

UNIVERSIDADE DE SANTA CRUZ DO SUL
CURSO DE DIREITO

Camila de Costa

**A APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR ÀS
RELAÇÕES BANCÁRIAS E A ANÁLISE DE SUA EFETIVIDADE EM
JULGADOS DOS TRIBUNAIS**

Santa Cruz do Sul
2020

Camila de Costa

**A APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR ÀS
RELAÇÕES BANCÁRIAS E A ANÁLISE DE SUA EFETIVIDADE EM
JULGADOS DOS TRIBUNAIS**

Trabalho de conclusão apresentado ao Curso de
Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul para
obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Profa. Ms. Veridiana Maria Rehbein

Santa Cruz do Sul
2020

Aos meus pais, aos professores e aos colegas do Curso de Direito.

AGRADECIMENTOS

Agradeço aos meus familiares pelo incentivo; aos professores e colegas do Curso de Direito, pelos ensinamentos e pela amizade; e, em especial, à professora orientadora Ms. Veridiana Maria Rehbein, pela sabedoria transmitida e pelo encorajamento na realização deste trabalho.

RESUMO

O presente trabalho aborda a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor (CDC) às relações bancárias e sua efetividade, diante das abusividades impostas pelas Instituições Financeiras. Nesses termos, indaga-se: passados quase trinta anos da entrada em vigor do CDC e alguns anos do julgamento da ADI n. 2.591 e da Súmula n. 297 do STJ e analisando-se alguns julgados e decisões dos tribunais, há, de forma efetiva, nesses julgados, a aplicação do CDC? O método de abordagem utilizado é o dedutivo, partindo-se do estudo da história e dos conceitos que envolvem uma relação de consumo, para, então, adentrar nas questões da aplicabilidade do CDC às relações bancárias e dos direitos inerentes aos consumidores bancários. Em seguida, o estudo se volta para uma análise de julgados e decisões dos tribunais, para que, por fim, se conclua se nesses julgados e decisões houve ou não a efetividade do CDC. O método de procedimento é o monográfico, e a técnica de pesquisa é a bibliográfica, com fontes variadas, como livros, artigos, *sites*, julgados, jurisprudência e revistas. É de fundamental importância o estudo do tema, visto que, passados quase trinta anos da entrada em vigor do CDC, bem como alguns anos do Julgamento da ADI n. 2.591 e da edição da Súmula n. 297 do STJ ainda há inúmeros casos de abusividade e de desrespeito à legislação, por parte das Instituições Financeiras. Nesse sentido, este tema se mostra relevante, uma vez que as relações e serviços bancários estão presentes no cotidiano de grande parte da população e ainda se nota um desconhecimento por parte de muitos consumidores no que tange aos seus direitos. Desse modo, esta pesquisa tem por finalidade levantar e evidenciar informações de suma relevância sobre as relações bancárias e sobre os direitos dos consumidores, bem como despertar a necessidade da efetiva aplicação das normas consumeristas a essas relações.

Palavras-chave: Código de Defesa do Consumidor. Consumidor Bancário. Relações Bancárias.

ABSTRACT

This paper deals the applicability of the Consumer Protection Code to banking relationships and its effectiveness, in the face of the abusiveness imposed by Financial Institutions. In these terms, we ask: almost thirty years after the entry into force of the Consumer Protection Code and some years after the judgment of ADI No. 2,591 and Precedent No. 297 of the STJ and analyzing some judgments and court decisions, if there is an effective application of the Consumer Protection Code in these judgments. The method of approach used is the deductive one, starting from the study of history and the concepts that involve a consumption relationship, and then going into the questions of the applicability of the CDC to banking relationships and the rights inherent to banking consumers. Afterwards, the study will focus on an analysis of judgments and court decisions so that, finally, it can be concluded whether these judgments and decisions were or were not effective for the CDC. The method of procedure will be monographic and the research technique will be bibliographic, with varied sources, such as books, articles, websites, judges, jurisprudence and magazines. The study of the topic is of fundamental importance, since almost thirty years after the entry into force of the Consumer Protection Code, as well as some years after the Judgment of ADI No. 2.591 and the edition of Precedent n. 297 of the STJ, there are still countless cases of abuse and disrespect for legislation by Financial Institutions. In this sense, this theme is relevant, since banking relationships and services are present in the daily lives of a large part of the population and there is still a lack of awareness on the part of many consumers regarding their rights. In this way, this research aims to raise and evidence extremely relevant information about banking relationships and about the rights of consumers, as well as awakening the need for the effective application of consumerist norms to these relationships.

Keywords: Consumer Protection Code. Banking Consumer. Banking Relations.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	7
2	ASPECTOS HISTÓRICOS E CONCEITUAIS	9
2.1	Noções introdutórias ao Direito do Consumidor	9
2.2	Evolução histórica do Direito do Consumidor	10
2.3	Sujeitos e objetos das relações de consumo	12
3	DA APLICABILIDADE DO CDC ÀS RELAÇÕES BANCÁRIAS E DOS CONTRATOS BANCÁRIOS.....	27
3.1	Da aplicação do CDC às relações bancárias.....	27
3.2	A Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.591.....	28
3.3	Atividades bancárias e os principais contratos bancários	37
3.3.1	Contrato de conta-corrente e depósito	40
3.3.2	Contrato de abertura de crédito	41
3.3.3	Contrato de cartão de crédito	43
3.3.4	Contrato de empréstimo e financiamento bancário	45
3.3.5	Contrato de seguro	47
4	DIREITOS DO CONSUMIDOR BANCÁRIO E ANÁLISE DA EFETIVIDADE DO CDC EM JULGADOS DOS TRIBUNAIS	49
4.1	Direitos do consumidor bancário.....	49
4.2	Julgados e decisões dos tribunais e a efetividade do CDC nos casos analisados	58
5	CONCLUSÃO.....	82
	REFERÊNCIAS	85

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho monográfico versa sobre a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor (CDC) às relações bancárias e sobre a sua efetividade diante das abusividades impostas pelas Instituições Financeiras.

Assim, objetiva-se analisar a aplicação do CDC às relações bancárias, bem como, através de julgados e decisões dos tribunais, analisar se houve, nesses casos, a efetividade do referido Código.

Para tanto, faz-se necessário destacar o que vem a ser uma relação de consumo, pois é através da sua definição que se delimitará a aplicação do CDC. Entende-se que uma relação de consumo é aquela que se forma entre um consumidor e um fornecedor, tendo como objeto um produto ou serviço.

A principal questão a ser respondida com este trabalho é: passados quase trinta anos da entrada em vigor do Código de Defesa do Consumidor e alguns anos do julgamento da ADI n. 2.591 e da edição da Súmula n. 297 do STJ, e analisando-se alguns julgados e decisões dos tribunais, é possível afirmar que ocorre, de forma efetiva, a aplicação do CDC às relações bancárias?

O método utilizado para a concretização da pesquisa é o dedutivo. O método de procedimento é o monográfico e a técnica de pesquisa é a bibliográfica, com fontes variadas, como livros, artigos, *sítes*, julgados, jurisprudência e revistas.

No primeiro capítulo do estudo, é delineada uma introdução ao Direito do Consumidor e os aspectos históricos que acabaram por desencadeá-lo. Antes da sua criação, não havia uma legislação específica e era o Código Civil de 1916 que se aplicava às relações de consumo. Destaca-se a Revolução Industrial como importante momento histórico que modificou as formas de produção e de consumo, despertando na sociedade a necessidade de alterações no ordenamento jurídico. Foi com a Revolução Industrial que a população, as indústrias e as demandas e ofertas cresceram de forma significativa, desencadeando a chamada standardização, ou produção em massa.

Surgiram, assim, a globalização, a sociedade capitalista e os chamados contratos de adesão. Em consequência de todas essas mudanças, percebeu-se que o Código Civil de 1916 não respondia mais à realidade da sociedade brasileira. O Direito necessitava de mudanças. Foi então, em 1988, com a criação da Constituição Federal vigente, que surgiram os primeiros dispositivos relacionados ao

Direito do Consumidor, que passou a ser reconhecido como um direito fundamental, e, em 1990, foi editado o Código de Defesa do Consumidor.

Na sequência do trabalho, disserta-se sobre os conceitos que envolvem uma relação de consumo, ou seja, seus sujeitos (consumidor e fornecedor) e objeto (produto e serviço) – critérios básicos para determinar se deve haver ou não a aplicação do Código de Defesa do Consumidor. Assim, para estar configurada a relação de consumo, é necessário que os seus sujeitos e objetos se enquadrem no que está previsto no CDC. É de suma importância identificar a existência da relação jurídica, pois, sendo de consumo, haverá a possibilidade de aplicar as regras previstas pelo CDC, caso contrário, serão aplicadas outras legislações. Ressalta-se, dessa forma, que é fundamental a exata identificação dos sujeitos da relação, bem como o seu objeto, segundo o que está disposto no CDC, dado que somente com a existência desses elementos é possível a incidência das normas consumeristas.

No segundo capítulo, são analisados os aspectos da aplicação do CDC aos bancos, tema que, por muitos anos, causou debates entre os doutrinadores e foi enfrentado através da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.591/DF, a chamada ADI dos Bancos, e da Súmula n. 297 do STJ. Ambas são de suma importância para a consolidação dos direitos dos consumidores bancários. São abordadas as teses e os argumentos desenvolvidos durante o julgamento da referida ADI, bem como a decisão e o posicionamento do STF sobre o tema. Apresentam-se, ainda, os principais contratos e procedimentos realizados pelos bancos.

No terceiro capítulo, são destacados alguns dos direitos do consumidor bancário previstos no ordenamento jurídico brasileiro, os quais devem ser aplicados aos casos concretos, nas relações entre os clientes e as Instituições Financeiras. Por fim, são analisados alguns julgados dos tribunais, relacionados com o Direito do Consumidor, a fim de identificar se neles houve ou não a efetividade do CDC.

O estudo do tema é de fundamental importância, pois as relações e serviços bancários estão presentes no cotidiano de grande parte da população e ainda se nota um desconhecimento por parte de muitos consumidores no que tange aos seus direitos. Desse modo, esta pesquisa tem por finalidade levantar e evidenciar informações de suma relevância sobre as relações bancárias e sobre os direitos dos consumidores, bem como despertar a necessidade da efetiva aplicação das normas consumeristas a essas relações.

2 ASPECTOS HISTÓRICOS E CONCEITUAIS

Neste capítulo, serão apresentados os aspectos históricos do Direito do Consumidor, para que se compreendam os fundamentos que lhe deram origem, bem como serão abordados os conceitos referentes à relação de consumo, seus sujeitos e objeto – critérios básicos para determinar a aplicação do Código de Defesa do Consumidor (CDC).

2.1 Noções introdutórias ao Direito do Consumidor

O Direito do Consumidor, classificado como uma disciplina transversal entre o direito público e o privado, é considerado um ramo ainda recente, visto que foi realmente inserido no direito brasileiro somente após a promulgação da Constituição Federal de 1988. Ele surgiu com a finalidade de proteger um sujeito de direitos, o consumidor (MARQUES, 2016).

Convém esclarecer que esse direito nasceu com o objetivo de eliminar as desigualdades entre fornecedores e consumidores. Destaca-se que a Revolução Industrial teve importante papel no seu surgimento, pois em decorrência dela houve um forte crescimento populacional, um acentuado aumento da produção (massificação da produção), do consumo e do desenvolvimento tecnológico e científico. Enquanto o fornecedor se fortaleceu técnica e economicamente, o contrário aconteceu com o consumidor, que, com seu poder de escolha enfraquecido e submisso aos contratos de adesão, passou a estar numa posição de desvantagem frente ao fornecedor. Assim, instalou-se uma situação de forte desigualdade entre os fornecedores e os consumidores, colocando estes em situação de vulnerabilidade (CAVALIERI FILHO, 2011).

A vulnerabilidade é, justamente, o principal requisito do Direito do Consumidor, pois, segundo Cavalieri Filho (2011, p. 8), “só se justifica a aplicação de uma lei protetiva em face de uma relação de desiguais. Entre partes iguais não se pode tratar privilegiadamente uma delas, sob pena de violação do princípio da igualdade”. Para compreensão desse direito, faz-se necessário identificar a relação de consumo, seus sujeitos e seu objeto, pois esses elementos são os critérios básicos que determinam a aplicação ou não do CDC.

Mas o que é uma relação de consumo? O CDC não trouxe esse conceito na lei, mas tratou de conceituar seus elementos, ou seja, os seus sujeitos e o seu objeto. Cavalieri Filho (2011) destaca que os elementos da relação de consumo são classificados em subjetivos e objetivos. Os subjetivos estão relacionados aos sujeitos, ou seja, o consumidor e o fornecedor, e os elementos objetivos estão relacionados ao objeto, ou seja, os produtos e os serviços.

Esses conceitos estão estritamente relacionados entre si e são dependentes uns dos outros. Conforme afirma Cavalieri Filho (2011, p. 143-144, grifo do autor): “Só existirá um *consumidor* se também existir um *fornecedor*, bem como um *produto* ou *serviço*. Os conceitos em questão não se sustentam por si mesmos, nem podem ser tomados isoladamente”.

Portanto, para determinar a aplicação do CDC, como destaca Marques (2012, p. 85):

O grande desafio do intérprete e aplicador do CDC, como Código que regula uma relação jurídica entre privados, é saber diferenciar e saber “ver” quem é comerciante, quem é civil, quem é consumidor, quem é fornecedor, quem faz parte da cadeia de produção e de distribuição e quem retira o bem do mercado como destinatário final, quem é equiparado a este, seja porque é uma coletividade que intervém na relação, porque é vítima de um acidente de consumo ou porque foi quem criou o risco no mercado. No caso do CDC, é este exercício, de definir quem é o sujeito ou quem são os sujeitos da relação contratual e extracontratual, que vai definir o campo de aplicação desta lei, isto é, a que relações ela se aplica.

Dessa forma, é de fundamental relevância a correta identificação dos sujeitos que integram a relação jurídica, bem como o seu objeto, pois é a partir dessa identificação que se definirá a norma a ser aplicada à relação. Somente se os sujeitos e objetos enquadrarem-se ao disposto no CDC é que se aplicarão as normas consumeristas.

2.2 Evolução histórica do Direito do Consumidor

O Código de Defesa do Consumidor, Lei n. 8.078, foi editado em 1990 e passou a vigorar no Brasil em 11 de março de 1991. Até então, não havia uma legislação específica de proteção ao consumidor, e às relações de consumo era aplicado o Código Civil de 1916. Este último era a base do ordenamento jurídico, na época do direito privado clássico, tendo como fundamentos a liberdade, a autonomia

da vontade e o princípio da *pacta sunt servanda* (MIRAGEM, 2014). Vale referir que o consumidor “[...] era identificado com outros nomes, como ‘contratante’, como ‘cliente’, como ‘comprador’ [...]” (MARQUES, 2016, p. 10).

Foi após a Revolução Industrial que a população e, conseqüentemente, as demandas e ofertas cresceram significativamente, gerando aumento das indústrias e da produção. A partir daí surgiu a chamada estandardização, ou seja, a produção em série ou produção homogeneizada. Com o desenvolvimento da tecnologia, esse modelo de produção foi crescendo e se solidificando cada vez mais em todo o mundo, criando-se o conceito de globalização. Surgiu, então, a sociedade de massa e o modelo de produção existente na sociedade capitalista. Nesse modelo, o fabricante cria um produto ou serviço com a ideia de reproduzi-lo em série, com um custo menor e para o maior número de pessoas possível (NUNES, 2009).

Com o crescimento das empresas e com a produção em massa, os contratos também passaram a ser uniformizados. As empresas passaram a criá-los de forma unilateral, facilitando a sua confecção e muitas vezes logrando vantagens para só uma das partes. Foi assim que surgiu o conceito de contrato de adesão, ou seja, aquele contrato criado apenas por uma das partes, no qual a outra não discute, apenas decide se quer ou não celebrar (MIRAGEM, 2014).

Nesse sentido, Miragem (2014, p. 43, grifo do autor) destaca em sua obra que:

Estas circunstâncias dão origem então ao fenômeno dos *contratos de massa*, ou simplesmente ao fenômeno da *massificação dos contratos*, pelo qual a adoção de práticas agressivas de contratação e a sensível restrição da liberdade de contratar de uma das partes (os não profissionais, leigos) assinalam a debilidade destes sujeitos na relação contratual, indicando a necessidade do reconhecimento desta situação pelo direito, de modo a promover a proteção do vulnerável. A *liberdade de contratar* e o princípio da *autonomia da vontade*, que fundamentavam o direito civil clássico, tornam-se insuficientes para assegurar a justiça e o equilíbrio nestas relações contratuais, determinando a necessidade da proteção dos mais fracos na sociedade de consumo de massa.

Então, percebeu-se que o Código Civil de 1916 não respondia mais à realidade da sociedade brasileira, atingida por todas as mudanças trazidas pelo capitalismo. O direito necessitava de mudanças para se adequar a essa nova realidade. Foi assim que surgiu a ideia de criar um novo Código Civil, criticada por grande parte da doutrina. Enquanto o projeto tramitava no Congresso, nos Estados Unidos e na Europa acontecia uma evolução nos direitos do consumidor. Em 1973, o Conselho da Europa aprovou a Carta dos Consumidores, inspiradora da Resolução n. 39/248,

editada pela ONU em 1985. Poucos anos depois, foi criada a Constituição Federal de 1988, trazendo os primeiros dispositivos relacionados ao Direito do Consumidor (PASQUALOTTO, 2016).

Portanto, o Direito do Consumidor passou a ser reconhecido, a partir da criação da Constituição Federal, como um direito fundamental, trazido em seu artigo 5º, XXXII, e como princípio geral da atividade econômica, em seu artigo 170, V, os quais dispõem:

Art.5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

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 existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

[...]

V- Defesa do consumidor. (BRASIL, 1988, <<http://www.planalto.gov.br>>)

A Constituição de 1988 trouxe ainda a previsão de criação do Código de Defesa do Consumidor no artigo 48, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias: “Art. 48. O Congresso Nacional, dentro de cento e vinte dias da promulgação da Constituição, elaborará código de defesa do consumidor” (BRASIL, 1988, <<http://www.planalto.gov.br>>).

Segundo Efig (2016, p. 9), “foi apenas com a Constituição Federal de 1988 que a tutela do consumidor recebeu *status* e efetividade constitucional – o que sem dúvida representou um marco divisor na história da proteção do consumidor no País”.

Feitas essas breves considerações históricas, passa-se a analisar a definição de alguns conceitos imprescindíveis para a compreensão das relações de consumo, como o conceito de consumidor, fornecedor, produto e serviço.

2.3 Sujeitos e objetos das relações de consumo

A legislação brasileira trouxe a definição jurídica de consumidor no artigo 2º do Código de Defesa do Consumidor – Lei n. 8.078/90. O referido artigo conceitua

consumidor como “toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final” (BRASIL, 1990, <<http://www.planalto.gov.br>>).

Esse artigo traz a definição de consumidor *standard*, ou consumidor padrão, e aparentemente possui uma definição muito simples, concluindo que consumidor tanto pode ser uma pessoa natural ou uma pessoa jurídica e tanto pode ser quem adquire o produto ou serviço como quem o utiliza (MIRAGEM, 2014).

A esse respeito, Nunes (2009, p. 73) esclarece que:

[...] não se trata apenas de adquirir, mas também de utilizar o produto ou serviço, ainda quando quem o utiliza não o tenha adquirido. Isto é, a norma define como consumidor tanto quem efetivamente adquire (obtem) o produto ou serviço como aquele que, não o tendo adquirido, utiliza-o ou o consome. Assim, por exemplo, se uma pessoa compra cerveja para oferecer aos amigos numa festa, todos aqueles que a tomarem serão considerados consumidores.

Apesar da definição de consumidor trazida no artigo 2º do CDC, muitas discussões entre doutrinadores surgiram em relação ao termo “destinatário final”. Para Miragem (2014), o termo “destinatário final” tanto pode ser entendido no sentido em que envolve a utilização do bem, por meio de sua destruição, ou também no sentido de destinatário fático, ou seja, aquele que, ao adquirir ou utilizar o serviço ou produto, retira-o do mercado de consumo, gozando de modo absoluto de sua utilidade. Também se entende por destinatário final aquele que retira o serviço ou produto do mercado de consumo e, além disso, exaure sua vida econômica, ou seja, é o destinatário fático e econômico, uma vez que retira o produto ou serviço do mercado e não o emprega novamente em outra atividade.

Marques (2014, p. 303, grifo do autor) define destinatário final como:

[...] aquele *destinatário fático e econômico* do bem ou serviço, seja ele pessoa jurídica ou física. Logo, segundo essa interpretação *teleológica*, não basta ser destinatário fático do produto, retirá-lo da cadeia de produção, levá-lo para o escritório ou residência: é necessário ser destinatário final econômico do bem, não adquiri-lo para revenda, não adquiri-lo para uso profissional, pois o bem seria novamente um instrumento de produção cujo preço será incluído no preço final do profissional que o adquiriu. Neste caso, não haveria a exigida “destinação final” do produto ou serviço.

Quando o Código de Defesa do Consumidor foi criado, uma parte da doutrina entendia que a interpretação do conceito de destinatário final era a mais ampla possível, e outra que o conceito deveria ser interpretado de forma mais restrita, aplicando-se somente ao não profissional que se relacionava com um profissional.

Assim, surgiram duas teorias para explicar o conceito de consumidor: a teoria maximalista ou objetiva, e a teoria finalista ou subjetivista (CAVALIERI FILHO, 2011).

A teoria maximalista entende que o conceito de consumidor deve ser interpretado de forma mais extensiva, para que se possa aplicar o CDC ao maior número possível de relações (MARQUES, 2014). Para essa teoria, o destinatário final é o destinatário fático do produto, ou seja, basta “que se adquira ou utilize o produto ou serviço, não sendo preciso que a partir do ato de consumo sejam retirados do mercado, ou que não sejam reempregados na atividade econômica” (MIRAGEM, 2014, p. 158).

Segundo Cavalieri Filho (2011, p. 60, grifo do autor):

A corrente **maximalista** ou **objetiva** entende que o CDC, ao definir o consumidor, apenas exige, para sua caracterização, a realização de um ato de consumo. A expressão destinatário final, pois, deve ser interpretada de forma ampla, bastando à configuração do consumidor que a pessoa, física ou jurídica, se apresente como destinatário fático do bem ou serviço.

Giancoli e Araújo Júnior (2016) afirmam que a teoria maximalista ou objetiva entende que consumidor é aquele que utiliza o serviço ou adquire o produto, podendo ser profissional ou não. Para essa teoria, pouco importa se é feito uso profissional ou particular do bem, sendo esta a interpretação mais ampla possível.

Já a teoria finalista interpreta o conceito de consumidor de forma mais restrita, considerando como destinatário final o destinatário fático e econômico de um produto ou serviço, ou seja, aquele que adquire o produto ou serviço para uma necessidade pessoal, não o utilizando no desenvolvimento de outra atividade profissional (CAVALIERI FILHO, 2011).

No mesmo sentido, Giancoli e Araújo Júnior (2016) afirmam que a teoria finalista considera como consumidor aquele que utiliza o serviço ou adquire o produto exclusivamente para seu uso pessoal e não para uso profissional. De acordo com essa teoria, aquele que adquire o produto ou utiliza o serviço para o exercício de atividade econômica será tutelado pelo Código Civil e não pelo CDC.

Segundo Cavalieri Filho (2011, p. 61, grifo do autor):

A corrente **finalista** ou **subjetivista**, a seu turno, interpreta de maneira restritiva a expressão **destinatário final**. Só merece a tutela do CDC aquele que é **vulnerável**. Entende ser imprescindível à conceituação de consumidor que a destinação *final* seja entendida como *econômica*, isto é, que a aquisição de um bem ou a utilização de um serviço satisfaça uma *necessidade pessoal* do adquirente ou utente, pessoa física ou jurídica, e

não objetive o desenvolvimento de outra atividade negocial. Não se admite, destarte, que o consumo se faça com vistas à incrementação de atividade profissional lucrativa, e isto, ressalte-se, quer se destine o bem ou serviço à revenda ou à integração do processo de transformação, beneficiamento ou montagem de outros bens ou serviços, quer simplesmente passe a compor o ativo fixo do estabelecimento empresarial. Consumidor, em síntese, é aquele que põe fim a um processo econômico.

De forma geral, o consumidor pode ser considerado como aquele que se sujeita ao poder de controle dos empresários. É evidente que para praticar sua atividade produtiva, todo produtor depende, no entanto, de outros empresários, podendo ser também consumidor. Tanto que o próprio *caput* do artigo 2º do Código de Defesa do Consumidor prevê, em seu texto, as pessoas jurídicas como consumidoras (CAVALIERI FILHO, 2011).

Giancoli e Araújo Júnior (2016, <<https://proview.thomsonreuters.com>>), partidários da corrente finalista, afirmam que “[...]o CDC não protege a pessoa jurídica quando adquire bens de capital; e ainda, na hipótese de serviços, que os mesmos tenham sido contratados para satisfazer uma necessidade legal ou da natureza do negócio”. Ou seja, segundo os autores, para que a pessoa jurídica seja considerada consumidora, deve adquirir o produto ou utilizar o serviço para seu uso pessoal, para atender suas necessidades.

Marques (2019) entende que o propósito do legislador foi conceder proteção à empresa quando, na relação de consumo, não estiver em uma condição de igualdade com a outra parte. Ou seja, a empresa deve estar em situação de vulnerabilidade, da mesma forma que uma pessoa física estaria. Se não estiver em uma situação de desigualdade em relação à outra parte, não será considerada consumidora.

Assim, surge outra teoria, trazida principalmente pela jurisprudência do STJ, conhecida como teoria finalista aprofundada ou mitigada, ou como teoria híbrida ou mista, a qual amplia o entendimento inicial, trazido pela corrente finalista, considerando, excepcionalmente, pessoas jurídicas e profissionais como consumidores.

Segundo Miragem (2014, p. 159), essa teoria apresenta dois critérios a serem observados:

- a) primeiro, de que a extensão do conceito de consumidor por equiparação é medida excepcional no regime do CDC; b) segundo, que é requisito essencial para esta extensão conceitual e por intermédio da equiparação

legal (artigo 29), o reconhecimento da vulnerabilidade da parte que pretende ser considerada consumidora equiparada.

Nos ensinamentos de Giancoli e Araújo Júnior (2016), a teoria mista ou híbrida considera que, além de um consumidor destinatário final e de um fornecedor, é necessário que a relação de consumo tenha um sujeito destinatário, necessariamente vulnerável, aspecto de extrema importância para o conceito de consumidor.

