

VISÃO DOUTRINÁRIA E JURISPRUDENCIAL SOBRE AS OPERAÇÕES DE FACTORING NO BRASIL

Ana Claudia Redecker*

Losleyne Machado Jacques*

Resumo: O presente artigo tem como finalidade tratar sobre o contrato de factoring no Brasil, tendo como foco examinar, a partir da contraposição de argumentos doutrinários e jurisprudenciais, a possibilidade do direito de regresso do faturizador perante o faturizado. Primeiramente, é feita uma breve análise de seu desenvolvimento desde sua origem até sua introdução no Brasil. Em seguida, são expostas noções gerais do contrato de factoring para o entendimento do tema: conceituação, características e a regulamentação usada para este instituto. O método de abordagem utilizado foi o dedutivo e dialético, por meio de revisão bibliográfica e pesquisa na legislação e jurisprudência pátria. A partir do estudo feito, pôde-se observar que a falta de regulamentação da matéria gera muita polêmica, causando, assim, insegurança jurídica.

Palavras-Chave: Contrato. Factoring. Direito. Regresso.

1. INTRODUÇÃO

* Ana Cláudia Redecker, professora de Direito Empresarial da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC/RS), Especialista em Ciências Políticas e Mestre em Direito pela PUCRS e doutoranda em Ciências Jurídico-Económicas pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Advogada.

* Losleyne Machado Jacques. Acadêmica da Escola de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS).



presente estudo propõe-se a estudar as operações de factoring no Brasil. Este instituto destaca-se no cenário econômico, pois facilita o giro de capital no mercado, estimulando o desenvolvimento das empresas, principalmente as pequenas e médias.

Logo, é fruto da praticidade das relações empresariais.

Diante do exposto, é inegável a relevância do tema. Outrossim, há uma quantidade relevante de ações que abrangem o contrato em comento. Apesar disso, carece de regulamentação, abrindo para a doutrina e jurisprudência interpretações distintas, especialmente, em relação ao direito de regresso do faturizador perante o faturizado, sendo este o enfoque do estudo.

Para se abordar a problemática, primeiramente, buscar-se-á entender como o factoring surgiu no mundo e no Brasil. Em seguida, serão abordados seus aspectos gerais: conceituação, características principais e a regulamentação aplicável.

Na sequência, será trazida à baila a possibilidade ou não do direito de regresso contra a faturizada, sobretudo, nos casos de inadimplemento da obrigação. Para isso, serão analisados os entendimentos doutrinários e dos Tribunais pátrios, favoráveis e contrários ao direito de regresso e, a partir dos mesmos, ao final, à guisa de conclusão, elaborar as considerações finais.

2. BREVES ANÁLISE DA EVOLUÇÃO DO FACTORING NO MUNDO

A palavra factoring é de origem latina, derivada do verbo *facere* (fazer), significando aquele que desenvolve ou fomenta uma atividade. Já seu sufixo é oriundo do inglês, expressando a ideia de fazendo, ou agindo.¹

O contrato de factoring tem origem na Grécia e em Roma, “quando comerciantes incumbiam a agentes (factors), disseminados por lugares diversos, a guarda e venda de

¹ RIZZARDO, Arnaldo. *Factoring*. 3. ed. São Paulo: RT, 2004.

mercadorias de sua propriedade.”²

Todavia, foi no período da colonização, com as Grandes Navegações, que houve a disseminação do factoring. Países onde o comércio mais se expandia, como a Inglaterra, Holanda, Espanha e França, queriam exportar seus produtos para o mercado norte-americano, e para isso, passaram a utilizar agentes (factors) que os vendiam, mediante comissão. Tal forma de negócio teve notório destaque, visto que era difícil comerciar com países distantes, sobretudo, pelos entraves do transporte.

Relevante destacar que a evolução do mercado trouxe mudanças na atividade de factoring, *v.g.*, no período dos descobrimentos, o factoring funcionava mais como uma espécie de garantia, distinguindo-se um pouco da figura atual deste instituto.

Nesse sentido, para Fran Martins a “história do factoring tem, assim, duas etapas distintas: o factoring antigo, em que o factor era apenas um comissário do vendedor, e o factoring moderno, que é o predominante hoje”³.

A partir do século XIX, com a grande expansão no Estados Unidos, eis que começa a surgir um novo modelo: factoring moderno. A ausência de operação de desconto bancário foi relevante para o seu crescimento nos Estados Unidos. No entanto, na Europa, as operações de factoring diminuíram, consideravelmente, sua utilização.

A despeito deste marco histórico, Fran Martins⁴ leciona que:

“Mediante a adoção de leis sucessivas, em vários Estados americanos, o factoring passou a ser considerado uma operação em que um comerciante, factor, adquiria os créditos de outro comerciante, responsabilizando-se por sua cobrança, sem direito

² MARTINS, Fran. *Contratos e obrigações comerciais*. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 386.

³ MARTINS, Fran. *Contratos e obrigações comerciais*. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 386.

⁴ MARTINS, Fran. *Contratos e obrigações comerciais*. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 387.

de regresso contra o cedente, mediante o pagamento de certa comissão. Não sendo usado na América o desconto bancário, as empresas de factoring exercem uma atividade parabancária; vários bancos, como o First National de Boston, possuem departamentos especializados para operar em factoring, o que fazem não apenas nos Estados Unidos, mas igualmente na Europa.”

Foi nesse estilo, que o factoring foi reintroduzido na Europa. Ele ressurgiu, na Inglaterra, em 1960, e daí passou para o continente, hoje existindo várias sociedades de factoring em vários países europeus.⁵

Ainda, momento também marcante para o factoring foi “A”. Sua organização foi elaborada pelo Instituto para a Unificação do Direito Privado (UNIDROIT). Houve a participação de 55 países, no entanto, a adesão não foi significativa.⁶ O art. 1º da referida convenção definiu o enquadramento do factoring, conforme segue⁷:

“Artigo 1º.

1. Esta Convenção rege os contratos de factoring e a cessão de valores a receber conforme descritos neste Capítulo.

2. Para as finalidades desta Convenção, o contrato de factoring refere-se ao contrato concluído entre uma parte (o fornecedor) e uma outra parte (o representante), nos termos do qual:

(a) o fornecedor pode ou deve ceder ao representante os créditos a receber provenientes de contratos de venda de bens celebrados entre o fornecedor e seus clientes (devedores), com exclusão daqueles que se referem à aquisição de mercadorias para seu uso pessoal, familiar ou residencial;

(b) o representante deverá desempenhar no mínimo duas das seguintes funções:

- financiamento ao fornecedor, incluindo empréstimos e pagamentos adiantados;

- manutenção de contas relativas aos valores a receber;

⁵ SOARES, Marcelo Negri. Contrato de factoring. São Paulo: Saraiva, 2010.

