

Aula 02

*Caixa Econômica Federal - CEF (Técnico
Bancário) Direito do Consumidor*

Autor:

Paulo H M Sousa

22 de Dezembro de 2022

Índice

1) Práticas Comerciais	3
2) Práticas Comerciais - Questões Comentadas - Cebraspe	32
3) Práticas Comerciais - Lista de Questões - Cebraspe	35
4) Proteção Contratual	36
5) Proteção Contratual - Questões Comentadas - CEBRASPE	58
6) Proteção Contratual - Lista de Questões - CEBRASPE	59



Capítulo V – Práticas comerciais

De maneira geral, o capítulo a respeito das práticas comerciais pretende detalhar os limites e as possibilidades que os fornecedores têm quando oferecem bens de consumo no mercado. Pode esconder os defeitos do produto ou tem de escancarar eles quando se vai vender? E exagerar na propaganda? E oferecer um produto apenas para *pescar* o consumidor?

Seção I – Disposições gerais

Uma das maiores preocupações do CDC, da doutrina e da jurisprudência é, certamente, **definir o que é consumidor**. Isso porque é essa definição que atrairá – ou não – a aplicação das regras protetivas do direito do consumidor.



Há três definições anteriores de consumidor. A primeira delas, trazida pelo art. 2º do CDC, fixa que **consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final**.

A segunda, contida já no parágrafo único do art. 2º, equipara a consumidor a **coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo**. Essas são as duas definições gerais de consumidor.

Lembro ainda que se admite a aplicação das normas do CDC, por se enquadrar determinada pessoa no conceito de consumidor, mesmo quando ela não seja a destinatária final do produto ou serviço, apesar de ser consumidora intermediária. É a aplicação da **teoria finalista mitigada**, adotada pela doutrina em geral e pela jurisprudência do STJ.

A terceira definição vem quando o CDC trata da responsabilidade civil por fato ou defeito do produto ou serviço. É a figura contida no art. 17, que cria a figura do **consumidor por equiparação – ou bystander** –, qual seja qualquer vítima do evento danoso, nos casos em que há fato ou defeito de produtos ou serviços. Esse conceito de consumidor, porém, só se aplica à parte do CDC que trata da **responsabilidade por fato do produto ou serviço**.



O art. 29 traz uma quarta definição de consumidor. Tal como o art. 17, ela é restrita, e não ampla como as duas primeiras hipóteses do art. 2º, *caput* e parágrafo único. **Para os fins do capítulo das práticas comerciais e da proteção contratual, equiparam-se aos consumidores todas as pessoas determináveis ou não, expostas às práticas nele previstas**.

Ou seja, se o art. 2º, *caput*, estabelece que **o consumidor é quem compra**; se o parágrafo único diz que **é quem intervém no consumo**; se o art. 17 prevê que **é quem sofre dano**; o art. 29 vai além, prevendo que **também se considera consumidor quem se expõe às práticas comerciais e contratuais, mesmo que não consuma**.

Na prática, virtualmente todos somos consumidores, portanto. Isso porque basta pensar em uma propaganda feita em um grande portal, como o *Youtube*. Imagine que na página de entrada do *Youtube* há uma propaganda enganosa de um concorrente do Estratégia Concursos.

Toda e qualquer pessoa que acessar o site do *Youtube* verá a propaganda; ficará *exposta* a ela e, conseqüentemente, será considerada consumidora. Mas não só. Se eu dou um *print* da tela e envio a



você, que não acessou o *Youtube*, você também será *exposto* à propaganda e, portanto, também é consumidor.

Virtualmente, todo ser humano será considerado consumidor, quanto a essa propaganda enganosa. Claro, num juízo de razoabilidade, difícil pensar que uma pessoa numa vila do Turcomenistão tenha interesse num curso preparatório para concursos brasileiro – e pior, concorrente, mas, vai que... consumidor!

Seção II – Oferta

O primeiro passo de uma relação de consumo, do ponto de vista do consumidor, é a oferta ou proposta. O fornecedor se prepara e oferece seus produtos e serviços no mercado de consumo. Porém, tecnicamente falando, o que é uma oferta?

Prevê o art. 30 que **toda informação ou publicidade, suficientemente precisa, veiculada por qualquer forma ou meio de comunicação com relação a produtos e serviços oferecidos ou apresentados constitui oferta. A oferta obriga o fornecedor que a fizer veicular ou dela se utilizar, e integra o contrato que vier a ser celebrado.**



Em bom português, *ajoelhou, tem que rezar*. Se o fornecedor diz apenas que *tem o produto*, isso não é uma oferta, porque ela não é *suficientemente precisa*. Necessário que a informação seja suficiente para que um consumidor em potencial a aceite. O art. 30 do CDC traz, de maneira mais explícita, a previsão do art. 429 do Código Civil (“A oferta ao público equivale a proposta quando encerra os requisitos essenciais ao contrato, salvo se o contrário resultar das circunstâncias ou dos usos”).

Contudo, **uma vez veiculada proposta suficientemente precisa, ela se torna obrigatória**. O CDC não faz, como o Código Civil – arts. 428 e 429, parágrafo único – menção a exceções, situações nas quais a oferta deixa de ser obrigatória ou pode ser revogada. **Isso se explica pelo reconhecimento de que o consumidor é vulnerável.**

Assim, se o fornecedor incorrer em erro, não pode alegar esse erro para evitar o cumprimento da oferta. Por exemplo, limita o número de produtos a 10.000, quando na verdade pretendia limitar a 1.000. Vende a R\$19,99, ao invés de R\$199,90.

A exceção fica por conta do *erro grosseiro*, de fácil identificação. Isso, claro, é casuístico, ou seja, depende de uma análise ponderada do caso concreto. Sempre haverá uma zona cinzenta entre o erro que obriga e o erro que desobriga, porque a noção de *grosseiro* não é tão evidente.

Igualmente, mesmo que no contrato escrito, celebrado depois, não houver a informação que fora prestada previamente pelo fornecedor, ela integra o contrato. É o caso das informações prestadas por um corretor sobre plano de saúde. Elas integram o contrato que vier a ser celebrado, posteriormente (REsp 531.281/SP).



CURIOSIDADE



Além disso, o art. 31 exige que **a oferta e apresentação de produtos ou serviços assegurem 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. Em resumo, **sem omissões, letras miúdas ou qualquer tipo de malandragem na hora de oferecer o produto ou serviço.**

Corretas são as informações verdadeiras, não falseadas pelo fornecedor. Claras são as informações que não exigem grande esforço para serem compreendidas. Precisas são as informações que permitem compreender o produto ou serviço de maneira plena (na medida do possível), sem escassez ou que sejam prolixas. Ostensivas são as informações que ficam evidentes, de fácil percepção, como o preço do produto exposto em vitrine.¹

Em língua portuguesa porque não se admite que o produto seja fornecido em língua estrangeira, impedindo a compreensão do consumidor. Isso, claro, não impede que o produto tenha rótulos em mais de uma língua (muito comum que esteja em português e espanhol, por exemplo). Também não impede que certos produtos sejam vendidos na língua originária, como uma loja de produtos importados, ou uma seção de uma loja com produtos exclusivamente importados.

Se a oferta estiver contida em produtos refrigerados, devem ser gravadas de forma indelével, ou seja, que não pode ser apagada, conforme exige o parágrafo único do art. 31. Isso se explica para evitar adulteração de produtos refrigerados ou que certas informações se percam no processo de degelo, trazendo risco ao consumidor, especialmente porque esse tipo de produto costuma ser de perecimento mais rápido.

As informações dos produtos e serviços podem ser classificadas em:

¹ A respeito do tema, atente para o art. 7º, *caput* e §§, da Lei 5.903/2006. Segundo esse dispositivo, na hipótese de utilização do código de barras para apreçamento, os fornecedores devem disponibilizar, na área de vendas, para consulta de preços pelo consumidor, equipamentos de leitura ótica em perfeito estado de funcionamento. Esses leitores óticos devem ser indicados por cartazes suspensos que informem a sua localização, bem como observada a distância máxima de quinze metros entre qualquer produto e a leitora ótica mais próxima.



Informação-conteúdo

- Características intrínsecas do produto e serviço

Informação-utilização

- Como se usa o produto ou serviço

Informação-preço

- Custo, formas e condições de pagamento

Informação-advertência

- Riscos do produto ou serviço

Estabelece o STJ (REsp 586.316/MG) que, **embora toda advertência seja informação, nem toda informação é advertência; quem informa nem sempre adverte**. Por isso, mesmo nos casos citados anteriores (seção de importados do mercado), a informação advertência tem de vir expressa em língua portuguesa. Veja uma passagem desse julgado:

No campo da saúde e da segurança do consumidor (e com maior razão quanto a alimentos e medicamentos), em que as normas de proteção devem ser interpretadas com maior rigor, por conta dos bens jurídicos em questão, seria um despropósito falar em dever de informar baseado no *homo medius* ou na generalidade dos consumidores, o que levaria a informação a não atingir quem mais dela precisa, pois os que padecem de enfermidades ou de necessidades especiais são frequentemente a minoria no amplo universo dos consumidores. O fornecedor tem o dever de informar que o produto ou serviço pode causar malefícios a um grupo de pessoas, embora não seja prejudicial à generalidade da população, pois o que o ordenamento pretende resguardar não é somente a vida de muitos, mas também a vida de poucos.

É por isso, que a Lei 10.674/2003 obriga que **os produtos alimentícios comercializados informem sobre a presença de glúten, como medida preventiva e de controle da doença celíaca**. Essa advertência deve ser impressa nos rótulos e embalagens dos produtos em caracteres com destaque, nítidos e de fácil leitura.

Para o STJ, o fornecedor de alimentos deve complementar a informação-conteúdo *contém glúten* com a informação-advertência de que o glúten é prejudicial à saúde dos consumidores com doença celíaca (REsp 1.515.895-MS).

A Súmula 595 do STJ reconhece que informações importantes devem estar adequadamente informadas, e não apenas genericamente, como no caso de reconhecimento de Curso Superior. Veja o enunciado: “As instituições de ensino superior respondem objetivamente pelos danos suportados pelo aluno/consumidor pela realização de curso não reconhecido pelo Ministério da Educação, sobre o qual não lhe tenha sido dada prévia e adequada informação”.



Sabidamente, outros produtos precisam de peças de reposição para continuarem funcionando. Ou porque são peças que se quebram com certa frequência, como a tela dos celulares, ou porque são peças que sofrem desgaste com o uso e exigem substituição, como nos automóveis. Uma vez que vendi um celular ou um carro, não seria adequado que eu também fornecesse as peças?



Evidentemente. Por isso, o art. 32 regula essa situação: **os fabricantes e importadores devem assegurar a oferta de componentes e peças de reposição enquanto não cessar a fabricação ou importação do produto.**

E depois que acabar a produção ou importação, não precisa mais? Mais ou menos, porque o parágrafo único prevê que cessadas a produção ou importação, a oferta deverá ser mantida por período razoável de tempo, na forma da lei.

Ocorre que a *tal da lei* nunca foi feita. O PL 338/2015 da Câmara dos Deputados até tentou, mas a regulação ainda não vingou. Por isso, o entendimento é de que se deve utilizar o tempo de vida útil médio do produto.²



Uma vez feita a oferta, **o fornecedor do produto ou serviço é solidariamente responsável pelos atos de seus prepostos ou representantes autônomos**, determina o art. 34. O que isso significa? Que o fornecedor não pode se esconder por detrás de intrincadas relações jurídicas privadas para não se responsabilizar pela oferta, como ocorre nos contratos regulados pelo Direito Civil ou pelo Direito Empresarial.

Assim, se compro uma televisão da Samsung no Carrefour, sendo que há um funcionário com uma camiseta da Samsung, oferecendo uma *promoção da fábrica*, pode o fabricante, depois, dizer que não se responsabiliza pela oferta, alegando que comprei no mercado? Ou o mercado alegar que não se responsabiliza porque a oferta era da Samsung? Não, já que há responsabilidade solidária nessa oferta.

Por isso, **se o fornecedor de produtos ou serviços recusar cumprimento à oferta, apresentação ou publicidade, o consumidor pode, alternativamente e à sua livre escolha** (art. 35):

² Por exemplo, o celular. Quanto tempo você costuma ficar com o mesmo celular? O tempo de vida útil média de um celular é de 3 anos, ainda que várias pessoas fiquem por mais tempo com ele. Não é razoável, ainda que alguns pessoas desejassem, que o fabricante de celulares produzisse peças de reposição por mais tempo.

Isso se agrava pela *cultura da descartabilidade*, típica de nossa modernidade líquida. Cada vez *mais* as pessoas querem ficar *menos* com as coisas. Celulares, roupas, carros, casas e até relacionamentos, nossa sociedade preza por substituir as coisas, ter coisas novas, sempre. Daí não dá pra exigir que a Apple tenha peças de reposição para o primeiro iPhone.

Entra em jogo aí outra discussão, a *obsolescência programada*. Produtos de tecnologia *cutting-edge*, *softwares* e outros tantos produtos são criados justamente para que o consumidor os descarte em prazos cada vez menores. Há, aqui, uma questão à *la ovo ou galinha*: compramos novos produtos porque os antigos estão obsoletos ou os antigos estão obsoletos porque compramos novos produtos? Ou seja, os fornecedores forçam a obsolescência ou somos nós mesmos que o fazemos, sempre exigindo – e exibindo – um celular com mais câmeras, uma televisão com cores mais vivas, um carro com mais *airbags*?

Exigir o cumprimento forçado da obrigação, nos termos da oferta, apresentação ou publicidade

Aceitar outro produto ou prestação de serviço equivalente

Rescindir o contrato, com direito à restituição de quantia eventualmente antecipada, monetariamente atualizada, e a perdas e danos

INDO MAIS
FUNDO!



Repare em duas expressões do dispositivo: *alternativamente e sua escolha*.

Em primeiro lugar, **as três opções são alternativas ao consumidor, que pode escolher livremente quaisquer delas**. O fornecedor não pode se negar a oferecer outro produto ou serviço equivalente, se o consumidor quiser ainda o produto ou serviço.

Em segundo lugar, **a escolha compete ao consumidor**. Não pode o fornecedor, simplesmente, enviar outro produto equivalente ao consumidor, sem que esse concorde com essa solução. Não pode também se negar a restituir o preço pago ou tentar, de algum modo, fazer *descontos* indevidos, como no caso de frete.

Por fim, o CDC ainda regula a oferta à distância, algo não tão generalizado nos anos 1980 e 1990 quanto nos anos 2010 e 2020, com o desenvolvimento do *e-commerce*. Prevê o art. 33 que em caso de oferta ou venda por telefone ou reembolso postal, deve constar **o nome do fabricante e endereço na embalagem, publicidade e em todos os impressos utilizados na transação comercial**.

Por sua vez, o parágrafo único estabelece que **é proibida a publicidade de bens e serviços por telefone, quando a chamada for onerosa ao consumidor que a origina**.³ Pode-se generalizar o dispositivo para se compreender que a oferta não pode ser feita de modo a gerar onerosidade ao consumidor. Dessa forma, quando você liga para o SAC de determinada empresa, pagando pela ligação, a empresa não pode aproveitar a chamada para oferecer produtos ou serviços.

³ A primeira regra, a do *caput*, ainda é muito importante; a segunda nem tanto. Pelo *caput*, mesmo que a oferta se dê remotamente, o consumidor deve saber as informações sobre o fabricante. Hoje não de maneira impressa, mas visível, clara e objetiva. É uma das recomendações mais importantes dadas na época de Black Friday. Muita gente compra ~~nada~~ gato por lebre. Vai num site esquisito, sem informação alguma e mete o cartão. Eu mesmo já evitei perder grana assim; vi uma oferta barata demais, desconfiei do site e vi que era fraude. Como fiz isso? Checando as informações que apareciam (tudo falso), apesar de o site *parecer* confiável. A segunda regra era muito importante nos anos 1990, quando o setor de telecomunicações ainda engatinhava e fazer um *interurbano* era caríssimo. Tinha fornecedor mal-intencionado que ficava fazendo o consumidor pagar pra escutar telemarketing! Hoje, nem de graça a gente quer. De toda sorte, o Decreto 6.523/2008, que regulamenta os SACs, impede a veiculação de mensagens publicitárias durante o tempo de espera para o atendimento (art. 14), bem como exige que já no primeiro menu as opções de contato com o atendente, de reclamação e de cancelamento de contratos e serviços esteja presente. (art. 4º, §1º).



Vale lembrar que somente em 1995, cinco anos após o CDC, a internet comercial foi liberada no Brasil, e apenas em 2005 é que a internet começa a se popularizar de maneira massiva, com as redes sociais, por isso o CDC fala apenas em *telefone* e *reembolso postal*.

Seção III – Publicidade

Complementando a oferta em si, o CDC regula também a publicidade, de maneira generalizada.

Cláudia Lima Marques conceitua publicidade como “toda informação ou comunicação difundida com o fim direto ou indireto de promover, junto aos consumidores, a aquisição de um produto ou a utilização de um serviço, qualquer que seja o local ou meio de comunicação utilizado”. Ou seja, a publicidade é o fornecimento de certas informações ao público com intuito empresarial.⁴



O art. 36 estabelece que **a publicidade deve ser veiculada de tal forma que o consumidor, fácil e imediatamente, a identifique como tal**. Por isso, o fornecedor, na publicidade de seus produtos ou serviços, deve manter, em seu poder, para informação dos legítimos interessados, os dados fáticos, técnicos e científicos que dão sustentação à mensagem.⁵

Por isso, **proíbe-se toda e qualquer publicidade enganosa ou abusiva**, fixa o art. 37. E o que é ser enganoso? E abusivo? Os §§1º, 2º e 3º estabelecem o que isso significa:

⁴ Uma parte entende que a oferta é gênero e a publicidade é espécie, pelo que toda publicidade seria uma oferta, mas nem toda oferta seria uma publicidade. É a opinião de Flávio Tartuce e Daniel Assumpção. Eu acho que isso é um equívoco. Explico. Eu posso fazer publicidade sem nada ofertar; o *branding*, ou seja, a publicidade a respeito da marca em si. Não ofereço absolutamente nada, só *digo o nome da minha marca*. Posso também ofertar sem fazer publicidade. O Consumidor vem ao meu estabelecimento comercial e pergunta o preço de um produto. Quando o informo, faço oferta, mas sem publicidade. Assim, pelo conceito de Cláudia Lima Marques, eu faço publicidade quando informo ao meu público, via rede social, que na transmissão daquele dia darei um *voucher* com um desconto especial num determinado curso. Há um componente de oferta? Sim. Quando eu informo ao meu público, via rede social, que farei um vídeo no Youtube sobre um assunto relevante, eu não oferto nada (até porque nem tenho um produto para oferecer). É publicidade? Sim. É oferta? Não. Nem mesmo indireta, porque eu nem produto tenho e nem induzo o público ou indico ao público um produto (*merchandising*).

