

CENTRO UNIVERSITÁRIO DO RIO GRANDE DO NORTE - UNI-RN
PRÓ-REITORIA DE PÓS-GRADUAÇÃO
CURSO DE DIREITO CIVIL E EMPRESARIAL

CLEY ANDERSON DE QUEIROZ RODRIGUES

DO SUPER ENDIVIDAMENTO E DA LEGISLAÇÃO PROTETIVA DO
CONSUMIDOR DE BOA-FÉ

NATAL/RN

2013

CLEY ANDERSON DE QUEIROZ RODRIGUES

**DO SUPER ENDIVIDAMENTO E DA LEGISLAÇÃO PROTETIVA DO
CONSUMIDOR DE BOA-FÉ**

Artigo apresentado ao Centro Universitário do Rio Grande do Norte - UNI-RN, como parte dos requisitos para obtenção do título de pós-graduado em Direito Civil e Empresarial.

ORIENTADOR: Prof. Cássio Leandro de Q. Rodrigues

NATAL/RN

2013

CLEY ANDERSON DE QUEIROZ RODRIGUES
DO SUPER ENDIVIDAMENTO E DA PROTEÇÃO JURÍDICA DO CONSUMIDOR
DE BOA-FÉ

Artigo apresentado ao Centro Universitário do Rio Grande do Norte - UNI-RN, destinado como parte dos requisitos para obtenção do título de pós graduação em Direito Civil e Empresarial.

Aprovado em: ____/____/____

BANCA EXAMINADORA

Prof. Cássio Leandro de Q. Rodrigues
Orientador

Membro Examinador 1

UNIRN

Membro Examinador 2

UNIRN

TERMO DE AUTORIZAÇÃO

Eu, Cley Anderson de Queiroz Rodrigues, brasileiro, solteiro, estudante, residente e domiciliado na R. Pe. João Damasceno 1821, Ed. Caraúbas apto 302, Cidade do Natal, estado do Rio Grande do Norte, identidade nº 2048198 – SSP/RN, CPF: 083.021.274-42, na qualidade de titular dos Direitos morais e patrimoniais de autor da obra sob o título: Do Super Endividamento e da Proteção Jurídica do Consumidor de Boa-fé, sob forma de monografia, depositada no Centro Universitário do Rio Grande do Norte UNI-RN, em 02/01/2014, com base no disposto na Lei Federal nº 9.160, de 19 de Fevereiro de 1998.

1. ()

AUTORIZO, disponibilizar nas Bibliotecas da UNI-RN para consulta a OBRA, a partir desta data e até que manifestações em sentido contrário de minha parte determina a cessação desta autorização sob a forma de depósito legal nas Bibliotecas, bem como disponibilizar o título da obra na Internet e em outros meios eletrônico."

2. ()

AUTORIZO, disponibilizar nas Bibliotecas da UNI-RN para consulta e eventual empréstimo, a OBRA, a partir desta data e até que manifestações em sentido contrário de minha parte determina a cessação desta autorização sob a forma de depósito legal nas Bibliotecas.

3. ()

AUTORIZO, a partir de dois anos após esta data, a UNI-RN, a reproduzir, disponibilizar na rede mundial de computadores - Internet e permitir a reprodução por meio eletrônico, da OBRA, até que manifestações contrária a minha parte determine a cessação desta autorização.

4. () CONSULTE-ME, dois anos após esta data, quanto a possibilidade de minha AUTORIZAÇÃO à UNI-RN, a reproduzir, disponibilizar na rede mundial de computadores - Internet - e permitir a reprodução por meio eletrônico, da OBRA.

Natal,

CLEY ANDERSON DE QUEIROZ RODRIGUES

DEDICATÓRIA

Dedico esta monografia
a quem souber aproveitá-la.

“Emancipem-se da
escravidão mental, ninguém
além de nós mesmo
podemos libertar nossas
mentes.” (Robert Nesta
Marley)

AGRADECIMENTOS

A priori, agradeço a força maior que deve existir acima dos homens – não necessariamente “o” deus. Sem essa força, nada é possível.

Agradeço a minha mãe, Dilma Porcina de Queiroz Rodrigues de Oliveira que, por todos esses anos desde minha concepção até o presente momento tem me confortado e me apoiado em tudo na minha vida.

Ao meu pai, Ascendino Rodrigues de Oliveira que, além de qualquer título de pai, é, sem dúvida, uma das pessoas mais importante e influente na minha vida.

RESUMO:

Esta monografia evidencia os abusos praticados pelos bancos aos consumidores de boa-fé. Logo, será apresentada uma abordagem sob a visão do direito do consumidor a partir da plena aplicabilidade do CDC(Código do Direito do Consumidor) nas relações de consumo de uma maneira geral bem como nos contratos bancários e de financiamento, evidenciando as cláusulas pertinentes como também as abusivas.

É tratada também a incidência dos juros moratórios e remuneratórios nos contratos de crédito e financiamento.

Palavras-chave: consumidor, cláusulas pertinentes e abusivas, financiamento, crédito, juros moratórios e remuneratórios.

ABSTRACT

This monograph highlights the abuse perpetrated by banks to consumers in good faith. Soon, you will see an approach from the perspective of consumer law from the full applicability of the CDC (Code of Consumer Law) in consumer relations in general and in banking contracts and funding, highlighting the relevant clauses as well the abuse.

It then approaches the incidence of default interest and salary in credit and financing.

Keywords: consumer, the relevant clauses and unfair, finance, credit, default interest and remuneration.

LISTA DE ABREVIATURAS

CC – Código Civil

CDC – Código de Defesa e Proteção do Consumidor

CF – Constituição Federal

p. – página, paginas

REsp – Recurso Especial

STJ – Superior Tribunal de Justiça

STF – Supremo Tribunal Federal

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	13
2	PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS DO CONTRATO.....	15
2.1	Função social do contrato.....	16
2.2	A vulnerabilidade do consumidor.....	16
2.3	Confronto entre o CDC e o Código Civil.....	17
3	CONTRATOS EM GERAL.....	18
3.1	Limitações à liberdade contratual.....	18
3.2	O contrato nas relações de consumo.....	20
3.2.1	Regime de responsabilização.....	21
3.3	Cláusulas abusivas e sua nulidade.....	21
3.3.1	Análise das cláusulas abusivas sob a ótica do CDC.....	22
3.3.2	Cláusulas abusivas acrescidas.....	25
3.3.3	Interpretação das cláusulas.....	28
3.4	Contratos submetidos ao CDC.....	29
3.4.1	Contratos de Adesão.....	30
3.4.2	Contratos bancários.....	32
3.4.3	Abertura de crédito.....	33
3.4.4	Crédito e financiamento.....	34
3.4.4.1	Cartão de crédito	35
3.5	Aplicação do CDC nas operações bancárias.....	36
4	ATIVIDADE BANCÁRIA E SUA CLASSIFICAÇÃO.....	37
4.1	Juros remuneratórios e moratórios.....	40
4.2	Capitalização de juros.....	41
5	INSCRIÇÃO E MANUTENÇÃO NO CADASTRO DE INADIMPLENTES.....	42
5.1	Ação Revisional sob a ótica consumerista.....	44
6	Considerações finais.....	47
	REFERENCIAS.....	49

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como objetivo de demonstrar a natureza jurídica de alguns tipos de contrato em especial aos que envolvam concessão de créditos e financiamentos como os contratos bancários, demonstrando a aplicabilidade do Código de Defesa de Consumidor em tais especificações bem seu conflito, em algumas ocasiões, com o Novo Código Civil de 2002, devendo estes sempre defender juridicamente o consumidor por este ser vulnerável perante o sistema jurídico brasileiro.

Portanto, para acerrar-se deste tema, foram abordados no primeiro capítulo, os princípios fundamentais do contrato, em especial o princípios da autonomia da vontade, a função social do contrato e ainda a vulnerabilidade do consumidor bem como o confronto dos dispositivos legais supracitados, levando em consideração a redução da autonomia da vontade na liberdade de contratar, a segurança nas relações jurídicas que envolvam consumidores e ainda o conceito de fornecedor e consumidor.

No segundo capítulo, posteriormente a análise do conceito de princípios e da sua importância como sustentáculo dentro de um sistema normativo, passou-se a abordar o conceito de contrato com suas devidas limitações, e suas restrições quando envolverem relações consumeristas, abordando o regime de responsabilização, a interpretação das cláusulas mais favoráveis ao consumidor, o conceito de cláusula abusiva, análise e interpretação desta, contratos submetidos ao Código de Defesa e Proteção ao Consumidor em especial os de adesão, créditos e financiamentos, bancários e a aplicação do cdc a estes, conceituando, ainda, cartão de crédito.

No terceiro capítulo, foi evidenciado o conceito e especificação de atividade e estabelecimento bancário, juros moratórios e remuneratórios no que tange a taxa Selic bem como a capitalização destes.

Por fim, o quarto capítulo, teve como objetivo principal demonstrar a natureza jurídica do cadastro de inadimplentes, evidenciando sua importância e especificando

seus limites legais no que tange a permanência dos consumidores neste, citando inclusive seu prazo máximo, abordando o conceito de ação revisional e suas especificações, fazendo, ainda, uma pequena crítica a influencia econômica na elaboração das leis.

2. PRINCIPIOS FUNDAMENTAIS DO CONTRATO

Primeiramente, é importante destacar o princípio da autonomia da vontade, que a partir de suas origens, firmou-se a obrigatoriedade das convenções, equiparando-as, para as partes contratantes, à própria lei. Desde o surgimento, passando pelo direito romano e pelas várias correntes filosóficas e jurídicas da história, o referido princípio sempre foi consagrado. Por isso, é o contrato considerado como acordo de vontades livres e soberanas, insuscetível de modificações trazidas por qualquer outra força que não derive das partes envolvidas. Portanto, a autonomia da vontade está ligada à liberdade de contratar, que se submete, no entanto a limites, não podendo ofender outros princípios ligados a função social do contrato.

