

**FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE RONDÔNIA – UNIR
CAMPUS PROFESSOR FRANCISCO GONÇALVES QUILES - CACOAL
DEPARTAMENTO ACADÊMICO DE DIREITO**

BRUNO HENRIQUE DA SILVA JOÃO

**CLÁUSULAS ABUSIVAS NOS CONTRATOS DE EMPRÉSTIMOS
BANCÁRIOS E A PROTEÇÃO PELO CÓDIGO DE DEFESA DO
CONSUMIDOR**

TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

MONOGRAFIA

**CACOAL-RO
2015**

BRUNO HENRIQUE DA SILVA JOÃO

**CLÁUSULAS ABUSIVAS NOS CONTRATOS DE EMPRÉSTIMOS BANCÁRIOS E A
PROTEÇÃO PELO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR**

Monografia apresentado ao Curso de Direito da Fundação Universidade Federal de Rondônia – UNIR – *Campus* de Cacoal, como requisito para a obtenção do Grau de Bacharel em Direito, sob a orientação do Professor M.e Gilson Tetsuo Miyakava.

CACOAL- RO
2015

**CLÁUSULAS ABUSIVAS NOS CONTRATOS DE EMPRÉSTIMOS BANCÁRIOS E A
PROTEÇÃO PELO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR**

Por:

BRUNO HENRIQUE DA SILVA JOÃO

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Fundação Universidade Federal de Rondônia – UNIR – *Campus* de Cacoal, para obtenção do grau em Direito, mediante a banca examinadora formada por:

Professor Me. Gilson Testsuo Miyakava- UNIR - Presidente

Professor Me. - Silvério dos Santos Oliveira - UNIR - Membro

Professor Esp. Jonathan Siviero - UNIR - Membro

Conceito: _____

Cacoal, 10 de Julho de 2015.

Dedico aos meus pais, Nivaldo João e Ana Alice da Silva João, que me incentivaram nesta caminhada, à minha esposa Jéssica Camila, presente e amiga.

AGRADECIMENTOS

Agradeço aos meus pais, Nivaldo João e Ana Alice, por terem me proporcionado coragem e sabedoria para cursar esta universidade.

Agradeço à minha esposa, Jéssica Camila, pela amizade e companheirismo que pelos conselhos sempre incentivou a seguir em frente.

Aos professores e orientadores que pelo empenho e entusiasmo contribuíram para a minha formação acadêmica.

*“Ninguém ignora tudo.
Ninguém sabe tudo. Todos nós
sabemos alguma coisa. Todos nós
ignoramos alguma coisa. Por
isso aprendemos sempre”.*

Paulo Freire.

RESUMO

O presente trabalho aborda um assunto que gravita em torno do abuso nas cláusulas contratuais estipuladas nas relações de consumo em contratos de empréstimos bancários. A ocorrência de abuso na relação contratual coloca o consumidor em desvantagem em relação ao fornecedor em função de sua vulnerabilidade. Mesmo tendo as relações de consumo evoluído com a promulgação da lei 8.078/90, verifica-se que a existência de cláusulas abusivas em um contrato de consumo quebra o equilíbrio entre as partes e, por isso, busca-se amparar o consumidor frente estes contratos, em particular os chamados contratos de adesão, característica dos contratos de empréstimos bancários. Portanto, este trabalho visa analisar o conceito de consumidor e de fornecedor estabelecidos pelo CDC, procura também refletir sobre os principais princípios e direitos básicos instituídos no Código de Defesa do Consumidor, para em seguida procurar os critérios de identificação e constatação do abuso nos contratos de mútuo feneratício. Discute-se ainda a respeito da sanção imposta ao desequilíbrio contratual entre consumidor e fornecedor, bem como o efeito jurídico dos contratos de empréstimos bancários que contém cláusulas abusivas, analisando os casos do rol do artigo 51 do CDC. Destarte, é utilizado o método de abordagem hermenêutico e o método exploratório como metodologia de procedimento.

Palavras- chave: Consumidor, Cláusulas abusivas, Contrato de Adesão, Empréstimos.

ABSTRACT

This present work discusses a subject that revolves around the abuse of contractual clauses stipulated in consumer relations in bank loans. The occurrence of abuse in the contractual relationship puts the consumer at a disadvantage on the supplier due to its vulnerability. Even though consumer relations evolved with the enactment of Law 8.078 / 90, it appears that the existence of unfair terms in a consumer contract breaks the balance between the parties and, therefore, we seek to protect the consumer front these contracts in particular the so-called adhesion contracts, characteristic of bank loans. Therefore, this study aims to analyze the concept of consumer and supplier established by the CDC, also seeks to reflect on the main principles and basic rights established in the Consumer Protection Code, to then seek the criteria for identifying and finding of abuse in contract mutual feneratício. It was also discussed regarding the sanctions imposed on the contractual imbalance between consumer and supplier, as well as the legal effect of bank loans containing unfair terms, analyzing the cases of the role of Article 51 of the CDC. Thus, the dialectic is used method of approach and methodology as exploratory method procedure.

Key words: Consumer, Abusives Clauses, Contract accession, Loans.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	
1 ASPECTOS CENTRAIS DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR	10
1.1 ASPECTOS HISTÓRICOS.....	13
1.2 SUJEITOS DA RELAÇÃO DE CONSUMO	15
1.2.1 Consumidor	15
1.2.2 Fornecedor	19
1.3 PRINCÍPIOS	20
1.4 DIREITOS BÁSICOS DO CONSUMIDOR	22
2 DA PROTEÇÃO CONTRATUAL	25
2.1 O CONTRATO NAS RELAÇÕES DE CONSUMO	28
2.2 LIMITES À LIBERDADE DE CONTRATAR.....	30
2.3 CLÁUSULAS GERAIS DOS CONTRATOS	31
2.4 CONTRATO DE ADESÃO.....	32
3 CONTRATOS DE EMPRÉSTIMOS BANCÁRIOS	35
4 CLÁUSULAS ABUSIVAS NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR	38
4.1 CONCEITO.....	38
4.2 MODALIDADES DE CLÁUSULAS ABUSIVAS	40
4.3 ABUSOS NAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS DE EMPRÉSTIMOS BANCÁRIOS ..	48
4.4 PROTEÇÃO CONTRA CLÁUSULAS ABUSIVAS	52
4.5 NULIDADES DAS CLÁUSULAS ABUSIVAS.....	53
CONSIDERAÇÕES FINAIS	55
REFERÊNCIAS	57
OBRAS CONSULTADAS	

INTRODUÇÃO

O Código de defesa do Consumidor, estabelecido pela Lei nº8.078 de 11 de Setembro de 1990, tem como objetivo proteger o consumidor de práticas abusivas nos contratos unilateralmente feitos e impostos pelos fornecedores de serviços e produtos, por ser, de acordo com o CDC, a parte hipossuficiente mais fraca.

Grinover et. al. (2011, p. 540), afirma que as “operações bancárias estão abrangidas pelo regime jurídico do CDC, desde que constituam relações jurídicas de consumo”. Em se tratando de consumidores de produtos e serviços bancários, os contratos que celebram com as instituições financeiras são, em grande parte, de adesão.

Estes contratos de adesão, segundo o art. 54 do Código de Defesa do Consumidor são “cláusulas que tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo”.

As relações jurídicas contratuais privadas apresentam-se cada vez mais céleres e derivadas da produção em série. O contrato não mais é negócio jurídico amplamente discutido entre as partes e fruto da convergência igualitária das vontades.

A presente monografia tem o objetivo de proporcionar uma reflexão a respeito dos abusos que habitualmente ocorrem nos contratos bancários, merecendo especial atenção os contratos de empréstimos, negócio jurídico onde ocorre a entrega de uma quantia a alguém para restituí-la, bem como analisar a proteção jurídica do consumidor contra as cláusulas contrárias às normas do CDC, determinadas e impostas pelos prestadores de serviços nos contratos de mútuo feneratício.

Assim, fazem-se as seguintes indagações: Frente ao desequilíbrio estabelecido nas relações de consumo, qual é o principal direito do consumidor prejudicado? Quais são os

abusos que comumente ocorrem nos contratos de empréstimos bancários? Qual a sanção aplicada aos contratos de empréstimos bancários que contém cláusulas abusivas? Que princípio jurídico resta prejudicado nesta relação contratual?

Para responder a estes questionamentos, faz-se necessário a análise dos principais princípios e direitos básicos do consumidor, bem como identificar os abusos nos contratos de empréstimos bancários postos à disposição dos aderentes, modalidade de contrato de adesão, para em seguida verificar a proteção contratual contra as cláusulas abusivas estipuladas nesta relação jurídica.

Os dispositivos do Código apresentam a intensão em conduzir os contratos de consumo para o equilíbrio ideal entre fornecedor e consumidor, sendo importante que seja disponibilizado ao consumidor, nas relações de consumo, a sua satisfação e uma qualidade de vida cada vez melhor, quando dispõe sobre direitos básicos, princípios fundamentais e proteção contratual contra cláusulas abusivas.

Destarte, é utilizado o método de abordagem hermenêutico, por buscar uma interpretação da norma de direito do consumidor objetivando uma compreensão dos valores que a fundamentam. Para a consecução do objetivo, é utilizado como metodologia de procedimento o exploratório com finalidade de realizar análise de obras bibliográficas referentes ao tema. Segundo Gil (2008, p.28) “as pesquisas exploratórias são desenvolvidas como objetivo de proporcionar visão geral, do tipo aproximado, acerca de determinado fato”.

1 ASPECTOS CENTRAIS DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

O Código de Defesa do Consumidor, Lei nº 8.078 de 11 de Setembro de 1990, encontra sustentação na própria Constituição Federal que institui a defesa do consumidor como uma norma de direito fundamental e a incluiu entre os princípios da ordem econômica nos seus artigos 5º, XXXII, e 170, V, assim expressos:

Art. 5.

(...)

XXXII – O Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor.

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos a existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

(...)

V- a defesa do consumidor. (BRASIL, 1988).

O Código de Defesa do Consumidor (CDC) “sofreu grande influência de modelos legislativos estrangeiros, como a de Portugal e Alemanha” (GRINOVER et. al., 2011, p. 7). No entanto, mesmo com as influências de legislações de países com realidades distintas do Brasil, tal fato não impediu a formação de um Código adaptado ao mercado de consumo brasileiro e às suas particularidades, tornando expressa a intervenção estatal na autonomia da vontade privada, instituindo normas jurídicas de consumo.

O CDC trás uma nova preocupação com a promoção dos valores humanitários de dignidade da pessoa humana, igualdade e justiça, em que se torna possível construir um sistema de normas e princípios para proteger e efetivar os direitos do consumidor.

De acordo com Alexy (*apud* CARVALHO, 2011, p.5), “os direitos humanos só podem desenvolver seu pleno vigor quando garantidos por normas de direito positivo, isto é, transformados em direito positivo”. Nesse sentido, o legislador garantiu os direitos do consumidor como direitos e princípios fundamentais, instituindo uma Lei de ordem pública econômica com procedência na Constituição.

Nesse sentido, afirma Grinover et. al. (2011, p. 6),

A opção por uma ‘codificação’ das normas de consumo, no caso brasileiro, foi feita pela Assembleia Nacional Constituinte. A elaboração do Código, portanto, ao contrário da experiência francesa, decorre de uma simples decisão ministerial, encontra sua fonte inspiradora no corpo da Constituição Federal.

De fato, a Constituição, ao cuidar dos Direitos e Garantias Fundamentais, estabelece, no inc. XXXII, do art. 5º, que “o Estado promoverá, na forma da lei, a

defesa do consumidor”. O legislador estabelece maior, entretanto, entendeu que tal não bastava. Assim, mais adiante, no art. 48 do Ato de Disposições Constitucionais Transitórias, que determina que o Congresso Nacional, dentro de cento e vinte dias da promulgação da Constituição, elaborará o Código de Defesa do Consumidor.

Cabe salientar que o art. 170 da Constituição Federal estabelece os parâmetros da ordem econômica visada pelo Estado brasileiro, e insere a defesa do consumidor como um de seus pilares imprescindíveis.

Constitui o Código de Defesa do Consumidor um microsistema jurídico de origem constitucional, em que o consumidor brasileiro está satisfatoriamente protegido em termos legislativos. Desse modo, a partir da Constituição Federal, o consumidor recebe novo tratamento jurídico, visto que até a promulgação do CDC, a preocupação com o consumidor era inexistente para as demais constituições brasileiras.

A tutela do consumidor constitui um dos temas mais importantes do Direito. Isto porque há um novo paradigma na sociedade de consumo, caracterizada por um número elevado de produtos e serviços.

De acordo com Grinover et. al. (2011, p. 4)

A sociedade de consumo, ao contrário do que se imagina, não trouxe apenas benefícios para os seus atores. Muito ao revés, em certos casos, a posição do consumidor, dentro desse modelo, piorou em vez de melhorar. Se antes fornecedor e consumidor encontrava-se em uma situação de relativo equilíbrio de poder de barganha (até porque se conheciam), agora é o fornecedor (fabricante, produtor, construtor, importador ou comerciante) que, inegavelmente, assume a posição de força na relação de consumo e que, por isso mesmo, “dita as regras”. E o direito não pode ficar alheio a tal problema.

É imprescindível a intervenção do Estado, elaborando e implementando as normas jurídicas de consumo e dirimindo os conflitos advindos dos esforços de sua implementação, porque o mercado não apresenta, em particular, mecanismos eficientes para superar ou mesmo mitigar a vulnerabilidade do consumidor.

Por isso, o Direito busca uma tutela integral, sistemática e dinâmica da parte mais fraca da relação de consumo estabelecendo regras e princípios pertinentes aos instrumentos fundamentais que diz respeito a todos os aspectos dessa relação, visando alcançar a harmonia na relação de consumo.

1.1 ASPECTOS HISTÓRICOS

O direito do Consumidor é um dos direitos mais antigos da história da humanidade, não obstante ser obra recente na legislação. Deste os primórdios, ele objetiva a harmonia de consumo entre fornecedores de serviços e produtores e seus adquirentes.

Já no antigo Código de Hamurabi certas regras visavam a proteger o consumidor, como por exemplo, a que rezava que o arquiteto que viesse a edificar uma casa cujas estruturas se revelassem frágeis teria a obrigação de reconstruí-las às suas próprias expensas. Na Índia, no século XIII a.C., no Código de Manu previa multa e punição àqueles que entregassem objeto de espécie diferente àquela acertada ou vendessem coisas da mesma natureza por preços distintos (FILOMENO, 2010, p. 3).

Na Grécia e na Roma antiga também havia essa preocupação com a proteção do consumidor. No período de Justiniano (527 a 565) a responsabilidade pelos vícios da coisa era atribuída ao vendedor mesmo ignorando o defeito.

No período da Idade Média, a produção feudal tinha a agricultura papel importante e essencial, tornando-se autossuficiente. As relações entre servos e senhores feudais eram determinadas por obrigações recíprocas. Os servos deviam trabalhar nas propriedades destes, pagando com produtos a utilização da terra e a proteção militar. Neste período, as relações de consumo quase desapareceram e as práticas abusivas eram punidas pelos clérigos medievais.

No final do século XVIII, com o advento da Revolução Francesa (1789), o Direito veio assegurar proteção ao indivíduo frente ao Estado Absolutista e apresentava como características o poder limitado, os direitos individuais e políticos, a defesa da livre iniciativa e livre concorrência e a não intervenção do Estado na esfera privada.