⁵ Numa época em que começava o *infomercial*, a mistura de comercial com informação, era comum que se desse um ar de *informação* sobre um produto, que, na verdade, estava sendo descaradamente vendido. O exemplo mais icônico desse estilo foram as *facas Ginsu* exibidos pelo extinto Grupo Manchete e que depois originariam o Polishop. Todos eles baseados no sucesso estadunidense de Joy Mangano, multimilionária inventora e empresária, retratada no filme *Joy, o nome do sucesso*, de 2015. O nome mudou, mas não o jeito. O *merchan* das subcelebridades nas redes sociais segue a mesma lógica; não é o produto que eu *vendo*, mas sim o produto que eu *recomendo*; ou seja, é a “aparição de produtos no vídeo, no áudio ou nos outros artigos impressos, em sua situação normal de consumo, sem declaração ostensiva da marca”, como diz Antonio Herman Benjamin. O consumidor, hipossuficiente, muitas vezes tem dificuldade em distinguir o mero elogio despretensioso a um produto de uma publicidade mascarada. Nesse sentido, o CONAR tenta coibir esse tipo de prática (o uso da *hashtag* #merchan mostra a tentativa de evitar desinformação).



Publicidade enganosa

- Qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário, inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer outro modo, mesmo por omissão, capaz de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedades, origem, preço e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços
- Quando será a publicidade enganosa por omissão? Quando deixar de informar sobre dado essencial do produto ou serviço

Publicidade abusiva

- Dentre outras, a discriminatória de qualquer natureza, a que incite à violência, explore o medo ou a superstição, se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança, desrespeite valores ambientais, ou que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança

O fornecedor fez publicidade de um produto que *ajuda a combater o câncer*. Combate ou não combate? Você sabe? Não, claro. Quem sabe – ou deveria saber – é o próprio fornecedor. Por isso, o art. 38 não deixa margem de dúvida ao prever que **o ônus da prova da veracidade e correção da informação ou comunicação publicitária cabe a quem as patrocina**.



A publicidade pode ser enganosa por ação e por omissão; publicidade enganosa comissiva ou ativa e publicidade enganosa omissiva. Em qualquer caso, o consumidor não precisa comprovar culpa ou dolo do fornecedor (imprudência, negligência, imperícia, má-fé, dolo ou qualquer *voluntariedade* ou *desejo* de causar dano ou enganar).

Claro, a publicidade exige certa teatralidade, certo exagero; normal. O chamado *puffing* não é ilícito, se não for usado de maneira enganosa ou abusiva. Dizer que se vende o carro mais econômico da categoria constitui publicidade enganosa, se o fabricante não puder provar o fato (informação objetiva e com ar *científico*); mas, dizer que se vende o carro mais desejado desde o Egito antigo é mero exagero, lícito (informação subjetiva e com ar jocoso).

Ademais, para o STJ, **a ausência de informação relativa ao preço, por si só, não caracteriza publicidade enganosa**. Para a caracterização da ilegalidade omissiva, a ocultação deve ser de qualidade essencial do produto, do serviço ou de suas reais condições de contratação, considerando, na análise do caso concreto, o público alvo do anúncio publicitário (REsp 1.705.278/MA).

E quem responde pela publicidade enganosa? Segundo o STJ, as empresas de comunicação não respondem por publicidade e propostas abusivas ou enganosas, porque essa responsabilidade toca aos fornecedores-anunciantes, que a patrocinaram (REsp. 604.172/SP).

Também já entendeu o STJ que é possível o redirecionamento da condenação de veicular contrapropaganda imposta a matriz à sua filial. Ainda que possuam CNPJ diversos e autonomia



administrativa e operacional, as filiais são um desdobramento da matriz por integrar a pessoa jurídica como um todo. Eventual decisão contrária à matriz por atos prejudiciais a consumidores é extensível às filiais (REsp 1.655.796/MT).

Seção IV – Práticas abusivas

Reconhecer as práticas abusivas nem sempre é fácil. Isso porque, de um lado, os fornecedores precisam colocar os produtos em certo destaque. O mercado de consumo no capitalismo funciona, de maneira ideal, assim; bons produtos vão assumindo adiante e maus produtos vão sendo eliminados.

O problema é que, nessa corrida pelos consumidores, é necessário que seu produto seja conhecido. Você certamente já deve ter visto um produto genial e pensado *como é que não inventaram isso antes* (eu ainda acho sensacional meu singelo aparato para tirar o caroço da azeitona). Ou mesmo pensando em como era a vida antes de certo produto existir (o horror de ir de um lugar para o outro antes do advento do *GoogleMaps*, que somente se tornou um mapa praticamente em tempo real em 2011).

Não raro o fornecedor vai enaltecer as características do seu produto, criar facilidades, ou esconder defeitos e impedir certos usos, propositadamente. Trocando em centavos de real, ele vai abusar de certas práticas para se destacar ou evitar sumir do mercado.

Aqui você vê uma das raras hipóteses de presunção *juris et de jure*, ou seja, uma presunção absoluta, que não admite prova em contrário. **Há presunção absoluta de ilicitude na adoção das práticas** elencadas no art. 39 do CDC.



Pode-se dividir as práticas abusivas de acordo com a fase da contratação:

- **Fase pré-contratual:** práticas abusivas levadas a efeito antes da contratação efetiva. Por exemplo, os incs. I, II e III do art. 39 (condicionar o fornecimento de produto ou de serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço; recusar atendimento às demandas dos consumidores; enviar ou entregar ao consumidor, sem solicitação prévia, qualquer produto).
- **Fase contratual:** práticas abusivas levadas a efeito depois da contratação, mas antes de sua finalização. Por exemplo, o inc. XII do art. 39 (não fixação do prazo para cumprimento da obrigação).
- **Fase pós-contratual:** práticas abusivas levadas a efeito depois de finalizada a relação de consumo. Por exemplo, o inc. VII do art. 39 (repassar informação depreciativa, referente a ato praticado pelo consumidor no exercício de seus direitos).

ESCLARECENDO!



Lembre, mais uma vez, de **não confundir a publicidade enganosa com a publicidade abusiva**; os examinadores adoram fazer essa pegadinha nas provas, misturando os dois conceitos. Ambas as publicidades são proibidas, mas não se confundem! Pois bem. E quais são as práticas abusivas? O art. 39 **proíbe ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:**

- **Condicionar o fornecimento de produto ou de serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço, bem como, sem justa causa, a limites quantitativos**

Aqui entra a vedação à *venda casada*, muito comum em alguns setores. Célebre o caso do *Internet Explorer* da Microsoft, que vinha já pré-instalado nos sistemas operacionais Windows. O setor bancário



costuma querer *enfiar goela abaixo* do consumidor seguros de toda ordem, condicionando a contratação a eles.

O caso mais célebre é o da pipoca de cinema. Antigamente, só se podia entrar na sala de cinema com a pipoca da própria *vendinha* do cinema. O STJ (REsp 744.602) julgou que isso violava o inc. I do art. 39 do CDC e proibiu a prática.

A Súmula 473 do STJ traz outro exemplo: “O mutuário do SFH não pode ser compelido a contratar o seguro habitacional obrigatório com a instituição financeira mutuante ou com a seguradora por ela indicada”.

Igualmente, se o mercado de consumo é livre e eu tenho dinheiro, e o fornecedor tem o produto, ele não pode limitar minhas compras, para menos ou para mais. Há exceção quando se trata de uma promoção, por exemplo (somente 6 pacotes de macarrão por CPF), ou produtos essenciais durante uma pandemia de coronavírus (somente 4 embalagens de álcool-gel por cliente).

Por causa do inc. I do art. 39 do CDC é que o STJ editou a Súmula 356: “É legítima a cobrança da tarifa básica pelo uso dos serviços de telefonia fixa”. Isso porque se entende que é possível cobrar por *pacotes mínimos* de serviços de telecomunicações, para haver adequada retribuição pela infraestrutura.

➤ **II - recusar atendimento às demandas dos consumidores, na exata medida de suas disponibilidades de estoque, e, ainda, de conformidade com os usos e costumes**

Esse dispositivo complementa o anterior. O objetivo é evitar que o fornecedor limite atendimento a este ou aquele consumidor, de maneira discriminatória.

Por outro lado, a norma também impede que o consumidor exija do fornecedor quantidades incompatíveis com os usos e costumes. Inclusive, o STJ entende que a limitação de estoque do fornecedor, justificada, não gera dano moral indenizável (REsp 595.734/RS).

➤ **III - enviar ou entregar ao consumidor, sem solicitação prévia, qualquer produto, ou fornecer qualquer serviço**

Prática comum nos anos 1990 e 2000. Enviar o produto acompanhado de um boleto e, sem o pagamento, mandar o nome do consumidor para a SERASA: não pode. Caso que continua acontecendo é o envio de cartão de crédito pelo banco, sem solicitação, com cobrança de anuidade. O STJ, na Súmula 532, entende 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.

O parágrafo único do art. 39, inclusive, prevê que **os serviços prestados e os produtos remetidos ou entregues ao consumidor, sem solicitação prévia, equiparam-se às amostras grátis, inexistindo obrigação de pagamento**. Ou seja, mandou sem que eu tivesse comprado efetivamente? Ganhei, *de grátis*.



Por outro lado, o STJ (REsp 844.736/DF) entende que “não obstante o inegável incômodo, o envio de mensagens eletrônicas em massa – *spam* – por si só” não justifica indenização por dano moral.

➤ **IV - prevalecer-se da fraqueza ou ignorância do consumidor, tendo em vista sua idade, saúde, conhecimento ou condição social, para impingir-lhe seus produtos ou serviços**



Aqui se vê uma classificação feita pela doutrina a respeito das práticas abusivas. Elas podem ser classificadas em (I) práticas abusivas produtivas e (II) em práticas abusivas comerciais.

As práticas abusivas produtivas ocorrem, como o nome diz, na produção, quando o produto está fora das normas expedidas pelos órgãos oficiais; por sua vez, as práticas abusivas comerciais estão em momento posterior. Estas são as mais comuns. De toda forma, o fornecedor não pode se valer da hipervulnerabilidade (vulnerabilidade agravada) de certos grupos de consumidores, como no caso das crianças ou idosos. Quem nunca andou por uma avenida principal de uma típica cidade média brasileira e encontrou funcionários de instituição financeiras *pescando* idosos para fazerem empréstimos pessoais consignados para *comprar presente pro neto, ajudar a pagar a faculdade atrasada da filha* etc?



Igualmente, por esse mesmo motivo o STJ editou a Súmula 302: “É abusiva a cláusula contratual de plano de saúde que limita no tempo a internação hospitalar do segurado”.

➤ V - exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva

O que é uma vantagem excessiva? O art. 51, §1º, incisos, do CDC, estabelece que se presume exagerada, entre outros casos, a vantagem que ofende os princípios fundamentais do sistema jurídico a que pertence; restringe direitos ou obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio contratual; se mostra excessivamente onerosa para o consumidor, considerando-se a natureza e conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso.

Assim, não pode um contrato que preveja fidelidade dispor que o consumidor que encerrar o contrato antes do prazo tenha de pagar o valor anual integral da fidelidade, sem estabelecer proporcionalidade.

➤ VI - executar serviços sem a prévia elaboração de orçamento e autorização expressa do consumidor, ressalvadas as decorrentes de práticas anteriores entre as partes



Excetuados casos extremos, o orçamento é obrigatório. Nesse sentido, o art. 40 prevê que **o fornecedor de serviço será obrigado a entregar ao consumidor orçamento prévio discriminando o valor da mão-de-obra, dos materiais e equipamentos a serem empregados, as condições de pagamento, bem como as datas de início e término dos serviços**. Ou seja, o orçamento deve ser detalhado, específico ao máximo, sempre.

E o valor orçado se torna o valor obrigatório da contratação? E vale por quanto tempo esse orçamento?

Primeiro, uma vez aprovado pelo consumidor, o orçamento obriga as partes e somente pode ser alterado por nova negociação. Além disso, **o valor orçado tem validade de 10 dias, contado o prazo de seu recebimento pelo consumidor, salvo estipulação em contrário**.

Agora, e se houver mudança no orçamento, o consumidor responde? O consumidor não responde por quaisquer ônus ou acréscimos decorrentes da contratação de serviços de terceiros não previstos no orçamento prévio. Se não está previsto, não responde.



Evidentemente que os serviços prestados podem diferir do orçamento na execução, em certas circunstâncias, mas isso é excepcional. Igualmente, há casos em que a ausência de orçamento prévio é um benefício ao consumidor, como se vê pela jurisprudência do STJ (REsp 1.256.703/SP):

ATENDIMENTO MÉDICO EMERGENCIAL. RELAÇÃO DE CONSUMO. NECESSIDADE DE HARMONIZAÇÃO DOS INTERESSES RESGUARDANDO O EQUILÍBRIO E A BOA-FÉ. O Código de Defesa do Consumidor contempla a reciprocidade, equidade e moderação, devendo sempre ser buscada a harmonização dos interesses em conflito, mantendo a higidez das relações de consumo. Não há dúvida de que houve a prestação de serviço médico-hospitalar e que o caso guarda peculiaridades importantes, suficientes ao afastamento, para o próprio interesse do consumidor, da necessidade de prévia elaboração de instrumento contratual e apresentação de orçamento pelo fornecedor de serviço, prevista no artigo 40 do CDC, dado ser incompatível com a situação médica emergencial experimentada pela filha do réu. Os princípios da função social do contrato, boa-fé objetiva, equivalência material e moderação impõem, por um lado, seja reconhecido o direito à retribuição pecuniária pelos serviços prestados e, por outro lado, constituem instrumentário que proporcionará ao julgador o adequado arbitramento do valor a que faz jus o recorrente.

Devo confessar que, perigosamente, já contratei um serviço sem prévio orçamento. Levei o carro para consertar um rasgo no banco de couro e acabei não fechando o preço. No dia seguinte fiquei pensando, *e se me cobrarem R\$1mil, o que eu vou fazer?* Felizmente, foi cobrado um preço justo, mas imagina só?

Justamente para que o fornecedor de serviços não apareça com um preço estratosférico e impagável existe essa norma. Ou para que ele não venha com *serviços extras* imprevistos, de modo a escorchar o consumidor, aos poucos.



O próprio STJ (REsp 332.869) tem julgado a respeito, estabelecendo de maneira inequívoca que **não pode o fornecedor realizar cobrança de valores se esses valores não estavam discriminados em orçamento prévio e aprovado pelo consumidor.**

A própria regra excepciona a situação em que as partes já travam relações frequentes, situação na qual elas têm um histórico de transações. Isso acontece comigo, no barbeiro e na lavanderia de ternos, por exemplo. Normal.

➤ **VII - repassar informação depreciativa, referente a ato praticado pelo consumidor no exercício de seus direitos**

Os fornecedores não podem criar um *banco de dados de consumidores reclamações*, de modo a que o consumidor seja reconhecido previamente a uma contratação. Exigir o cumprimento de um contrato ou reclamar de um problema é **exercer direitos constitucionalmente previstos** e não se pode permitir que sejam criados meios para obstar esse exercício.

Isso não se confunde com a possibilidade de criação de bancos de dados de consumidores inadimplentes, como o SERASA. Esse tipo de banco de dados não se vincula ao *exercício de direitos do consumidor*, mas sim à falta de cumprimento de suas obrigações.

➤ **VIII - colocar, no mercado de consumo, qualquer produto ou serviço em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes ou, se normas específicas não**



existirem, pela Associação Brasileira de Normas Técnicas ou outra entidade credenciada pelo Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (CONMETRO)

A Lei 5.966/1973 institui o Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial – SINMETRO, que é uma das três partes que compõem a estrutura metrológica do Brasil, junto com o CONMETRO – Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial – e o INMETRO – Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia. O sistema objetiva “assegurar confiança, precisão e qualidade em toda a cadeia produtiva nacional, além de trazer mais qualidade e segurança para o consumidor e alavancar a competitividade das empresas nacionais”.

CURIOSIDADE



Tradicionalmente conhecemos o INMETRO pelo selo que é apostado nos produtos, demonstrando que ele foi aprovado pelas normas técnicas. Muita gente chia, mas essas normas são importantíssimas para que produtos cheguem ao mercado de maneira segura ao consumidor.

- **IX - recusar a venda de bens ou a prestação de serviços, diretamente a quem se disponha a adquiri-los mediante pronto pagamento, ressalvados os casos de intermediação regulados em leis especiais**

O fornecedor não pode recusar vender ao consumidor um produto se ele se dispõe a pagar de pronto. Ele, evidentemente, não é obrigado a aceitar qualquer forma de pagamento, mas deve deixar ostensivo o tipo de pagamento aceito.

Uma vez aceito o pagamento, o fornecedor deve honrar sua aceitação, seja ela qual for. O STJ (REsp 981.583) já decidiu o tema a respeito do cheque, de modo que a falsa alegação de falta de fundos não é aceita como justificativa para recusar recebimento.



A exceção prevista é a exigência legal de intermediação. Sim, existem normas que impedem aquisição direta do consumidor de certos produtos e serviços. Isso ocorre, por exemplo, no mercado de ações, exigindo-se, pela Lei 6.385/1976 a intermediação de corretora para certos negócios no mercado de valores mobiliários (*bolsa*).

Vale lembrar, inclusive, que, segundo o STJ, deve ser reconhecida a relação de consumo existente entre a pessoa natural, que visa a atender necessidades próprias, e as sociedades que prestam, de forma habitual e profissional, o serviço de corretagem de valores e títulos mobiliários (REsp 1.599.535/RS).

- **X - elevar sem justa causa o preço de produtos ou serviços**

O preço de produtos e serviços é regulado pela Lei 10.962/2004. A lei admite que a afixação de preços em vendas a varejo para o consumidor seja feita, no comércio em geral, por meio de etiquetas ou similares afixados diretamente nos bens expostos à venda, e em vitrines, mediante divulgação do preço à vista em caracteres legíveis. O art. 2º, inc. I, é que determina a exigência de preços em vitrines, portanto.

Em autosserviços, supermercados, hipermercados, mercearias ou estabelecimentos comerciais onde o consumidor tenha acesso direto ao produto, o preço deve ser visualizável sem intervenção do comerciante, mediante a impressão ou afixação do preço do produto na embalagem. Pode ainda ser afixado ele de código referencial, ou ainda, código de barras.



Nestes dois casos, o comerciante deve expor, de forma clara e legível, junto aos itens expostos, informação relativa ao preço à vista do produto, suas características e código. No caso de código de barras, devem ser oferecidos equipamentos de leitura ótica para consulta de preço pelo consumidor, localizados na área de vendas e em outras de fácil acesso.

No comércio eletrônico, **deve haver divulgação ostensiva do preço à vista**, junto à imagem do produto ou descrição do serviço, em caracteres facilmente legíveis com tamanho de fonte não inferior a doze. Objetiva-se deixar o preço em destaque, para evitar constrangimentos ou erros do consumidor.



Se o produto for fracionado em pequenas quantidades, o comerciante deve informar, além do preço do produto à vista, o preço correspondente a uma das seguintes unidades fundamentais de medida: capacidade, massa, volume, comprimento ou área, de acordo com a forma habitual de comercialização de cada tipo de produto. A regra não se aplica à comercialização de medicamentos.