Segundo o entendimento do STJ, é possível a mitigação da teoria finalista, ou seja, admite-se a aplicação do Código de Defesa do Consumidor à pessoa jurídica, mesmo quando não se enquadre como destinatária final do produto, desde que esteja em estado de vulnerabilidade ou hipossuficiência. Em recurso especial, julgado pela Segunda Turma do STJ, em 07 de agosto de 2018, interposto pela empresa de energia elétrica EDP São Paulo Distribuição de Energia S.A., em que a recorrida, Companhia Mogi de Café Solúvel, pleiteava danos materiais por interrupção de energia sem aviso prévio ou qualquer justificativa, a recorrente alegou não se tratar de relação de consumo. Porém, ao proferir o acórdão, o STJ valeu-se da mitigação da teoria finalista, aplicando ao caso o CDC:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.730.849 - SP (2018/0052972-4) RELATOR: MINISTRO HERMAN BENJAMIN.
 PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ENERGIA ELÉTRICA. CONSUMIDOR. TEORIA FINALISTA MITIGADA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE, SÚMULA 7/STJ. 1. O STJ entende que se aplica a teoria finalista de forma mitigada, permitindo-se a incidência do CDC nos casos em que a parte, embora não seja destinatária final do produto ou serviço, esteja em situação de vulnerabilidade técnica, jurídica ou econômica em relação ao fornecedor, conforme entendeu a Corte de origem, no caso dos autos. [...] (BRASIL, 2018b, <<https://ww2.stj.jus.br>>)

Além do consumidor *standard*, previsto no *caput* do artigo 2º, existem os consumidores por equiparação, com previsão no parágrafo único do artigo 2º, no artigo 17 e no 29 do Código de Defesa do Consumidor:

Art. 2º. Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

[...]

Art. 17. Para os efeitos desta Seção, equiparam-se aos consumidores todas as vítimas do evento.

[...]

Art. 29. Para os fins deste Capítulo e do seguinte, equiparam-se aos consumidores todas as pessoas, determináveis ou não, expostas às práticas nele previstas. (BRASIL, 1990, <<http://www.planalto.gov.br>>)

Nesse sentido, Marques (2012) entende que consumidor não é somente aquele que adquire ou utiliza o produto ou serviço, mas também aquele que é vítima de algum ato ilícito pré-contratual, como práticas abusivas, propagandas enganosas, independentemente de ser o comprador ou o destinatário final, assim como também a coletividade de pessoas e todas as vítimas de fato do produto ou serviço. Ou seja, o CDC quis trazer a proteção de forma ampla, considerando consumidor não somente aquele que participa da relação de consumo, mas também qualquer um que seja exposto a alguma das situações citadas.

No entendimento de Giancoli e Araújo Júnior (2016), os consumidores por equiparação podem ser: a coletividade, prevista no parágrafo único do artigo 2º do CDC, a vítima de acidente de consumo e as pessoas expostas às práticas comerciais e à disciplina contratual. O artigo 17 do CDC equipara todas as vítimas do evento ao consumidor, ou seja, mesmo aqueles que não participaram da relação de consumo, mas que de algum modo foram lesados, serão equiparados ao consumidor. Já o artigo 29 do CDC equipara ao consumidor todos aqueles que não participaram da relação de consumo, mas que de alguma forma foram expostos às práticas comerciais e à disciplina contratual, como por exemplo, uma propaganda enganosa, em que o consumidor não necessariamente tenha adquirido o produto ou serviço.

O CDC, ao equiparar a coletividade ao consumidor, quis trazer a ideia de universalidade. Segundo Miragem (2014, p. 147), “a finalidade da equiparação é instrumental. No caso, serve para fundamentar a tutela coletiva dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos estabelecidos nos artigos 81 e ss. do CDC”.

Miragem (2014, p. 148) ainda explica que:

A relação jurídica básica que vincula os sujeitos da relação no caso da equiparação não é a existência de ato de consumo, mas a mera situação do consumidor como membro de uma coletividade cuja intervenção no mercado de consumo não precisa ser necessariamente ativa (realizando um ato de consumo), mas pode se configurar simplesmente pela subordinação aos efeitos da ação dos fornecedores no mercado. Neste sentido, enquanto membro de uma coletividade de pessoas, sofrerá como os demais membros os efeitos desta intervenção, razão pela qual poderá ter seus interesses reconhecidos e protegidos por intermédio das regras relativas à tutela

coletiva de direitos prevista no CDC. Daí porque se deve considerar como coletividade de pessoas que haja intervindo nas relações de consumo não apenas os que tenham realizado atos de consumo (adquirido ou utilizado produto ou serviço), mas sim a todos que estejam expostos às práticas dos fornecedores no mercado de consumo.

No mesmo sentido, não é necessário ter participado da relação de consumo para ser considerado vítima do evento, basta sofrer as consequências do evento. “Logo, basta ser ‘vítima’ de um produto ou serviço para ser privilegiado com a posição de consumidor legalmente protegido pelas normas sobre responsabilidade objetiva pelo fato do produto presentes no CDC” (MARQUES, 2012, p. 104).

Nunes (2009, p. 85) exemplifica:

Assim, por exemplo, na queda de um avião, todos os passageiros (consumidores do serviço) são atingidos pelo evento danoso (acidente de consumo) originado no fato do serviço da prestação do transporte aéreo. Se o avião cai em área residencial, atingindo a integridade física ou o patrimônio de outras pessoas (que não tinham participado da relação de consumo), estas são, então, equiparadas ao consumidor, recebendo todas as garantias legais instituídas no CDC.

Nesse sentido, em recurso especial julgado pela Terceira Turma do STJ, em 19/06/2018, em que o recorrido foi lesionado por garrafas de cerveja quebradas, deixadas em via pública, em decorrência de acidente anterior com o transporte do produto, o Tribunal entendeu que se tratava de relação de consumo, ampliando o conceito de consumidor para abranger qualquer vítima:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.574.784 - RJ (2014/0337394-6) RELATORA: MINISTRA NANCY ANDRIGHI
PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E COMPENSAÇÃO DE DANOS MORAIS. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO EXISTÊNCIA. FATO DO PRODUTO OU DO SERVIÇO. CONSUMIDOR POR EQUIPARAÇÃO. BYSTANDER. APLICAÇÃO. CDC. POSSIBILIDADE. DISTRIBUIÇÃO. SOLIDARIEDADE. 1. Ação ajuizada em 02/08/2010. Recurso especial interposto em 29/08/2014 e atribuído a este Gabinete em 25/08/2016. 2. O propósito recursal consiste em determinar: (i) se é correta a aplicação da legislação consumerista à hipótese dos autos, em que o recorrido foi lesionado por garrafas quebradas de cerveja deixadas em via pública; e (ii) se é possível a solidariedade entre a recorrente, fabricante de cervejas, e a interessada, então sua distribuidora, responsável por deixar as garrafas quebradas em calçada pública. 3. A ausência de expressa indicação de obscuridade, omissão ou contradição nas razões recursais enseja a não violação ao disposto no art. 535 do CPC/73. 4. Para fins de tutela contra acidente de consumo, o CDC amplia o conceito de consumidor para abranger qualquer vítima, mesmo que nunca tenha contratado ou mantido qualquer relação com o fornecedor. 5. Na hipótese dos autos, exsurge a figura da cadeia de fornecimento, cuja composição não necessita ser exclusivamente de produto ou de serviços, podendo ser verificada uma

composição mista de ambos, dentro de uma mesma atividade econômica. 6. Conforme jurisprudência deste Tribunal, a responsabilidade de todos os integrantes da cadeia de fornecimento é objetiva e solidária, nos termos dos arts. 7º, parágrafo único, 20 e 25 do CDC. 7. No recurso em julgamento, por sua vez, verifica-se uma cadeia de fornecimento e, assim, impossível de afastar a legislação consumerista e a correta equiparação do recorrido a consumidor, nos termos do art. 17 do CDC, conforme julgado pelo Tribunal de origem. 8. Recurso especial conhecido e não provido. (BRASIL, 2018a, <<https://ww2.stj.jus.br>>)

Ainda em relação aos consumidores equiparados, o artigo 29 do CDC incluiu como tais todas as pessoas expostas às práticas comerciais, ainda que não seja identificado algum consumidor que pretenda opor-se à prática. O simples fato de estar exposto já o configura como consumidor (NUNES, 2009).

Miragem (2014) afirma que essa equiparação vai ao encontro do princípio da vulnerabilidade, trazido pelo CDC, como forma de equiparar os desiguais. É necessária uma proteção quando uma das partes não é especialista no assunto, ou não conhece as características do serviço ou produto.

Para Marques (2012, p. 105, grifos do autor):

O art. 29 supera, portanto, os estritos limites da definição jurídica de consumidor para imprimir uma definição de política legislativa! Para harmonizar os interesses presentes no mercado de consumo, para reprimir eficazmente os abusos do poder econômico, para proteger os interesses econômicos dos consumidores finais, o legislador colocou um poderoso instrumento nas mãos daquelas pessoas (mesmo agentes econômicos) *expostas às práticas abusivas*. Estas, mesmo não sendo “consumidores *stricto sensu*”, poderão utilizar as normas especiais do CDC, seus princípios, sua ética de responsabilidade social no mercado, sua nova ordem pública, para combater as práticas comerciais abusivas!

Encontra-se a definição de fornecedor no *caput* do artigo 3º do Código de Defesa do Consumidor, o qual dispõe que:

Art. 3º. Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços. (BRASIL, 1990, <<http://www.planalto.gov.br>>)

O conceito trazido pelo *caput* do artigo 3º do CDC possui uma definição muito ampla. Essa amplitude é justamente pela preocupação que o legislador teve com o consumidor, para que este seja protegido da forma mais extensa possível. Nesse sentido, Miragem (2014, p. 164) esclarece que:

Destaca-se a amplitude da definição legal. O legislador não distingue a natureza, regime jurídico ou nacionalidade do fornecedor. São abrangidos, pelo conceito, tanto empresas estrangeiras ou multinacionais, quanto o próprio Estado, diretamente, ou por intermédio de seus Órgãos e entidades, quando realizando atividade de fornecimento de produtos ou serviço no mercado de consumo. Da mesma forma, com relação ao elemento dinâmico da definição (desenvolvimento de atividade), o CDC buscou relacionar ampla gama de ações, com relação ao fornecimento de produtos e à prestação de serviços.

A intenção do legislador foi considerar fornecedores todos os envolvidos no processo de produção, antes mesmo do serviço ou produto chegar ao seu destinatário final. Assim, para o Código de Defesa do Consumidor, tanto o fabricante, o produtor, os intermediários quanto o comerciante, serão considerados fornecedores, contanto que essas sejam as suas principais atividades (CAVALIERI FILHO, 2011).

Giancoli e Araújo Júnior (2016) elencam três critérios a serem observados no enquadramento de fornecedor: (i) A habitualidade, ou seja, para enquadrar-se no conceito de fornecedor, a prestação do serviço ou fornecimento do produto deve acontecer de forma frequente, e não apenas eventual. (ii) O exercício de atividade econômica organizada, ou seja, atividade criada com uma finalidade principal. (iii) Autonomia no exercício da atividade.

Ao definir o conceito de fornecedor, Marques (2012) afirma que os critérios que caracterizam o fornecedor de produtos são a realização de atividade profissional e a habitualidade. Já em relação ao fornecedor de serviços, o CDC trouxe uma definição mais sucinta, não levando em conta a profissionalidade, mas somente a habitualidade da atividade.

No que tange à habitualidade, Nunes (2009) destaca em seu texto a importância de entender o conceito de “atividade”, trazido no *caput* do artigo 3º, pois através desse entendimento se define se há ou não fornecedor e, conseqüentemente, se há relação de consumo. O sentido trazido pelo artigo é de atividade típica, realizada regularmente, ou seja, a habitualidade. Assim, por exemplo, se uma loja de calçados vender um computador que não utiliza mais, não será caracterizada como fornecedora, visto que essa venda foge da sua atividade regular, que é vender calçados. Nesse caso, estará realizando uma atividade eventual, não caracterizando uma relação de consumo.

Nesse sentido, a Segunda Turma Recursal Cível dos Juizados Especiais do Estado do Rio Grande do Sul, no dia 24 de abril de 2019, negou provimento ao recurso inominado, interposto pelo réu, pessoa física, que vendeu veículo com vícios a outra pessoa física, e alegou não se tratar de relação de consumo, por não se enquadrar no conceito de fornecedor. O entendimento da Turma Recursal foi de que se tratava de relação de consumo, pois, ainda que informalmente, não se tratava de uma atividade eventual, visto que o réu possuía no mínimo cinco anúncios de venda de automóveis em redes sociais, ou seja, não se tratava de uma atividade eventual:

Nº 71008073256 (Nº CNJ: 0065564-03.2018.8.21.9000) 2018/Cível RECURSO INOMINADO. CONSUMIDOR. COMPRA E VENDA DE VEÍCULO. VÍCIO OCULTO. LEGITIMIDADE PASSIVA DO RÉU CONFIGURADA. DECADÊNCIA AFASTADA. APLICAÇÃO DAS NORMAS DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. RÉU QUE, AINDA QUE INFORMALMENTE, POSSUI INÚMEROS VEÍCULOS ANUNCIADOS PARA VENDA, ENQUADRANDO-SE NO CONCEITO DE FORNECEDOR, PREVISTO NO ART. 3º DO CDC. RESPONSABILIDADE DO DEMANDADO PELOS REPAROS DO VEÍCULO. VÍCIOS NO MOTOR DE GRANDE MONTA APRESENTADOS POUCOS DIAS APÓS A COMPRA, INCOMPATÍVEIS COM A ALEGAÇÃO DE DESGASTE NATURAL. SENTENÇA MANTIDA. Nos termos do art. 1.226, do CC, a propriedade dos bens móveis se adquire pela tradição. Desnecessário que o bem esteja registrado em nome do proprietário no órgão competente. Réu que admite que vendeu o veículo à autora, tendo-o adquirido de terceira pessoa, estranha aos polos da presente ação. Legitimidade passiva configurada. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor. Durante a instrução processual, ficou evidenciado que, ainda que informalmente, o réu vende veículos, possuindo ao menos 05 veículos anunciados em rede social para revenda. Enquadramento no conceito de fornecedor previsto no art. 3º, do CDC. [...]. (RIO GRANDE DO SUL, 2019, <<http://www.tjrs.jus.br>>)

Apesar do CDC não trazer de forma expressa, Miragem (2014) entende que a profissionalidade é um critério a ser observado no conceito de fornecedor, pois, uma vez que o legislador prevê a habitualidade da atividade, assim como a remuneração, estaria remetendo à profissionalidade. Em consequência, outro critério que se pode extrair é a natureza econômica da atividade. Embora haja profissionalidade e natureza econômica, a atividade não necessariamente deverá ter fins lucrativos. Podem ser consideradas fornecedoras, também, as pessoas jurídicas sem fins lucrativos.

Esse também é o entendimento da Quarta Turma do STJ, que, de forma unânime, ao julgar Agravo Regimental nº 152.666, em 25/11/2014, interposto pelo Hospital Santa Casa de Misericórdia de Itapeva, na tentativa de afastar responsabilidade objetiva por erro cometido por sua enfermeira, reafirmou o

entendimento de que se consideram fornecedores as pessoas jurídicas, ainda que sem fins lucrativos:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO HOSPITAL POR ERRO COMETIDO POR SUA ENFERMEIRA. RELAÇÃO DE CONSUMO CARACTERIZADA. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. RECURSO ESPECIAL. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.1. Aplicação de medicamento equivocado por enfermeira contratada do hospital, ora agravante, e durante a realização de seu trabalho, ocasionando coma e lesões cerebrais irreversíveis no filho dos agravados caracteriza responsabilidade objetiva do hospital. Indenização por dano moral aos pais. 3. "O STJ já decidiu ser irrelevante o fato de a recorrida ser uma entidade sem fins lucrativos, de caráter beneficente e filantrópico, se desempenha atividade no mercado mediante remuneração, para que seja considerada prestadora de serviços regida pelo CDC". (BRASIL, 2014, <<https://www.stj.jus.br>>)

O artigo 3º do CDC trouxe, também, no conceito de fornecedor, os entes despersonalizados, ou seja, aquelas entidades que não possuem personalidade jurídica, como por exemplo, a massa falida ou vendedores ambulantes. Observa-se que, embora não possuam personalidade jurídica, possuem os demais critérios objetivos necessários para enquadrá-las como fornecedores, tais como a profissionalidade, habitualidade e finalidade econômica, inserindo produtos ou serviços no mercado (CAVALIERI FILHO, 2011).

Após a definição dos sujeitos que participam da relação de consumo, é importante definir os conceitos do objeto desta relação, ou seja, o produto e o serviço. Encontra-se a definição jurídica de produto no parágrafo 1º do artigo 3º do Código de Defesa do Consumidor, o qual dispõe que "Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial" (BRASIL, 1990, <<http://www.planalto.gov.br>>).

Cavaliere Filho (2011) defende a ideia de que o legislador deveria ter utilizado o termo "bens" ao invés de "produto", uma vez que "bens", por ter um significado mais genérico, poderia ser interpretado de forma mais ampla do que "produtos". Todavia, essa escolha do legislador demonstra a sua intenção de tornar a lei mais clara aos que nela atuam. Nesse sentido, entende-se que o termo "produto" é empregado no seu sentido econômico e universal.

Assim, afirma Cavaliere Filho (2011, p. 75):

Em princípio, qualquer bem pode ser considerado produto, desde que resulte de atividade empresarial em série de transformação econômica. Quanto aos bens do setor primário, tal como são os de natureza agrícola,

entende-se que serão incluídos sob a esfera do Código de Defesa do Consumidor, desde que tenham sofrido transformação por intervenção do trabalho humano ou mecânico.

De acordo com Miragem (2014, p. 171), a definição de produto no Direito do Consumidor brasileiro é bastante ampla, quando comparada ao direito estrangeiro. Tanto que o legislador incluiu no seu conceito, além dos bens móveis, os imóveis também, aplicando o CDC inclusive aos contratos imobiliários e seus contratos conexos.

Nesse sentido, Cavalieri Filho (2011, p. 75) aponta que:

A inclusão explícita dos bens imóveis quer significar que não apenas os bens móveis são material ou juridicamente consumíveis – isto é, aqueles cujo uso importa destruição imediata da própria substância, ou considerados tais os destinados à alienação. A relação jurídica que pode ser estabelecida entre um profissional e o consumidor, por ocasião de um negócio jurídico envolvendo a transferência de propriedade sobre um imóvel, em atenção não só aos altos valores da negociação, mas, também, aos desequilíbrios que caracterizam as formas de consumo e às garantias particulares quanto à oferta, à publicidade, à informação, à reflexão e ao consentimento do pretense adquirente, bem assim o equilíbrio entre as prestações dos envolvidos, será igualmente considerada de consumo, nada havendo que nos permitisse aceitar que pudesse a mesma ficar afastada da incidência da legislação consumerista.

No que tange ao conceito de bens móveis e imóveis, Nunes (2009) afirma que o sentido trazido pelo CDC é o mesmo trazido pelo tradicional direito civil. Assim, serão aplicadas conjuntamente normas do CDC e do Código Civil. É ainda Nunes (2009, p. 91) quem complementa que “[...] a preocupação da lei é garantir que a relação jurídica de consumo esteja assegurada para toda e qualquer compra e venda realizada. Por isso fixou conceitos os mais genéricos possíveis [...]”.

Também são considerados produtos os bens materiais ou imateriais. Mas o que vem a ser um bem imaterial? Cavalieri Filho (2011, p. 76) entende que os bens imateriais estão ligados aos serviços:

No que diz respeito aos produtos imateriais, não raro estão os mesmos atrelados a serviços como, por exemplo, pacote turístico, mútuo bancário, aplicação financeira, planos de capitalização com sorteios de prêmios, energia elétrica, gás, pacotes de telefonia, etc. Aliás, é de conhecimento geral que não se vende um produto, seja ele material ou imaterial, sem serviço.

Ainda em razão do disposto no artigo 26 do CDC, que trata dos prazos decadenciais para se reclamar de vícios do produto ou serviço, a doutrina faz mais

uma distinção, entre produtos duráveis e não duráveis. Para Nunes (2009, p. 92), “produto durável é aquele que, como o próprio nome diz, não se extingue com o uso. Ele dura, leva tempo para se desgastar. Pode – e deve – ser utilizado muitas vezes”. Já os produtos não duráveis “são aqueles bens tangíveis que desaparecem, se destroem, acabam com o seu uso regular. A extinção pode ser imediata (alimentos, remédios, bebidas) ou paulatina (caneta, sabonete)” (CAVALIERI FILHO, 2011, p. 76).

Quanto à definição jurídica de serviços, encontra-se disposta no parágrafo 2º do artigo 3º do CDC, o qual dispõe que “serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista” (BRASIL, 1990, <<http://www.planalto.gov.br>>).

Inicialmente, cabe destacar que a definição trazida no parágrafo 2º do artigo 3º do CDC exige que o serviço seja ofertado no mercado em virtude da atividade econômica do fornecedor. Dessa forma, o fato de haver um serviço, mas este não ser oferecido no mercado, faz com que a definição trazida no CDC seja de suma importância (MIRAGEM, 2020).

Do mesmo modo, para que o serviço seja considerado objeto da relação de consumo, o mesmo deverá ser prestado de forma remunerada. A remuneração pode ocorrer tanto de forma direta como de forma indireta. A remuneração direta é aquela na qual há a contraprestação de um contrato de consumo, quando o pagamento é feito diretamente ao fornecedor. Já a remuneração indireta pode ser entendida como aquela que surte vantagens econômicas ao fornecedor, embora haja um serviço aparentemente gratuito, como por exemplo, uma instalação sem custo na compra de algum produto. Assim, há uma diferença entre os serviços puramente gratuitos e os aparentemente gratuitos. Aos puramente gratuitos, não se aplicam as normas do Código de Defesa do Consumidor, uma vez que não geram nenhuma vantagem ao fornecedor, apenas ao consumidor. Já aos aparentemente gratuitos, aplica-se a legislação consumerista (CAVALIERI FILHO, 2011); (MIRAGEM, 2020).

Nesse sentido, afirma Nunes (2009, p. 101-102):

Antes de mais nada, consigne-se que praticamente nada é gratuito no mercado de consumo. Tudo tem, na pior das hipóteses, um custo, e este acaba, direta ou indiretamente, sendo repassado ao consumidor. Assim, se, por exemplo, um restaurante não cobra pelo cafezinho, por certo seu custo já está embutido no preço cobrado pelos demais produtos. Logo, quando a

lei fala em “remuneração” não está necessariamente se referindo a preço ou preço cobrado. Deve-se entender o aspecto “remuneração” no sentido estrito de qualquer tipo de cobrança ou repasse, direto ou indireto.

É preciso algum tipo de organização para entender o alcance da norma. Para estar diante de um serviço prestado sem remuneração, será necessário que, de fato, o prestador do serviço não tenha, de maneira alguma, se ressarcido de seus custos, ou que, em função da natureza da prestação do serviço, não tenha cobrado o preço. Por exemplo, o médico que atenda uma pessoa que está passando mal na rua e nada cobre por isso enquadra-se na hipótese legal de não recebimento de remuneração.

O legislador trouxe ainda, de forma expressa, a exclusão das relações trabalhistas do conceito de serviço. Essa exclusão se dá pela existência de uma justiça especializada, bem como de uma legislação especial, para os conflitos de causa trabalhista (MIRAGEM, 2020).

Segundo Miragem (2020):

A exclusão expressa das relações trabalhistas do conceito de serviço previsto no CDC, obedece à lógica de regular uma nova relação jurídica emergente da realidade econômica contemporânea, substancialmente distinta da relação de trabalho. A dinâmica da relação fornecedor versus consumidor, neste sentido, distancia-se da relação já conhecida entre o empregador versus empregado. No caso das relações trabalhistas, o imperativo da proteção do trabalhador decorre basicamente da sua desigualdade fática na propriedade dos meios de produção, e na ausência de poder de direção da relação de trabalho. No caso da relação de consumo, a desigualdade do consumidor não possui uma uniformidade, mas ao contrário, apresenta-se em diversos graus (de vulnerabilidade), que inclusive podem ser observados de modo distinto entre os diferentes consumidores e fornecedores.

Aos serviços públicos também são aplicadas as normas consumeristas, uma vez que o CDC, em diversos artigos, expressa a sua aplicabilidade. Isso se mostra, inclusive, na definição de fornecedor, quando o legislador inclui em seu conceito as pessoas de direito público (MIRAGEM, 2014).

Encontra-se também previsão no mesmo sentido no artigo 22 da legislação consumerista, o qual dispõe que “os órgãos públicos, por si ou suas empresas, concessionárias, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, são obrigados a fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos” (BRASIL, 1990, <<http://www.planalto.gov.br>>). Mas o que se entende por serviços públicos, expressos no CDC? Cavalieri Filho (2011, p. 78) traz o seguinte conceito:

De acordo com a Constituição Federal, cabe ao Poder Público a prestação dos serviços públicos, entendendo-se como tais os prestados pela Administração ou por seus delegados, sob normas e controles estatais, para

satisfazerem necessidades essenciais ou secundárias da coletividade, ou simples conveniência do Estado.

Contudo, parte da doutrina entende que não são todos os serviços públicos que são regidos pela legislação consumerista. De acordo com o entendimento de Cavalieri Filho (2011), existem os serviços *uti universi*, que são aqueles prestados à coletividade, não sendo possível identificar seus destinatários, como no caso dos serviços custeados pelos impostos, como por exemplo, os relacionados à saúde, à segurança, entre outros. Esses serviços são remunerados por taxa, e ao contribuinte não há escolha de não os pagar, sendo o pagamento obrigatório, independentemente da utilização, uma vez que a cobrança decorre da lei. Esses serviços não estão amparados pelo Código de Defesa do Consumidor, sendo regidos pelo Direito Administrativo e pelo Direito Tributário.

Já os serviços *uti singuli* são aqueles em que é possível identificar seus destinatários, sendo prestados individualmente e de possível mensuração, como por exemplo, serviços de água, telefonia, entre outros. Esses serviços são remunerados por tarifas ou preço público, e ao contribuinte é facultada a sua contratação e interrupção, aplicando-se a estes o Código de Defesa do Consumidor.

Ainda de acordo com a definição jurídica de serviços, o referido diploma afirma que são considerados serviços, inclusive, as atividades de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária. Muitos foram os debates acerca da aplicação ou não do Código de Defesa do Consumidor às relações de natureza bancária, financeira, securitária e de fornecimento de crédito. Diante de tais discussões, em dezembro de 2001, a Confederação Nacional do Sistema Financeiro (CONSIF) levou o assunto ao Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Inconstitucionalidade, (ADI n. 2.591), conhecida como ADI dos Bancos. Em 2006, foi julgada e considerada um marco no reconhecimento dos direitos do consumidor às relações bancárias (CAVALIERI FILHO, 2011).