Justamente a exagerada autonomia da vontade leva a depararmos com inúmeras situações sociais conflitantes. Na prática, uns vencem mais que os outros, dispõem de maior discernimento e tino negocial. Muitas pessoas revelam uma vontade fraca. Oferecem todas as condições para serem prejudicadas. De outro lado, sempre foi e continuará sendo o objetivo maior dos negócios a vantagem antevista e perseguida. A idéia de igualdade nas prestações, que é o pressuposto da justiça contratual, geraria uma estagnação e um esmorecimento nos ânimos. No entanto, desde metade do século passado, o princípio vem sofrendo atenuações, o que se acentuou, no direito brasileiro, com o Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078, de 1990), e passou, com do Código Civil de 2002, a se subordinar à função social do contrato, rezando em seu artigo 421: “A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato”. Tem predominância a destinação social, nem sempre prevalecendo suas estipulações ou as cláusulas abusivas que lesam valores superiores, como o da habitação ou moradia, o que trata da vida, da saúde, da formação, do respeito, da dignidade.

2.1. FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO

Veio introduzida a função social do contrato, que leva a prevalecer o interesse público sobre o privado, a impor o proveito coletivo em detrimento do meramente individual, e a ter em conta mais uma justiça distributiva que meramente retributiva.

Doravante, é importante ressaltar a probidade e a boa fé contratual que orientam a formação do contrato. As partes são obrigadas a dirigir manifestação da vontade dentro dos interesses que as levaram a se aproximarem, de forma clara e autêntica, sem o uso de subterfúgios ou intenções outras que as não expressas no instrumento formalizado. A segurança das relações jurídicas depende, em grande parte, da probidade e da boa fé, isto é, da lealdade, da confiança recíproca, da justiça, da equivalência das prestações e contraprestações, da coerência e clareza dos direitos e deveres.

2.2. A VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR

A primeira justificativa para o surgimento da tutela do consumidor está assentada no reconhecimento de sua vulnerabilidade nas relações de consumo. Trata-se da espinha dorsal do movimento, sua inspiração central, base de toda sua filosofia, pois, se, a *contrario sensu*, admiti-se que o consumidor está consciente de seus direitos e deveres, informado e educado para o consumo, atuando de igual para igual em relação ao fornecedor, então a tutela não se justificaria.

É facilmente reconhecível que o consumidor é a parte mais fraca na relação de consumo. A começar pela própria definição de que consumidores são os que não dispõem de controle sobre bens de produção e devem se submeter ao poder dos titulares destes. Para satisfazer suas necessidades de consumo, é inevitável que ele compareça ao mercado e, nessas ocasiões, submeta-se às condições que lhe são impostas pela outra parte, o fornecedor.

2.3. CONFRONTO ENTRE O CDC E O NOVO CÓDIGO CIVIL

Tanto o Código de Defesa do Consumidor quanto o novo Código Civil trataram especificamente do assunto trazido à baila, o primeiro, de forma sintetizada, o segundo, de forma mais ampla e detalhada. As normas de ambos diplomas legais, de modo geral, são assimétricas, tratando do mesmo tema de forma diversa. O Código Civil de 2002 tratou mais amplamente da resolução por onerosidade excessiva em contrato cumulativo de execução continuada ou diferida, exigindo os seguintes pressupostos: onerosidade excessiva para uma das partes, com vantagem exagerada para a outra, e ocorrência de fatos imprevisíveis e extraordinários (art. 478). Já o CDC previu a revisão do contrato como direito do consumidor, sem acolher a teoria da imprevisão, satisfazendo-se com a ocorrência de fato superveniente causador de onerosidade excessiva. Neste caso há afastamento das normas. O CC de 2002, apesar de não regular explicitamente a revisão judicial por onerosidade excessiva, admite a sua aplicação, pois admite o mais, tornando cabível a revisão. Enquanto isso, o CDC dispõe especificamente sobre a revisão contratual.

O Código Civil de 2002 contém uma figura revisional nova que depende da concordância do réu. No CDC não há previsão legal a respeito, mas é indubitoso que o réu pode reconhecer o pedido do autor e as partes podem transigir, em ambos os casos, levando à extinção do processo com resolução do mérito.

Nova assimetria ocorre na hipótese de contrato com ônus excessivo a uma das partes. O novo Código Civil autoriza, na hipótese, a revisão do contrato com a redução das prestações ou a alteração do modo de sua execução. Para o mesmo caso, o CDC oferece a possibilidade de resolução do contrato.¹

¹ CDC, art. 51, §2º.

3. CONTRATOS EM GERAL

Os atos jurídicos – assim conhecidos no Código Civil de 1916, passaram a ser chamados de negócios jurídicos no Código Civil de 2002, desde que atinjam seus efeitos sociais. Neste diapasão, aparecem situações em que os negócios jurídicos representam uma tendência viva do esforço geral à grande luta em que todos se envolvem, tendendo a alcançar uma harmonia ou um fim ético social ulterior mais perfeito. Tais negócios aparecem em todas as searas to direito, público ou privado, interno ou externo e constituem a parte funcional do direito dinâmico cuja manifestação reflete a energia social da interação dos indivíduos,

Os contratos ocupam o primeiro lugar dos negócios jurídicos e são, justamente, o meio pelo qual os homens combinam seus interesses, e constituem ou modificam algum vínculo.

3.1. LIMITAÇÕES À LIBERDADE CONTRATUAL

Depois de citar algumas colocações aos princípios norteadores do direito contratual e analisá-lo sob a ótica consumerista, é importante lembra que o princípio da igualdade de todos perante a lei justificou, a abstenção do Estado na elaboração do contrato. Em nome desse princípio, previa-se que as partes haviam discutido previamente os termos e as condições do contrato, chegando afinal, a um denominador comum, cada um arcando com suas conseqüências e efeitos jurídicos. A idéia de igualdade entre as partes, no campo contratual, o princípios da autonomia da vontade (já comentado em tópico anterior), trazido na liberdade de contratar e na liberdade contratual, entendida como direito de pactuar livremente as cláusulas e condições contratuais.

A autonomia da vontade, com o passar no tempo, mostrou-se relativa diante de sua própria conceituação que encontra limites nas normas de ordem pública e dos bons costumes.

A ocorrência de abusos, no entanto, conduziu à modificação da noção de contrato no direito contemporâneo na medida em que o desequilíbrio social foi se tornando constante. Logo, a intervenção estatal direta na economia fez-se necessária no sentido de limitar a liberdade de contratar bem como limitar o conteúdo da relação contratual.

A intervenção estatal fez-se presente nessa área, procurando compensar o desequilíbrio existente entre as partes contratantes, é dizer, entre o fornecedor, economicamente mais bem aquinhado, e o consumidor, economicamente e socialmente mais fraco, no intuito de superar a inferioridade deste com uma superioridade jurídica. A principal manifestação da intervenção estatal é o dirigismo contratual, que vem a ser a imposição de limitações à liberdade contratual, com o objetivo de proteger o consumidor hipossuficiente, mediante a promulgação de leis que impõem ou proíbem certo conteúdo de contratos, limitando sensivelmente a autonomia da vontade.

Nesse sentido, o Código de Defesa do Consumidor é primordial ao dirigismo contratual. Por isso, além das normas gerais de proteção², foram editadas normas específicas que interferem no conteúdo do contrato³. Segundo seus termos, os contratos, nas relações de consumo, não poderão conter cláusulas que excluam ou atenuem a responsabilidade do fornecedor, que gerem desequilíbrio contratual ou que, conduzam o consumidor a situação prejudicial em face do poder econômico do outro contratante. Portanto, a sanção de cláusulas abusivas com nulidades absolutas restringiu a autonomia de atuação contratual do fornecedor, impondo-lhe a observância dos parâmetros de honestidade e moralidade que encerram e que se deseja presidindo as relações de consumo.

Neste sentido, pode-se afirmar que o fornecedor não possui autonomia absoluta no ato de contratar, não pode preceituar livremente as cláusulas e condições que bem entender, deverá prestar atenção nos princípios da boa-fé e equidade.

O consumidor também sofre restrições na sua autonomia de vontade. As vedações das cláusulas contratuais abusivas constituem normas de ordem pública,

² CDC Arts 46 a 50.

³ CDC Art 51

sem possibilidade de disposição por ele. Além disso, algumas restrições são dirigidas a ambas as partes da relação de consumo, indistintamente.⁴

3.2. O CONTRATO NAS RELAÇÕES DE CONSUMO

Preocupado com a livre formação da vontade do consumidor e para prevenir eventuais prejuízos decorrentes da contratação, o CDC instituiu regras para o contrato nas relações de consumo. Além das normas gerais, tipificou e sancionou as cláusulas abusivas, dispôs sobre crédito, financiamento, compra e venda, alienação fiduciária e consórcio, bem como conceituou contratos de adesão e disciplinou seu regramento e controle. As normas baixadas pelo CDC acerca dos contratos tiveram por objetivo a ampla proteção do consumidor, inclusive na fase pré contratual, e a fixação deveres para os fornecedores, com isso buscando o reequilíbrio, a harmonia e a transparência das relações de consumo.

O CDC admite indistintamente as modalidades de contrato: por escrito, verbal, por correspondência, por adesão, pela internet, etc.

Na fase pré-contratual, desde que suficientemente precisa, a oferta vincula o fornecedor, ou seja, obriga-o a prestá-la, ou seja, à contratação e ao respectivo adimplemento. Por isso as características do produto ou serviço, veiculadas quando da oferta, por informação ou publicidades, passam a integrar o contrato⁵.