E se, como ocorre muito em supermercado, o preço da gôndola e do caixa for diferente? Se houver diferença de preço para o mesmo produto entre os sistemas de informação de preços utilizados pelo estabelecimento? De acordo com o art. 5º da Lei 10.962/2004, **no caso de divergência de preços, o consumidor vai pagar o menor dentre eles.**

E pode o fornecedor cobrar valores diferentes pelo mesmo produto, por conta da forma de pagamento? Até 2017 era justamente o art. 39, inc. X, do CDC usado como fundamento para a proibição.

Porém, o art. 1º da Lei 13.455/2017 **permite a diferenciação de preços de bens e serviços oferecidos ao público em função do prazo ou do instrumento de pagamento utilizado**. Assim, pode o fornecedor cobrar, por exemplo, R\$199 pelo produto, pagando-se no cartão de crédito, e R\$179 com pagamento à vista, em dinheiro.



A prática era já usada por muitos fornecedores, maquiadas de *desconto*. Alguns produtos tabelados impediam a prática, no entanto, como no caso de supermercados (que quase não a usam ainda) ou postos de gasolina (que frequentemente o fazem).

Para que se possa fazer essa diferenciação, o art. 5º-A da Lei 10.962/2004 exige que o fornecedor informe, em local e formato visíveis ao consumidor, eventuais descontos oferecidos em função do prazo ou do instrumento de pagamento utilizado.

Ainda assim, o art. 39, inc. X, do CDC ainda se aplica a vários casos. Exemplos são vendavais que atingem uma cidade e, no dia seguinte, o preço das folhas de telhas de fibrocimento onduladas (*Eternit*) triplicam; álcool-gel que fica dez vezes mais caro no dia seguinte à decretação de quarentena pelo coronavírus pelo governo.



Não há razão para os aumentos que não mera maximização desenfreada de lucros, em detrimento dos interesses do consumidor. Essa regra, em alguma medida, mitiga a *lei de mercado*, que, se levada às últimas consequências, gera desastres inomináveis.⁶

➤ **XII - deixar de estipular prazo para o cumprimento de sua obrigação ou deixar a fixação de seu termo inicial a seu exclusivo critério**

Fornecedores têm o péssimo hábito de exigirem o cumprimento das obrigações do consumidor em prazos bastante rígidos, mas deixar o cumprimento de suas próprias obrigações a seu exclusivo arbítrio. Essa é uma prática proibida.

Infelizmente, há uma exceção prevista no art. 43-A da Lei 4.591/1964. Segundo a norma, a entrega do imóvel em até 180 dias corridos da data estipulada contratualmente como data prevista para conclusão do empreendimento, desde que expressamente pactuado, de forma clara e destacada, não viola os direitos do consumidor. Além disso, o atraso não dá causa à resolução do contrato por parte do adquirente nem enseja o pagamento de qualquer penalidade pelo incorporador.



O STJ (REsp 1.582.318/RJ), inclusive, já analisou essa estipulação e decidiu que não é abusiva a cláusula de tolerância nos contratos de promessa de compra e venda de imóvel em construção, desde que o prazo máximo de prorrogação seja de até 180 dias.

Pois é. Você tem de pagar o imóvel religiosamente em dia, mas o incorporador pode atrasar a entrega do imóvel por até seis longos meses, sem problemas.

➤ **XIII - aplicar fórmula ou índice de reajuste diverso do legal ou contratualmente estabelecido**

Reajuste de preços é um tema sensível no Brasil. Até meados da década de 1990, o país vivia mergulhado na hiperinflação, fruto do descontrole orçamentário e virtual *impressão de dinheiro* durante muitos anos no fim do ditatorial Regime Militar. As obras faraônicas dos anos 1970 e 1980 foram pagas com dinheiro que não existia e a conta chegou na forma de inflação galopante e estagnação econômica.

⁶ Talvez o mais trágico exemplo é *An Gorta Mór*, a Grande Fome de 1845-1849 ocorrida na Irlanda, que matou de fome e doenças um estimado de 25% da população do país, após uma doença que dizimou as plantações de batatas da pauperizada população irlandesa. Apesar do fator natural, pesou a adoção, pelo governo central inglês, capitaneado Lord John Russell, de um *laissez-faire* extremado. Havia a crença de que o próprio mercado se autorregularia e faria a produção de alimentos voltar aos níveis necessários. Ocorre, porém, que a crise não era precisamente de falta de alimentos, mas sim de preços, no fundo. Havia alimentos – e as exportações de alimentos da Irlanda para a Inglaterra cresceram durante o período da fome –, mas os camponeses simplesmente não tinham dinheiro suficiente para os comprar, e morreram aos borbotões. Leis agrárias bizarras do período contribuíram para que a crise se aprofundasse ainda mais.

Tenho um exemplo pessoal, felizmente bem menos trágico. Quando pequeno, uma chuva de granizo muito forte assolou minha cidade. Minha casa foi completamente destelhada e nós ficamos vários dias sem cobertura, porque no dia seguinte à tempestade o preço das telhas havia subido vertiginosamente. Minha família simplesmente não tinha dinheiro para reconstruir o teto, pelo que ficamos vários dias praticamente a céu aberto; cada chuva que vinha alagava e destruíu um pouco mais a casa. A nossa situação somente se resolveu porque meu pai buscou em outra cidade telhas, em preço mais baixo; a situação das demais pessoas só se resolveu quando populares começaram a fazer quebra-quebras em lojas de materiais de construção e a polícia começou a prender os empresários.



Some-se a isso a abertura econômica amadora levada a cabo no início da redemocratização e o controle de preços se tornou um desafio no país, que só conseguiu arranjar as contas a partir de 1994, ainda que com muitos sobressaltos até os anos 2000.

Não à toa, o país tentou, sem muito sucesso, tabelar preços na esperança de evitar mais e mais inflação. O art. 41 do CDC, ainda com uma imagem muito viva disso (lembre-se que a discussão sobre ele ocorria em 1989, justamente num dos piores períodos inflacionários), trata do tema.

Prevê a norma que **no caso de fornecimento de produtos ou de serviços sujeitos ao regime de controle ou de tabelamento de preços, os fornecedores devem respeitar os limites oficiais**. Se não respeitarem, respondem pela restituição da quantia recebida em excesso, monetariamente atualizada, podendo o consumidor exigir à sua escolha, o desfazimento do negócio, sem prejuízo de outras sanções cabíveis.



Atualmente, o governo não tabela os preços no mercado.⁷

➤ **XIV - permitir o ingresso em estabelecimentos comerciais ou de serviços de um número maior de consumidores que o fixado pela autoridade administrativa como máximo**

Esse dispositivo pretende evitar a aglomeração perigosa de pessoas, com riscos graves à segurança dos consumidores, especialmente em locais como *baladas*,⁸ notoriamente conhecidas pelo excesso de pessoas confinadas em espaços diminutos.

Além de prática abusiva, essa conduta também tipifica o crime previsto no art. 65 do CDC, de executar serviço de alto grau de periculosidade, contrariando determinação de autoridade competente.

Por fim, pra arrematar, é possível extrair dessas regras um grupo de **princípios a respeito da publicidade**:

⁷ No entanto, o art. 5º, §4º, da Lei 13.703/2018 traz norma de tabelamento: “Os pisos mínimos definidos na norma a que se refere o *caput* deste artigo têm natureza vinculativa”. Ela é reputada por muitos como inconstitucional e veio na esteira dos protestos dos caminhoneiros, ocorrida no final do mandato do Presidente Michel Temer. Após forte pressão, inclusive com indícios muito claros de locaute (prática na qual o empregador apoia a greve do empregado para obter benefícios para si, no caso, o aumento do preço dos fretes), a lei foi sancionada com tabelamento de preços não visto desde 1987, no governo do Presidente José Sarney.

⁸ A norma foi incluída pela Lei 13.425/2017, após o desastre da *Boate Kiss*, que matou 242 pessoas em Santa Maria/RS, em 2013. Infelizmente, agentes públicos, civis e militares, e privados responsáveis pelo desastre sofreram pouca ou nenhuma punição, mas, ao menos, o caso gerou repercussão legislativa para prevenir futuras ocorrências.



Princípio da identificação

- O consumidor deve, de maneira fácil e imediata identificar a publicidade, como determina o art. 36: "A publicidade deve ser veiculada de tal forma que o consumidor, fácil e imediatamente, a identifique como tal".

Princípio da vinculação

- A oferta obriga o fornecedor a cumpri-la, segundo o art. 30: "Toda informação ou publicidade, suficientemente precisa, veiculada por qualquer forma ou meio de comunicação com relação a produtos e serviços oferecidos ou apresentados, obriga o fornecedor que a fizer veicular ou dela se utilizar e integra o contrato que vier a ser celebrado".

Princípio da proibição da publicidade ilícita

- Esse princípio abrange os deveres de veracidade e de não abusividade, como se extrai do art. 37: "É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva".

Princípio da inversão do ônus da prova

- Não é o consumidor quem tem de provar que a publicidade é imprópria, a teor do art. 38: "O ônus da prova da veracidade e correção da informação ou comunicação publicitária cabe a quem as patrocina".

Princípio da transparência

- Novamente, é obrigação de quem veicula a publicidade ter as informações a respeito dela, como prevê o art. 36, parágrafo único: "O fornecedor, na publicidade de seus produtos ou serviços, manterá, em seu poder, para informação dos legítimos interessados, os dados fáticos, técnicos e científicos que dão sustentação à mensagem".

Princípio da contrapropaganda

- O infrator tem o dever de veicular contrapropaganda, segundo o art. 60: "A imposição de contrapropaganda será cominada quando o fornecedor incorrer na prática de publicidade enganosa ou abusiva, nos termos do art. 36 e seus parágrafos, sempre às expensas do infrator".

Seção V – Cobrança de dívidas

O consumidor não tem apenas direitos, mas também deveres. O principal deles, certamente, é o de pagamento. Por isso, legítimo que o credor cobre valores não pagos. Porém, há limites.

Prevê o art. 42 que **na cobrança de débitos, o consumidor inadimplente não será exposto a ridículo, nem será submetido a qualquer tipo de constrangimento ou ameaça**. Por isso, proibida qualquer prática abusiva ou que gere vergonha ou desprezo.



Isso não inclui, por exemplo, a inscrição do devedor em instituições de proteção ao crédito. Evidentemente há, aqui, exposição vergonhosa, mas dentro dos limites permitidos. Não se permite, ao contrário, enviar um *carro de som* ao local de trabalho do devedor, para constrange-lo a pagar.

Constitui crime contra as relações de consumo, segundo o art. 71 do CDC, a utilização na cobrança de dívidas de ameaça, coação, constrangimento físico ou moral, afirmações falsas, incorretas ou enganosas ou de qualquer outro procedimento que exponha o consumidor, injustificadamente, a ridículo ou interfira em seu trabalho, descanso ou lazer, sob pena de detenção de três meses a um ano e multa.

Por outro lado, o parágrafo único estabelece que **o consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável**. Cuidado, porque a aplicação da norma não é tão direta.

ESCLARECENDO!



Isso porque **a repetição em dobro de valores indevidamente cobrados e/ou descontados exige a demonstração da má-fé do credor**, segundo o entendimento consolidado do STJ (AgRg no AREsp 167.156/RJ). **Se não houver demonstração de má-fé, a devolução é simples** (apenas o valor cobrado). A Corte, apesar das críticas, mantém esse entendimento.

Há, assim, a **necessidade de se comprovar a ocorrência de três elementos objetivos** (i. a cobrança de dívida; ii. a cobrança extrajudicial da dívida; iii. a dívida é de consumo) **e um elemento subjetivo** (má-fé do fornecedor).

E qual é o prazo para requerer a devolução? Conforme a Súmula 412 do STJ, “a ação de repetição de indébito de tarifas de água e esgoto sujeita-se ao prazo prescricional estabelecido no Código Civil”, em seu art. 205, de 10 anos. A mesma regra vale para os serviços de telefonia (EResp 1.523.744).

Para os demais casos, vale a regra do art. 206, §3º, inc. IV, do Código Civil, **havendo prescrição da pretensão de ressarcimento de enriquecimento sem causa no prazo de 3 anos**.

Além disso, atente para diferenças entre o art. 42, parágrafo único, do CDC e o art. 940 do Código Civil (“Aquele que demandar por dívida já paga, no todo ou em parte, sem ressaltar as quantias recebidas ou pedir mais do que for devido, ficará obrigado a pagar ao devedor, no primeiro caso, o dobro do que houver cobrado e, no segundo, o equivalente do que dele exigir, salvo se houver prescrição”).

O STJ (REsp 1.645.589/MS) entende que a aplicação da pena prevista no parágrafo único do art. 42 do CDC apenas é possível diante da presença de engano justificável do credor em proceder com a cobrança, da cobrança extrajudicial de dívida de consumo e de pagamento de quantia indevida pelo consumidor. Já o art. 940 do Código Civil somente pode ser aplicado quando a cobrança se dá por meio judicial e fica comprovada a má-fé do demandante, independentemente de prova do prejuízo.

Ademais, segundo o Tribunal Superior, mesmo diante de uma relação de consumo, se inexistentes os pressupostos de aplicação do art. 42, parágrafo único, do CDC, deve ser aplicado o sistema geral do Código Civil, no que couber. O art. 940 do Código Civil é norma complementar ao art. 42, parágrafo único, do CDC e, no caso, sua aplicação está alinhada ao cumprimento do mandamento constitucional de proteção do consumidor).



Por fim, determina o art. 42-A que em todos os documentos de cobrança de débitos apresentados ao consumidor, deverão constar **o nome, o endereço e o número de inscrição do CPF ou CNPJ do fornecedor do produto ou serviço correspondente**.

Seção VI – Bancos de dados e cadastros de consumidores

1 – Noções gerais e bancos de dados negativos de consumidores

O art. 43 prevê que o consumidor pode ter acesso às informações existentes em cadastros, fichas, registros e dados pessoais e de consumo arquivados sobre ele, bem como sobre as suas respectivas fontes.⁹

Esse acesso deve ser **gratuito**, sendo proibidas quaisquer cobranças para consulta, bem como deve ser **permanentemente atualizado**. Se o fornecedor deixar de corrigir imediatamente informação sobre consumidor constante de cadastro, banco de dados, fichas ou registros que sabe ou deveria saber ser inexata pode sofrer pena de detenção de um a seis meses ou multa (art. 73 do CDC).

Esse cadastro e os dados nele contidos devem ser objetivos, claros, verdadeiros e em linguagem de fácil compreensão, **não podendo conter informações negativas referentes a período superior a cinco anos**. Do §1º do art. 43 do CDC, em conjunto com o art. 205, §5º, inc. I, do Código Civil, é que se retira o popular *dívida caduca em cinco anos*.



Assim, uma vez incluído no SERASA, **meu nome só pode ficar *sujo* por no máximo cinco anos, contado o prazo do dia seguinte ao do vencimento da dívida (e não da inscrição em si)**. Superado o prazo, meu nome não pode mais constar do cadastro (§5º do art. 43).¹⁰

E se o controlador do banco de dados não retirar o nome do consumidor após o prazo ou, efetivado pagamento, demora demasiadamente para fazê-lo? Cabe indenização por dano moral, entende o STJ (REsp 480.622/RJ).

A abertura de cadastro, ficha, registro e dados pessoais e de consumo deve ser comunicada por escrito ao consumidor, quando não solicitada por ele. O STJ (AgRg no REsp 1.182.290/RS) entende que a regra do §2º do art. 43 é de seguimento obrigatório.

⁹ A norma faz menção ao art. 86, mas ele foi vetado.

¹⁰ Aqui, um detalhe. O prazo é máximo de 5 anos. Máximo. Assim, se o prazo para a cobrança de uma determinada dívida é de três anos, meu nome pode ficar *sujo* por até três anos, contado o prazo do dia seguinte ao vencimento da dívida. Se a dívida prescreve em cinco anos, meu nome pode ficar *sujo* por até cinco anos, contado o prazo do dia seguinte ao vencimento da dívida. Agora, se a dívida prescreve em dez anos, meu nome poderia ficar *sujo* por até dez anos, contado o prazo do dia seguinte ao vencimento da dívida. Como, porém, §1º do art. 43 limita a inscrição a cinco anos, meu nome pode ficar *sujo* por até cinco anos, contado o prazo do dia seguinte ao vencimento da dívida.

É o que prevê, de maneira sucinta, a Súmula 323 do STJ: “A inscrição do nome do devedor pode ser mantida nos serviços de proteção ao crédito até o prazo máximo de cinco anos, independentemente da prescrição da execução”. A Súmula, contudo, não fixa o início do prazo, se da inscrição ou da dívida. O entendimento do STJ (REsp 1.630.659/DF) é de que “em razão do respeito à exigibilidade do crédito e ao princípio da veracidade da informação, o termo inicial do limite temporal de cinco anos em que a dívida pode ser inscrita no banco de dados de inadimplência é contado do primeiro dia seguinte à data de vencimento da dívida”.



NOVIDADE!



O órgão mantenedor do Cadastro de Proteção ao Crédito **deve notificar o devedor antes de proceder à inscrição**, determina a Súmula 359 do STJ. Mas, de toda forma, **é dispensável o Aviso de Recebimento (AR) na carta de comunicação** ao consumidor sobre a negativação de seu nome em bancos de dados e cadastros (Súmula 404 do STJ).

A doutrina entende que a comunicação pode ser feita por qualquer pessoa, incluindo o próprio credor. Porém, para o STJ, a notificação tem de ser feita pelo mantenedor do cadastro (SPC, SERASA etc.).

Por sua vez, incumbe ao credor a exclusão do registro da dívida em nome do devedor no cadastro de inadimplentes no prazo de cinco dias úteis, a partir do integral e efetivo pagamento do débito (Súmula 548 do STJ).

E se o consumidor encontrar inexatidão nos seus dados e cadastros? Ele pode exigir sua imediata correção, devendo o arquivista, no prazo de 5 dias úteis, comunicar a alteração aos eventuais destinatários das informações incorretas. Cabível, aqui, inclusive, o *Habeas Data*, medida constitucional extrema, se necessário.

Tais bancos de dados e cadastros relativos a consumidores, os serviços de proteção ao crédito e congêneres são considerados **entidades de caráter público**. Além disso, essas informações devem ser disponibilizadas em formatos acessíveis, inclusive para a pessoa com deficiência, mediante solicitação do consumidor, como exige a Lei 13.146/2015, o Estatuto da Pessoa com Deficiência.

Por fim, vale lembrar da Súmula 550 do STJ, que dispõe que "a utilização de **escore de crédito**, método estatístico de avaliação de risco que não constitui banco de dados, dispensa o consentimento do consumidor, que terá o direito de solicitar esclarecimentos sobre as informações pessoais valoradas e as fontes dos dados considerados no respectivo cálculo."

2 – Bancos de dados positivos de consumidores

Além dos cadastros negativos, há também cadastros positivos, como aquele previsto na Lei 12.414/2011 que disciplina **a formação e consulta a bancos de dados com informações de adimplemento, de pessoas naturais ou de pessoas jurídicas**, para formação de histórico de crédito.



