUADRO I – CONTRATANTE

Nome da empresa:	
CGC/MF:	Inscrição Estadual:
Endereço:	CEP:
Cidade:	Estado:
Telefone:	Fax:

QUADRO II - REPRESENTANTE (S) DA CONTRATANTE

Nome:	
CPF/MF:	Cart. Ident./Emissor:
Endereço:	CEP:
Estado Civil:	Nacionalidade:
Profissão:	Telefone:

QUADRO III – FIADOR(ES)

Nome/Fiador:	
CPF/MF:	Cart. Ident./Emissor:
Endereço:	CEP:
Estado Civil:	Nacionalidade:
	Telefone:

Nome do Cônjuge:	
CPF/MF:	Cart. Ident./Emissor:
Endereço:	CEP:
Estado Civil:	Nacionalidade:
	Telefone:

QUADRO IV – CONTRATADA

Nome:	
CGC/MF:	
Endereço:	CEP:
Cidade:	Estado:
Telefone:	Fax:

QUADRO V – REPRESENTANTE(S) DA CONTRATADA

Nome:	
CPF/MF:	Cart. Ident./Emissor:
Endereço:	CEP:
Estado Civil:	Nacionalidade:
Profissão:	Telefone:

ANEXO B

Convencional - prestação de serviços e compra de créditos

CLÁUSULA 1ª

O presente contrato, amparado no que dispõem os arts. 191 a 220 do Código Comercial e o art. 1.216 do Código Civil, tem por objeto o fomento mercantil das atividades da CONTRATANTE pela CONTRATADA, mediante a prestação contínua de serviços, ou de alavancagem mercadológica ou de pesquisa cadastral da empresa-cliente (CONTRATANTE) e dos sacados, ou de acompanhamento da carteira cadastral da empresa-cliente (CONTRATANTE) e dos sacados, ou de acompanhamento da carteira de “contas a receber e a pagar” e outros que venham a ser expressamente por esta solicitados, conjugada com a compra total ou parcial de títulos de crédito resultantes de vendas mercantis e ou de prestação de serviços, a prazo, feitas pela CONTRATANTE.

PARÁGRAFO 1º

Em decorrência do contrato de fomento mercantil, ora pactuado, a CONTRATANTE declara conhecer e aceitar a sistemática e as condições relativas aos negócios de *factoring*, assim como a transferência da titularidade dos seus créditos para a CONTRATADA, endossatária, que passará a ser a legítima proprietária dos mesmos.

PARÁGRAFO 2º

Fica pactuada a obrigação de a CONTRATANTE responder e responsabilizar-se perante a CONTRATADA pelos riscos e prejuízos dos títulos negociados, no caso de serem opostas exceções quanto à sua legitimidade, legalidade e veracidade, assumindo, neste ato, o compromisso de outorgar-lhe as garantias necessárias, conforme descritas na Cláusula 13 adiante.

CLÁUSULA 2º

A compra de títulos de crédito, dar-se-á por endosso, em preto, mediante o pagamento a vista, em dinheiro, respondendo a CONTRATANTE (ENDOSSANTE) por todas as obrigações inerentes ao endosso com base nos artigos 191 a 220 do Código Comercial e na legislação ordinária aplicável à espécie, exceto no que se refere à liquidação dos títulos de crédito pela DEVEDORA, SACADA.

PARÁGRAFO 1º

A CONTRATANTE remeterá à CONTRATADA uma relação dos títulos de crédito a serem comprados, discriminando-os em documentos intitulados ADITIVOS, que fazem parte integrante deste CONTRATO para todos os efeitos de direito.

PARÁGRAFO 2º

À CONTRATADA caberá a aprovação dos títulos de crédito apresentados, devolvendo à CONTRATANTE os que não forem objeto de negociação.

CLÁUSULA 3ª

A CONTRATANTE enviará à CONTRATADA, os títulos referentes aos direitos de suas vendas mercantis, devidamente endossados conforme Cláusula 2ª supra, cópia das Notas Fiscais e comprovante original da entrega das mercadorias ou de serviços.