O período da Revolução Industrial é de grande importância para o desenvolvimento do direito do consumidor, pois trouxe consigo a revolução do consumo. As relações privadas assumiram um sentido padronizado, substituindo a contratação individual pela coletiva.

A partir da segunda metade do século XIX, com o aumento da população nas grandes cidades, que resultava em um crescimento da procura e uma possibilidade de elevado valor da oferta, a indústria passou a produzir mais, para vender a mais pessoas, criando dessa forma a chamada produção em série.

Dentre as características desse modelo de sociedade de massa, destaca-se que a produção é planejada unilateralmente pelo fabricante. De acordo com Nunes (2012, p.44), “esse modelo de produção industrial, que é o da sociedade capitalista contemporânea,

pressupõe planejamento estratégico unilateral do fornecedor, do fabricante, do produtor, do prestador de serviços, etc”.

Esse planejamento unilateral vem acompanhado de um modelo contratual que acabou por ter as mesmas características da produção. Isto é, quem faz um produto ou realiza uma prestação de serviço, financeiro ou bancário, e os reproduzem centenas de vezes, também faz um único contrato e os reproduzem centenas de vezes.

Uma lei de proteção ao consumidor pressupõe entender a sociedade do século XXI. E essa sociedade é a chamada de sociedade de massa, com sua produção em série, na sociedade capitalista contemporânea (NUNES, 2012).

Esse paradigma é, por sua vez, um modelo contratual que supõe que aquele que produz um serviço de massa planeja um contrato de massa que veio a se chamar pela lei n. 8.078/90 de contrato de adesão.

Os movimentos que procuraram atender aos anseios dos consumidores com mais evidência estão na edição de leis norte americanas no final do século XIX, onde em 1872 já se determinava a finalidade de reprimir as fraudes praticadas no comércio. No ano de 1891 surge o primeiro órgão de defesa do consumidor em Nova Iorque. Em 1962, o governo norte americano reconhece que os consumidores são todas as pessoas na medida em que a todo instante praticam-se inúmeras relações de consumo (FILOMENO, p.5, 2010).

No período pós Segunda Guerra Mundial, observa-se um crescimento e a criação de diversos organismos com objetivo de proteção e defesa do consumidor. Em 1971 na Suécia, a proteção do consumidor passa a contar com o Ombudsman e o Juizado de consumo, sendo seguido este modelo pela Noruega e Finlândia. Em 1976, a Comissão dos Consumidores cria a carta dos consumidores tornando-se o primeiro documento oficial na Europa a versar sobre direitos do consumidor. No ano de 1977 foi criado na Inglaterra um sistema de defesa que objetivava o reconhecimento da nulidade de cláusula abusiva (GUGLINSKI, 2004).

A evolução da proteção dos direitos do consumidor no Brasil se intensificou após a industrialização na década de 1930. A defesa do consumidor teve como característica a edição da Lei nº 7.347/85, conhecida como lei da Ação Civil Pública, com vistas à proteção dos interesses difusos da sociedade. Com aspecto intervencionista, visando à preservação dos direitos sociais, o direito do consumidor tornou-se realidade de norma jurídica com a criação do Código de Defesa do Consumidor em 1990, atendendo aos anseios do Poder Constituinte Originário, obedecendo ao disposto no art. 5º, inciso XXXII da Constituição Federal (GUGLINSKI, 2004).

1.2 SUJEITOS DA RELAÇÃO DE CONSUMO

Para serem aplicadas as normas do Código de Defesa do Consumidor, torna-se importante não só analisar o conceito de relação de consumo como o vínculo jurídico que une duas ou mais pessoas, mas também identificar e definir as figuras do fornecedor e do consumidor trazidas pela Lei nº8.078/90 e pela doutrina.

1.2.1 Consumidor

O Código de Defesa do Consumidor expõe em três artigos a conceituação do consumidor – arts. 2º, 17 e 29. O legislador brasileiro preferiu, ao elaborar o Código, uma definição objetiva de consumidor no artigo 2º, caput, e afirma de maneira expressa que consumidor é “toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final”. (BRASIL, 1988)

Consumidor é qualquer pessoa física ou jurídica que contrate para consumo final a compra ou o empréstimo de bens, assim como a prestação de um serviço em benefício próprio ou de terceiro.

Em razão de tais considerações, o consumidor apresenta-se como um dos partícipes da relação de consumo, isto é, relação jurídica por excelência, haja vista envolver basicamente duas partes bem definidas: de um lado, o consumidor como adquirente de um produto ou serviço e, de outro, o fornecedor deste mesmo produto ou serviço. Esta relação destina-se à satisfação de uma necessidade privada do consumidor.

Nesse contexto, Grinover et. al. (2011) discorda da definição dada por outros doutrinadores de pessoa jurídica como consumidor para fins de proteção. Defende que sejam consideradas pessoas jurídicas equiparadas aos consumidores vulneráveis, ou seja, as que não tenham fins lucrativos. Assim, complementa:

E isto pela simples constatação de que dispõem as pessoas jurídicas de força suficiente para sua defesa, enquanto o consumidor, ou, ainda, a coletividade de consumidores ficam inteiramente desprotegidos e imobilizados pelos altos custos e morosidade crônica da justiça comum (GRINOVER et.al., 2011, p. 27).

As pessoas jurídicas possuem maior informação e mecanismos de proteger-se quando houver conflitos de interesses, situação que não confere ao consumidor, pela sua vulnerabilidade.

Grinover et. al. (2011, p.74), analisando sobre a vulnerabilidade do consumidor disserta que ele é a parte mais fraca, se tiver em conta que os possuidores dos meios de produção são os “que detém todo o controle do mercado, ou seja, sobre o que produzir como produzir e para quem produzir, sem falar-se na fixação de suas margens de lucro”.

E é em razão desta premissa fundamental, que dentre os direitos básicos do consumidor está a obtenção dos instrumentos de defesa, notadamente no âmbito coletivo. Tal preocupação visa buscar o equilíbrio necessário a qualquer harmonia econômica no relacionamento consumidor-fornecedor.

De acordo com Grinover et. al. (2011, p. 74), nesse “sentido se parte do princípio da fraqueza manifesta do consumidor no mercado para conferir-lhe certos instrumentos para melhor defender-se”.

O consumidor não possuindo, por si só, de domínio sobre a produção que lhe são destinados, sujeita-se ao poder e condições dos produtores e fornecedores dos bens e serviços. Por essa razão que aparece outro aspecto marcante da conceituação de consumidor; o de sua vulnerabilidade.

A lei consumerista tem efeito sobre situações em que haja vulnerabilidade de uma parte perante a outra, inclusive a pessoa jurídica, quando encontrar-se no mesmo grau de vulnerabilidade de qualquer pessoa comum quando celebrar negócio jurídico de consumo, não podendo impor limites à presunção de vulnerabilidade, pois implicaria restrição incompatível com os princípios do CDC.

Observe que o Código restringe a pessoa do consumidor àquele que “adquire ou utiliza o produto como destinatário final”. Portanto, na redação do artigo 2º do CDC, não esclarece a expressão destinatário final.

Parte da doutrina dá um caráter ampliativo ao conceito de consumidor, abrangendo não só os não profissionais, mas também todos e quaisquer usuários de bens e serviços. Essa tendência ampliativa do conceito de destinatário final é defendida pelos maximalistas, que veem nas normas de CDC o novo regulamento de mercado de consumo, e não normas orientadas para proteger somente o consumidor não profissional, mas também toda a sociedade de consumo (GRINOVER et. al., 2011).

Carvalho (2011, p.8) defende que

Esta corrente maximalista permanece na doutrina e continua presente na jurisprudência, nas novas técnicas de aplicação das normas ou dos princípios do CDC. (...) O art. 2º do CDC deve ser interpretado de maneira ampla: destinatário final é aquele que retira o produto do mercado e o utiliza consoante toda uma sociedade de consumo.

Outra tendência da doutrina, é que considera que o artigo 2º do CDC deve ser interpretado de maneira mais restrita, sendo o destinatário final aquele que adquire ou utiliza o bem ou serviço em proveito próprio para satisfazer uma necessidade pessoal ou doméstica, colocando um fim na cadeia produtiva. Esta corrente é chamada de finalistas ou minimalista.

O conceito de consumidor adotado pelo Código, segundo Grinover et. al. (2011, p.23) foi

[...] exclusivamente de caráter econômico, ou seja, levando-se em consideração tão somente o personagem que no mercado de consumo adquire bens ou então contrata a prestação de serviços, como destinatário final, pressupondo-se que assim age com vistas ao atendimento de uma necessidade própria e não para o desenvolvimento de uma outra atividade negocial.

Segundo Marques (*apud* CARVALHO, 2011, p. 9) sobre a visão apresentada pelos finalistas, “esta interpretação limita o consumidor àquele que adquire um produto para uso próprio e de seus parentes próximos, consumidor seria o não profissional, pois a finalidade do Código de Defesa do Consumidor é proteger de maneira particular um grupo da sociedade que é mais frágil”.

Nesta mesma linha de raciocínio, Grinover et. al. (2011, p. 29) descreve que “consumidor seria apenas aquele que adquire o bem para utilizá-lo em proveito próprio, satisfazendo uma necessidade pessoal e não para revenda ou então para acrescentá-lo à cadeia produtiva”. O CDC incidi, neste aspecto, a uma relação jurídica pautada na existência de uma destinação final econômica e fática, exigindo-se a desvinculação total entre o fim do produto ou serviço consumido e a atividade produtiva desempenhada pelo adquirente.

Estas tendências existentes entre correntes finalistas e maximalistas são verificadas na necessidade de que se reflita mais sobre o assunto, não bastando repetir o que está expresso no artigo 2º do CDC.

Desse modo, o ponto de divergência entre ambas correntes está justamente no que se refere à interpretação dada ao destinatário final. Sendo assim, verifica que os finalistas a interpreta de maneira mais restrita, e, por seu turno, os maximalistas dá interpretação mais extensivamente ao destinatário final, considerando a definição do art. 2º do CDC puramente objetiva, independente da finalidade dada pela pessoa física ou jurídica quando utiliza um serviço ou adquire um produto.

O Código de Defesa do Consumidor determina regras ou normas onde há situações em que haja um “destinatário final” que adquire produto ou serviço para uso próprio sem

destinação de transformação de outros produtos ou serviços, como também incide sobre situações em que haja um destinatário final que adquire produto ou serviço com finalidade de produção de outros produtos ou serviços, deste que estes, uma vez adquiridos, sejam fornecidos regularmente no mercado de consumo, independente do destino e do uso que o adquirente lhes der (NUNES, 2011, p. 145).

Apesar de poder se identificar um “destinatário final”, o CDC não incide sobre situações em que o produto ou serviço é entregue à finalidade específica de servir de bem de produção para outro produto ou serviço em que não será colocado no mercado como bem de consumo, mas de produção.

O núcleo central para o conceito de consumidor é que este seja o destinatário final de um produto ou serviço, sendo o próprio elo final na cadeia de consumo, isto é, alguém é considerado consumidor porque esgota, faz uso, ou consome aquele produto ou serviço que lhe é oferecido. Ocorrendo a destinação final, o consumidor deverá estar em uma situação de vulnerabilidade, em que se funda na impossibilidade de que alguém detenha conhecimentos suficientes amplos em todos os setores produtivos, a ponto de privá-los por completo de uma decisão livre no ato de consumo.

A lei nº8.078/90 equipara determinados entes à figura do consumidor, que poderão se beneficiar dos direitos nela previstos, a saber: “a coletividade de pessoas, todas as vítimas de um acidente de consumo e todas as pessoas expostas às práticas consideradas abusivas”.

É o que determina o parágrafo único do art. 2º da referida lei que reconhece a existência dos interesses de uma coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que tenha atuado em uma relação de consumo.

De acordo com Grinover et. al. (2011, p. 53) torna-se viável a tutela dos interesses difusos e coletivos de pessoas que participam da relação de consumo, em que as necessidades podem ser defendidas pelos órgãos legitimados por lei para tal mister.

O que se tem em mira no parágrafo único do artigo 2º do CDC é, segundo Grinover et. al. (2011, p. 54), a “universalidade, conjunto de consumidores de produtos e serviços, ou mesmo grupo, classe ou categoria deles”.

Nesse sentido, o mencionado autor destaca que,

enquanto os sobreditos interesses ou direitos difusos são aqueles que pertencem a um número indeterminado de titulares, sendo ainda indivisíveis, na medida em que, se algo for feito para protegê-los, todos aqueles titulares se aproveitarão, mas sairão prejudicados em caso contrário, os interesses coletivos são, é certo, indivisíveis assim como os primeiros, mas pertencem desta feita a um número determinado de titulares (GRINOVER et. al., 2011, p.45).

Serão considerados consumidores, segundo o artigo 17 da lei consumerista, “todas as vítimas do evento”, ou seja, “todo acidente provocado pelo produto ou serviço defeituoso, do qual restarem danos em pessoas que não participaram da relação de consumo que teve por objeto o fornecimento desse produto ou serviço”.

Isto quer dizer que o código incide até mesmo sobre aquele que sem ter participado da relação jurídica, vem a sofrer quaisquer danos causados por defeito de um produto. A consequência desta equiparação, de acordo com Carvalho (2011, p.11) está “ligada com a responsabilidade civil”.

Nesse sentido, Novais (2001, p.139) disserta:

Se em virtude de um mesmo dano em decorrência do oferecimento de um produto defeituoso ou da prestação de um serviço também portador de um defeito a um consumidor padrão, de acordo com o art. 2º, será a responsabilidade do fornecedor apurada de forma objetiva. Se, em virtude de um mesmo fato, for lesado um terceiro, alheio à relação de consumo, aplicam-se as mesmas normas cabíveis para a tutela do consumidor *stricto sensu*, já que as vítimas do acidente de consumo são equiparadas a este.

O art. 29 da Lei nº 8.078/90 equipara consumidor a “todas as pessoas determináveis ou não, expostos às práticas nele previstas”. Portanto, o objetivo deste artigo foi a de proteger todas as pessoas envolvidas eventualmente prejudicadas por prática comercial ou contratual abusiva.

1.2.2 Fornecedor

Tratar-se, doravante, da análise de outro protagonista da relação de consumo: o fornecedor de produtos e serviços. Isto é, em suma, o responsável pela disponibilidade de produtos e serviços à disposição do consumidor.

O artigo 3º do Código de Defesa do Consumidor determina que fornecedor é “qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional e estrangeiro, bem como entes despersonalizados que desenvolvem atividades de produção, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços” (BRASIL, 1988).

Nesse sentido, são considerados fornecedores todos aqueles que proporcionam a oferta de serviços e produtos no mercado de consumo, de modo a satisfazer as necessidades dos consumidores.

Referido artigo da lei nº 8.078/90, considera fornecedor qualquer pessoa física e jurídica, ou de acordo com Grinover et. al. (2011, p.48), “qualquer um que, a título singular, mediante desempenho de atividade mercantil ou civil e de forma habitual, ofereça no mercado produtos ou serviços ou associação mercantil ou civil”.

Percebe-se que o CDC não afasta qualquer tipo de pessoa jurídica, pois ele é geral e procura atingir todo e qualquer modelo. Assim, são fornecedores as pessoas jurídicas públicas ou privadas, nacional e estrangeiro, as sociedades anônimas, com sede ou não no País, as por quotas de responsabilidade limitada, as sociedades civis, as sociedades de economia mista, as fundações, as autarquias e as empresas públicas, os órgãos da administração indireta, etc.