A lei disciplina a formação e consulta a bancos de dados com informações de adimplemento, de pessoas naturais ou de pessoas jurídicas, para formação de histórico de crédito, prevê o art. 1º. Para tanto, a lei estabelece uma série de conceitos, ¹¹ para prever que os bancos de dados podem conter informações de adimplemento do cadastrado, para a formação do histórico de crédito.

¹¹ Art. 2º Para os efeitos desta Lei, considera-se:

I - banco de dados: conjunto de dados relativo a pessoa natural ou jurídica armazenados com a finalidade de subsidiar a concessão de crédito, a realização de venda a prazo ou de outras transações comerciais e empresariais que impliquem risco financeiro;



O art. 3º, §1º, prevê que para a formação do banco de dados, somente poderão ser armazenadas **informações objetivas, claras, verdadeiras e de fácil compreensão**,¹² que sejam necessárias para avaliar a situação econômica do cadastrado.



Por sua vez, **proíbem-se anotações de informações excessivas – aquelas que não estiverem vinculadas à análise de risco de crédito ao consumidor – ou sensíveis – aquelas pertinentes à origem social e étnica, à saúde, à informação genética, à orientação sexual e às convicções políticas, religiosas e filosóficas**, determina o art. 3º.

Segundo o art. 4º, o gestor está autorizado a abrir cadastro em banco de dados com informações de adimplemento de pessoas naturais e jurídicas; fazer anotações no referido cadastro; compartilhar as informações cadastrais e de adimplemento armazenadas com outros bancos de dados; e disponibilizar a consulentes a nota ou pontuação de crédito elaborada com base nas informações de adimplemento armazenadas e o histórico de crédito, mediante prévia autorização específica do cadastrado.

E como se fará a comunicação ao cadastrado? Determina o §4º do art. 4º que ela deve ocorrer, salvo se o cadastrado já tenha cadastro aberto em outro banco de dados, em até 30 dias após a abertura do cadastro no banco de dados, sem custo para o cadastrado. Ela deve ser realizada pelo gestor, diretamente ou por intermédio de fontes e também informar de maneira clara e objetiva os canais disponíveis para o cancelamento do cadastro no banco de dados.

II - gestor: pessoa jurídica que atenda aos requisitos mínimos de funcionamento previstos nesta Lei e em regulamentação complementar, responsável pela administração de banco de dados, bem como pela coleta, pelo armazenamento, pela análise e pelo acesso de terceiros aos dados armazenados;

III - cadastrado: pessoa natural ou jurídica cujas informações tenham sido incluídas em banco de dados;

IV - fonte: pessoa natural ou jurídica que conceda crédito, administre operações de autofinanciamento ou realize venda a prazo ou outras transações comerciais e empresariais que lhe impliquem risco financeiro, inclusive as instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil e os prestadores de serviços continuados de água, esgoto, eletricidade, gás, telecomunicações e assemelhados;

V - consulente: pessoa natural ou jurídica que acesse informações em bancos de dados para qualquer finalidade permitida por esta Lei;

VI - anotação: ação ou efeito de anotar, assinalar, averbar, incluir, inscrever ou registrar informação relativa ao histórico de crédito em banco de dados; e

VII - histórico de crédito: conjunto de dados financeiros e de pagamentos, relativos às operações de crédito e obrigações de pagamento adimplidas ou em andamento por pessoa natural ou jurídica.

¹² § 2º Para os fins do disposto no § 1º, consideram-se informações:

I - objetivas: aquelas descritivas dos fatos e que não envolvam juízo de valor;

II - claras: aquelas que possibilitem o imediato entendimento do cadastrado independentemente de remissão a anexos, fórmulas, siglas, símbolos, termos técnicos ou nomenclatura específica;

III - verdadeiras: aquelas exatas, completas e sujeitas à comprovação nos termos desta Lei; e

IV - de fácil compreensão: aquelas em sentido comum que assegurem ao cadastrado o pleno conhecimento do conteúdo, do sentido e do alcance dos dados sobre ele anotados.



As informações do cadastrado somente podem ser disponibilizadas a consulentes 60 dias após a abertura do cadastro. O gestor é obrigado a manter procedimentos adequados para comprovar a autenticidade e a validade da autorização mencionada acima.



E quais são os direitos do cadastrado? O art. 5º assim os fixa:

- Obter o cancelamento ou a reabertura do cadastro, quando solicitado;
- Acessar gratuitamente, independentemente de justificativa, as informações sobre ele existentes no banco de dados, inclusive seu histórico e sua nota ou pontuação de crédito, cabendo ao gestor manter sistemas seguros, por telefone ou por meio eletrônico, de consulta às informações pelo cadastrado (no prazo de 10 dias)
- Solicitar a impugnação de qualquer informação sobre ele erroneamente anotada em banco de dados e ter, em até 10 dias, sua correção ou seu cancelamento em todos os bancos de dados que compartilharam a informação
- Conhecer os principais elementos e critérios considerados para a análise de risco, resguardado o segredo empresarial (no prazo de 10 dias)
- Ser informado previamente sobre a identidade do gestor e sobre o armazenamento e o objetivo do tratamento dos dados pessoais
- Solicitar ao consulente a revisão de decisão realizada exclusivamente por meios automatizados
- Ter os seus dados pessoais utilizados somente de acordo com a finalidade para a qual eles foram coletados



O cancelamento e a reabertura de cadastro somente serão processados mediante solicitação gratuita do cadastrado ao gestor (§4º). O cadastrado poderá realizar essa solicitação a qualquer gestor de banco de dados, por meio telefônico, físico e eletrônico.

O gestor, então, é obrigado a, no prazo de até 2 dias úteis, encerrar ou reabrir o cadastro, conforme solicitado e transmitir a solicitação aos demais gestores, que devem também atender, no mesmo prazo, à solicitação do cadastrado.

O gestor deve proceder automaticamente ao cancelamento de pessoa natural ou jurídica que tenha manifestado previamente, por meio telefônico, físico ou eletrônico, a vontade de não ter aberto seu cadastro (§7º). Esse cancelamento implica a impossibilidade de uso das informações do histórico de crédito pelos gestores, inclusive para a composição de nota ou pontuação de crédito de terceiros cadastrados.

Por sua vez, **quais são as obrigações dos gestores de bancos de dados?** O art. 6º determina que ele estão obrigados, quando solicitados, a fornecer ao cadastrado:

- Todas as informações sobre ele constantes de seus arquivos, no momento da solicitação
- Indicação das fontes relativas às informações, incluindo endereço e telefone para contato (prazo de 10 dias)
- Indicação dos gestores de bancos de dados com os quais as informações foram compartilhadas (prazo de 10 dias)
- Indicação de todos os consulentes que tiveram acesso a qualquer informação sobre ele nos 6 meses anteriores à solicitação (prazo de 10 dias)
- Cópia de texto com o sumário dos seus direitos, definidos em lei ou em normas infralegais pertinentes à sua relação com gestores, bem como a lista dos órgãos governamentais aos quais poderá ele recorrer, caso considere que esses direitos foram infringidos (prazo de 10 dias)



- Confirmação de cancelamento do cadastro

A Lei 12.414/2011 ainda limita a utilização das informações dos bancos de dados nos arts. 7º¹³ e 7º-A,¹⁴ e traz uma série de obrigações das fontes.¹⁵



Tradicionalmente, se pensa nos bancos de dados negativos dos consumidores, mas sabia que o CDC trata também dos bancos de dados negativos dos fornecedores?

Estabelece o art. 44 que **os órgãos públicos de defesa do consumidor devem manter cadastros atualizados de reclamações fundamentadas contra fornecedores de produtos e serviços**, devendo divulgá-lo pública e anualmente. Essa divulgação deve indicar se a reclamação foi atendida ou não pelo fornecedor.

É facultado o acesso às informações lá constantes para **orientação e consulta** por qualquer interessado, aplicando-se, no que couber, as mesmas regras enunciadas no dispositivo que trata dos bancos de dados dos consumidores.

Alguns PROCONs estaduais já têm esse cadastro, mas o CNRF – Cadastro Nacional de Reclamações Fundamentadas, previsto para operar em 2011, ainda não foi finalizado. Ou seja, o *SERASA dos fornecedores*, passados mais de 30 anos do CDC, sequer existe.

¹³ I - realização de análise de risco de crédito do cadastrado; ou

II - subsidiar a concessão ou extensão de crédito e a realização de venda a prazo ou outras transações comerciais e empresariais que impliquem risco financeiro ao consulente.

Parágrafo único. Cabe ao gestor manter sistemas seguros, por telefone ou por meio eletrônico, de consulta para informar aos consulentes as informações de adimplemento do cadastrado.

¹⁴ Art. 7º-A Não podem ser utilizadas informações:

I - que não estiverem vinculadas à análise de risco de crédito e aquelas relacionadas à origem social e étnica, à saúde, à informação genética, ao sexo e às convicções políticas, religiosas e filosóficas;

II - de pessoas que não tenham com o cadastrado relação de parentesco de primeiro grau ou de dependência econômica; e

III - relacionadas ao exercício regular de direito pelo cadastrado, previsto no inciso II do caput do art. 5º desta Lei.

§ 1º O gestor de banco de dados deve disponibilizar em seu sítio eletrônico, de forma clara, acessível e de fácil compreensão, a sua política de coleta e utilização de dados pessoais para fins de elaboração de análise de risco de crédito.

§ 2º A transparência da política de coleta e utilização de dados pessoais de que trata o § 1º deste artigo deve ser objeto de verificação, na forma de regulamentação a ser expedida pelo Poder Executivo.

¹⁵ III - verificar e confirmar, ou corrigir, em prazo não superior a 2 (dois) dias úteis, informação impugnada, sempre que solicitado por gestor de banco de dados ou diretamente pelo cadastrado;

IV - atualizar e corrigir informações enviadas aos gestores, em prazo não superior a 10 (dez) dias;

V - manter os registros adequados para verificar informações enviadas aos gestores de bancos de dados; e

VI - fornecer informações sobre o cadastrado, em bases não discriminatórias, a todos os gestores de bancos de dados que as solicitarem, no mesmo formato e contendo as mesmas informações fornecidas a outros bancos de dados.

Parágrafo único. É vedado às fontes estabelecer políticas ou realizar operações que impeçam, limitem ou dificultem a transmissão a banco de dados de informações de cadastrados.



A letra da Lei

Agora, trago a você os dispositivos de lei referentes à nossa aula. Lembro que, ao longo do texto, eu não trato de todos os dispositivos legais aqui citados, propositadamente. Isso porque meu objetivo não é tornar o material um *comentário à lei*, mas, sim, fazer você compreender os institutos jurídicos que são importantes à prova.

Agora, ao contrário, o objetivo é trazer todos os dispositivos legais, para que você possa ao menos passar os olhos. Não se preocupe em compreender em detalhe cada um deles; eu objetivo apenas trazer o texto legal para que você não precise procurá-los fora do material. Trata-se da *letra* da lei com grifos nos principais pontos da norma, para ajudar na fixação dos conteúdos.

Vamos lá!

CAPÍTULO V DAS PRÁTICAS COMERCIAIS

SEÇÃO I DAS DISPOSIÇÕES GERAIS

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.

SEÇÃO II DA OFERTA

Art. 30. Toda informação ou publicidade, suficientemente precisa, veiculada por qualquer forma ou meio de comunicação com relação a produtos e serviços oferecidos ou apresentados, obriga o fornecedor que a fizer veicular ou dela se utilizar e integra o contrato que vier a ser celebrado.

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.

Parágrafo único. As informações de que trata este artigo, nos produtos refrigerados oferecidos ao consumidor, serão gravadas de forma indelével.

Súmula 595 do STJ: "As instituições de ensino superior respondem objetivamente pelos danos suportados pelo aluno/consumidor pela realização de curso não reconhecido pelo Ministério da Educação, sobre o qual não lhe tenha sido dada prévia e adequada informação".

Art. 32. Os fabricantes e importadores deverão assegurar a oferta de componentes e peças de reposição enquanto não cessar a fabricação ou importação do produto.



Parágrafo único. Cessadas a produção ou importação, a oferta deverá ser mantida por período razoável de tempo, na forma da lei.

Art. 33. Em caso de oferta ou venda por telefone ou reembolso postal, deve constar o nome do fabricante e endereço na embalagem, publicidade e em todos os impressos utilizados na transação comercial.

Parágrafo único. É **proibida** a publicidade de bens e serviços por telefone, quando a chamada for onerosa ao consumidor que a origina. (Incluído pela Lei nº 11.800, de 2008).

Art. 34. O fornecedor do produto ou serviço é solidariamente responsável pelos atos de seus prepostos ou representantes autônomos.

Art. 35. Se o fornecedor de produtos ou serviços recusar cumprimento à oferta, apresentação ou publicidade, o consumidor poderá, alternativamente e à sua livre escolha:

I - exigir o cumprimento forçado da obrigação, nos termos da oferta, apresentação ou publicidade;

II - aceitar outro produto ou prestação de serviço equivalente;

III - rescindir o contrato, com direito à restituição de quantia eventualmente antecipada, monetariamente atualizada, e a perdas e danos.

SEÇÃO III DA PUBLICIDADE

Art. 36. A publicidade deve ser veiculada de tal forma que o consumidor, fácil e imediatamente, a identifique como tal.

Parágrafo único. O fornecedor, na publicidade de seus produtos ou serviços, manterá, em seu poder, para informação dos legítimos interessados, os dados fáticos, técnicos e científicos que dão sustentação à mensagem.

Art. 37. É **proibida** toda publicidade enganosa ou abusiva.

§ 1º É **enganosa** qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário, inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer outro modo, mesmo por omissão, capaz de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedades, origem, preço e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços.

§ 2º É **abusiva**, dentre outras a publicidade discriminatória de qualquer natureza, a que incite à violência, explore o medo ou a superstição, se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança, desrespeita valores ambientais, ou que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança.

§ 3º Para os efeitos deste código, a publicidade é **enganosa por omissão** quando deixar de informar sobre dado essencial do produto ou serviço.

Art. 38. O ônus da prova da veracidade e correção da informação ou comunicação publicitária cabe a quem as patrocina.



SEÇÃO IV DAS PRÁTICAS ABUSIVAS

Art. 39. É **vedado** ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

I - condicionar o fornecimento de produto ou de serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço, bem como, sem justa causa, a limites quantitativos;

II - recusar atendimento às demandas dos consumidores, na exata medida de suas disponibilidades de estoque, e, ainda, de conformidade com os usos e costumes;

III - enviar ou entregar ao consumidor, **sem solicitação prévia**, qualquer produto, ou fornecer qualquer serviço;

IV - prevalecer-se da fraqueza ou ignorância do consumidor, tendo em vista sua idade, saúde, conhecimento ou condição social, para impingir-lhe seus produtos ou serviços;

V - exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva;

VI - executar serviços sem a prévia elaboração de orçamento e autorização expressa do consumidor, ressalvadas as decorrentes de práticas anteriores entre as partes;

VII - repassar informação depreciativa, referente a ato praticado pelo consumidor no exercício de seus direitos;

VIII - colocar, no mercado de consumo, qualquer produto ou serviço em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes ou, se normas específicas não existirem, pela Associação Brasileira de Normas Técnicas ou outra entidade credenciada pelo Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (Conmetro);

IX - recusar a venda de bens ou a prestação de serviços, diretamente a quem se disponha a adquiri-los mediante pronto pagamento, **ressalvados os casos de intermediação regulados em leis especiais**; (Redação dada pela Lei nº 8.884, de 11.6.1994)

X - eleva sem justa causa o preço de produtos ou serviços.

XII - deixar de estipular prazo para o cumprimento de sua obrigação ou deixar a fixação de seu termo inicial a seu exclusivo critério.

XIII - aplicar fórmula ou índice de reajuste diverso do legal ou contratualmente estabelecido.

XIV - permitir o ingresso em estabelecimentos comerciais ou de serviços de um número maior de consumidores que o fixado pela autoridade administrativa como máximo.

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.

Súmulas do STJ



473: "O mutuário do SFH **não pode ser compelido a contratar o seguro habitacional obrigatório** com a instituição financeira mutuante ou com a seguradora por ela indicada".

356: "É legítima a **cobrança da tarifa básica** pelo uso dos serviços de telefonia fixa".

352: "**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".

302: "É abusiva a **cláusula contratual de plano de saúde** que limita no tempo a internação hospitalar do segurado".

Art. 40. O fornecedor de serviço será obrigado a entregar ao consumidor orçamento prévio discriminando o valor da mão-de-obra, dos materiais e equipamentos a serem empregados, as condições de pagamento, bem como as datas de início e término dos serviços.

§ 1º **Salvo estipulação em contrário**, o valor orçado terá validade pelo **prazo de dez dias**, contado de seu recebimento pelo consumidor.

§ 2º Uma vez aprovado pelo consumidor, o orçamento obriga os contraentes e somente pode ser alterado mediante livre negociação das partes.

§ 3º O consumidor não responde por quaisquer ônus ou acréscimos decorrentes da contratação de serviços de terceiros não previstos no orçamento prévio.

Art. 41. No caso de fornecimento de produtos ou de serviços sujeitos ao regime de controle ou de tabelamento de preços, os fornecedores deverão respeitar os limites oficiais sob pena de não o fazendo, responderem pela restituição da quantia recebida em excesso, monetariamente atualizada, podendo o consumidor exigir à sua escolha, o desfazimento do negócio, sem prejuízo de outras sanções cabíveis.

SEÇÃO V DA COBRANÇA DE DÍVIDAS

Art. 42. Na cobrança de débitos, o consumidor inadimplente não será exposto a ridículo, nem será submetido a qualquer tipo de constrangimento ou ameaça.

Parágrafo único. O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por **valor igual ao dobro do que pagou em excesso**, acrescido de correção monetária e juros legais, **salvo** hipótese de **engano justificável**.

Art. 42-A. Em todos os documentos de cobrança de débitos apresentados ao consumidor, deverão constar o nome, o endereço e o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas – CPF ou no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica – CNPJ do fornecedor do produto ou serviço correspondente.

Súmula 412 do STJ: "A ação de repetição de **indébito de tarifas de água e esgoto** **sujeita-se ao prazo prescricional estabelecido no Código Civil**".



SEÇÃO VI DOS BANCOS DE DADOS E CADASTROS DE CONSUMIDORES

Art. 43. O consumidor, sem prejuízo do disposto no art. 86, terá acesso às informações existentes em cadastros, fichas, registros e dados pessoais e de consumo arquivados sobre ele, bem como sobre as suas respectivas fontes.

§ 1º Os cadastros e dados de consumidores devem ser objetivos, claros, verdadeiros e em linguagem de fácil compreensão, não podendo conter informações negativas referentes a **período superior a cinco anos**.

§ 2º A abertura de cadastro, ficha, registro e dados pessoais e de consumo deverá ser comunicada por escrito ao consumidor, quando não solicitada por ele.

§ 3º O consumidor, sempre que encontrar inexactidão nos seus dados e cadastros, poderá exigir sua imediata correção, devendo o arquivista, no prazo de cinco dias úteis, comunicar a alteração aos eventuais destinatários das informações incorretas.

