

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DEPARTAMENTO DE DIREITO

Natália de Mesquita Orsi Vieira

O processo de análise de crédito e o Código de Defesa do Consumidor: um estudo a partir da boa-fé objetiva.

Florianópolis
2012

Natália de Mesquita Orsi Vieira

O processo de análise de crédito e o Código de Defesa do Consumidor: um estudo a partir da boa-fé objetiva.

Trabalho de Conclusão apresentado ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, como requisito à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof^a. Leilane Mendonça Zavarizi da Rosa

Florianópolis

2012

Autora: Natália de Mesquita Orsi Vieira

Título: O processo de análise de crédito e o Código de Defesa do Consumidor: um estudo a partir da boa-fé objetiva

Trabalho de Conclusão apresentado ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, como requisito à obtenção do título de Bacharel em Direito, aprovado com nota _____.

Florianópolis/SC, 03 de julho de 2012.

Prof^a. Leilane Mendonça Zavarizi da Rosa

Professora Orientadora

Prof^a. Denise Pinheiro

Membro da Banca Examinadora

Prof. Thiago Martinelli Veiga

Membro da Banca Examinadora

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo analisar a atuação do Código de Defesa do Consumidor na concessão do crédito bancário e, defender a responsabilidade das instituições bancárias pelos danos causados pela não observação dos princípios constantes na referida lei. Para tanto, utiliza-se dos princípios da boa-fé objetiva e da transparência para nortear a análise de crédito e impedir os abusos cometidos pelos fornecedores de crédito.

Palavras-chave: Concessão de Crédito, Boa-Fé Objetiva, Responsabilidade Civil, Instituições Bancárias.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	6
2 A RELAÇÃO DE CONSUMO.....	8
2.1 Da relação de consumo	8
2.2 Os princípios consagrados pelo Código de Defesa do Consumidor.....	13
2.2.1 O Código de Defesa do Consumidor como uma lei principiológica.....	13
2.2.2 O princípio da equidade.....	14
2.2.3 O princípio da segurança.....	15
2.2.4 O princípio da transparência.....	16
2.2.5 Princípio da vulnerabilidade.....	18
2.2.6 O princípio da boa-fé.....	19
2.3 As características da relação de consumo	21
2.3.1 Os sujeitos da relação de consumo	21
2.3.2 Os objetos da relação de consumo.....	23
2.4 As características da relação de consumo no direito bancário.....	25
3 A CONCESSÃO DE CRÉDITO	28
3.1 Conceitos e pressupostos da concessão de crédito	28
3.1.1 Definição de crédito	28
3.1.2 Natureza do contrato de crédito	30
3.2 A análise para a concessão de crédito.....	32
3.3 A concessão de crédito e o Código de Defesa do Consumidor	34
4 A RESPONSABILIDADE NA CONCESSÃO DE CRÉDITO.....	43
4.1 A responsabilidade dos bancos na concessão de crédito.....	43
4.1.1 Responsabilidade de risco	44
4.2 Tutela do consumidor no judiciário.....	46
4.2.1 Fornecimento inadequado do consumidor	48
4.2.2 Requisitos para a configuração da responsabilidade na instituição financeira	50
4.2.3 Restrição e limitação de crédito.....	51
4.2.4 Inscrição indevida em cadastro de restrição ao crédito	55
4.3 Competência para a fiscalização da concessão de crédito.....	56
4.3.1 Responsabilidade pela omissão na fiscalização da concessão de crédito	57
4.3.2 Medidas para adequação da análise de crédito à legislação consumerista.....	59
5 CONCLUSÃO	61
REFERÊNCIAS	63

1 INTRODUÇÃO

As rápidas transformações da sociedade, principalmente a partir do século XX, levaram às grandes modificações das relações de consumo que ficaram cada vez mais sofisticadas com as evoluções industriais e tecnológicas.

As empresas fornecedoras de produtos e serviços ficaram cada vez maiores e poderosas, aumentando sua importância no mercado e criando monopólios em certas áreas.

O crescimento da população também criou a necessidade de agilidade nas relações de consumo, o que introduziu os contratos de adesão na sociedade para dar a rapidez que as relações exigiam e ainda proporcionar a economia das fornecedoras.

Essas mudanças geraram uma vulnerabilidade do consumidor perante o fornecedor, pela distância criada entre o conhecimento e o poder econômico de um e de outro.

Para proteger o consumidor, o direito teve que se adequar às novas exigências e surgiu, então, o Código de Defesa do Consumidor para estabelecer regras e princípios para reger essa relação, buscando a equidade entre as partes do contrato.

Se enquadram nessa relação, os contratos bancários, nos quais figuram em um desses polos da relação uma instituição bancária, que pelo próprio produto e serviço oferecido, claramente apresenta um grande poder econômico, evidenciando-se a vulnerabilidade da parte adquirente desses contratos.

Por essa razão, é importante a incidência do CDC nos contratos bancários, principalmente, nos de fornecimento de crédito. Neste contexto, os princípios da boa-fé objetiva e da transparência, determinados pelo CDC, servem para impedir os abusos cometidos durante e principalmente depois da efetivação dos contratos de crédito.

Os preceitos contidos no CDC também são relevantes para impedir o superendividamento das pessoas, o que pode ser muito prejudicial à economia do

país. Com o atendimento às normas da lei consumerista, as relações de consumo tem menos chances de gerar danos para ambas as partes das relações.

Por isso, o presente trabalho pretende verificar a responsabilidade pela análise e concessão de crédito das instituições financeiras e analisar o papel do princípio da boa-fé objetiva para regulá-las e criar medidas para impedir as discrepâncias de poderes entre as partes dessa relação.

Para tanto, além da Introdução e Conclusão, esta monografia se divide em três capítulos.