O mesmo dispositivo abrange ainda entes despersonalizados entendidos os que, mesmo não possuindo personalidade jurídica efetua atividades produtivas de bens e serviços. A condição de fornecedor está ligada à atividade que cada um exerce e que coloca aqueles produtos e serviços no mercado.

1.3 PRINCÍPIOS

O Código de Defesa do Consumidor é lei principiológica. Contém preceitos gerais que fixam princípios fundamentais das relações de consumo.

Segundo Nunes (2012, p.113) além dos vários princípios que embasam o CDC, são estes elementos vitais no entendimento de seus ditames. E acrescenta:

Não será possível interpretar adequadamente a legislação consumerista se não tiver em mente esse fato de que ela comporta um subsistema no ordenamento jurídico, que prevalece sobre os demais – exceto claro, o próprio sistema da Constituição-, sendo aplicável às outras normas de forma supletiva e complementar.

O princípio da proporcionalidade expresso no art. 4º, inc. III, do CDC, dispõe sobre a “harmonização dos participantes da relação de consumo de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170 da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores” (BRASIL, 1990).

Assim, de acordo com Fernandes Neto (1999, p. 71), observa-se que a relação de consumo “deve ser harmônica, o que se dará em razão do equilíbrio, que é a consubstanciação do princípio da proporcionalidade”. O princípio da proporcionalidade possibilitará alcançar a justiça social proibindo excessos, sendo utilizado como critério para a constatação das cláusulas abusivas.

O princípio da transparência, expresso no *caput* do art. 4º do CDC, afirma que nos contratos é fundamental que as partes agem com sinceridade e veracidade, seja na fase inicial como na fase de contratação propriamente dita. Manifesta-se no dever do fornecedor dar ao consumidor a oportunidade de conhecer os produtos e serviços posto à disposição. Propicia no contrato a obrigação de dar ciência prévia de seu conteúdo.

O princípio da transparência será complementado pelo princípio do dever de informar, previsto no inciso III do art. 6º, traduz na informação precisa sobre o contrato a ser firmado, sobre o produto a ser vendido, representa honestidade e respeito nas relações de consumo, mesmo na fase negocial dos contratos de consumo.

Pelo Princípio da boa-fé, segundo Nunes (2012, p.57), o Código de Defesa do Consumidor no *caput* do artigo 4º além de mencionar a transparência, menciona a necessária harmonia das relações de consumo. Refere-se a uma regra de conduta, isto é, no dever de agir conforme certos parâmetros de honestidade e lealdade, com a finalidade de estabelecer o equilíbrio das posições contratuais nas relações entre fornecedor e consumidor.

Impõe aos agentes da relação de consumo que estejam aptos a atuar com franqueza e controle de intensão, sem artifícios para gerar prejuízos à outra parte contratante. O princípio em análise orienta à paz social e à harmonia, permitindo que o contrato transcorra com regularidade e sem transtorno.

Segundo Carvalho (2011, p. 6) o princípio da boa-fé, é o princípio supremo e orientador do CDC e o princípio da transparência não deixa de ser uma consequência da boa-fé exigida nas relações contratuais. Por isso, o abuso nas cláusulas dos contratos de consumo, contrapõe-se à boa-fé, afronta o primado objetivo das relações consumeristas e ultrapassa a normalidade e o exercício do direito e dos institutos por ele criado a qual se impõe sanção.

O Princípio da equidade traduz no dever que há de existir entre as partes da relação contratual, no equilíbrio entre direitos e deveres, como finalidade para atingir a justiça. Destaca Fernandes Neto (1999, p. 80) que a “equidade foi estabelecida como princípio normativo a ser utilizado na análise da configuração da abusividade das cláusulas contratuais, nos termos do art. 51, IV, do CDC”.

No sistema do Código de Defesa do Consumidor, as cláusulas abusivas são proibidas, pois proporcionam ganhos para apenas uma das partes. Por isso há a possibilidade de “modificação das cláusulas contratuais” e a revisão dos contratos por onerosidade excessiva superveniente (art.6º V CDC).

1.4 DIREITOS BÁSICOS DO CONSUMIDOR

A Organização das Nações Unidas promulgou a Resolução n°39/248, de 10.04.85, diz respeito aos direitos fundamentais dos consumidores, direitos esses universais e indisponíveis. Como princípio geral destaca que os “governos devem desenvolver, reforçar ou manter uma política firme de proteção ao consumidor” acrescentando que “cada governo deve determinar suas próprias prioridades para a proteção dos consumidores, de acordo com as circunstâncias econômicas e sociais do país e as necessidades de sua população”.

Grinover et. al. (2011, p.153), destaca que mesmo não envolvidos na relação de consumo, os consumidores tem direito de não serem expostos a perigos que ameaçam sua incolumidade física e de perigos resultantes de atividades consideradas prejudiciais no fornecimento de produtos e serviços. Segundo o mesmo autor

Em decorrência de tal direito, o Código elenca normas que exigem, por exemplo, a devida informação sobre os riscos que produtos e serviços possam apresentar de maneira clara e evidente ou simplesmente não colocá-lo no mercado se tais riscos forem além do que normalmente se espera deles (GRINOVER et. al., 2011, p. 153).

Decorre que, caso venham a constatar produtos que apresentam riscos à saúde dos consumidores, tem os fornecedores o dever de retirá-los do mercado, sob pena de uma indenização por dano resultante de tal fato.

A educação do consumidor, que cuida o inciso II do art. 6º do CDC, de acordo com Grinover et. al. (2011, p. 154), é a que “é indispensável para que haja uma ligação permanente, ou um elo de comunicação constante entre fornecedores/consumidores para que esses últimos possam efetivamente ter acesso às informações sobre produtos e serviços”. Ou seja, esta educação procura informar o consumidor sobre as características dos produtos e serviços já colocados no mercado ou que serão colocados à disposição dos consumidores.

Esta educação apresenta a finalidade de alertar os consumidores com relação a eventuais perigos expostos à sua saúde e, também, garantir a eles liberdade de escolha e igualdade de contratação, apresentado informações das condições contratuais, para que futuramente não venha se espantar com alguma cláusula abusiva.

A informação sobre produtos e serviços refere-se ao dever de informar bem o consumidor sobre todas as características importantes do bem a ser consumido, para que se possam adquirir os produtos e serviços sabendo exatamente o que poderá esperar deles.

Pela publicidade enganosa e abusiva, previsto no inciso VI do art.6º do CDC, a oferta de determinando produto ou serviço tem caráter vinculativo, ou seja, tudo o que diz respeito a

um determinado produto ou serviço deverá corresponder exatamente à expectativa despertada no consumidor (NUNES, 2011).

Sendo de grande importância e suscetíveis de consequências severas, a publicidade é tratada em seção autônoma no CDC. Tal direito decorre das disposições do capítulo V.

Outro direito que cuida de amparar o consumidor frente os contratos, dentre eles os contratos de adesão que pode surpreendê-lo com cláusulas injustas e impróprias é o da proteção contra cláusulas abusivas. Deste modo, dá-se importância à “informação prévia sobre o conteúdo de tais cláusulas” (GRINOVER et. al., 2011, p.155).

Assunto que precisa de atenção é a descrita no artigo 49 do CDC que trata da possibilidade do consumidor desistir do contrato ou da compra realizada, no prazo de 7 (sete) dias a contar da assinatura ou recebimento do produto ou serviço, concretizada em locais fora do estabelecimento comercial, mas em seu domicílio ou em seu local de trabalho.

Referida proteção tem a finalidade de impedir a venda na qual o consumidor é coagido a comprar em função da grande persistência dos vendedores que impeli o produto, e dessa forma o consumidor que foi praticamente coagido a ficar com o produto, acaba por adquirir um produto de má qualidade, pois não houve possibilidade de discutir e conferir os atributos do produto ou se precisava ou não do mesmo.

Pela prevenção e reparação de danos individuais e coletivos e acesso à justiça o consumidor tem a oportunidade de merecer seus interesses por meio da ação em juízo, sobretudo de natureza coletiva, quando sentir-se lesado mediante o fornecimento de produtos e serviços (NUNES, 2012, p.191).

Deste modo, as empresas devem adotar o critério de prevenção de danos, para que não venham a ocorrer prejuízos. O método que consiste em convocar os consumidores a comparecerem normalmente às agências dos fabricantes de produtos duráveis para trocarem peças com defeito recebe o nome de *recall*.

Além das demandas individuais, merecem atenção ações coletivas que objetivam a tutela dos “interesses coletivos” dos consumidores, e “interesses individuais homogêneos de origem comum” (art. 81, CDC).

Destaca Grinover et. al. (2011, p.158), que com a incidência da inversão do ônus da prova, “aliada à chamada ‘culpa objetiva’, não há a necessidade de provar-se dolo ou culpa, valendo dizer que o simples fato de se colocar no mercado” um produto ou serviço em más condições, que acarrete ou possa acarretar danos ao consumidor, já enseja indenização, ou

procedimento cautelar para evitar futuros danos, independentemente de conhecer de quem foi a negligência ou imperícia.

Discorre o mesmo autor que

Evidente, entretanto, que não será em qualquer caso que tal se dará advertindo mencionado dispositivo, como se verifica de seu teor, que isso dependerá, a critério do juiz, da verossimilhança da alegação da vítima e segundo as regras ordinárias de experiência (GRINOVER et. al., 2011, p. 158).

O dispositivo do inc. IX do artigo 6º, do CDC, que dizia sobre a participação dos consumidores na formulação de políticas que os afetem, foi vetado pelo Presidente da República, sob o argumento de que o dispositivo contraria o princípio da democracia representativa.

O veto menciona:

O dispositivo contraria o princípio da democracia representativa ao assegurar, de forma ampla, o direito de participação na formulação das políticas que afetam diretamente o consumidor; o exercício do poder pelo povo faz-se por intermédio de representantes legitimamente eleitos, excetuadas as situações previstas expressamente na Constituição (CF, artigo 14, I); acentua-se que o próprio exercício da iniciativa popular no processo legislativo está submetido a condições estritas (CF, artigo 61, §2º). (cf. *DOU*. 12 set. 1990, Seção I, Supl. Ao n.176, p.9).

Não obstante o que afirma o veto pretendeu-se com o dispositivo conferir às organizações de consumidores a prerrogativa, ou simples iniciativa do processo legislativo, dar “oportunidade àquelas organizações de serem ouvidas, sempre que estiverem em discussão projetos de lei que digam respeito aos direitos dos consumidores” (GRINOVER et. al., 2011, p. 167).

Na Prestação de serviços público, o poder público, como produtor de bens e prestador de serviços, se sujeitará às normas ora instituída, sendo, portanto, categórico o CDC em seu art. 22 de menciona a obrigação dos órgãos públicos “fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos”.

Nesse aspecto que está disposta a Lei Federal nº 8.987/95, sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previstos no referido art. 175 da Constituição Federal. Em seu capítulo II, art. 6º, trata do serviço adequado em que “toda concessão ou permissão pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários” (BRASIL, 1988).

2 DA PROTEÇÃO CONTRATUAL

O objeto de regulamentação do Código de Defesa do Consumidor é a relação jurídica de consumo, assim entendida aquela existente entre fornecedor e consumidor, tendo por objeto a aquisição de produtos ou utilização de serviços. Seus elementos são os sujeitos, o objeto e a finalidade que o consumidor dá aos produtos ou serviços. Assim, segundo Grinover et. al. (2011, p.555) a “chave para a identificação de uma relação jurídica como sendo de consumo é, portanto a destinação final, ao consumidor, do produto ou serviço”.

As regras básicas no que respeita à interpretação das cláusulas dos contratos de consumo estão firmadas na Seção I do Capítulo VI da Lei 8.078/90, onde mencionam os dispositivos gerais que dão proteção contratual ao consumidor. No art. 46 do CDC, consagra-se uma das mais salutares medidas ao estabelecer que “os contratos não obrigam os consumidores se não lhes for dada a oportunidade de tomar conhecimento prévio de seu conteúdo, ou se for redigido de modo a dificultar a compreensão de seu sentido”.

Este dispositivo refere-se à informação adequada sobre os produtos e serviços, em toda a sua extensão, isto é, qualidade, quantidade, conteúdo e riscos que apresentam. O fornecedor deverá ter a atenção de oferecer oportunidade ao consumidor para que este tome conhecimento do conteúdo antes de concluir o contrato de consumo. A oportunidade de tomar conhecimento do conteúdo do contrato diz respeito ao conhecimento efetivo do conteúdo do contrato.

O Código do Consumidor ainda exige o cuidado que deve ter na redação das cláusulas contratuais que compreende a necessidade de desenvolver a redação em linguagem direta facilitando sua compreensão.

O artigo 47 do CDC estabelece que “na dúvida, as cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor”. Além destes dispositivos, há na lei consumerista outros que mencionam a respeito da proteção contratual, a exemplo dos artigos 48, 49 e 50 do CDC.

Art. 48. As declarações de vontade constantes de escritos particulares, recibos e Pré-contratos relativos às relações de consumo vinculam o fornecedor, ensejando inclusive execução específica, nos termos do art. 84 e parágrafos.

Art. 49. O consumidor pode desistir do contrato, no prazo de sete dias a contar de sua assinatura ou do ato de recebimento do produto ou serviço, sempre que a contratação de fornecimento de produtos e serviços ocorrer fora do estabelecimento comercial, especialmente por telefone ou a domicílio.

Parágrafo único. Se o consumidor exercitar o direito de arrependimento previsto neste artigo, os valores eventualmente pagos, a qualquer título, durante o prazo de reflexão, serão devolvidos, de imediato, monetariamente atualizados.

Art. 50. A garantia contratual é complementar à legal e será conferida mediante termo escrito.

Parágrafo único. O termo de garantia ou equivalente deve ser padronizado e esclarecer, de maneira adequada em que consiste a mesma garantia, bem como a forma, o prazo e o lugar em que pode ser exercitada e os ônus a cargo do consumidor, devendo ser-lhe entregue, devidamente preenchido pelo fornecedor, no ato do fornecimento, acompanhado de manual de instrução, de instalação ou só do produto em linguagem didática, com ilustrações (BRASIL, 1990).

No que diz respeito à técnica formal de contratação, os contratos abrangidos pela relação de consumo são de variada ordem, como os contratos de comum acordo e os contrato de adesão. Presentes os elementos de relação jurídica de consumo, qualquer contrato pode ser considerado relação de consumo, como por exemplo, contratos bancários, de cartão de crédito plano de saúde (GRINOVER et. al., 2011, P. 515).

A proteção contratual ao consumidor tornou-se necessário frente ao desequilíbrio nas relações contratuais que geravam consequências abusivas ao consumidor e o qual não encontrava satisfação apropriada na sistemática até então vigente, sendo, pois que a finalidade principal da proteção é evitar a aplicação de cláusulas abusivas.

Esse sistema, no Brasil, surgiu com a entrada em vigor da Lei nº 8.078/90, instituindo o Código de Defesa do Consumidor, por meio do qual foi concebido amplo sistema de proteção na área contratual, proibindo abusos e criando sistemas poderosos de prevenção e repressão contra fraudes. E, por isso, há determinados princípios que orientam as relações contratuais.