§ 4º Os bancos de dados e cadastros relativos a consumidores, os serviços de proteção ao crédito e congêneres são considerados entidades de caráter público.

§ 5º Consumada a prescrição relativa à cobrança de débitos do consumidor, não serão fornecidas, pelos respectivos Sistemas de Proteção ao Crédito, quaisquer informações que possam impedir ou dificultar novo acesso ao crédito junto aos fornecedores.

§ 6º Todas as informações de que trata o **caput** deste artigo devem ser disponibilizadas em formatos acessíveis, inclusive para a pessoa com deficiência, mediante solicitação do consumidor.

Súmulas do STJ

359: " Cabe ao órgão mantenedor do Cadastro de Proteção ao Crédito a **notificação do devedor antes de proceder à inscrição**".

404: "É dispensável o aviso de recebimento (AR) na carta de comunicação ao consumidor **sobre a negatificação de seu nome em bancos de dados e cadastros**".

550: "A utilização de score de crédito, método estatístico de avaliação de risco que não constitui banco de dados, dispensa o consentimento do consumidor, que terá o direito de solicitar esclarecimentos sobre as informações pessoais valoradas e as fontes dos dados considerados no respectivo cálculo".

Art. 44. Os órgãos públicos de defesa do consumidor manterão cadastros atualizados de reclamações fundamentadas contra fornecedores de produtos e serviços, devendo divulgá-lo pública e anualmente. A divulgação indicará se a reclamação foi atendida ou não pelo fornecedor.

§ 1º É facultado o acesso às informações lá constantes para orientação e consulta por qualquer interessado.



§ 2º Aplicam-se a este artigo, no que couber, as mesmas regras enunciadas no artigo anterior e as do parágrafo único do art. 22 deste código.



Práticas comerciais (arts. 29 a 45)

CEBRASPE

1. (CEBRASPE - MPE-CE - 2020) Julgue o item seguinte, com base no Código de Defesa do Consumidor.

Caracteriza-se como abusiva a publicidade que induz a erro o consumidor a respeito da natureza, das características, da qualidade, da quantidade, das propriedades, da origem, do preço e de quaisquer outros dados sobre produtos e serviços.

Gabarito

A assertiva está **incorreta**. Há aí uma pegadinha! Estabelece o art. 37, §1º: "É **enganosa** qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário, inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer outro modo, mesmo por omissão, capaz de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedades, origem, preço e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços". Abusivas são as práticas previstas no art. 37, §2º: "É **abusiva**, dentre outras a publicidade discriminatória de qualquer natureza, a que incite à violência, explore o medo ou a superstição, se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança, desrespeita valores ambientais, ou que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança". Maldade do examinador.

O §1º do art. 37 define a publicidade enganosa. É enganosa, toda publicidade sobre um produto ou serviço que, de alguma forma, induz o consumidor ao erro no mercado de consumo. Pois, apesar de ser lícito existir um certo exagero às propagandas, como dizer que se vende o carro mais desejado desde o Egito antigo (informação subjetiva e com ar jocoso), por outro lado, não é lícito dizer que se vende o carro mais econômico da categoria, se o fabricante não puder provar o fato (informação objetiva e com ar científico), isso constitui publicidade enganosa.

A publicidade pode ser enganosa por ação e por omissão; publicidade enganosa comissiva ou ativa e publicidade enganosa omissiva. Em qualquer caso, o consumidor não precisa comprovar culpa ou dolo do fornecedor (imprudência, negligência, imperícia, má-fé, dolo ou qualquer voluntariedade ou desejo de causar dano ou enganar).

2. (CEBRASPE - MPE-CE - 2020) Considerando o disposto no Código de Defesa do Consumidor (CDC), julgue o próximo item.

Configura venda casada, vedada pelo CDC, condicionar o fornecimento de um produto ou de um serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço.

Comentários

A assertiva está **correta**. Trata-se da literalidade do art. 39: "É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas: I - condicionar o fornecimento de produto ou de serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço, bem como, sem justa causa, a limites quantitativos".

É abusiva a prática de condicionar o fornecimento de um produto ou serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço, isso porque se o mercado de consumo é livre e eu tenho dinheiro, e o fornecedor tem o produto, ele não pode limitar minhas compras, para menos ou para mais.

Nesse sentido, um caso chamou atenção, a Bauducco condicionava a aquisição de um relógio de pulso com a imagem do ogro Shrek e de outros personagens do desenho à apresentação de cinco embalagens



dos produtos “Gulosos”, além do pagamento adicional de R\$ 5,00: “A hipótese dos autos caracteriza publicidade duplamente abusiva. Primeiro, por se tratar de anúncio ou promoção de venda de alimentos direcionada, direta ou indiretamente, às crianças. Segundo, pela evidente “venda casada”, ilícita em negócio jurídico entre adultos e, com maior razão, em contexto de marketing que utiliza ou manipula o universo lúdico infantil (art. 39, I, do CDC)” (REsp 1.558.086/SP). O STJ considerou que a campanha publicitária configurava venda casada com manipulação do universo lúdico infantil, afrontando o CDC.

3. (CEBRASPE - MPE-CE - 2020) Considerando o disposto no Código de Defesa do Consumidor (CDC), julgue o próximo item.

É vedado o envio ou a entrega de qualquer produto ao consumidor sem sua prévia solicitação, por constituir prática abusiva.

Comentários

A assertiva está **correta**. É a literalidade do 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”. No mesmo sentido, o caso mais famoso, a Súmula 532 do STJ: “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”.

Ocorre a prática abusiva, quando o fornecedor realiza a entrega de um produto ou fornece um serviço sem que o consumidor tenha solicitado. Essa prática era comum nos anos 1990 e 2000. O fornecedor enviava um produto acompanhado de um boleto e, com a falta do pagamento, ele mandava o nome do consumidor para o SERASA: não pode.

Gabarito: Certo.

4. (CEBRASPE - Prefeitura de Campo Grande - MS - 2019) Julgue o item seguinte, com base no Código de Defesa do Consumidor.

Produtos remetidos ao consumidor sem sua prévia solicitação equiparam-se a amostras grátis, de modo que o consumidor não tem obrigação de pagar por eles.

Comentários

A assertiva está **correta**. É a literalidade do art. 39, 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”. Prevê o 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”.

O parágrafo único do art. 39, prevê que se equiparam às amostras grátis, aqueles produtos ou serviços enviados ao consumidor sem que ele tivesse solicitado. Ou seja, se o fornecedor mandou um produto ou serviço sem que o consumidor tivesse comprado efetivamente, ele ganha, de grátis. O STJ, na Súmula 532, entendeu que se o consumidor quiser ficar com o cartão de crédito enviado, por exemplo, a instituição não poderá cobrar anuidade, devendo esse serviço ser considerado como amostra grátis, com base no art. 39, parágrafo único, do CDC.

Por outro lado, o STJ (REsp 844.736/DF) entende que “não obstante o inegável incômodo, o envio de mensagens eletrônicas em massa – spam – por si só” não justifica indenização por dano moral.

5. (CEBRASPE - PGM - Campo Grande - MS - 2019) Julgue o item seguinte, com base no Código de Defesa do Consumidor.



Caracteriza-se como abusiva a publicidade que induz a erro o consumidor a respeito da natureza, das características, da qualidade, da quantidade, das propriedades, da origem, do preço e de quaisquer outros dados sobre produtos e serviços.

Comentários

A assertiva está **incorreta**. Há aí uma pegadinha! Estabelece o art. 37, §1º: "É **enganosa** qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário, inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer outro modo, mesmo por omissão, capaz de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedades, origem, preço e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços". Abusivas são as práticas previstas no art. 37, §2º: "É **abusiva**, dentre outras a publicidade discriminatória de qualquer natureza, a que incite à violência, explore o medo ou a superstição, se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança, desrespeita valores ambientais, ou que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança". Maldade do examinador.

É enganosa, toda publicidade sobre um produto ou serviço que, de alguma forma, induz o consumidor ao erro no mercado de consumo. Enquanto abusiva, é toda propaganda que causar algum prejuízo ao consumidor, de modo a incita-lo a agir de maneira maléfica à sua saúde ou segurança, que tenha natureza discriminatória ou que incite a violência. Ainda se encaixam aquelas que se aproveitam das crianças ou desrespeitam o meio ambiente, ainda que não sejam mentiras ou não provoquem o consumidor a cometer um erro, mas que seja prejudicial aos interesses consumeristas.

6. (CEBRASPE - PGM - Manaus - AM - 2018) Considerando a legislação vigente e a jurisprudência do STJ, julgue o seguinte item, concernentes a locação de imóveis urbanos, direito do consumidor, direitos autorais e registros públicos.

A reprodução de dados constantes em registro de cartório de protesto, realizada por entidade de proteção ao crédito, ainda que seja feita de forma fiel e objetiva, caracterizará prática abusiva indenizável quando for efetivada sem a ciência prévia do consumidor.

Comentários

A assertiva está **incorreta**. O SERASA, por exemplo, pode reproduzir informações dos cartórios de protesto mesmo sem prévia intimação do consumidor, como entende o STJ: "Diante da presunção legal de veracidade e publicidade inerente aos registros do cartório de protesto ou do cartório de distribuição judicial, a reprodução objetiva, fiel, atualizada e clara desses dados na base de órgão de proteção ao crédito — ainda que sem a ciência do consumidor — não tem o condão de ensejar obrigação de reparação de danos". (Info 554).

De acordo com a jurisprudência: "O banco de dados ao prestar informações acerca da existência de um protesto, não inclui em seus bancos os registros apontados, limita-se apenas a retransmitir informações extraídas de Cartórios de Protesto. Ou seja, não há a criação de um dado novo ou um novo cadastro que justifique a exigência de notificação. A informação veiculada pela Recorrente já era notória antes de ser disponibilizada nos bancos de dados, ou seja, o banco de dados pode inscrever o devedor, colhendo informações diretamente dos registros de distribuição de ações e protestos de títulos, pelo princípio da publicidade imanente já pacificado neste Nobre Tribunal. (REsp 1.444.469/DF).



Práticas comerciais (arts. 29 a 45)

CEBRASPE

1. (CEBRASPE - MPE-CE - 2020) Julgue o item seguinte, com base no Código de Defesa do Consumidor.

Caracteriza-se como abusiva a publicidade que induz a erro o consumidor a respeito da natureza, das características, da qualidade, da quantidade, das propriedades, da origem, do preço e de quaisquer outros dados sobre produtos e serviços.

2. (CEBRASPE - MPE-CE - 2020) Considerando o disposto no Código de Defesa do Consumidor (CDC), julgue o próximo item.

Configura venda casada, vedada pelo CDC, condicionar o fornecimento de um produto ou de um serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço.

3. (CEBRASPE - MPE-CE - 2020) Considerando o disposto no Código de Defesa do Consumidor (CDC), julgue o próximo item.

É vedado o envio ou a entrega de qualquer produto ao consumidor sem sua prévia solicitação, por constituir prática abusiva.

4. (CEBRASPE - Prefeitura de Campo Grande - MS - 2019) Julgue o item seguinte, com base no Código de Defesa do Consumidor.

Produtos remetidos ao consumidor sem sua prévia solicitação equiparam-se a amostras grátis, de modo que o consumidor não tem obrigação de pagar por eles.

5. (CEBRASPE - PGM - Campo Grande - MS - 2019) Julgue o item seguinte, com base no Código de Defesa do Consumidor.

Caracteriza-se como abusiva a publicidade que induz a erro o consumidor a respeito da natureza, das características, da qualidade, da quantidade, das propriedades, da origem, do preço e de quaisquer outros dados sobre produtos e serviços.

6. (CEBRASPE - PGM - Manaus - AM - 2018) Considerando a legislação vigente e a jurisprudência do STJ, julgue o seguinte item, concernentes a locação de imóveis urbanos, direito do consumidor, direitos autorais e registros públicos.

A reprodução de dados constantes em registro de cartório de protesto, realizada por entidade de proteção ao crédito, ainda que seja feita de forma fiel e objetiva, caracterizará prática abusiva indenizável quando for efetivada sem a ciência prévia do consumidor.

GABARITO

1. E
2. C
3. C
4. C
5. E
6. E



TÍTULO I – DIREITOS DO CONSUMIDOR

Capítulo VI – Proteção contratual

Dois são os núcleos das relações de consumo, tradicionalmente: **os contratos e a responsabilidade civil**. Basicamente, a relação consumidor-fornecedor se dá por *contato* ou por contrato.



A responsabilidade por *contato* se dá, em geral, quando o consumidor, apesar de não contratar, participa das relações consumeristas de outras formas. O CDC traz proteção ao consumidor por *contato* quando, por exemplo, protege o *bystander* (consumidor equiparado porque vítima de acidente de consumo) ou protege o consumidor quanto a práticas de publicidade.

A responsabilidade por contrato, por sua vez, se vincula à perspectiva mais tradicional das relações consumeristas. Aqui, o consumidor *compra* um produto ou serviço e participa de uma relação jurídica mais próxima daquela existente na teoria contratual clássica. O CDC, para isso, revisa a teoria clássica, de modo a trazer previsões mais protetivas, que partem, claro, da vulnerabilidade intrínseca do consumidor.

Seção I – Disposições gerais

1 – Obrigatoriedade contratual

Um dos pilares da teoria contratual é o **princípio do *pacta sunt servanda***. Os contratos têm força obrigatória, ou seja, uma vez pactuado, o contratante é obrigado a cumprir o pacto. Classicamente, inclusive, esse princípio tinha força ainda maior, já que, exceto em casos muito específicos, o contrato deveria ser cumprido à risca, mesmo que significasse a ruína do contratante.

Por conta da vulnerabilidade do consumidor, o instrumento contratual não pode ser escrito de modo a dificultar a compreensão de seu sentido e alcance. O próprio **contrato não obrigará o consumidor se não for dada a ele a oportunidade de tomar conhecimento prévio de seu conteúdo**, prefixa o art. 46.¹



¹ Não confunda contrato com instrumento contratual. Aqui que se chama de contrato, habitualmente, é, em verdade, apenas o instrumento contratual. Talvez uma analogia religiosa facilite a percepção. Muitas pessoas falam *Senhor, que eu seja o instrumento da sua vontade*. Veja, quando um fiel diz isso, ele não está se transformando na entidade divina em si, mas, sim, sendo um *canal* dessa entidade. O mesmo ocorre com o contrato (e a analogia é proposital, porque o elemento *espiritual*, metafísico, em verdade, sempre foi central na teoria contratual). O contrato em si é algo exterior às partes, é algo metafísico; já o *pedaço de papel* é mero instrumento da vontade dos contratantes. O contrato, portanto, pode existir sem instrumento, como no caso dos contratos verbais. Você me empresta uma caneta para que eu assine um documento; eis aí um contrato verbal de comodato. Sem formalidade, sem papel. A esmagadora maioria dos contratos, inclusive, é feita assim, de maneira simples e praticamente imperceptível (contrato de depósito quando você estaciona o carro no *shopping*, contrato de transporte quando você passa a catraca do ônibus, contrato de doação quando você dá um biscoito para um colega, contrato de mútuo quando você empresta R\$10 para um amigo etc.). Em resumo podemos ter contrato (=negócio jurídico em si) sem instrumento (=papel que materializa o negócio), mas não o inverso, um instrumento sem contrato.



Imagine que o contrato tenha sido celebrado sem que um instrumento tenha sido impresso (contrato *sem papel*). Como você o provaria? Os meios de prova estão descritos nos arts. 212 e ss. do Código Civil.

As cinco formas tradicionais de prova são a confissão, o documento, a testemunha, a presunção e a perícia. Daí vem o tradicional pedido dos advogados, no final das petições iniciais, de produção de provas documental, testemunhal e pericial. O CDC vai além.



O art. 48 prescreve que **as declarações de vontade constantes de escritos particulares, recibos e pré-contratos relativos às relações de consumo vinculam o fornecedor, ensejando inclusive execução específica**, nos termos do art. 84 e parágrafos. ² O que isso significa?

Tradicionalmente, todos esses elementos constituem parte da fase pré-contratual, ou seja, aqueles elementos que não constituem ainda um contrato. Se não constituem contrato, não vinculam. A teoria contratual tradicional afasta qualquer valor nas chamadas *tratativas preliminares*.

Apenas mais recentemente passa a haver o reconhecimento de maior vinculatividade também na fase pré-contratual, quando do desenvolvimento mais intenso do **princípio da boa-fé objetiva** ³ nas relações interprivadas. A quebra da confiança e a justa criação de expectativas é a base dessa mudança.

² Art. 84. Na ação que tenha por objeto o cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

§ 1º A conversão da obrigação em perdas e danos somente será admissível se por elas optar o autor ou se impossível a tutela específica ou a obtenção do resultado prático correspondente.

§ 2º A indenização por perdas e danos se fará sem prejuízo da multa.

§ 3º Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou após justificação prévia, citado o réu.

§ 4º O juiz poderá, na hipótese do § 3º ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando prazo razoável para o cumprimento do preceito.

§ 5º Para a tutela específica ou para a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz determinar as medidas necessárias, tais como busca e apreensão, remoção de coisas e pessoas, desfazimento de obra, impedimento de atividade nociva, além de requisição de força policial.

³ O princípio da boa-fé objetiva é, certamente, o mais importante da teoria contratual contemporânea. Ele foi sendo desenvolvido lentamente desde os anos 1970, mas a doutrina o desenvolveria de maneira mais profunda nos anos 1980, no Brasil. Seu impacto jurisprudencial se inicia no STJ já no início dos anos 1990, especialmente por obra do Min. Ruy Rosado de Aguiar Jr, um ferrenho defensor do princípio. Muitas decisões relevantes do STJ na primeira metade dos anos 1990 foram tomadas com base no princípio da boa-fé objetiva. Pauta-se ela pela lealdade, probidade e honestidade nas relações interprivadas, de modo que as partes tenham comportamento conforme certos padrões (*standards*) de conduta. Esse é o grande trunfo do princípio da boa-fé objetiva, moldar o comportamento dos contratantes de modo que eles ajam de acordo com *standards* comportamentais considerados adequados no tráfego jurídico, sendo irrelevantes suas intenções. Os elementos subjetivos, psicológicos, anímicos (=intenção) do contratantes cedem em face dos elementos objetivos, comportamentais, *standards* (=ação). Em bom português, para a boa-fé objetiva *o que importa são as ações, não as intenções*.



E foi justamente no Direito do Consumidor que o princípio da boa-fé objetiva floresceu rapidamente já no início da década de 1990. Apesar de não ter havido contrato, houve *contato* entre as partes, de modo que uma delas – o consumidor – cria expectativas e confia na outra – o fornecedor –; confia que aquilo que foi orçado, aquilo que foi prometido, aquilo que foi dito será cumprido.

Se tradicionalmente a execução específica das obrigações só era permitida durante a fase contratual, o CDC passa a permitir a execução específica das *justas expectativas* criadas durante a fase pré-contratual. Assim, protege-se o consumidor antes, durante e depois do contrato (fases pré-contratual, contratual e pós-contratual).