Feita a abordagem dos conceitos referentes à relação de consumo (seus sujeitos e objeto), passa-se para a análise da aplicação do CDC às relações bancárias.

3 DA APLICABILIDADE DO CDC ÀS RELAÇÕES BANCÁRIAS E DOS CONTRATOS BANCÁRIOS

Este capítulo aborda a aplicação do CDC aos bancos, tema que, por vários anos, causou muitos debates entre os doutrinadores e que foi enfrentado através da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.591/DF, a chamada ADI dos Bancos, e da Súmula n. 297 do STJ. Ambos os instrumentos foram de suma importância para a consolidação dos direitos dos consumidores bancários.

Serão abordadas as teses e os argumentos desenvolvidos durante o julgamento da referida ADI n. 2.591/DF, bem como a decisão e o posicionamento do STF. Da mesma forma, serão abordados os principais contratos e procedimentos bancários.

3.1 Da aplicação do CDC às relações bancárias

Como já abordado no capítulo anterior, o artigo 3º do CDC, em seu parágrafo segundo, trouxe, no conceito de serviço, as atividades de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária (BRASIL, 1990). Ainda assim, parte da doutrina sustentava que o CDC não era aplicável à maioria das atividades bancárias. Isso porque se entendia que o dinheiro e o crédito não eram produtos utilizados pelo destinatário final, pois, sendo meios de pagamento que circulam na economia, não haveria destinatário final (CAVALIERI FILHO, 2011).

Parte dos doutrinadores entendia que, pelo fato de o banco não receber remuneração por serviços como depósitos em conta-corrente, poupança e CDB, estes não estariam subordinados às normas do CDC. Outros, ao contrário, sustentavam que, por se tratar de uma gratuidade aparente, uma vez que os bancos, ao emprestarem o dinheiro captado dos investidores, poupadores e correntistas, recebem uma taxa de juros muito maior do que a que pagam a eles, estariam esses serviços subordinados ao CDC (CAVALIERI FILHO, 2011).

A corrente que defendia a aplicabilidade do CDC às relações bancárias sustentava que a expressão contida no § 2º do art. 3º do CDC não poderia ser aplicada a apenas parte das operações bancárias, pois, se fosse essa a vontade do legislador, ele teria feito essa restrição na lei. Não caberia qualquer restrição às

normas do CDC, uma vez que sua finalidade é trazer efetividade a uma garantia constitucional (CAVALIERI FILHO, 2011).

Assim, embora o STJ já tenha reconhecido a aplicação do CDC às relações bancárias desde 1995, foi somente após a decisão do STF, no julgamento da ADI n. 2.591, que o assunto foi pacificado (NUNES, 2009).

3.2 A Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.591

Foi através da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n. 2.591, a chamada ADI dos Bancos, interposta pela Confederação Nacional das Instituições Financeiras (CONSIF), que, em dezembro de 2001, as Instituições Financeiras tentaram afastar a incidência do CDC das suas relações com os consumidores (BRASIL, 2001).

Conforme os ensinamentos de Cavalieri Filho (2011, p. 85):

Em apartada síntese, pretendia-se, com a prefalada ADIn, que não fossem consideradas “relações de consumo” as cadernetas de poupança, os depósitos bancários, os contratos de mútuo, os de utilização de cartões de crédito, os de seguro, os de abertura de crédito e todas as operações bancárias, ativas e passivas, sob a alegação de que o vício de inconstitucionalidade estaria na ofensa do art. 192 da Carta Magna, visto que a regulação do Sistema Financeiro Nacional seria matéria de lei complementar, e não do Código de Defesa do Consumidor, uma lei ordinária.

A mencionada ADI pretendia que o dispositivo do artigo 3º, parágrafo segundo, do CDC, fosse declarado inconstitucional e, conseqüentemente, por derivação, fossem declarados inconstitucionais os demais artigos do Código, ou seja, que os demais artigos da Lei n. 8.078/90 não fossem aplicados às relações bancárias, sob a argumentação de que o vício de inconstitucionalidade estaria na ofensa ao artigo 192, *caput* e seus incisos II e IV, da Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 2001). Tal artigo e seus incisos previam:

Art. 192. O Sistema Financeiro Nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, será regulado por leis complementares que disporão, inclusive, sobre:
[...]
II- autorização e funcionamento dos estabelecimentos de seguros, resseguro, previdência e capitalização, bem como do órgão fiscalizador.
[...]

IV- a organização, o funcionamento e as atribuições do Banco Central e demais instituições financeiras públicas e privadas. (BRASIL, 1988, <<http://www.planalto.gov.br> >)

Como este artigo previa que a regulamentação do Sistema Financeiro Nacional se daria através de lei complementar, e não por lei ordinária, como é o caso do CDC, a CONSIF tentou alegar a inconstitucionalidade do já citado dispositivo do CDC, com pedido de suspensão cautelar da expressão “inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária” (BRASIL, 2001, <<http://portal.stf.jus.br>>).

Como se verifica em trecho da petição inicial da Ação:

Com efeito, a presente ação direta impugna a expressão “inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária”, que, incluída no conceito de serviço estabelecido no § 2º do art. 3º da lei ordinária em questão, enquadra tais atividades entre as relações de consumo, gerando obrigações, ônus e responsabilidades aos integrantes das Federações filiadas à requerente e causando enorme perturbação ao Sistema Financeiro Nacional, de que fazem parte, em franca desobediência ao disposto no art. 192, II e IV, da Constituição Federal, e ao princípio da razoabilidade, consagrado pelo devido processo legal, no art. 5º, LIV, da Constituição Federal. (BRASIL, 2001, <<http://portal.stf.jus.br>>)

Em suas teses, a CONSIF alegou que o alcance do artigo 192 da Constituição Federal já havia sido definido pelo STF, na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4, tendo sido decidido que somente lei complementar poderia dispor sobre as matérias relacionadas ao Sistema Financeiro Nacional, dispostas no art. 192 da Constituição Federal, e ainda, que tal regulamentação infraconstitucional, prevista pela Constituição, deveria ser objeto de uma única lei complementar, “afastada a hipótese de regulações tópicas, ou normas extravagantes ou especiais para cada uma das prescrições impostas pelo comando constitucional daquele artigo” (BRASIL, 2001, <<http://portal.stf.jus.br>>). Ou seja, ao CDC não caberia a regulamentação de tais matérias.

A ADI n. 4 teve por finalidade afastar o Parecer SR. n. 70, do Consultor-Geral da República, na época, Dr. Saulo Ramos, que entendia que o § 3º, que limitava a taxa de juros reais em 12% ao ano, e as demais disposições do art. 192 da CF não eram autoaplicáveis, sendo todas dependentes de norma de integração em nível complementar (BRASIL, 2001).

Tal parecer foi aprovado pelo então Presidente da República, o que levou à elaboração da Circular n. 1.365, de 6 de outubro de 1988, do Banco Central do

Brasil, que determinava que as instituições financeiras continuassem cumprindo a legislação anterior à Constituição Federal de 1988, recebida como complementar pela nova Constituição (BRASIL, 2001). Segundo a Circular:

Enquanto não for editada a Lei Complementar reguladora do Sistema Financeiro Nacional, prevista no artigo 192 da Constituição da República Federativa do Brasil, as operações ativas, passivas e acessórias das instituições financeiras e demais entidades sujeitas à autorização de funcionamento e fiscalização por parte do Banco Central do Brasil permanecerão sujeitas ao regime das Leis nºs 4.595, de 31.12.64, 4.728, de 14.07.65, 6.385, de 07.12.76 e demais disposições legais e regulamentares vigentes aplicáveis ao Sistema Financeiro Nacional. (BACEN, 1988, <<https://www.bcb.gov.br>>)

O entendimento do STF no julgamento da ADI n. 4 foi de que, tanto o parecer SR. n. 70, quanto a Circular n. 1.365, não eram inconstitucionais, não sendo autoaplicável, de forma isolada, o disposto no § 3º do art. 192, sobre a taxa de juros reais de 12% ao ano, visto que estes não haviam sido conceituados pela Constituição. Entendeu também que somente através de lei complementar, jamais por lei ordinária, é que se poderia regular matéria relacionada ao Sistema Financeiro Nacional, sendo a Lei n. 4.595/65 recepcionada com esse *status* (BRASIL, 2001).

Portanto, o § 2º do art. 3º do CDC, ao definir todas as atividades de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária como relações de consumo, estaria ferindo a Constituição Federal e invadindo matéria que compete a lei complementar (BRASIL, 2001). Conforme alegado pela CONSIF:

O disposto ora impugnado, por submeter as atividades de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária a disciplina que conflita com a Lei n. 4.595/64 – diploma recebido como lei complementar – pretendeu derrogar referido diploma, incidindo no mesmo vício apontado na jurisprudência supra transcrita. Resta, portanto, demonstrada a manifesta inconstitucionalidade formal do dispositivo impugnado, por invadir competência da lei complementar prevista no art. 192, II e IV, da Constituição Federal, e por pretender derrogar ato legislativo recepcionado com esse *status*, contrariando a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria. (BRASIL, 2001, <<http://portal.stf.jus.br>>)

Outra tese utilizada pela CONSIF foi de que havia uma distinção implícita na Constituição Federal entre consumidor e cliente de instituição financeira. O argumento era de que o título VII da Constituição Federal, que trata sobre a ordem econômica e financeira, traria essa distinção (BRASIL, 2001). O referido título divide-se em quatro capítulos, sendo que os três primeiros trazem normas relacionadas à

ordem econômica, e o último, normas sobre o Sistema Financeiro Nacional. É no primeiro capítulo, mais precisamente no artigo 170, que se encontra a defesa do consumidor, um dos principais princípios da ordem econômica; e no artigo 48 do Ato das Disposições Constitucionais está previsto que seja criado um código, através de lei ordinária (BRASIL, 2001).

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

V - defesa do consumidor. [...]

Art. 48. O Congresso Nacional, dentro de cento e vinte dias da promulgação da Constituição, elaborará código de defesa do consumidor. (BRASIL, 1988, <<http://www.planalto.gov.br>>)

Em contrapartida, no último capítulo é que se encontra a previsão de que o Sistema Financeiro Nacional deve ser regulado por lei complementar (BRASIL, 2001). De acordo com a petição inicial da CONSIF:

Ao contrário, no capítulo referente ao Sistema Financeiro Nacional, a Constituição Federal determina que o mesmo seja regulado por lei complementar “de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade”, abrangendo, pois, lógica e necessariamente, no texto da lei complementar, a proteção do cliente das instituições financeiras. Conclui-se daí, ainda, que o mencionado texto de lei complementar, por sua vez, só poderá ser regulamentado por resolução do Conselho Monetário Nacional, descabendo qualquer inovação por lei ordinária, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal na ADIn n. 1.376-9, ao reconhecer a constitucionalidade da resolução que criou o PROER. (BRASIL, 2001, <<http://portal.stf.jus.br>>)

Portanto, na tese alegada pela instituição, a Constituição traz essa distinção implícita, uma vez que trata do Direito do Consumidor no capítulo referente à ordem econômica. Ou seja, não se deve confundir consumidores com clientes de instituições financeiras, estes regulados por lei complementar, conforme previsto no capítulo que se refere ao Sistema Financeiro Nacional.

Ainda, para complementar a tese de que não se confundem os consumidores com os clientes de instituições financeiras, a CONSIF alegou o fato de que estas não trabalham com dinheiro próprio, mas sim de terceiros, não cabendo, dessa forma, a aplicação do CDC. Isso se justifica uma vez que proteger alguns consumidores implicaria violar o direito de outros (BRASIL, 2001).

É de se ressaltar, por exemplo, que as instituições financeiras não trabalham com dinheiro próprio, mas de terceiros. A pretensão de aplicar-lhes regras de consumo – que não se amoldam às peculiaridades das operações bancárias – pode atingir, de rigor, os correntistas e aplicadores que ofertam recursos ao sistema para serem repassados, mediante guarda ou aplicação, em vez de mantê-los guardados em casa ou no cofre das empresas. Vale dizer, a proteção de alguns “consumidores” representaria, na verdade, violação ao direito de outros “consumidores”, ou seja, dos demais usuários da instituição, titulares dos recursos do sistema. Não há, pois, como admitir o exercício do direito do consumidor, contra o próprio consumidor, ou, o que é pior, de forma a pôr em risco os direitos dos correntistas e investidores. Por esta razão é que só o órgão encarregado de controlar o sistema financeiro, que é o Banco Central, pode cuidar da fiscalização nessa matéria, que está disciplinada no art. 192 da Constituição Federal, em consonância com o art. 164 da Constituição Federal, e, não, no art. 170 da Constituição Federal. (BRASIL, 2001, <<http://portal.stf.jus.br>>)

Por último, a CONSIF tentou alegar, ainda, a violação ao artigo 5º, LIV, da Constituição Federal, que consagra o devido processo legal em sentido substantivo (BRASIL, 2001).

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
[...]
LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal. [...] (BRASIL, 1988, <<http://www.planalto.gov.br>>)

Segundo a CONSIF, sob o aspecto material, haveria inconstitucionalidade no § 2º do art. 3º do CDC, pois tal dispositivo violaria o artigo 5º, LIV, da Constituição Federal, não sendo compatível com as características do Sistema Financeiro Nacional. As atividades realizadas pelas instituições financeiras teriam características totalmente diferentes das demais atividades econômicas, estando totalmente vinculadas à política monetária do país. Ainda, ressaltou que as instituições financeiras estão sujeitas às normas do Banco Central do Brasil e do Conselho Monetário Nacional, de acordo com a Lei n. 4.595/64, que foi recepcionada pela Constituição Federal como lei complementar (BRASIL, 2001).

Nesse sentido, para a CONSIF, não seria razoável o CDC tratar da mesma maneira atividades econômicas completamente distintas, cada qual com suas peculiaridades, tanto em face da sistemática constitucional como sob o aspecto material das operações realizadas pelo Sistema Financeiro Nacional, afrontado, assim, o princípio do devido processo legal substantivo e o princípio da

razoabilidade, já que se demonstra como meio legislativo inadequado para regular tal matéria (BRASIL, 2001).

Algumas entidades de defesa do consumidor, como o Brasilcon (Instituto Brasileiro de Política e Direito do Consumidor), o Procon-SP (Fundação de Proteção e Defesa do Consumidor de São Paulo), a Procuradoria de Assistência Judiciária do Estado de São Paulo, o Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor (IDEC), a Federação das Associações de Advogados do Estado de São Paulo e a Assicon (Associação de Informação e Defesa dos Direitos do Consumidor) atuaram como *amicus curiae*, buscando a improcedência dos pedidos feitos pela CONSIF, na ADI n. 2.591 (EFING, 2016).

Após intensas discussões, o julgamento da ADI n. 2.591 foi concluído no dia 07 de junho de 2006. Por maioria de votos – nove contra dois –, o STF julgou improcedente o pedido formulado pela CONSIF, entendendo que o Código de Defesa do Consumidor se aplica às relações bancárias (STF, 2006b). Votaram pela improcedência dos pedidos feitos na ADI os ministros Eros Grau, Néri da Silveira, Carlos Ayres Britto, Sepúlveda Pertence, Joaquim Barbosa, Cezar Peluso, Marco Aurélio, Celso de Mello e Ellen Gracie. Foram parcialmente vencidos os ministros Nelson Jobim e Carlos Velloso (STF, 2006a).

Segundo o entendimento do Ministro Carlos Velloso, o CDC deveria ser aplicado às relações bancárias, pois não estaria em conflito com as normas reguladoras do Sistema Financeiro. Quanto ao § 3º do artigo 192 da CF, que limitava a taxa de juros reais em 12% ao ano, entendeu estar fora do alcance do Código de Defesa do Consumidor, visto que essa questão se refere ao Sistema Financeiro. O Ministro Sepúlveda não concordou com essa parte. Para Sepúlveda, o voto do referido ministro acabou perdendo sua base positiva, já que tal dispositivo da Constituição havia sido revogado pela Emenda Constitucional 40/2003 (CAVALIERI FILHO, 2011).

O Ministro Nelson Jobim, por sua vez, diferenciou os serviços bancários das operações bancárias. Segundo seu entendimento, aos serviços bancários se aplicaria o CDC, mas às operações bancárias não, pois estas deveriam ser reguladas pelo Sistema Financeiro e não pelo CDC. O Ministro entendeu que as operações financeiras não deveriam ser consideradas relações de consumo, por terem como finalidade o giro de capital. Assim, por influenciarem a economia do país, fariam parte da política monetária nacional e deveriam ser reguladas por

políticas governamentais. Quanto à taxa de juros, o Ministro se posicionou no sentido de que se esta deveria estar de acordo com a política monetária, a aplicação do CDC atrapalharia a economia e diminuiria os investimentos (CAVALIERI FILHO, 2011).

Para o Ministro Eros Grau, evidentemente as relações entre bancos e seus clientes seriam relações de consumo e, por consequência, aplicar-se-ia o CDC a essas relações. Ele entendeu também que ao Banco Central do Brasil caberia o controle das taxas de juros contratuais, em eventual abusividade, excesso ou onerosidade (CAVALIERI FILHO, 2011).

Joaquim Barbosa também entendeu que o CDC deveria ser aplicado às relações bancárias e que não haveria inconstitucionalidade alguma no § 2º do art. 3º do CDC. Esse também foi o entendimento dos Ministros Carlos Ayres Britto, Sepúlveda Pertence, Cezar Peluso, Ellen Gracie, Marco Aurélio de Mello e Celso de Mello (CAVALIERI FILHO, 2011).

Assim, segue a decisão do STF:

EMENTA: CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ART. 5º, XXXII, DA CB/88. ART. 170, V, DA CB/88. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. SUJEIÇÃO DELAS AO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, EXCLUÍDAS DE SUA ABRANGÊNCIA A DEFINIÇÃO DO CUSTO DAS OPERAÇÕES ATIVAS E A REMUNERAÇÃO DAS OPERAÇÕES PASSIVAS PRATICADAS NA EXPLORAÇÃO DA INTERMEDIÇÃO DE DINHEIRO NA ECONOMIA [ART. 3º, § 2º, DO CDC]. MOEDA E TAXA DE JUROS. DEVER-PODER DO BANCO CENTRAL DO BRASIL. SUJEIÇÃO AO CÓDIGO CIVIL.

1. As instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor.
2. "Consumidor", para os efeitos do Código de Defesa do Consumidor, é toda pessoa física ou jurídica que utiliza, como destinatário final, atividade bancária, financeira e de crédito.
3. O preceito veiculado pelo art. 3º, § 2º, do Código de Defesa do Consumidor deve ser interpretado em coerência com a Constituição, o que importa em que o custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas por instituições financeiras na exploração da intermediação de dinheiro na economia estejam excluídas da sua abrangência.
4. Ao Conselho Monetário Nacional incumbe a fixação, desde a perspectiva macroeconômica, da taxa base de juros praticável no mercado financeiro.
5. O Banco Central do Brasil está vinculado pelo dever-poder de fiscalizar as instituições financeiras, em especial na estipulação contratual das taxas de juros por elas praticadas no desempenho da intermediação de dinheiro na economia.
6. Ação direta julgada improcedente, afastando-se a exegese que submete às normas do Código de Defesa do Consumidor [Lei n. 8.078/90] a definição do custo das operações ativas e da remuneração das operações passivas praticadas por instituições financeiras no desempenho da intermediação de dinheiro na economia, sem prejuízo do controle, pelo Banco Central do Brasil, e do controle e revisão, pelo Poder Judiciário, nos termos do disposto no Código Civil, em cada caso, de eventual abusividade, onerosidade

excessiva ou outras distorções na composição contratual da taxa de juros. ART. 192, DA CB/88. NORMA-OBJETIVO. EXIGÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR EXCLUSIVAMENTE PARA A REGULAMENTAÇÃO DO SISTEMA FINANCEIRO.

7. O preceito veiculado pelo art. 192 da Constituição do Brasil consubstancia norma-objetivo que estabelece os fins a serem perseguidos pelo Sistema Financeiro Nacional, a promoção do desenvolvimento equilibrado do País e a realização dos interesses da coletividade.

8. A exigência de lei complementar veiculada pelo art. 192 da Constituição abrange exclusivamente a regulamentação da estrutura do sistema financeiro.

CONSELHO MONETÁRIO NACIONAL. ART. 4º, VIII, DA LEI N. 4.595/64. CAPACIDADE NORMATIVA ATINENTE À CONSTITUIÇÃO, FUNCIONAMENTO E FISCALIZAÇÃO DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ILEGALIDADE DE RESOLUÇÕES QUE EXCEDEM ESSA MATÉRIA.

9. O Conselho Monetário Nacional é titular de capacidade normativa --- a chamada capacidade normativa de conjuntura --- no exercício da qual lhe incumbe regular, além da constituição e fiscalização, o funcionamento das instituições financeiras, isto é, o desempenho de suas atividades no plano do sistema financeiro.

10. Tudo o quanto exceda esse desempenho não pode ser objeto de regulação por ato normativo produzido pelo Conselho Monetário Nacional.

11. A produção de atos normativos pelo Conselho Monetário Nacional, quando não respeitem o funcionamento das instituições financeiras, é abusiva, consubstanciando afronta à legalidade. (BRASIL, 2006, <<http://portal.stf.jus.br>>)

Segundo o entendimento do STF, o art. 3º, § 2º, do CDC não é inconstitucional nem conflita com a Lei n. 4.595/64, uma vez que não tem por finalidade regular o sistema financeiro, tampouco substituir as normas do Banco Central, mas sim proteger os direitos dos consumidores diante das relações destes com as instituições financeiras. Acrescente-se que, de acordo com a Constituição Federal, o Sistema Financeiro encontra-se no título “Da Ordem Econômica e Financeira” e, justamente por isso, precisa observar os princípios que regem a atividade econômica, sendo um deles a defesa do consumidor (BRASIL, 2006).

Marques (2019, <<https://proview.thomsonreuters.com>>) comenta a decisão do STF:

São dois os principais aspectos de transcendência desta decisão. O primeiro é o aspecto formal, sistemático, valorativo e institucional desta decisão do STF, que afirmou a nova *garantia institucional do direito do consumidor*. Em outras palavras, o STF reconheceu que o direito do consumidor, e o Código de Defesa do Consumidor, em virtude de sua origem constitucional, é parte integrante e essencial deste novo sistema de direito privado *sui generis* brasileiro, formado necessariamente pela coexistência coerente e em diálogo de várias fontes legislativas de direito privado (CDC, Código Civil e leis do sistema financeiro e securitário), sob a luz e a orientação do sistema de valores da Constituição. O segundo aspecto da transcendência desta decisão é substantivo, sistemático, valorativo e eficaz, referindo-se a um aspecto importante da

constitucionalização do direito dos contratos, no caso contratos bancários, financeiros, de crédito e securitários, ou relações de consumo que envolvem direitos humanos ou fundamentais do contratante mais fraco, o consumidor.

Assim, o Código de Defesa do Consumidor, criado para atender o princípio constitucional de defesa do consumidor, limita-se a defender e proteger os consumidores, não cabendo a argumentação feita pela CONSIF de que o art. 3º, § 2º, do CDC estaria em confronto com artigo 192 da Constituição Federal e invadindo matéria reservada a lei complementar, uma vez que o CDC não interfere nas normas do Sistema Financeiro. Este continua sendo regulado pela Lei n. 4.595/64, que foi recepcionada pela Constituição como Lei Complementar, não havendo contradições entre ela e o CDC, cada um regulando campos jurídicos distintos (BRASIL, 2006).

Nesse sentido, vale ainda mencionar o parecer do Procurador-Geral da República na época da ADI n. 2.591, Geraldo Brindeiro:

[...] 11. Não há, pois, invasão de competência alguma; mostra-se perfeitamente possível a coexistência entre a lei complementar reguladora do Sistema Financeiro Nacional e o Código a que devam sujeitar-se as instituições bancárias, financeiras, de crédito e de seguros, como todos os demais **fornecedores**, em suas relações com os consumidores.

12. De mais a mais, inúmeros outros diplomas legais, de índole ordinária, acabam por criar, de alguma forma, 'atribuições' para as instituições financeiras: a legislação do imposto sobre a renda, a legislação previdenciária, a trabalhista, a societária. Logo, não seria sequer sensato que os integrantes do Sistema Financeiro Nacional, pelo só fato de terem sua atividade regulada por lei complementar e fiscalizada por um banco central, postulassem eximir-se do dever de obediência às demais leis do País. (BRASIL, 2006, <<http://portal.stf.jus.br>>)

Cabe, também, citar a posição de Miragem (2014, p. 180) sobre o tema:

Esta decisão do STF, ao mesmo tempo em que ressalta o *status* constitucional da proteção do consumidor no direito brasileiro, reafirma a indicação dos serviços bancários, financeiros e de crédito como objeto da relação de consumo e, deste modo, sob incidência das normas do CDC e sua disciplina relativa aos contratos de consumo, responsabilidade civil, práticas comerciais abusivas e o regime de nulidade das cláusulas abusivas. Decide o STF, neste sentido, na mesma linha do entendimento consolidado do Superior Tribunal de Justiça, inclusive com a edição, em 2004, da Súmula 297, afirmando que “o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras”.

A decisão do STF, sem dúvida, representa um marco histórico para o Direito do Consumidor e vem ao encontro do objetivo traçado pelo legislador – a proteção do consumidor. Este que é a parte vulnerável da relação, principalmente “quando

confrontado com os interesses das poderosas instituições financeiras, grupo este economicamente dominante” (CAVALIERI FILHO, 2011, p. 86).

Nesse sentido, o STJ já havia se posicionado em 2004, ao editar a Súmula n. 297, entendendo que o CDC se aplica às instituições financeiras. Merecem destaque alguns trechos dos precedentes que deram origem à referente Súmula:

Não há como deixar de reconhecer que a relação contratual estabelecida entre o cliente, mutuário ou depositante, com a instituição de crédito é uma relação de consumo.

Os bancos, como prestadores de serviços especialmente contemplados no artigo 3º, § 2º, estão submetidos às disposições do Código de Defesa do Consumidor. A circunstância de o usuário dispor do bem recebido através da operação bancária, transferindo-o a terceiros, em pagamento de outros bens ou serviços, não o descaracteriza como consumidor final dos serviços prestados pelo banco.