Pela mesma razão, o fornecedor é obrigado a dar conhecimento prévio do conteúdo do contrato ao consumidor, para que este seja informado e esteja consciente no momento da decisão pela contratação ou não.

As cláusulas contratuais devem ser claras e compreensíveis, de modo a possibilitar ao consumidor a compreensão de seu sentido e alcance. Vinculam o fornecedor não apenas os contratos definitivos celebrados, mas também os escritos, recibos e pré – contratos, ensejando execução específica.

São típicas das relações de consumos, e submetidas, portanto, às normas do CDC as seguintes modalidades de contratos: administração de consórcio, bancários, financiamento, arrendamento mercantil, fornecimento de serviços públicos, compra e

⁴ CDC, art. 51, incisos XIV e XV

⁵ CDC art. 30

venda com ou sem alienação fiduciária, seguro, seguro saúde, hospedagem, depósito, estacionamento, turismo, transporte e viagem.

3.2.1 REGIME DE RESPONSABILIZAÇÃO

O objetivo do CDC é o adimplemento do contrato pelas partes contratantes. Nem a nulidade de cláusula, em princípio, tem o poder de afetar todo o conteúdo do contrato. A interpretação das cláusulas e das circunstâncias que envolveram o negócio deve ter como objetivo salvar o contrato, ou seja, permitir que se cumpra seu objeto. Só excepcionalmente autoriza a sua revisão ou resolução, quando, apesar de seus esforços de integração, decorrer ônus excessivo a qualquer das partes⁶. Em caso de não cumprimento da oferta ou do contrato, o fornecedor pode ser compelido a fazê-lo mediante execução específica, respondendo por perdas e danos, patrimoniais e morais⁷. O mesmo não ocorre na hipótese de não cumprimento do pré contrato, recibos e serviços. Estão amparados não apenas os direitos individuais, mas também os direitos ou interesses difusos ou coletivos.

Os contratos nas relações de consumo estão sujeitos ao CDC quanto aos aspectos de existência, validade e eficácia. Podem, no entanto, ser invalidados ou anulados pelas normas do direito comum, mormente quando ocorre fraude contra credores, fraude à lei, etc.

3.3. CLÁUSULAS ABUSIVAS E SUA NULIDADE

A intervenção estatal fez com que o contrato passasse a ser dirigido no seu conteúdo, por meio de leis que impõem ou proíbem certas condutas. O dirigismo contratual resultou na limitação da liberdade contratual com o fim de restabelecer o equilíbrio entre as partes contratantes e abviar a proteção ao consumidor.

⁶ CDC, art. 51, §2º c/c o art. 6º, inciso V.

⁷ CD., Arts 6º, inciso VI, art. 35, inciso I e 84, §1º.

Nessa perspectiva é que o regime codificado elencou as cláusulas contratuais abusivas, hauridas da experiência estrangeira, da jurisprudência nacional e do cotidiano dos órgãos de defesa do consumidor, dentre aquelas mais costumeiramente usadas para lesar o consumidor. Após tipificá-las, o CDC sancionou-as de nulidade absoluta, com as decorrentes consequências jurídicas: tais cláusulas nunca terão eficácia, não convalescem pelo tempo, nem pelo fato de não serem alegadas pelo interessado, podem ser pronunciadas de ofício pelo juiz, dispensando arguição da parte, não são supríveis e não produzem qualquer efeito jurídico, pois a declaração de nulidade retroage a data da contratação.

O art. 51 do CDC não exaure o rol das cláusulas contratuais abusivas. A enumeração não se faz *numerus clausus*, mas é meramente exemplificativa. O próprio dispositivo admite a possibilidade da existência de outras cláusulas ao empregar a expressão “entre outras”.

3.3.1. ANÁLISE DAS CLÁUSULAS ABUSIVAS SOB A ÓTICA DO CDC

Considerando-se, de um lado, a relevância do tema, e, de outro, a facilidade de entendimento em face do cunho didático da lei de proteção, são analisadas sucintamente as cláusulas contratuais vedadas pelo Código: *cláusula de não indenizar*: o art. 25 do CDC veda a estipulação contratual de cláusula que impossibilite, exonere ou atenue a obrigação de indenizar pelo fato ou pelo vício do produto ou serviço. Na área contratual é sancionada, com nulidade absoluta, cláusula desse teor, bem como a que implique renúncia ou disposição de direitos, admitindo-se a tarificação ou limitação do valor indenizatório se o consumidor for pessoa jurídica e ocorrer situação que a justifique. A não-vedação conduziria à irresponsabilidade do fornecedor e à total desproteção do consumidor, que não encontraria meios de ressarcir-se; *impedimento de reembolso*: são consideradas abusivas as cláusulas que “subtraíam ao consumidor a opção de reembolso de quantia já paga”, pois tal restituição, outorgada como opção do consumidor, deve ser respeitada, pena de desfalque de sua proteção jurídica. Cláusula desse tipo ofende o arcabouço protetivo idealizado pelo legislador e limita indevidamente o leque de opções outorgado ao consumidor; *transferência de responsabilidade*: O CDC

disciplinou conveniente e exaustivamente a questão da responsabilidade do fornecedor pelo fato e pelo vício do produto ou serviço. Nessa ótica, não poderia permitir que, mediante cláusula contratual, essa responsabilidade fosse transferida a terceiros, burlando o sistema protetivo e dificultando o ressarcimento. Se a responsabilidade decorre da lei, não pode o fornecedor, por meio de cláusula contratual (ato de vontade, portanto), procurar eximir-se dela, transferindo-a a terceiros.

São devidamente mencionáveis, *cláusulas iníquas, abusivas e exageradas*: objetivando preservar a dignidade do consumidor e o equilíbrio contratual, a lei vedou cláusulas iníquas (severas, perversas, injustas) e abusivas (que desrespeitam valores éticos da sociedade), que sejam incompatíveis com a boa fé e a equidade ou que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada. É visível a preocupação do legislador com a situação do contratante hipossuficiente, o consumidor, no sentido de que o poderio econômico do fornecedor não o massacre. Daí dispor que cláusulas devam ser equilibradas, compatíveis com a boa-fé e a equidade e permitir modificabilidade das que se mostrem excessivamente onerosas ou insuportáveis.

Cumprе ressaltar o *onus da Prova*: ante a situação de fragilidade do consumidor, a lei assegurou em seu favor a inversão do ônus da prova no processo civil inclusive nas hipóteses de publicidade enganosa ou abusiva. Para dar efetividade e impedir subversão ao sistema, em boa hora proibiu o ajuste de cláusula estabelecendo o contrario, ou seja, a inversão do ônus da prova em favor do fornecedor, e, conseqüentemente, em prejuízo do consumidor. Já a *arbitragem*, na via judicial ou extrajudicial, é faculdade das partes. Ninguém é obrigado a submeter-se ao juízo arbitral se assim não desejar⁸.

No que tange à *imposição de representante*, o normal é o consumidor atuar nas relações de consumo pessoalmente ou mediante representante de sua confiança. Assim, fugirá à normalidade e beirarão as raízes do abuso e da fraude a imposição pelo fornecedor de representante para concluir ou realizar outro negócio jurídico em nome do consumidor, que restará vulnerável e submetido ao poder econômico daquele. Para a *inversão de papéis*, como regra, compete ao consumidor concluir ou não o contrato, assumindo as obrigações decorrentes. Ninguém o obriga tanto. Para preservar essa faculdade é que a lei proíbe cláusulas que “deixem o

⁸ CPC, arts. 1.072 e seguintes.

fornecedor a opção de concluir ou não o contrato, embora obrigando o consumidor”. É intuitivo que o consumidor poderá ser enormemente prejudicado se a conclusão do negócio não depender dele. Na *variação unilateral de preço*, a via normal é a fixação, por consenso das partes, do preço contratado para o produto ou serviço. O acordo deve incidir sobre todas as condições do contrato, principalmente sobre o preço. Permitir que o fornecedor, direta ou indiretamente, de maneira unilateral, fixe o valor do contrato ou a respectiva variação será prestigiar a superioridade econômica daquele em detrimento do hipossuficiente.

Se, por um acaso, ocorrer o *cancelamento unilateral do contrato* depois de celebrado, o mesmo deve ser cumprido pelos contratantes. Para desfazê-lo, igualmente, haverá necessidade do concurso dos contratantes para tanto, ou, pelo menos, que tal faculdade seja outorgada a todos os contratantes. O que não se concebe é somente o fornecedor gozar da faculdade de cancelar o contrato unilateralmente, não se outorgando idêntico direito ao consumidor, o que denotaria, sem dúvida, a superioridade contratual do fornecedor. Quanto ao *ressarcimento dos custos*, o CDC veda a instituição de cláusulas que obriguem o consumidor a ressarcir os custos de cobrança de sua obrigação, sem que igual direito lhe seja conferido contra o fornecedor. A *modificação unilateral do contrato* não pode existir, a lei exige o concurso de a vontade de todos os contratantes para que a alteração se realize.

Cumprе ressaltar que se houver *violação das normas ambientais*, impede a lei que ambos os contratantes estipulem cláusulas que infrinjam ou possibilitem a violação de normas ambientais. Ambos, aliás, soa obrigados ao cumprimento da legislação protetiva do meio ambiente.

É importante considerar que as *benfeitorias necessárias*, a lei civil assegura ao possuidor de boa fé o direito à indenização e o direito à retenção pelo respectivo valor. Já com relação a *multa de mora e liquidação antecipada*, o CDC estatui que a multa de mora não será superior a 2% do valor da prestação e que o consumidor poderá liquidar antecipadamente o débito, com redução proporcional dos juros e demais acréscimos. Será abusiva a cláusula que impeça o uso da faculdade ou imponha percentual superior ao limite legal.