⁶ SILVA, Rubens Filinto. As garantias reais e pessoais no factoring. São Paulo: Pillares, 2006.

⁷ SILVA, Luís Renato Ferreira da. As causas da revisão dos contratos pelo juiz e o Código de Defesa do Consumidor. Revista da Faculdade de Direito de Porto Alegre, Porto Alegre, v. 11. 1996.

- cobrança dos valores a receber;
- proteção contra inadimplemento do pagamento pelos devedores;
- (c) deverá ser entregue aviso aos devedores referente à cessão de valores a receber.”

No Brasil, o contrato de factoring, também denominado fomento mercantil, é relativamente novo, tem origem na década de 1970⁸. Surge com o intuito de permitir a obtenção de capital de giro mais facilmente, em virtude da dificuldade de acesso aos meios tradicionais de crédito, tornando-se uma estratégia inovadora para o avanço estrutural das pequenas e médias empresas.⁹ Tal cenário, no entanto, não foi muito propício para a introdução do factoring, visto que, inicialmente, confundia-se com agiotagem, em razão da falta de conhecimento sobre o instituto. Vale frisar ainda, que os bancos dificultavam o seu exercício, com o intuito de evitar riscos.¹⁰

3. CONSIDERAÇÕES GERAIS SOBRE O CONTRATO DE FACTORING

Ao conceituar esse contrato, podem se seguir duas vertentes: a doutrinária ou a legal. Examinando-se a partir da visão doutrinária, Fran Martins define-o como sendo “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.”¹¹ Fica claro que, para o autor, é vital a característica de comerciante das partes.

⁸ SOARES, Marcelo Negri. Contrato de factoring. São Paulo: Saraiva, 2010.

⁹ MARTINS, Fran. Contratos e obrigações comerciais. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

¹⁰ DONINI, Antonio Carlos. Factoring: de acordo com o novo Código Civil: lei nº 10.406, de 10.01.2002. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

¹¹ MARTINS, Fran. Contratos e obrigações comerciais. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 375.

Rizzardo¹² sustenta que:

“O sentido tradicional de factoring não oferece maiores dificuldades. Pode-se afirmar que se está diante de uma relação jurídica entre duas empresas, em que uma delas entrega à outra um título de crédito e recebe como contraprestação o valor constante do título, do qual se desconta um valor correspondente à remuneração da transação.”

Diniz¹³ leciona que:

“[...] o contrato de faturização, de fomento mercantil ou factoring é aquele em que um empresário, industrial ou comerciante (faturizado), cede a outro (faturizador), no todo ou em parte, os créditos provenientes de suas vendas mercantis de bens e serviços a terceiro, mediante o pagamento de uma remuneração consistente no desconto sobre os respectivos valores, ou seja, conforme o montante de tais créditos.”

Os conceitos acima expostos dizem respeito à conceituação tradicional. Com a evolução do comércio, o contrato de factoring estendeu-se a novos campos, por apresentar funções como gestão financeira e administração do crédito.¹⁴

Como ilustração do tema, Leite¹⁵ explica que:

“Factoring não é operação financeira. Não é empréstimo. Não é desconto. Muito menos compra de faturamento. Factoring é Factoring. Mesmo porque é pacífico e consagrado nesse Banco Central e na jurisprudência dos nossos tribunais que somente com a conjunção dos três pressupostos do caput do artigo 17 da Lei n. 4.595/64 – coleta, intermediação e aplicação – se caracterizam atividade financeira. Já o factoring compreende uma relação complexa, de múltiplas funções. Só se opera o factoring se ocorrer a combinação de funções e serviços executados de forma contínua, que pode ter por consequência a compra de bens ou serviços produzidos por uma empresa comercial ou industrial, representados pelos direitos creditórios decorrentes das suas vendas mercantis a prazo. Esse encadeamento é essencial.”

¹² RIZZARDO, Arnaldo. Factoring. 3. ed. São Paulo: RT, 2004. p. 13.

¹³ DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 73.

¹⁴ RIZZARDO, Arnaldo. Factoring. 3. ed. São Paulo: RT, 2004.

¹⁵ LEITE, Luiz Lemos. Factoring no Brasil. 5. ed. São Paulo: Atlas, 1997. p. 45.

Na visão de Soares¹⁶:

“[...] o contrato de factoring se consubstancia em cessão financeira e na prestação de serviços em que uma parte – o cliente, faturizado, aderente ou cedente – cede à outra – o factor, faturizador ou cessionário financeiro – os créditos ou direitos que possui perante terceiros (clientes do faturizado) – o devedor ou devedor – e contrata, de forma conjunta ou separadamente, a prestação de serviços (cobrança, administração, seleção de créditos), mediante o pagamento de uma remuneração, chamada tecnicamente de fator (comissão pela aquisição de recebíveis futuros ou pelos serviços contratados).”

Para Bulgarelli¹⁷:

“[...] a operação de factoring repousa na sua substância, numa mobilização dos créditos de uma empresa; necessitando de recursos, a empresa negocia os seus créditos cedendo-os à outra, que se incumbem de cobrá-los, adiantando-lhe o valor desses créditos (conventional factoring) ou pagando-os no vencimento (maturity factoring); obriga-se contudo a pagá-los, mesmo em caso de inadimplemento por parte do devedor da empresa.”

Já o conceito legal é obtido da legislação fiscal¹⁸ para fins de imposto de renda, que o descreve como:

“[...] a prestação cumulativa e contínua de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção e riscos, administração de contas a pagar e a receber, compras de direitos creditórios resultantes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços (factoring).”

Portanto, fica claro que o factoring é apresentado como um contrato complexo e distinto da operação bancária.

Nesse sentido, é necessário esclarecer o conceito da operação bancária. Figueiredo¹⁹ leciona:

“[...] trata-se de um contrato realizado com o fim de antecipar o valor de crédito que o descontário titularizar frente a

¹⁶ SOARES, Marcelo Negri. Contrato de factoring. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 32.