O recorrente, como instituição bancária, está submetido às disposições do Código de Defesa do Consumidor, não porque ele seja fornecedor de um produto, mas porque presta um serviço consumido pelo cliente, que é o consumidor final desses serviços, e seus direitos devem ser igualmente protegidos como o de qualquer outro, especialmente porque nas relações bancárias há difusa utilização de contratos de massa e onde, com mais evidência, surge desigualdade de forças e a vulnerabilidade do usuário. (BRASIL, 2011c, < <http://www.stj.jus.br>>)

Assim, sem qualquer sombra de dúvida, de acordo com os entendimentos do STF e STJ, aplica-se o CDC às relações bancárias. Feitas essas considerações, passa-se a abordar a atividade bancária e alguns dos contratos bancários.

3.3 Atividades bancárias e os principais contratos bancários

Primeiramente, faz-se necessário trazer a conceituação de banco. Segundo o entendimento de Martins (1998, p. 497), os bancos são:

[...] empresas comerciais que têm por finalidade realizar a mobilização do crédito, principalmente mediante o recebimento, em depósito, de capitais de terceiros, e o empréstimo de importâncias, em seu próprio nome, aos que necessitam de capital. Além dessas, poderão os bancos praticar outras operações afins.

As principais atividades realizadas pelos bancos consistem em captar recursos de clientes poupadores, através de depósitos e investimentos, emprestar esses recursos aos clientes tomadores, através de diversas modalidades de empréstimos e também na comercialização de diversos produtos e serviços (RIZZARDO, 2014).

Segundo Fortuna (2010), os bancos são a base do sistema monetário, justamente pela multiplicidade de serviços que prestam.

Os bancos pagam juros aos clientes investidores e cobram taxa dos clientes devedores. Esses juros são cobrados em um percentual maior quando o banco empresta dinheiro e pagos em um percentual menor quando capta o dinheiro. Essas operações são as que geram grande parte do lucro dos bancos.

Convém lembrar que os principais meios de conseguir crédito são obtidos através dos bancos. Eles captam os depósitos e investem no setor público ou privado, auxiliando no crescimento da indústria e do comércio e ajudando os setores da economia a atingir os seus objetivos. (RIZZARDO, 2014). Nesse sentido:

A atividade bancária cumpre uma função essencial na economia contemporânea, de organizar – diante do fluxo de relações econômicas – a circulação e guarda de moeda, assim como a intermediação de crédito, considerando que o sistema econômico depende prioritariamente dessa atividade de circulação de crédito, que viabiliza a circulação e geração de riquezas. Observe-se que o crédito permite antecipar o futuro e, com isso, acresce ao esforço comum com vista à realização de uma determinada operação econômica. (MIRAGEM, 2019, <<https://proview.thomsonreuters.com>>)

Convém mencionar que as operações bancárias se constituem através de contratos. O termo “contrato” pode ser conceituado como “negócio jurídico bilateral, que tem por finalidade criar, regulamentar, alterar ou mesmo extinguir relações jurídicas patrimoniais entre seus celebrantes” (MONTEIRO FILHO, 2018, p. 5). Ou seja, é um acordo de vontades que tem por finalidade criar, modificar ou extinguir direitos.

Os contratos bancários são considerados de consumo e são, em regra, contratos de adesão – aqueles cujas cláusulas tenham sido elaboradas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa alterar o seu conteúdo, simplesmente aderindo a eles ou rejeitando-os (CAVALIERI FILHO, 2011); (MIRAGEM, 2014).

Miragem (2019, <<https://proview.thomsonreuters.com>>) entende que:

A contratação bancária é atualmente contratação massificada, em escala. Daí exigir-se para a administração de todas as relações estabelecidas pela instituição financeira, com outras instituições de mesma natureza e com a clientela, a padronização dos instrumentos contratuais. Não é factível o gerenciamento de negócios em que grande contingente de contratos não apresente certa uniformidade de cláusulas e condições. Se isso é correto em relação às contratações massificadas em geral, mais ainda em relação à

contratação bancária, uma vez que se exigem do banco diligência e técnica na prudente avaliação, mensuração e mitigação de riscos decorrentes das operações de que participa.

No direito brasileiro, observa-se que os contratos e procedimentos bancários não são regulados especificamente por uma única lei. Não há uma fonte unitária, pelo contrário, assim como em outros sistemas jurídicos, as relações entre as instituições financeiras e seus clientes são regidas por uma multiplicidade de fontes (MIRAGEM, 2019, <<https://proview.thomsonreuters.com>>).

Para Efing (2016, <<https://proview.thomsonreuters.com>>):

Os contratos e procedimentos bancários não são regidos apenas por leis específicas e pelo Código de Defesa do Consumidor. Também o Código Civil de 2002 é de extrema importância na tutela das relações bancárias, financeiras, de crédito e securitárias, visto que o macrossistema de Direito Privado instrui os demais microssistemas e com eles dialoga. As normas do Código Civil de 2002, assim, aplicam-se subsidiariamente aos contratos e procedimentos bancários em diálogo com o Código de Defesa do Consumidor e com as normas específicas, sempre à luz dos valores da Constituição Federal de 1988.

No CDC, encontram-se as regras básicas relativas à interpretação dos contratos de consumo, principalmente nos artigos 46 a 54. Importante ressaltar que esses artigos sofrem influência de outros artigos do CDC, como os que tratam da publicidade enganosa, os que tratam da oferta, e principalmente do artigo 6º, o qual determina os direitos básicos do consumidor (NUNES, 2009).

Além das diversas legislações, devem ser observados, nos contratos bancários, os mesmos princípios que norteiam os contratos em geral. Assim, aplicam-se aos contratos bancários os princípios da autonomia da vontade, da função social, da boa-fé, da liberdade de forma, do equilíbrio, da conservação do contrato e da vulnerabilidade do consumidor (MIRAGEM, 2019).

Os principais contratos bancários são os de conta-corrente, empréstimos, depósitos, financiamentos, caderneta de poupança, cartão de crédito, investimentos, seguros, entre outros.

Segundo Miragem (2014, p. 391, grifo do autor):

Muitos contratos bancários que se qualificam como contratos de consumo caracterizam [...] uma *relação corrente de negócios*, que é a característica da atividade bancária em geral e seu relacionamento com a clientela. A rigor, a partir de um contrato-base (em geral a conta-corrente bancária), originam-se no tempo, de acordo com as necessidades do cliente-

consumidor, uma série de outros contratos, de mútuo, abertura de crédito, cartão de crédito, cuja duração coincide em parte com a conta-corrente, estabelecendo um plexo de obrigações que se sucedem, extinguem-se e voltam a nascer a partir de novos contratos, de modo que se caracterize a relação entre o consumidor e a instituição financeira como contratos de longa duração. Isso dá à contratação bancária um caráter de permanência, o que, todavia, não elimina a possibilidade de modificações mediante usos e costumes desenvolvidos no curso do contrato.

Feita esta breve introdução, passa-se a uma análise de alguns desses contratos bancários.

3.3.1 Contrato de conta-corrente e depósito

A conta-corrente e o depósito podem ser considerados contratos distintos ou um mesmo contrato com múltiplas prestações. O depósito bancário é o contrato pelo qual o banco se compromete à guarda de dinheiro do cliente. A conta-corrente é o contrato pelo qual o banco cria para o cliente uma conta contábil na qual são feitos créditos e débitos, de acordo com os valores depositados, transferidos, sacados, debitados, pelo cliente ou por terceiro, nas condições do contrato (MIRAGEM, 2020).

Segundo Covello (1991, p. 192), a conta-corrente é um contrato “em virtude do qual o banco se obriga a receber os valores que lhe são remetidos pelo cliente (correntista) ou por terceiros, bem como a cumprir as ordens de pagamento do cliente até o limite de dinheiro nela depositado ou do crédito que se haja estipulado”. O contrato de conta-corrente é considerado bilateral, visto que é celebrado entre a instituição e o cliente; é consensual, pois depende do acordo das partes; é oneroso, pois a instituição pode cobrar tarifa de manutenção do contrato, embora haja resolução do Conselho Monetário Nacional estipulando os chamados serviços essenciais, que devem ser disponibilizados ao cliente sem custos. Além disso, é contrato de execução continuada, uma vez que não há termo final de vigência (MIRAGEM, 2019).

De acordo com Garrigues (1975, p. 123):

a conta-corrente, originalmente, surgiu como instrumento acessório de outras operações, como o próprio depósito, o empréstimo ou a abertura de crédito. Ocorre que, com o tempo, a conta-corrente converte-se na representação de uma relação de negócios entre o banco e o cliente, de natureza continuada e estável, de modo que outras operações servem para imprimir alterações quantitativas na situação originária de registros contábeis, fazendo com que deixasse de ser vista como pacto acessório, se

convertendo em contrato principal. A partir da evolução prática da técnica bancária, o próprio contrato de depósito, outrora considerado como espécie principal, perdeu importância econômica para a conta-corrente, que terminou por revelar escopo mais amplo. Isso porque, pelo contrato de conta-corrente, a instituição financeira converte-se em representante do cliente para uma série de operações, como é o caso da realização de pagamentos, cobranças, entre outros atos realizados pelo banco no interesse do cliente. Daí é que a instituição financeira termina assumindo o papel de administradora dos recursos do cliente, realizando por sua conta toda uma série de operações.

Alguns doutrinadores entendem que ao depósito bancário se aplica o disposto no artigo 645 do Código Civil de 2002, o qual dispõe que “O depósito de coisas fungíveis, em que o depositário se obrigue a restituir objetos do mesmo gênero, qualidade e quantidade, regular-se-á pelo disposto acerca do mútuo” (BRASIL, 2002, <<http://www.planalto.gov.br>>). Por isso deveriam ser aplicados juros aos depósitos. Outra corrente entende que não se aplica, uma vez que o banco necessita disponibilizar os recursos do depósito ao cliente; caso contrário, o cliente deveria remunerar o banco, através da tarifa de manutenção de conta-corrente (MIRAGEM, 2020).

O dever de guarda referente aos depósitos bancários faz com que o banco se responsabilize e responda por quaisquer desvios não autorizados pelo cliente, independentemente se o desvio for proveniente de uma falha sistêmica ou praticado por terceiros, seja por fraude, por instrumentos de tecnologia ou outras formas. A instituição possui o dever de segurança, tanto em relação aos serviços prestados como em relação às regras estabelecidas no contrato. Do mesmo modo, é responsável e responde pelos danos causados ao cliente a instituição que realiza abertura de conta-corrente através de documentos falsificados (MIRAGEM, 2020).

3.3.2 Contrato de abertura de crédito

A abertura de crédito é um dos contratos mais comuns da atividade bancária. Consiste na concessão de um empréstimo, deixando-o à disposição do cliente, para o momento em que ele precisar (RIZZARDO, 2014).

Já segundo o conceito de Abrão (2007, p. 152):

a abertura de crédito consiste em o banco colocar certa soma de dinheiro à disposição da outra parte, que dela poderá se utilizar, ou não, mediante certas contraprestações. Assim sendo, podemos conceituá-la como sendo o

contrato pelo qual o banco se obriga a manter à disposição da outra parte certa quantia em dinheiro, por tempo determinado ou não.

Da ideia de disponibilidade, conclui-se que o banco concede o direito de o cliente utilizar-se do crédito. É um compromisso de entrega de determinado valor em dinheiro, caso o cliente necessite. Assim, não se verifica uma entrega imediata, no momento da celebração do contrato, mas a possibilidade de o cliente utilizar-se dos valores em momento oportuno. Por tal motivo, diferencia-se do contrato de empréstimo propriamente dito, visto que, nessa modalidade, o banco entrega o dinheiro ao cliente de forma imediata (EFING, 2016); (RIZZARDO, 2014).

O contrato de abertura de crédito pode estar ligado ao contrato de conta-corrente, como por exemplo, o cheque especial, o crédito rotativo, o crédito parcelado, bem como se dar em operação própria, contratada posteriormente pelas partes (MIRAGEM, 2020). Pode ser considerado um contrato *intuitu personae*, ou seja, personalíssimo, uma vez que o banco concede o crédito de acordo com a pessoa do creditado (RIZZARDO, 2014).

O contrato se aperfeiçoa com o consentimento entre partes, independentemente da tradição do dinheiro. É um contrato bilateral, no qual ambas as partes assumem deveres e obrigações: o banco garante a disponibilização do crédito ao cliente, e este assume o compromisso de pagamento de uma comissão àquele e de restituição dos valores que utilizar (EFING, 2016).

Cabe referir, ainda, que o contrato de abertura de crédito caracteriza-se como documento escrito e que, em parte, pode ser considerado como contrato de adesão, uma vez que o banco define praticamente todas as suas condições, cabendo ao cliente decidir apenas o que se refere aos prazos, vencimentos e valores (RIZZARDO, 2014). A resolução do contrato pode se dar pelo decurso do prazo fixado. Caso não haja um prazo, pode se dar através do comum acordo entre as partes ou pela manifestação de um dos contratantes (EFING, 2016).

Por anos, o contrato de abertura de crédito gerou intensos debates quanto à sua executividade. A fim de pacificar a questão, o STJ editou a Súmula 233, a qual dispõe: “O contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta-corrente, não é título executivo” (BRASIL, 2011a, <<http://www.stj.jus.br>>). Portanto, não possui eficácia executiva (EFING, 2016).

Tal entendimento se deu justamente pelo fato do contrato de abertura de crédito, apesar de se enquadrar na previsão do artigo 784, do CPC 2015, como título

executivo extrajudicial, não preencher os requisitos do artigo 783, do referido Código. Tal artigo dispõe que “a execução para cobrança de crédito fundar-se-á sempre em título de obrigação certa, líquida e exigível” (BRASIL, 2015, <<http://www.planalto.gov.br>>). Por se tratar de um contrato pelo qual se disponibiliza determinado valor ao cliente, podendo este utilizá-lo ou não, os critérios de certeza e liquidez – características fundamentais de um título executivo – estão ausentes (EFING, 2016).

3.3.3 Contrato de cartão de crédito

O cartão de crédito é considerado um meio de pagamento utilizado para facilitar transações de natureza comercial. Embora tenha como finalidade a concessão de crédito ao consumidor para aquisição de produtos ou serviços, apresenta algumas peculiaridades. Entre essas peculiaridades, pode-se afirmar que o cartão de crédito possui algumas peças fundamentais, consideradas pessoas integrantes do sistema de cartões de crédito, que são: emissor, administradoras, titular do cartão e fornecedor (EFING, 2016); (MIRAGEM, 2020); (PROCON, 2012).

Segundo o conceito de Miragem (2020, <<https://proview.thomsonreuters.com>>):

Trata-se de meio de pagamento direto pelo consumidor, mediante o uso de cartão físico (cartão plástico), ou registro eletrônico, em que a administradora de cartão de crédito compromete-se ao pagamento da obrigação assumida pelo consumidor que utiliza o cartão perante seu credor, o qual, de sua vez, tem vínculo contratual com a administradora, comprometendo-se a aceitar aquele meio de pagamento na realização dos seus negócios. Trata-se de um serviço de intermediação da contratação entre um consumidor e um integrante de rede de fornecedores, o qual, mediante apresentação do cartão e registro da operação pelo fornecedor, a administradora obriga-se a satisfazer a dívida contraída pelo usuário do cartão, contra quem emite fatura mensal com a cobrança dos valores da operação [...].

O emissor do cartão de crédito é a pessoa jurídica que irá intermediar uma operação de compra e venda ou uma prestação de serviços entre o titular do cartão e o estabelecimento comercial. Mediante esse contrato, o emissor fornece o cartão ao titular, comprometendo-se a pagar o que o titular do cartão gastar. O titular do cartão, por sua vez, em contraprestação ao credenciamento feito pelo emissor, compromete-se a pagar um valor, a chamada anuidade do cartão de crédito (CAVALIERI FILHO, 2011).

Segundo o conceito adotado pelo PROCON do Rio de Janeiro (PROCON-RJ, 2012, <<http://www.procon.rj.gov.br>>):

Instituições Financeiras: emitem e administram cartões (de crédito e débito) próprios ou de terceiros e concedem financiamento direto aos portadores. Administradoras: são empresas não financeiras que emitem e administram cartões próprios ou de terceiros, mas não financiam diretamente os seus clientes. As administradoras de cartões representam os portadores perante as Instituições Financeiras para obtenção de financiamento, cujos encargos são cobrados dos mesmos. É com o emissor que o portador mantém o relacionamento para qualquer questão decorrente da posse e uso de seus cartões.

Entre o emissor do cartão e o fornecedor existe outro contrato, pelo qual o emissor garante o pagamento ao fornecedor, por todas as despesas realizadas pelo titular do cartão. Esse contrato é chamado de filiação. Diferentemente de uma compra e venda tradicional, na qual quem paga o fornecedor é o comprador, na compra e venda com cartão de crédito, quem paga o fornecedor é o emissor do cartão, e, posteriormente, cobrará o valor do titular do cartão. Essa intermediação gera lucros ao emissor, visto que cobra um percentual sobre o valor de cada transação, mas gera também diversas obrigações, entre elas os riscos das operações (CAVALIERI FILHO, 2011).

O contrato de cartão de crédito contempla diversas prestações, como o pagamento à vista das compras realizadas pelo titular do cartão; cobertura dos valores utilizados nas transações (operação de crédito); concessão de crédito ao consumidor, referente aos pagamentos das transações realizadas pelo titular, através do financiamento da dívida; concessão de crédito ao consumidor, através da disponibilização de saques em dinheiro com o cartão de crédito, mediante o pagamento de juros, o chamado crédito rotativo do cartão de crédito (MIRAGEM, 2020).

A administradora do cartão de crédito possui o dever de informar o consumidor quanto aos prazos e juros que incidirão no caso de crédito ao consumidor, bem como encargos de financiamento, encargos no caso de inadimplência, valores de anuidade e demais custos relacionados ao contrato. Possui, ainda, o dever de informar os limites do cartão que o consumidor possui (MIRAGEM, 2020).

Quanto às administradoras de cartões de crédito, houve muita polêmica em relação à sua natureza jurídica para fins de aplicação ou não dos limites de juros legais e ao regime do Banco Central. Essa questão foi superada através da

jurisprudência do STJ, na Súmula 283, a qual dispõe que: “As empresas administradoras de cartão de crédito são instituições financeiras e, por isso, os juros remuneratórios por elas cobrados não sofrem as limitações da Lei de Usura” (BRASIL, 2011b, <<http://www.stj.jus.br>>). Logo, elas podem cobrar os juros de mercado (CAVALIERI FILHO, 2011); (MIRAGEM, 2020).

3.3.4 Contrato de empréstimo e financiamento bancário

Dentre as principais operações realizadas pelas instituições financeiras, destacam-se os contratos de empréstimo e os financiamentos bancários. O empréstimo bancário pode ser equiparado ao mútuo, previsto no Código Civil (RIZZARDO, 2014).

Segundo Miragem (2020, <<https://proview.thomsonreuters.com>>), o mútuo pode ser considerado:

[...] espécie de empréstimo caracterizado como contrato real, de entrega de coisa fungível que deve ser restituído pelo mutuante ao mutuário em coisa do mesmo gênero, qualidade e quantidade. Ser contrato real significa que o contrato de mútuo só existe quando ocorre a efetiva entrega da coisa, ocasião em que o contrato se reputa perfeito. No caso do mútuo bancário, trata-se de mútuo de dinheiro, que, como regra, é entregue pelo banco ao consumidor, para livre disposição, ou de modo vinculado à utilização para determinado fim (hipótese em que mais comumente utiliza-se a expressão financiamento), em razão do qual o mutuante (banco) exigirá o pagamento de juros (juros remuneratórios, que servem para remunerar o capital tornado disponível como contraprestação ao mutuante).

Segundo Rizzardo (2014), o empréstimo bancário é considerado um mútuo, mas com a característica de ser concedido por uma das instituições regidas pela Lei n. 4.595/64. Portanto, um dos seus sujeitos será sempre um banco ou uma instituição financeira. Do outro lado da relação estará o cliente, que tanto poderá ser uma pessoa física quanto jurídica.

O empréstimo bancário é o contrato pelo qual o cliente recebe determinado valor da instituição financeira, o qual deverá ser devolvido em determinado prazo, acrescido dos juros acordados no contrato. Os valores obtidos pelo empréstimo não possuem destinação específica, podendo o cliente utilizá-los da forma que melhor entender (OAB/RJ, <<https://www.oabRJ.org.br>>).

Existem diversas espécies de mútuo bancário e, apesar da doutrina brasileira não fazer uma distinção uniforme, mostra-se importante mencionar suas distinções,

principalmente no que tange aos efeitos, à execução, à conexão com outros contratos e às obrigações do mutuário, conforme a espécie de mútuo contratada. Existe o mútuo simples, aquele em que o mutuário recebe o valor e o utiliza de forma livre; e o mútuo vinculado, aquele em que o valor é vinculado a um fim específico, ou seja, é destinado ao pagamento de outro contrato, que pode ser de compra e venda ou de prestação de serviços, mais conhecido como financiamento, como por exemplo, o financiamento de aquisição de imóvel, de automóvel, de equipamentos rurais, entre outros (MIRAGEM, 2019).

No financiamento bancário, além da obrigação do mutuante restituir o valor emprestado, acrescido dos juros convencionados, fica incumbido de respeitar a finalidade para a qual foi contratada a utilização do dinheiro emprestado pelo banco. Uma vez descumprida a finalidade vinculada ao contrato, poderá ser caracterizado o inadimplemento, causando a resolução ou impondo sanções ao mutuante, conforme as medidas definidas no contrato (MIRAGEM, 2019).

O contrato de mútuo bancário é considerado unilateral, visto que gera obrigações apenas a uma das partes; é real, já que só existe quando há entrega da coisa dada em empréstimo; em regra, é oneroso, visto que há a exigência do pagamento de juros por parte do mutuante; e não é solene, pois não se exige uma forma ou solenidade específica (MIRAGEM, 2019).

Ainda, sobre os empréstimos bancários, cabe fazer um destaque aos empréstimos consignados, um dos principais contratos celebrados pelos bancos com seus clientes. Em 2003, foi editada a Lei n. 10.820, dispondo sobre a autorização para realização de descontos de prestações em folha de pagamento, referente ao pagamento de empréstimos, financiamentos e arrendamento mercantil realizados com as instituições financeiras, para empregados celetistas, pensionistas e aposentados do INSS, o chamado empréstimo consignado em folha de pagamento (EFING, 2016).

A Lei n. 10.820 surgiu com o intuito de facilitar o acesso ao crédito, com taxas de juros menores, uma vez que, ao consignar as prestações em folha de pagamento, oferece um risco menor de inadimplência às instituições financeiras. Porém, essas facilidades oferecidas podem esconder alguns prejuízos ao consumidor, uma vez que, ao ser facilitado o crédito, pode gerar um alto comprometimento da renda e, inclusive, um superendividamento (EFING, 2016).

Nesse sentido, a Lei n. 10.820 trouxe como limite de comprometimento e desconto em folha o percentual de 30% da renda mensal, com a finalidade de preservar os recursos mínimos de subsistência do consumidor. Alguns críticos entendem que esse limite de 30% de comprometimento nem sempre preserva os recursos mínimos para uma subsistência digna do devedor (EFING, 2016).

Segundo Lima (2014, <<https://proview.thomsonreuters.com>>):

A nova modalidade, construída pela indústria de crédito, corrói a tradição jurídica clássica da intangibilidade, impenhorabilidade salarial, desafiando o direito a exercer seu papel ativo na contenção dos poderes do mercado pela força da aplicação dos direitos fundamentais dos consumidores com a definição de sua existência e liberdade salarial.

Em 2015, foi editada a Medida Provisória n. 681, ampliando o limite de desconto em folha de 30% para 35% do salário, sendo estes 5% destinados a dívidas referentes a cartão de crédito.

3.3.5 Contrato de seguro

Outra espécie de contrato firmado por instituição financeira com seus clientes é o contrato de seguro. O seguro pode ser considerado como uma garantia jurídico-econômica, uma forma de proteção ao patrimônio, que serve para proteger aquele que o contrata de determinados riscos. O Código Civil traz a definição de seguro em seu artigo 757, dispondo que: “Pelo contrato de seguro, o segurador se obriga, mediante o pagamento do prêmio, a garantir interesse legítimo do segurado, relativo a pessoa ou coisa, contra riscos predeterminados” (BRASIL, 2002, <<http://www.planalto.gov.br>>).

Assim, o segurado paga o chamado “prêmio” ao segurador, para que este lhe garanta interesse legítimo. O interesse legítimo pode ser entendido como aquele que está de acordo com a lei, a boa-fé e a moral. Nesse sentido, dispôs o Código Civil, no seu artigo 762 que: “nulo será o contrato para garantia de risco proveniente de ato doloso do segurado, do beneficiário, ou de representante de um ou de outro” (BRASIL, 2002, <<http://www.planalto.gov.br>>). Assim, o interesse legítimo é a garantia de que no caso de se materializar um sinistro dentro dos riscos cobertos, o segurado terá a possibilidade econômica de reparar os seus danos e efeitos (CAVALIERI FILHO, 2011).

Existem três elementos essenciais ao contrato de seguro: o risco, a mutualidade e a boa-fé. O risco pode ser definido como a probabilidade do dano proveniente de evento futuro e possível, independente da vontade das partes. Se não existir risco, não poderá existir seguro. O risco pode ser dividido em duas espécies: risco subjetivo, aquele relacionado com as características pessoais do segurado, como por exemplo, a idade ou o sexo do segurado; e o risco objetivo, aquele relacionado aos fatos e possibilidades da vida real que geram uma probabilidade de dano, como por exemplo, uma profissão considerada de risco ou morar em uma cidade na qual há índices elevados de violência (CAVALIERI FILHO, 2011).

O segundo elemento refere-se à mutualidade, que no contrato de seguro pode ser entendida como a coletividade de pessoas que se encontram expostas aos mesmos riscos, formando, dessa forma, um fundo com a finalidade de cobrir eventuais prejuízos que possam acontecer. A contribuição ao fundo será proporcional ao risco a que cada segurado está exposto. Assim, a apólice do seguro deverá estipular quais os riscos que estarão cobertos, os valores e limites das coberturas e o prêmio que o segurado deverá pagar, havendo um equilíbrio entre o prêmio pago e o risco ao qual estará exposto (CAVALIERI FILHO, 2011).

O terceiro elemento refere-se à boa-fé, exigida tanto do segurado quanto do segurador, estendendo-se ainda ao objeto do seguro e às declarações e circunstâncias a ele referentes. A boa-fé diz respeito à lealdade, à ética, a uma conduta respeitosa, que deve estar presente nas relações entre o segurador e o segurado (CAVALIERI FILHO, 2011).