Em suma, a idéia de superveniência da alteração das circunstâncias não pode ser acomodada ao conceito de cláusula abusiva, pois esta pressupõe uma

manifestação do abuso de direito na área contratual, mais especificamente no momento de pré – elaboração do contrato que será utilizado.

O que o CDC efetivamente fez, e muito bem, foi introduzir no direito positivo brasileiro a onerosidade excessiva, resgatando-a dos no manancial de decisões pretorianas que aplicavam sob toda sorte de fundamentos, embora tenha inadequadamente inserido no contexto de cláusula abusiva, o que, pelo exposto, é notoriamente incompatível com a boa-fé técnica.

3.3.2. CLÁUSULAS ABUSIVAS ACRESCIDAS

O art. 56 do Decreto n. 2.181, de 20 de março de 1997, determina que a Secretaria de Direito Econômico divulgue, anualmente, elenco complementar de cláusulas contratuais abusivas. Esse elenco, meramente exemplificativo, tem o objetivo de orientar os órgãos integrantes do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor e, principalmente, possibilitar a fiscalização e a aplicação de penalidades quando o fornecedor estabelecer obrigações iníquas ou abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada ou sejam incompatíveis com a boa-fé e a equidade contratual.

Por meio da Portaria n. 4, de 13 de março de 1998, do secretário de direito econômico, foram divulgadas as novas cláusulas abusivas que integram o elenco daquele ano. São as que: estabeleçam prazos de carecia na prestação ou fornecimento de serviços, em caso de impontualidade das prestações ou mensalidades; imponham, em caso de impontualidade, interrupção de serviço essencial, sem aviso prévio; não restabeleçam integralmente os direitos do consumidor a partir da purgação da mora; impeçam o consumidor de se beneficiar do evento, constate de termo de garantia contratual, que lhe seja mais favorável; estabeleçam a perda total ou desproporcionada das prestações pagas pelo consumidor, em benefício do credor, que, em razão de desistência ou inadimplemento, pleitear a resilição ou resolução do contrato, ressalvada a cobrança judicial de perdas e danos comprovadamente sofridos; estabeleçam sanções, em caso de atraso ou descumprimento da obrigação, somente em desfavor do consumidor; estabeleçam cumulativamente a cobrança de comissão de

permanência e correção monetária; elejam foro para dirimir conflitos decorrentes de relações de consumo diverso daquele onde reside o consumidor; obriguem o consumidor ao pagamento de honorários advocatícios sem que haja ajuizamento de ação correspondente; impeçam restrinjam ou afastem a aplicabilidade das normas do CDC nos conflitos decorrentes de transportes aéreos; atribuam ao fornecedor o poder de escolha entre múltiplos índices de reajuste, entre os admitidos legalmente; permitam ao fornecedor emitir títulos de crédito em branco ou livremente circuláveis por meio de endosso na representação de toda e qualquer obrigação assumida pelo consumidor; estabeleçam a devolução de prestações pagas sem que os valores sejam corrigidos monetariamente; imponham limite ao tempo de internação hospitalar que não o prescrito pelo médico.

Em 19 de março de 1999 foi assinada a Portaria n. 3 da SDE, elencando as seguintes cláusulas abusivas relativas ao tema por último abordado: as que determinem aumentos de prestações nos contratos de planos e seguros de saúde firmados anteriormente à lei 9.656/98 por mudanças de faixas etárias sem previsão expressa e definida; as que imponham, em contratos de planos de saúde firmados anteriormente à lei 9.656/98, limites ou restrições a procedimentos médicos (consultas, exames médicos, laboratoriais e internações hospitalares, UTI e similares); as que permitam o fornecedor de serviço essencial (água, energia elétrica, telefonia) incluir na conta, sem autorização expressa do consumidor, a cobrança de outros serviços (excetuam-se os casos em que a prestadora de serviços essencial informe e disponibilize gratuitamente ao consumidor a opção de bloqueio prévio da cobrança ou utilização dos serviços de valor adicionador); as que estabeleçam prazos de carência para cancelamento do contrato de cartão de crédito; as que imponham o pagamento antecipado referente a períodos superiores a trinta dias pela prestação de serviços educacionais, a vinculação à outros produtos ou serviços; as que estabeleçam que o consumidor reconheça que o contrato acompanhado de extrato bancário constitui título extrajudicial; as que estipulem o reconhecimento, pelo consumidor, de que os valores lançados no extrato da conta corrente ou na fatura do cartão de crédito constituem dívida líquida, certa e exigível; as que estabeleçam a cobrança de juros capitalizados mensalmente; as que imponham, em contratos de consórcios, o pagamento de percentual mínimo a título de taxa de administração futura pelos consorciados desistentes ou excluídos; as que estabeleçam, nos contratos de prestação de serviços educacionais e similares,

multa moratória superior a 2%; as que exijam a assinatura de duplicatas, letras de cambio, notas promissórias ou quaisquer outros títulos de crédito em branco; as que subtraíam ao consumidor, nos contratos de seguro, o recebimento de valor inferior ao contraído na apólice; as que prevejam em contratos de arrendamentos mercantil (*leasing*) a exigência, a título de indenização, do pagamento das parcelas vincendas, no caso de restituição do bem; as que estabeleçam, em contratos de arrendamento mercantil, a exigência do pagamento antecipado do valor residual garantido, sem previsão de devolução desse montante, corrigido monetariamente, se não exercida a opção de compra do bem.

Em 2000 não houve edição de portaria sobre o assunto.

Em 2001, no entanto, por meio da portaria n. 3, de 15 de março de 2001, foi divulgado pela SDE o novo elenco de cláusulas abusivas, assim elencadas: as que estipulem presunção de conhecimento por parte do consumidor de fatos novos não previstos em contratos; as que estabeleçam restrições ao direito do consumidor de questionar nas esferas administrativas e judiciais possíveis lesões decorrentes de contrato por ele assinado; as que imponham a perda de parte significativa das prestações já quitadas em situações de venda a crédito, em caso de desistência por justa causa ou impossibilidade de cumprimento da obrigação pelo consumidor; as que estabeleçam cumulação de multa rescisória e perda do valor das arras; as que estipulem utilização expressa, ou não, de juros capitalizados nos contratos civis; as que autorizem o envio do nome do consumidor e/ou seus garantes a cadastros de consumidores inadimplentes, enquanto houver discussão em juízo relativa à relação de consumo; as que considerem, nos contratos bancários, financeiros e de cartões de crédito, o silêncio do consumidor, pessoa física, como aceitação tácita dos valores cobrados, das informações prestadas nos extratos ou aceitação de modificações de índices ou de quaisquer alterações contratuais; as que permitam à instituição bancária retirar da conta corrente do consumidor ou cobrar restituição deste dos valores usados por terceiros, que de forma ilícita estejam de posse de seus cartões bancários ou cheque, após comunicação de roubo, furto ou desaparecimento suspeito ou requisição de bloqueio ou final de conta; as que excluam, nos contratos de seguro de vida, a cobertura de evento decorrente de doença preexistente, salvo nas hipóteses em que a seguradora comprove que o consumidor tinha conhecimento da referida doença à época da contratação; as que limitem temporalmente, nos contratos de seguro de responsabilidade civil, a

cobertura apenas às reclamações realizadas durante a vigência do contrato, e não ao evento ou sinistro ocorrido durante a vigência; as que impeçam o consumidor de acionar, em caso de erro médico, diretamente a operadora ou cooperativa que organiza ou administra plano privado de assistência de saúde; as que estabeleçam, no contrato de compra e venda de imóvel, a incidência de juros antes da entrega das chaves; as que prevejam, no contrato de promessa de venda e compra de imóvel, que o adquirente autorize ao incorporador alienante constituir hipoteca do terreno e de suas acessões para garantir dívida da empresa incorporadora, realizada para financiamento de obras; as que vedem, nos serviços educacionais, em face de desistência pelo consumidor, a restituição de valor pago a título de pagamento antecipado de mensalidade.

No ano de 2002, a SDE editou a portaria n.5, de 27 de agosto, considerando abusiva, especificamente nos contratos de fornecimento de produtos e serviços, a cláusula que: autorize o envio do nome do consumidor, e/ou seus garantes, a banco de dados e cadastro de consumidores, sem comprovada notificação prévia; imponha ao consumidor, nos contratos de adesão, a obrigação de manifestar-se contra a transferência, onerosa ou não, para terceiros ou não dos dados cadastrais confiados ao fornecedor; autorize o fornecedor a investigar a vida privada do consumidor; imponha em contratos de seguro saúde, limite temporal para internação hospitalar; prescreva, em contratos de plano de saúde ou seguro-saúde, a não cobertura de doenças de notificação compulsória.

3.3.3. A INTERPRETAÇÃO DAS CLÁUSULAS

O direito comum poucas normas contém acerca da interpretação dos contratos. O Código Civil de 1916, com seu compreensível apego ao princípio da igualdade das partes estabelecia que “nas declarações de vontade se atenderá mais à intenção que ao sentido literal da linguagem⁹”. Fixava-se, em consequência, a primazia do elemento subjetivo sobre o elemento exteriorizador.

⁹ Código Civil de 1916, art. 85

Essa regra básica do direito comum vale para todos os contratos, indiferente a sua condição econômica. No regime pretérito não se estabeleceu na lei qualquer regra de favorecimento para qualquer das partes. O novo Código Civil de 2002 também privilegia o elemento subjetivo, mas exige que os negócios jurídicos sejam interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração¹⁰.