2 – Interpretação contratual

O mesmo princípio da boa-fé objetiva também ilumina outra importante mudança trazida pelo CDC relativamente à interpretação contratual. Talvez um dos maiores tormentos dos contratualistas seja precisamente determinar o alcance das cláusulas de um contrato.

Uma das partes defende que pretendia dizer X e a outra parte, Y. Por exemplo, uma cláusula contratual que não tenha uma previsão muito clara a respeito de quando se começa a contar o prazo de garantia de uma máquina de embalagens. O fabricante diz que é da entrega da máquina ao empresário, ao passo que o empresário diz que é do início da produção de embalagens. A diferença é importante, porque da entrega para o início da produção se passaram alguns meses (pense naquelas máquinas industriais gigantescas). Quem tem a razão?

A teoria contratual estabelece variadas formas de interpretação para um contrato. Pode a interpretação ser gramatical (entender na *literalidade* linguística), sistemática (entender aquela cláusula em conjunto com outra daquele mesmo contrato), restritiva (limitar o alcance daquela cláusula) etc. O objetivo é o mesmo: tentar fixar os significados do contrato. ➡

O art. 423 do Código Civil prevê que quando houver no contrato de adesão cláusulas ambíguas ou contraditórias, deve-se adotar a interpretação mais favorável ao aderente. Há, aqui, uma tentativa de facilitar o trabalho do intérprete; se a cláusula for ambígua, o que é melhor ao aderente? Essa será a interpretação correta.



O art. 47 do CDC vai ainda mais longe. **Segundo a norma, as cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor.** Ou seja, não importa a cláusula, não importa a razão, não importa o alcance, não importa a previsão; **se houver uma cláusula contratual, ela deve sempre ser interpretada mais favoravelmente ao consumidor!**

O alcance da regra é bem mais amplo. O Código Civil restringe a interpretação mais favorável aos contratos de adesão (se o contrato não for de adesão, não vale a regra) e, nestes, aos casos de ambiguidade ou contraditoriedade (se não for ambíguo ou contraditório, não vale a regra). Já o CDC traz, como regra geral, a interpretação mais favorável ao consumidor.

Isso, em termos práticos, é realmente impactante. Pegue o mesmo exemplo que eu dei acima, adaptando-o a uma relação de consumo. Uma das partes defende que pretendia dizer X e a outra parte, Y.

Por exemplo, uma cláusula contratual que não tenha uma previsão muito clara a respeito de quando se começa a contar o prazo de garantia de uma máquina doméstica de embalagens. O fabricante diz que é da entrega da máquina ao consumidor, ao passo que o consumidor diz que é do início da produção de embalagens. A diferença é importante, porque da entrega para o início da produção se passa algum tempo. Quem tem a razão? O consumidor e ponto.

3 - Direito de arrependimento

Quem nunca? Quem nunca comprou alguma coisa pela internet e, quando recebeu o produto, se arrependeu amargamente da compra? Pode ser aquela camisa xadrez com estilo *lumberjack* que um dia foi moda, mas que, no corpo, ficou parecendo o Agostinho Carrara; ou aquela calça que prometia ser do seu número, mas que não passa na perna nem se o programa *fitness* de verão funcionar 100%; ou objeto de decoração que parecia espetacular na mesa do catálogo e que ficou horrível na sua casa.

A teoria contratual tradicional diria: *pacta sunt servanda*. Alguém obrigou você a comprar? Não. Então, paciência; comprou, é seu.

O art. 49 estabelece que **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**. Sempre que o produto ou serviço forem contratados fora da loja, o direito de arrependimento pode ser utilizado.



A parte final do art. 49 menciona “especialmente por telefone ou a domicílio”. A fixação é meramente exemplificativa, já que essas eram as modalidades mais comuns de venda fora do estabelecimento no final da década de 1980. Hoje, claro, isso se aplica à internet, nas vendas por sites ou aplicativos, no celular ou no computador, e-mails, *home banking* etc.

Não importa qual é o produto ou serviço, a regra se aplica.⁴ O prazo é chamado de *prazo de reflexão*, justamente porque, nesse período, o consumidor pode refletir a respeito do produto ou serviço adquirido. O objetivo é evitar as compras por impulso, que são bem comuns na nossa sociedade de consumo de massas.

⁴ Há polêmica com as passagens aéreas. Isso porque a Resolução 400/2016 da ANAC estabelece regra diferentes, e menos favorável ao consumidor:

Art. 11. O usuário poderá desistir da passagem aérea adquirida, sem qualquer ônus, desde que o faça no prazo de até 24 (vinte e quatro) horas, a contar do recebimento do seu comprovante.

Parágrafo único. A regra descrita no caput deste artigo somente se aplica às compras feitas com antecedência igual ou superior a 7 (sete) dias em relação à data de embarque.

A questão controvertida continua sendo debatida nos tribunais e na doutrina, que, em sua maioria, aponta pela ilegalidade da norma, em face da previsão do art. 49 do CDC. Algumas companhias aéreas até seguem a norma do CDC, permitindo que o consumidor cancele a passagem em até 7 dias da compra, desde que seja respeitado o prazo máximo de cancelamento até a véspera da viagem (assim, se você comprou a passagem aérea as segunda-feira, para uma viagem a ocorrer na sexta-feira, teria até quinta-feira para desistir); outras, porém, seguem a norma da ANAC, limitando o cancelamento a 24h.



Esse é um **direito potestativo**, ou seja, não pode ser impedido ou obstado de qualquer forma pelo fornecedor. É também um **direito incondicionado**, ou seja, não se exige que o consumidor apresente qualquer justificativa, razão ou motivo, ou que o fornecedor exija algum tipo de preenchimento de condições para ser exercido. O consumidor exerce e ponto. É ainda um **direito ilimitado**, porque o consumidor pode adquirir e devolver todo e qualquer produto ou serviço que adquiere.



Uma vez exercitado o direito de arrependimento, como ficarão os eventuais valores pagos pelo consumidor, antecipadamente? O parágrafo único estabelece que **se o consumidor exercer o direito de arrependimento previsto neste artigo, os valores eventualmente pagos, a qualquer título, durante o prazo de reflexão, serão devolvidos, de imediato, monetariamente atualizados.**

A devolução dos valores tem de ser imediata, pelo que **o fornecedor não pode exigir prazos para devolução.** ⁵ O STJ (REsp 1.340.604/RJ) entende que **a devolução deve abranger todas as despesas, incluindo o frete.** Não é incomum que fornecedores tentem descontar o valor do frete sob a alegação de que o valor não está incluído no preço do produto (e ele chegaria até mim como?) ou de que o valor é devido a terceiros, a transportadora (e desde quando todos os fornecedores entregam seu produto em todos os lugares por meios próprios?). Não importa, a devolução tem de ser do valor integral.

4 – Garantia contratual

O art. 26 prevê os prazos de garantia para reclamar de vícios em produtos ou serviços. **O direito de reclamar pelos vícios aparentes ou de fácil constatação caduca em 30 dias, tratando-se de fornecimento de serviço e de produtos não duráveis; e de 90 dias, tratando-se de fornecimento de serviço e de produtos duráveis.**

O prazo se conta a partir da entrega efetiva do produto ou do término da execução dos serviços, exceto no caso de vício oculto, no qual o prazo inicia-se no momento em que ficar evidenciado o defeito. Claro, a reclamação comprovadamente formulada pelo consumidor perante o fornecedor faz suspender esse prazo até que seja dada resposta negativa.

Esses prazos são imutáveis? Não seria interessante ao consumidor se ele pudesse contar com mais prazo de garantia? Claro que sim. Isso, inclusive, é um chamariz de muitos fornecedores: *garantia estendida, garantia ilimitada por dois anos*. Há fornecedores que incluem a garantia no próprio produto ou serviço e outros à parte, mediante pagamento.

Sempre que ofertada, **a garantia contratual será considerada complementar à legal e será conferida mediante termo escrito**, leciona o art. 50. O que isso significa? Significa que a garantia que o fornecedor prevê no contrato (escrito) é somada à garantia legal prevista no CDC.



⁵ Há exceções, claro. Se a compra é efetuada pelo cartão de crédito, o estorno pode ocorrer na fatura subsequente, se ela já estiver fechada. Mesmo que não, é comum que sejam necessário alguns dias para finalizar a operação entre o fornecedor e a operadora de cartão. Isso, porém, não se aplica a pagamentos em dinheiro. Se paguei com transferência bancária ontem e hoje me arrependi, não é razoável que a devolução demore mais do que amanhã.



Assim, se o fornecedor me dá garantia de 180 dias para uma televisão (um produto durável), terei eu 270 dias de garantia. Somam-se os 90 dias da lei aos 180 dias do contrato.

Cuidado, porque muitos fornecedores usam de um expediente um tanto controvertido, dando um prazo de garantia que inclui a própria garantia legal. Assim, *o produto tem 180 dias de garantia, incluído no prazo a garantia legal*. Na realidade, a garantia contratual, nesse caso, é de apenas 90 dias. Isso constitui prática lícita, desde que tenha clara previsão no contrato.

Outro expediente comum, e esse sim ilícito, ocorre nas assistências técnicas em geral. Pense no primeiro exemplo que dei (180 dias de garantia contratual e 90 dias de garantia legal). Quando o consumidor leva o produto defeituoso à assistência técnica, no 200º dia, a assistência diz que *o produto está fora da garantia, já que o prazo de 180 dias já venceu*.

Muito consumidor inocente compra a ideia e acaba pagando por um conserto que deveria ser pago pelo fornecedor. Isso porque a garantia total é de 270 dias, pelo que o consumidor ainda está *no prazo* para reclamar, segundo o art. 26.

O parágrafo único do art. 50 estabelece que **o termo de garantia ou equivalente deve ser padronizado e esclarecer, de maneira adequada em que consiste a mesma garantia, bem como a forma, o prazo e o lugar em que pode ser exercitada e os ônus a cargo do consumidor**. O termo deve ser entregue ao consumidor, devidamente preenchido pelo fornecedor, no ato do fornecimento, acompanhado de manual de instrução, de instalação e uso do produto em linguagem didática, com ilustrações.



O legislador levou a sério a expressão *tem de desenhlar*? Não sei você, mas eu já tive de instalar alguns produtos mais complexos (como uma mesa com regulação elétrica de altura), cheios de parafusos e peças pequenas. Que diferença faz um manual de instruções bom, com indicações bem intuitivas, descrições claras e desenhos bem-feitos!

Seção II – Cláusulas abusivas

1 – Noções gerais

O art. 51 do CDC traz um extenso rol de cláusulas contratuais consideradas abusivas. Entretanto, **o rol é meramente exemplificativo, ou seja, outras cláusulas podem ser consideradas abusivas**, a depender das circunstâncias concretas.

Como é o fornecedor a estabelecer o contrato, de maneira unilateral, não resta muita alternativa ao consumidor. Como se trata de um **contrato de adesão**, no qual a opção do consumidor é concordar ou não concordar, mas não muito discutir, fica fácil para o fornecedor inserir cláusulas leoninas, draconianas, que tragam benefício a ele e prejuízo ao consumidor.

Essa análise, por aplicação do princípio da boa-fé objetiva, **independe de análise subjetiva**, vale dizer, não importa a *intenção* do fornecedor em inserir esta ou aquela cláusula, mas sim da *ação*, de seu comportamento. Por isso, dolo, má-fé e qualquer outro elemento subjetivo deve ser descartado na análise a respeito da abusividade de uma cláusula contratual.



Prevista **cláusula abusiva, ela é considerada nula de pleno direito**. Isso significa que não há como salvar a cláusula; ela deve ser extirpada do contrato.

CURIOSIDADE



Contudo, declarada nula a cláusula abusiva de um contrato, nulo é o contrato todo? Não. Mais ou menos; depende. Prevê o §2º que **a nulidade de uma cláusula contratual abusiva não invalida o contrato**, em regra. Se a cláusula de correção monetária for considerada nula, o restante do contrato permanece válido, hígido. Substitui-se o índice inválido e o contrato segue adiante.

No entanto, **quando da ausência da cláusula abusiva, apesar dos esforços de integração, decorrer ônus excessivo a qualquer das partes, o contrato é reputado nulo** integralmente. Isso ocorre, por exemplo, quando a cláusula que estabeleça o preço for reputada nula e não for possível chegar a bom termo sobre o preço que deve ser realmente aplicado; declara-se nulo o contrato todo.

Como se reconhecerá que certas cláusulas abusivas são nulas? Segundo o §4º, **pode qualquer consumidor ou entidade que o represente requerer ao Ministério Público que ajuíze a competente ação para ser declarada a nulidade de cláusula contratual** que contrarie o CDC ou de qualquer forma não assegure o justo equilíbrio entre direitos e obrigações das partes.

Ou seja, mesmo que a violação não decorra do CDC, ainda assim o consumidor pode requerer a declaração de nulidade de cláusula abusiva, por si, por entidade representativa ou pelo MP, conforme o caso.

2 – Espécies de cláusulas

Professor, entendi; mas, e quais cláusulas são reputadas abusivas pelo CDC? São consideradas abusivas, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

- **Impossibilitem, exonerem ou atenuem a responsabilidade do fornecedor por vícios de qualquer natureza dos produtos e serviços ou impliquem renúncia ou disposição de direitos. Nas relações de consumo entre o fornecedor e o consumidor pessoa jurídica, a indenização poderá ser limitada, em situações justificáveis**



O inc. I estabelece a chamada **cláusula de não indenizar**. Você já viu a placa *não nos responsabilizamos por objetos deixados no interior do veículo* em algum estacionamento? Essa é uma típica cláusula de um contrato (de depósito, no caso) reputada abusiva pelo CDC.

Quando estaciono meu veículo, presumo que ele será guardado com segurança. Por isso, sim, o mercado responde pelo roubo do meu veículo e/ou dos objetos que estão nele. Atente porque, evidentemente, será necessário ao consumidor comprovar os objetos que foram roubados e o fornecedor pode evitar pagar a indenização se provar que o consumidor agiu com desídia (como ter deixado a janela aberta, caracterizando culpa exclusiva da vítima).

Sobre o tema, inclusive, a Súmula 130 do STJ prevê que “a empresa responde, perante o cliente, pela reparação de dano ou furto de veículo ocorridos em seu estacionamento”.

A segunda parte do inc. I traz uma segunda disposição abusiva, a chamada **cláusula de limitação de indenização**, igualmente proibida. Ela se permite apenas no caso de consumidor pessoa jurídica, como



fica claro pelo dispositivo, e desde que haja situação justificável, ou seja, não basta que o consumidor seja pessoa jurídica.

Assim, a Súmula 638 do STJ prevê que "é abusiva a cláusula contratual que restringe a responsabilidade de instituição financeira pelos danos decorrentes de roubo, furto ou extravio de bem entregue em garantia no âmbito de contrato de penhor civil".

Relativamente às pessoas físicas, porém, é nula a cláusula. Cuidado, porém, porque a regra não é absoluta. Por exemplo, o STF (RE 636.331 e ARE 766.618) fixou tese de que "nos termos do artigo 178 da Constituição da República, as normas e os tratados internacionais limitadores da responsabilidade das transportadoras aéreas de passageiros, especialmente as Convenções de Varsóvia e Montreal, têm prevalência em relação ao Código de Defesa do Consumidor".

Ou seja, **em caso de transporte aéreo internacional de passageiros, a indenização por dano material pode ser limitada, nos termos das Convenções de Varsóvia e Montreal**. Veja que a limitação vale apenas para o transporte internacional, pelo que no caso de transporte nacional de passageiros a cláusula continua sendo reputada nula.

Por outro lado, a Súmula 479 do STJ estabelece que **as instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias**. Assim, se meu cartão é clonado, responde o banco, objetivamente.

Cuidado, porque a Súmula 381 do STJ impede que o juiz conheça de ofício da abusividade de cláusulas contratuais em contratos bancários. Em que pese seja uma relação de consumo, a Corte entende que aos contratos bancários não se aplica a natureza jurídica de ordem pública da lei consumerista.

➤ **Subtraiam ao consumidor a opção de reembolso da quantia já paga, nos casos previstos neste código**

O inc. II estabelece a chamada **subtração de opção de reembolso**. Você já deve ter ouvido de algum vendedor que aquele pagamento *não é reembolsável*.

O STJ (REsp 1.300.418/SC) entende que a devolução dos valores somente após o término da obra retarda o direito do consumidor à restituição da quantia paga. Se houver resolução do contrato, "deve ocorrer a imediata restituição das parcelas pagas pelo promitente comprador — integralmente, em caso de culpa exclusiva do promitente vendedor/construtor, ou parcialmente, caso tenha sido o comprador quem deu causa ao desfazimento".

Esse tipo de cláusula é **abusiva**, mas comporta exceções. Os casos mais emblemáticos são aqueles nos quais há cláusula de fidelidade. O STJ (REsp 1.445.560 e REsp 1.097.582) entende que a cláusula de fidelidade de telefonia é considerada legal **quando há concessão de benefícios ao cliente**, como o pagamento de tarifas inferiores, bônus e fornecimento de aparelhos. Nessas situações, há necessidade de assegurar às operadoras um período para recuperar o investimento realizado em razão das promoções.

➤ **Transfiram responsabilidades a terceiros**



O inc. III estabelece a chamada **transferência de responsabilidade**. Vedada a prática porque viola a solidariedade que existe na cadeia de consumo.

➤ **Estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade**

O inc. IV trata da chamada **boa-fé objetiva** e do **equilíbrio contratual**. Talvez essa seja uma das práticas proibidas pelo CDC e que mais são violadas. A jurisprudência do STJ é cheia de casos famosos e eu já citei aqui e acolá alguns deles, mas há outros.



O STJ (REsp 1.737.428/RS) entende que é abusiva a venda de ingressos pela internet vinculada a uma única intermediadora e mediante o pagamento de taxa de conveniência. Também abusiva a cláusula penal que prevê a penalidade apenas para o inadimplemento do adquirente (REsp 1.631.485/DF). Essa cláusula será considerada para a fixação da indenização pelo inadimplemento do vendedor, convertendo-se obrigações de fazer e de dar em dinheiro, por arbitramento judicial.

➤ Por outro lado, o STJ (REsp 1.578.553/SP) entende que é válida a tarifa de avaliação do bem dado em garantia, bem como da cláusula que prevê o ressarcimento de despesa com o registro do contrato. No entanto, há abusividade pela cobrança por serviço não efetivamente prestado e a possibilidade de controle da onerosidade excessiva, em cada caso concreto.

São muitas as decisões. Em linhas gerais, o que será considerado uma vantagem exagerada? O §1º do art. 51 prevê que **se presume exagerada, entre outros casos, a vantagem que:**

I - ofende os princípios fundamentais do sistema jurídico a que pertence;

II - restringe direitos ou obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio contratual;

III - se mostra excessivamente onerosa para o consumidor, considerando-se a natureza e conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso.

Assim, dizer o que se considera vantagem excessiva **depende do caso concreto, da situação específica em jogo**. Talvez o REsp 1.578.553/SP mostre isso com mais clareza, já que o STJ considerou certas tarifas como válidas, porque não exageradas (tarifa de avaliação de bem dado em garantia), mas considerou outras exageradas (serviço não efetivamente prestado).