Dentre as espécies de contrato de seguro, as mais comercializadas pelos bancos são os seguros de vida, de automóveis, residenciais, habitacionais e de proteção financeira.

4 DIREITOS DO CONSUMIDOR BANCÁRIO E ANÁLISE DA EFETIVIDADE DO CDC EM JULGADOS DOS TRIBUNAIS

Após a análise da relação de consumo, dos seus sujeitos e objeto, bem como da discussão acerca da aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor às relações bancárias, a qual está mais do que superada, este capítulo aborda alguns dos direitos do consumidor bancário, previstos no ordenamento jurídico, assim como algumas das teses desenvolvidas ao longo dos anos pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ). Por fim, serão analisados alguns julgados dos Tribunais, a fim de identificar se neles houve ou não a aplicação desses direitos e a efetividade do CDC.

4.1 Direitos do consumidor bancário

No direito brasileiro, a proteção e a defesa do consumidor, consubstanciadas no Código de Defesa do Consumidor, têm base na Constituição Federal. É no artigo 5º, XXXII que se encontra essa previsão, como um direito fundamental, e no artigo 170, como um princípio da ordem econômica (BRASIL, 1988).

Com a criação do CDC, o mercado e o direito brasileiro sofreram enorme impacto, sendo redefinidos os usos e costumes nas relações de consumo. Da mesma maneira, a jurisprudência teve grande contribuição no desenvolvimento do CDC, influenciando diretamente os contratos de massa, entre eles os bancários (MIRAGEM, 2019).

O CDC traz critérios próprios para os contratos, produtos e serviços bancários, pois estes devem estar de acordo com as normas de ordem pública e de interesse social trazidas no diploma legal (OLIVEIRA, 2002).

Segundo Miragem (2019, <<https://proview.thomsonreuters.com>>):

As aplicações das normas de defesa do consumidor às relações bancárias são diversas – tanto no tocante ao contrato bancário, em relação ao qual as normas de proteção do consumidor visam à promoção do equilíbrio contratual, quanto em matéria de responsabilidade civil das instituições financeiras no que se refere a danos causados ao consumidor. Há, no tocante à proteção contratual do consumidor, a apreensão do conceito de matriz germânica de obrigação como processo, ocupando-se, desse modo, não apenas da execução do contrato, mas, igualmente, das fases pré e pós-contratual. Assim, é de destacar a disciplina jurídica da oferta e da publicidade, das práticas negociais em geral, assim como do equilíbrio

contratual, segundo o regime de nulidade das cláusulas contratuais que se qualificam como abusivas.

Foi através da Lei n. 4.595/64, mais conhecida como Lei da Reforma Bancária, criada com o objetivo de organizar e dispor sobre o Sistema Financeiro Nacional, que o Conselho Monetário Nacional foi incumbido de formular a política monetária, e o Banco Central ficou incumbido de criar resoluções relacionadas às instituições financeiras (OLIVEIRA, 2002).

Foi de suma importância a intervenção do Conselho Monetário Nacional e do Banco Central do Brasil na estruturação do Sistema Financeiro Nacional, visto que eles passaram a estabelecer limites quanto aos poderes das instituições financeiras em suas contratações de operações, produtos e serviços aos clientes consumidores e ao público em geral (OLIVEIRA, 2002).

Segundo Miragem (2019, <<https://proview.thomsonreuters.com>>):

No âmbito da regulação bancária, compete ao CMN e ao BACEN, dada sua vinculação à legalidade administrativa, também a promoção da defesa do consumidor. Nesse sentido, as normas regulatórias e a atividade de supervisão e fiscalização bancária devem observar o disposto nas normas legais de proteção do consumidor. É exigência de legalidade. Nesse sentido, não há vedação a que por normas regulatórias se estabeleçam novos direitos ou mesmo deveres a serem observados, tanto por consumidores quanto por instituições financeiras. Essas normas, contudo, devem guardar o limite já indicado da atividade regulatória em relação às leis em geral, de não contradição com as normas legais, em especial, nesse particular, com a Lei 8.078/1990 – Código de Defesa do Consumidor

Diante das abusividades das instituições financeiras e da falta de cumprimento das normas de proteção do Código de Defesa do Consumidor, os procedimentos a serem seguidos pelas instituições foram normatizados através da Resolução n. 2.878, de 26 de julho de 2001, mais conhecida como “Código de Defesa do Cliente Bancário”. Tal resolução trouxe normas regulamentadoras, de acordo com os princípios e regras trazidos pelo Código de Defesa do Consumidor (OLIVEIRA, 2002).

Posteriormente, o Conselho Monetário Nacional editou as Resoluções n. 2.892/01 e n. 3.518/07, trazendo alterações à Resolução n. 2.878/01 e, em 2009, revogou-a totalmente, através da Resolução n. 3.694/09. Esta última também sofreu algumas alterações ao longo dos anos, através das Resoluções n. 3.919, de 2010;

nº 4.283, de 2013; nº 4.479, de 2016; e nº 4.746, mais recente, de 2019 (BACEN, <<https://www.bcb.gov.br/>>).

A Resolução nº 3.694 conferiu, de forma regulamentadora, os preceitos positivados pelo CDC, trazendo em seu texto cinco artigos. Ela “dispõe sobre a prevenção de riscos na contratação de operações e na prestação de serviços por parte de instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil” (BACEN, 2009, <<https://www.bcb.gov.br/>>), reforçando, em conjunto com o CDC, as normas a serem observadas pelas instituições financeiras.

Destacam-se, a seguir, alguns dos direitos do consumidor bancário que estão previstos no texto da Resolução n. 3.694. É direito do consumidor bancário ter os produtos e serviços ofertados ou recomendados pelas instituições financeiras, de acordo com os seus interesses, necessidades e objetivos (BACEN, 2009). Ou seja, esses produtos e serviços devem estar de acordo com os interesses do consumidor e não somente com os da instituição financeira. Essa previsão remete aos artigos 4º, caput e inciso I, e 51, XV do CDC, os quais dispõem que:

Art. 4º 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:

I - reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo;

Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

XV - estejam em desacordo com o sistema de proteção ao consumidor. (BRASIL, 1990, <<http://www.planalto.gov.br/>>)

Nesse sentido, pode-se citar a venda casada, prática que vai contra os dispositivos citados e que ainda é muito comum em matéria de contrato bancário, na qual o fornecedor, diante de sua superioridade econômica ou técnica, condiciona uma negociação de acordo com o seu interesse, e não o do consumidor, violando, além dos preceitos citados, o dispositivo 39, inciso I do CDC, o qual veda tal prática, e também um dispositivo da própria Resolução nº 3.694, no que tange à liberdade de contratação do consumidor (MARQUES, 2019).

O consumidor bancário tem direito à segurança, confiança, integridade e sigilo nas transações que realiza, bem como à legitimidade dos serviços e produtos que vier a contratar (BACEN, 2009). Essa previsão vai ao encontro do artigo 4º, inciso II do CDC, o qual dispõe que a Política Nacional das Relações de Consumo deve

atender ao princípio da ação governamental, no sentido de proteger efetivamente o consumidor (BRASIL, 1990).

No que tange ao sigilo bancário, foi editada a Lei Complementar n. 105/2001, a qual impõe às instituições financeiras a observância de sigilo nas suas operações ativas e passivas. Dispõe também sobre os casos em que a instituição pode fornecer dados dos consumidores, sem que tal prática se caracterize como violação ao sigilo (BRASIL, 2001).

O consumidor bancário tem o direito de ter as informações necessárias para que possa escolher e tomar suas decisões livremente, sendo informado de seus direitos, deveres, responsabilidades, penalidades, ônus, custos e riscos presentes na contratação de operações ou serviços bancários (BACEN, 2009). Essa previsão encontra correspondência no artigo 4º, inciso IV, do CDC, ao prever como princípio da Política Nacional das Relações de Consumo a “educação e informação de fornecedores e consumidores, quanto aos seus direitos e deveres, com vistas à melhoria do mercado de consumo” (BRASIL, 1990, <<http://www.planalto.gov.br>>). E também no artigo 6º, I e II do CDC:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

I - a proteção da vida, saúde e segurança contra os riscos provocados por práticas no fornecimento de produtos e serviços considerados perigosos ou nocivos;

II - a educação e divulgação sobre o consumo adequado dos produtos e serviços, asseguradas a liberdade de escolha e a igualdade nas contratações. (BRASIL, 1990, <<http://www.planalto.gov.br>>)

Assim, as instituições financeiras devem informar adequadamente ao consumidor todos os aspectos da relação contratual, especialmente no que tange aos riscos, qualidade ou qualquer outra informação importante para a decisão deste. O dever de informação está relacionado ao princípio da boa-fé contratual e ao dever de transparência nas relações de consumo, devendo ser observado nas fases pré-contratual, contratual e pós-contratual, visando à garantia constitucional da dignidade da pessoa humana (OLIVEIRA, 2002).

No caso de abertura de conta, deve ser fornecido ao cliente prospecto contendo as informações essenciais e explicando as regras básicas, assim como os riscos envolvidos, as medidas a serem tomadas em caso de perda, roubo ou furto de cartões, o dever que o cliente possui de atualizar seus dados cadastrais perante as

instituições financeiras, bem como as formas de contratação e rescisão do contrato (BACEN, 2009).

Nesse sentido, segundo o IDEC, quando o cliente solicita a abertura de conta bancária, deve ser informado sobre: (i) a tabela de tarifas, com exposição detalhada do valor do pacote, a quantia disponível e o valor de cada serviço bancário, bem como a possibilidade de o cliente optar por um pacote padronizado, conforme prevê a Resolução n. 3.518 do BACEN; (ii) cópia do contrato de qualquer operação contratada com o banco, com linguagem clara, fácil e acessível e com destaque das cláusulas que limitam o seu direito; (iii) informação quanto à possibilidade de o cliente optar pelos serviços essenciais, visto que esses não são tarifados; e (iv) possibilidade de abertura de conta-salário, caso o cliente esteja abrindo a conta por motivos de vínculo empregatício e a informação de que, apesar de ter alguns serviços limitados, a mesma não possui custos, podendo, ainda, o cliente optar pela transferência integral dos valores creditados referentes ao seu salário para qualquer outra instituição financeira de sua preferência (IDEC, 2011).

Igualmente, é direito do consumidor bancário que a instituição forneça, tempestivamente, contratos, extratos, comprovantes, recibos e outros documentos relacionados às transações que fizer com as instituições. Nesse sentido, os referidos contratos, extratos, comprovantes, recibos e demais documentos destinados aos consumidores e ao público em geral devem apresentar redação clara, objetiva e adequada, de forma a permitir a compreensão do conteúdo, dos valores, prazos, encargos, multas, locais, datas e demais disposições (BACEN, 2009). Assim também dispõe o CDC, nos seus artigos 6º, III, 31 e 46.

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

[...]

III - a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem;

[...]

Art. 31. A oferta e apresentação de produtos ou serviços devem assegurar informações corretas, claras, precisas, ostensivas e em língua portuguesa sobre suas características, qualidades, quantidade, composição, preço, garantia, prazos de validade e origem, entre outros dados, bem como sobre os riscos que apresentam à saúde e segurança dos consumidores.

[...]

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. (BRASIL, 1990, <<http://www.planalto.gov.br>>)

Segundo Marques (2019), o artigo 46 do CDC traz uma obrigação ao fornecedor, que, na atual sociedade, normalmente é quem elabora o contrato. Assim, a norma visa à transparência e à informação ao consumidor, evitando, dessa forma, que aquele se aproveite da sua superioridade técnica e econômica em relação a este.

Ainda, no que tange ao direito do consumidor bancário de ser informado adequadamente, cabe ressaltar o Projeto de Lei nº 3.515/2015, que tramita na Câmara dos Deputados e foi originado no Senado Federal, através do PLS nº 283/2012, versando sobre a atualização do CDC em relação à prevenção e tratamento do superendividamento (GARCIA, 2016). Segundo Efig (2016, <<https://proview.thomsonreuters.com>>), algumas das medidas propostas pelo projeto “versam acerca do direito à informação correta, completa e de boa-fé aos consumidores, bem como atenta à efetivação do dever de lealdade nas relações de consumo”. Ou seja, para evitar o superendividamento é indispensável que o consumidor receba informações mais completas.

É direito do consumidor bancário o cancelamento dos contratos realizados, desde que este seja feito de acordo com os prazos previstos na legislação (BACEN, 2009). Nesse sentido, há uma previsão também no CDC, em seus artigos 49, 51, IV e IX.

Art. 49. O consumidor pode desistir do contrato, no prazo de 7 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.

[...]

Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

[...]

IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade;

[...]

IX - deixem ao fornecedor a opção de concluir ou não o contrato, embora obrigando o consumidor. (BRASIL, 1990, <<http://www.planalto.gov.br>>)

Segundo Marques (2019), diante da agressividade das vendas em domicílio ou por telefone, o artigo 49 do CDC traz um prazo de reflexão ao consumidor, para que possa pensar, refletir e decidir com calma, assegurando assim o direito de

arrependimento. Outra previsão é de que as vendas devem ser formalizadas, através de título adequado e que estipule os direitos e deveres para abrir, movimentar e manter conta de pagamento pós-paga, ou seja, aquela na qual os valores são depositados para pagar débitos que já foram contraídos (BACEN, 2009). O artigo 46 do CDC traz relação com o referido inciso.

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. (BRASIL, 1990, <<http://www.planalto.gov.br>>)

Outro ponto especificado na Resolução é que somente com a expressa autorização ou solicitação do cliente ou usuário é que pode ser habilitado ou enviado ao seu domicílio algum instrumento de pagamento (BACEN, 2009). De acordo com o artigo 39, III do CDC:

Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:
[...]
III - enviar ou entregar ao consumidor, sem solicitação prévia, qualquer produto, ou fornecer qualquer serviço;
Parágrafo único. Os serviços prestados e os produtos remetidos ou entregues ao consumidor, na hipótese prevista no inciso III, equiparam-se às amostras grátis, inexistindo obrigação de pagamento. (BRASIL, 1990, <<http://www.planalto.gov.br>>)

Nesse sentido, o STJ editou a Súmula n. 532, dispondo que “constitui prática comercial abusiva o envio de cartão de crédito sem prévia e expressa solicitação do consumidor, configurando-se ato ilícito indenizável e sujeito à aplicação de multa administrativa” (BRASIL, 2015, <<http://www.stj.jus.br>>). A Resolução n. 3.694 dispõe ainda que é direito do consumidor bancário que os usuários finais, beneficiários de pagamentos ou transferências, sejam identificados em demonstrativos ou faturas daquele que pagou, inclusive quando a transação de pagamento abranger instituições de distinto arranjo de pagamento (BACEN, 2009).

Outra disposição se refere à vedação de as instituições financeiras impedirem o acesso, recusarem, dificultarem ou imporem restrições ao atendimento presencial dos clientes ou usuários em suas dependências, independentemente de haver outros canais de atendimento disponíveis. Há, no entanto, algumas exceções, como no caso de boletos emitidos fora dos padrões previstos, pagamento de documentos

mediante cheques, instituição que não possua dependência física ou que não possua guichês de caixa ou que possua posto de atendimento específico a determinado órgão ou empresa, entre outras (BACEN, 2009).

Por fim, a Resolução n. 3.694 ainda prevê que as instituições não podem impor restrições quanto à quantidade de documentos ou de operações por pessoa, e quanto aos limites mínimos ou máximos a serem pagos ou recebidos e também quanto ao direito de o cliente ou usuário efetuar os pagamentos em espécie, exceto quanto ao valor previsto na Resolução n. 4.648, de 2018, a qual prevê que as instituições deverão se recusar a receber pagamentos de boletos com valores iguais ou superiores a dez mil reais, quando o pagamento for em espécie (BACEN, 2018).

Nesse sentido, o IDEC (2017, <<https://idec.org.br/>>) entende que:

[...] a recusa do pagamento é uma prática abusiva, de acordo com o artigo 39, IX, do CDC (Código de Defesa do Consumidor).[...]. Além disso, muitos consumidores não possuem conta bancária nem acesso necessário para efetuar os pagamentos por meio dos canais online, débito automático ou caixa eletrônico, gerando a exclusão de um grupo social. Outro problema é que nem sempre os correspondentes bancários, como correios e lotéricas, estão disponíveis e oferecem a segurança necessária para realizar o pagamento.

Além da Resolução n. 3.694, em 2016, o Conselho Monetário Nacional editou a Resolução n. 4.539, dispondo sobre os princípios que devem observar as instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central, exceto as administradoras de consórcio e as instituições de pagamentos, nas relações com seus clientes e usuários (BACEN, 2016). Segundo Balduccini, Barata e Martins (2016, <<http://www.pinheironeto.com.br>>):

Até a Resolução 4.539/16, o relacionamento com clientes e usuários de serviços financeiros pautava-se essencialmente por regras consumeristas, cuja aplicação é restrita aos clientes e usuários que se enquadram no conceito legal de “consumidor”, bem como pela Resolução CMN nº 3.694, de 26 de março de 2009, conforme alterada (conhecida como “Código do Consumidor Bancário”). Com esse novo normativo, o Banco Central traz uma proteção regulatória uniforme a ser observada pelas instituições com relação a todos os seus clientes e usuários de produtos e serviços.

A Resolução n. 4.539 traz princípios a serem observados pelas instituições financeiras, tais como ética, responsabilidade, diligência e transparência, tanto nas fases pré-contratual e contratual como na pós-contratual (BACEN, 2016). Marques (2019) ressalta que nas fases de formação e de execução do contrato, o fornecedor

deve atentar para os princípios de transparência, boa-fé, equidade contratual e confiança. Igualmente, deve observar o dever de informar sobre o produto ou serviço, oportunizar a informação sobre o conteúdo do contrato e apresentar redação clara do mesmo. Deve, ainda, atentar à proibição das cláusulas abusivas, ao direito de arrependimento do consumidor, à garantia legal de adequação à segurança do produto ou do serviço.

Além dos direitos dos consumidores bancários reforçados pelas mencionadas Resoluções, com a improcedência da ADI n. 2.591, diversos outros foram sendo consolidados pela doutrina e pela jurisprudência ao longo dos anos. Inclusive, o STJ, nas edições de n. 48 e n. 83 da Jurisprudência em Teses, trouxe algumas teses, com seu entendimento sobre diversos assuntos bancários de relevância jurídica, algumas delas não tão favoráveis ao consumidor, causando divergências e polêmicas entre os doutrinadores. Dentre elas, destacam-se, a seguir, as mais importantes para esta pesquisa:

- 1) É inviável a utilização da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia SELIC como parâmetro de limitação de juros remuneratórios dos contratos bancários.
- 2) Nos contratos bancários, na impossibilidade de comprovar a taxa de juros efetivamente contratada – por ausência de pactuação ou pela falta de juntada do instrumento aos autos –, aplica-se a taxa média de mercado, divulgada pelo BACEN, praticada nas operações da mesma espécie, salvo se a taxa cobrada for mais vantajosa para o devedor. (Súmula n. 530/STJ)
- 3) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade (Súmula n. 382/STJ).
- 4) Nos contratos bancários, é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas. (Súmula n. 381/STJ)
- 5) Nos contratos bancários celebrados até 30.4.2008 (fim da vigência da Resolução CMN 2.303/96) era válida a pactuação das tarifas de abertura de crédito (TAC) e de emissão de carnê (TEC), ou outra denominação para o mesmo fato gerador, ressalvado o exame de abusividade em cada caso concreto.
- 6) O simples fato de os juros remuneratórios contratados serem superiores à taxa média de mercado, por si só, não configura abusividade.
- 7) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante as peculiaridades do julgamento em concreto.
- 8) Os empréstimos com desconto em folha de pagamento (consignação facultativa/voluntária) devem limitar-se a 30% (trinta por cento) dos vencimentos do trabalhador, ante a natureza alimentar do salário e do princípio da razoabilidade.
- 9) É possível a cobrança de comissão de permanência durante o período da inadimplência, à taxa média de juros do mercado, limitada ao percentual previsto no contrato, e desde que não cumulada com outros encargos moratórios.

10) As empresas administradoras de cartão de crédito são instituições financeiras e, por isso, os juros remuneratórios por elas cobrados não sofrem as limitações da Lei de Usura.

11) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura.

12) É possível a revisão de contratos bancários extintos, novados ou quitados, ainda que em sede de embargos à execução, de maneira a viabilizar, assim, o afastamento de eventuais ilegalidades, as quais não se convalidam. (BRASIL, 2017, <www.stj.jus.br>)

Após feitas essas considerações referentes aos direitos do consumidor bancário, passa-se a analisar algumas decisões e julgados dos Tribunais.

4.2 Julgados e decisões dos tribunais e a efetividade do CDC nos casos analisados

Inicialmente, faz-se necessário destacar que uma das grandes preocupações do sistema jurídico brasileiro é a efetividade das normas que integram o seu ordenamento. E a dificuldade da efetividade diz respeito não somente ao mero respeito à lei, mas também aos resultados concretos que ela alcança (MIRAGEM, 2020).

Dessa forma, o legislador, ciente da realidade, indicou no CDC que a sua aplicação deve levar em conta a efetiva proteção do consumidor. Assim, trouxe a previsão da efetividade, tanto no artigo 4º como no artigo 6º do referido diploma (MIRAGEM, 2020).

Segundo Efig (2016, <<https://proview.thomsonreuters.com>>):

Atribuir plena eficácia às normas contidas no Código de Defesa do Consumidor significa conferir ao Código a sua total aplicação, representa possibilitar ao consumidor a garantia da sua proteção e defesa, bem como estabelecer ao fornecedor parâmetros para sua conduta dentro deste regulamento, visando ao equilíbrio nas relações de consumo.

Destaca-se que a efetividade é elemento fundamental do CDC, prevista de forma expressa no artigo 4º, como objetivo e princípio da Política Nacional das Relações de Consumo, ligando a efetividade à dignidade do consumidor, ao atendimento de suas necessidades, à sua segurança e saúde, à proteção dos seus interesses econômicos, à transparência e à harmonia das relações de consumo, bem como à melhora da sua qualidade de vida (BRASIL, 1990).

A esse respeito, Miragem (2020, <<https://proview.thomsonreuters.com>>) afirma:

o princípio da efetividade incide também sobre os processos de tomada de decisão de todas as autoridades (judiciais ou administrativas) que se ocupam da aplicação das normas do CDC, determinando-lhes, dentre as diversas possibilidades de ação ou decisão, a opção necessária por aquela que proteja de modo mais efetivo o direito dos consumidores, o que resulta, em última análise, do dever de oferecer máxima efetividade ao direito fundamental de defesa do consumidor.

Assim, importante destacar que o BACEN, como responsável por supervisionar e fiscalizar as atividades de todas as instituições financeiras do País, divulga em seu *site* lista periódica com o *ranking* de reclamações contra as mesmas, formado através das demandas registradas pelo público e consideradas procedentes. As reclamações são as mais diversas possíveis, como cobranças irregulares de tarifas, ofertas ou prestação de informações inadequadas, solicitações de cancelamentos de contratos não atendidas, concessão de crédito sem formalização adequada, recusa de cancelamentos de pacotes de serviços, falta de transparência na redação de contratos, entre diversas outras. Para se ter uma ideia, somente no primeiro trimestre de 2020, foram registradas como procedentes 14.361 reclamações, em que se verificou indício de descumprimento de lei ou regulamentação por parte das instituições financeiras (BACEN, 2020).

Ainda segundo informações divulgadas pelo IDEC, os serviços financeiros estão no topo do *ranking* de reclamações dos últimos três anos, ficando em terceiro lugar nos anos de 2019 e 2018 e em segundo lugar em 2017. Nesse sentido, é de suma importância não somente a atuação dos órgãos que regulam e fiscalizam as relações de consumo, mas também a dos magistrados e Tribunais, os quais possuem um papel fundamental para o alcance da eficácia e efetividade do CDC nas relações de consumo bancárias, diante dos abusos das instituições financeiras.

A esse respeito, Efig (2016, <<https://proview.thomsonreuters.com>>) afirma:

[...] se a eficácia do Código de Defesa do Consumidor perante os juízes e Tribunais em matéria de relações bancárias consiste na aplicação e reafirmação de suas normas no julgamento do caso concreto, sua efetividade se revela na concreta adequação das decisões judiciais – e, conseqüentemente, em um segundo momento, do próprio mercado de consumo – aos objetivos e princípios da Política Nacional das Relações de Consumo, descritos no art. 4.º e incisos, do Código de Defesa do Consumidor. Isto inclui o efetivo 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; e a

transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos o princípio do reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor; a necessidade de ação governamental do sentido de proteger efetivamente o consumidor; a harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo – viabilizando os princípios da ordem econômica com base na boa-fé e no equilíbrio das relações entre consumidores e fornecedores; a educação dos fornecedores e consumidores quanto aos seus direitos e deveres – com vistas à melhoria do mercado de consumo; o incentivo à criação de meios eficientes de controle de qualidade e segurança; a coibição e repressão de todos os abusos praticados no mercado de consumo; a racionalização e melhoria dos serviços públicos; e o estudo constante das modificações do mercado de consumo.

Ainda, Efing (2016) ressalta que a eventual recusa dos juízes e Tribunais em promover a eficácia e a efetividade do CDC aos casos concretos, mostra um desprezo não somente ao CDC como também ao direito fundamental de defesa do consumidor, previsto na Constituição Federal. Assim, não significa que o juiz deverá colocar em oposição os valores de defesa do consumidor aos valores de desenvolvimento econômico e da livre-iniciativa da atividade financeira, decidindo assim qual deles deverá prevalecer e qual deverá renunciar no caso concreto, mas, sim, harmonizá-los conforme o disposto na Constituição Federal, promovendo a defesa do consumidor e observando os demais princípios da ordem econômica.

Diante do exposto, passa-se a analisar algumas decisões proferidas pelo STJ e pelo TJ/RS no que se refere à aplicabilidade do CDC às relações bancárias. Nessa análise, procurar-se-á descobrir se houve, por parte dos Tribunais, a efetiva aplicação do CDC na relação entre a instituição financeira e o cliente.

Foi realizada pesquisa no *site* oficial do Superior Tribunal de Justiça (<www.stj.jus.br>), e no *site* oficial do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (<www.tjrs.jus.br>), na seção “Jurisprudência”, envolvendo alguns temas relevantes e polêmicos relativos às relações bancárias e ao CDC.