A jurisprudência, no entanto, cuidou de abrandar o rigor legal e acabou por consagrar a regra da interpretação favorável ao economicamente mais fraco, categoria na qual se insere o consumidor.

Em função do cunho protetivo que se pretendeu emprestar à nova legislação e da sedimentação jurisprudencial da matéria, o legislador acolheu integralmente a orientação pretoriana, ao dispor que as cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor. O que se fazia até então, com base no entendimento dos tribunais, agora terá por fundamento a própria lei.

Não se diga que essa regra privilegia desarrazoadamente o consumidor, porquanto está em consonância com o reconhecimento universal, constitucional e legal de sua vulnerabilidade do mercado de consumo e se compatibiliza com seu direito básico de proteção contra cláusulas abusivas ou impostas.

3.4. CONTRATOS SUBMETIDOS AO CDC

Aplica-se o CDC aos contratos em que restar configurada uma relação de consumo, envolvendo um consumidor e um fornecedor, segundo a definição legal, tais como: bancários, financeiros, seguro, cartão de crédito, arrendamento mercantil, transporte, seguro, etc.

Por consequência, não estão submetidos ao CDC os contratos: a) em que uma das partes não é consumidor ou fornecedor, o que pode existir é uma relação civil mas não de consumo; b) prestação de serviços sob vínculo trabalhista, que envolve empregador e empregado e tem regulamentação própria pela CLT; c) na locação de imóveis, que goza de regulamentação específica e é protagonizado por partes específicas definidas como locador e locatário; d) nas obrigações

¹⁰Código Civil de 2002, art. 113

condominiais, por não se tratar de relação de consumo e sim relação de propriedade comum, envolvendo adquirentes das unidades de determinado imóvel, qualificados como condôminos e sujeitos ao Código Civil e à respectiva convenção; e, por fim, e) nos serviços notariais, tabelionato e cartório.

3.4.1. CONTRATOS DE ADESÃO

Chamam-se contratos de adesão aqueles que não resultam do livre debate entre as partes, mas provem do fato de uma delas aceitar tacitamente cláusulas e condições previamente estabelecidas pela outra. Escritores mais extremados negam-lhe natureza contratual, sob o fundamento de que lhe falta a vontade de umas das partes, a qual apenas se submete às imposições da outra.

Normalmente, ocorre este contrato nos casos de estado de oferta permanente, por parte de grandes empresas concessionárias de serviços públicos ou outras, ou que estendam seus serviços a um público numeroso, quando já tem pronto, e oferecido a quem deles se utiliza, seu contrato-padrão, previamente elaborado e as vezes aprovado pela administração.

Quando o usuário do serviço se prevalece dele, ou quando o homem do povo entra em relações com a empresa, não discute condições nem rebate cláusulas. A sua participação no ato limita-se a dar sua adesão ao paradigma contratual já estabelecido, presumindo-se sua aceitação da conduta que adota.

Algumas vezes esta adesão é expressa, como no caso em que o aceitante da declara verbalmente ou mediante aposição de sua assinatura em formulário, outras vezes é tácita, se o usuário apenas assume um comportamento similar com a adoção das cláusulas contratuais preestatuídas. Da circunstancia de formar-se o contrato pela adesão de uma parte à declaração de vontade estereotipada da outra, advém o nome com que habitualmente é conhecido – contrato de adesão atendendo a que se constitui pela adesão da vontade de um oblato indeterminado à proposta permanente do policitante ostensivo.

Normalmente o contrato de adesão se celebra em relação jurídica de consumo, estando sujeito, portanto, às regras do CDC. Esta é a regra, que admite, no entanto, exceções, já que há negócios jurídicos que não configuram relações de

consumo celebrados por meio de contratos de adesão, como, certos contratos administrativos precedidos de licitação, nos quais o contrato é celebrado pela Administração Pública em modelo previamente aprovado, ao qual o contratado apenas adere.

Não se pode negar a existência do acordo de vontades, que resulta da análise do ato negocial. De um lado, há oferta permanente, aberta a quem desejar os serviços do proponente. As cláusulas ou condições deverão da mesma constar, ou de anúncios ou tabuletas em lugar visível, ou de regulamentos ou portarias baixadas pela administração, etc. Não pode o ofertante alterar as condições da proposta senão precedendo de ampla divulgação, ou aprovação das autoridades (nos casos em que estas controlam tais contratos como se dá com as tarifas de transportes, de serviços de luz, fornecimento de gás, etc.).

A aceitação do oblato dá-se pura e simples. De regra, não comporta o contrato de adesão exceções pessoais. A aceitação é imediata, e o contrato se forma com qualquer pessoa, a não ser naqueles casos em que a oferta ao público admite ressalvas, como, por exemplo, a empresa de transporte não ser obrigada a admitir passageiro além da lotação do veículo, ou a casa de diversões públicas não ser compelida a tolerar o ingresso a quem não tenha condições de saúde ou moralidade.

A aceitação habitualmente se dá pelo silêncio daquele cuja obrigação de conhecer as cláusulas é equiparada pela lei a diligência ordinária. Na se chega, na análise do mecanismo jurídico, ao ponto de inquirir da vontade real, basta, como requisito mínimo, que acentue a possibilidade de conhecer as cláusulas gerais, e preestabelecidas, a sua adesão a elas, para que se tenha como formado o contrato, é obrigatório.

Por isto mesmo excluem-se de coercibilidade as chamadas cláusulas vexatórias, isto é, as demasiadas onerosas, ou inconvenientes. A lei proíbe expressamente ainda que as cláusulas que estipulem a renúncia antecipada do aderente a direito resultante de natureza de negócio. Guardada as proporções, a situação adapta-se a esta modalidade especial de contrato o qual muitos já reconhecem como contrato moderno e avançado.

3.4.2. CONTRATOS BANCÁRIOS

Em caso de inadimplemento, os contratos bancários, de modo geral, têm gerado acirrada disputa judicial entre bancos e consumidores, envolvendo os mais variados temas, assim dirimidos pelo Judiciário: a) Comissão de Permanência: a 2ª Seção do STJ já firmou posicionamento em sentido de “ser lícita a sua cobrança após o vencimento da dívida, devendo ser observada a taxa média dos juros de mercado, apurada pelo Banco do Brasil, não sendo admissível, entretanto, seja cumulada com a correção monetária, com os juros remuneratórios, nem com a multa ou juros moratórios. Incidência das Súmulas 30, 294 e 296 do STJ¹¹”; b) O CDC é aplicável às instituições financeiras: previsão legal e entendimento pacificado no STF e STJ¹²; c) Restituição de quantia paga indevidamente: só é devida em dobro em caso de comprovada a má fé da instituição financeira. Admite-se a compensação de créditos e a devolução de forma simples, em obediência ao princípio que veda o enriquecimento ilícito¹³; d) TR: “é válida a aplicação da TR como indexador da correção monetária, para contratos posteriores à lei n. 8.177/91, desde que pactuada”¹⁴; e) Capitalização mensal dos juros: até o ano 2000 era vedada. Só passou a ser possível após a edição de medida provisória totalmente desfavorável ao consumidor. Assim, como entende o STJ, “nos contratos firmados por instituições financeiras, posteriormente à edição da Medida Provisória 1.963-17/2000, de 31-3-2002, é possível a incidência de capitalização mensal dos juros desde que expressamente pactuada. Portanto, para sua cobrança, é necessário estar evidenciado que o contrato fora firmado após 31-2-2002 e que o referido encargo tenha sido expressamente pactuado”¹⁵; f) Não se aplica a limitação dos juros de 12% ao ano prevista da Lei de Usura aos contratos de abertura de crédito bancário¹⁶.

Em outubro de 2008, A Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça apreciou o 2º Recurso Repetitivo, envolvendo Direito Bancário, com base na Lei n.

¹¹ STJ, 4ª T, AgRg no Resp 706.365/RS, rel. Min. Jorge Scaterzzini, j. 2-2-2006, v. u, DJU, 20 fev. 2006, RDC, 59:268

¹² CDC, art. 3º, § 2º, STF: ADI 25981; STJ: REsp 706.635 e 699.181/MG, AgRg no REsp 688.627/RS e 712.801/RS.

¹³ STJ, REsp 706.365/RS.Precedentes: REsp 401.589/RJ e 505.734/MA, AgRg no Ag 570.214/MG.

¹⁴ STJ, Súmula 295.

¹⁵ STJ, REsp 706.365/RS

¹⁶ STJ, REsp 258.063/RS

11.372/2008, vigente desde agosto. O resultado do julgamento, em linhas gerais, manteve a jurisprudência da Corte.

No que tange aos juros remuneratórios foi mantida a orientação atual do STJ, no sentido da não limitação dos juros remuneratórios, a não ser em casos específicos, em que comprovada a abusividade, o que deve ficar a juízo das instancias ordinárias, que avaliam caso a caso. No caso objeto do julgamento, a 2ª Seção deu provimento ao recurso especial do banco, uma vez que os juros estavam abaixo da taxa média de mercado. Como se vê, prevaleceu o entendimento de que são abusivos os juros acima desse limite.

Com relação à descaracterização da mora do devedor e inscrição em cadastro de proteção ao crédito foi mantido o entendimento já pacificado na Seção, segundo o qual, na hipótese de serem exigidos encargos abusivos da contratação, os chamados encargos do período da normalidade, a mora está caracterizada. Decidiu-se também que o mero ajuizamento da ação revisional ou a constatação de que foram exigidos encargos monetários abusivos, não afastam a caracterização da mora.

Para o cadastro de inadimplentes restou decidido que a inscrição do nome do devedor só está vedada se, cumulativamente: houver interposição de ação revisional, as alegações do devedor forem plausíveis e fundadas na jurisprudência do STF ou STJ, e se for depositada a parcela incontroversa do débito. Tais condicionantes impedem a inscrição abusiva, caso o banco de dados insista em procedê-la.