PARÁGRAFO ÚNICO

Os originais dos comprovantes da entrega das mercadorias serão devolvidas à CONTRATANTE, após a liquidação dos respectivos valores pela DEVEDORA – SACADA.

CLÁUSULA 4ª

A CONTRATANTE responsabiliza-se civil e criminalmente pela legalidade, veracidade e legitimidade dos títulos vendidos, obrigando-se a informar, no prazo máximo de 48 horas, à CONTRATADA, qualquer reclamação, modificação ou cancelamento quanto a documentos, mercadorias ou serviços que deram origem aos títulos negociados com a CONTRATADA.

PARÁGRAFO ÚNICO

A condição *pro soluto* pactuada na Cláusula 2ª supra se extinguirá automaticamente, tornando-se *pro solvendo*, assumindo, em consequência, a CONTRATANTE integral responsabilidade pelo pagamento dos títulos negociados, respondendo, portanto, por todas as obrigações jurídicas do endosso, caso sejam opostas exceções quanto à legalidade, legitimidade ou veracidade dos títulos negociados e, em especial:

- a) se os créditos representados pelos títulos vendidos forem objeto de outra alienação, ajuste ou oneração, sem o consentimento prévio e expresso da CONTRATADA;

- b) se os créditos objeto da negociação com a CONTRATADA forem objeto de acordo entre a CONTRATANTE e a DEVEDORA-SACADA, que possa ensejar arguição ou compensação e/ou outra forma de redução, extinção ou modificação de qualquer uma das condições que interfiram ou prejudiquem um dos direitos emergentes dos títulos negociados;
- c) se a DEVEDORA-SACADA refutar, devolver ou contestar total ou parcialmente as mercadorias fornecidas, a CONTRATANTE receberá as mercadorias devolvidas como FIEL DEPOSITÁRIO da CONTRATADA, sem ônus e com o compromisso de mantê-las em perfeitas condições de armazenamento e conservação, sujeitando-se, ainda, a todas as penalidades legais e, em especial, às condições previstas no *caput* desta Cláusula;
- d) se a CONTRATANTE receber em pagamento, no todo ou em parte, valores relativos aos títulos de crédito negociados com a CONTRATADA além das cominações legais relativas ao endosso fica a CONTRATANTE na condição de FIEL DEPOSITÁRIA dessa importância, obrigada a devolvê-la à CONTRATADA num prazo máximo de 48 horas; e
- e) se a falta de pagamento por parte da DEVEDORA-SACADA resultar de:
 - I. ato de responsabilidade da CONTRATANTE;
 - II. qualquer exceção defesa ou justificativa da DEVEDORA-SACADA baseada em fato de responsabilidade da CONTRATANTE ou contrário aos termos deste contrato;
 - III. qualquer exceção defesa ou justificativa da DEVEDORA-SACADA baseada na recusa ou aceitação de mercadoria ou serviço ou qualquer forma de mora ou inadimplemento da CONTRATANTE junto à mesma DEVEDORA-SACADA; ou
 - IV. contra-protesto da DEVEDORA-SACADA e/ou reclamação judicial da mesma contra a CONTRATANTE.

CLÁUSULA 5ª

Concluída a operação e sobrevindo a constatação de vício ou má-fé na origem do título, fica a CONTRATANTE obrigada a recomprá-lo da CONTRATADA, acrescida de uma multa indenizatória igual ao valor de face do título e de juros moratórios.

CLÁUSULA 6ª

A CONTRATADA dará ciência à DEVEDORA-SACADA da compra de título, devendo o respectivo pagamento ser feito somente a ela ou à sua ordem.

PARÁGRAFO ÚNICO

A CONTRATANTE constitui sua bastante procuradora a CONTRATADA, em caráter irrevogável e irretratável, para, em seu nome, expedir, ao sacado, a comunicação de que o título de crédito respectivo foi objeto de negociação entre as partes.

CLÁUSULA 7ª

A formalização de cada operação, o preço da compra pactuado entre as partes (FATOR), a discriminação dos títulos de crédito, a forma de pagamento e outras avenças concretizar-se-ão em instrumento próprio, denominado ADITIVO.