O primeiro abordará o surgimento da relação de consumo, com a demonstração das características dessa relação e como o direito evoluiu para tutelar o consumidor, demonstrando a incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos bancários. Há também a exposição dos princípios constantes na lei consumerista que são os principais norteadores do relacionamento entre consumidores e fornecedores.

No segundo capítulo se discorrerá sobre o conceito de crédito, o qual se define por um empréstimo de dinheiro que será devolvido em determinado prazo, constituindo uma relação de confiança. Pela impossibilidade de conhecer todos os seus clientes, a confiança da instituição financeira concedente de crédito se baseia na análise do histórico comportamental do consumidor nas relações de consumo. Para não haver excessos por parte do fornecedor, essa análise deve seguir os limites estabelecidos pelo Código de Defesa do Consumidor.

O terceiro capítulo culminará com os comentários sobre a responsabilidade da instituição bancária pelos danos advindos da não observação dos princípios instituídos pela Lei 8.078/90, além de apontar algumas medidas para a adequação da análise do crédito à referida lei.

Por fim, o método de pesquisa utilizado foi o dedutivo e o procedimento consistiu na utilização de material bibliográfico, legislativo e jurisprudencial.

2 A RELAÇÃO DE CONSUMO

2.1 Da relação de consumo

A noção de um direito para o consumidor é relativamente nova, surgida com as mudanças nas relações sociais e econômicas, acarretadas pelo aumento da importância dos mercados de produção, distribuição e do sujeito consumidor dos produtos fabricados (BENJAMIM; BESSA; MARQUES, 2009, p. 36).

Segundo Cláudia Lima Marques, “foram as mudanças profundas em nossa sociedade de informação que exigiram um direito privado novo, a incluir regras especiais de proteção dos consumidores, os novos agentes econômicos prioritários deste mundo do 'consumo' e de 'mercados globalizados’” (BENJAMIM; BESSA; MARQUES, 2009, p. 40).

Para a autora, para entender a origem do direito do consumidor, é fundamental compreender a evolução industrial, a qual criou mecanismos para massificar a produção e a distribuição, gerando o consumo e aumentando a vulnerabilidade do consumidor, criando-se a necessidade de uma tutela especial para este indivíduo (BENJAMIM; BESSA; MARQUES, 2009, p. 38-40).

A produção que era “manual, artesanal, mecânica, circunscrita ao núcleo familiar ou a um pequeno número de pessoas, a partir dessa revolução passou a ser em massa, em grande quantidade” (CAVALIERI FILHO, 2009a, p. 2).

Sobre as mudanças nas relações de consumo, João Batista de Almeida (2011, p. 18) consignou:

É fato inegável que as relações de consumo evoluíram enormemente nos últimos tempos. Das operações de simples troca de mercadorias e das incipientes operações mercantis chegou-se, progressivamente, às sofisticadas operações de compra e venda, arrendamento, *leasing*, importação, etc., envolvendo grandes volumes e milhões de dólares. De há muito, as relações de consumo deixaram de ser pessoais e diretas, transformando-se, principalmente nos grandes centros urbanos, em operações impessoais e indiretas, em que não se dá importância ao fato de não se ver ou conhecer o fornecedor. Surgiram os grandes estabelecimentos comerciais e industriais, os hipermercados e, mais recentemente, os *shoppings centers*. Com a mecanização da agricultura a população rural migrou para a periferia das grandes cidades, causando o

inchaço populacional, a conturbação e a deterioração dos serviços públicos essenciais. Os bens de consumo passaram a ser produzidos em série, para um número cada vez maior de consumidores. Os serviços se ampliaram largamente. O comércio experimentou extraordinário desenvolvimento, ampliando a utilização da publicidade como meio de divulgação dos produtos e atração de novos consumidores e usuários. A produção e o consumo em massa geraram a sociedade de massa, sofisticada e complexa.

De acordo com Rizzatto Nunes (2011b, p. 41-42), o período pós-Revolução Industrial foi marcado pelo inchaço das metrópoles, crescendo a demanda dos produtos industriais, que, por sua vez, teve que aumentar a oferta. Nesse momento, surgiu uma “standartização” da produção, que possibilitou a diminuição de custos e possibilitou atingir um número maior de pessoas. Seu sistema é baseado no planejamento unilateral do fabricante, que produz um único produto e depois o reproduz em série. Na segunda metade do século XX, com os avanços tecnológicos, esse sistema cresceu consideravelmente, avançando por todo o globo terrestre, originando o fenômeno chamado de globalização.

E esse modelo de produção industrial acarretou um modelo contratual com as mesmas características da produção em série, ao que a Lei 8.078/90 chamou de contrato de adesão. Neste contrato, o consumidor só pode aderir às condições previamente formuladas pelo fornecedor unilateralmente, ele não discute as cláusulas do contrato (NUNES, 2011b, fl. 41).

Sem um direito próprio, a legislação aplicada para interpretar as relações jurídicas nas relações de consumo era o Código Civil, inadequado para tanto, pois se baseava em relações de igualdade entre as partes, ou seja, partia do pressuposto de que o contrato foi discutido bilateralmente e deve ser respeitado (NUNES, 2011b, fl. 42).

A utilização do Código Civil era, pois, insuficiente para entender as relações consumerísticas, porque não reconhecia a situação de vulnerabilidade e hipossuficiência do consumidor perante o fornecedor.

Para Cláudia Lima Marques (2009, p. 33), o reconhecimento da vulnerabilidade de uns perante outros que “detém posição jurídica mais forte” é chamado de *favor debilis*, que nada mais é, do que “a superação da ideia – comum

no direito civil do século XIX de que basta a igualdade formal para que todos sejam iguais na sociedade”.