¹⁷ BULGARELLI, Waldírio. Contratos mercantis. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2000. p. 541.

¹⁸ Artigo 15, parágrafo 1º, inciso III, alínea d da lei 9249/95. BRASIL. Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995.

¹⁹ FIGUEIREDO, Fábio Viera. Contrato de factoring: objeto, função e prática do fomento mercantil. São Paulo: Saraiva, 2016.p. 43.

terceiros. O banco, nesse contrato, assumirá o papel de descontador. Ao antecipar a quantia, deduzirá valor correspondente aos juros e despesas advindas com a transação do negócio jurídico.”

Além do mais, no factoring, há prestação contínua e cumulativa de serviços, não ocorrendo o mesmo na operação bancária. Logo, constata-se que são institutos com conceitos e objetivos diferentes, não havendo confusão entre esses.

A atividade de factoring pressupõe sempre uma venda a prazo com o envolvimento de três sujeitos em sua negociação: o faturizador e o faturizado, diretamente envolvidos, e, por último, o comprador.²⁰ Entabulado o contrato, o faturizado cede ao faturizador em todo ou em parte seus créditos, que foram oriundos de negociação com o comprador. Em contrapartida, o faturizado recebe o adiantamento da quantia, podendo ser deduzido pelo valor da remuneração paga ao faturizador. Feito isso, adquire, o faturizador, o direito de cobrar a dívida do comprador. Necessário notificar o comprador para efetuar o pagamento ao faturizador.

Figueiredo²¹ a respeito do assunto leciona, *in verbis*:

“No que tange ao bom desenvolvimento de sua atividade, o faturizador também adquire a prerrogativa de selecionar os créditos, recusando e aprovando, total ou parcialmente, as contas que lhe foram remetidas, bem como pode deduzir o valor de sua remuneração das importâncias recebidas, conforme ajustado em contrato, e ainda examinar livros e papéis do faturizado atinentes às suas transações com certos clientes, visando a apurar a regularidade e os riscos dos procedimentos e das atividades em geral”.

Neste prisma, vale acrescentar que tanto o faturizador como o faturizado podem ser pessoas jurídicas ou físicas. Contudo, para explorarem como pessoa física, devem estar organizados na modalidade de firma individual. No tocante ao devedor

²⁰ RIZZARDO, Arnaldo. *Factoring*. 3. ed. São Paulo: RT, 2004.

²¹ FIGUEIREDO, Fábio Vieira. Contrato de factoring: objeto, função e prática do fomento mercantil. São Paulo: Saraiva, 2016.p. 26.

ou comprador, desse não se exige que seja empresário, podendo ser pessoa física ou jurídica.²²

Importante salientar que a atividade de factoring cuida-se de um contrato essencialmente oneroso. Carlos Roberto Gonçalves define como contrato oneroso aquele em que “ambos os contraentes obtêm proveito, ao qual, porém, corresponde a um sacrifício.”²³ Com efeito, o faturizado recebe à vista o valor de seus títulos, sob condição de pagar uma remuneração ao faturizador e, como consequência, o faturizador recebe essa remuneração, mas deve pagar os títulos. Nesse sentido, nota-se que há vantagens e desvantagens para ambos.

Outra característica é a forma não solene, pois sua contratação é feita de maneira livre, produzindo efeito pela simples manifestação de vontade entre as partes.

Diz-se bilateral, posto que tanto o faturizador quanto o faturizado têm obrigações. Por exemplo, o faturizado transfere os créditos ao faturizador que em contrapartida paga a ele pelos créditos adquiridos.

Sobre esse ponto, indispensável dizer que, em razão da falta de regulamentação específica sobre o factoring no Brasil, prevalece certa liberdade contratual entre as partes. Indaga-se com frequência se seria possível o direito de regresso do faturizador perante o faturizado em caso de inadimplemento do devedor, o que será objeto do presente trabalho.

Outrossim, considera-se o contrato de factoring consensual, pois se aperfeiçoa com a vontade livre e consciente das partes.

Por fim, o contrato de factoring é comutativo, visto que as prestações são certas e determinadas, desde a formação do contrato. Oportuno ressaltar que se faz necessário verificar se as prestações são equivalentes, pois não é admitida a vantagem

²² RIZZARDO, Arnaldo. *Factoring*. 3. ed. São Paulo: RT, 2004.

²³ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro, volume III: contratos e atos unilaterais*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 97.

excessiva de uma das partes.

4. REGULAMENTAÇÃO LEGAL BRASILEIRA

No Brasil, o contrato de factoring é atípico, pois carece de disciplina legal.²⁴ Apesar de não haver uma lei específica que o regule, é possível verificar a referência do factoring em leis esparsas. A própria Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso II, assegura que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”²⁵, garantindo o que dispõe o inciso XIII do mesmo artigo, ou seja, a liberdade à prática do exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, desde que atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer. Vale frisar ainda o artigo 425 do Código Civil, que possibilita a estipulação de contratos atípicos, observados os princípios gerais de Direito e a boa-fé objetiva.

Ademais, sua fundamentação aproveita outros dispositivos legais, e aos poucos, adquire apoio jurídico. No entanto, houve um tempo em que o factoring era impedido no Brasil pela Circular nº 703, de 16 de junho de 1982, emitida pelo Banco Central. Tal circular gerava dificuldades para o funcionamento dessa modalidade de serviço, em virtude da proibição de constituir sociedades de fomento mercantil enquanto não fosse emanada regulamentação pelo Conselho Monetário Nacional.²⁶

Nesse sentido, a Circular nº 703²⁷ do BACEN discorre:

“Em face das disposições da Lei n.º 4.595, de 31-12-64, em

²⁴ FIGUEIREDO, Fábio Viera. Contrato de factoring: objeto, função e prática do fomento mercantil. São Paulo: Saraiva, 2016.