Parágrafo único. O fator de compra é composto do custo-oportunidade dos recursos da CONTRATADA e dos demais itens de custeio.

CLÁUSULA 8ª

Os serviços prestados à CONTRATANTE, importam no pagamento de um valor livremente convencionado entre as partes que será resultado da aplicação de um percentual sobre o valor total de face (AD VALOREM) do ADITIVO apresentado para análise e aprovação por parte da CONTRATADA, para realização de cada operação.

CLÁUSULA 9ª

A CONTRATADA abrirá uma conta gráfica para lançar toda a movimentação de valores oriundos deste contrato, facultado à CONTRATADA o direito à compensação de quaisquer valores que lhes forem pela CONTRATANTE, nos termos deste contrato e de seus ADITIVOS, com os créditos recebidos por conta da CONTRATANTE.

CLÁUSULA 10

Para que operem os efeitos deste CONTRATO perante terceiros deverá ser levado a registro público, de acordo com o artigo 135 do Código Civil, e a ele poderão ser aditados contratos específicos relativos a operações de FOMENTO MERCANTIL, que se realizarem sob sua égide.

CLÁUSULA 11

A regularização e registro do presente contrato e seus aditivos serão de responsabilidade da CONTRATANTE.

CLÁUSULA 12

O presente contrato é feito por prazo indeterminado, bastando para revogá-lo, a comunicação por escrito de uma das partes, com antecedência mínima de 30 dias. O presente contrato ficará rescindido de pleno direito em caso de concordata, falência ou liquidação da CONTRATANTE, ou ainda, por descumprimento de qualquer uma de suas cláusulas ou condições, respeitado em qualquer caso o disposto no parágrafo único desta cláusula.

PARÁGRAFO ÚNICO

Em caso de rescisão do presente contrato, a CONTRATADA permanece com o direito de receber todos os créditos que lhe houverem sido transferidos. A conta corrente prevista na Cláusula 9ª será encerrada na data da rescisão do contrato, apurando-se então o respectivo saldo.

CLÁUSULA 13

Para garantir o fiel cumprimento deste contrato e seus aditivos, bem como assegurar a legitimidade, legalidade e veracidade dos títulos de crédito negociado, dos quais a CONTRATANTE se confessa a única e exclusiva responsável (vícios redibitórios e evicção), além dos fiadores qualificados no quadro V deste Contrato, que declaram conhecer todas as suas cláusulas e condições, a CONTRATANTE outorga à CONTRATADA as garantias a seguir constituídas de ...

CLÁUSULA 14

A este contrato se confere a condição de título executivo extrajudicial nos termos dos artigos 583 e 585 do código de processo civil e do artigo 10 do decreto-lei nº 7.661, de 21-6-45.

CLÁUSULA 15

A liquidez deste Contrato será apurada pela soma dos valores do contrato principal e de todos os seus aditivos.

CLÁUSULA 16

Os casos omissos resolver-se-ão pela legislação em vigor e princípios do direito do comércio.

CLÁUSULA 17

Fica eleito o foro da Comarca de..., com a exclusão de qualquer outro, por mais privilegiado que seja, para solucionar as pendências decorrentes da aplicação do presente instrumento.

Cidade, Data

CONTRATANTE

CONTRATADA

Fiadores:

(cônjuge)

Testemunhas: (02)

ADITIVO AO CONTRATO DE FOMENTO MERCANTIL

Termo aditivo			
Contrato de Fomento Mercantil nº		Assinado em / /	
Contratante		Contratada	
Empresa:		Empresa:	
CGC (MF):		CGC (MF): Reg. ANFAC - 000	
Compra de Créditos a vista			
Borderô			
Nº do título	Vencimento	Valor do título	Sacado
Total do Borderô R\$			

DEMONSTRATIVO DA OPERAÇÃO

1. Valor de Face dos Títulos	R\$ _____
2. Total/Títulos Negociados	R\$ _____
3. DEDUÇÕES	
Dif. Compra dos Títulos	R\$ _____
AD VALOREM (N. Fiscal - Remuneração	
Serv. Prestados)	R\$ _____
TOTAL DAS DEDUÇÕES...	R\$ _____
Desembolso Liq./	R\$ _____
CONTRATANTE.....	R\$ _____
<hr/>	
ISS A RECOLHER-N. FISCAL	R\$ _____