Nas relações de consumo, houve explícita inserção do primado da boa-fé, que atua como regra de conduta e interpretação contratual, tornando viável a garantia dos direitos básicos do consumidor no intento de que as partes contratantes devem pautar-se com probidade e lealdade, buscando conferir equilíbrio nas posições contratuais.

Segundo Nunes (2012, p. 669), a boa-fé funciona “na atuação de cada uma das partes contratantes a fim de garantir respeito à outra. É um princípio que visa garantir a ação sem abuso, sem obstrução, sem causar lesão a ninguém, cooperando para atingir o fim colimado no contrato”.

A conservação do contrato emerge como princípio em que há a condição de revisão das cláusulas contratuais diante da ocorrência de fatos subsequentes que as tornem excessivamente dispendiosos, bem como a condição de alteração das cláusulas contratuais que fixam condições excessivamente desproporcionais.

O chamado princípio da equivalência contratual tem cumprimento sempre com finalidade à permanência de um equilíbrio entre as prestações e contraprestações em relação ao objeto e às partes. O princípio da igualdade, segundo Nunes (2012, p. 672) há que se estabelecer e garantir tratamento igual às partes, sendo admitidas iguais condições. A ressalva existente impera quanto a privilégios a consumidores que necessitem de condições especiais.

O princípio do dever de informar constitui o mandamento por meio do qual o fornecedor está obrigado a prestar, de maneira clara e precisa, em linguagem objetiva e acessível, todas as informações devidas no que diz respeito aos produtos e serviços postos na cadeia de consumo, atinentes a suas características, composição, qualidades, quantidades, garantia, prazo de validade, preço, riscos que apresentem, dentre outras. Trata-se de um dever exigido mesmo antes de se iniciar qualquer relação (NUNES, 2012, p. 675).

Concomitantemente ao dever de informar, surge no CDC o princípio da transparência, traduzindo no dever do fornecedor dar ao consumidor a oportunidade de conhecer o conteúdo do contrato previamente antes de assumir qualquer obrigação. Este princípio está estabelecido no art. 4º do CDC e surge como norma no art. 46 do estatuto consumerista, de modo que, sendo descumprido tal dever, o consumidor não está obrigado a cumprir o contrato.

O Código tem a finalidade de regular a relação de consumo instituída entre fornecedor e consumidor tendo como finalidade a obtenção de produtos ou a utilização de serviços. Grinover et. al. (2011, p. 44), disserta:

As relações jurídicas privadas em geral (civis ou comerciais) continuam a ser regidas pelos Códigos Civil, Código Comercial e legislação extravagante e evidentemente, as leis civis e comerciais são aplicáveis às relações jurídicas de consumo, para integração de lacuna por situação não prevista pelo Código, naquilo que não contrariar o sistema de defesa do consumidor regulado pelo CDC. [...] Rompe com a “tradição do Direito Privado, cujas bases estão assentadas no liberalismo que reinava na época das grandes codificações europeias do século XIX para relativizar o princípio da intangibilidade do conteúdo do contrato alterando a regra milenar expressa pelo brocardo *pacta sunt servanda*, e enfatizar o princípio da conservação do contrato (art. 6º, nº V); instituir a boa-fé como princípio basilar informador das relações de consumo (art. 4º, caput e nº III; art. 51, nº IV); impor ao fornecedor o dever de prestar declaração de vontade (contrato), se tiver veiculado oferta, apresentação ou publicidade (art.30); estabelecer a execução específica da oferta como regra (art.35,nºI, e 84, §1º), apenas para dar alguns dos mais significativos exemplos da inovação e modificação das regras privatísticas até então vigentes para as relações de consumo, normas essas revisitadas pelo sistema do Código de Defesa do Consumidor.

No que respeita aos aspectos contratuais da proteção do consumidor, o CDC rompe com as regras tradicionais do Direito privado pautadas no liberalismo do século XIX que não

mais atendem às novas peculiaridades das relações jurídicas, especialmente no que diz respeito aos negócios jurídicos de massa, realizados sobre contratos de adesão.

2.1 O CONTRATO NAS RELAÇÕES DE CONSUMO

O contrato para ser considerado como de consumo dependerá das partes contratantes que formam a relação jurídica, pois existem negócios jurídicos contratuais que pelo modo não pode ser considerados contratos de consumo, haja vista encontrar-se em relações mercantis ou mesmo civis.

Nesse sentido, para que se consiga reconhecer os contratos que serão submetidos às normas instituídas pela Lei n° 8.078/90 deve-se ter uma visão nítida do campo desta lei, em razão dos seus sujeitos e objetos.

Denomina-se contrato de consumo aquele pelo qual há uma relação ligando o consumidor a um profissional, fornecedor de bens e serviços (MARQUES, 1998, p.139).

Consubstancia essa assertiva com o enunciado do inciso III, do Art. 4° do CDC, disciplinado que:

ART. 4° A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios.

III - harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170, da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores; (BRASIL, 1990).

Depreende-se da leitura deste inciso, que em uma relação entre fornecedor e consumidor deve imperar a lealdade e a confiança recíprocas, indispensável para o convívio social a fim de permitir a realização razoável e eficaz da avença. As cláusulas são consideradas abusivas quando ofende o princípio da boa-fé objetiva, fundamento que norteia todas as relações de consumo.

De acordo com os ensinamentos de Theodoro Junior e Faria (2008, p.3), o contrato não gera direito e obrigações em caráter geral, mas apenas entre as partes que o pactuaram. É que os terceiros não podem obrigar-se em face de uma regulamentação negocial, pois o contrato é, para as partes e nos limites do negócio jurídico, fonte de obrigações e direitos subjetivos, apresentando a mesma força vinculante que a lei.

Esta Lei que se afirma estar intrínseca ao contrato é de incidência muito menor que a lei geral, que o obriga um número muito maior de indivíduos indistintamente. Esta *lex contractus* “não vai além das partes contratantes e seus sucessores, nem ultrapassa o objeto visado pelo negócio jurídico” (THEODORO JR; FARIA, 2008, p. 6).

O contrato tem a função de criar uma ordem jurídica de relações interpessoais e que ao contrário da lei geral, onde prescinde da vontade dos destinatários da norma, a regulamentação contratual tem como origem na vontade das partes e prima pelo equilíbrio de interesses por eles pretendido.

Os contratos produzem efeitos exclusivamente entre as partes, pois são elas que soberanamente os estipula, isto é, por meio de sua declaração de vontade, aceitando os seus termos. Este contrato não atinge terceiros nem outro objeto que não aquele que caracteriza a prestação.

Theodoro Jr. e Faria (2008, p.7), lecionam que após a aceitação uniforme do significado dos termos do contrato, “nada mais lhe cumpre do que agir de maneira fiel à palavra empenhada, ou seja, ao credor caberá exigir a prestação ajustada e ao devedor tocará realizá-la”.

Casos há em que poderão surgir dúvidas ou interpretações ambíguas nas declarações dos contratantes. Assim, surge a necessidade do recurso à hermenêutica contratual, para precisar seu alcance buscando sentido na relação jurídica contratual.

A interpretação de um contrato faz-se necessária por ser produzido em uma linguagem, “assim se procede justamente para afastar o sentido que alguém deseja atribuir em lugar do que o outro interessado pretenda” (THEODORO JR.; FARIA, 2008, p.8).

Sempre que apresentar obscura ou ambígua a linguagem referida no contrato, justifica-se a interpretação quando tenha mais de um significado possível entre as partes.

A situação de clareza do texto diminui o campo de incerteza ou de indefinição, onde estas não podem perdurar. Esta interpretação que se faz objetiva, por um lado, à descoberta do sentido da declaração negocial, isto é, procura conhecer o que os contratantes, concreta e eficazmente, quiseram declarar concordantemente. Procura conhecer a intenção do declarante, quais são os efeitos que pretendem produzir com a celebração contratual.

Por outro lado, é atribuir ao contrato um significado que a lei reputa objetivamente adequado. Os contratos são interpretados de acordo com os ditames da lealdade e boa-fé, apresentando importantes limites à autonomia de vontade, na qual não se pode abrir mão, isto

é, não podendo, pela vontade das próprias partes, revogá-lo (THEODORO JR.; FARIA, 2008, p.9).

A interpretação do princípio da boa-fé consiste em evitar que o sentido das disposições provocadoras de divergência seja incompatível com a honestidade e a lealdade. Pois dada a variedade de formas em que se pode interpretar uma declaração negocial de um contrato, deve-se optar pelo sentido que não conduza à ilicitude e à imoralidade.

Segundo Marques (1998), a boa-fé é caracterizada como uma “atuação refletida”, isto porque se pensa no outro, respeitando os interesses legítimos da parte contratante, suas expectativas, seus direitos, atuando com lealdade, sem abuso, sem provocar lesão ou desvantagem excessiva, “cooperando para atingir o bom fim das obrigações: o cumprimento do objetivo contratual e a realização dos interesses das partes”.

2.2 LIMITES À LIBERDADE DE CONTRATAR

O Código de Defesa do Consumidor determinou regras para o contrato nas relações de consumo tendo em vista a liberdade de expressão da vontade do consumidor e a prevenção de eventuais prejuízos resultantes da contratação. A constatação de abusos induziu à alteração do conceito de contrato no direito do século XXI.

A intervenção do Estado fez-se presente nesta seara, procurando equilibrar a desigualdade que permanece entre as partes contratantes, no intuito de superar a fragilidade do consumidor com uma superioridade jurídica (GRINOVER et. al., 2012).

A principal maneira que se revelou é o dirigismo contratual, traduzindo-se na exigência de limites à liberdade contratual, pelo Estado, com o fim de proteger o consumidor hipossuficiente, por meio da promulgação de normas que impõem ou proíbem determinado assunto dos contratos, limitando a autonomia da vontade. Ou seja, determinadas relações jurídicas recebem a intervenção do Estado na sua regulamentação.

Deste modo, diserta Umeno (2003, p. 54) que:

O fornecedor não possui autonomia absoluta no ato de contratar, não podendo preceituar livremente as condições e cláusulas de um contrato como quiser, pois deverá pautar-se pelo regramento do artigo 51 do Código de Defesa do Consumidor que trata das cláusulas abusivas. Desde que não infrinja o disposto neste artigo, nem as normas de ordem pública e os bons costumes, estará garantida a autonomia da vontade.

O dirigismo contratual não ocorre em qualquer condição, mas nas relações jurídicas merecedoras de controle do Estado para que estabeleça a pretendida harmonia entre as partes contratantes.

Oliveira (*apud*, GRINOVER et. al., 2011, p17), argumenta a respeito do dirigismo contratual,

É frequentemente sob o império da necessidade que o indivíduo contrata; daí ceder facilmente ante a pressão das circunstâncias, premido pelas dificuldades do momento, o economicamente mais fraco cede sempre às exigências do economicamente mais forte; e transforma em tirania a liberdade, que será de um só dos contratantes; tanto se abusou dessa liberdade durante o liberalismo econômico, que não tardou a reação, criando-se normas tendentes a limitá-las e, assim, surgiu um sistema de leis e garantias, visando a impedir a exploração do mais fraco.

Objetivando impedir a exploração sobre a parte vulnerável, e os abusos decorrentes do desequilíbrio econômico na relação de consumo, o Estado visa regular, através de disposições cogentes, o conteúdo de determinados contratos, para que as partes fiquem obrigadas a admitir o que está previsto no Código, não lhes sendo permitida, regular matéria diferente.

Nesse sentido, Grinover et. al. (2011, p. 518), “surge o fenômeno do dirigismo contratual, como uma espécie de elemento mitigador da autonomia privada, fazendo presente a influência do Direito Público no Direito Privado pela interferência estatal na liberdade de contratar”.

2.3 CLÁUSULAS GERAIS DOS CONTRATOS

O estabelecimento da contratação em massa, por meio do contrato de adesão, é levada a efeito por intermédio das cláusulas gerais dos contratos, determinado de modo harmônico e sistemático pelo Código de Defesa do consumidor.

Cláusulas gerais constituem, segundo Lôbo (*apud* NUNES, 2011, p.679), “regulação contratual predisposta unilateralmente e destinada a se integrar de modo conforme, compulsório e inalterável a cada contrato de adesão que vier a ser concluído entre predisponente e aderente”.

Tais condições são aquelas firmadas pelo fornecedor antes do fechamento do contrato de adesão, e são, segundo Nunes (2011), estipulações feitas antes do início da contratação do serviço, em que o estipulante elabora as cláusulas por decisão e vontade exclusiva sua. Estas mesmas cláusulas valem para setores inteiros do mercado, como os serviços bancários, onde o

aderente (consumidor) adere ou aceita os termos das cláusulas sem poder discutir seu conteúdo ou alcance.

As cláusulas gerais dos contratos têm sido largamente utilizadas em todos os setores da economia, como por exemplo, nos contratos bancários, de seguro, de planos de saúdes, de consórcios etc. Essas cláusulas gerais, segundo Grinover et. al. (2011, p. 531),

Tem os atributos do preestabelecimento, unilateralidade da estipulação, uniformidade, rigidez e abstração. São estipulações feitas por um dos futuros contratantes, denominado predisponente ou estipulante (unilateralidade), antes, portanto, do início das tratativas contratuais (preestabelecimento), que servirão para reger os negócios do estipulante relativos àquela área negocial (uniformidade), sendo o intento dos predisponentes no sentido de que o futuro aderente aceite os termos das cláusulas sem discutir seu conteúdo e alcance (rigidez).

As cláusulas gerais dos contratos distinguem-se das cláusulas gerais de contratação e os contratos de adesão. As cláusulas gerais dos contratos são uma reunião de normas ou regras imposta de modo unilateral pelos fornecedores com finalidade de que sejam realizados os contratos e operações comerciais, de prestação de serviços desses fornecedores ou industriais.

De acordo com Grinover et. al. (2011, p. 531) os contratos de adesão são a “concretização das cláusulas contratuais gerais, que enquanto não aceitas pelo aderente são abstratas e estáticas e, portanto, não configuram ainda como contrato”. Os contratos de adesão quando forem aceitos pelo aderente, tornam-se cláusulas gerais de contratação.

2.4 CONTRATO DE ADESÃO

Considerando o tradicional conceito de contrato, a relação contratual seria convergência de acordo de duas vontades, em que as partes se encontram em posição de equidade perante o direito, discutindo livremente as cláusulas, manifestando a autonomia de vontades.

Segundo Rosa (*apud* RODRIGUES, 1999, p. 27), “no conceito clássico de contrato, admite-se uma fase em que se procede ao debate das cláusulas da avença, e na qual as partes, colocadas em pé de igualdade, discutem os termos do negócio”.

Com o crescimento da sociedade de consumo, que teve início marcante do começo do século XX, surgiu a necessidade de contratação em massa, por meio de formulários com cláusulas predeterminadas tendentes a dinamizar o universo jurídico. Neste sentido, não existe

mais espaço para as negociações contratuais em que as partes podiam debater os detalhes do contrato que seria constituído por elas (GRINOVER et. al., 2011).

A relação jurídica que se estabelece com o contrato de adesão tem um carácter mais de imposição, relegando a segundo plano a concepção da liberdade contratual e a autonomia de vontade, pois o acordo abre espaço para a anuência. Esta mesma autonomia de vontade torna-se prejudicada, pois a fase inicial de debates e transigências fica eliminada, pois uma das partes impõe a outra o instrumento do negócio contratual.