Assim discorre João Batista de Almeida (2011, p. 38) sobre o assunto:

A tutela não surgiu assim aleatória e espontaneamente. Trata-se, como se vê, de uma reação a um quadro social, reconhecidamente concreto, em que se vislumbrou a posição de inferioridade do consumidor em face do poder econômico do fornecedor, bem como a insuficiência dos esquemas tradicionais do direito substancial e processual que já não tutelavam novos interesses identificados como coletivos e difusos. A seu turno, o Estado abandonou sua posição individualista-liberal para assumir um papel social mais intenso, intervindo na economia para garantir os direitos e interesses dos consumidores. A tutela surge e se justifica, enfim, pela busca do equilíbrio entre as partes envolvidas.

Essa proteção começou a ser pensada nos Estados Unidos em 1890, com a Lei Shermann, mas ganhou força na segunda metade do século XX, quando surgiu uma consciência social e cultural de defesa do consumidor naquele país (NUNES, 2011b, p. 40).

Segundo Cláudia Lima Marques (2009, p. 26), foi em discurso de 1962 que John F. Kennedy “enumerou os direitos do consumidor e os considerou como novo desafio necessário para o mercado, o início da reflexão jurídica mais profunda sobre este tema. O novo aqui é considerar que ‘todos somos consumidores’”.

Em 1973, “a Comissão de Direito Humanos da ONU, dando outro passo significativo, enunciou e reconheceu os direitos fundamentais e universais do consumidor”. (ALMEIDA, 2011, p. 21)

Mas o marco mais importante, conforme João Batista de Almeida (2011, p. 21) é a Resolução n. 39/248/85, de 6/4/1985, o qual reconheceu os desequilíbrios enfrentados pelos consumidores, “em termos econômicos, níveis educacionais e poder aquisitivo”.

Citando a resolução supracitada, o autor enumerou os objetivos da norma (ALMEIDA, 2011, p. 21):

“a) auxiliar países a atingir ou manter uma proteção adequada para a sua população consumidor;

- b) oferecer padrões de consumo e distribuição que preencham as necessidades e desejos dos consumidores;
- c) incentivar altos níveis de conduta ética, para aqueles envolvidos na produção e distribuição de bens e serviços para os consumidores;
- d) auxiliar países a diminuir práticas comerciais abusivas usando de todos os meios, tanto em nível nacional como internacional, que estejam prejudicando os consumidores;
- e) ajudar no desenvolvimento de grupos independentes e consumidores;
- f) promover a cooperação internacional na área de proteção ao consumidor;
- g) incentivar o desenvolvimento das condições de mercado que ofereçam aos consumidores maior escolha, com preços mais baixos". (Res. N. 39/348/85, item 1).

A resolução ainda incentiva os governos a desenvolverem e manterem uma política e infraestrutura de proteção ao consumidor, protegendo-os dos prejuízos e educando-os, por exemplo. Estimula, também, os governos a estabelecerem normas com o fim de proteger o consumidor tanto quanto aos bens como aos serviços, abrangendo desde a segurança física e padrões de segurança e qualidade, até programas de informação e educação e medidas para ressarcir o consumidor lesado (ALMEIDA, 2011, p. 21-22).

Almeida ressalta, porém, que essas normas não são imperativas, ou seja, cada governo adota se entender necessário (ALMEIDA, 2011, p. 23).

No Brasil, embora relativamente tarde em comparação aos outros países, a preocupação na proteção do consumidor pode ser observada nos discursos do Deputado Nina Ribeiro nos anos de 1971 a 1973, "alertando para a gravidade do problema" e incentivando uma "atuação mais enérgica no setor". Em 1978 também surgiu o primeiro Procon – Grupo Executivo de Proteção e Orientação ao Consumidor de São Paulo. (ALMEIDA, 2011, p. 25).

Porém, ainda segundo Almeida:

Passos importantes, no entanto, foram dados a partir de 1985. Em 24-7-1985 foi promulgada a Lei n. 7.347, que disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao consumidor, além de outros bens tutelados, iniciando dessa forma, a tutela jurisdicional dos interesses difusos em nosso país. [...].

A vitória mais importante nesse campo, fruto dos reclamos da sociedade e de ingente trabalho dos órgãos e entidades de defesa do consumidor, foi a inserção, na Constituição da República promulgada em 5 de outubro de 1988, de quatro dispositivos específicos sobre o tema. O primeiro deles,

mais importante porque reflete toda a concepção do movimento, proclama: “O Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor” (art. 5º, XXXII). Em outra passagem, é atribuída competência concorrente para legislar sobre danos ao consumidor (art. 24, VIII). No capítulo da Ordem Econômica, a defesa do consumidor é apresentada como uma das faces justificadoras da intervenção do Estado na economia (art. 170, V). E o art. 48 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias anunciava a edição do tão almejado Código de Defesa do Consumidor, que se tornou realidade pela Lei n. 8.078, de 11-9-1990, após longos debates, muitas emendas e vários vetos, tendo por base o texto preparado pela Comissão de Juristas e amplamente debatido no âmbito do CNDC (ALMEIDA, 2011, p. 26):.

Cláudia Lima Marques (2009, p. 27) também ressalta a importância do mandamento constitucional na defesa dos consumidores, que, segundo ela, tem os seguintes objetivos:

[...]: 1) de promover a defesa dos consumidores (art. 5º, XXXII, da Constituição Federal de 1988: “*O Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor*”); 2) de observar e assegurar como princípio geral da atividade econômica, como princípio imperativo da ordem econômica constitucional, a necessária “defesa” do sujeito de direitos “consumidor” (art. 170 da Constituição Federal de 1988: “*A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: (...) V- defesa do consumidor: (...)*”; e 3) de sistematizar e ordenar esta tutela especial infraconstitucionalmente através de um Código (microcodificação), que reúna e organize as normas tutelares, de direito privado e público, com base na idéia de proteção do sujeito de direitos (e não da relação de consumo ou do mercado de consumo), um código de proteção e defesa do “consumidor” (art. 48 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal de 1988: “*O Congresso Nacional, dentro de cento e vinte dias da promulgação da Constituição elaborará código de defesa do consumidor*”).