➤ **Estabeleçam inversão do ônus da prova em prejuízo do consumidor**



O inc. VI estabelece um **impedimento à alteração da inversão do ônus da prova**. A regra do art. 6º, inc. VII ("São direitos básicos do consumidor a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências"), não permite pactuação, portanto. Na luta entre Davi e Golias, o contrato não pode tomar a funda de Davi e a entregar a Golias.

Pra arrematar, não, eu não esqueci do inc. V. Ele simplesmente foi vetado. Segue a música.



➤ **Determinem a utilização compulsória de arbitragem**

O inc. VII estabelece a vedação à chamada **cláusula compulsória de arbitragem**. Apesar de cada vez mais frequente a utilização da arbitragem para a resolução de conflitos, não pode ela ser obrigatória, nas relações de consumo.

O Código de Processo Civil de 2015 estimula a composição extrajudicial de conflitos, como a arbitragem, a conciliação e a mediação. Objetiva-se *fugir* do Poder Judiciário mastodôntico, tomado por demandas represadas e que impedem razoável duração do processo, na prática.

O art. 4º, §2º, da Lei 9.307/1996 dispõe que a cláusula compromissória só tem eficácia nos contratos de adesão se o aderente tomar a iniciativa de instituir a arbitragem ou concordar expressamente com sua instituição, e desde que por escrito em documento anexo ou em negrito, com a assinatura ou visto especialmente para essa cláusula. Por isso, o STJ (REsp 1.785.783/GO) entendeu que se o consumidor não demonstrou qualquer interesse em participar do procedimento arbitral, buscando diretamente o Judiciário em razão do grave inadimplemento contratual, afasta-se eventual cláusula arbitral fixada sem cumprimento das exigências da Lei de Arbitragem.

➤ **Imponham representante para concluir ou realizar outro negócio jurídico pelo consumidor**

O inc. VIII estabelece a vedação à chamada **cláusula-mandato**. Esse tipo de cláusula costumava ser comum nos contratos bancários. O STJ (REsp 504.036/RS e AgRg Ag 562.705/RS) tem extensa jurisprudência afirmando ser nula a cláusula contratual em que o consumidor “autoriza o banco a sacar, para cobrança, título de crédito representativo de qualquer quantia em atraso. Isto porque tal cláusula não se coaduna com o contrato de mandato, que pressupõe a inexistência de conflitos entre mandante e mandatário”.

No mesmo sentido, a Súmula 60 do STJ: “É nula a obrigação cambial assumida por procurador mandatário vinculado ao mutuante, no exclusivo interesse”. Ou seja, não posso incluir, no contrato, uma cláusula que impõe ao consumidor um mandatário para realização de negócios.

➤ **Deixem ao fornecedor a opção de concluir ou não o contrato, embora obrigando o consumidor**

O inc. IX estabelece a cláusula de **opção exclusiva do fornecedor em concluir o contrato**. De maneira bastante simples, eu, consumidor, já me obrigo a executar o contrato, mas o fornecedor não; pode ele, ao bel prazer, optar por concluir e cumprir o contrato – ou não.

Há, aqui, evidente desequilíbrio contratual, pois se permite a uma parte – e justamente a parte mais forte do contrato – um comportamento e não à outra – a menos poderosa, o consumidor. Ao contrário, há contratos nos quais o fornecedor já está, de pronto, *obrigado* a contratar, restando a opção de concluir o contrato ao consumidor, como nos casos de fornecimento de energia elétrica em locais eletrificados.

➤ **Permitam ao fornecedor, direta ou indiretamente, variação do preço de maneira unilateral**



ESCLARECENDO!



O inc. X estabelece a cláusula de **variação unilateral do preço**. Ora, novamente, a mesma situação do inciso anterior. A regra, em larga medida, repete a do art. 489 do Código Civil: “Nulo é o contrato de compra e venda, quando se deixa ao arbítrio exclusivo de uma das partes a fixação do preço”.

Desde sempre a teoria contratual rechaça fixações unilaterais em contratos bilaterais, à exceção dos casos em que isso é absolutamente necessário (como a resilição por arrependimento unilateral). Ainda assim, mesmo nos restritíssimos casos existentes, isso, em geral, vem acompanhado de sanções (multas penitenciais).

Era comum, especialmente nos contratos bancários, que os fornecedores de produtos financeiros tentassem, de todo modo, incluir cláusulas contratuais que lhes permitiam estabelecer unilateralmente as taxas de juros, correção monetária e encargos contratuais.



Não confunda essa limitação com a possibilidade de fixação contratual de encargos flutuantes, variáveis, o que é comum nos contratos bancários (adoção, por exemplo, da taxa SELIC ou de comissão de permanência).

➤ **Autorizem o fornecedor a cancelar o contrato unilateralmente, sem que igual direito seja conferido ao consumidor**

O inc. XI estabelece a cláusula de **opção exclusiva do fornecedor em resilir o contrato**. A resilição (=cancelar) decorre do puro arbítrio de uma das partes e é comum em certos contratos.⁶



Agora, a mera previsão contratual de que o consumidor também pode resilir o contato é suficiente para que a cláusula valha? Mais ou menos. Necessário atentar para a boa-fé, de modo a evitar o abuso de direito do fornecedor.

A rigor, **válida a cláusula de resilição unilateral, se permitida para ambas as partes**. No entanto, se se verificar que a cláusula foi usada pelo fornecedor para que houvesse o *cancelamento* do contrato a fim de que ele pudesse, logo em seguida, propor novo contrato, com valores mais altos, há violação não apenas do inc. XI como também do inc. X, mencionado antes.

⁶ A resilição é uma das espécies de rescisão, usada para dar cabo, terminar, um contrato, de maneira unilateral ou bilateral. Talvez o exemplo mais evidente disso seja o divórcio. Assinado o contrato de casamento, pode ser que haja arrependimento; o arrependido pode cancelar o contrato de casamento (resilição unilateral), ou ambos, arrependidos, desejam cancelar o pacto (resilição bilateral). Pode, ou não, haver exigência de motivação no caso de resilição (no casamento, o divórcio é sempre imotivado, ou seja, quero me divorciar e ponto, não devo explicações a ninguém).

Numa perspectiva mais contratual pura, e patrimonial, é o caso da resilição nos contratos de locação. Eu alugo meu imóvel a você e você pode resilir (cancelar) o contrato a qualquer tempo (direito de arrependimento), mediante o pagamento proporcional de penalidade (multa penitencial), em geral. Isso pode ser unilateral (só você quer) ou bilateral (ambos queremos); pode ser que haja motivação (denúncia cheia) ou não (denúncia vazia).

O mesmo ocorre no contrato de trabalho, no qual o empregado pode pedir demissão (resilição unilateral imotivada) a qualquer tempo, bem como o empregador (demissão sem justa causa). A exigência de motivação ou não depende do contrato, mas aí o papo já descamba para o Direito Civil e para o Direito do Trabalho e não me interessa aqui.



- **Obriguem o consumidor a ressarcir os custos de cobrança de sua obrigação, sem que igual direito lhe seja conferido contra o fornecedor**



O inc. XII estabelece a cláusula de **ressarcimento unilateral dos custos da cobrança**. Não há restrição à possibilidade de o fornecedor cobrar do consumidor os custos de cobrança; isso é absolutamente normal.

O que não pode é haver fixação para apenas um dos lados do contrato, sem previsão contratual igual para o outro. De novo, a mera previsão é insuficiente para se analisar a lisura da cláusula; necessário atentar para a boa-fé, de modo a evitar o abuso de direito do fornecedor.

- **Autorizem o fornecedor a modificar unilateralmente o conteúdo ou a qualidade do contrato, após sua celebração**

O inc. XIII estabelece a cláusula de **alteração unilateral do contrato**. Talvez o aspecto mais relevante a respeito disso seja vinculado a prazos de entrega de produtos ou finalização de serviços.

O fornecedor não pode simplesmente **ignorar os prazos e entregar o produto ou finalizar o serviço quando lhe for mais conveniente**. Evidente que há situações e situações, sendo que, na maioria dos casos, pequeno atraso não configurará elemento suficiente para a rescisão do contrato.



Mais uma vez, a mera previsão é insuficiente para se analisar a lisura da cláusula; necessário atentar para a boa-fé, de modo a evitar o abuso de direito do fornecedor.

- **Infrinjam ou possibilitem a violação de normas ambientais**

O inc. XIV estabelece a cláusula de **violação de norma ambiental**. Há, aqui, proteção de bens jurídicos coletivos, em detrimento de valores individuais. A fruição de produtos e serviços para um não pode acarretar danos para todos. Vale rememorar que o princípio da função social do contrato, previsto no art. 421 do Código Civil, é também *ambiental*, verdadeira *função socioambiental do contrato*.

- **Estejam em desacordo com o sistema de proteção ao consumidor**



O inc. XV estabelece a cláusula **negativa de proteção consumerista**. Essa é verdadeira cláusula geral das cláusulas abusivas, já que permite que inúmeras condutas dos fornecedores sejam enquadradas como violadoras à norma de consumo.

Ressalto que o próprio *caput* do art. 51 deixa bem evidente que o rol dos incisos é meramente exemplificativo, mas o inc. XV traz reforço maior. Qualquer cláusula contratual que viole as normas consumeristas, que são de ordem pública, devem ser afastadas de pronto.

Os direitos dos consumidores, individual ou coletivamente, são indisponíveis e não permitem mitigação por força de pacto interprivado. Inclusive, **o sistema de proteção do consumidor não se resume ao CDC, mas apenas é centralizado nele**. É o caso, por exemplo, da cláusula de alteração de foro, reputada



nula pelo STJ (REsp 1.010.834/GO), devendo ser eleito o foro do domicílio do consumidor a fim de facilitar a defesa da parte hipossuficiente da relação.

➤ Possibilitem a renúncia do direito de indenização por benfeitorias necessárias



O inc. XVI estabelece a cláusula **negativa de indenização por benfeitorias necessárias**. Não só, entende o STJ (REsp 1.643.771/PR) que **também as acessões** devem ser objeto de indenização.⁷

A regra se aplica, por exemplo, à aquisição de imóvel em parcelas, por meio de documento particular de venda (compromisso ou promessa de compra e venda), regida pelo Decreto-Lei 58/1937. Muito comum que os vendedores alienem o imóvel e, diante do inadimplemento, retomem a propriedade.

No entanto, não consideram as benfeitorias necessárias feitas pelos adquirentes, em violação ao inc. XVI. As acessões e benfeitorias necessárias devem ser indenizadas ao adquirente. Há, porém, duas situações que exigem sua atenção.

Primeiro, **não serão indenizadas as benfeitorias – ou acessões – feitas em desconformidade com o contrato ou com a lei**. Em outras palavras, construiu irregularmente, fez *puxadinho*, não respeitou as regras municipais de edificação ou fez a obra escondido? Perdeu (REsp 1.643.771/PR).

Segundo, como os contratos de locação predial urbana não estão submetidos ao CDC, a regra não se aplica às locações regidas pela Lei 8.245/1991 (Lei de Locações). Isso porque o art. 35 da lei possibilita que a cláusula contratual exclua o dever de indenização pelas benfeitorias necessárias” O STJ, por isso, entende que nos contratos de locação, é válida a cláusula de renúncia à indenização das benfeitorias e ao direito de retenção (Súmula 335).

➤ Condicionem ou limitem de qualquer forma o acesso aos órgãos do Poder Judiciário

O inc. XVII estabelece a cláusula **negativa de condicionamento ou limitação de acesso ao Poder Judiciário**. Em realidade, aqui se sublinha o art. 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal. A norma determina que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

⁷ A distinção clara entre benfeitorias e acessões depende de conhecimentos doutrinários de Direito Civil mais consolidados, especificamente de Direito das Coisas. Não objetivo explicar de maneira aprofundada o tema. De modo simples, a *acessão* é *algo novo*, ao passo que a *benfeitoria* é um *acréscimo*. Assim, uma casa é uma *acessão* num terreno, ao passo que a cobertura de uma varanda é uma *benfeitoria* neste mesmo terreno.

De outro lado, também não quero entrar em detalhes, mas é necessário distinguir as benfeitorias. São três tipos, previstos nos incisos do art. 96 do Código Civil: “As benfeitorias podem ser voluptuárias, úteis ou necessárias.

§ 1º São voluptuárias as de mero deleite ou recreio, que não aumentam o uso habitual do bem, ainda que o tornem mais agradável ou sejam de elevado valor.

§ 2º São úteis as que aumentam ou facilitam o uso do bem.

§ 3º São necessárias as que têm por fim conservar o bem ou evitar que se deteriore”.

Sinteticamente, benfeitoria voluptuária é uma torneira de prata (“mais agradável ou sejam de elevado valor”), útil é o *box* que separa o chuveiro do restante do banheiro (“facilitam o uso do bem”), necessária é o reboco dos tijolos (“conservar o bem”). Somente estas últimas interessam.



No mesmo sentido vai o art. 3º do Código de Processo Civil: "não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito". O dispositivo processual repete a norma constitucional e, agora, há repetição também no dispositivo consumerista.

Trata-se do **princípio constitucional do acesso à justiça**. O Estado Democrático de Direito, composto pelos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, não pode se manter se o cidadão não tem acesso, formal e substancial, ao último. A própria democracia contemporânea se assenta na perspectiva de se buscar o Poder Judiciário em caso de violação ou de ameaça de lesão aos bens jurídicos fundamentais.

Vincula-se esse dispositivo ao inc. I. O questionamento sobre a cláusula de eleição de foro é exemplo. Imagine que você comprou um iPhone, *designed in California, made in China*, e ele para de funcionar. Você entra em contato com a fabricante e ela diz que você deve levar o aparelho à assistência técnica. Você leva. Eles alegam que foi mau uso e não vão trocar o produto ou indenizar você.

Você vai ao Juizado Especial Cível e propõe uma ação. Na contestação, a fabricante argumenta que a ação tem que ser extinta, porque o contrato dispõe que os conflitos devem ser resolvidos pela Câmara de Comércio, excluindo-se o Poder Judiciário. Além disso, mesmo que prevalecesse o Poder Judiciário, seria competente o Juízo da Califórnia, pela presença de cláusula de eleição de foro no contrato. Pode?

Quanto ao primeiro item - Câmara de Comércio - não, em absoluto. Aqui se aplica o inc. XVII do art. 51 do CDC e o art. 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal. Lembre, porém, que o inc. VII do art. 51 do CDC permite a utilização de arbitragem, em certas situações.

Quanto ao segundo item - **cláusula de eleição de foro** - do caso, **a jurisprudência entende que ela pode ser considerada abusiva**, por força do art. 51, inc. I, do CDC, **mas a abusividade não é absoluta**. O STJ entende, há muito (REsp 47.081/SP, de 1994), que a cláusula de eleição de foro inserida em contrato de adesão **é abusiva quando se constata**: a) no momento da celebração, não compreender o consumidor, no momento da contratação, o efeito da estipulação; b) **a estipulação resulta inviabilidade ou especial dificuldade de acesso ao Judiciário**; c) se trata de contrato de obrigação adesão (monopólio de produto ou serviço). Assim, entende-se que "a cláusula de eleição de foro inserta em contrato de adesão é, em princípio, válida e eficaz, salvo se verificada a hipossuficiência do aderente, inviabilizando, por conseguinte, seu acesso ao Poder Judiciário (AgInt no AREsp 1.787.192/BA).

O STJ (REsp 1.784.595/MS) entende que nem mesmo o Estado pode ser afastado do acesso à justiça. No caso, uma farmácia se negou a assinar um TAC junto ao MP quando flagrada pela vigilância sanitária, porque havia sido multada inúmeras vezes pela constatação de péssimas condições sanitárias. O MP propôs ação civil pública e a farmácia alegou que não caberia a ação porque já havia sido multada e, portanto, o acesso ao Judiciário estaria obstado. A Corte entendeu que não é possível tal compreensão, por aplicação da regra constitucional e processual.

- **Estabeleçam prazos de carência em caso de impontualidade das prestações mensais ou impeçam o restabelecimento integral dos direitos do consumidor e de seus meios de pagamento a partir da purgação da mora ou do acordo com os credores**

O inc. XVIII estabelece a cláusula **de carência por inadimplemento**. Trata-se de situação dificulta o restabelecimento da saúde financeira do consumidor. Em síntese, em caso de atraso no pagamento de débitos, o consumidor encontra maiores dificuldades em conseguir reerguer as finanças, o que contraria o objetivo da Lei 14.181/2021, a Lei do Superendividamento, de evitar que o consumidor fique em situação creditícia ainda pior.



Assim, e partir da purgação da mora, judicial ou extrajudicial, ⁸ou de acordo com os credores, o consumidor deve ter sua situação creditícia integralmente restaurada. Isso permite que o superendividamento seja prevenido, ao mesmo tempo em que remediado.

3 – Regras de financiamento

Não é segredo que nosso sistema financeiro tende ao oligopólio e que as condições de contratação são bastante desfavoráveis aos consumidores. Esse, inclusive, é um dos motivos para nossa sociedade de consumo de massa *não decolar*.

Consumidores brasileiros têm grande dificuldade em financiar suas aquisições no longo prazo. Diferente, por exemplo, dos consumidores norte-americanos ou chineses, que são frequentemente estimulados por seus respectivos governos a consumir em níveis quase insustentáveis (e o *tsunami* causado pelo colapso do sistema financeiro de 2008 que o diga). ⁹

Prevê o art. 52 que no fornecimento de produtos ou serviços que envolva crédito ou financiamento ao consumidor, **o fornecedor deve fornecer prévia e adequadamente uma série de informações mínimas**. Ou seja, pode haver outras informações, mas estas, abaixo, são as mínimas:

I - preço do produto ou serviço em moeda corrente nacional;

II - montante dos juros de mora e da taxa efetiva anual de juros;

III - acréscimos legalmente previstos;

⁸ Purgar a mora é, de maneira bastante simples, *não estar mais inadimplente*. Prevê o art. 401, inc. I, do Código Civil que o devedor purga a mora oferecendo a prestação mais a importância dos prejuízos decorrentes do dia da oferta. Em geral, purgar a mora é pagar com os consectários legais, quais sejam multa, juros e correção monetária etc., portanto. A purgação, para o devedor, serve para evitar que a mora continue a lhe produzir efeitos deletérios, como aumentar a prestação, por conta dos juros, levar o fornecedor a inscrever seu nome do SERASA etc.

⁹ Em resumo, mudanças legislativas nos EUA permitiram que os bancos emprestassem mais e mais dinheiro para a aquisição da casa própria. Especialmente George H W Bush (1992) e Bill Clinton (1999) fizeram a Associação Federal Nacional de Hipotecas, a *Fannie Mae*, subsidiar mais financiamentos habitacionais, especialmente com o resseguro a bancos privados (como se a CAIXA fizesse um seguro para os bancos privados para o caso de os compradores de imóveis não pagarem a hipoteca). O patrimônio das *empresas públicas* do gênero, que são muito importantes desde o *New Deal*, para recuperação econômica da Crise de 1929, ultrapassa 10 trilhões de dólares.