No *site* oficial do Superior Tribunal de Justiça (<www.stj.jus.br>) foram pesquisados três temas. O primeiro foi pesquisado através do termo “revisão contratual de ofício empréstimo”, selecionando-se as decisões monocráticas e acórdãos de todos os órgãos julgadores, abrangendo as decisões publicadas entre 1º de janeiro de 2020 e 1º de abril de 2020. Foram encontradas 11 decisões e, dentre elas, foi escolhida uma para análise. O segundo tema foi pesquisado a partir do termo “contrato bancário pessoa jurídica”. Foram selecionados apenas os acórdãos, abrangendo as decisões publicadas no período de 1º de julho de 2017 a 1º de abril de 2020. Foram encontradas 14 decisões, das quais foi selecionada uma

para ser analisada. O terceiro tema foi pesquisado através do termo “desconto em conta-corrente”, selecionando-se todos os tipos de decisões, de todos os órgãos julgadores, abrangendo as decisões publicadas entre 1º de julho de 2017 e 1º de abril de 2020. Foram encontradas 30 decisões, das quais novamente foi escolhida uma.

No *site* oficial do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (<www.tjrs.jus.br>), na seção “Jurisprudência”, foi pesquisado um tema, através da busca pelo termo “negócios jurídicos bancários e CDC e pessoa jurídica”, abrangendo-se o período entre 1º de julho de 2018 e 1º de abril de 2020. Foram encontradas 378 decisões; dentre elas, foram escolhidas 2 para análise.

A primeira decisão a ser analisada é a do Recurso Especial nº 1.693.727-RJ (2017/0209703-0), julgado pelo Ministro Luis Felipe Salomão, em 10 de fevereiro de 2020:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.693.727 - RJ (2017/0209703-0)
 RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSO CIVIL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO. SEGURO DE CRÉDITO. TESE DE ABUSIVIDADE. TESE NÃO ACOLHIDA SOB FUNDAMENTO DE VEDAÇÃO DA REVISÃO CONTRATUAL DE OFÍCIO E DE INADMISSÍVEL INOVAÇÃO RECURSAL. FUNDAMENTOS NÃO IMPUGNADOS. SÚMULAS 283 E 284/STF. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO (BRASIL, 2020, <<https://ww2.stj.jus.br>>).

O Recurso foi interposto por João Cabral, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região (TRF2), que julgou recurso de apelação, interposto pela Caixa Econômica Federal, envolvendo contrato de empréstimo bancário, com a seguinte ementa:

DIREITO CIVIL E PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. APELAÇÃO E RECURSO ADÉSIVO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. TAXA DE RENTABILIDADE. SEGURO DE CRÉDITO INTERNO. ABUSIVIDADE. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. VENDA CASADA. INOVAÇÃO RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. CONDIÇÃO RESOLUTIVA. INOCORRÊNCIA. BEM DE FAMÍLIA. NÃO COMPROVAÇÃO.
 1. A sentença, acolhendo parcialmente embargos à execução de título extrajudicial, declarou de ofício a nulidade de cláusula contratual para afastar a comissão de permanência e a taxa de rentabilidade em empréstimo bancário inadimplido, determinando a aplicação de juros de 1% ao mês, correção monetária pela tabela de precatórios da Justiça Federal e multa contratual de 2%.
 2. A comissão de permanência, instrumento de atualização monetária do saldo devedor, incidente no período de inadimplência e calculada pela taxa média de mercado, em regra é devida desde que, limitada à taxa do

contrato, não seja cumulada com outro índice de correção, juros remuneratórios, moratórios, multa contratual e taxa de rentabilidade.

3. A exigência de pagamento de prêmio de seguro, como condição de concessão do empréstimo, e alheio à finalidade do contrato, configura espécie de "venda casada", cuja prática é vedada pelo art. 39, 1, do CDC.

4. Ainda que configurada a abusividade das cláusulas contratuais relativas à comissão de permanência e ao seguro de crédito interno, é vedado ao Judiciário pronunciá-la de ofício (Súmula 381/STJ).

5. O embargante executado alega, neste momento, a existência do vício de venda casada no seguro, inovação recursal que não se admite.

6. O pagamento das prestações não foi condicionado à continuidade da percepção da aposentadoria pelo INSS. Ao contrário, o contrato é expresso ao estabelecer que, caso o repasse do INSS não ocorra, em decorrência de suspensão temporária dos pagamentos de salário ou de benefício previdenciário, o devedor efetuará os pagamentos das prestações diretamente à Caixa, nas respectivas datas de vencimento. [...]

8. Apelação da Caixa provida; recurso adesivo do executado desprovido. (BRASIL, 2020, <<https://ww2.stj.jus.br>>)

O Ministro Luis Felipe Salomão não acolheu a tese do Recurso Especial, mantendo a decisão proferida pelo TRF2, o qual entendeu que, embora houvesse cláusulas abusivas no contrato de empréstimo bancário, como a cumulação da comissão de permanência com a taxa de rentabilidade, tema já pacificado no próprio STJ, e embora o seguro cobrado na operação de crédito também contivesse cláusula claramente abusiva e a sua exigência de pagamento se configurasse como "venda casada", expressamente vedada no artigo 39, inciso I do CDC, sem vantagem alguma ao cliente, uma vez que o pagamento do prêmio desse seguro serviria apenas para garantir a satisfação do crédito à instituição financeira, permanecendo o cliente como devedor integral dos valores inadimplidos, tais cláusulas deveriam ser mantidas, pois, de acordo com a Súmula n. 381, do STJ, é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas, quando se tratar de contratos bancários (BRASIL, 2020).

Diante dessa decisão, revela-se importante fazer uma análise da Súmula nº 381 do STJ. Segundo os ensinamentos de Miragem (2016), foi de suma importância a criação do regime de controle das cláusulas abusivas pelo CDC. Foi a partir daí que as invalidades deixaram de se centralizar nos vícios de vontade, os quais geravam consequências para todo o contrato, passando para um regime de invalidade parcial, gerando consequências somente para a cláusula que afetava o equilíbrio do contrato. Assim, havendo alguma cláusula abusiva, permanecia o contrato válido e declarava-se a nulidade apenas da cláusula que violasse o Direito do Consumidor. Esse regime instituído pelo CDC ainda determina a sanção de nulidade de cláusula abusiva, remetendo à ideia de reprovação das abusividades

das cláusulas contratuais que se mostrarem contrárias ao Direito do Consumidor. Portanto, trata-se de uma sanção de ordem pública que, diferentemente das invalidades previstas no Código Civil, não necessita da manifestação da parte prejudicada e nem pode ser convalidada pelo tempo.

Nunes (2011, p. 288) afirma que:

Na medida em que a Lei n. 8.078/90 se instaura também com o princípio da ordem pública e interesse social, suas normas se impõem contra a vontade dos partícipes da relação de consumo, dentro de seus comandos imperativos e nos limites por ela delineados, podendo o magistrado, no caso levado a juízo, aplicar-lhe as regras *ex officio*, isto é, independentemente do requerimento ou protesto das partes.

Esse regime trazido pelo CDC se justifica por diversas razões, mas a principal e com maior importância é a consideração da vulnerabilidade do consumidor. E justamente por ser a parte vulnerável, por ser dependente de determinados contratos de consumo e por muitas vezes não ter o conhecimento jurídico necessário, o que pode levá-lo a confirmar uma cláusula claramente abusiva sem sequer saber disso, é que se determinou a sua proteção em face do fornecedor (MIRAGEM, 2016).

Foi em 2009 que a Segunda Turma do STJ editou a Súmula n. 381, baseando-se nos artigos 543-C, CPC vigente na época e artigo 51 do CDC. Os precedentes que deram sustentação foram os AgRg no REsp 782.895-SC, AgRg no REsp 1.006.105-RS, AgRg no REsp 1.028.361-RS, AgRg nos EREsp 801.421-RS, EREsp 645.902-RS, REsp 541.153-RS, REsp 1.042.903-RS e REsp 1.061.530-RS. A Súmula traz o seguinte texto: “Nos contratos bancários, é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas” (BRASIL, 2013, <<http://stj.jus.br>>). Importante trazer alguns trechos dos referidos precedentes, como o que segue.

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL N. 782.895-SC (2005/0156263-9)

Recurso especial. Agravo regimental. Contrato bancário. Disposições de ofício. Inadmissibilidade. Cobrança antecipada do VRG. Descaracterização do contrato de arrendamento mercantil. Inocorrência. Juros remuneratórios. Não limitação. Capitalização anual dos juros. Possibilidade. Comissão de permanência possibilidade de cobrança desde que não cumulada com os demais encargos moratórios. Taxa Referencial. Legalidade.

I - Embora incidente o Código de Defesa do Consumidor nos contratos bancários, não se admite a revisão, de ofício, das cláusulas

contratuais consideradas abusivas. [...] (BRASIL, 2013, p. 399, grifo nosso)

Destaca-se também:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL N. 1.006.105-RS (2007/0269634-1)

Agravo regimental em recurso especial. Ação revisional. Julgamento extra petita configuração. Contrato de alienação fiduciária. Nulidade de cláusulas abusivas. Declaração de ofício. Impossibilidade. Limitação dos juros remuneratórios. Inadmissibilidade na espécie. Capitalização mensal de juros. Contrato firmado posteriormente à edição da MP n. 1.963-17/2000. Cobrança. Possibilidade. Comissão de permanência. Lícitude na cobrança, desde que não cumulada com juros remuneratórios, correção monetária ou encargos da mora. Mora debendi. Ocorrência. Manutenção do devedor na posse do bem financiado. Impossibilidade. Inclusão do nome do devedor em cadastros de inadimplentes. Legalidade. Repetição do indébito. Possibilidade. Prova do erro. Desnecessidade. Agravo regimental não provido.

1. Nos termos do artigo 515 do CPC, excetuando-se as matérias de ordem pública, examináveis de ofício, o recurso de apelação devolve para o Órgão ad quem a matéria impugnada, que se restringe aos limites da impugnação. Impossibilidade do reconhecimento, de ofício, de nulidade de cláusulas contratuais consideradas abusivas, sendo, para tanto, necessário o pedido expresso da parte interessada.

2. Tendo o Órgão prolator da decisão recorrida proferido julgamento extra petita – porquanto enfrentou questões atinentes a direito patrimonial, que não constituíram objeto de insurgência – devem ser afastadas as disposições ex officio relativas à exclusão da taxa de abertura de crédito e da tarifa de emissão de boleto bancário, à nulidade da cláusula de emissão de título de crédito e à autorização dos depósitos. [...] (BRASIL, 2013, p. 403-404, grifo nosso)

Segundo Miragem (2016), um dos fundamentos da Súmula n. 381 do STJ é de que os tribunais, ao reconhecerem de ofício nulidade de cláusula abusiva, estariam ofendendo o princípio devolutivo da apelação. Apesar do seu intuito ser evitar surpresas nas decisões dos recursos, o enunciado da referida Súmula coloca em jogo o disposto no artigo 51 do CDC, que prevê uma série de exemplos em que: “São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços [...]” (BRASIL, 1990, <<http://www.planalto.gov.br>>). As nulidades referidas no CDC são nulidades absolutas, ou seja, aquelas que causam a invalidade do ato nulo e que não podem ser sanadas ou convalidadas.

É ainda Miragem (2016, <<http://www.conjur.com.br>>) quem faz o seguinte destaque referente às nulidades de pleno direito:

A noção de nulidade de pleno direito segue tradição romana (*ipso iure*), distinguindo basicamente as nulidades que, sendo de pleno direito, não precisariam sequer ser objeto de decretação judicial, sendo as demais hipóteses dependentes da obtenção de uma fórmula do magistrado para poderem ser reconhecidas. O modo como foi desenvolvida pelo direito moderno identificou a nulidade de pleno direito tanto com a circunstância de que sua caracterização é independente da decretação pelo magistrado, quanto à identificação de um dever do juiz de pronunciá-las independente de requerimento expresso, sempre quando delas tiver conhecimento.

Para Marques (2019), o regime das nulidades, trazido pelo CDC, teria como objetivo um controle judicial *ex officio* e, com isso, a decorrente redução das cláusulas abusivas impostas nos contratos de adesão, mas, ao contrário do seu objetivo, ironicamente, após o julgamento da ADI n. 2.591, em que os consumidores foram vitoriosos, essa situação foi revertida a favor dos bancos.

Portanto, apesar da ADI n. 2.591 ter sido um avanço nos direitos dos consumidores bancários, a Súmula n. 381 do STJ tem prejudicado a continuidade desse entendimento jurisprudencial, não trazendo segurança jurídica nem efetividade ao direito do consumidor bancário, tendo como argumentos contrários à sua aplicação os seguintes pontos:

a) não há sentido em haver um entendimento especial para os contratos bancários em matéria da declaração de nulidade de cláusulas abusivas, privilegiado em relação aos demais contratos de consumo, o que inclusive viola o conteúdo da decisão do STF no julgamento da ADI 2.591 (ADI dos Bancos); b) a vedação ao conhecimento de ofício da abusividade, e consequente nulidade viola a noção consagrada às nulidades de pleno direito, contrariando e modificando norma legal expressa; c) o respeito ao contraditório e à ampla defesa não são inconciliáveis com o conhecimento de ofício de questões de ordem pública. (MIRAGEM, 2016, <<https://www.conjur.com.br>>)

Nesse sentido, Marques (2019, <<https://proview.thomsonreuters.com>>) afirma que:

Tem-se, assim, que a Súmula 381 do STJ, se aplicada aos contratos bancários com consumidores, negaria vigência ao sistema de nulidades absolutas do CC em diálogo com o CDC. E como a Súmula 381 do STJ vedaria ao julgador, inclusive aos de primeiro grau, esta aplicação do CDC aos bancos, não tem como ser aplicada sem ser inconstitucional.

Assim, a Súmula n. 381 demonstra claramente uma posição contra a intervenção estatal nos contratos bancários, concedendo um novo privilégio aos bancos. Conforme os ensinamentos de Marques (2019, <<https://proview.thomsonreuters.com>>):

Em sentido contrário ao de dar "efeito útil" ao mandamento constitucional de proteção do consumidor, a Súmula 381 do STJ iria retirar um efeito horizontal do direito fundamental protetivo do art. 5.º, XXXII, da CF/1988 e do limite do art. 170, V, à iniciativa contratual dos bancos, qual seja, o da aplicação normal do CDC aos contratos bancários, criando privilégio para os bancos. Isto, em sentido contrário ao da decisão por 9 a 2 do guardião da Constituição, o STF na ADIn 2.591, justamente sobre contratos bancários e suas cláusulas – daí realmente o perigo de sua inconstitucionalidade, na sua redação atual e em matéria de consumo, como concluiu Trajano. Direitos fundamentais são indisponíveis à iniciativa (positiva ou negativa) das partes, e os seus limites devem ser estabelecidos por lei e com razoabilidade (ou serão inconstitucionais). O CDC é a lei especial dos contratos bancários com consumidores (conforme o STF na ADIn 2.591), e o art. 1.º do CDC estabelece a aplicação ex officio de suas normas como uma ordem pública também para os bancos (art. 3.º, § 2.º, in fine). Além disso, a nulidade das cláusulas abusivas no CDC é taxativa, ou nulidade de pleno direito (arts. 51, 53 e 54). Trata-se de nulidade absoluta pelo sistema geral do Código Civil, ex vi art. 145, V, do CC/1916 e art. 166, VII, do CC/2002.

Diante de todo o exposto, verifica-se que, no caso do julgado ora em análise, o consumidor não teve os seus direitos reconhecidos, em razão da aplicação da Súmula n. 381 do STJ. Apesar de o contrato de crédito conter cláusula claramente abusiva, e também venda casada, segundo entendimento do próprio TRF2, configurando violações aos artigos 51, XV e artigo 39, I, do CDC, as cláusulas abusivas não foram afastadas por nenhum dos Tribunais. Assim, não se verifica a efetividade do CDC, tanto na decisão proferida pelo TRF2 quanto na decisão proferida pelo STJ, uma vez que tais decisões não se mostraram compatíveis com as normas e princípios basilares de proteção, previstas no Direito do Consumidor.

A segunda, terceira e quarta decisões que seguem referem-se à aplicação do CDC em casos nos quais figuram como parte pessoa jurídica que firma contrato de mútuo bancário.

A segunda decisão refere-se ao Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial n. 1.320.308 – PR (2018/0163137-3), julgado pela Quarta Turma do STJ, em 05 de fevereiro de 2019, interposto por Pin Indústria de Vestuário LTDA ME Sociedade Limitada, contra decisão que negou provimento ao seu agravo em Recurso Especial.

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.320.308 - PR (2018/0163137-3)
 AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. EMPRÉSTIMO TOMADO POR EMPRESA PARA AQUISIÇÃO DE MAQUINÁRIO. INAPLICABILIDADE DO CDC. RECONHECIMENTO DE CERCEAMENTO DE DEFESA E HIPOSSUFICIÊNCIA POR ESTA CORTE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. [...]

2. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que não se aplica o CDC aos contratos de empréstimo tomados por empresa para aquisição de maquinário a ser utilizado em sua atividade comercial.

[...]4. Agravo interno a que se nega provimento. (BRASIL, 2019, <<https://ww2.stj.jus.br>>)

A agravante renovou os argumentos que já haviam sido expostos em suas Razões de Recurso Especial, acerca da aplicabilidade do CDC à relação jurídica, bem como de sua vulnerabilidade. A Quarta Turma do STJ se posicionou no mesmo sentido em que já havia decidido a Décima Sexta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, a qual já havia negado provimento ao Agravo de Instrumento interposto contra decisão que entendeu, no caso, não se tratar de relação de consumo, conforme a seguinte ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. CRÉDITO ADVINDO DO CARTÃO BNDES. VALORES DESTINADOS AO FOMENTO DA ECONOMIA E AO INCREMENTO DA ATIVIDADE COMERCIAL DAS MICRO, PEQUENAS E MÉDIAS EMPRESAS (MPMES), DOS EMPRESÁRIOS E MICROEMPRESÁRIOS INDIVIDUAIS. INAPLICABILIDADE DAS NORMAS DO MICROSSISTEMA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. AUSÊNCIA DO DESTINATÁRIO FINAL DA RELAÇÃO DE CONSUMO, NOS TERMOS DA TEORIA FINALISTA DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE VULNERABILIDADE DO MUTUANTE, EM RAZÃO DAS DIVERSAS VANTAGENS CREDITÓRIAS OFERECIDAS. APLICAÇÃO DA MESMA RAZÃO DE DECIDIR DOS CONTRATOS DE FORNECIMENTO DE CRÉDITO DO FINAME/BNDES. APLICAÇÃO DO BROCARDO, "UBI EADEM RATIO IBI EADEM LEGIS DISPOSITIO" (ONDE EXISTE A MESMA RAZÃO, AÍ SE APLICA O MESMO DISPOSITIVO LEGAL). RECURSO DESPROVIDO. (BRASIL, 2019, <<https://ww2.stj.jus.br>>)

O Tribunal de Justiça do Estado do Paraná alegou que aos contratos de cartão BNDES não se aplica o CDC, visto que os valores concedidos nessa modalidade são destinados ao fomento da economia e ao desenvolvimento das atividades comerciais das micro, pequenas e médias empresas, dos empresários e microempreendedores individuais. Portanto, não há destinatário final da relação de consumo, e não se aplica o CDC, conforme a teoria finalista. Alegou também que em razão das diversas vantagens que foram oferecidas ao cliente, não haveria que se verificar qualquer vulnerabilidade a fim de se aplicar o CDC (BRASIL, 2019).

Assim, o STJ, no mesmo sentido que o TJ/PR, negou provimento ao Agravo Interno, afirmando que:

[...] este Superior Tribunal entende que não se aplica a legislação consumerista à pessoa jurídica que celebra contrato de mútuo bancário com a finalidade de obtenção de capital de giro, porquanto não se enquadra no

conceito de consumidor final previsto no art. 2º do CDC. (BRASIL, 2019, <<https://ww2.stj.jus.br>>)

O entendimento da Ministra Maria Isabel Gallotti também já se revelara semelhante, ao proferir Decisão Monocrática no Agravo em Recurso Especial, em que a Microempresa Pin havia interposto contra a decisão que negou o seguimento de seu Recurso Especial. Destaca-se trecho de sua decisão:

Ressalto que o acórdão recorrido afastou a condição de hipossuficiência da agravante, mormente porque se trata de linha de crédito subsidiária, com taxa de juros e encargos reduzidos, e que a mera desigualdade de porte econômico entre as partes não caracteriza automaticamente a hipossuficiência do tomador do empréstimo bancário. (BRASIL, 2019, <<https://ww2.stj.jus.br>>)

A terceira decisão refere-se ao Agravo de Instrumento nº 70083375261, julgado pela Vigésima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, em 18 de fevereiro de 2020, interposto pelo Banco Bradesco, contra decisão interlocutória que determinou a aplicação do CDC na ação de revisão de contrato bancário, movida pela empresa R & R GLOBAL SERVICE LTDA – ME.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO BANCÁRIO. APLICAÇÃO DO CDC. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. POSSIBILIDADE. PESSOA JURÍDICA. MITIGAÇÃO DA TEORIA FINALISTA.

Nos termos da Súmula 297 do STJ, aplica-se o Código de Defesa do Consumidor às Instituições Financeiras. Inteligência do art. 3º, §2º do Código de Defesa do Consumidor. Restando evidenciada a hipossuficiência técnica da parte agravada na relação de consumo no caso concreto, é de se manter a decisão que deferiu o pedido de inversão do ônus da prova, nos termos do art. 6º, VIII do CDC.

NEGARAM PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. UNÂNIME. (RIO GRANDE DO SUL, 2020, <<https://www.tjrs.jus.br>>)

O Banco Bradesco alegou que não caberia a aplicação do CDC, por não se tratar de uma relação de consumo, mas sim, de implementação de atividades negociais da empresa agravada. Portanto não caberia a aplicação da Súmula n. 297 do STJ, visto se tratar de uma relação com pessoa jurídica. Alegou que para aplicar-se o CDC nos casos envolvendo pessoa jurídica, necessário seria haver a vulnerabilidade da mesma, o que não ocorria no caso. A Vigésima Turma negou provimento ao recurso, entendendo que, no caso, deveria ser aplicado o CDC (RIO GRANDE DO SUL, 2020).

Segundo o entendimento da turma:

Quanto à aplicação do Código de Defesa do Consumidor às relações jurídicas que envolvem operações bancárias, a jurisprudência desta Corte e do STJ é pacífica sobre a existência de relação de consumo entre o cliente e a instituição financeira, consoante cristalizado no verbete sumular nº 297 do STJ [...]

Deste modo, merece ser mantida a decisão agravada, porquanto resta evidente a relação de consumo entre as partes, conforme estabelecido no art. 3º, §2º do Código de Defesa do Consumidor [...]

Portanto, restando evidente a relação de consumo entre as partes e a hipossuficiência técnica da agravante é de se inverter o ônus da prova para que a recorrente acoste aos autos documentação.

Frisa-se, ainda, que embora o agravado seja pessoa jurídica (microempresa – empresa individual), está constatada a hipossuficiência e vulnerabilidade técnica, sendo plenamente cabível a inversão do ônus probatório.

Neste diapasão, cabível a mitigação da teoria finalista de modo que seja permitida a incidência do CDC nas hipóteses em que a parte, mesmo sendo pessoa jurídica, demonstre sua vulnerabilidade na relação. (RIO GRANDE DO SUL, 2020, <<https://www.tjrs.jus.br>>)

A quarta decisão refere-se à Apelação Cível nº 70079478434, julgada pela Vigésima Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, em 31 de outubro de 2018, interposta por microempresa, contra sentença que julgou improcedentes os pedidos deduzidos, em ação de revisão contratual, ajuizada contra o BANCO DO BRASIL S/A.

APELAÇÃO CÍVEL. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATOS BANCÁRIOS.

CDC. PESSOA JURÍDICA. Aplicável aos contratos financeiros (art. 3º, caput e §2º, CDC e Súmula 297, STJ). Observância da Teoria Finalista – Finalismo Aprofundado. No caso, constatada a alegada vulnerabilidade, tem-se por aplicável o Código de Defesa do Consumidor para fins de revisão dos juros remuneratórios [...]

Termo de Adesão ao Regulamento do Cartão BNDES nº 248.405.404. Não comprovada a abusividade. Possibilidade da cobrança de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, quando não comprovada a abusividade. Súmula nº 382 do STJ [...] (RIO GRANDE DO SUL, 2018, <<https://www.tjrs.jus.br>>)

A Vigésima Quarta Turma entendeu que, no caso, tratava-se de relação de consumo, aplicando-se, dessa forma, o CDC. Ainda segundo seu entendimento:

Para definição de quais relações estariam sujeitas à aplicação do Código de Defesa do Consumidor, observado ser toda pessoa física ou jurídica **destinatária final** do produto ou do serviço, o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça é pela aplicação da **Teoria Finalista**. E, dentro disso, no tocante às pessoas jurídicas, em específico, tem remetido a atenção ao **Finalismo Aprofundado**, orientação jurisprudencial a qual este Colegiado, revendo o posicionamento anterior, passa a adotar. [...]

Pelo Finalismo Aprofundado, compete à pessoa jurídica que pretende a incidência das regras previstas no Código de Defesa do Consumidor, a

comprovação da vulnerabilidade, seja técnica, jurídica, fática ou informacional, na relação jurídica discutida.

De outra banda, esta Câmara compreende serem presumidamente vulneráveis as microempresas em geral (sociedade simples, a empresa individual de responsabilidade limitada) ou optantes pelo regime tributário supersimples como microempresas, incumbindo à instituição financeira a prova em contrário.

No caso, a empresa autora se trata de microempresa, assim constatada a alegada vulnerabilidade, tem-se por aplicável o Código de Defesa do Consumidor para fins de revisão dos juros remuneratórios.

No entanto, a sua efetiva aplicação depende da comprovação de eventual abusividade no caso concreto. (RIO GRANDE DO SUL, 2018, <<https://www.tjrs.jus.br>>)

O entendimento da Vigésima Turma foi no mesmo sentido, ao julgar a Apelação nº 70082832411, interposta por pessoa jurídica, contra Instituição Financeira, envolvendo cédula de crédito bancário:

Esta Câmara compreende serem presumidamente vulneráveis as sociedades simples, empresas individuais de responsabilidade limitada optantes pelo simples e as microempresas, assim definidas pela Lei Complementar n. 123/2006, art. 3º, incumbindo à instituição financeira a prova em contrário.

No caso, a parte autora qualifica-se como microempresa, sendo presumida a vulnerabilidade, seja técnica, jurídica, fática ou informacional na relação jurídica discutida. (RIO GRANDE DO SUL, 2019, <<https://www.tjrs.jus.br>>)

De acordo com Martins (2016), uma das questões mais difíceis para a atuação do STJ – e que ainda encontra grande problema – é a definição de consumidor, pois é esta definição que irá delimitar o âmbito de aplicação do CDC ao caso concreto. Boa parte da doutrina e jurisprudência defende que, como regra geral, nos contratos firmados entre dois profissionais, presume-se que não há desequilíbrio ou, se houver, não será a ponto de necessitar de uma tutela especial. Presume-se que não há vulnerabilidade, visto que os profissionais e as pessoas jurídicas, em regra, possuem um conhecimento jurídico mínimo e também conhecimentos sobre a economia, até para poderem exercer a sua profissão.