Ao reconhecimento de ofício da abusividade de cláusulas: ficou assentado que, em ações envolvendo contratos bancários, não podem juízes e tribunais conhecer da abusividade de cláusulas, sem que haja pedido expresso do consumidor. Quanto à capitalização de juros, esta resta válida se pactuada no contrato.

3.4.3 ABERTURA DE CRÉDITO

Trata a abertura de crédito do contrato através do qual o banco se obriga a colocar à disposição de um cliente um certo valor em dinheiro, para ser utilizado

mediante saque único ou repetido, comprometendo-se este, por sua vez, a devolver a importância, acrescida de uma comissão, se prevista, e mais juros e correção monetária ao vencer o prazo do contrato. Efetivamente, o banco estipula com o cliente por sua ordem, ou de um terceiro por ele indicado, certo numerário, que será liberado, nesta última hipótese, mediante apresentação de documento provando a operação comercial realizada entre este último e aquele.

Geralmente, estabelece-se o contrato para atender compromissos do estipulante relativamente a terceiros, por vendas que estes fazem, ou serviços que prestam.

Quanto à nomenclatura, o banco que põe à disposição o valor denominado creditor. A parte em cuja conta é lançada a quantia terá o nome de creditado. Se a quantia for destinada a terceiro, considera-se como beneficiário.

Na prática, a abertura de crédito é para saldar obrigações junto a terceiros. Em outros termos, o banco fornecerá o capital para satisfazer o preço da compra de produtos, pagando ao beneficiário, que é o vendedor, se evidenciar o mesmo autorização expedida pelo creditado.

Se nenhuma garantia acompanha o contrato, há a modalidade de abertura de crédito a descoberto. Estabelecendo-se garantias, como penhor, hipoteca fiança ou aval, configura-se de crédito com garantia.

A espécie jurídica que mais se aproxima é o mútuo. A diferença está no recebimento, desde logo, do valor emprestado, ao passo que, na abertura de crédito, a instituição financeira compromete-se a manter à disposição do creditado certa quantia de dinheiro por um período determinado ou indeterminado, com a faculdade do próprio creditado utilizar tal soma.

3.4.4 CRÉDITO E FINANCIAMENTO

Quando o fornecimento envolver outorga de crédito ou concessão de financiamento ao consumidor, o fornecedor deverá informá-lo, prévia e de forma adequada, sobre dados essenciais, como o preço do produto ou serviço em moeda corrente nacional, o montante dos juros de mora e da taxa efetiva anual de juros, os acréscimos legalmente previstos, o número e a periodicidade das prestações e a

soma total a pagar, com e sem financiamento. Ao direito de informação do consumidor corresponde o dever específico do fornecedor. O objetivo da lei é permitir ao consumidor, ciente dos encargos que assumirá uma decisão livre e amadurecida.

Duas outras regras foram estabelecidas em favor do consumidor: a) ele poderá liquidar antecipadamente o débito, total ou parcialmente, mediante redução proporcional dos juros e demais acessórios, sem que a isso se oponha o credor, e , b) em caso de inadimplemento da obrigação, o credor poderá cobrar multa de mora, no percentual máximo de 2%, vedado qualquer índice superior a esse, constituindo abuso o desrespeito às normas referidas,

A jurisprudência, no que se refere ao item em exame, vem manifestando o seguinte entendimento: a) controvertida em juízo a relação negocial de natureza bancária, com ampla discussão sobre a natureza e acessórios do débito, não é plausível que conste o nome do devedor registrado no Serasa, como mau pagador, impossibilitando-lhe o acesso ao crédito bancário; b) a comissão de permanência não pode ser cumulada com correção monetária, limitada a cobrança ao índice de correção contratualmente eleito¹⁷; c) é nula obrigação cambial assumida por procurador mutuário vinculado ao mutuante, no exclusivo interesse deste¹⁸; d) em contrato bancário, havendo divergência quanto ao índice de correção monetária, prevalece o mais favorável ao aderente.

3.4.4.1 CARTÃO DE CRÉDITO

A emissão e administração de cartão de crédito são negócio jurídico complexo, plurilateral, atípico e não legislado. Com efeito, não há nenhum contrato com esse nome específico, nem no CDC, nem do CC/02. Aplica-se genericamente o CDC, mormente o capítulo da proteção contratual e as normas de contrato de adesão.

¹⁷ Súmula 30 do STJ

¹⁸ Súmula 60 do STJ

Nessa modalidade, vários contratos se convergem, tendo por objetivo atender os anseios de consumo, facilitar as transações e oferecer garantias ao fornecedor.

Tem como partes o titular - consumidor, a administradora e o fornecedor, só se completando o negócio com a intervenção simultânea das três partes.

Sobre eles os tribunais vêm sendo chamados a resolver questões como aplicabilidade do CDC, perda, furto, roubo ou extravio, juros e encargos abusivos, anatocismo, clonagem, danos morais, inscrição no cadastro de inadimplentes.

Eis alguns pronunciamentos: a) o CDC incide nas relações decorrentes de contratos de crédito; b) em caso de clonagem de cartão de crédito, a administradora responde pela falta de segurança dos serviços que presta; c) salvo nos contratos de cartão de crédito, é nula obrigação cambial assumida por procurador do mutuário vinculado ao mutuante, no exclusivo interesse deste; d) as empresas de cartão de crédito são instituições financeiras e, por isso, os juros remuneratórios por elas cobrados não sofrem as limitações da lei de Usura; e) não há limitação de juros nos contratos de cartão de crédito, por serem instituições financeiras, aplicando-se a súmula 196 do STF; f) no contrato de adesão de cartão de crédito em que o titular não teve prévia ciência das cláusulas estabelecidas pela administradora, não se lhe pode exigir o cumprimento; g) não pode a administradora de cartão de crédito exigir o pagamento sem a entrega no prazo do extrato contendo a discriminação das despesas efetuadas no período.

3.5 APLICAÇÃO DO CODIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NAS OPERAÇÕES BANCÁRIAS

Atuando como mandatária, parece normal que se aceite a cobertura da taxa de juros própria dos financiamentos, mas de modo a pagar razoavelmente o custo, com a prova dos índices de captação, sem os excessos que possam caracterizar vantagem exagerada, tomando excessivamente oneroso o contrato. No mesmo enfoque deve seguir a apreciação do quantum representativo da paga pela atividade exercida de intermediadora.

Não se admitem abusos no trespasse. Apurando-se que são exigidos percentuais superiores aos obtidos nos contratos de aplicações, justo que se imponha a revisão. É preciso, porém, que se demonstre o abuso praticado nos repasses e encargos cobrados, verificável como na hipótese de vigorar no mercado a remuneração, pelas instituições financeiras, das aplicações em 2% ao mês, e a imposição de uma taxa remuneratória de 10% no mesmo período.

A revisão submete-se ao CDC, pois está diante de uma relação de consumo, consoante estabelecido no mesmo código, firmando que serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração¹⁹. As administradoras de cartão de crédito prestam serviços aos respectivos clientes quanto captam recursos no mercado financeiros, com o que efetuam os pagamentos das compras que os clientes realizam. Os serviços são pagos mediante anuidades cobradas pelas administradoras e a incidência de uma taxa sobre os custos verificados na captação circunstancia que força o reconhecimento da relação de consumo. Acresce notar que o art. 52 do CDC, relativo a regras sobre o fornecimento de produtos ou serviços através de outorga de crédito ou concessão de financiamento, está redigido de forma ampla, aplicando-se tanto aos contratos de venda a prazo com reserva de domínio, quanto aos chamados contratos de crédito variável, como as contas bancárias especiais, incluindo pré-financiamento e os cartões de crédito.

4. ATIVIDADE BANCÁRIA E SUA CLASSIFICAÇÃO

Entende-se como atividade bancária o exercício das funções básicas das entidades componentes do Sistema Financeira Nacional. Estas funções básicas constituem a coleta e a intermediação ou a aplicação dos recursos financeiros próprios ou de terceiros, em moeda nacional ou estrangeira. Ressalta o trata com a captação de recursos junto a terceiros e com a concessão crédito.

Estas as grandes instituições financeiras. São necessárias para à circulação do dinheiro, arrecadando-o junto a quem faz investimentos, e aplicando-o através de

¹⁹ CDC, art. 3º e 29

várias operações, como o empréstimo, a abertura de crédito, o desconto, e os vários tipos de financiamentos.

Há também, diversas atividades feitas pelos bancos, diretamente ligadas ao financiamentos especiais tais quais: arrendamento mercantil, cobrança de créditos de terceiros, etc.

Os diversos tipos de contrato denominam-se operações bancárias, e desenvolvem-se através dos contratos, celebrados com aqueles que necessitam do crédito ou da prestação de serviços. Se a instituição financeira figura como sujeita ativa de direitos, a operação será ativa, se colocar como sujeita passiva na demanda será passiva a operação.

Para exercer atividade bancária, indispensável o preenchimento de uma série de requisitos, dentre os quais a autorização governamental, expedida pelo Banco Central do Brasil.

Define-se como banco a empresa que, com fundos próprios ou de terceiros, faz da negociação de crédito a sua atividade principal. Corresponde à espécie do gênero da instituição financeira. Pode-se dizer que contratos bancários são aqueles em que uma das partes é o banco, e cujo objetivo vem a ser o crédito.

Os bancos são intermediadores no crédito. Eles recebem do público o dinheiro, na forma de depósitos, e os transferem ao público, na forma de empréstimos e outras formas de concessão de crédito.