DATA ___ / ___ / ___

CONTRATADA_____
CONTRATANTE

RECIBO

..... QUITAÇÃO

R\$

Recebemos da XYZ – *Factoring* Fomento Mercantil Ltda., a importância de.....paga pelo cheque nominal nº ..., emitido contra o Banco nº ... correspondente ao líquido da operação de *FACTORING* por nós realizada, conforme Contrato de Fomento Mercantil e Aditivo no anverso deste pelo que dá a CONTRATANTE à CONTRATADA, plena, rasa e geral quitação.

Cidade, Data_____
CONTRATANTE_____
CONTRATADA

Testemunhas:

ANEXO C

Prestação de serviços na modalidade de *trustee*

CLÁUSULA 1ª

O presente contrato, celebrado no amparo do que dispõem os arts. 191 a 220 do Código Comercial e o art. 1.216 do Código Civil, tem por objeto o fomento mercantil das atividades da CONTRATANTE pela CONTRATADA, mediante a modalidade de prestação de serviços, denominada *TRUSTEE*, que consiste no acompanhamento das “contas a receber”, das “contas a pagar” e da cobrança dos títulos de crédito representativos das vendas mercantis e/ou prestação de serviços, a prazo, realizadas pela CONTRATANTE.

CLÁUSULA 2ª

A CONTRATANTE remeterá à CONTRATADA uma relação dos títulos de crédito, discriminando-os em documentos intitulados ADITIVOS, que fazem parte integrante deste CONTRATO para todos os efeitos de direito.

CLÁUSULA 3ª

O acompanhamento da “contas a receber” da CONTRATANTE pela CONTRATADA far-se-á através da entrega dos títulos, via ENDOSSO MANDATO, aposto no verso dos títulos a cobrar, respeitadas as seguintes condições:

- a) os títulos a vencer deverão ser remetidos para cobrança com antecedência mínima de dias;
- b) o crédito relativo à cobrança será repassado à CONTRATANTE no prazo de dias: e
- c) a cobrança frustrada será comunicada no prazo de dias.

CLÁUSULA 4ª

Os títulos em cobrança poderão ser objeto de compra na forma das cláusulas e condições estabelecidas no CONTRATO DE FOMENTO MERCANTIL, celebrado em ..., cabendo à CONTRATADA selecionar aqueles que concordar em adquirir com o objetivo de suprir a CONTRATANTE com os recursos necessários ao seu giro, de acordo com o controle de seu fluxo de caixa (recebimentos e pagamentos) feito pela CONTRATANTE.

CLÁUSULA 5ª

A CONTRATADA abrirá uma conta corrente bancária específica para nela fazer toda a movimentação financeira referente à cobrança dos títulos de

crédito representativos das vendas mercantis e/ou prestação de serviços, a prazo, realizadas pela CONTRATANTE.

CLÁUSULA 6ª

Os serviços prestados à CONTRATANTE na modalidade deste contrato importam no pagamento de um valor livremente convencionado entre as partes, que será resultado da aplicação de um percentual sobre o valor total de face dos títulos (*AD VALOREM*) do ADITIVO, apresentado pela CONTRATANTE para a realização de cada operação.

CLÁUSULA 7ª

A CONTRATADA obriga-se a remeter à CONTRATANTE cópia da conta corrente com os lançamentos de toda a movimentação gráfica ocorrida no mês, devidamente autenticada.

CLÁUSULA 8ª

O presente contrato é feito por prazo indeterminado, bastando para revogá-lo, a comunicação por escrito de uma das partes, com antecedência mínima de 30 dias. O presente contrato ficará rescindido de pleno direito em caso de concordata, falência ou liquidação da CONTRATANTE, ou ainda, por descumprimento de qualquer uma de suas cláusulas ou condições, respeitado em qualquer caso o disposto no parágrafo único desta cláusula.