Esta nova técnica contratual, segundo Marques (1998, p. 27), é indispensável ao moderno sistema de produção e de distribuição em massa, trazendo vantagens para os fornecedores, como rapidez, segurança, previsão dos riscos, mas traz também perigos para os contratantes consumidores. Estes aderem sem conhecer na sua totalidade as cláusulas, confiando nos fornecedores que as pré-elaboram e na proteção que esperam lhes seja dada.

O Código de Defesa do Consumidor definiu contrato de adesão em seu art. 54, como sendo aquele cujas “cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo”.

O contrato de adesão dentro do contexto consumerista, aflora como um mecanismo hábil e capaz de promover a aproximação de partes interessadas na efetivação de um negócio jurídico.

De acordo com Grinover et. al. (2011, p. 530), o contrato de adesão não é categoria contratual autônoma nem tipo de contrato, “mas técnica de formação de contrato, onde pode ser aplicada a qualquer categoria de contrato sempre que seja buscada rapidez na conclusão do mesmo”.

Na definição acima feita pelo Código, vislumbram-se duas formas de contratação, uma que na visão de Orlando Gomes (*apud* GRINOVER et.al., 2011, p. 529) contratação como sendo aquela restrita às determinações unilaterais do poder público e, em outro sentido, as cláusulas redigidas prévia e unilateralmente por uma das partes.

Destaca Zenun (*apud* UMENO, 2003, p.56)

O contrato de adesão é uma espécie de contrato em que as cláusulas que vão o compor são, por antecipação, estabelecidas por uma das partes, a qual se designa proponente, numa proposta, que será aceita ou não pela outra parte, sem direito a qualquer discussão, aceitando-os ou não e, no primeiro caso, aderindo a proposta feita, e isso serve tanto para produtos como para prestação de serviços.

Desse modo os consumidores que desejarem contratar com a empresa já receberão prontas e regulamentadas a relação contratual, não permitindo efetivamente debater, nem ajustar singularmente as condições e os termos mais importantes do contrato. Assim já se denota alguns elementos que são considerados próprios e necessários sem os quais a subsistência contratual torna-se prejudicada.

O primeiro é a uniformidade, pois de acordo com Genovese (*apud* ROSA, 1994, p. 45), esta “assegura a prática e o desenvolvimento do progresso de racionalização da atividade econômica”. A segunda característica é a predeterminação que “assegura a possibilidade da concepção prévia das cláusulas contratuais”, e segundo o mesmo autor, a terceira característica é a rigidez que “procede do desdobramento dos outros traços, sendo as cláusulas rígidas pela uniformidade imposta às mesmas”.

Destaca ainda, Grinover et. al. (2011, p. 529), que o CDC “é a primeira lei brasileira que regula o contrato de adesão, definindo-o, fornecendo seu regime jurídico e o método para a sua interpretação”. O Código Civil trata do contrato de adesão, fazendo menção em apenas duas situações, nos artigos 423 e 424.

O aspecto principal do contrato de adesão é a falta de uma fase pré-negocial, a ausência de uma discussão prévia das cláusulas que estão inseridas no contrato, sua tendência unilateral, permanecendo ao outro contratante a possibilidade de aceitar ou rejeitar o contrato, não tendo o direito modificá-lo substancialmente. A faculdade do consumidor manifesta-se pela adesão ao conteúdo do contrato já estabelecido pelo fornecedor de bens e serviços.

Nos parágrafos do art. 51 da lei 8.078/90 fixam-se regras para evitar abusos nas cláusulas dos contratos de adesão, como a que torna nula a cláusula que “autorize o fornecedor a cancelar o contrato unilateralmente, sem que igual direito seja conferido ao consumidor”. Outra regra é a que decorre do princípio da transparência, estampado no art. 4º. Não tem sentido obrigar o consumidor a cumprir cláusulas contratuais criadas unilateralmente pela vontade e decisão do fornecedor sem antes permitir que o consumidor tome conhecimento de seu inteiro teor, bem como em que ele não compreenda o sentido e o alcance do texto imposto.

O pressuposto da clareza, segundo Nunes (2011), é absoluto, e não só decorre do princípio da boa-fé objetiva como também do fenômeno da oferta regulada no art. 30 do CDC, sendo que o art. 31 é taxativo ao designar que qualquer informação deve ser correta, clara, precisa, ostensiva, etc. O que se pretende é evitar o uso de linguagem técnica ou inacessível.

3 CONTRATOS DE EMPRÉSTIMOS BANCÁRIOS

Da variada atividade bancária decorrem inúmeros contratos, dos quais entre eles destaca-se o empréstimo. Os bancos realizam determinadas operações idênticas com um grande número de pessoas, assim os contratos bancários são feitos mediante formulários com cláusulas gerais e uniformes. Por isso, enquadram-se no conceito de contratos de adesão, pelos quais o cliente aceitará as condições avençadas pela instituição bancária, ou os recusará em sua totalidade.

Diniz (1999, p. 552), ressalta que a padronização dos contratos bancários se deu por intervenção do Estado, por intermédio do banco central, de modo que as operações bancárias sejam praticadas de modo uniforme determinando a minuta dos contratos e apresentando identidade formal.

As instituições financeiras utilizam parte do capital recolhido para a concessão de empréstimos a prazo fixo e a juros, possibilitando a seus contratantes o necessário poder aquisitivo.

Contratos bancários são aqueles em que uma das partes é um banco ou uma instituição financeira. Segundo Tartuce (2008, p.451), o contrato de empréstimo pode ser conceituado como “negócio jurídico onde ocorre a entrega de coisa a alguém que se compromete a devolver a coisa emprestada ou seu equivalente. Neste contexto, o contrato de empréstimo é gênero do qual fazem parte o mútuo e o comodato”.

A concepção de contrato de mútuo, para Gagliano (2008), se refere a uma modalidade contratual em que se transfere, provisoriamente, a posse de um bem, por mera liberalidade. Acrescenta referido autor que o empréstimo de mútuo feneratício diz respeito a uma modalidade de contratação unilateral onerosa em que celebrado um contrato de empréstimo, o devedor pagará ao credor os juros compensatórios devidos pela utilização do capital.

No contrato de mútuo, quando existe a obrigação de remuneração pelo empréstimo da coisa, fala-se em mútuo oneroso ou feneratício. Dada a sua amplitude, esse tipo contratual é conhecido como contrato de empréstimo bancário, pois quando tiver fins econômicos e for remunerado por juros, vê-se um contrato de mútuo feneratício (GAGLIANO, 2008).

De acordo com Diniz (1999, p. 559) o empréstimo é a operação pela qual o banco entrega a terceiro uma determinada quantia em dinheiro para lhe ser devolvida dentro de certo prazo, cobrando juros.

O contrato bancário pode ou não se sujeitar à Lei 8.078/90, dependendo da natureza do vínculo obrigacional. Assim, a indagação pertinente ao caso é saber em qual aspecto a relação jurídica celebrada com o banco submetem-se as regras do Código de Defesa do Consumidor.

Afirma Grinover et. al. (2011) que as operações bancárias estão abrangidas pelo regime do jurídico do CDC, desde que constituam relações jurídicas de consumo. Caso o mutuário utilize o crédito como destinatário final, há a relação de consumo que enseja a aplicação dos dispositivos da lei consumerista.

O aspecto central da problemática da consideração das atividades bancárias como sendo relações jurídicas de consumo reside na finalidade dos contratos realizados com os bancos. Havendo a outorga de dinheiro ou do crédito para que o devedor o utilize como destinatário final, há a relação de consumo que enseja a aplicação dos dispositivos do CDC. Caso o devedor tome dinheiro ou crédito emprestado do banco para repassá-lo, não será destinatário final e, portanto, não há que se falar em relação de consumo. (GRINOVER et. al., 2011, p. 541).

Nos contratos de empréstimos bancários, se o devedor destinar o crédito para sua utilidade pessoal, como destinatário final, haverá relação jurídica de consumo sujeita ao regime jurídico do CDC. Caso contrário, utilize em sua atividade de produção, a Lei consumerista não será aplicada.

Se a relação jurídica celebrada com o banco for de consumo, estará sujeita ao regime jurídico do CDC. A dúvida que existe é quanto ao elemento subjetivo desta relação: o consumidor. As normas do Código são abrangentes, e para este efeito, convém anotar que o art. 29 do CDC equipara consumidor todo aquele que estiver exposto aos capítulos das práticas comerciais e da proteção contratual. Assim, mesmo que a relação jurídica contratada com o banco não seja de consumo, para fins de proteção contra práticas comerciais abusivas e proteção contratual, a lei consumerista equipara o contratante não consumidor a consumidor, podendo deduzir sua pretensão em juízo valendo do sistema do CDC.

A Lei nº8.078/1990 incluiu o crédito nas normas de proteção do consumidor quando definiu consumidor, fornecedor, produto e serviço, fazendo expressa menção às atividades bancárias, de crédito, financeiras e securitárias. Estão estabelecidas no art. 52, que dispõe:

Art. 52. No fornecimento de produtos ou serviços que envolva outorga de crédito ou concessão de financiamento ao consumidor, o fornecedor deverá, entre outros requisitos, informá-lo prévia e adequadamente sobre:

- I - preço do produto ou serviço em moeda corrente nacional;
- II - montante dos juros de mora e da taxa efetiva anual de juros;
- III - acréscimos legalmente previstos;
- IV - número e periodicidade das prestações;

V - soma total a pagar, com e sem financiamento.

§ 1º As multas de mora decorrentes do inadimplemento de obrigações no seu termo não poderão ser superiores a dois por cento do valor da prestação.

§ 2º É assegurado ao consumidor a liquidação antecipada do débito, total ou parcialmente, mediante redução proporcional dos juros e demais acréscimos.

§ 3º (Vetado) (BRASIL, 1990).

Nos contratos de mútuo, o fornecedor deve informar a respeito das normas previstas no art. 52 do Código de Defesa do Consumidor que constitui em mero detalhamento da obrigação de informar previamente e com redação de fácil compreensão, prevista no art. 46 da lei em comento, sob pena de não obrigar o consumidor.

O contrato de empréstimo bancário (mútuo) tem como objeto o crédito de dinheiro, que, na expressão de Covello (*apud* GRINOVER et. al., 2011, p. 543) “naturalmente deve ser utilizado para o consumo”.

O Código de Defesa do Consumidor denomina serviço “qualquer atividade fornecida no mercado de consumo”, incluindo as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitárias (art. 3º, § 2º). No sistema do CDC, o banco se inclui sempre no conceito de fornecedor, e as atividades por ele desenvolvidas para com o público se subsumem aos conceitos de produtos e de serviço (art. 3,§1º e 2º, CDC).

Observe que a caracterização do banco ou instituição financeira como fornecedor está positivada no art. 3.º, caput do CDC e especialmente no § 2.º do referido artigo, o qual menciona expressamente como serviços as atividades de "natureza bancária, financeira, de crédito".

Apresentando-se como prestadores de serviços contemplados no art. 3º, parágrafo 2º do CDC, os bancos estão submetidos às disposições do Código de Defesa do Consumidor. A súmula n. 297 do Superior Tribunal de Justiça (STJ) admite a aplicação do CDC aos contratos firmados com as instituições financeiras.

4 CLÁUSULAS ABUSIVAS NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Segundo Grinover et. al. (2011, p. 570), “o instituo das cláusulas abusivas não se confunde como abuso de direito do art.187 do Código Civil”, podendo tomar a expressão cláusulas abusivas como sinônimo de “cláusulas opressoras, cláusulas vexatórias, cláusulas onerosas, ou, ainda, cláusulas excessiva”. Assim, torna-se importante a sua definição e suas modalidades.

4.1 CONCEITO

A ocorrência de abuso na relação contratual expõe o consumidor em prejuízo exagerado frente o fornecedor. Este abuso, ou o abuso de direito é identificado, segundo Marques (1998, p. 406) como sendo “a falta praticada pelo titular de um direito que ultrapassa os limites ou que deturpa a finalidade do direito que lhe foi concedido”. Em seguida, afirma a mesma autora, que o abuso de direito “ofende o ordenamento e é o modo (excessivo, irregular, lesionante) com que foi exercido um direito, acarretando um resultado, este sim, ilícito” (1998 p. 407).

A prática abusiva vem a ser a desconformidade com os paradigmas mercadológicos de boa conduta frente o consumidor. Assim a prática considerada abusiva é aquela que afeta o bem-estar do consumidor. A doutrina ensina que práticas abusivas apresentam-se como gênero, do qual as cláusulas abusivas são espécies.

Fernandes Neto (1999, p.115) assevera que abusivo é o ato que “ofende a finalidade da lei, do contrato ou da cláusula ou do sistema jurídico a que pertence a relação contratual deturpada, afronta o princípio da boa fé e da proporcionalidade, podendo ou não causar um prejuízo”.

Assim, cláusula abusiva é aquela que desvia da função social e econômica, sendo desvantajoso à parte vulnerável na relação contratual, e que por expressa definição do referido art. 4º do CDC, é o consumidor.

Se um dos contratantes utiliza-se do contrato para obter um benefício injusto, pratica abuso do direito, o que está concretizado através da cláusula que desvia da finalidade econômica e social do contrato, do seu objetivo, e que não se harmoniza com a equidade e com a boa-fé. A abusividade encontra-se no desrespeito ao direito do aderente, pela falta dos princípios contratuais.

Fernandes Neto (1999, p.117) ao analisar o princípio da proporcionalidade afirma que deve este lastrear e elaboração das cláusulas contratuais, sendo a desproporcionalidade um importante critério para análise de eventual manifestação do abuso do direito no contrato de consumo.

A existência de uma cláusula abusiva em um contrato de consumo quebra o equilíbrio entre as partes, em que normalmente se verifica nos contratos de adesão, nos quais o “estipulante se outorga todas as vantagens em detrimento do aderente” (GRINOVER et. al. 2011, p.570).

Neste aspecto, é a redação dos artigos 46 e 47 do Código de Defesa do Consumidor, que vem a proteger os consumidores no campo contratual:

Art. 46. Os contratos que regulam as relações de consumo não obrigarão os consumidores, se não lhes for dada a oportunidade de tomar conhecimento prévio de seu conteúdo, ou se os respectivos instrumentos forem redigidos de modo a dificultar a compreensão de seu sentido e alcance.

Art. 47. As cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor (BRASIL, 1990).

A lei nº 8.078/90 não apresentou o conceito de cláusulas abusivas, mas fixou hipóteses delas, isto é, procedeu à elaboração de um rol exemplificativo onde, por este elenco, o CDC reputa abusiva qualquer cláusula que cause prejuízo ao consumidor ou infrinja os seus princípios protetivos.

As cláusulas abusivas afrontam diretamente a lei positiva. Todos os contratos são passíveis de abuso de direito, porém, nos contratos de adesão, em função da restrição da vontade do aderente, fica mais evidente este abuso, como por exemplo, a cláusula de eleição de foro que traduz na dificuldade de defesa para o consumidor.

De acordo com Fonseca (1993, p. 61), considera-se abusiva uma cláusula contratual quando ela se constitui um abuso de direito. Será tida como abusiva se viola o princípio da boa-fé objetiva, pois

[...] segundo a expectativa geral, de todas e quaisquer pessoas, há que haver equivalência em todas as trocas. Presumir-se-á também abusiva a cláusula contratual quando ocorrer afronta aos bons costumes, ou quando ela se desviar do fim social ou econômico que lhe fixa o direito (1993, p. 62).