Nesse contexto, amparada pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, nasce o Código de Defesa do Consumidor¹, um ramo de direito privado, segundo a autora supracitada, porque “seu objeto de tutela é o consumidor como pessoa privada”, mas sem perder seu caráter de ordem pública e interesse social (BENJAMIM; BESSA; MARQUES, 2009, p. 43).

Para garantir essa proteção e equilibrar as forças entre o consumidor e o fornecedor, o CDC se norteia por uma série de princípios, os quais desempenham

¹ A partir desse momento, para a expressão Código de Defesa do Consumidor, utilizar-se-á a sigla CDC.

uma série de funções, em que se podem destacar a de função estruturante e a de condicionar a atividade do intérprete. (CAVALIERI FILHO, 2009a, p. 34-35).

2.2 Os princípios consagrados pelo Código de Defesa do Consumidor

2.2.1 O Código de Defesa do Consumidor como uma lei principiológica

O CDC inaugura um sistema jurídico novo no Brasil, por se tratar de uma lei principiológica, o qual pretende “atingir toda e qualquer relação jurídica que possa ser caracterizada como de consumo e que esteja também regradada por outra norma jurídica infraconstitucional” (NUNES, 2011a, p. 110-111).

Para Sérgio Cavalieri filho, o objetivo da Lei 8.078/90, como uma lei principiológica, é desempenhar um papel educativo e transformador nas relações de consumo através dos princípios e cláusulas gerais (CAVALIERI FILHO, 2009a, p. 24).

Para isso, o autor apresenta as diferenças entre regras e princípios, denominando como regras as “proposições normativas que contém relatos objetivos, descritivos de determinadas condutas, aplicáveis a hipóteses bem definidas, perfeitamente caracterizadas, sob a forma de *tudo* ou *nada*”. Dessa forma a regra é aplicável de forma objetiva, sem uma interpretação mais ampla de sua incidência, para as situações que correspondam às condutas descritas por elas (CAVALIERI FILHO, 2009, p. 25).

Por outro lado, o autor entende como princípios os “valores éticos e morais abrigados no ordenamento jurídico, compartilhados por toda a comunidade em dado momento e em dado lugar, como a liberdade, a igualdade, a solidariedade, a dignidade da pessoa humana a boa-fé e outros tantos” (CAVALIERI FILHO, 2009a, p. 25).

Para Rizzatto Nunes (2011a, p. 65),

o princípio jurídico é um enunciado lógico, implícito ou explícito, que, por sua grande generalidade, ocupa posição de preeminência nos horizontes do

sistema jurídico, e por isso mesmo, vincula, de modo inexorável, o entendimento e a aplicação das normas jurídicas que com ele se conectam.

As divergências entre regras e princípio também estão na aplicação destes para solução de conflitos. Enquanto nas regras se utilizam os critérios de hierarquia, especialidade e temporalidade, os princípios dependem da valoração de cada um deles na ponderação de qual possui maior relevância em relação ao outro (CAVALIERI FILHO, 2009a, p. 25-26).

Os princípios exercem, no sistema jurídico, função estruturante, ou seja, “de dar unidade e harmonia ao sistema jurídico, integrando suas diferentes partes” e função de “condicionar a atividade do intérprete”, visto serem norteadores nas análises submetidas ao julgador (CAVALIERI FILHO, 2009a, p. 26-27).

Os princípios constitucionais consagrados na lei consuetudinária foram os da dignidade humana, da saúde, da segurança, dos interesses econômicos e da qualidade de vida. Desses princípios surgiram outros específicos do Código de Defesa do Consumidor.

2.2.2 O princípio da equidade

O artigo 4º do CDC² dispõe que as relações entre fornecedor e consumidor devem ser equilibradas, buscando-se a justiça contratual (ALMEIDA, 2011, p.71), o que pode ser considerado um mandamento de equidade.

A partir da concepção de Aristóteles, Sérgio Cavalieri Filho (2009a, p. 42) demonstra que a equidade possui duas funções: a função integradora e a função corretiva.

A função integradora, segundo o autor supracitado, corresponde a utilizar-se da equidade para suprir lacunas entre normas, com o objetivo de encontrar uma solução justa no caso concreto, julgando conforme a “ideia de justiça da consciência média” (CAVALIERI FILHO, 2009a, p. 42).

² Art. 4º, CDC: A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, [...].

Na função corretiva, o princípio da equidade permite que o julgador, quando perceba uma injustiça na utilização da lei em um determinado caso, possa ajustá-la para atingir o equilíbrio na relação contratual (CAVALIERI FILHO, 2009a, p. 42-43).

Conforme preceitua Rizzatto Nunes:

a justiça é, assim, o objetivo da República e fundamento da ordem jurídica, como condição de sua possibilidade de realização histórica. Por isso, na aplicação das normas jurídicas aos casos concretos, muitas vezes é preciso atenuar os rigores do texto normado, mitigando seu apelo formal: é necessário agir com equidade (NUNES, 2011a, p. 84).

Assim, o princípio da equidade, aplicado às relações de consumo, tem por objetivo impedir o desequilíbrio do contrato e a onerosidade excessiva de uma das partes em relação a outra (CAVALIERI FILHO, 2009a, p. 43).

2.2.3 O princípio da segurança

O princípio da segurança provém da garantia fundamental da dignidade da pessoa humana, que também restou estampada na lei consumerista. Cláudia Lima Marques (2009, p. 57) observa que o artigo 6º, inciso I da referida lei³ afirma um direito de “proteção à vida, saúde e segurança”, o qual a autora consagra como “o mais básico e mais importante dos direitos do consumidor, ainda mais tendo em vista que nossa sociedade é uma sociedade de riscos, muitos produtos, muitos serviços e mesmo práticas comerciais são efetivamente perigosos e danosos para os consumidores”.