Entende-se ainda que a aquisição de bens ou a utilização de serviços pela pessoa jurídica, com o objetivo de incrementar ou utilizar em sua atividade negocial, não a caracteriza como consumidora, aplicando-se a teoria finalista, a qual entende que consumidor é somente aquele que adquire um bem ou utiliza um serviço como destinatário final (MARQUES, 2014).

No entanto, nem sempre haverá o equilíbrio contratual entre as partes. Nesse sentido, o próprio STJ já firmou posicionamento de que a pessoa jurídica, embora

adquira um bem ou utilize serviço destinado para fins econômicos, poderá ser considerada consumidora, quando estiver em situação de vulnerabilidade. Essa vulnerabilidade pode ser tanto econômica, jurídica ou técnica, aplicando-se a mitigação da teoria finalista (CONJUR, 2016, <<https://www.conjur.com.br>>).

Vale referir que o STJ se manifestou nesse mesmo sentido, em decisão proferida em julgamento de Agravo Interno em Agravo no Recurso Especial nº 1.121.877:

A jurisprudência desta Corte afasta a aplicação do Código de Defesa do Consumidor nos casos em que, além de não ter sido demonstrada a hipossuficiência da parte, a pessoa natural ou jurídica toma empréstimo para implementar ou incrementar sua atividade negocial. (BRASIL, 2017, <<https://ww2.stj.jus.br>>)

Portanto, mesmo que uma empresa contrate um serviço para fins econômicos, segundo a teoria finalista mitigada, ainda assim poderá ser considerada consumidora se comprovar a sua vulnerabilidade frente ao fornecedor. Conforme os ensinamentos de Farias e Rosenvald (2011, p. 43-44):

A teoria finalista ou subjetiva não pode ser aplicada de forma pura e com rigor excessivo. Em um sistema aberto, aplicando-se o procedimento argumentativo e a tópica, podemos pensar os problemas resolvendo-os um a um. Isto significa que, mesmo superada a discussão acerca do alcance da expressão “destinatário final” com a consagração jurisprudencial da teoria finalista, temos que admitir que o direito não pode mais ser encarado como ciência exata. Excepcionalmente haverá uma mitigação da teoria finalista e relações extraconsumo serão objeto de tutela pela Lei n. 8.078/90 quando a concretude do caso denote claramente o traço da vulnerabilidade do consumidor intermediário – normalmente pequenas empresas e profissionais liberais – que adquirem bens e serviços, mesmo com intuito profissional.

Em contrapartida, como crítico da teoria finalista (ou finalista mitigada) e defensor do maximalismo, Efing (2016), defende que a mitigação da teoria finalista é desnecessária, uma vez que o maximalismo já traz as respostas necessárias para as situações nas quais os consumidores pessoas jurídicas ou profissionais necessitam de proteção, já que reconhece a vulnerabilidade como atributo de todo consumidor no mercado de consumo. Além disso, o conceito de consumidor não se limita à previsão do artigo 2º do CDC, sendo estendido a outros sujeitos, os considerados consumidores equiparados.

Discordamos, entretanto, da exigência de se fazer prova, no caso concreto, de uma vulnerabilidade tal que justifique, na perspectiva finalista, a tutela protetiva do consumidor pessoa jurídica. Não entendemos correta esta perspectiva, posto que a vulnerabilidade é presumida em razão do art. 4.º, I, do CDC, como princípio adotado pelo sistema legal brasileiro, e configura uma qualidade legal que reveste todo consumidor nas relações de consumo, sendo-lhe inerente. Ao expressamente afirmar como um de seus princípios o "reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor" no contexto do mercado de consumo, o Código de Defesa do Consumidor levou em conta a realidade das relações do mercado de consumo brasileiro. Na dinâmica brasileira, não são muitas as pessoas jurídicas de direito privado (inclusive sociedades personificadas empresariais) que possuem poderio tal que lhes permite não se submeter, elas próprias, às vontades ou ao monopólio de seus fornecedores, nem, tampouco, são megacorporações dotadas de inúmeros departamentos que lhes permitem conhecer das especificidades de cada produto adquirido como insumo em sua cadeia produtiva. A condição de fragilidade de grande parte das pessoas jurídicas de direito privado se reveste de especial clareza nas relações bancárias. (EFING, 2016, <<https://proview.thomsonreuters.com>>)

Além disso, mesmo perante as concepções restritivas da teoria finalista e do finalismo mitigado, a proteção do CDC não se restringe aos não profissionais, sequer aos profissionais pessoa física ou pessoas jurídicas vulneráveis. Os artigos 2º, parágrafo único, 17 e 29 do CDC trazem outras possibilidades nas quais os sujeitos, apesar de não serem destinatários finais, são equiparados ao consumidor, de forma a alcançar uma melhor harmonização nas relações de consumo e, conseqüentemente, trazer a proteção do consumidor, prevista na Constituição (EFING, 2016). Portanto:

a consumidora pessoa jurídica não pode sofrer nenhuma espécie de discriminação, seja porque existe previsão legal expressa da sua proteção, seja porque é notória a vulnerabilidade das empresas e empreendedores na atual sociedade de consumo, onde o ato de consumir significa sobreviver, existir. Da mesma forma, não há como retirar a proteção legal da pessoa jurídica pelo fato dela regularmente exercer o seu objeto social, isto é, o cumprimento do objeto social da pessoa jurídica (como a obtenção e utilização de financiamento para o capital de giro ou para o implemento da sua atividade) jamais poderá trazer qualquer prejuízo à sua tutela. (EFING, 2016, <<https://proview.thomsonreuters.com>>)

Nas decisões analisadas, verifica-se que, embora as três tratassem de pessoa jurídica microempresa e todas envolvessem contrato de mútuo bancário, os entendimentos dos tribunais foram divergentes. Na decisão proferida pelo STJ (confirmando o que já havia entendido o Tribunal de Justiça do Paraná), a relação de consumo não foi reconhecida, afastando-se a mitigação da teoria finalista, embora alegada a vulnerabilidade pela microempresa. Já nas decisões proferidas pelo TJ/RS, verifica-se que as relações de consumo foram reconhecidas.

No entendimento do TJ/RS, o simples fato de uma empresa se enquadrar como microempresa já presumiria a sua vulnerabilidade, diferentemente do entendimento do STJ, o qual considera que, para haver a mitigação da teoria finalista, a vulnerabilidade deve ser demonstrada pela parte que a pleiteia, não se presumindo.

Verifica-se também que o Tribunal de Justiça do Paraná não reconheceu a relação de consumo e conseqüentemente não aplicou o CDC ao caso, por tratar-se de contrato de cartão BNDES, com a argumentação de que os valores concedidos nessa modalidade são destinados ao fomento da economia e ao desenvolvimento das atividades comerciais das micro, pequenas e médias empresas, dos empresários e microempreendedores individuais. Portanto não haveria destinatário final da relação de consumo, conforme dispõe a teoria finalista. Novamente verifica-se uma divergência de entendimento, pois o TJ/RS, em um dos casos analisados, embora também houvesse contrato referente a cartão BNDES, reconheceu a relação de consumo.

Percebe-se que, na prática, nem sempre se tem uma clara posição no que se refere à definição da relação de consumo diante de uma contratação que envolva duas empresas. Nesse sentido, Rebouças e Camargo (2017) afirmam que são incontáveis os casos nos tribunais estaduais ou federais nos quais se questiona a aplicação do CDC nas relações envolvendo duas pessoas jurídicas. Entende ainda que:

[...] as relações empresariais são verdadeiramente lançadas a um jogo de sorte ou azar, onde, a depender do juiz, da vara, da câmara ou tribunal ou até mesmo do ministro, poderá se determinar a aplicação do Código de Defesa do Consumidor em detrimento do reconhecimento da relação jurídico-empresarial.

Trata-se de verdadeira insegurança e incerteza jurídica. As empresas contratam sem saber se aos seus contratos serão aplicadas as regras previstas no Código Civil ou no Código de Defesa do Consumidor. Não sabem se haverá a aplicação presumida e automática da inversão do ônus da prova em eventuais demandas. Não sabem se determinada cláusula compromissória de arbitragem ou uma cláusula de necessária mediação prévia será considerada válida dentro da sistemática do Código Civil ou se será simplesmente considerada nula e abusiva dentro da sistemática do Código de Defesa do Consumidor. (REBOUÇAS; CAMARGO, 2017, <<https://www.conjur.com.br>)

Justamente pela divergência existente a respeito do tema entre os tribunais e a jurisprudência, ao analisar-se a efetividade do CDC nas três decisões em questão, é

imprescindível que isso seja feito sob a ótica das duas correntes conflitantes. Assim, o que se pode afirmar em relação às decisões analisadas é que, de acordo com uma visão maximalista, a decisão do STJ, ao afastar a mitigação da teoria finalista no caso analisado e não reconhecer a relação de consumo da microempresa frente à instituição financeira, estaria negando o direito ao consumidor, afastando, assim, a efetividade do CDC. De modo contrário, as decisões proferidas pelo TJ/RS, ao reconhecerem as microempresas como consumidoras, diante de uma visão maximalista, trariam a efetividade do CDC, pois, como já exposto, essa corrente entende que o conceito de consumidor é o mais amplo possível.

Porém, sob uma ótica finalista ou finalista mitigada, restringindo o conceito de consumidor, a decisão do STJ estaria de acordo com as normas e princípios consumeristas, levando em conta que a microempresa, ao firmar contrato de mútuo bancário com a instituição financeira, com a finalidade de implementar o seu negócio, não se enquadraria no conceito de destinatária final, tampouco teria demonstrado prova suficiente que comprovasse sua vulnerabilidade. Portanto, a decisão do STJ, ao reconhecer a relação de consumo, traria a efetividade do CDC no caso analisado.

Ainda sob a ótica finalista ou finalista mitigada, nas decisões proferidas pelo TJ/RS, as relações de consumo não deveriam ter sido reconhecidas, uma vez que as microempresas não se enquadram como destinatárias finais, além do que não poderia simplesmente se presumir sua vulnerabilidade. Cabe ainda ressaltar que ampliar a incidência do CDC, não significa, necessariamente, aumentar a sua efetividade, pois a finalidade da norma consumerista é proteger o vulnerável. Assim, aplicar o CDC em uma relação igualitária, defendendo um lado em uma relação paritária, poderá gerar desigualdade, fugindo da finalidade primordial proposta pelo CDC.

A quinta decisão refere-se ao Recurso Especial nº 1.586.910-SP (2016/0047238-7), julgado pela Quarta Turma do STJ, em 29 de agosto de 2017, interposto pelas duas partes, Isac Gonçalves e Banco do Brasil S/A. O consumidor, militar aposentado, alegou que, durante o relacionamento com o banco, foram realizadas diversas negociações, resultando em crédito pessoal. Para conseguir mútuo com juros menores do que os cobrados em cheque especial, e também como forma de cobrir débitos existentes, aceitou sugestão do gerente do banco e realizou operação de mútuo, no valor de R\$ 114.480,55, a ser paga em 85 meses, com

parcelas mensais de R\$ 2.543,56. Alegou também que os descontos ocorriam em sua conta corrente todos os meses, após o recebimento de seus proventos, e que praticamente 50% do que recebia era utilizado para o pagamento da parcela do contrato, restringindo-se, assim, a sua renda para as demais despesas pessoais e familiares, não respeitando, portanto, os princípios constitucionais e consumeristas. Assim, pleiteava a limitação dos descontos efetuados pelo banco em sua conta corrente (BRASIL, 2017).

O juízo da Quinta Vara Cível de Marília julgou o pedido parcialmente procedente, confirmando a liminar e concedendo o limite de desconto de 30% dos vencimentos líquidos. As partes interpuseram Apelação ao Tribunal de Justiça de São Paulo, o qual negou provimento dos recursos, com a seguinte ementa:

Apelação. Ação declaratória de ilegalidade de retenção de salário. Falta de interesse de agir. Preliminar rejeitada. Aplicabilidade do CDC. Desconto em conta corrente superior a 30% dos vencimentos líquidos do autor. Inadmissibilidade. Observância ao princípio da razoabilidade e do caráter alimentar dos vencimentos. Não aplicação do Decreto Estadual 51.314/2006. Lei nº 10.820/03 regulamentou as autorizações para descontos de prestações originadas de contratos de empréstimos bancários em folha de pagamentos dos empregados da iniciativa privada e também dos servidores públicos, ao limite máximo de trinta por cento da remuneração disponível. Sentença de parcial procedência mantida. Recursos improvidos. (BRASIL, 2017, <<https://ww2.stj.jus.br>>)

No Recurso Especial interposto pelo Banco do Brasil, o recorrente alegou que:

a) o recurso pretende impugnar o acórdão recorrido que confirmou a decisão de primeira instância, limitando o desconto das parcelas da prestação contratual a 30% dos rendimentos líquidos da recorrida; b) os artigos da Lei n. 10.820/2003, invocados na decisão recorrida, foram violados, pois dizem respeito a empréstimos consignados de empregados submetidos à CLT; c) por ser o autor servidor público, estavam corretos os descontos efetuados, que eram inferiores a 50% dos rendimentos líquidos, conforme previsto no art. 6º do Decreto estadual n. 51.314/2006; d) o acórdão recorrido viola o art. 6º, parágrafo 1º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, pois, ao assinar o contrato, o recorrido, plenamente capaz, estava apto a assumir a obrigação pactuada, que caracteriza ato jurídico perfeito; e) conforme os arts. 313 e 314 do CC, o credor não é obrigado a receber prestação diversa da que lhe é devida, ainda que mais valiosa, e não se pode obrigar o credor a receber por partes. (BRASIL, 2017, <<https://ww2.stj.jus.br>>)

Em contrapartida, Isac Gonçalves alegou, no seu Recurso Especial, que:

a) a relação contratual é de consumo, e que o desequilíbrio contratual está caracterizado, pois aderiu a um contrato de adesão, pré-elaborado; b) o art. 7º, X, da CF prevê a proteção ao salário na forma da lei, constituindo crime

sua retenção dolosa, e o art. 5º, LIV estabelece que ninguém será privado de seus bens sem o devido processo legal; c) o art. 649, IV, do CPC/1973 estabelece ser absolutamente impenhoráveis os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações e proventos de aposentadoria; d) o fato de ter autorizado os descontos não tem o condão de elidir a necessidade de ser vedado ao banco o desconto de qualquer percentual, para o pagamento das prestações contratuais; e) conforme precedente de outro Tribunal Estadual, é necessária a autorização do titular para desconto de contrato de mútuo em folha de pagamento. (BRASIL, 2017, <<https://ww2.stj.jus.br>>)

Os Ministros da Quarta Turma do STJ acordaram, por maioria, dar provimento ao Recurso Especial do Banco do Brasil, julgando improcedentes os pedidos feitos na inicial e prejudicando o Recurso Especial de Isac Gonçalves, com a seguinte ementa:

RECURSO ESPECIAL. PRESTAÇÕES DE MÚTUO FIRMADO COM INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. DESCONTO EM CONTA-CORRENTE E DESCONTO EM FOLHA. HIPÓTESES DISTINTAS. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DA LIMITAÇÃO LEGAL AO EMPRÉSTIMO CONSIGNADO AO MERO DESCONTO EM CONTA-CORRENTE, SUPERVENIENTE AO RECEBIMENTO DA REMUNERAÇÃO. INVIABILIDADE. DIRIGISMO CONTRATUAL, SEM SUPEDÂNEO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. (BRASIL, 2017, <<https://ww2.stj.jus.br>>)

O Relator do Recurso, Ministro Luis Felipe Salomão, diferentemente do que já havia sido entendido em alguns julgados do STJ envolvendo o tema (aplicando-se aos descontos em conta-corrente, por analogia aos dispositivos da Lei n. 10.820/2003, a limitação de 30% da remuneração do devedor), posicionou-se em sentido contrário, alegando que não caberia aplicar a limitação legal de desconto em folha, prevista para empréstimos consignados, a contrato de mútuo, livremente pactuado (BRASIL, 2017). Merece destaque o seguinte trecho de seu voto:

No âmbito do direito comparado, não se extrai nenhuma experiência similar à que vem sendo empregada na jurisprudência do STJ – em que se limita a cobrança de prestação contratual, no tocante à conta-corrente. [...] [...] significa, a meu juízo, restrição à autonomia privada, pois, não sendo desconto forçoso em folha, não é recomendável estabelecer, estendendo indevidamente regra legal que não se subsume ao caso, limitação percentual às prestações contratuais, sob pena de dificultar o tráfego negocial e resultar em imposição de restrição a bens e serviços, justamente em prejuízo dos que têm menor renda. [...] Com efeito, também como máxima de experiência, a título ilustrativo, é usual que, em prestações contratuais a envolver bens de maior vulto, como mútuo para aquisição de imóvel ou automóvel, ascendentes prestem auxílio financeiro ao mutuário, para o pagamento das prestações. Outrossim, a restrição do valor das prestações é medida de difícil operacionalização, pois o credor pode ter outras rendas lícitas de difícil comprovação, ou mesmo

estar a receber pagamentos mensais de empréstimos feitos a parentes ou amigos. [...]

Igualmente, não se pode impedir que pessoa solteira que resida com os pais, viúvo sem filho dependente, ou, mesmo no caso de casal, um dos cônjuges se valha de crédito para, v.g, pagamento de material de construção, conserto ou lanternagem de veículo utilizado para o trabalho, pagamento de consultas ou cirurgias, que envolva prestações acima de 30% da remuneração (atualmente, até 35%). [...]

Com efeito, é desarrazoado que apenas o banco não possa lançar mão de procedimentos legítimos para satisfação de seu crédito e que, eventualmente, em casos de inadimplência, seja privado, em contraposição aos demais credores, do acesso à justiça, para arresto ou penhora de bens do devedor. (BRASIL, 2017, <<https://ww2.stj.jus.br>>)

Já o Ministro Raul Araújo entendeu que o desconto deveria ser limitado a 30% dos proventos do devedor. Divergindo do entendimento do Ministro Luís Felipe Salomão, faz uma distinção entre um contrato de concessão de cheque especial e o contrato ora analisado. Um contrato de cheque especial, ao seu ver, poderia perfeitamente alcançar um desconto superior aos 30% da renda do devedor, visto que, em determinado mês, a pessoa poderia necessitar do dobro do seu salário, e, no mês seguinte, quitar tudo, por ter recebido, por exemplo, seu décimo terceiro salário.

Diferentemente ocorre na concessão de outro empréstimo, como no caso analisado, no qual houve a concessão de um empréstimo no valor de R\$ 114.000,00 para o correntista, o qual recebe, a título de aposentadoria, aproximadamente R\$ 6.000,00 brutos e R\$ 5.000,00 líquidos. Assim, um desconto de parcela no valor mensal de R\$ 2.500,00 revela-se, desde logo, elevado demais. Nesse sentido, o Ministro entendeu que o banco não agiu com cuidado, uma vez que emprestou tal valor com base apenas nos proventos referentes à aposentadoria recebida pelo devedor, os quais ficaram demasiadamente comprometidos. Se o devedor tivesse dado alguma garantia ao banco, este estaria garantido quanto ao crédito emprestado. Mas o banco concedeu baseando-se apenas na aposentaria do devedor, agindo sem cuidado e assumindo um risco muito elevado na transação. Revela-se, portanto, natural, que o devedor estivesse com dificuldade financeira (BRASIL, 2017).

Em trecho de seu voto, o Ministro Raul Araújo afirma que:

Li também, com muita atenção, a contestação do banco. E o que alega em sua contestação vale para os dois lados; ou seja, diz que o correntista deveria ter tido os devidos cuidados quando solicitou o empréstimo ao banco, se iria ou não poder pagar, e que deve ser cumprido o contrato, pois

cabia ao correntista ter tido maiores cautelas. Penso que se pode dizer o mesmo em sentido oposto: o banco, que é o profissional na concessão de créditos, devia ter tido maiores cuidados na concessão do empréstimo, no valor de R\$ 114.000,00 (cento e quatorze mil reais), que se mostrava desafiante para o tomador do empréstimo, pois a operação se baseava apenas nos valores percebidos mensalmente a título de proventos de aposentadoria pelo correntista. Havia difícil possibilidade de quitação do empréstimo concedido em valor exagerado. (BRASIL, 2017, <<https://ww2.stj.jus.br>>)

Segundo Efing (2016); Zimmermann (2018), dentre as principais causas que geram o superendividamento dos consumidores, estão a concessão do crédito de forma irresponsável por parte das instituições financeiras; as propagandas e publicidade oferecendo crédito fácil e “sem custo”; a falta de informação ao consumidor, bem como a falta de conhecimento quanto aos custos, taxas de juros e impactos das mesmas sobre os seus contratos; o *spread* bancário, que pode ser entendido como a diferença entre a taxa de juros que o banco paga ao captar recursos dos clientes investidores e a taxa de juros que cobra ao emprestar esses recursos aos clientes tomadores, elaborado de acordo com uma inadimplência pessimista e não realista; a ausência de concorrência no ramo bancário; a ausência de controle e intervenção do Estado nos contratos; e a falta de responsabilidade e compromisso das instituições do nosso país em concederem o crédito de forma sustentável.

As instituições têm o dever de agir com zelo ao conceder o crédito, analisando a capacidade de pagamento, o endividamento e o comprometimento que o cliente possui, visto que esta é uma das suas funções sociais junto à sociedade. Assim, aquele que concede o crédito sem esse zelo e análise contribui diretamente para o uso indevido do crédito, o que, sem dúvidas, causa um endividamento ao cliente. Esse endividamento nem sempre causa um ônus à instituição, uma vez que esta faz o provisionamento do crédito através do *spread*, garantindo assim o seu lucro. Tanto é que as instituições financeiras mantêm a sua lucratividade até mesmo nos períodos de piores crises (EFING, 2016).

Como muito bem exposto pelo Ministro Marco Buzzi em seu voto, também divergindo do Relator, Ministro Luís Felipe Salomão, muito embora sejam de grande valia os conhecimentos obtidos junto ao direito comparado, não cabe a utilização dos seus parâmetros no Brasil, uma vez que a situação brasileira sobre tal tema se mostra muito peculiar em relação a outros países.

Nessa excepcionalidade se insere, por exemplo, a prática financeira brasileira quanto às taxas dos juros de remuneração do capital, cujos índices estão entre os mais altos do mundo, bem como a efetividade do direito encarregado da tutela dos interesses dos credores, que nem mesmo com o advento do Código de Defesa do Consumidor restou atenuado como almejado pela sociedade, motivos pelos quais, dentre outros, reitere-se, as soluções empregadas nos estados estrangeiros para a resolução de conflitos bancários onde as partes muitas vezes estão em situação de igualdade não servem como paradigmas para solucionar os conflitos aqui existentes, ante a disparidade das relações e efeitos jurídicos. (BRASIL, 2017, <<https://ww2.stj.jus.br>>)

Outra questão relacionada ao endividamento diz respeito à publicidade do crédito, que, além de facilitá-lo, associa-o à satisfação imediata do consumidor. Assim, este, parte vulnerável, necessitando de crédito, muitas vezes o contratará, sem ter a orientação e a informação adequadas para tanto. No entanto, o CDC, bem como a Resolução n. 3.694, trazem como direito básico do consumidor o acesso à informação clara, adequada e de forma ética sobre os produtos e serviços, com todas as especificações necessárias, inclusive os riscos que o produto ou serviço apresenta (EFING, 2016).

Essa previsão trazida pelo CDC deve-se justamente à vulnerabilidade do consumidor, à dificuldade e à falta de habilidade em compreender as informações exatas e essenciais sobre o produto ou serviço. Nesse sentido, cabe ao fornecedor conhecer as dificuldades que o consumidor possui, respondendo às suas necessidades e respeitando seus direitos. Isso se torna ainda mais relevante quando se trata de contratos bancários, os quais possuem termos próprios, com cálculos de matemática financeira complexos, de difícil entendimento ao consumidor (EFING, 2016).

Segundo o IDEC, a publicidade de crédito fácil, rápido e sem burocracia banaliza a concessão de crédito, em um país em que 64% da população está endividada. Além do que as publicidades, no geral, trazem uma mensagem subliminar de que não há riscos ao consumidor contratar crédito. Importante ressaltar que estes são alguns dos temas tratados pelo Projeto de Lei nº 3.515/2015 que tramita na Câmara dos Deputados (IDEC, 2019).

A decisão do STJ no caso analisado, além de ferir dispositivos do CDC, vai contra norma da Constituição Federal, no que diz respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana. Segundo o Ministro Marco Buzzi:

Ora, não se pode apenar a inadimplência com a condenação à penúria financeira, à completa ausência do mínimo existencial para a vida, pois essa seria uma sanção absolutamente desumana, própria de Estados onde vigora a barbárie, e mais aplicada por quem não tem, além de legitimidade, autoridade para tanto (instituições financeiras e a elas equiparadas), não podendo ser olvidado que entre os fundamentos da nossa República sobressai o princípio da dignidade da pessoa humana, positivado no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal de 1988. (BRASIL, 2017, <<https://ww2.stj.jus.br>>)

Nesse sentido, a jurisprudência, com base no princípio da razoabilidade, passou a mitigar o entendimento referente à retenção de salários, aplicando-se por analogia e ante a prevalência do princípio da autonomia da vontade, a possibilidade de limitar os descontos feitos pelas instituições financeiras, em folha de pagamento, também em conta-corrente, limitando-se a 30% dos proventos do devedor, evitando, dessa forma, a retenção total do salário do devedor por parte do banco e permitindo a permanência da autonomia da vontade, no entanto, não de forma absoluta, preservando assim a função social do contrato (BRASIL, 2017).

Nesse sentido, ressalta-se julgado do próprio STJ:

RECURSO ESPECIAL. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA. DESCONTO EM CONTA-CORRENTE. POSSIBILIDADE. LIMITAÇÃO A 30% DA REMUNERAÇÃO DO DEVEDOR. SUPERENDIVIDAMENTO. PRESERVAÇÃO DO MÍNIMO EXISTENCIAL. ASTREINTES. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL VIOLADO. ÓBICE DA SÚMULA 284/STF.