Em estudo sobre a proteção do consumidor no Brasil e no MERCOSUL, disserta Aguiar Junior (1994, p.2) que ao definir abusividade têm sido usadas as idéias de prejuízo substancial e inevitável, de razoabilidade e de inescrupulosidade. Assim, abusiva seria a

cláusula que causasse ao consumidor prejuízo grave (substancial), do qual não pudesse se liberar (inevitável). Ou, também, abusiva seria a cláusula que dele exigisse uma prestação além do razoável, de acordo com os critérios fornecidos pelo senso comum; por último, seria abusiva a cláusula reveladora de inescrupulosidade por parte do fornecedor, com ofensa aos bons costumes.

Umeno disserta (2003, p. 32) que há divergência doutrinária neste aspecto. De acordo com alguns doutrinadores, a abusividade da cláusula contratual pode ser interpretada como uma cláusula excessiva, que impõe onerosidade a uma das partes contratantes, acarretando, assim, desvantagem para este.

Há quem assegura serem ilícitas as cláusulas abusivas. Cláusulas ilícitas são aquelas em que o objeto é ilícito, onde não há exercício de direito subjetivo porque este não existe, o que provoca diferenciação das cláusulas abusivas.

4.2 MODALIDADES DE CLÁUSULAS ABUSIVAS

Para oferecer uma tutela efetiva e real ao consumidor, a Lei nº8.078/90 não se satisfaz com o estabelecimento da transparência e clareza dos contratos, como também em uma interpretação favorável ao consumidor. Por isso enunciou no art. 51, hipóteses de cláusulas abusivas em rol exemplificativo em quinze incisos ao prescrever que são “nulas de pleno direito, entre outras”, que a seguir são relacionada, nos incisos I a XVI.

O legislador, ao optar por essa enumeração taxativa, abriu a possibilidade para que quaisquer cláusulas sejam consideradas abusivas, sem que a lei tenha fornecido os critérios e parâmetros necessários ao alcance destas outras.

O inciso I, do art. 51 do CDC, trata da Cláusula de não indenizar, considera abusiva toda e qualquer cláusula que contenha óbice ao dever legal do fornecedor indenizar, ou seja, que “impossibilitem, exonerem ou atenuam a responsabilidade do fornecedor por vício de qualquer natureza dos produtos ou serviço”, sendo ilícita sua inclusão no contrato de consumo.

Os danos oriundos dos acidentes de consumo por vício de qualidade por insegurança, que acarretam danos à pessoa e/ou ao patrimônio do consumidor ou os vícios que tornem os produtos e serviços impróprios ou inadequados, são sempre indenizáveis, proibida a estipulação contratual que impossibilite, exonere ou atenua a obrigação legal do fornecedor, conforme dicção do art. 25 do Código.

Quanto às demais obrigações de indenizar derivadas do contrato, também são alcançadas pela proibição em virtude de se constituírem como cláusulas abusivas que abrangem renúncia ou disposição de direitos. Estão vedadas, portanto, as cláusulas de exoneração da responsabilidade do fornecedor por prejuízos advindos da mora ou cumprimento defeituoso da prestação (GRINOVER et. al., 2011, p.577).

O inciso II do art. 51 do CDC, refere-se à cláusula de reembolso da quantia paga, que considera abusiva as cláusulas que retira do consumidor a opção de reembolso do valor já pago. Em vários dispositivos, a Lei n. 8.078/90 concede ao consumidor o direito de ser reembolsado dos valores pagos. Um desses casos está previsto no inciso II, do artigo 35 que dispõe: “rescindir o contrato, como direito à restituição de quantia eventualmente antecipada (...)”, e o art. 49 que determina que quando o consumidor exercer a faculdade de arrependimento tem o direito de ver-se reembolsado das quantias pagas, imediata e monetariamente atualizadas. As cláusulas contratuais que subtraírem do consumidor esse direito são inválidas.

A Lei nº8.078/90, art. 51, inciso III, reputa cláusulas abusivas as que transfiram responsabilidades a terceiros, evidentemente sem a anuência do consumidor. Este dispositivo está em sintonia com o disposto no artigo 18 do CDC, que dispõe sobre a responsabilidade dos fornecedores por vícios de produtos e do serviço, razão pela qual o fornecedor não poderá por cláusula contratual, pretender repassar a terceiros a responsabilidade.

O inciso IV do art. 51 do CDC considera abusiva as cláusulas que estabelecem obrigações consideradas iníquas, que coloquem o consumidor em desvantagem, isto é, incompatíveis com a boa fé ou a equidade. O Código estabelece, no §1º deste art. 51, algumas hipóteses de presunção de exagero da vantagem. Enquadram nesse inciso, por exemplo, as disposições que autorizam a modificação unilateral de cláusulas contratuais, notadamente os contratos bancários.

Grinover et. al. (2011, p.580), destaca que “o Código adotou a cláusula geral de boa-fé que deve reputar-se inserida e existente em todas as relações jurídicas de consumo, mesmo que não expressamente inserida no instrumento de contrato”. Cumpre ao magistrado pesquisar se as partes agiram com boa-fé para conclusão do negócio jurídico de consumo, a fim de verificar se a cláusula sob exame é ou não válida à luz do preceito legal sob comento.

O inciso VI art. 51, considera abusivas as cláusulas que “estabeleçam inversão do ônus da prova em prejuízo do consumidor”. Esta disposição está em plena sintonia com a norma, de natureza processual, do art. 6º inc. VIII, do CDC, que estabelece ser direito básico do

consumidor “a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive a inversão do ônus da prova, a seu favor” (BRASIL, 1988).

A doutrina apresenta casos de cláusula vedada de inversão do ônus da prova em prejuízo do consumidor quando o Código determina que a prova se fará às expensas do fornecedor. Esta cláusula será considerada abusiva quando utilizada com objetivo de causar prejuízo a uma das partes do contrato. Como o ônus da prova está atribuído ao fornecedor, por normas de ordem pública, estas não podem ser alteradas por convenção das partes.

O Código de Defesa do Consumidor, com a finalidade de tornar possível nas relações consumeristas a proteção da parte vulnerável, superou as regras tradicionais sobre a obrigação da prova e determinou em seu artigo 6º VIII, a inversão do ônus da prova como um direito básico do consumidor (NUNES, 2012).

Referida norma propicia a consecução da justiça, haja vista se na sociedade do século XXI a parte vulnerável da relação de consumo se sujeitasse às regras tradicionais de distribuição do ônus da prova, sua defesa tornar-se prejudicada, por que este não tem poderio econômico e tampouco capacidade técnica para tal feito. Para que seja possível a inversão, é necessário que o consumidor seja hipossuficiente e que a sua alegação seja verossímil.

O compromisso arbitral é o negocio jurídico em que as partes se obrigam a designar o juízo fora da jurisdição do Estado e a submeter à decisão dos árbitros por eles nomeados. É negocio jurídico celebrado entre partes capazes que se obrigam a aceitar a sentença do juiz togado por elas escolhidos, para dirimir conflitos de direito disponível que se formou entre eles (GRINOVER et. al., 2011 p. 587).

O juízo arbitral tornar-se relevante elemento de composição dos litígios na seara consumerista, motivo pelo qual o CDC não se manifestou em proibir seu estabelecimento pelas partes do contrato de consumo. Não obstante, a norma em análise fixa que, não sendo determinada compulsoriamente, é possível instituir a arbitragem.

O artigo 51, VII, do CDC, estabeleceu esta espécie de cláusula como abusiva e nula, pois atribui à decisão da parte estipulante do contrato a liberdade de escolha da jurisdição, bem como a escolha do árbitro, ou seja, só haveria a livre manifestação de vontade para este e não para o aderente.

Isto ocorre pelo fato muitas vezes de ser o consumidor compelido a admitir a compra do produto ou do serviço. Considerando a informação dos consumidores, pode ser ressalvada a justificativa de que muitas vezes estes sequer tomam ciência da implicação de tal cláusula no contrato.

Existem vários dispositivos do Código dos quais exsurge claro a regra de que as decisões a respeito da relação de consumo não podem ser concluídas unilateralmente pela parte contrária. O Código proíbe expressamente a imposição de representante para finalizar ou realizar outro negócio jurídico pelo consumidor. Não há, segundo Grinover et.al. (2011, p. 591), espaço para “discussão sobre a possibilidade ou não, do ponto de vista econômico e jurídico, de emprestar-se validade a cláusula que imponha representante ao consumidor”.

As cláusulas desse tipo são conhecidas como cláusulas de mandato ou cláusulas-mandato. A cláusula mandato é estipulação pela qual o devedor-consumidor nomeia seu procurador, em caráter irrevogável e irretroatável, representante indicado antecipadamente pelo fornecedor, para que em nome deste, emitir nota promissória, letra de câmbio e outras faculdades. A cláusula em questão é manifestamente contrária aos interesses do mandante.

A representação para que exista validamente, torna-se indispensável a presença de dois requisitos principais: a procuração ou poder representativo; e a *contemplativo domini*.

A *contemplativo domini*, segundo Grinover et.al. (2011, p. 592) é “elemento constitutivo do conceito jurídico de representação: o representante age em nome alheio, como substituto do representado, afastando de si os efeitos jurídicos advindos da representação”. Contudo, não é só o agir em nome alheio que preenche o requisito da *contemplativo*, mas sim o agir no interesse único do representado.

A característica principal da representação é que os poderes atribuídos ao representante o são no interesse do mandante, conforma expõe a mais moderna doutrina.

Cumpra ao consumidor finalizar ou não o contrato, cumprindo as obrigações assumidas. Para resguardar essa característica é que o CDC, no inc. IX, do art.51, proíbe cláusulas que “deixem ao fornecedor a opção de concluir ou não o contrato, embora obrigando o consumidor” (BRASIL, 1988).

Grinover et.al. (2011, p. 596), sintetiza que “não se permite a cláusula que dê ao fornecedor a opção exclusiva para, ao seu talante, concluir ou não o contrato e que, ao mesmo tempo, obrigue o consumidor a aceitar a opção do fornecedor”.

Na alteração unilateral do preço nota-se que não é permitido ao fornecedor ficar com a faculdade de a qualquer momento modificar unilateralmente o valor no contrato de consumo, isto pelo fato de que tal ato resultaria no desequilíbrio contratual que o CDC proíbe em função da hipossuficiência do consumidor, ofendendo o artigo 4º, inciso nº III.

É nesse sentido que Nunes (2012, p.720), afirma que “qualquer alteração contratual superveniente à sua conclusão deverá ser discutida entre os participantes da relação jurídica de consumo, em igualdade de condições”.

Segundo Grinover et.al.:

Inclui-se na proibição deste dispositivo a alteração unilateral das taxas de juros e outros encargos, de modo que, havendo modificação no modelo de economia nacional, as partes devem reavaliar as bases do contrato, com possibilidade de alterações de modo bilateral, discutindo de igual para as novas situações, a fim de que seja preservado o equilíbrio que deve presidir as relações de consumo (2011, p.596).

Realizado o contrato entre fornecedor e consumidor, a avença deverá ser cumprida pelos contratantes. Sendo desfeito o contrato, haverá exigência do concurso dos contratantes, ou seja, que a capacidade seja estendida a todos da relação contratual. Não se permite que apenas o fornecedor tenha a faculdade de determinar a extinção ao contrato.

Em sentido contrário, a Lei nº8.078/90 determina a inserção de cláusula que admite a suspensão do contrato por qualquer das partes, procurando dessa forma manter fornecedor e consumidor em situação de equilíbrio e igualdade.

Tornando-se necessário a cobrança para que o fornecedor faça valer seus direitos oriundos do contrato de consumo, o CDC permite que essas obrigações sejam conferidas ao consumidor se o mesmo direito for assegurado a este, se necessitar cobrar a execução da obrigação do fornecedor.

Grinover et. al. (2011, p. 597) disserta que a “cláusula que confira somente ao fornecedor o direito de se ressarcir dos gastos com cobrança é considerada abusiva, e, portanto nula de pleno direito”.

A modificação unilateral do contrato é consequência do princípio estabelecido no artigo 4º, III, do CDC, que diz respeito à igualdade e ao equilíbrio entre as partes contratantes. Estabelece o inciso XII, do art. 51 do CDC, que é nula a cláusula que “autorizem o fornecedor a modificar unilateralmente o conteúdo ou a qualidade do contrato, após sua celebração”. Toda alteração contratual, subsequente à conclusão do contrato de consumo, precisa ser debatida entre consumidor e fornecedor.

É ilícita a cláusula que admite ao fornecedor o direito de alterar unilateralmente a qualidade ou o conteúdo do contrato, por meio de estipulações como substituição do preço, prazo ou bases de garantia contratual, prazo de devolução do produto ou serviço, taxas de juros e outros encargos financeiros, números de prestações etc.

A alteração das cláusulas do contrato em virtude de fato superveniente deve ser levada a efeito por meio de acordos bilaterais das partes da relação jurídica de consumo. A cláusula que, por exemplo, possibilita ao fornecedor modificar unilateralmente as taxas de juros e outros encargos são consideradas nulas e não obrigam o consumidor.

A lei consumerista pretendeu que seja preservado o equilíbrio e a harmonia nos negócios entre consumidor e fornecedor e assim assegurar a igualdade nas contratações.

O direito ao meio ambiente é bem jurídico tutelado pelo art. 225 da Constituição Federal, sendo dever de toda a coletividade sua preservação. É o que estabelece o inciso XIV do art. 51, do CDC, considerando abusivas as “cláusulas que infrinjam ou possibilitem a violação de normas ambientais”. O CDC impede que as partes do contrato de consumo determinem cláusulas que “infrinjam ou possibilitem a violação de normas ambientais”.

As partes contratantes são obrigadas ao cumprimento das normas protetivas ao meio ambiente. Caso insira cláusula no contrato que tenha capacidade para ofender ou que permita a ofensa ambiental, será considerada abusiva pela Lei 8.078/90. Não há necessidade de lesão real ao meio ambiente, basta que a cláusula possibilite a ofensa ambiental.

De acordo com Grinover et.al. (2011, p. 574)

A proibição alcança as cláusulas que estejam em desacordo com as normas ambientais, legais e administrativas. Os termos, meio ambiente e normas ambientais, estão no corpo do dispositivo de forma ampla, incluídos neles o meio ambiente natural (ar, água, florestas, fauna, flor etc.), meio ambiente urbanístico (zoneamento, poluição visual e sonora etc.), meio ambiente cultural (patrimônio e bens de valor histórico, turístico etc.) e meio ambiente do trabalho salubridade e segurança no meio ambiente de trabalho etc.

A desconformidade com o sistema protetivo que disposição dá ampla margem para o magistrado verificar o que está inserido nesta norma que é indeterminada, assim o juiz vai dizer o que significa estar em desacordo com o sistema de proteção ao consumidor.

As leis de proteção ao consumidor devem ser cumpridas integralmente. Normas de ordem pública, imperativas que não podem ser derogadas pela vontade das partes. Deste modo, além da vedação específica de algumas cláusulas contratuais, o legislador, em caráter geral, procura coibir as cláusulas que apresentam desacordo com o sistema de proteção ao consumidor.

O inciso XV art. 51 do CDC determina que as cláusulas que firmam ou estejam em desacordo com o “sistema de proteção do consumidor” são abusivas e consequentemente nulas de pleno direito. Exemplos são cláusulas de eleição de foro diferente do domicílio do consumidor.