²⁵ Artigo 5, inciso II da Constituição Federal. BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

²⁶ DONINI, Antonio Carlos. Factoring: de acordo com o novo Código Civil: lei nº 10.406, de 10.01.2002. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

²⁷ BANCO CENTRAL DO BRASIL. Circular nº 703, de 16 de junho de 1982. Disponível em: https://www.bcb.gov.br/pre/normativos/busca/downloadNormativo.asp?arquivo=/Lists/Normativos/Attachments/41436/Circ_0703_v1_O.pdf. Acesso em: 12 nov. 2019.

especial as contidas em seus artigos 2.º e 3.º, Inciso V, 4.º, Incisos V, 11, Inciso VII, e 44, § 7.º, o Banco Central do Brasil, ouvido o Conselho Monetário Nacional, em sessão realizada nesta data, decidiu tornar público os seguintes esclarecimentos: I – As operações conhecidas por Factoring, “compra de faturamento” ou denominações semelhantes – em que, em geral, ocorrem a aquisição, administração e garantia de liquidez dos direitos creditórios de pessoas jurídicas, decorrentes do faturamento da venda de seus bens e serviços – apresentam, na maioria dos casos, características e particularidades próprias daquelas privativas de instituições financeiras autorizadas pelo Banco Central.

II – Assim, e até que a matéria seja regulamentada pelo Conselho Monetário Nacional, as pessoas físicas ou jurídicas não autorizadas que realizarem tais operações continuam passíveis, na forma prevista no § 7.º do artigo 44 da Lei n.º 4.595, de 31-12-64, das penas de multa pecuniária e detenção de 1 (um) a 2 (dois) anos, ficando a estas sujeitos, quando pessoas jurídicas, seus administradores.”

Depois de muitas discussões, essa situação, que perdurou até 1986, foi ultrapassada com o julgamento da Apelação no Mandado de Segurança 99.964-RS, de 13 de maio 1986, que autorizou que os atos constitutivos das empresas de factoring fossem arquivadas pelos Órgãos de Registro do Comércio sem precisar de anuência do Banco Central do Brasil. Com esse cenário, em 30 de setembro de 1988 adveio a Circular 1.359, que revogou a Circular 703/82.²⁸

Na visão de Rizzardo²⁹ “não existia óbice algum nas operações envolvendo a faturização. Exigia-se, no entanto, a chancela do Banco Central, o que tornava extremamente difícil a constituição de empresas no setor”.

Figueiredo³⁰ leciona que o “Bacen, na Circular 1.359, de 30 de setembro de 1988, liberou o factoring no Brasil, com a condição de que não fosse praticada nenhuma operação que

²⁸ RIZZARDO, Arnaldo. *Factoring*. 3. ed. São Paulo: RT, 2004.

²⁹ RIZZARDO, Arnaldo. *Factoring*. 3. ed. São Paulo: RT, 2004. p. 80.

³⁰ FIGUEIREDO, Fábio Viera. Contrato de factoring: objeto, função e prática do fomento mercantil. São Paulo: Saraiva, 2016.p. 53.

tivesse as características daquelas privativas das instituições financeiras, que têm autorização do Bacen para funcionar, de acordo com a Lei n. 4.595/64”.

A Resolução 2.144 de 22 de fevereiro de 1995 do Banco Central do Brasil reconheceu e delimitou a área de atuação da sociedade de fomento mercantil, além de esclarecer que não pode ser confundida com instituições financeiras.³¹

Rizzardo³² ensina que:

“A Resolução 2.144, de 22 de fevereiro de 1995, do Banco Central do Brasil, esclareceu que qualquer operação praticada por empresa de fomento mercantil, que não se ajuste ao disposto no art. 28 da lei 8.981, de 20 de janeiro de 1995, atualmente substituído pelo art. 15, § 1º, III, da Lei 9.249, de 26 de dezembro de 1995, isto é, que caracterize operação privativa de instituição financeira, nos termos do art. 17 da Lei 4.595, de 1964, constitui ilícito administrativo (art. 44 da Lei 4.595, de 1964) e ilícito criminal (art. 16 da Lei 7.492, de 1986).”

No campo da legislação tributária, o factoring foi positivado, sendo tratado no artigo 15, § 1º, III da Lei 9.249, que contém as características das operações de factoring para fins de cálculo de imposto de renda.³³ A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) tem acolhido esse entendimento, como se pode observar da ementa do Recurso Especial 776.705/RJ:

TRIBUTÁRIO. COFINS. BASE DE CÁLCULO. FATURAMENTO/RECEITA BRUTA. ATIVIDADE EMPRESARIAL DE FACTORING. "AQUISIÇÃO DE DIREITOS CREDITÓRIOS". ITENS I, ALÍNEA "C", E II, DO ATO DECLARATÓRIO (NORMATIVO) COORDENADOR-GERAL DO SISTEMA DE TRIBUTAÇÃO (COSIT) 31/97. LEGALIDADE. 1. A Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (COFINS), ainda que sob a égide da definição de faturamento mensal/receita bruta dada pela Lei Complementar 70/91, incide sobre a soma das receitas oriundas do exercício

³¹ DONINI, Antonio Carlos. Factoring: de acordo com o novo Código Civil: lei n° 10.406, de 10.01.2002. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

³² RIZZARDO, Arnaldo. Factoring. 3. ed. São Paulo: RT, 2004. p. 81.

³³ MARTINS, Fran. Contratos e obrigações comerciais. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 386.

da atividade empresarial de factoring, o que abrange a receita bruta advinda da prestação cumulativa e contínua de 'serviços' de aquisição de direitos creditórios resultantes das vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços. 2. In casu, cuida-se de mandado de segurança impetrado, em 11.07.1999, em que se discute a higidez do disposto no Itens I, alínea 'c', e II, do Ato Declaratório (Normativo) COSIT 31/97, que determinam que a base de cálculo da COFINS, devida pelas empresas de fomento comercial (factoring), é o valor do faturamento mensal, compreendida, entre outras, a receita bruta advinda da prestação cumulativa e contínua de 'serviços' de aquisição de direitos creditórios resultantes das vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços, computando-se como receita o valor da diferença entre o valor de aquisição e o valor de face do título ou direito adquirido. 3. A Lei 9.249/95 (que revogou, entre outros, o artigo 28, da Lei 8.981/95), ao tratar da apuração da base de cálculo do imposto de renda das pessoas jurídicas, definiu a atividade de factoring como a prestação cumulativa e contínua de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção de riscos, administração de contas a pagar e a receber, compra de direitos creditórios resultantes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços (artigo 15, § 1º, III, "d"). 4. Deveras, a empresa de fomento mercantil ou de factoring realiza atividade comercial mista atípica, que compreende o oferecimento de uma plêiade de serviços, nos quais se insere a aquisição de direitos creditórios, auferindo vantagens financeiras resultantes das operações realizadas, não se revelando coerente a dissociação das aludidas atividades empresariais para efeito de determinação da receita bruta tributável. 5. Conseqüentemente, os Itens I, alínea "c", e II, do Ato Declaratório (Normativo) COSIT 31/97, coadunam-se com a concepção de faturamento mensal/receita bruta dada pela Lei Complementar 70/91 (o que decorra das vendas de mercadorias ou da prestação de serviços de qualquer natureza, vale dizer a soma das receitas oriundas das atividades empresariais, não se considerando receita bruta de natureza diversa, definição que se perpetuou com a declaração de inconstitucionalidade do § 1º, do artigo 3º, da Lei 9.718/98). 6. Recurso especial a que se nega provimento.³⁴

³⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Primeira Turma). Recurso Especial nº 776.705/RJ, Relator: Min. Luis Fux, 2009.