O autor Sérgio Cavalieri Filho (2009a, p. 43) observa que antes do CDC não havia proteção suficiente ao consumidor em relação aos riscos do consumo. A responsabilidade era subjetiva, em que o fornecedor apenas respondia em caso de dolo ou culpa, sendo a produção de provas muito difícil para o consumidor.

³ Art. 6º, inciso I, CDC: São direitos básicos do consumidor: I - a proteção da vida, saúde e segurança contra os riscos provocados por práticas no fornecimento de produtos e serviços considerados perigosos ou nocivos; [...].

Com o surgimento da lei 8.078/90, houve a transferência dos riscos do consumo do consumidor para o fornecedor. A lei estabelece que o fornecedor responderá pelos defeitos de seus produtos ou serviços “**independentemente da existência de culpa**”, transformando a responsabilidade subjetiva em responsabilidade objetiva (CAVALIERI FILHO, 2009a, p. 43 – grifo no original).

Assim, responde independente de culpa, o fornecedor que oferecer produtos ou serviços que não apresentem a segurança que se esperem deles (CAVALIERI FILHO, 2009a, p. 44)

Sobre o dever jurídico de responder em caso de defeito no serviço e no produto, Sérgio Cavalieri Filho (2009a, p. 44) consigna:

Quando se fala em *risco*, o que se tem em mente é a ideia de *segurança*. E foi justamente esse dever que o código do Consumidor estabeleceu no §1º dos seus arts. 12 e 14. Criou o *dever de segurança para o fornecedor*, verdadeira cláusula geral – o dever de lançar no mercado produto ou serviço sem defeito -, de sorte que se não houver defeito e este der causa a acidente de consumo, por ele responderá independentemente de culpa. A produção de produto defeituoso é, portanto, a violação do dever jurídico de zelar pela segurança dos consumidores. Aí reside a contrariedade da sua conduta ao direito, e com isso fica caracterizada a **ilicitude** como elemento da responsabilidade civil. Em suma, para quem se propõe a fornecer produtos e serviços no mercado de consumo, a lei impõe o *dever de segurança*; dever de fornecer produtos e serviços seguros, sob pena de responder independentemente de culpa (objetivamente) pelos danos que causar ao consumidor. Esse dever é imanente ao dever de obediência às normas técnicas de segurança. O fornecedor passa a ser o garante dos produtos e serviços que oferece no mercado de consumo. Aí está, em nosso entender, o verdadeiro fundamento da responsabilidade do fornecedor.

Por outro lado, ressalta-se que a noção de segurança guarda uma certa relatividade, portanto, a lei só tutelar a insegurança quando ela “ultrapassar o patamar de *normalidade e da previsibilidade*, ou seja quando a segurança está dentro do esperado pelos consumidores.

2.2.4 O princípio da transparência

O princípio da transparência, filiado ao princípio da boa-fé, gera a obrigação do fornecedor possibilitar o conhecimento do consumidor acerca dos produtos e serviços ofertados e de seu conteúdo (NUNES, 2011a, p. 193).

Para Sergio Cavalieri Filho (2009a, p. 35):

A principal consequência do princípio da transparência é, por um lado o **dever de informar** do fornecedor e, por outro lado, o **direito à informação** do consumidor, [...]. Tal implica, em primeiro lugar, a proibição da criação artificial de barreiras de informação, em busca de ocultação de desvantagens para a outra parte ou de enganosa valorização das vantagens que o contrato lhe proporcionará. Esse dever negativo do fornecedor se faz presente desde a fase pré-contratual, através da proibição da **publicidade enganosa**, até a fase negocial, em face da proibição de qualquer forma de informação enganadora quanto aos elementos do contrato.

Para o autor o princípio da transparência inverteu os “papéis tradicionais”, pois ao invés de o consumidor ter que buscar a sua informação, o fornecedor agora tem a obrigação de informar o consumidor tudo sobre o produto a ser adquirido ou sobre o serviço prestado (CAVALIERI FILHO, 2009a, p. 35-36).

Sobre o tema Cláudia Lima Marques (2009, p. 58-59) leciona:

O inciso III assegura justamente este direito básico à informação, realizando a transparência no mercado de consumo objetivada pelo art. 4.º do CDC. No CDC, a informação deve ser clara e adequada (arts. 12, 14, 18, 20, 30, 33, 34, 46, 48, 52 e 54), esta nova transparência rege o momento pré-contratual, rege a eventual conclusão do contrato, o próprio contrato e o momento pós-contratual. É mais do que um simples elemento formal, afeta a essência do negócio, pois a informação repassada ou requerida integra o conteúdo do contrato (arts. 30, 33, 35, 46, 54), ou, se falha, representa a falha (vício) na qualidade do produto ou serviço oferecido (arts. 18, 20 e 35). Da mesma forma, se é direito do consumidor ser informado (art. 6.º, III), este deve ser cumprido pelo fornecedor e não fraudado (art. 1.º). Assim, a cláusula ou prática que considere o silêncio do consumidor como aceitação (a exemplo do art. 111 do CC/2002), mesmo com falha da informação, não pode prevalecer (arts. 24 e 25), acarretando a nulidade da cláusula no sistema do CDC (art. 51, I) e até no sistema geral do Código Civil (art. 424 do CC/2002). O direito à informação assegurado no art. 6.º, III, corresponde ao dever de informar imposto pelo CDC ao fornecedor nos arts. 12, 14, 18 e 20, nos arts. 30 e 31, e nos arts. 46 e 54.

Dessa forma, o princípio da transparência não é apenas um dever de não enganar o consumidor, mas engloba também “a qualidade e a quantidade da

informação” prestada pelo fornecedor, o qual não deve esconder nada sobre o objeto de consumo ao adquirente (CAVALIERI FILHO, 2009a, p. 35).

Conforme Sérgio Cavalieri Filho (2009a, p. 35) explica, “agora exige-se transparência total” em todas as fases do processo, desde a fase pré-contratual até a fase executória.