1. Validade da cláusula autorizadora de desconto em conta-corrente para pagamento das prestações do contrato de empréstimo, ainda que se trate de conta utilizada para recebimento de salário.
2. Os descontos, todavia, não podem ultrapassar 30% (trinta por cento) da remuneração líquida percebida pelo devedor, após deduzidos os descontos obrigatórios (Previdência e Imposto de Renda).
3. Preservação do mínimo existencial, em consonância com o princípio da dignidade humana. Doutrina sobre o tema.
4. Precedentes específicos da Terceira e da Quarta Turma do STJ.
5. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. (REsp 1584501/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 13/10/2016). (BRASIL, 2017, <<https://ww2.stj.jus.br>>)

Assim, cabe ressaltar que o princípio da autonomia da vontade também deve estar em compatibilidade com os demais princípios e fundamentos do sistema jurídico, como a boa-fé objetiva, a função social do contrato, entre outros. Nesse sentido, a própria Resolução n. 4.539, como já mencionado, traz alguns princípios a serem observados pelas instituições financeiras, inclusive na fase pré-contratual, tais como ética, responsabilidade, diligência e transparência.

Portanto, analisando a quinta decisão, percebe-se um retrocesso ao Direito do Consumidor. Permitir que instituição forneça crédito, de forma irresponsável e ilimitada, além de violar as normas e princípios consumeristas e da Constituição Federal, abre margem para que haja abusos ao consumidor bancário. Tal decisão, ao permitir a prevalência da autonomia da vontade de forma absoluta na relação de consumo entre a instituição e o consumidor, esquece que um dos principais fundamentos que deram origem ao Direito do Consumidor é justamente a vulnerabilidade deste. Essa decisão vai contra a ideia de redução dos abusos que podem ser cometidos nas relações consumeristas, principalmente em se tratando de abusos por parte das instituições financeiras frente aos consumidores. Portanto, não se percebe uma efetividade do CDC na decisão ora analisada.

5 CONCLUSÃO

O presente trabalho monográfico teve como finalidade analisar a aplicação do Código de Defesa do Consumidor às relações bancárias, bem como, através de julgados e decisões dos tribunais, analisar se houve, nos casos concretos, a efetividade dessa aplicação.

Para tanto, inicialmente, delineou-se uma introdução ao Direito do Consumidor e os aspectos históricos que acabaram por desencadeá-lo, concluindo que a sua criação se deu em razão da necessidade de proteger a parte vulnerável da relação de consumo, ou seja, o consumidor. Diante das fortes desigualdades entre o fornecedor e o consumidor, ocasionadas em virtude das diversas mudanças ocorridas na sociedade, como o aumento da população, das indústrias, das ofertas e demandas, da globalização, do capitalismo, do consumo, da produção em massa, bem como da criação dos chamados contratos de adesão, era necessária uma mudança no direito brasileiro, a fim de proteger o consumidor. Portanto, considerando a forte desigualdade entre os fornecedores e os consumidores é que se deu a criação deste direito, concluindo-se que a vulnerabilidade do consumidor é o principal requisito que justifica esse procedimento.

Ainda no primeiro capítulo, buscou-se trazer o conceito do que vem a ser uma relação de consumo, bem como quais são os sujeitos e objetos que a compõe, ou seja, consumidor, fornecedor, produto e serviço. Nota-se que tais conceitos são fundamentais para o entendimento e a determinação da aplicação do Código de Defesa do Consumidor (CDC), especialmente nos contratos bancários e em razão da análise feita no último capítulo, sobre a aplicação ou não do CDC aos contratos bancários com pessoa jurídica.

No segundo capítulo, o trabalho discorreu sobre os aspectos da aplicação do CDC aos bancos, tema este que, por anos, causou muita polêmica e debate entre os doutrinadores. Isso porque parte da doutrina entendia que o CDC não deveria ser aplicado às relações bancárias; parte entendia que deveria ser aplicado somente a determinadas operações bancárias; e outros entendiam que o CDC deveria ser aplicado à totalidade das operações bancárias. O tema somente foi enfrentado e pacificado através da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.591/DF, a chamada ADI dos Bancos, na qual as instituições financeiras tentaram afastar a aplicabilidade do CDC às relações bancárias. Nesse sentido, foram abordadas as teses e os

argumentos desenvolvidos durante o julgamento da referida ADI, a decisão e o posicionamento do STF sobre o tema, bem como a Súmula n. 297 do STJ. Com essa pesquisa, foi possível concluir, sem sombra de dúvidas, que se aplica o CDC às relações bancárias. Concluiu-se também que a referida ADI, bem como a Súmula n. 297 do STJ, trouxeram um enorme avanço no que tange aos direitos dos consumidores bancários, sendo de suma importância para a consolidação desses direitos.

Por outro lado, foram abordados os procedimentos e atividades realizados pelos bancos e alguns dos principais contratos bancários, como os contratos de conta-corrente e depósito, de abertura de crédito, de cartão de crédito, de empréstimo e financiamento bancário e de seguros, assim como suas respectivas características.

Após isso, no terceiro capítulo, foram apresentados alguns dos direitos do consumidor bancário, que foram regulamentados por diversas resoluções. Dentre elas, destaca-se a Resolução n. 3.694/09, mais conhecida como Código de Defesa do Cliente Bancário, e a Resolução n. 4.539, editadas pelo Conselho Monetário Nacional. Verificou-se que essas resoluções foram criadas com a finalidade de estabelecer limites quanto aos poderes das instituições financeiras em sua contratação de operações, produtos e serviços aos clientes consumidores e ao público em geral. Foi possível verificar que diversos outros direitos dos consumidores bancários foram sendo consolidados ao longo dos anos pela doutrina e jurisprudência, assim como muitas teses foram desenvolvidas pelo STJ, algumas delas nem tão favoráveis aos direitos dos consumidores.

Mais adiante, passou-se a tratar da questão da efetividade das normas consumeristas, verificando-se que essa efetividade está prevista expressamente nos artigos 4º e 6º do CDC e é considerada um dos seus elementos basilares. A efetividade refere-se não somente ao respeito à lei, mas também aos resultados concretos que ela alcança. Em se tratando das relações de consumo bancárias, nas quais ainda existem muitos desrespeitos por parte das instituições financeiras, conclui-se que é de suma importância o papel dos magistrados e dos tribunais para o alcance da efetividade do CDC.

Assim, para chegar à resposta principal desta monografia, foram feitas algumas pesquisas envolvendo julgados e decisões dos tribunais, abrangendo alguns dos temas da aplicação do CDC nas relações bancárias, com o intuito de verificar se,

nos casos analisados, houve a aplicação dos princípios e normas consumeristas e a efetividade do CDC. Para tanto, foram examinadas 5 decisões, abordando os seguintes assuntos: a Súmula n. 381 do STJ, a qual veda ao julgador conhecer de ofício cláusula abusiva nos contratos bancários, a aplicação do CDC envolvendo pessoa jurídica como consumidor bancário e a limitação dos descontos bancários em conta-corrente. Em alguns dos julgados analisados, verificou-se a aplicação do CDC de forma efetiva, porém, em outros, foram percebidos retrocessos e desrespeitos aos princípios basilares do CDC.

Por fim, conclui-se que, passados quase trinta anos da entrada em vigor do CDC e alguns anos do julgamento da ADI n. 2.591 e da Súmula n. 297 do STJ, apesar de superada a questão acerca da aplicabilidade do CDC às relações bancárias e embora inegáveis os avanços alcançados ao longo dos anos pelos consumidores bancários, as normas e os princípios trazidos pelo CDC nem sempre se mostraram efetivos diante dos casos concretos analisados.

REFERÊNCIAS

ABRÃO, Nelson. *Direito bancário*. 10. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

BACEN. Banco Central do Brasil. Circular n. 1365, de 06 de outubro de 1988. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 07 out. 1988. Disponível em: <https://www.bcb.gov.br/pre/normativos/circ/1988/pdf/circ_1365_v1_O.pdf>. Acesso em: 9 fev. 2020.

_____. O que é instituição de pagamento? *Banco Central do Brasil*, Brasília, mai. 2016. Disponível em: <<https://www.bcb.gov.br/pre/composicao/instpagamento.asp?frame=1>>. Acesso em: 9 fev. 2020.

_____. Ranking de reclamações. *Banco Central do Brasil*, Brasília, abr. 2020. Disponível em: <<https://www.bcb.gov.br/estabilidadefinanceira/rankingreclamacoes>>. Acesso em: 19 abr. 2020.

_____. Resolução n. 2.878, de 26 de julho de 2001. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 31 jul. 2001. Disponível em: <<https://www.bcb.gov.br/estabilidadefinanceira/exibenormativo?tipo=Resolu%C3%A7%C3%A3o&numero=2878>>. Acesso em: 14 mar. 2020.

_____. Resolução n. 3.694, de 26 de março de 2009. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 30 mar. 2009. Disponível em: <<https://www.bcb.gov.br/estabilidadefinanceira/exibenormativo?tipo=Resolu%C3%A7%C3%A3o&numero=3694>>. Acesso em: 14 mar. 2020.

_____. Resolução n. 4.539, de 24 de novembro de 2016. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 28 nov. 2016. Disponível em: <https://www.bcb.gov.br/pre/normativos/busca/downloadNormativo.asp?arquivo=/Lists/Normativos/Attachments/50293/Res_4539_v1_O.pdf>. Acesso em: 9 fev. 2020.

_____. Resolução n. 4.648, de 28 de março de 2018. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 2 abr. 2018. Disponível em: <https://www.bcb.gov.br/pre/normativos/busca/downloadNormativo.asp?arquivo=/Lists/Normativos/Attachments/50561/Res_4648_v1_O.pdf>

BALDUCCINI, Bruno; BARATA, Pedro P. B.; MARTINS, Alessandra C. R. Novos princípios e política institucional para relacionamento com clientes e usuários de produtos e serviços financeiros. *Pinheiro Neto Advogados*, São Paulo, dez. 2016. Disponível em: <<http://www.pinheironeto.com.br/publicacoes/novos-principios-e-politica-institucional-para-relacionamento-com-clientes-e-usuarios-de-produtos-e-servicos-financeiros>>. Acesso em: 12 mar. 2020.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 7 ago. 2019.

_____. Lei Complementar n. 105, de 10 de janeiro de 2001. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 11 jan. 2001. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/LCP/Lcp105.htm>. Acesso em: 17 fev. 2020.

_____. Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 11 set. 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm>. Acesso em: 15 ago. 2019.

_____. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 10 jan. 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 11 mar. 2020.

_____. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 17 mar. 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 11 mar. 2020.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *Agravo em Recurso Especial n. 1.121.877-RJ*. Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. Brasília, DF, 04 dez. 2017. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1659560&num_registro=201701470568&data=20171204&formato=PDF>. Acesso em: 28 abr. 2020.

_____. *Agravo em Recurso Especial n. 1.320.308-PR*. Relatora: Ministra Maria Isabel Gallotti. Brasília, DF, 12 fev. 2019. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1788968&num_registro=201801631373&data=20190212&formato=PDF>. Acesso em: 08 abr. 2020.

_____. *Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 152.666*. Relator: Ministro Raul Araújo. Brasília, DF, 25 nov. 2014. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1369915&num_registro=201200441903&data=20141219&formato=PDF>. Acesso em: 20 abr. 2020.

_____. *Jurisprudência em teses: Processo Administrativo Disciplinar – I*. Brasília: STJ, 2013. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/jt/toc.jsp>>. Acesso em: 17 abr. 2020.

_____. *Recurso Especial n. 1.574.784*. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Brasília, DF, 19 jun. 2018a. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1725564&num_registro=201403373946&data=20180625&formato=PDF>. Acesso em: 25 ago. 2019.

_____. *Recurso Especial n. 1.586.910-SP*. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Brasília, DF, 03 out. 2017. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/>>

documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1590158&num_registro=201600472387&data=20171003&formato=PDF>. Acesso em: 25 ago. 2019.

_____. *Recurso Especial n. 1.693.727*. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Brasília, DF, 10 fev. 2020. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/dj/documento/mediado/?tipo_documento=documento&componente=MON&sequencial=105982859&num_registro=201702097030&data=20200303&tipo=0>. Acesso em: 25 ago. 2019.

_____. *Recurso Especial n. 1.730.849*. Relator: Ministro Herman Benjamin. Brasília, DF, 7 ago. 2018b. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1733717&num_registro=201800529724&data=20190207&formato=PDF>. Acesso em: 30 ago. 2019.

_____. Súmula 175. Descabe o depósito prévio nas ações rescisórias propostas pelo INSS. *Diário de Justiça*, Brasília, 31 out. 1996. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/sumanot/toc.jsp#TIT1TEMA0>>. Acesso em: 30 ago. 2019.

_____. Súmula n. 233. O contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta-corrente, não é título executivo. *Revista de Súmulas*, Brasília, v. 17, a. 5, p. 339-382, mar. 2011a. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/docs_internet/revista/electronica/stj-revista-sumulas-2011_17_capSumula233.pdf>. Acesso em: 8 mar. 2020.

_____. Súmula n. 283. As empresas administradoras de cartão de crédito são instituições financeiras e, por isso, os juros remuneratórios por elas cobrados não sofrem as limitações da Lei de Usura. *Revista de Súmulas*, Brasília, v. 21, a. 5, p. 347-385, ago. 2011b. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/docs_internet/revista/electronica/stj-revista-sumulas-2011_21_capSumula283.pdf>. Acesso em: 8 mar. 2020.

_____. Súmula n. 297. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras. *Revista de Súmulas*, Brasília, v. 23, a. 5, p. 243-314, out. 2011c. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/docs_internet/revista/electronica/stj-revista-sumulas-2011_23_capSumula297.pdf>. Acesso em: 7 abr. 2020.

_____. Súmula 381. Nos contratos bancários, é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas. *Revista de Súmulas*, Brasília, v. 34, a. 7, p. 395-504, abr. 2013. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/docs_internet/revista/electronica/stj-revista-sumulas-2013_34_capSumula381.pdf>. Acesso em: 10 abr. 2020.

_____. Súmula 532. Consumidor. Banco. Envio de cartão de crédito não solicitado. Prática comercial abusiva. Abuso de direito configurado. Ato ilícito. Precedentes do STJ. CDC, art. 39, III. CCB/2002, art. 187. *Superior Tribunal de Justiça*, Brasília, 08 jun. 2015. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/SearchBRS?b=SUMU&livre=@docn=%27000001009%27>>. Acesso em: 6. mar. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI 2.591*. Relator: Ministro Carlos Veloso. Brasília, DF, 26 dez. 2001. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1990517>>. Acesso em: 8 mar. 2020.

_____. Coordenação de Análise e Jurisprudência (D. J. 29.09.2006). *Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.591-1 Distrito Federal*. Requerente: Confederação Nacional do Sistema Financeiro. Requeridos: Presidente da República; Congresso Nacional. Relator: Ministro Carlos Veloso. Brasília, DF, 2006a. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=266855>>. Acesso em: 8 mar. 2020.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de direito do consumidor*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

CONJUR. TJ-PR aplica CDC ao inverter ônus da prova em ação envolvendo empresas. *Consultor Jurídico*, [s.l.], 26 mar. 2016. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2016-mar-26/tj-pr-usa-cdc-inverter-onus-prova-acao-entre-empresas>>. Acesso em: 12 abril 2020.

COVELLO, Sérgio Carlos. *Contratos bancários*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1991.

EFING, Antônio Carlos. *Contratos e procedimentos bancários à luz do código de defesa do consumidor*. 3. ed. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. *E-book*. Disponível em: <<https://proview.thomsonreuters.com/title.html?redirect=true&titleKey=rt%2Fmonografias%2F101686583%2Fv3.3&titleStage=F&titleAcct=i0ace3e34000016c77d70408aa2592>>. Acesso em: 9 ago. 2019.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direito das obrigações*. 5. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

FORTUNA, Eduardo. *Mercado Financeiro: produtos e serviços*. 18. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Qualitymark, 2010.

GARCIA, Leonardo de Medeiros. Sociedade precisa de aprovação do projeto que trata e previne superendividamento. *Consultor Jurídico*, [s.l.], 07 dez. 2016. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2016-dez-07/garantias-consumo-sociedade-aprovacao-projeto-superendividamento>>. Acesso em: 05 jun. 2020.

GARRIGUES, Joaquin. *Contratos bancários*. 2. ed. Madrid: Aguirre, 1975.

GIANCOLI, Brunno Pandori; ARAÚJO JÚNIOR, Marco Antônio. *Direito do consumidor*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. *E-book*. Disponível em: <<https://proview.thomsonreuters.com/title.html?redirect=true&titleKey=rt%2Fmonografias%2F92127184%2Fv5.6&titleStage=F&titleAcct=i0ace3e34000016c77d70408aa259293#sl=e&eid=8fc1918323ffa314981774a736d72cd5&eat=a-109575056&pg=1&psl=&nvgS=false>>. Acesso em: 19 ago. 2019.

IDEC. Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor. Como escapar das armadilhas de crédito fácil das propagandas. *Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor*. São

Paulo, 18 dez. 2019. Disponível em: <<https://idec.org.br/idec-na-imprensa/como-escapar-das-armadilhas-de-credito-facil-das-propagandas>>. Acesso em: 19 mar. 2020.

_____. Conheça seus direitos ao abrir uma conta no banco. *Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor*. São Paulo, 25 jul. 2011. Disponível em: <<https://idec.org.br/consultas/dicas-e-direitos/conheca-seus-direitos-ao-abrir-uma-conta-no-banco>>. Acesso em: 19 ago. 2019.

_____. O banco pode se recusar a realizar o pagamento de contas? *Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor*. São Paulo, 13 set. 2017. Disponível em: <<https://idec.org.br/consultas/dicas-e-direitos/banco-no-pode-recusar-o-pagamento-de-contas>>. Acesso em: 19 ago. 2019.

_____. Ranking do Idec: Planos de Saúde, Serviços Financeiros e Produtos lideram atendimentos. *Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor*. São Paulo, 17 mar. 2020. Disponível em: <<https://idec.org.br/release/ranking-do-idec-planos-de-saude-servicos-financeiros-e-telecomunicacoes-lideram-atendimentos>>. Acesso em: 19 abr. 2019.

LIMA, Clarissa Costa de. *O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. E-book. Disponível em: <<https://proview.thomsonreuters.com/title.html?redirect=true&titleKey=rt%2Fmonografias%2F96477334%2Fv1.3&titleStage=F&titleAcct=i0ace3e34000016c77d70408aa259293#sl=e&eid=61183f52899f5a10d2c27499d554ab80&eat=a-96518672&pg=1&psl=&nvgS=false>>. Acesso em: 11 abr. 2019.

MARQUES, Cláudia Lima. Campo de aplicação do CDC. In: BENJAMIN, A. H. V.; MARQUES, C. L.; BESSA, L. R. *Manual do direito do consumidor*. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 85-116.

_____. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais*. 7. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

_____. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais*. 9. ed. rev. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019. E-book. Disponível em: <<https://proview.thomsonreuters.com/title.html?redirect=true&titleKey=rt%2Fmonografias%2F100078314%2Fv9.4&titleStage=F&titleAcct=i0ace3e34000016c77d70408aa259293#sl=p&eid=1adc9b7e60947ab83188110bf2e37924&eat=%5Bereid%3D%221adc9b7e60947ab83188110bf2e37924%22%5D&pg=l&psl=&nvgS=false>>. Acesso em: 08 ago. 2019.

_____. Introdução ao Direito do Consumidor. In: BENJAMIN, A. H. V.; MARQUES, C. L.; BESSA, L. R. *Manual do direito do consumidor*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. E-book. Disponível em: <<https://proview.thomsonreuters.com/title.html?redirect=true&titleKey=rt%2Fmonografias%2F91713421%2Fv7.2&titleStage=F&titleAcct=i0ace3e34000016c77d70408aa259293#sl=e&eid=3922a50a843c68985a85a3ccd2768cac&eat=a-114627752&pg=10&psl=&nvgS=false>>. Acesso em: 5 ago. 2019.

MARTINS, Fran. *Contratos e obrigações mercantis*. 14. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998.

MARTINS, Humberto. Relações de consumo na visão do Superior Tribunal de Justiça. *Consultor Jurídico*, São Paulo, 15 ago. 2016. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2016-ago-15/direito-civil-atual-relacao-consumo-visao-superior-tribunal-justica-parte>>. Acesso em: 14 mar. 2020.

MIRAGEM, Bruno. *Curso de direito do consumidor*. 5. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

_____. *Curso de Direito do Consumidor*. 8. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020. *E-book*. Disponível em: <<https://proview.thomsonreuters.com/title.html?redirect=true&titleKey=rt%2Fmonografias%2F75937820%2Fv8.3&titleStage=F&titleAcct=i0ace3e34000016c77d70408aa259293#sl=p&eid=3b699c2c5f8b458c073fca6fb87bf6f3&eat=%5Bereid%3D%223b699c2c5f8b458c073fca6fb87bf6f3%22%5D&pg=l&psl=&nvgS=false>>. Acesso em: 10 mar. 2020.

_____. *Direito bancário*. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019. *E-book*. Disponível em: <<https://proview.thomsonreuters.com/title.html?redirect=true&titleKey=rt%2Fmonografias%2F99912853%2Fv3.4&titleStage=F&titleAcct=i0ace3e34000016c77d70408aa259293#sl=p&eid=2506a73c58b1a92504c9d72d7f19f743&eat=%5Bereid%3D%222506a73c58b1a92504c9d72d7f19f743%22%5D&pg=l&psl=&nvgS=false>>. Acesso em: 09 mar. 2020.

_____. Garantias do consumo: Pela autoridade e coerência do Direito, Súmula 381 do STJ deve ser revisada. *Consultor Jurídico*, São Paulo, 12 out. 2016. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2016-out-12/garantias-consumo-autoridade-coerencia-direito-sumula-381-stj-revisada2>>. Acesso em: 09 mar. 2020.

MONTEIRO FILHO, Ralpho Waldo de Barros. *Contratos Cíveis*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018. *E-book*. Disponível em: <<https://proview.thomsonreuters.com/title.html?redirect=true&titleKey=rt%2Fmonografias%2F138401614%2Fv1.2&titleStage=F&titleAcct=i0ace3e34000016c77d70408aa259293#sl=e&eid=0270035e2ad4c92d8c2ccdd0c0fb0f3e&eat=&pg=&psl=&nvgS=false>>. Acesso em: 9 mar. 2020.

NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*. 6. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2011.

_____. *Curso de direito do consumidor*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

OAB/RJ. Ordem dos Advogados do Brasil, Subseção Rio de Janeiro. *Manual do Consumidor Bancário*. Rio de Janeiro: Comissão de Defesa do Consumidor da OAB/RJ, 2012. *E-book*. Disponível em: <https://www.oabRJ.org.br/arquivos/files/-Comissao/cartilha_banco.pdf>. Acesso em: 9 mar. 2020.

OLIVEIRA, Celso Marcelo de. *Código de defesa do cliente bancário: à luz do código de defesa do consumidor*. Campinas: LZN, 2002.

PASQUALOTTO, Adalberto. Reflexões na frente do espelho: memória e autocrítica aos 25 anos. In: MIRAGEM, B.; MARQUES, C. L.; OLIVEIRA, A. F. *25 anos do Código de Defesa do Consumidor: trajetórias e perspectivas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. E-book. Disponível em: <<https://proview.thomsonreuters.com/title.html?redirect=true&titleKey=rt%2Fmonografias%2F112831423%2Fv1.5&titleStage=F&titleAcct=i0ace3e34000016c77d70408aa259293#sl=0&eid=47a20659657819d04f0ee6ed24e17261&eat=a-112870975&pg=&psl=e&nvgS=false>>. Acesso em: 6 ago. 2019.

PROCON-RJ. *Consumidor: educação para o consumo*. Entenda e saiba dicas sobre uso de cartões. Rio de Janeiro, 29 jun. 2012. Disponível em: <<http://www.procon.rj.gov.br/index.php/publicacao/detalhar/53>>. Acesso em: 9 mar. 2020.

REBOUÇAS, Rodrigo Fernandes; CAMARGO, André Antunes Soares de. Relações jurídico-empresariais devem ser regidas pelo Código Civil, não pelo CDC. *Consultor Jurídico*, São Paulo, 18 fev. 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-fev-18/relacoes-juridico-empresariais-regidas-codigo-civil>>. Acesso em: 12 abril 2020.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. *Agravo de instrumento. Negócios Jurídicos Bancários. Processo n. 70083375261*. Relator: Desembargador Glênio J. W. Hekman. Porto Alegre, RS, 26 fev. 2020. Disponível em: <https://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal%20de%20Justi%C3%A7a%20do%20RS&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=&num_processo=70083375261&codEmenta=7706337&temIntTeor=true>. Acesso em: 10 abr. 2020.

_____. *Apelação. Negócios Jurídicos Bancários. Processo n. 70079478434*. Relator: Desembargador Altair de Lemos Junior. Porto Alegre, RS, 16 out. 2018. Disponível em: <https://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal%20de%20Justi%C3%A7a%20do%20RS&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=&num_processo=70079478434&codEmenta=7706337&temIntTeor=true>. Acesso em: 19 mar. 2020.

_____. *Apelação. Negócios Jurídicos Bancários. Processo n. 70082832411*. Relator: Desembargador Jorge Alberto Vescia Corssac. Porto Alegre, RS, 19 set. 2019. Disponível em: <https://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal%20de%20Justi%C3%A7a%20do%20RS&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=&num_processo=70082832411&codEmenta=7706337&temIntTeor=true>. Acesso em: 19 mar. 2020.

_____. *Recurso Inominado n. 71008073256*. Relator: Alexandre de Souza Costa Pacheco. Porto Alegre, RS, 24 abr. 2019. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php>. Acesso em: 2 set. 2019.

RIZZARDO, Arnaldo. *Contratos de crédito bancário*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. E-book. Disponível em: <<https://proview.thomsonreuters.com/title.html?redirect=true&titleKey=rt%2Fmonografias%2F93655583%2Fv11.4&titleStage>>

e=F&titleAcct=i0ace3e34000016c77d70408aa259293#sl=e&eid=d6b0e5f31352f6687f53eb7f015ac8fb&eat=a-99378587&pg=1&psl=&nvgS=false>. Acesso em: 7 mar. 2020.

STF. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Instituições financeiras se submetem às regras do Código de Defesa do Consumidor. *Notícias STF*, Brasília, 7 jun. 2006a. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=67150>>. Acesso em: 10 mar. 2020.

_____. STF esclarece decisão em ADI sobre aplicação do Código do Consumidor aos bancos. *Notícias STF*, Brasília, 14 dez. 2006b. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=68675>>. Acesso em: 10 mar. 2020.

ZIMERMANN, Igor. O que é spread bancário?. *Politize*, São Paulo, 14 nov. 2018. Disponível em: <<https://www.politize.com.br/spread-bancario>>. Acesso em: 01 jun. 2020.