Há, atualmente, um Projeto de Lei da Câmara dos deputados 3.615/2000 em trâmite no Senado Federal sob número 13/2007, para, assim, se transformar na Lei do factoring no Brasil.³⁵

Pode-se verificar que, mesmo com a previsão tributária, não há uma definição do que consiste a operação de factoring e qual a sua aplicabilidade. Dessa forma, abre-se para a doutrina e a jurisprudência um amplo campo para debate, surgindo correntes divergentes sobre o assunto.

5. DIREITO DE REGRESSO

O direito de regresso nas operações de factoring configura-se como um tema discutível, sem qualquer disposição legal a respeito, em razão da sua atipicidade. Sendo assim, por não haver entendimento pacificado, a doutrina e a jurisprudência constroem interpretações distintas acerca deste instituto.

A corrente majoritária defende a impossibilidade do direito de regresso. Nesse sentido posiciona-se Fran Martins³⁶, *in verbis*:

“[...] é princípio da essência do contrato de faturização o fato de não responder o faturizado, ao ceder os seus créditos, pela solvência do devedor, no caso o comprador, correndo, assim, por conta da empresa de faturização o risco do não recebimento, já que a mesma não pode se voltar contra o faturizado para que esse satisfaça a obrigação não cumprida pelo comprador.”

Ao se afirmar que é da essência do contrato o faturizado não responder pela solvência do seu cliente é necessário analisar os antecedentes históricos do instituto. Consoante exposto no capítulo 2 acima, a figura do factor surge devido à expansão do comércio ultramarino. Seu papel era vender as mercadorias

³⁵ DONINI, Antonio Carlos. Factoring: de acordo com o novo Código Civil: lei nº 10.406, de 10.01.2002. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

³⁶ MARTINS, Fran. Contratos e obrigações comerciais. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 389.

produzidas na metrópole, antecipando os valores das mercadorias ao comerciante e assumindo o risco pelas vendas.

A jurisprudência do Tribunal de Justiça de São Paulo julga nessa mesma perspectiva. A seguir, o julgado colacionado: “APELAÇÃO – AÇÃO DE COBRANÇA – DUPLICATAS – SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. 1. Fomento Mercantil – Regresso contra o faturizado – Inadmissibilidade – Faturizado que responde unicamente pela eventual inexistência dos títulos adquiridos pelo faturizador – Inadimplemento que se insere no risco da atividade do faturizado, que adquire títulos com deságio. SENTENÇA MANTIDA – RECURSO DESPROVIDO.”³⁷

Faz-se necessário apreciar parte da decisão que fundamentou a ementa acima transcrita:

“Todavia, inadmissível, em contratos desta espécie, em que o risco pelo adimplemento dos títulos adquiridos é inerente à atividade comercial desempenhada, exigir do faturizado garantia ou estabelecer, em favor do faturizador, que compra os títulos com deságio, qualquer espécie de direito de regresso. A responsabilidade do faturizado limita-se à existência do crédito cedido, e nada mais”.³⁸

Nesse linha, cumpre destacar o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que possui entendimento majoritário acerca da impossibilidade do direito de regresso no contrato de factoring. O principal argumento utilizado é considerar o risco da faturizadora como parte da essência do contrato de factoring, *in verbis*:

DIREITO CIVIL E EMPRESARIAL. CONTRATO DE FACTORING. CESSÃO DE CRÉDITO PRO SOLUTO. ARTS. 295 E 296 DO CÓDIGO CIVIL. GARANTIA DA EXISTÊNCIA DO CRÉDITO CEDIDO. DIREITO DE REGRESSO DA FACTORING RECONHECIDO. 1. Em regra, a empresa de factoring não tem direito de regresso contra a faturizada - com

³⁷ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. (Trigésima Sétima Câmara de Direito Privado). Apelação Cível nº 0015491-75.2009.8.26.0020. Relator: Des. Sérgio Gomes, 2013. p. 6.

³⁸ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. (Trigésima Sétima Câmara de Direito Privado). Apelação Cível nº 0015491-75.2009.8.26.0020. Relator: Des. Sérgio Gomes, 2013. p. 7.

base no inadimplemento dos títulos transferidos -, haja vista que esse risco é da essência do contrato de factoring. Essa impossibilidade de regresso decorre do fato de que a faturizada não garante a solvência do título, o qual, muito pelo contrário, é garantido exatamente pela empresa de factoring. 2. Essa característica, todavia, não afasta a responsabilidade da cedente em relação à existência do crédito, pois tal garantia é própria da cessão de crédito comum - pro soluto. É por isso que a doutrina, de forma uníssona, afirma que no contrato de factoring e na cessão de crédito ordinária, a faturizada/cedente não garante a solvência do crédito, mas a sua existência sim. Nesse passo, o direito de regresso da factoring contra a faturizada deve ser reconhecido quando estiver em questão não um mero inadimplemento, mas a própria existência do crédito. 3. No caso, da moldura fática incontroversa nos autos, fica claro que as duplicatas que ensejaram o processo executivo são desprovidas de causa - "frias" -, e tal circunstância consubstancia vício de existência dos créditos cedidos - e não mero inadimplemento -, o que gera a responsabilidade regressiva da cedente perante a cessionária. 4. Recurso especial provido.³⁹

Soares⁴⁰ corrobora sobre a vedação do direito de regresso, sendo resistente até mesmo com a aplicação dos artigos 296 e 297 do Código Civil ao instituto do factoring, com o argumento de que não há cessão de título de crédito entre particulares, mas a alienação de títulos a receber.