Mas a função não se esgota nesta atividade, pois estão inseridas em suas finalidades a multiplicação e a transformação do crédito, desempenho a que chegam a partir dos depósitos. Transformam em liquidez os créditos, como ocorre com o contrato de desconto bancário, em que recebem contra determinadas pessoas e entrega, ao cliente dinheiro, um crédito de máxima liquidez.

Tem relevância a padronização dos contratos. Como explica Arnaldo Rizzardo²⁰: No Brasil, como de resto na maioria dos países, a padronização dos contratos bancários deve-se não só as razões expostas, como à intervenção do Estado, por meio do Banco Central, na vida dos bancos. Com efeito, as circulares e resoluções do Banco Central fazem com que as operações bancárias sejam praticadas com uniformidade, chegando, muitas vezes, a determinar até a própria minuta do contrato.

²⁰ Contratos, Editora Forense, Rio de Janeiro, 2007, p. 1398

Assim, os formulários que servem de instrumento de contratação bancária distinguem-se pela identidade formal, pela predeterminação de suas cláusulas, e pela inflexibilidade e rigidez do seu esquema.

O resultado disso é que, no contrato bancário, o consentimento do cliente se manifesta mediante adesão ao esquema proposto pelo banco, esquema este em que o cliente não discute alguma cláusula, aceitando tacitamente o que o banco induz.

Por exigência prática, a contratação bancária, no decorrer dos tempos, passou a ser feita por meio de formulário com cláusulas gerais e uniformes para todos os contratos de igual natureza. Assim, as condições contratuais passaram a ser previamente fixadas pelo banco, de forma a não admitirem contrapropostas.

As relações jurídicas exteriorizadas são desenvolvidas de modo uniforme para todos os clientes. Há uma standardização de regras, fórmulas e condições, em geral impressas.

Para a celebração dos contratos, adotam-se documentos padrões, com o objetivo de simplificar os vários tipos de utilização dos serviços.

Os contratos bancários enquadram-se nos chamados contratos de adesão, pelos quais a participação de um dos sujeitos se dá pela aceitação em total das condições prefixadas pela outra parte para constituir o conteúdo obrigacional. Sendo assim, se não adere as condições, não contrata.

Para sobreviver, o banco precisa levar a cabo grande quantidade de operações. Precisa receber inúmeros depósitos e conceder vários empréstimos, realizar descontos, etc. É justamente dessa massividade que surge o lucro na intermediação do crédito.

A atividade bancária é reservada apenas a pessoas jurídicas públicas ou privadas, todas organizadas sob a forma de sociedade autônoma, exceto as cooperativas de crédito.

O funcionamento depende de autorização do Banco Central do Brasil. Quando estrangeiros, exige-se decreto do Presidente da República.

4.1 JUROS REMUNERATÓRIOS E MORATÓRIOS

Os juros podem ser remuneratórios ou compensatórios, ou moratórios. Corresponde o primeiro aos fundos do capital mutuado ou empregado. O segundo representa indenização pelo atraso no cumprimento da obrigação. Os compensatórios, em regra, são convencionados por cláusula expressa (at.1.262 do CC). Os juros moratórios podem ser legais ou convencionais.

A aplicação da Taxa Selic para o período de normalidade dos contratos já está sendo utilizada por diversos Tribunais do país, em virtude da abusividade e excessiva onerosidade das taxas de juros cobradas pelos bancos e financeiras.

Entende-se que a Taxa Selic é mais do que suficiente para remunerar o capital emprestado, eis que o governo mantém esta taxa com o fim de propiciar atratividade para aquisição de títulos públicos, sendo que estes são negociados em demasia por se entender que vale a pena arriscar o capital em face da exorbitante remuneração, ou seja, trata-se de boa e adequada remuneração. Mais do que isso, parte-se para o abuso e a onerosidade excessiva.

Qualquer taxa de juros acima da *taxa selic (taxa base)* se afigura abusiva, sendo ela o limite máximo para cobrança de juros remuneratórios, até mesmo porque a referida taxa já é considerada pelo mercado bastante elevada e excessivamente onerosa, ocasionando desequilíbrios.

A jurisprudência tem se posicionado pela incidência por completa do CDC aos contratos de concessão de crédito bancário, ou seja, a própria aplicabilidade das normas consumeristas aos bancos, segundo o STF: “a *TAXA SELIC* já é uma taxa de juros muito elevada, sendo a taxa de juros paga pelo Governo em razão do endividamento do Estado, assim, após fazer uma ampla análise da *criação de moeda escritural pelos bancos*, inclusive tecendo comentários sobre o “encaixe bancário” e o enriquecimento e lucro das instituições financeiras ²¹. Para a afirmação desta tese, urge registrar que o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n.º 2.591, anuiu no entendimento de que o CDC se aplica às instituições financeiras e nas operações de concessão de crédito, financiamentos ou empréstimos.

²¹ da ADI n.º 2.591 de 07/06/2006, STF.

4.2 CAPITALIZAÇÃO DE JUROS

A palavra juros significa a remuneração de uma importância em dinheiro, disponibilizada por um determinado período de tempo. Logo o rendimento será obtido pela disponibilidade do principal (valor em dinheiro) por determinado prazo (tempo em que o dinheiro está disponível) em cujos períodos de apuração serão aplicadas as taxas percentuais de juros, por meio de dois critérios de cálculo: juros simples, ocorrendo assim a remuneração sobre o valor principal que não varia, por conta dos juros calculados ao final de cada período de apuração e os juros compostos as quantias de remuneração são ganhas sobre um valor do principal que varia, incluindo os juros calculados ao final de cada período de apuração, ocorrendo assim a capitalização.

Capitalização é a prática de incorporar os juros de um empréstimo ou de um financiamento à dívida principal. Nos empréstimos ou financiamentos, a capitalização de juros tem de manter-se de acordo com as chamadas taxas de mercado em consonância com a jurisprudência vigente pelo Superior Tribunal de Justiça sob pena de ser caracterizada como excessiva ou abusiva.

O anatocismo (juros sobre juros) é uma prática vedada sendo que em caso de incidência de correção monetária, juros de mora e multa contratual os valores apurados devem ser corrigidos a partir do valor-base e não um encargo sobre o outro.

Tal matéria é entendimento pacífico e sumulado através no sentido de proibir à capitalização de juros, ainda que anteriormente pactuada.²²

²² Súmula 121, STF.

5. INSCRIÇÃO E MANUTENÇÃO NO CADASTRO DE INADIMPLENTES

Com o advento das especificações no novo Código Civil de 2002, começou uma nova discussão acerca do prazo para manutenção nos cadastros de inadimplentes.

A rigor, o novo código não trata especificamente de tal matéria, pois se percebe que o prazo de prescrição da maioria dos títulos de crédito é de 3 anos, como assegura o art. 206, § 3º, VIII : “ Prescreve em três anos a pretensão de haver o pagamento do título de crédito a contar no vencimento, ressalvadas as disposições da lei especial”.

Portanto, analisando o § 5º do art. 43 CDC que assegura o consumidor de ver seu nome excluído do referido cadastro após três anos.

É sabido, portanto, o comerciante dispõe do prazo de três anos para exercitar seu direito. Não fazendo, os órgãos de proteção ao crédito também não manterão o nome do consumidor inadimplente no cadastro, uma vez que seria inútil, pois o comerciante sequer se interessou pela dívida.

No que tange a vedação do cadastro do nome do consumidor, restou decidido que a inscrição do nome do devedor só está vedada se, cumulativamente: houver interposição de ação revisional, as alegações do devedor forem plausíveis e fundadas na jurisprudência do STJ e STF, e for depositada parcela incontroversa do débito.

Tais condicionantes impedem a inscrição e a tornam abusiva, caso o banco de dados insista em procedê-la. É se estiver tramitando ação onde os devedores pleiteiam o reconhecimento da invalidade do título que teria sido preenchido com valores excessivos, mediante argumentação verossímil, pode o juiz deferir a antecipação parcial da tutela para cancelar o registro do nome dos devedores nos bancos de dados de proteção ao crédito.

É importante perceber que o CDC indubitavelmente erra ao dividir, em seus arts. 43 e 44, as espécies dos cadastros: uma para o consumidor e outra para o fornecedor, estas primeiras interessadas ao comércio e a outros agentes que trabalham com crédito e concessão deste.

A segunda é a famosa “Lista Negra” de empresas que sofreram reclamações de consumidores insatisfeitos pela prestação de serviços desta, divulgada anualmente pelos procons de todo o Brasil.

O problema é a diferença que o dispositivo oferece de tratamento absolutamente injusta onde o consumidor cadastrado está praticamente fora do comércio, tem suas restrições aos créditos e, teoricamente, não pode comprar com mais ninguém.

Não significa que os efeitos são ilícitos, mas é percebível que nem todos os consumidores inadimplentes são “caloteiros”. Alguns são aconselhados de má-fé ou por absoluta ignorância cedem à abertura de crédito sem muitas vezes não saber nem do que se trata o contrato.

A respeito das empresas que lesam diariamente os consumidores, tem estas alguma restrição? Aparentemente não, pois uma empresa que lesou um consumidor não é proibida de fornecer seus serviços, não tendo, praticamente, nenhuma consequência no seu livre exercício do comércio.

Se a Carta Magna prevê a igualdade de todos perante a lei, porque tão discrepante é a referida diferença? A melhor explicação plausível é de que é sabido que existe uma enorme influência do Poder Econômico na elaboração das leis, ficando estas mais favoráveis, sempre, aos de maior poder aquisitivo.

Entende-se como uma aplicabilidade justa se, por exemplo: a empresa que lesasse diversos consumidores na venda de produtos ficasse proibida de vender tal produto até que atendesse os consumidores lesados (ou em três anos como profana o código civil c/ c/ cdc), ou ainda, a empresa que prestasse um serviço eivado de vícios ficasse proibida a prestar os referidos até que resolvesse o problema com os consumidores lesados.