O problema é que os empréstimos começaram a ser dados a quem simplesmente não tinha e nem teria como pagar. Os financiamentos *subprime* somaram trilhões de dólares. Muitos investimentos compraram investimentos atrelados a esses financiamentos, porque a taxa de retorno era alta (justamente porque o risco era altíssimo, de débitos e mais débitos um bando de gente sem dinheiro, sem patrimônio e sem renda). Todo mundo pensava, *juro alto e ainda garantida pelo governo dos EUA? Põe todo o meu dinheiro nesse investimento!* Todo mundo ia feliz até que a galera da base da pirâmide começou a perder o emprego, não pagar os financiamentos e perder a casa. Execuções de hipoteca em massa, crise de desemprego e uma baixa recorde nos preços dos imóveis. Em 15/09/2008, um dos bancos de investimentos mais tradicionais dos EUA, o *Lehman Brothers*, foi à falência. Aí o mundo começou a entender o que estava acontecendo (milhões de investidores no mundo todo perderam muita grana). Vários bancos locais começaram a quebrar, em 2008, e o *Fannie Mae*, junto com o *Freddie Mac*, teve de injetar bilhões e bilhões nos bancos privados para evitar caos ainda maior. Calcula-se que cinco trilhões de dólares foram garantidos por essas instituições públicas, sendo que o governos dos EUA teve de emitir 800 bilhões de dólares em títulos de dívida pública para injetar nas *empresas públicas* e salvar as instituições e o sistema financeiro nacional (imagina o estrago se o governo tivesse dado o calote?). Curioso é que eles pagaram as dívidas emitindo novas dívidas...



IV - número e periodicidade das prestações;

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

E aí vem uma das maiores inovações do CDC. O §1º estabelece que **as multas de mora pelo inadimplemento não podem ser superiores a 2% do valor da prestação**. Em resumo, se atrasou o pagamento, a multa por não pagar não pode ser maior que 2% do valor devido.

Há extensa jurisprudência sobre o assunto (e meu objetivo não é analisar os temas todos ou resolver casos concretos específicos, mas apenas dar uma passada *no que cai nas provas*). O STJ (Súmula 285) afirma que nos contratos bancários posteriores ao CDC incide a multa moratória nele prevista, limitada a 2%.



Por isso, **se admite 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) fique cabalmente demonstrada** (REsp 1.061.530/RS).

Igualmente, a importância cobrada a título de comissão de permanência não pode ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato, ou seja: a) juros remuneratórios à taxa média de mercado, não podendo ultrapassar o percentual contratado para o período de normalidade da operação; b) juros moratórios até o limite de 12% ao ano; e c) multa contratual limitada a 2% do valor da prestação, nos termos do art. 52, § 1º, do CDC (REsp 1.058.114/RS).

Ao contrário, o STJ (REsp 655.267/SP) diz que não se aplica o CDC às relações jurídicas existentes entre condomínio e condôminos. Aí você pode pensar, *então pode o condomínio colocar multa maior de 2% no boleto?* Não. Por quê? Porque nesse caso se aplica o art. 1.336, §1º do Código Civil e a **multa pelo inadimplemento de contribuição condominial continua sendo de 2%** (REsp 722.904/RS).



Além disso, estabelece o §2º do art. 52 uma garantia ao consumidor. Segundo a norma, **a liquidação antecipada do débito, total ou parcialmente, mediante redução proporcional dos juros e demais acréscimos é obrigatória**. Ou seja, antecipou o pagamento? Tem de receber um *desconto*.

Por isso, **as instituições financeiras não podem cobrar tarifa para liquidação antecipada de débitos** (REsp 1.409.792/DF). Somente no período de 06/09/2006 (entrada em vigor da Resolução 3.401/2006 do CMN) e 06/12/2007 (entrada em vigor da Resolução 3.516/07 do CMN) é que tal cobrança podia ser feita.

Mas, atenção, pois o dispositivo refere-se a encargos de ordem financeira. O caso do consórcio tem outra natureza jurídica, pelo que a saída de um dos participantes não justifica a devolução ou a redução daquelas parcelas que são contratadas no interesse de todo o grupo (REsp 688.794/RJ).

Por fim, a Lei 14.181/2021, a Lei do Superendividamento, proibiu, no inc. XVIII do art. 51, que os fornecedores de crédito estabeleçam prazos de carência em caso de impontualidade das prestações mensais ou impeçam o restabelecimento integral dos direitos do consumidor e de seus meios de pagamento a partir da purgação da mora ou do acordo com os credores.



4 – Cláusula de perdimento

ESCLARECENDO!



Se compro um imóvel e, por alguma razão, não pago as prestações, perco todo o valor já pago? O art. 53 estabelece que não. **Nos contratos de compra e venda de móveis ou imóveis mediante pagamento em prestações, bem como nas alienações fiduciárias em garantia, consideram-se nulas de pleno direito as cláusulas que estabeleçam a perda total das prestações pagas em benefício do credor que, em razão do inadimplemento, pleitear a resolução do contrato e a retomada do produto alienado.**

É a vedação à chamada *cláusula de decaimento*. No entanto, essa regra precisa ser vista com cuidado.

No caso de consórcios, a compensação ou a restituição das parcelas quitadas terá descontada, além da vantagem econômica auferida com a fruição, os prejuízos que o desistente ou inadimplente causar ao grupo (§2º). Além disso, a Lei 4.591/1964, após as alterações da Lei 13.786/2018, prevê, no art. 67-A, regras específicas para o distrato, incluindo perdas de até 50% do valor pago pelo comprador (§5º).

Seção III – Contratos de adesão

O contrato de adesão é, em larga medida, o contrato pelo qual fazemos a esmagadora maioria das contratações. Eu, no dia em que digitava esse texto, celebrei alguns contratos de adesão. Fui ao mercado e comprei alguns produtos, comprei um produto pela internet, abasteci meu carro num posto de gasolina e pedi comida por um aplicativo. Celebrei, num único dia, quatro contratos de adesão.

O que caracteriza um contrato de adesão e no que ele se diferencia de um contrato paritário? Justamente a adesão. Os contratos clássicos, pensados pelos doutrinadores franceses de perucas engraçadas de *bobs*, roupas com culotes vistosos e pó de arroz nas bochechas rosadas, imaginava dois burgueses sentados num escritório discutindo longamente o contrato, fazendo cálculos contábeis importantes, cogitando variáveis econômicas vindouras enquanto riam copiosamente ao tomar mais uma taça de *cognac*.

Você costuma passar por esse processo quando analisa se vale a pena assinar o *Netflix*? Ou quando vai ao *shopping* comprar uma peça de roupa? Para na arara e discute longamente com o vendedor a respeito da origem do material da peça, sobre o processo de tingimento e sobre como aquela peça em específico tem o potencial de substituir uma outra e combinar com diversas peças que você possui?

Quem nunca pagou academia e não foi? **Assim é o contrato de adesão, no qual uma das partes (o aderente, o consumidor) tem duas opções: concordar ou não com o contrato já previamente estabelecido pelo fornecedor.** Pá-pum. Não tem papo. Impulsivo, até. A adesão está para os contratos assim como o *Tinder* está para os relacionamentos afetivos, entende?

E é assim, mas num tom a mais no *juridiquês* que o art. 54 define o contrato de adesão:

Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo.



Como lá na década de 1980 ainda se discutia muito a respeito dos limites do contrato de adesão, o §1º prevê que a inserção de cláusula no formulário não desfigura a natureza de adesão do contrato. Ou seja, colocar um formulário para o consumidor preencher, como habitualmente se faz nos contratos eletrônicos, não desfigura a adesão e nem a aplicação do CDC.

Como o consumidor não tem muita opção (é sim ou não, não tem talvez), **os contratos devem ser escritos em termos claros e com caracteres ostensivos e legíveis.** O §3º exige que o tamanho da fonte seja de, no mínimo doze, de modo a facilitar sua compreensão pelo consumidor. Sim, tem fornecedor que coloca letra miúda no contrato (lembre-se que na publicidade não é necessário que a fonte seja 12, mas apenas no contrato escrito em si).



Inclusive, **as cláusulas que implicarem limitação de direito do consumidor deverão ser redigidas com destaque, permitindo sua imediata e fácil compreensão.** O §4º pretende evitar que o consumidor se canse de ler um longo contrato e deixe de visualizar justamente aquela cláusula 85 das 347 existentes, cláusula essa que prevê uma limitação ao direito.

◀ Quem nunca? Desafio: você já leu algum contrato eletrônico na íntegra? Eu nunca. Já li pedaços, mas nunca inteirinho, de ponta a ponta. A chance de haver uma cláusula que impedisse que eu requeresse indenização ou na qual eu abrisse mão do meu direito de imagem ou qualquer outra coisa do tipo seria bastante grande se não existisse o §4º.

E se houver uma cláusula limitadora de direito no meio do contrato, sem destaque? Houve violação ao art. 54, §4º, do CDC, sendo ela, portanto, nula de pleno direito, já que as normas consumeristas são de ordem pública e inafastáveis pela vontade das partes.

E se uma das partes descumprir o contrato? Bem, volte ao *Tinder*... a outra pessoa *resolve* de outro jeito! **Nos contratos de adesão admite-se cláusula resolutória, desde que a alternativa, cabendo a escolha ao consumidor,** ressaltando-se o disposto no §2º do art. 53.

Em outras palavras, é possível inserir no contrato de adesão uma cláusula para resolver (=terminar) o contrato, em caso de inadimplemento (=descumprimento). Porém, essa resolução depende de uma opção do consumidor; não pode o fornecedor optar pela resolução. Ao fornecedor resta a opção de exigir o cumprimento da prestação, incluindo perdas e danos (=indenização).

A letra da Lei

Agora, trago a você os dispositivos de lei referentes à nossa aula. Lembro que, ao longo do texto, eu não trato de todos os dispositivos legais aqui citados, propositadamente. Isso porque meu objetivo não é tornar o material um *comentário à lei*, mas, sim, fazer você compreender os institutos jurídicos que são importantes à prova.

Agora, ao contrário, o objetivo é trazer todos os dispositivos legais, para que você possa ao menos passar os olhos. Não se preocupe em compreender em detalhe cada um deles; eu objetivo apenas trazer o texto legal para que você não precise procurá-los fora do material. Trata-se da *letra* da lei com grifos nos principais pontos da norma, para ajudar na fixação dos conteúdos.

Vamos lá!



CAPÍTULO VI DA PROTEÇÃO CONTRATUAL

SEÇÃO I DISPOSIÇÕES GERAIS

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.

CC/2002

Art. 432. Se o negócio for daqueles em que não seja costume a aceitação expressa, ou o proponente a tiver dispensado, **reputar-se-á concluído o contrato**, não chegando a tempo a recusa.

Art. 47. As cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor.

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

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

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

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

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

SEÇÃO II DAS CLÁUSULAS ABUSIVAS

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

I - impossibilitem, exonerem ou atenuem a responsabilidade do fornecedor por vícios de qualquer natureza dos produtos e serviços ou impliquem renúncia ou disposição de direitos. Nas



relações de consumo entre o fornecedor e o **consumidor pessoa jurídica**, a indenização poderá ser limitada, em situações justificáveis;

II - subtraíam ao consumidor a opção de reembolso da quantia já paga, nos casos previstos neste código;

III - transfiram responsabilidades a terceiros;

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

VI - estabeleçam inversão do ônus da prova em prejuízo do consumidor;

VII - determinem a utilização compulsória de arbitragem;

VIII - imponham representante para concluir ou realizar outro negócio jurídico pelo consumidor;

IX - deixem ao fornecedor a opção de concluir ou não o contrato, embora obrigando o consumidor;

X - permitam ao fornecedor, direta ou indiretamente, variação do preço de maneira unilateral;

XI - autorizem o fornecedor a cancelar o contrato unilateralmente, sem que igual direito seja conferido ao consumidor;

XII - obriguem o consumidor a ressarcir os custos de cobrança de sua obrigação, sem que igual direito lhe seja conferido contra o fornecedor;

XIII - autorizem o fornecedor a modificar unilateralmente o conteúdo ou a qualidade do contrato, após sua celebração;

XIV - infrinjam ou possibilitem a violação de normas ambientais;

XV - estejam em desacordo com o sistema de proteção ao consumidor;

XVI - possibilitem a renúncia do direito de indenização por benfeitorias necessárias.

§ 1º **Presume-se exagerada**, entre outros casos, a vantagem que:

I - ofende os princípios fundamentais do sistema jurídico a que pertence;

II - restringe direitos ou obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio contratual;

III - se mostra excessivamente onerosa para o consumidor, considerando-se a natureza e conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso.

§ 2º A nulidade de uma cláusula contratual abusiva não invalida o contrato, **exceto quando de sua ausência**, apesar dos esforços de integração, **decorrer ônus excessivo a qualquer das partes**.



§ 4º É **facultado** a qualquer **consumidor** ou **entidade** que o represente **requerer ao Ministério Público** que ajuíze a **competente ação para ser declarada a nulidade de cláusula contratual** que contrarie o disposto neste código ou de qualquer forma não assegure o justo equilíbrio entre direitos e obrigações das partes.

Súmulas do STJ

130: "**A empresa responde**, perante o cliente, **pela reparação de dano ou furto** de veículo ocorridos em seu estacionamento".

638: "**É abusiva a cláusula contratual** que **restringe a responsabilidade de instituição financeira pelos danos** decorrentes de roubo, furto ou extravio de bem entregue em garantia no âmbito de contrato de penhor civil".

479: "**As instituições financeiras respondem** objetivamente pelos **danos gerados por fortuito** interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias".

381: "**Nos contratos bancários**, é **vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas**".

160: "**É defeso, ao Município, atualizar o IPTU**, mediante decreto, em percentual superior ao índice oficial de correção monetária".

335: "Nos **contratos de locação**, **é válida a cláusula de renúncia** à indenização das benfeitorias e ao direito de retenção".

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

I - **preço** do produto ou serviço em moeda corrente nacional;

II - montante dos **juros de mora** e da taxa efetiva anual de juros;

III - **acréscimos** legalmente previstos;

IV - **número e periodicidade das prestações**;

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

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

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



Súmula 285 do STJ: "Nos **contratos bancários** posteriores ao Código de Defesa do Consumidor **incide a multa moratória nele prevista**".

Art. 53. Nos contratos de compra e venda de móveis ou imóveis mediante pagamento em prestações, bem como nas alienações fiduciárias em garantia, consideram-se **nulas de pleno direito** as cláusulas que estabeleçam a perda total das prestações pagas em benefício do credor que, em razão do inadimplemento, pleitear a resolução do contrato e a retomada do produto alienado.

§ 2º Nos contratos do sistema de consórcio de produtos duráveis, a compensação ou a restituição das parcelas quitadas, na forma deste artigo, terá descontada, além da vantagem econômica auferida com a fruição, os prejuízos que o desistente ou inadimplente causar ao grupo.

§ 3º Os contratos de que trata o caput deste artigo serão expressos em moeda corrente nacional.

SEÇÃO III DOS CONTRATOS DE ADESÃO

Art. 54. Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo.

§ 1º A inserção de cláusula no formulário **não desfigura** a natureza de adesão do contrato.

§ 2º Nos contratos de adesão admite-se cláusula resolutória, desde que a alternativa, cabendo a escolha ao consumidor, ressalvando-se o disposto no § 2º do artigo anterior.

§ 3º Os contratos de adesão escritos serão redigidos em termos claros e com caracteres ostensivos e legíveis, cujo tamanho da fonte **não será inferior ao corpo doze**, de modo a facilitar sua compreensão pelo consumidor.

§ 4º As cláusulas que implicarem limitação de direito do consumidor deverão ser redigidas com destaque, permitindo sua imediata e fácil compreensão.



Proteção contratual (arts. 46 a 54)

CEBRASPE

1. (CEBRASPE - EMAP - 2018) Julgue o item seguinte, relativo à desconsideração da personalidade jurídica, à responsabilidade civil e à ausência.

Segundo o Superior Tribunal de Justiça, as instituições bancárias respondem objetivamente por fortuitos internos — danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros, como o recebimento de empréstimos mediante fraude —, responsabilidade que decorre do risco do empreendimento.

Comentários

A assertiva está **correta**. É o teor da Súmula 479 do STJ: "As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias."

A responsabilidade das instituições financeiras não se elide mediante fraude e delitos praticados por terceiros, por se tratar de risco inerente à atividade econômica dos bancos, pois o nexo de causalidade entre a conduta do banco e o dano advém da abertura de conta corrente, em nome do autor, de modo que não se exclui a responsabilidade das instituições financeiras pelos danos causados. Sob essa perspectiva, entende-se que os bancos são responsáveis por indenizar aqueles que tiveram danos por fraudes ou delitos praticados por terceiros, como, por exemplo, abertura de conta-corrente ou recebimento de empréstimos mediante fraude ou utilização de documentos falsos, pois essa situação representa defeito na prestação de serviços.



LISTA DE QUESTÕES

Proteção contratual (arts. 46 a 54)

CEBRASPE

1. (CEBRASPE - EMAP - 2018) Julgue o item seguinte, relativo à desconsideração da personalidade jurídica, à responsabilidade civil e à ausência.

Segundo o Superior Tribunal de Justiça, as instituições bancárias respondem objetivamente por fortuitos internos — danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros, como o recebimento de empréstimos mediante fraude —, responsabilidade que decorre do risco do empreendimento.

GABARITO

1. C



ESSA LEI TODO MUNDO CONHECE: PIRATARIA É CRIME.

Mas é sempre bom revisar o porquê e como você pode ser prejudicado com essa prática.



1 Professor investe seu tempo para elaborar os cursos e o site os coloca à venda.



2 Pirata divulga ilicitamente (grupos de rateio), utilizando-se do anonimato, nomes falsos ou laranjas (geralmente o pirata se anuncia como formador de "grupos solidários" de rateio que não visam lucro).



3 Pirata cria alunos fake praticando falsidade ideológica, comprando cursos do site em nome de pessoas aleatórias (usando nome, CPF, endereço e telefone de terceiros sem autorização).



4 Pirata compra, muitas vezes, clonando cartões de crédito (por vezes o sistema anti-fraude não consegue identificar o golpe a tempo).



5 Pirata fere os Termos de Uso, adultera as aulas e retira a identificação dos arquivos PDF (justamente porque a atividade é ilegal e ele não quer que seus fakes sejam identificados).



6 Pirata revende as aulas protegidas por direitos autorais, praticando concorrência desleal e em flagrante desrespeito à Lei de Direitos Autorais (Lei 9.610/98).



7 Concurseiro(a) desinformado participa de rateio, achando que nada disso está acontecendo e esperando se tornar servidor público para exigir o cumprimento das leis.



8 O professor que elaborou o curso não ganha nada, o site não recebe nada, e a pessoa que praticou todos os ilícitos anteriores (pirata) fica com o lucro.



Deixando de lado esse mar de sujeira, aproveitamos para agradecer a todos que adquirem os cursos honestamente e permitem que o site continue existindo.