Rizzardo⁴¹ comunga do entendimento majoritário e assevera:

“Remunera-se pelo risco que corre ante a possibilidade do não recebimento e remunera-se para compensar o adiantamento das importâncias pagas. Compreende-se, assim, porque há maiores custos que nos contratos bancários. Um dos destaques de maior relevância é a isenção do faturizado da responsabilidade de pagar o crédito cedido. Não recai nele qualquer obrigação de reembolsar, pelo valor recebido, o título que transferiu.”

O Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro traz, em um de

³⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Quarta Turma). Recurso Especial nº 1.289.995/PE. Relator: Min. Luis Felipe Salomão, 2014.

⁴⁰ SOARES, Marcelo Negri. Contrato de factoring. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 125.

⁴¹ RIZZARDO, Arnaldo. Factoring. 3. ed. São Paulo: RT, 2004. p. 43.

seus julgados, a doutrina de Rizzardo⁴², sob o argumento de que o faturizador não pode se voltar ao faturizado, salvo na hipótese de inexistência do crédito, *in verbis*:

“Embargos à execução. Contrato de fomento mercantil (factoring). Nota promissória. Garantia de recebimento dos créditos. Impossibilidade. Precedentes do STJ. Embora não regulamentado em legislação específica, o contrato de factoring é, por muitos, considerado um contrato atípico e se caracteriza, grosso modo, pela cessão dos direitos de crédito do faturizado ao faturizador. Distingue-se da operação bancária de desconto de títulos, já que o faturizador assume o risco pelo não pagamento pelo devedor dos títulos negociados, ao contrário do que se dá naquela operação, recebendo, para tanto, uma comissão. Assim, com exceção das hipóteses de ilegalidade dos títulos de crédito cedidos, são vedadas as garantias de regresso nos contratos de factoring, sendo da essência do contrato a responsabilidade do faturizador pelos riscos da impontualidade e da insolvência do devedor (sacado). Na hipótese dos autos, verifica-se que a nota promissória sob que se funda a execução teve sua origem em um contrato de factoring celebrado entre a empresa apelante e os apelados, conforme cláusula 3.4.2 do aditivo contratual acostado às fls. 42, constituindo, na verdade, garantia de regresso no contrato, o que não se admite. Recurso ao qual se nega seguimento”.⁴³

Coelho⁴⁴ também se filia a corrente majoritária, ou seja, pela impossibilidade do direito de regresso:

“O contrato bancário assemelhado ao fomento mercantil é, sem dúvida, o desconto. A principal diferença está no direito de regresso, na hipótese de inadimplemento pelo terceiro devedor, que não existe na faturização, mas está presente no desconto. De fato, enquanto a faturizadora garante o recebimento do valor faturizado, mesmo que inadimplente ou insolvente o devedor, o banco descontador não fornece essa garantia. Se no vencimento, o devedor (consumidor ou adquirente) não realiza o pagamento, o banco pode cobrar o devido, em regresso, do

⁴² RIZZARDO, Arnaldo. Factoring. 3. ed. São Paulo: RT, 2004.

⁴³ RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. (Terceira Câmara Cível). Apelação Cível nº 2009.001.69782. Relator: Des. Mario Assis Gonçalves, 2010. p. 1.

⁴⁴ COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de direito comercial. 3. ed. v. 3. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 136.

cliente descontário, mas a faturizadora não tem nenhum direito contra o faturizado”.

Importante destacar que o faturizador tem a possibilidade de escolha dos títulos, sendo possível negar a obtenção de um título se esse souber da procedência do devedor. Por essa razão é defendido na doutrina e na jurisprudência que o faturizador assume o risco do negócio. Nesse sentido discorre Fran Martins⁴⁵:

“Essa subordinação das contas à seleção do faturizador tem em vista evitar que apenas contas más, de difícil recebimento, sejam oferecidas ao faturizador. Assumindo essa responsabilidade pelo recebimento das contas, correndo, assim, o risco de perder o seu capital se tais contas não forem pagas, é plausível que participe da escolha dos clientes cujas contas honrará.”

Pelo exposto, nota-se que o fundamento basilar desta corrente é o fato de ser essência do contrato de factoring o risco da faturizadora na hipótese de inadimplemento do devedor, sendo a remuneração recebida pela mesma a contrapartida ao risco assumido. Nesse sentido:

“AÇÃO DE RESCISÃO DE CONTRATO CUMULADA COM COBRANÇA. Contrato de fomento mercantil. Inadimplemento dos títulos. Faturizadora assume os riscos da cobrança e, eventualmente, da insolvência do devedor sacado, em razão de ágio que recebe a título de remuneração pela operação. Ausência de vício ou fraude nos títulos. Inexistente o direito de regresso pelo inadimplemento do sacado. Sentença mantida pelos próprios fundamentos. Art. 252 do Regimento Interno do E. Tribunal. Recurso improvido”.⁴⁶

O Superior Tribunal de Justiça, no entanto, no julgado a seguir colacionado admitiu o direito de regresso se prevista cláusula expressa nesse sentido no contrato firmado entre faturizadora e faturizado.

“CHEQUE - ENDOSSO - FACTORING - RESPONSABILIDADE DA ENDOSSANTE-FATURIZADA PELO PAGAMENTO. - Salvo estipulação em contrário expressa na cártula,

⁴⁵ MARTINS, Fran. Contratos e obrigações comerciais. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 396.

⁴⁶ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. (Décima Sétima Câmara). Apelação Cível nº 0061013-95.2009.8.26.0224. Relator: Des. Erson de Oliveira, 2013. p. 5.

a endossante-faturizada garante o pagamento do cheque a endossatária-faturizadora (Lei do Cheque, Art. 21)”.⁴⁷

Vale destacar parte do voto proferido no referido julgado:

“Convém lembrar que, apesar de já existirem alguns projetos de lei em andamento no Congresso Nacional, o fomento mercantil não tem regulação jurídica própria em nosso País. Assim, sob o ponto de vista legal, as sociedades empresárias de fomento mercantil estão sujeitas aos mesmos direitos e obrigações que qualquer outra sociedade que explore outra atividade empresarial. Não há razão para distinção. Em suma: a exclusão da garantia do endosso às sociedades de fomento mercantil é incompatível com os princípios constitucionais da isonomia, da livre iniciativa e da legalidade.”⁴⁸

Depreende-se da decisão supra transcrita que o Ministro Humberto Gomes de Barros preserva as características/efeitos do endosso, caso haja cláusula que estipule a responsabilidade do faturizado pelo inadimplemento do devedor, ou seja, defende que deve ser preservada a solidariedade cambiária inerente aos títulos objeto da contratação.