Apesar de extremamente favorável ao consumidor, o CDC às vezes peca pela proteção excessiva em matérias não tão importantes e deixa de lado à discussão sobre matérias que realmente fazem a diferença e mudam, por completo, um mercado consumidor para mais justo.

Acontece que, neste país ainda com resquícios de colônia, a população aceita tacitamente, pois no melhor ditado: “manda quem pode, obedece quem tem juízo”.

5.1 AÇÃO REVISIONAL SOB A ÓTICA CONSUMERISTA

A ação revisional trata-se de uma ação judicial que tem por objetivo principal retirar as onerosidades excessivas que uma das partes tem por conta de determinadas cláusulas de um contrato. Assim, a parte prejudicada poderá se insurgir contra o contrato supostamente firmado com o propósito de que este seja analisado à luz do ordenamento jurídico vigente, em especial pelo Código de Defesa e Proteção ao Consumidor.

Essa espécie de ação objetiva procurar os erros nas cláusulas constantes em um contrato realizado entre o consumidor e a instituição financeira, visando um equilíbrio contratual afim de que se evitem os abusos, limitando a taxa remuneratória de juros, além de limitar e considerar abusivas algumas cláusulas em face do CDC.

Demais disso, não obsta sua aplicação plena a formulação de pressupostos à incidência da teoria da onerosidade excessiva no Direito do Consumidor. As diferenças entre este em relação ao direito privado comum não impedem que seja a onerosidade excessiva analisada à luz dos pressupostos formais, subjetivos e objetivos.

A primeira questão diz respeito ao suporte negocial, o que implica saber quais atos comportam a onerosidade excessiva. Semelhantemente ao direito comum, faz-se indispensável a existência de um contrato, exigindo-se apenas que sua execução seja continuada ou diferida, de molde a satisfazer o necessário pressuposto do decurso temporal entre sua conclusão e os eventos ulteriores.

Logo, qualquer contrato de consumo (unilateral ou bilateral, comutativo e oneroso) pode sofrer os efeitos da teoria da onerosidade excessiva, o que se dá por influência do princípio da interpretação mais favorável ao consumidor.

Quanto aos aleatórios, mantém-se a restrição genérica aos mesmos, com a ressalva de que podem ocorrer alterações circunstanciais na execução das cláusulas de cunho não aleatório.

Essa amplitude no suporte negocial é justificada também por três fundamentos: a natureza protetiva do direito especial e sua decorrência lógica, o princípio da vulnerabilidade; a existência em todos os contratos de consumo de um sinalagma amplo, que não se acomoda aos padrões tradicionais de comutatividade, o que se extrai do princípio do equilíbrio contratual no direito do consumidor; o

número significativo de contratos unilaterais envolvendo questões de consumo, ainda que não desnaturados em bilaterais imperfeitos, especialmente no âmbito das relações bancárias, o que torna indispensável o concurso de suas regras para tutelá-los.

Um problema de grande importância é o que se relaciona com a legitimidade para arguir a revisão. No direito comum, tem prevalecido a idéia de que o credor e o devedor podem invocá-la indistintamente. Nas relações locatícias urbanas, a jurisprudência também firmou entendimento de que o locatário e o locador estão aptos a requerê-la, por exemplo.

Em termos teóricos, nada impede que o fornecedor e consumidor possam acreditar-se legitimados para arguir a incidência da onerosidade excessiva em seus negócios. Essa não exhibe relação direta com suas condutas, não se podendo imaginar que alguém tivesse interesse em sua ocorrência.

A única mitigação diz respeito ao papel do juiz em apreciá-la, o que deverá fazê-lo à luz do princípio da vulnerabilidade do consumidor. Inadmissível, porém, cerras as portas dos tribunais aos fornecedores, quando esbatidos pela alteração, sob o color exclusivo de que o direito especial é protetivo do hipossuficiente.

Esse argumento, além de levar a extremos odiosos o regime peculiar do direito do consumidor, ofuscaria o princípio magno do amplo acesso à função jurisdicional do Estado.

Porém, respeitando-se o princípio da vulnerabilidade, o consumidor poderá optar entre a revisão ou a resolução do contrato, enquanto ao fornecedor é limitada a prerrogativa de postular sua revisão por onerosidade excessiva, exclusivamente.

A legitimidade pura para sua arguição será informada apenas pela qualidade de consumidor ou fornecedor, desde que se não encontrem em situação de mora com suas obrigações.

O Superior Tribunal de Justiça tem aumentado o nível de interferência judicial nos contratos sob a invocação das chamadas cláusulas abusivas. Desse modo, estabeleceu-se um princípio da ampla revisibilidade contratual.

É óbvio que esse primado está restrito ao CDC e demanda a verificação de cláusulas vexatórias. Assim, a jurisprudência é firme no sentido de admitir a revisão ampla dos contratos e a conseqüente modificação das cláusulas abusivas, à luz do CDC.

Por derradeiro, a teoria da onerosidade excessiva no direito do consumidor tenderá sempre à preservação do contrato, através de sua revisão judicial, no que está em simetria com o art. 51, parágrafo segundo do CDC, que expressa o princípio da continuidade dos vínculos. Entretanto, não se podem limitar apenas a este meio técnico os efeitos da teoria.

De fato, o consumidor poderá optar entre resolver ou rever o contrato.

O fornecedor, porém, estará limitado a discutir o direito material no âmbito da revisão, ficando a escolha exclusivamente adstrita ao consumidor, por incidência direta do princípio da vulnerabilidade: caso assim não ocorresse, na maioria das situações, os fornecedores optariam pela resolução e não pela revisão.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O superendividamento do consumidor de boa fé é fato comprovadamente evidenciado nos dias de hoje, mesmo em países ditos como primeiro mundo, tão quanto os subdesenvolvidos. Estes segundos, ficam em maior evidencia sejam devidas as elevadas crises econômicas, a caminhada lenta para crescimento da economia, bem como os elevados índices de desemprego.

A falta de educação também contribui para o super endividamento, uma vez que os consumidores, ignorantes perante o mercado e a legislação protecionista, se deparam com tamanha fartura de crédito oferecido pelas grandes operadoras e por sua vez, aderem a contratos destas sem nunca mesmo saber do que se tratam.

No Brasil, apesar do legislador ainda não ter posto tal matéria em discussão, existem dispositivos legais como o Código de Defesa e Proteção ao Consumidor e, subsidiariamente, o Código Civil de 2002 que visam proteger o consumidor do super endividamento através de suas matérias específicas e de ordem geral.

É de bom alvitre citar que o superendividamento é a impossibilidade do devedor, pessoa física, leigo e de boa fé, pagar suas dívidas. Logo este pode ser fruto de uma acumulação indevida de dívidas (contraídas de boa fé) ou ainda de um imprevisto que o provoque.

É de fácil percepção que os efeitos decorrentes da condição de consumidor super endividado são incompatíveis com o respeito à dignidade da pessoa humana, visto que o crédito proporciona a adesão de satisfações primordiais, contudo se esta relação obrigacional de crédito desprezar importantes aspectos da vida humana, ameaçam de maneira grotesca à dignidade. Porém, na outra face da moeda, será o sistema bancário coagido a não criar e fomentar o crédito à sua maneira seguindo os dispositivos legais? Ou seja, a exagerada proteção ao consumidor ensejará diversos não cumprimentos da *pacta sunt servanda*? Sendo assim, as normas insertas na lei consumerista conferirão uma proteção maior que as condições reais de consumo, enriquecendo os consumidores em geral sem causa.

Foi enunciado que nos contratos de financiamento as normas são preestabelecidas e sem possibilidade de negociações, proporcionando aos bancos utilizam-se dessa característica do contrato de adesão para praticarem abusos

contra os consumidores, pois eles necessitam do serviço e acabam sujeitando-se as normas impostas, e que na maioria das vezes não são

Como já disposto anteriormente, o que se reforça a idéia discutida é de que todos os princípios constitucionais consumeristas juntamente com a legislação, não consideram como único fator decisivo no contrato a livre manifestação da vontade, enfatizando o equilíbrio entre as partes e por consequência o não endividamento coletivo da sociedade.

Em meio a todas estas questões, uma idéia já exposta precisa ficar clara: apesar do ordenamento jurídico pátrio não apresentar normas com teor especificamente em relação ao super endividamento do consumidor, procura-se aplicar, por analogia e demais fontes do direito, as normas do CDC bem como a do Código Civil.

REFERENCIAS

MARTINS, Renata de Freitas. **Direitos Básicos do Consumidor**. Moderna, 2002.

BARLETTA, Fabiana Rodrigues. A Revisão Contratual no Código Civil e no Código de Defesa do Consumidor, Saraiva, 2006.

BELLINI JR., Antonio Carlos. **A Inversão do Ônus da Prova - No Código de Defesa do Consumidor**, ed. Servanda, 2008.

TARTUCE, Flávio. **Função Social dos Contratos do Código de Defesa do Consumidor ao Novo Código Civil**, ed. Método, 2000.

DONNINI, Rogério Ferraz. **Responsabilidade Pós-contratual no Novo Código Civil e no Código de Defesa do Consumidor**, SARAIVA, 2006.

CASADO, Marcio Mello. **Proteção do Consumidor de Crédito Bancário e Financiamento**, RT, 2005.

NUNES, Rizzato. **Curso de Direito do Consumidor**, São Paulo: Saraiva, 2001

CASTILHO, Ricardo dos Santos. **A Defesa dos Interesses do Consumidor**, ed. IGLU.

Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto / Ada Pellegrini Grinover... [et al.] – 8ª ed. – Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.

MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 4. ed. rev., atual. e ampl.. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002