PARÁGRAFO ÚNICO

Em caso de rescisão do presente contrato, a CONTRATADA providenciará o levantamento da conta gráfica com a posição de todos os créditos vencidos e a vencer. A conta corrente prevista na Cláusula 5ª será encerrada na data da rescisão do contrato, apurando-se então o respectivo saldo, obrigando-se a CONTRATADA a devolver à CONTRATANTE todos os títulos de crédito que estiverem em seu poder, assim como o valor representativo do saldo em conta corrente, deduzindo as despesas devidas pelos serviços prestados.

CLÁUSULA 9ª

Para que se operem os efeitos deste CONTRATO perante terceiros deverá ser levado a registro público, de acordo com o artigo 135 do Código Civil. A regularização e as despesas relativas ao registro do presente contrato serão de responsabilidade da CONTRATANTE.

CLÁUSULA 10

Para garantir o fiel cumprimento deste contrato e seus aditivos, os FIADORES, qualificados no Quadro V, assinam este contrato e declaram conhecer todas as suas cláusulas e condições.

CLÁUSULA 11

A este contrato se confere a condição de título executivo extrajudicial nos termos dos artigos 583 a 585 do Código de Processo Civil e do artigo 10 do Decreto-lei nº 7.661, de 21-6-45.

CLÁUSULA 12

A liquidez deste contrato será apurada pela soma dos valores do contrato principal e de todos os seus aditivos.

CLÁUSULA 13

Os casos omissos resolver-se-ão pela legislação em vigor e princípios gerais do direito do comércio.

CLÁUSULA 14

Fica eleito o foro da Comarca de ..., com a exclusão de qualquer outro, por mais privilegiado que seja, para solucionar as pendências decorrentes da aplicação do presente instrumento.

Cidade, Data

Contratante

Contratada

Fiadores:

(cônjuge)

Testemunhas: (02)

TERMO ADITIVO

1. Contratante –
2. Contratada –
3. Títulos entregues para cobrar:

Nº título	Vencimento	Valor	Sacado
_____	_____	_____	_____
_____	_____	_____	_____
_____	_____	_____	_____
_____	_____	_____	_____

Valor total dos títulos _____

4. Comissão p/ serviços prestados na cobrança - % _____
5. Nº da conta bancária/contratante (cl. 5ª) _____
6. Outros serviços prestados e forma de remuneração (discriminar) _____

Cidade/data

Contratante

Contratada

ANEXO D

Compra de matéria-prima, insumos e estoque

CLÁUSULA 1ª

O presente contrato, celebrado no amparo do que dispõem os arts. 191 a 220 do Código Comercial e do art. 1.216 do Código Civil, tem por objeto o fomento mercantil das atividades da CONTRATANTE pela CONTRATADA, mediante a compra de matéria-prima e insumos, de que a CONTRATANTE necessitar para o desenvolvimento dos seus negócios.

CLÁUSULA 2ª

Fica facultado à CONTRATADA, como prestação de serviços, adquirir para a CONTRATANTE, junto ao fornecedor, a matéria-prima e insumos, na quantidade e qualidade mutuamente ajustadas.

CLÁUSULA 3ª

Selecionado o fornecedor, de comum acordo entre as partes, identificada a mercadoria e acertado o preço, a CONTRATADA autorizará o faturamento contra a CONTRATANTE e efetuará o pagamento diretamente ao fornecedor, obrigando-se a CONTRATANTE a reconhecer a legitimidade da transação com a posição do seu aceite na respectiva duplicata, bem como se comprometendo a efetuar o pagamento no seu vencimento.

CLÁUSULA 4ª

Fornecida a mercadoria e comprovada a sua entrega, a CONTRATANTE se obriga a informar ao recebimento da mercadoria à CONTRATADA, que abrirá uma conta corrente específica, para lançar toda a movimentação de valores, que serão amortizados através de notas de débito e crédito à medida que forem sendo gerados títulos de crédito referentes às vendas efetuadas pela CONTRATANTE, os quais, após a seleção e aprovação pela CONTRATADA, poderão ser por ela adquiridos.

CLÁUSULA 5ª

A formalização de cada operação, o valor da compra de mercadorias feita pela CONTRATADA, a forma e condições de pagamento, pela CONTRATANTE, dos títulos que serão adquiridos pela CONTRATADA e outras avenças concretizar-se-ão em instrumento próprio, denominado ADITIVO.