A propósito, mister destacar a decisão proferida no âmbito do Recurso especial 992.421/RS da Terceira Turma do STJ que, mesmo decidindo pela impossibilidade do direito de regresso, defendeu a possibilidade do direito do faturizador voltar-se contra o faturizado havendo cláusula neste sentido, *in verbis*:

“RECURSO ESPECIAL. TÍTULOS DE CRÉDITO. DUPLICATAS SEM CAUSA. PROTESTO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. REDUÇÃO. 1. O contrato de factoring convencional é aquele que encerra a seguinte operação: a empresa-cliente transfere, mediante uma venda cujo pagamento dá-se à vista, para a empresa especializada em fomento mercantil, os créditos derivados do exercício da sua atividade empresarial na relação comercial com a sua própria clientela – os sacados, que são os devedores na transação mercantil. 2. Nada obstante os

⁴⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Terceira Turma). Recurso Especial nº 820.672/DF. Relator: Min. Humberto Gomes de Barros, 2008.

⁴⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Terceira Turma). Recurso Especial nº 820.672/DF. Relator: Min. Humberto Gomes de Barros, 2008.

títulos vendidos serem endossados à compradora, não há por que falar em direito de regresso contra o cedente em razão do seguinte: (a) a transferência do título é definitiva, uma vez que feita sob o lastro da compra e venda de bem imobiliário, exonerando-se o endossante/cedente de responder pela satisfação do crédito; e (b) o risco assumido pelo faturizador é inerente à atividade por ele desenvolvida, ressalvada a hipótese de ajustes diversos no contrato firmado entre as partes. 3. Na indenização por dano moral por indevido protesto de título, mostra-se adequado o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Precedentes 4. Recurso especial conhecido em parte e provido.”⁴⁹

Donini⁵⁰ valida este posicionamento afirmando que o direito de regresso da faturizadora é cabível quando houver estipulação no contrato nesse sentido.

Importante destacar que alguns doutrinadores pátrios mudaram o seu entendimento quanto a possibilidade do direito de regresso, como se pode verificar nos ensinamentos de Luiz Lemos Leite e André Santa Cruz, pois não admitiam o direito de regresso e hoje admitem, conforme verificar-se-á a seguir.

Leite⁵¹ em 1994 afirmava que “a empresa de factoring faz compra definitiva de ativos representados por títulos de crédito a receber (duplicatas, etc.) a preço certo. Há assunção de riscos. Não há retorno (sem direito de regresso)”. Após a entrada em vigência do Código Civil, passou a defender a inclusão de cláusula estabelecendo o direito de regresso, *in verbis*:

“A regra do Código Civil é que o cedente não responde em caso de inadimplemento do sacado. Entretanto, desde que estipulado no contrato de fomento mercantil, a empresa contratante (vendedora cedente) responde pela solvência do devedor (salvo estipulação em contrário), ou seja, o factoring será autorizado pelo Código Civil e pelo contrato a cobrar judicialmente o emitente do título”.⁵²

⁴⁹ BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. (Terceira Turma). Recurso Especial nº 992.421/RS. Relator: Min. Humberto Gomes de Barros, 2008.

⁵⁰ DONINI, Antonio Carlos. Factoring: de acordo com o novo Código Civil: lei nº 10.406, de 10.01.2002. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

⁵¹ LEITE, Luiz Lemos. Factoring no Brasil. 4. ed. São Paulo: Atlas, 1994. p. 18.

⁵² LEITE, Luiz Lemos. Factoring no Brasil. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2005. p. 217.

Nesse mesmo sentido, Cruz⁵³ reexaminou seu entendimento, *in verbis*:

“Nas edições anteriores dessa obra, defendi que nos contratos de factoring, seja qual for a espécie – maturity ou conventional –, a instituição financeira deveria assumir o risco do inadimplimento dos créditos do faturizado que lhe são cedidos. Eu sustentava que isso distinguia o factoring do desconto bancário, e complementava afirmando que o faturizado, que cede o crédito à faturizadora, não deveria responder pela inadimplência dos créditos que cedeu, porque isso contrariaria a própria natureza do factoring. Cheguei a defender, absurdamente, que se deveria desconsiderar eventual endosso praticado no título cedido, atribuindo-lhe efeito de mera cessão civil de crédito. O tema é deveras controvertido na doutrina. Porém, não é difícil perceber que a posição por mim defendida nas edições anteriores era absolutamente incongruente com a visão liberal que atribuo ao direito empresarial. Portanto, evolui meu entendimento sobre o assunto”.

Cruz⁵⁴ defende que o factoring não se confunde com o contrato de desconto bancário, visto que a instituição financeira opera com recursos captados de terceiros, enquanto a empresa de factoring opera com recursos próprios. Sustenta, ainda, que a operação de factoring trata-se de um contrato empresarial e, desse modo, a autonomia da vontade deve preponderar. À vista disso, as partes podem optar pelo direito de regresso por meio de cláusula contratual expressa, sendo esse um direito legítimo.⁵⁵

Waldírio Bulgarelli⁵⁶ sempre defendeu o direito de regresso nos casos de inadimplimento simples, argumentando que esse se dá por razões de ordem moral. Nesse sentido⁵⁷ sustenta que:

“Contudo, o endosso do título ao factor não será meramente um endosso mandato, mas pleno, transferindo-se a propriedade

⁵³ CRUZ, André Santa. Direito empresarial. 8.ed. São Paulo: Forense, 2018. p. 704.

⁵⁴ CRUZ, André Santa. Direito empresarial. 8.ed. São Paulo: Forense, 2018.

⁵⁵ CRUZ, André Santa. Direito empresarial. 8.ed. São Paulo: Forense, 2018.

⁵⁶ BULGARELLI, Waldírio. Contratos mercantis. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2000.

⁵⁷ BULGARELLI, Waldírio. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2000. p. 546.

do título; entretanto, como é normal em nosso meio, o endossante ficará como garante tanto do aceite como do pagamento, respondendo quer pela veracidade do título (garantia veritas), quer pela realização (garantia onitas); enfim, ficando o factor com direito de regresso.”