2.2.5 Princípio da vulnerabilidade

Por sua vez, o princípio da vulnerabilidade do consumidor, determina que “os consumidores devem ser tratados de forma desigual pelo CDC e pela legislação em geral a fim de que consigam chegar à igualdade real” (ALMEIDA, 2011, p. 70).

E esse entendimento é que serve de base para todo o sistema consumerista, que visa proteger o sujeito consumidor, por ser o agente vulnerável na relação de consumo (CAVALIERI FILHO, 2009a, p. 38).

Para Rizzatto Nunes⁴ (2011a, p. 194) a vulnerabilidade do consumidor provém dos aspectos de ordem técnica e econômico. No caso da ordem técnica, a fragilidade decorre do monopólio do conhecimento pelo fornecedor, que “escolhe o que, quando e de que maneira produzir, de sorte que o consumidor está a mercê daquilo que é produzido”. Já no caso do aspecto econômico, se dá em virtude de que, na maioria das vezes, o consumidor possui uma capacidade econômica muito inferior ao fornecedor.

Conforme leciona Sérgio Cavalieri Filho (2009a, p. 39 – grifo no original), a vulnerabilidade “não fere o princípio constitucional da isonomia o tratamento diferenciado – **protetivo** e **defensivo** – dispensado pelo legislador infraconstitucional ao consumidor”, pois o propósito é de diminuir as diferenças na “relação de forças” de quem possui o controle da produção contra o consumidor, objetivando-se “o equilíbrio e a harmonia” nessa relação.

O autor supracitado subdivide a vulnerabilidade em espécies: fática, técnica e jurídica ou científica (CAVALIERI FILHO, 2009a, p. 39).

⁴ Alguns autores diferenciam vulnerabilidade de hipossuficiência, porém o entendimento adotado no presente trabalho é de que os vocábulos funcionam como sinônimos, em virtude da maioria autores utilizados entenderem desta forma.

A vulnerabilidade fática provém das divergências “na capacidade econômica e social dos agentes econômicos” que se verifica na hipossuficiência do consumidor perante o fornecedor, que, em muitas vezes possui maior poder aquisitivo do que o consumidor e também maior influência na relação de consumo (CAVALIERI FILHO, 2009a, p. 39).

Cláudia Lima Marques (2009, p. 75) observa que na vulnerabilidade técnica “o fornecedor, por sua posição de monopólio, fático ou jurídico, por seu grande poder econômico ou em razão da essencialidade do serviço, impõe sua superioridade a todos que com ele contratam”.

A vulnerabilidade técnica resulta da ausência de “conhecimentos específicos sobre o processo produtivo”, porque o fornecedor é quem possui o conhecimento técnico e as informações sobre este processo (CAVALIERI FILHO, 2009a, p. 40).

Marques (2009, p. 74) entende que por não possuir os conhecimentos específicos daquilo que está adquirindo, o consumidor fica mais propenso a ser enganado acerca do estado e da serventia dos objetos ou serviços.

A vulnerabilidade jurídica ou científica decorre do desconhecimento acerca de seus direitos por parte do consumidor, incluindo-se a falta de informação a que recorrer ou reclamar em caso de problemas nos produtos ou serviços, a carência de amparo jurídico e a própria dificuldade de acesso à Justiça e sua lentidão na tramitação dos processos que contribuem para a situação de vulnerabilidade (CAVALIERI FILHO, 2009a, p. 40).

2.2.6. O princípio da boa-fé

O CDC trata da boa-fé em dois momentos: no artigo 4º, inciso III e no artigo 51, IV, todavia, o termo boa-fé já vinha sendo utilizado no Código Civil em seu sentido subjetivo, “para indicar ausência de malícia” (CAVALIERI FILHO, 2009a, p. 31).

O CDC, por sua vez, modernizou o sentido da boa-fé, designando-lhe o significado de comportamento apropriado aos valores éticos e morais estabelecidos

na sociedade, agindo com honestidade e lealdade nas relações de consumo. Para essa conotação da boa-fé, chamou-se de boa-fé objetiva (CAVALIERI FILHO, 2009, p. 31).

O princípio da boa-fé objetiva pretende “viabilizar os ditames constitucionais da ordem econômica, compatibilizando interesses aparentemente contraditórios, como a proteção do consumidor e o desenvolvimento econômico e tecnológico” (NUNES, 2011, p. 196).

Segundo João Batista de Almeida (2011, p. 71), para atuar com boa-fé, as partes devem agir na relação de consumo com “sinceridade, seriedade, veracidade, lealdade e transparência, sem objetivos mal disfarçados de esperteza, lucro fácil e imposição de prejuízo ao outro”.

Sérgio Cavalieri Filho (2009a, p. 32) entende que a boa-fé possui três funções: a função integrativa, a função interpretativa e a função de controle.

A função integrativa corresponde à atuação das partes, que devem adotar uma postura de lealdade e honestidade durante todas as fases da relação de consumo (CAVALIERI FILHO, 2009a, p. 32).

Na função interpretativa, se parte da premissa que as relações de consumo devem ser baseadas na confiança e lealdade, proibindo-se “a interpretação que dê a uma disposição contratual um sentido malicioso ou de qualquer forma dirigido a iludir, prejudicar ou tirar vantagem sem justa causa” (CAVALIERI FILHO, 2009a, p. 32).

Na função de controle, limita-se determinados direitos subjetivos, para que não configurem condutas abusivas, sobrecarregando uma parte em detrimento de outra (CAVALIERI FILHO, 2009a, p. 32).

Boa-fé objetiva é, segundo Sérgio Cavalieri Filho (2009a, p. 198), “o comportamento ético, padrão de conduta, tomado como paradigma o homem honrado”.