As hipóteses descritas no parágrafo primeiro do art. 51 do CDC são, de acordo com Grinover et.al. (2011, p. 599), exemplificativas, pois podem haver outras situações a serem consideradas exageradas. A presunção estabelecida no dispositivo é relativa, podendo o fornecedor fazer prova em contrário.

O inciso I, do parágrafo primeiro do art. 51 do CDC, afirma ser vantagem exagerada a que “ofende os princípios fundamentais do sistema jurídico” do Código de Defesa do Consumidor.

Assim é a lição de Grinover et.al. (2012, p.592) ao mencionar que em toda estipulação que trazer vantagem ao fornecedor, de cujo teor constar ofensa aos princípios estabelecidos no CDC, será presumivelmente exagerada essa vantagem, podendo, conforme o caso, ensejar a nulidade da cláusula, de acordo com o inc. XV.

O inciso II do §1º do art. 51 do CDC, diz ser exagerada a vantagem que “restringe direitos ou obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato”. Refere-se à ameaça ao “objeto ou equilíbrio contratual”, pois a lei presume exagerada a vantagem quando o objeto do contrato estiver ameaçado pelo conteúdo da cláusula (NUNES, 2012).

O inciso III do § 1º do artigo 51 afirma que a onerosidade excessiva possibilita a alteração da cláusula contratual tendo em vista o equilíbrio entre as partes (artigo 6º, V), a revisão do contrato em função de fatos subsequentes (artigo 6º, V, segunda parte) e a nulidade da cláusula por ocasionar exagerada desvantagem ao consumidor (artigo 51, 1º, III).

Segundo Grinover et. al. (2011, p. 600) a “onerosidade excessiva pode propiciar o enriquecimento sem causa, razão pela qual ofende o princípio da equivalência contratual, princípio instituído com base das relações jurídicas de consumo”.

Apenas as circunstâncias excepcionais é que comungam do conceito de onerosidade excessiva, não fazendo parte os acontecimentos originários de riscos normais do contrato, que são aqueles em que o contratante deve suportar.

De acordo com o parágrafo 2º do art. 51 do CDC, a “nulidade de uma cláusula contratual abusiva não invalida o contrato”. Isto é, sendo uma cláusula contratual contaminada pelo vício da abusividade, a nulidade sobre ela imposta não invalida o contrato em sua totalidade. Ele poderá ser mantido, porém, sem a cláusula que seja abusiva, dando-se utilidade ao contrato.

Em respeito ao princípio da preservação dos contratos, a interpretação das estipulações negociais e o exame das cláusulas abusivas, devem ser feitas de modo a revelar a utilidade e

desempenho eficaz ao contrato de consumo, não adotando solução que tenha por escopo negar efetividade à convenção negocial de consumo.

Nesse sentido, quando a conservação do contrato revelar encargo excessivo a qualquer das partes, haverá desequilíbrio em desrespeito ao art. 4º, nº III, do Código, que preza pela harmonização dos interesses dos contratantes da relação de consumo, dando ensejo à resolução do contrato.

De acordo com Grinover et.al. (2012, p. 601) o controle administrativo das cláusulas contratuais gerais pelo Ministério Público não está inviabilizado, pode e deve ser feito por intermédio do inquérito civil, instrumento conferido ao *Parquet* como expediente preparatório da ação civil pública.

No inquérito civil, o Ministério Público pode arremeter documentos, informações, ouvir testemunhas e os interessados, realizar perícias e exames, tudo para formar sua opinião sobre a existência ou não de cláusula abusiva em determinado contrato de consumo.

Chegando o inquérito civil a termo com a composição dos interessados, o domínio administrativo das cláusulas contratuais chega ao fim, cumprindo o Ministério Público a homologação do acordo. Não ocorrendo o acordo, resta ao Ministério Público o ajuizamento da ação civil pública para pleitear o controle judicial das cláusulas abusivas.

O parágrafo 4º, do art. 51 do CDC, diz respeito à Representação do Ministério Público para o ajuizamento de ação objetivando à declaração de nulidade de cláusula contratual contrária ao disposto no Código de Defesa do Consumidor. Referido dispositivo não diz respeito à hipótese de legitimidade exclusiva para agir ao Ministério Público, porque qualquer legitimado pelo artigo 82 do Código de Defesa do Consumidor poder mover todo e qualquer tipo de ação judicial necessária para a efetiva proteção que o Código proporciona ao consumidor, conforme decorre do artigo 83 do mesmo diploma legal (GRINOVER et.al., 2012, p.603).

A redação do CDC permite que o Ministério Público ajuíze ação judicial objetivando o controle de cláusula contratual abusiva, a pedido do consumidor ou de entidade que o represente, mas fica afastada a possibilidade de mover ação visando indenização individual em benefício de um determinado consumidor. Somente, estará legitimado para obter indenização, em ações coletivas para a defesa de direitos e interesses individuais homogêneos. Os interesses e direitos individuais puros, não homogêneos, não podem ser defendidos judicialmente por ação direta do Ministério Público.

A norma tem o significado de orientar o consumidor e as entidades que o representem, no sentido de que têm o direito de representar ao Ministério Público para que seja feito o controle judicial concreto das cláusulas do contrato de consumo apontadas como abusivas. (GRINOVER et.al., 2011).

4.3 ABUSO NAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS DE EMPRÉSTIMOS BANCÁRIOS.

Os abusos comumente praticados pelos bancos nos contratos de empréstimos bancários são aqueles que contrariam as disposições estabelecidas no Código de Defesa do Consumidor. Esta abusividade da cláusula contratual resulta no desequilíbrio ou descompasso de direitos e obrigações das partes envolvidas. Segundo Marques (1998, p.35), é a unilateralidade excessiva que impede a realização do objeto do contrato. Estes abusos estão apresentados a seguir.

4.3.1 A percentagem que superam o limite de 30% previsto para adimplemento do empréstimo consignado. Nos contratos de mútuo celebrados com cláusulas de desconto em folha de pagamento, o que realiza o empréstimo se beneficia de condições vantajosas, como juros reduzidos e prazos mais longos, motivo pelo qual é válida a cláusula que autoriza o desconto na folha de pagamento da prestação do empréstimo contratado, a qual não pode ser suprida por vontade unilateral do devedor, eis que da essência da avença celebrada.

Contudo, tal desconto deverá observar o princípio da razoabilidade, limitando-se a patamar de 30 % (trinta por cento) do valor da folha de pagamento, considerando que valores acima configurariam flagrante violação do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido é o entendimento jurisprudencial:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGÓCIO JURÍDICO BANCÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO. LIMITAÇÃO EM 30% DOS VENCIMENTOS. CARÁTER ALIMENTAR. LEI MUNICIPAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. 1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que os descontos em folha de pagamento decorrentes de empréstimo consignado devem obedecer ao limite de 30% da remuneração, tendo em vista o caráter alimentar dos vencimentos. 2. Impossível a análise de Lei Municipal em sede de Recurso Especial. 3. Agravo regimental não provido. Superior Tribunal de Justiça; AgRg-Ag 1.409.733; Proc. 2011/0100342-6; RS; Terceira Turma; Rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva; Julg. 18/12/2012; DJE 27/02/2013. (STJ, 2013)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. EXECUÇÃO POR TÍTULO EXTRAJUDICIAL. VERBAS DE NATUREZA ALIMENTAR. IMPENHORABILIDADE

ABSOLUTA. RECURSO PROVIDO. I. São absolutamente impenhoráveis, em razão de sua natureza alimentar, os vencimentos de servidor militar, com fulcro no art. 649, IV, do CPC. II. A despeito de o agravante ter autorizado a consignação em pagamento de empréstimo contratado com a agravada, configura ilegalidade o desconto do débito exequendo em sua folha de pagamento até o limite mensal máximo de 70% (setenta por cento) do valor dos seus rendimentos. III. Recurso provido. Tribunal Regional Federal. 02ª R.; AI 0019066-51.2012.4.02.0000; RJ; Oitava Turma Especializada; Relª Juíza Fed. Conv. Maria Helena Cisne; Julg. 17/07/2013; DEJF 02/08/2013. (TRF2, 2013, p. 298)

O desconto em folha de pagamento excede o limite margem de 30%. As parcelas mensais para o adimplemento descontadas diretamente da conta indicada em percentuais que superam o limite legal de 30% previsto para o crédito consignado, consoante o disposto nas leis nº 1.046 e 10.820/03 e do Decreto nº6.386/08 é ilegal, revelando-se imprescindível aferição de eventual abusividade dos juros remuneratórios ajustados entre as partes, por força do parágrafo 1º, III e do inc. IV art. 51 do Código de defesa do Consumidor.

4.3.2 As Taxas de Juros elevada e abusiva, considerada ilegal por onerar sobremaneira o devedor. Abusivo é a que supera a taxa média de mercado praticada por instituições financeiras no momento da assinatura do contrato. O crédito tomado para ser utilizado é bem jurídico, porque produto das instituições financeiras que o repassam ao destinatário final (GRINOVER et.al.. 2011).

A finalidade do CDC, de acordo com o já exposto, é assegurar o equilíbrio entre as partes, invocando o princípio da boa-fé e da equidade, ou seja, a função social do contrato. Assim, prevê um regime protetivo através de mecanismos próprios que equilibram as relações de consumo, em especial, com a proibição de cláusulas abusivas em contratos de adesão (NUNES, 2012).

O fato de os bancos realizarem a cobrança de juros decorrentes da concessão de empréstimos não significa que as instituições financeiras possam inserir no capital emprestado quantias aleatórias e excessivas sem qualquer fundamentação que vão além da dívida contratada, incidindo no parágrafo 1º, III e do inc. IV art. 51 da Lei 8.078/90.

A fixação da taxa de juros elevadas aplicáveis às instituições financeiras gera insegurança jurídica. O termo anatocismo, ou capitalização de juros, expressa a contagem ou cobrança de juros sobre juros. Essa prática significa que o valor dos juros vencidos se soma ao capital, de modo que os juros futuros passem a incidir sobre o resultado dessa soma, sucessivamente. É a incorporação dos juros ao valor principal da dívida, sobre a qual incidem novos encargos. Anatocismo é cobrar juros antes que se tornar vencidos.

Embora tenha a Constituição no art. 192 estabelecido que o limite legal da taxa de juros será regulado por Lei Complementar, em ocorrendo o anatocismo, o proveito econômico obtido pela instituição financeira pode ser substancialmente mais elevado, e que sendo omitido no contrato, leva o contratante a suportar o encargo superior ao efetivamente negociado entre as partes.

O anatocismo viola as disposições da Lei 8.078/90, pois afronta o princípio da transparência ínsita nas relações de consumo, já que o sistema de amortização envolve cálculos complexos, de difícil compreensão.

Os bancos, de acordo com a EC/40 de 2003 que vetou o parágrafo 3º do art. 192 da Constituição Federal de 1988, não se submetem a previsão de limitação de 12% ao ano, também assim consagrado entendimento de acordo com a Súmula n. 596 do STF onde afirma que “as disposições do decreto 22626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições financeiras”.

No entendimento majoritário da jurisprudência, há vedação à cobrança de juros capitalizados conforme disposição da Súmula nº121 do Supremo Tribunal Federal (STF) que assim dispõe: “Súmula 121 – É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada”.

CIVIL E CONSTITUCIONAL – AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS – TABELA *PRICE* – CAPITALIZAÇÃO DE JUROS COMPOSTOS – VEDADA EM CONTRATOS BANCÁRIOS DE EMPRÉSTIMO – ANATOCISMO – ÔNUS SUCUMBENCIAIS – INVERSÃO – DECAIMENTO DE PARTE MÍNIMA.

1 – A Tabela *Price* incorpora a capitalização de juros compostos, sendo vedada em contratos de empréstimo bancário, pois não há previsão legal para sua aplicação, merecendo ser afastada.

2 – A amortização da dívida pelo sistema *Price* é, na verdade, uma amortização que envolve a definição de juros anuais, mas com capitalização mensal, mascarando a capitalização de juros, vedada pelo nosso ordenamento jurídico. Os juros, na realidade, são compostos e não simples, configurando, assim, o anatocismo. (TRIBUNAL DE JUSTIÇA-DISTRITO FEDERAL - APC: 20060111160609 DF, Relator: MARIA BEATRIZ PARRILHA, Data de Julgamento: 19/12/2007, 4ª Turma Cível, Data de Publicação: DJU 28/02/2008 p. 1830).

A cobrança de juros capitalizados, quando não prevista legalmente, rompe a comutatividade contratual e fere o princípio da Boa-fé objetiva, pois contrasta com o comportamento leal, da honestidade que a parte tem de se comportar perante a outra, isto porque atribui ao consumidor situação de flagrante desvantagem frente ao banco. A dívida passa a assumir proporções altíssimas em razão da constante utilização de juros sobre juros, tornando inviável o adimplemento da obrigação contratual.

Juros abusivos são aqueles que superam a taxa média de mercado praticada pelas instituições financeiras no momento da assinatura do contrato. Esta taxa de juros desproporcional causa diminuição nos rendimentos do consumidor, isto é, dano patrimonial, o que é vedado legalmente. Esta ilegalidade decorre da violação ao CDC, no inciso IV do art. 51, que versa sobre cláusulas abusivas nos contratos de consumo.

4.3.3 A Comissão de Permanência. Nunes (2012) afirma que as instituições financeiras passaram a se utilizar do conceito de “comissão de permanência”, para permitir toda sorte de práticas abusivas. As instituições financeiras podem cobrar juros remuneratórios e moratórios e esses têm de ter fundamento para serem válidos, visto que pode ter como consequência uma violação concreta contra o consumidor e ganhos ilicitamente do fornecedor.

A Resolução n. 1.129/1986 do Conselho Monetário Nacional estabeleceu legalidade à Comissão de permanência facultando aos bancos cobrar de seus devedores por dia de atraso no pagamento ou liquidação de seu débito a comissão de permanência, calculada as mesmas taxas pactuadas no contrato ou à taxa de mercado do dia do pagamento (BACEN, 1986).

De acordo com Guimarães (2000) a comissão de permanência é uma taxa acrescida ao valor principal devida sempre que houver impontualidade no cumprimento da obrigação pelo devedor. Ela é devida para o período de inadimplência, calculada pela taxa média dos juros de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato (súmula 294/STJ), desde que não cumulada com correção monetária (Súmula 30/STJ), juros remuneratórios e moratórios e multa contratual.

O entendimento da jurisprudência é no sentido da não cumulação de comissão de permanência e outros encargos.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS MONITÓRIOS. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CABIMENTO. TAXA DE RENTABILIDADE. CUMULATIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE. Encontra-se pacificado que a comissão de permanência é devida para o período de inadimplência, calculada pela taxa média dos juros de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato (Súmula 294/STJ), desde que não cumulada com correção monetária (Súmula 30/STJ), juros remuneratórios (Súmula 296/STJ), moratórios, multa contratual (AgREsp 712.801/RS), inclusive no que se refere à “taxa de rentabilidade”. Apelação desprovida. (Tribunal Regional Federal-2 - AC: 20085107000010. Relator: Desembargador Federal GUILHERME COUTO, Data de Julgamento: 21/07/2014, SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, Data de Publicação: 01/08/2014).