Transcreve-se, ainda, outro julgado do Superior Tribunal de Justiça no qual foi admitida a responsabilidade do faturizado no caso de inadimplemento do devedor, desde que expressamente estipulada esta possibilidade no contrato, a saber:

“AGRAVO REGIMENTAL. FACTORING. TÍTULOS DE CRÉDITO. DUPLICATAS SEM CAUSA. PROTESTO. IRREGULARIDADE. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ACÓRDÃO FUNDADO NOS ELEMENTOS FÁTICOS DOS AUTOS. SÚMULA 07/STJ. PRECEDENTES. 1. Ao firmar a conclusão acerca da irregularidade do protesto, o Tribunal recorrido tomou em consideração os elementos fáticos carreados aos autos. Incidência da Súmula 07/STJ. 2. "O risco assumido pelo faturizador é inerente à atividade por ele desenvolvida, ressalvada a hipótese de ajustes diversos no contrato firmado entres as partes" (REsp 992.421/RS, Rel. Ministro Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 12/12/2008) 3. Agravo regimental não provido”.⁵⁸

Diante do exposto, é possível concluir que a corrente minoritária, que defende a possibilidade do direito de regresso nos contratos de factoring, utiliza o fundamento de não haver norma que o proíba para defendê-lo, além de ressaltar que a cláusula deve estar expressa no contrato, como determina o art. 296 do Código Civil.

6. CONCLUSÃO

Considerando-se a argumentação desenvolvida, o presente trabalho ocupou-se da problemática relativa às operações de factoring no Brasil, tendo como foco examinar a visão

⁵⁸ BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. (Quarta Turma). Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 88.022/SP. Relator: Min. Luis Felipe Salomão, 2012.

doutrinária e jurisprudencial no que tange ao direito de regresso do faturizador perante o faturizado no caso de inadimplemento do seu cliente.

Com o propósito de dar um norte à problemática, apresentou-se a origem da atividade de fomento e a conceituação do instituto sob o ponto de vista de renomados doutrinadores, demonstrando-se que se trata de um contrato complexo e com características distintas do desconto bancário, pois, enquanto as empresas de factoring atuam com recursos próprios, as instituições bancárias operam com recursos captados de terceiros. Ademais, nas operações de factoring há prestação contínua e cumulativa de serviços, o que não ocorre nas operações bancárias.

Neste caminhar, depreendeu-se que o factoring contribui para o crescimento econômico, traduzindo-se em uma importante ferramenta na sociedade moderna. Os empresários de pequeno e médio porte são os que mais se utilizam desse instituto, visto que seus negócios necessitam de capital de giro para expandir suas atividades. Todavia, por estarem iniciando no mercado, enfrentam dificuldades para ter acesso ao crédito bancário.

O grande problema envolvendo as operações de factoring é a falta de regulamentação da matéria no país; inexistente lei específica para regular o instituto. Assim, há orientações divergentes na apreciação do tema, ficando esse ao sabor de casuísmos. Dentre essas, está o questionamento da possibilidade do direito de regresso do faturizador perante o faturizado, foco do presente trabalho.

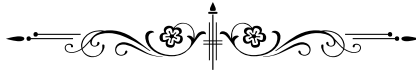
A corrente majoritária responde negativamente ao problema proposto, ou seja, tanto para a jurisprudência, como para a doutrina, a justificativa para não se admitir o direito de regresso nos contratos de factoring é por esse ter como característica o risco, sendo contrário à sua essência.

De outra banda, os argumentos favoráveis ao direito de regresso têm como base o art. 296 do Código Civil, permitindo-se, assim, a liberdade de iniciativa, princípio republicano

fundamental. Desta forma, bastaria constar no contrato cláusula específica prevendo que a faturizada responsabiliza-se pela insolvência do devedor.

Expendidas estas balizas, é relevante dizer que inexistente ilegalidade na estipulação de cláusula que garanta o pagamento pelo faturizado, caso o comprador não pague. Tal estipulação não é vedada por lei e não atenta contra a ordem pública. Ademais, não se admitir o direito de regresso é desestimular a prática dessa atividade, gerando-se, assim, grande impacto econômico, sobretudo para as pequenas e médias empresas, que têm pouco acesso às instituições financeiras. Ao contrário disso, as operações de factoring deviam ser fortalecidas, devido a sua importância para o mercado.

Desta feita, aderimos a corrente “ainda” minoritária que defende que a inserção da cláusula de regresso é legal e pode ser adotada. Sendo assim, entendemos, com base no princípio da autonomia da vontade, que as partes podem, se quiserem, desta forma optar por garantir o direito de regresso do faturizador perante o faturizado.



7. REFERÊNCIAS

- BANCO CENTRAL DO BRASIL. Circular nº 703, de 16 de junho de 1982. Disponível em: https://www.bcb.gov.br/pre/normativos/busca/downloadNormativo.asp?arquivo=/Lists/Normativos/Attachments/41436/Circ_0703_v1_O.pdf. Acesso em: 12 nov. 2019.
- BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.
- BRASIL. Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995. Altera a legislação do imposto de renda das pessoas jurídicas, bem

como da contribuição social sobre o lucro líquido, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1995. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19249.htm. Acesso em: 10 maio 2019.

- BULGARELLI, Waldírio. *Contratos mercantis*. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2000.
- COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito comercial*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
- CRUZ, André Santa. *Direito empresarial*. 8.ed. São Paulo: Forense, 2018.
- DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.
- DONINI, Antonio Carlos. *Factoring: de acordo com o novo Código Civil: lei nº 10.406, de 10.01.2002*. Rio de Janeiro: Forense, 2002.
- FIGUEIREDO, Fábio Viera. *Contrato de factoring: objeto, função e prática do fomento mercantil*. São Paulo: Saraiva, 2016.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro, volume III: contratos e atos unilaterais*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.
- LEITE, Luiz Lemos. *Factoring no Brasil*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 1994.
- _____. *Factoring no Brasil*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 1997.
- _____. *Factoring no Brasil*. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2005.
- MARTINS, Fran. *Contratos e obrigações comerciais*. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.
- RIZZARDO, Arnaldo. *Factoring*. 3. ed. São Paulo: RT, 2004.
- SILVA, Luís Renato Ferreira da. *As causas da revisão dos contratos pelo juiz e o Código de Defesa do Consumidor*. *Revista da Faculdade de Direito de Porto Alegre*, Porto

Alegre, v. 11. 1996.

SILVA, Rubens Filinto. As garantias reais e pessoais no factoring. São Paulo: Pillares, 2006.

SOARES, Marcelo Negri. Contrato de factoring. São Paulo: Saraiva, 2010.