Nas palavras de Rizzatto Nunes (2011a, p. 198), o funcionamento da boa-fé objetiva se dá da seguinte forma:

[...] qualquer situação jurídica estabelecida para ser validamente legítima, de acordo com o sistema jurídico, deve poder ser submetida à verificação da boa-fé objetiva que lhe é subjacente, de maneira que todas as partes envolvidas (quer seja credora, devedora, interveniente, ofertante, adquirente, estipulante etc.) devem respeitá-la. A boa fé objetiva é, assim uma espécie de pré-condição abstrata de uma relação ideal (justa), disposta como um tipo ao qual o caso concreto deve se moldar. Ela aponta, pois, para um comportamento fiel, leal, na atuação de cada uma das partes contratantes, a fim de garantir o respeito ao direito da outra. Ela é um modelo principiológico que visa garantir a ação e /ou conduta sem qualquer abuso ou nenhum tipo de obstrução ou, ainda, lesão à outra parte os partes envolvidas na relação, tudo de modo a gerar uma atitude cooperativa que seja capaz de realizar o intento da relação jurídica legitimamente estabelecida.

Agir de acordo com a boa-fé objetiva, é estabelecer o equilíbrio entre os direitos e deveres entre fornecedores e consumidores, conforme dispõe o princípio da equidade (ALMEIDA, 2011, p. 71).

2.3 As características da relação de consumo

2.3.1 Os sujeitos da relação de consumo

Para tutelar o direito do consumidor, o CDC preocupou-se em definir os elementos da relação de consumo, distinguindo-os em subjetivos, “relacionados aos sujeitos da relação jurídica” e objetivos, “relacionados ao objeto das prestações ali surgidas” (CAVALIERI FILHO, 2009a, p. 49).

Os sujeitos da relação de consumo são o consumidor e o fornecedor do produto ou serviço, conforme predispõe o CDC (CAVALIERI FILHO, 2009a, p. 49).

Segundo o artigo 2º do CDC, “consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final”, sendo que a coletividade de pessoas, mesmo que indetermináveis, equiparam-se a consumidor, se agirem intervindo nas relações de consumo (art. 2º, parágrafo único, Lei nº 8.078, de 1990).

Dessa forma, conforme preceitua João Batista de Almeida (2011, p. 59), o consumidor, segundo a definição legal, deve ser pessoa física ou jurídica e, por equiparação, a coletividade, que adquire produto ou serviço como destinatário final

(entendendo-se por produto “qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial” – art. 3º, parágrafo 1º, CDC; e por serviço, “qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista” – art. 3º, parágrafo 2º, CDC).

Sergio Cavalieri Filho (2009a, p. 49) apresenta as duas correntes existentes para definir a figura do consumidor, a maximalista e a finalista ou subjetiva.

Segundo o autor a corrente maximalista assumiu os seguintes contornos:

a Lei nº 8.078/90, ao defini-lo (o consumidor) como “*toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final*”, apenas exige, para sua caracterização, a realização de um *ato de consumo*. A expressão destinatário final, pois, deve ser interpretada de forma ampla, bastando à configuração do consumidor que a pessoa, física ou jurídica, se apresente como *destinatário fático* do bem ou serviço, isto é, que o retire do mercado, encerrando objetivamente a cadeia produtiva em que inseridos o fornecimento do bem ou a prestação de serviço (CAVALIERI FILHO, 2009a, p. 50-51).

Já para a corrente subjetiva entende-se que o consumo não pode ter como destino final “o desenvolvimento de outra atividade negocial”. O consumidor, nesse caso, seria apenas o adquirente de produtos e serviços sem relação com “atividade profissional lucrativa” (CAVALIERI FILHO, 2009, p. 51).

Entretanto, essa corrente foi relativizada, admitindo-se a demonstração da “vulnerabilidade técnica, jurídica ou econômica” nos casos concretos que apresentarem atividade de consumo mesmo que sejam exercidas por profissionais (CAVALIERI FILHO, 2009a, p.52).

A pessoa jurídica também pode ser considerada consumidora, mas, para isto, precisa demonstrar sua vulnerabilidade e que a destinação do produto ou serviço se esgotou na própria pessoa jurídica, ou seja, que não foi repassada adiante (CAVALIERI FILHO, 2009a, p.58).

Também se incluem nessa proteção os terceiros que sejam vítimas de produtos ou serviços, mesmo não os tendo adquirido, apenas os utilizado ou consumido, ou que sejam sucessores. (ALMEIDA, 2011, p. 62).

São os chamados consumidores por equiparação, elencados pelo autor Sergio Cavaliere Filho (2009a, p. 59 – grifo no original) da seguinte forma,

- a) **a coletividade de pessoas**, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relação de consumo (art. 2º, parágrafo único – *terceiros intervenientes*);
- b) **todas as vítimas** do fato do produto ou do serviço (art. 17 – *terceiros vítimas*);
- c) **todas as pessoas, determináveis ou não, expostas às práticas comerciais e à disciplina contratual** – neste último caso, em posição de vulnerabilidade (art. 29 – *terceiros-expostos*).

O outro sujeito da relação de consumo é o fornecedor, seu conceito é definido pela legislação de defesa do consumidor, em seu artigo 3º, como “toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços”.

Nas palavras de Almeida (2011, p.63-64), “fornecedor é, pois, tanto aquele que fornece bens e serviços ao consumidor como também aquele que o faz para o intermediário ou comerciante, porquanto o produtor originário também deve ser responsabilizado pelo produto que lança no mercado de consumo”.

Sergio Cavaliere Filho (2009a, p. 62) atenta que o fornecedor é aquele que funciona como profissional habitual com “finalidades econômicas”, desconsiderando “as relações jurídicas estabelecidas entre não profissionais, casual e eventualmente”.