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. EMBARGOS MONITÓRIOS. CEF. CONTRATO BANCÁRIO. APLICABILIDADE DO CDC. CUMULAÇÃO DE COMISSÃO DE PERMANÊNCIA COM TAXA DE RENTABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. 1. Há muito tempo vem prevalecendo entendimento jurisprudencial favorável à incidência das normas do CDC aos contratos bancários, para declaração de nulidade

das disposições que imponham onerosidade excessiva ao consumidor. 2. Constatada a existência de cláusula contratual com previsão, de forma cumulativa, da comissão de permanência com a taxa de rentabilidade, impõe-se a revisão dos cálculos da execução para a exclusão dessa irregularidade. 3. Apelação da CEF não provida. (Tribunal Regional Federal-5 - AC: 00082954320134058100 AL, Relator: Desembargador Federal Manoel Erhardt, Data de Julgamento: 30/10/2014, Primeira Turma, Data de Publicação: 06/11/2014).

Nos contratos de empréstimos bancários que estipulem a incidência de comissão de permanência acrescida de juros moratórios ou remuneratórios, multa contratual e correção monetária constituem onerosidade excessiva ao consumidor, afrontando o preceito legal previsto no inciso III, § 1º, do art. 51 do CDC, sendo assim considerada abusiva.

4.3.4 A cláusula contratual estipulando o desconto das prestações no valor da pensão em que a pensionista não tenha participado do acordo ofende os artigos 46 e 51 do Código de Defesa do Consumidor por não lhe dar a devida oportunidade de tomar conhecimento prévio do conteúdo da avença, e por estabelecer obrigações injustas e abusivas.

4.4 PROTEÇÃO CONTRA CLÁUSULAS ABUSIVAS

A proteção contra cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos ou serviços é um dos direitos básicos de consumidor, conforme o art. 6º, inc. IV, do CDC.

Esse direito é dado com amplitude, pois a norma não restringe essa proteção apenas aos contratos de adesão, mas sim a todos os contratos de consumo, escritos e verbais, de comum acordo ou de adesão. De acordo com Grinover et.al. (2011, p. 535), “é suficiente que seja relação jurídica de consumo para que o negócio jurídico receba proteção contra as cláusulas abusivas”.

A Lei 8.078/90 estabeleceu normas que proíbem expressamente as cláusulas abusivas nos contratos de empréstimos bancários assegurando ao consumidor uma maior proteção, garantindo o controle judicial das cláusulas contratuais. Assim, com base no CDC, o consumidor poderá solicitar, em juízo, a exclusão ou a alteração de uma cláusula considerada abusiva.

Em razão da multiplicação dos contratos de adesão, torna-se importante instrumento de proteção do consumidor a sua defesa contra cláusulas abusivas, em que todo e qualquer contrato de consumo será interpretado de modo mais favorável ao consumidor e não apenas as cláusulas que gerem dúvida nos contratos de adesão (GRINOVER et.al., 2011, p. 535).

4.5 NULIDADE DAS CLÁUSULAS ABUSIVAS

Determina o art. 51 do CDC, que a cláusula abusiva será nula de pleno direito, o que significa negar efeito jurídico à disposição contratual. Pleno direito é considerado a nulidade derivada de vício manifesto, de defeito comprovado. Destarte, a sanção imposta pela legislação, no caso de cláusula declarada abusiva, é de nulidade absoluta, pois ela vai contra as normas de proteção do consumidor que diz respeito à ordem pública e interesse social (GRINOVER et.al., 2011).

Esta declaração de nulidade pode ser conhecida de ofício pelo magistrado, reconhecendo como tais, em qualquer tempo ou grau de jurisdição atendendo os princípios da boa-fé e da compatibilidade com o sistema de proteção do consumidor, não sujeitas, portanto, a preclusão.

Segundo Grinover et.al. (2011, p. 572), “sendo matéria de ordem pública, a nulidade de pleno direito das cláusulas abusivas nos contratos de consumo não é atingida pela preclusão, de modo que pode ser alegada no processo a qualquer tempo e grau de jurisdição”.

Todavia, a Súmula nº381 do Superior Tribunal de Justiça dispõe que “nos contratos bancários, é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas”. Referida Súmula questiona a nulidade absoluta das cláusulas abusiva nos contratos bancários, na medida em que nega ao juiz conhecer de ofício as mesmas, fato que vai de encontro ao disposto no CDC, uma vez que esse declara ser nula, de pleno direito, as cláusulas abusivas.

Ademais, o efeito advindo do reconhecimento da nulidade de cláusula abusiva pela sentença do magistrado tem efeito “*ex tunc*”, pois desde o momento da conclusão do negócio jurídico de consumo, já preexistia uma situação de invalidade, que veio a fulminar a eficácia do ato jurídico.

Ressalta-se que a decretação de cláusula nos contratos como abusiva não o invalida na sua totalidade, mas tão somente a disposição contratual reconhecida como onerosa ao consumidor. A legislação impõe, no caso de cláusula declarada abusiva, a nulidade absoluta, pois ela contraria as normas de proteção do consumidor que se refere à ordem pública e interesse social.

As nulidades das cláusulas abusivas têm sistema próprio dentro do Código de Defesa do Consumidor. Não são inteiramente aplicadas às relações de consumo as normas sobre nulidades estabelecidas no Código Civil, Código de Processo Civil, Código Comercial ou outras leis extravagantes, porque os sistemas de nulidades não são uniformes, sofrendo

variação de acordo com a particularidade e especialidade do Direito. (GRINOVER et.al., 2011, p.572)

Segundo Cavalieri, (*apud*, NUNES, 2012) esta forma de proibição das cláusulas abusivas é uma das maneiras de intervenção estatal nas atividades privadas para que se possa impedir que a parte mais fraca sofra com os abusos nas cláusulas contratuais. Estas normas proibitivas visam a restabelecer o equilíbrio na relação de consumo, em que os efeitos são sempre desfavoráveis ao consumidor.

Utiliza-se, para reconhecer judicialmente a nulidade da cláusula abusiva, a ação direta (ou reconvenção), de exceção substancial alegada em defesa (contestação), ou, ainda, por ato *ex officio* do juiz. A sentença que reconhece a nulidade não é declaratória, mas constitutiva negativa.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

As modificações experimentadas pela sociedade exigiram profundas transformações nos âmbitos político, jurídico e econômico. O caminho de evolução protetiva do consumidor está em sintonia às evoluções econômicas e tecnológicas estabelecido pela Revolução Industrial, que gerou profundas mudanças no que diz respeito às relações de consumo.

Com a entrada em vigor do Código de Defesa do Consumidor, Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, o consumidor apresenta-se frente a uma grande garantia de proteção nas relações de consumo, inserindo esta matéria no rol dos direitos e garantias fundamentais.

O contrato de empréstimo bancário ao consumidor requer uma visão sistêmica do universo consumerista e aplicação rígida das normas nele contidas para a preservação da parte vulnerável e do mercado de consumo sustentável.

O presente trabalho pretendeu trazer a análise dos contratos de empréstimos bancários onde mais se verifica a ocorrência de abusos, notadamente desvantajosa à parte mais fraca da relação contratual. O CDC, com o objetivo de tutelar esta parte vulnerável nas relações de consumo em função da constatação de cláusulas prejudiciais impostas por parte dos prestadores de serviços bancários, impôs limites à liberdade contratual com o estabelecimento de normas de ordem pública e de interesse social.

No que diz respeito ao principal direito básico do consumidor prejudicado frente ao desequilíbrio estabelecido nas relações de consumo é o da proteção contra cláusulas abusivas impostas no fornecimento de produtos ou serviços, em especial nos contratos de adesão, típicos contratos de empréstimos bancário, sendo o mais importante direito do consumidor estabelecido no art. 6º, IV do CDC, de modo que a ocorrência de algumas das cláusulas elencadas no art. 51 do Código nos referidos contratos viola o principal direito do consumidor.

Os abusos que comumente ocorrem nos contratos de empréstimos bancários e os principais princípios violados são as taxas de juros elevadas praticadas fora dos padrões médios de mercados, o desconto em folha de pagamento que excede o limite margem de 30% nas parcelas mensais e a cobrança de juros remuneratórios e moratórios sem fundamentos válidos, são situações de falta de respeito ao consumidor e que viola os princípios da proporcionalidade, lealdade, confiança, boa-fé e o princípio da dignidade da pessoa humana.

A sanção aplicada aos contratos bancários de mútuo feneratício contendo cláusulas que estão no rol do art. 51 do CDC é a nulidade de pleno direito que significa negar qualquer efeito jurídico à disposição contratual. Verifica-se que o reconhecimento da existência de um vício no contrato bancário impede que o ato tenha validade legal e impede de produzir efeitos.

Conclui-se então que o CDC aplica-se aos contratos e operações bancárias desde que o consumidor seja destinatário final dos serviços financeiros de créditos. Para que ocorra a necessária igualdade entre consumidor e fornecedor, estabelecendo dessa forma uma relação harmônica e equilibrada, tem uma lei que o protege de cláusulas abusivas.

As instituições financeiras, mesmo objetivando o lucro, devem atuar com lealdade nas relações com seus clientes coibindo abusos na inserção de cláusulas iníquas nos contratos de mútuo feneratício. Posto isto, nota-se a importância social e jurídica da questão. Mesmo com todos os meios de proteção ao consumidor, este ainda tem seus direitos continuamente lesados.

Assevera-se que instrumento de controle do conteúdo das cláusulas é realizado no âmbito judicial por meio da propositura de ações visando à declaração de nulidade de clausulas abusiva e a proibição de sua aplicação nos contratos já firmados. A ideia central seria que todos os contratos de empréstimos bancários se adaptassem aos patamares do equilíbrio e da boa-fé instituídos pelo Código de Defesa do Consumidor evitando o transtorno e a preocupação dos aderentes –consumidores.

REFERÊNCIAS

AGUIAR JR., Ruy Rosado. **Cláusulas abusivas no código do consumidor**. In: Estudos sobre a proteção do consumidor no Brasil e no MERCOSUL. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 1994.

BANCO CENTRAL DO BRASIL. (1986). **Resolução nº 1.129**. Disponível em: <http://www.bcb.gov.br/pre/normativos/res/1986/pdf/res.pdf>. Acesso em: 23 mar. 2015.

BRASIL. **Lei 8.078, de 11 de Setembro 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8078.htm. Acesso em: 26 abr. 2015.

CARVALHO, Diógenes Faria. **Teoria geral do consumidor- conceitos, direitos básicos e princípios norteadores do sistema de defesa do consumidor**. Disponível em: [http://www.esmeg.org.br/pdfMural/direito do consumidor. Diogenes. 01-12-2011.pdf](http://www.esmeg.org.br/pdfMural/direito%20do%20consumidor.%20Diogenes.%2001-12-2011.pdf). Acesso em: 30 abr. 2015.

COELHO. Fábio Ulhoa. **Manual de direito comercial: direito de empresa**. 21 ed. –São Paulo: Saraiva, 2009.

DINIZ, Maria Helena. **Tratado teórico e prático dos contratos**. vol. 4. São Paulo: Saraiva, 3ª ed. 1999.

FONSECA, J. B. L. da. **Cláusulas abusivas nos contratos**. Rio de Janeiro: Forense, 1993.

FERNANDES NETO. Guilherme. **O abuso do direito no Código de defesa do Consumidor: cláusulas, práticas e publicidades abusivas**. Brasília: Brasília Jurídica, 1999

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA, Pamplona Filho. **Novo curso de direito civil**. Vol. IV. Contratos. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

GIL, Antônio Carlos. **Métodos e técnicas de pesquisa social**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

GÖELZER, Vânia Liége Müller, Cláusulas abusivas no Código de defesa do Consumidor e os contratos bancários. **Revista Direito em Debate**. V.10, n. 15, 2001. Disponível em: <http://www.revistas.unijui.edu.br/index.php/revistadireitoEmdebate/article/view/793/511>.> Acesso em: 13 mar. 2015.,

GRINOVER, Ada Pellegrini. et al. **Código brasileiro de defesa do consumidor**: comentado pelos autores do anteprojeto. 10 ed. Revista, atualizada e reformada. Rio de Janeiro: Forense, 2011, vol. I.

GUIMARÃES, Paulo Jorge Scartezzini, A comissão de permanência cobrada pelos bancos frente ao Código de Defesa do Consumidor. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, n. 781, nov. 2000.

GUGLINSKI, Vitor. O contexto histórico da defesa do consumidor em face do abuso do poder econômico e sua importância. **Revista de Direito Internacional e Econômico**. Ano II n° 07 – jun/ 2004.

MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no código de defesa do consumidor** . 3.ed. São Paulo: RT, 1998.

NOVAIS, Alinne Arquette Leite. **A teoria contratual e o código de defesa do consumidor**. São Paulo: RT, 2001.

NUNES, Luís Antonio Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012

ROSA, Josimar Santos. **Contrato de adesão**. São Paulo: Atlas, 1994.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **AGRG-AG 1.409.733/RS**. Terceira Turma; Rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva; Julg. 18/12/2012; DJE 27/02/2013. Disponível em: < <http://www.jusbrasil.com.br/topicos> >. Acesso em: março de 2015

TRIBUNAL DE JUSTIÇA-DF - **APC: 20060111160609** DF, Relator: MARIA BEATRIZ PARRILHA, Data de Julgamento: 19/12/2007, 4ª Turma Cível, Data de Publicação: DJU 28/02/2008 p. 1830. Disponível em: < <http://www.jusbrasil.com.br/topicos> > Acesso em: março de 2015

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. 02ª R.; **AI 0019066-51.2012.4.02.0000**; RJ; Oitava Turma Especializada; Relª Juíza Fed. Conv. Maria Helena Cisne; Julg. 17/07/2013; DEJF 02/08/2013. Disponível em: < <http://www.jusbrasil.com.br/topicos> > Acesso em: março de 2015

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL -2 - **AC: 200851070000010**. Relator: Desembargador Federal GUILHERME COUTO, Data de Julgamento: 21/07/2014, SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, Data de Publicação: 01/08/2014. Disponível em: < <http://www.jusbrasil.com.br/topicos> > Acesso em: março de 2015

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL -5 - **AC: 00082954320134058100** AL, Relator: Desembargador Federal Manoel Erhardt, Data de Julgamento: 30/10/2014, Primeira Turma, Data de Publicação: 06/11/2014. Disponível em: < <http://www.jusbrasil.com.br/topicos> > Acesso em: março de 2015

TARTUCE, Flávio. **Direito civil:** teoria geral dos contratos e contratos em espécie. São Paulo: Método, 2008.

THEODORO JR, Humberto; FARIA, Juliana Cordeiro. Contrato- interpretação-Princípio da boa-fé - Teoria do Ato próprio ou da vedação do comportamento contraditório. **Revista Magister de Direito Empresarial, Concorrencial e do Consumidor**, Porto Alegre, v.22, p. 5-22, ago./set. 2008.

UMENO. Luana Rodrigues. **Cláusulas abusivas nos contratos de adesão.** Disponível em > www.intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/Juridica/article/viewFile/481/475 > Acesso em: 20 de Abril de 2015

OBRAS CONSULTADAS

ABRÃO, Nelson. **Direito bancário**. São Paulo, ed. Saraiva 6 ed. 2000.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

GAMA, Hélio Zagheto. **Direitos do consumidor, código de defesa do consumidor**. Rio de Janeiro: Forense, 1999

LUZ, Aramy Dornelles da. **Código do consumidor anotado**. São Paulo: Editora J. de Oliveira, 1999.

MILHOMENS. Jônatas; ALVES. Geraldo Magela. **Manual prático dos contratos**. Rio de Janeiro: Forense, 2006.