CLÁUSULA 6ª

A CONTRATANTE fica terminantemente impedida de descontar ou vender seus direitos creditórios enquanto perdurar saldo devedor perante a CONTRATADA.

PARÁGRAFO ÚNICO

Desrespeitada a condição prevista no *caput* desta cláusula, o contrato estará automaticamente rescindido independentemente de notificação judicial ou extrajudicial, ficando a CONTRATANTE obrigada ao pagamento de multa contratual equivalente ao valor do débito apurado na sua conta corrente e de juros moratórios legais.

CLÁUSULA 7ª

A CONTRATADA poderá proceder à auditoria das contas e do estoque da CONTRATANTE.

CLÁUSULA 8ª

Para efeito de cálculo do Fator a ser aplicado na compra dos créditos, o prazo deverá ser fixado a partir do dia do pagamento efetuado pela CONTRATADA ao fornecedor.

CLÁUSULA 9ª

Para garantia do fiel cumprimento deste contrato, a CONTRATANTE entrega neste ato Nota Promissória no valor de R\$...... (por extenso) por ela emitida e avalizada por seus titulares.

PARÁGRAFO ÚNICO

A Nota Promissória supracitada não poderá ser utilizada para garantir a liquidação de títulos de crédito vendidos pela CONTRATANTE à CONTRATADA.

CLÁUSULA 10

O presente contrato é feito por prazo indeterminado, bastante para revogá-lo, a comunicação por escrito de uma das partes, com antecedência mínima de 30 dias. O presente contrato ficará rescindido de pleno direito em caso de concordata, falência ou liquidação da CONTRATANTE, ou ainda, por descumprimento de qualquer uma de suas cláusulas ou condições, respeitado em qualquer caso o disposto no parágrafo único desta cláusula.

PARÁGRAFO ÚNICO

Em caso de rescisão do presente contrato, a CONTRATADA permanece com o direito de receber todos os créditos que lhe houverem sido transferidos. A conta corrente prevista na Cláusula 4ª será encerrada na data de rescisão do contrato, apurando-se então o respectivo saldo.

CLÁUSULA 11

Para garantir o fiel cumprimento deste contrato e seus aditivos, os FIADORES, qualificados no Quadro V, assinam este contrato e declaram conhecer todas as suas cláusulas e condições.

CLÁUSULA 12

A este contrato se confere a condição de título executivo extrajudicial nos termos dos artigos 583 e 585 do Código de Processo Civil e do artigo 10 do Decreto-lei nº 7.661, de 21-6-45.

CLÁUSULA 13

A liquidez deste contrato será apurada pela soma dos valores do contrato principal e de todos os seus aditivos.

CLÁUSULA 14

Fica eleito o foro da Comarca de ..., com a exclusão de qualquer outro, pôr mais privilegiado que seja, para solucionar as pendências decorrentes da aplicação do presente instrumento.

Cidade, Data

Contratante

Contratada

Fiadores:

(cônjuge)

Testemunhas: (02)

TERMO ADITIVO Nº

Ao contrato de compra de matéria-prima – (III), celebrado em
Do qual passa a fazer parte integrante.

1. Contratante –
2. Contratada –
3. Fornecedores –
4. Matéria-prima/insumos adquirido

Nota Fiscal	Fornecedor	Valor	Data
.....
.....

5. Nesta data, reconhece a CONTRATANTE dever à CONTRATADA a quantia a seguir discriminada, que tem origem no fornecimento da matéria-prima/insumo:
 - valor pago ao fornecedor R\$
 - diferencial compra títulos R\$
 - comissão de serviços (N. Fiscal) ... R\$
 - Valor a pagar R\$
6. O débito citado, reconhecido pela CONTRATANTE, será por ela pago à CONTRATADA no dia
7. A CONTRATANTE ratifica, neste ato, todas as cláusulas do Contrato de Compra de Matéria-prima nº ..., celebrado em

Cidade, Data

Contratante

Contratada

Testemunhas: (02)