2.3.2 Os objetos da relação de consumo

O elemento objetivo que constitui a relação de consumo é o “objeto da relação de consumo”, sendo este “o elemento em razão de qual a relação se constitui e sobre o qual recai tanto a exigência do credor, como a obrigação do devedor (CAVALIERI FILHO, 2009a, 63)

Sergio Cavalieri Filho (2009a, p. 59) dispõe que a formação da relação jurídica está sujeita ao mesmo processo de relação jurídica em outros campos do direito. Assim ele enuncia:

As normas jurídicas de proteção do consumidor, nelas incluídos os princípios, incidem sempre que ocorrem, em qualquer área do Direito, atos de consumo, assim entendidos o fornecimento de produtos, a prestação de serviços, os acidentes de consumo e outros suportes fáticos, e fazem operar os efeitos jurídicos nela previstos. O que particulariza essa relação jurídica é que os sujeitos serão sempre o consumidor e o fornecedor, e terá por objeto, produtos ou serviços, [...].

Como definição de produto o Código de Defesa do Consumidor em seu artigo 3º, parágrafo 1º determinou como sendo “qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial”.

Segundo Sergio Cavalieri Filho (2009a, p. 63 – grifo no original), nesse caso “*produto* é utilizado em seu sentido econômico e universal, isto é, **aquilo que resulta do processo de produção ou fabricação**”.

O autor ainda atenta para a inclusão dos bens imóveis como produtos, porquanto os desequilíbrios também ocorrem nesse tipo de negócio e também por causa dos altos valores envolvidos (CAVALIERI FILHO, 2009a, p. 64).

Ao designar os bens materiais e imateriais como produto, o legislador pretendeu assegurar a relação jurídica de consumo para qualquer tipo de produto adquirido, como no caso das operações bancárias de mútuo e aplicação de renda fixa, por exemplo (NUNES, 2011a, p. 180).

Sobre os serviços, Sérgio Cavalieri Filho (2009a, p. 65 – grifo no original) elucida que:

A característica marcante da abrangente definição de serviços, para fins de proteção do consumidor, é a de que os mesmos devem ser prestados **mediante remuneração** – com expressa ressalva daquela prestação de serviços decorrente de contrato de trabalho, mediante vínculo de subordinação e dependência com o contratante, porque, neste caso, regida pelas leis trabalhistas. No sobejante, de observância obrigatória os requisitos da **profissionalidade**, da **habitualidade** e do recebimento de **contraprestação em dinheiro**.

Referido autor ainda observa que não estão excluídos dessa definição os serviços prestados de forma aparentemente gratuita, porque a remuneração por estes serviços pode se dar de forma direta, pagos diretamente ao fornecedor ou de forma indireta, concedidos por benefícios comerciais ao fornecedor. Neste caso “o executor tem interesse ou vantagem patrimonial no serviço” (CAVALIERI FILHO, 2009a, p. 65).

2.4 As características da relação de consumo no direito bancário

O parágrafo 2º do artigo 3º do CDC já classifica a atividade bancária como serviço na relação de consumo. Assim dispõe o referido parágrafo: “serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista”

O legislador preocupou-se em adicionar a atividade bancária no texto normativo, não porque havia dúvidas de que o Código de Defesa do Consumidor não abrangesse esse serviço, mas porque teve receio de que as instituições financeiras pudessem escapar de seu âmbito de proteção (NUNES, 2011a, p. 183).

Porém, mesmo estampada no CDC, houve questionamentos judiciais por parte dos agentes econômicos acerca da legitimidade de aplicação dessa legislação para as instituições bancárias (NUNES, 2011a, p. 183).

Por isso, o Superior Tribunal de Justiça se manifestou sobre a influência da legislação de proteção ao consumidor nas instituições bancárias e editou a Súmula 297, que dispõe: “O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras” (NUNES, 2011a, p. 184).

No âmbito do Supremo Tribunal Federal, a Confederação Nacional do Sistema Financeiro (CONSIF) pretendeu, na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2591, declarar a inconstitucionalidade da aplicação do Código de Defesa do consumidor nas “operações bancárias, ativas e passivas”, porque confrontaria o artigo 192 da Constituição Federal de 1988, o qual preceitua que a regulação do Sistema Financeiro Nacional é matéria de lei complementar, e, portanto, seria

hierarquicamente superior ao CDC, que é lei ordinária (CAVALIERI FILHO, 2009a, p. 73).

Sobre o assunto, comentou Rizzatto Nunes:

Com a edição da Constituição Federal de 1988, inaugurou-se um novo modelo lógico-jurídico, no qual as Leis Complementares deixaram de ter a sobrevalência hierárquica sobre as leis ordinárias. A questão, inclusive, é bastante simples e implica apenas e tão somente o entendimento de uma questão lógica: a da hierarquia e a do desenvolvimento da noção de sistema, no caso, sistema jurídico.

Não havendo, pois, relação de sujeição hierárquica entre lei complementar e ordinária, sempre que o Congresso Nacional aprovar uma lei ordinária que não invada esfera de competência substancial quanto ao tema especificamente determinado para lei complementar, não haverá, nesse aspecto, nenhum vício que se lhe possa apontar, pois ambas estão lado a lado no elevado patamar do sistema jurídico constitucional (logo abaixo da Constituição). Só haverá vício se, eventualmente, a lei ordinária invadir seara da competência substancial (vale dizer, de conteúdo) da lei complementar (NUNES, 2011a, p. 185).

Ademais, acrescenta o referido autor que o CDC se estabeleceu como uma lei principiológica, com princípios estabelecidos diretamente pela Constituição, vindo a atingir “qualquer relação jurídica que possa ser caracterizada como relação de consumo”, porque mesmo que determinado contrato que caracterize relação de consumo esteja submetido a regras específicas, a lei consumerista o tangencia com seus princípios e regras (NUNES, 2011a, p. 186).

E cabe ressaltar que o artigo 192 da Constituição Federal de 1988 e o CDC regulam matérias diferentes, já que o primeiro tem por objeto regular o sistema financeiro nacional e o segundo possui o objetivo de proteger o sujeito vulnerável da relação de consumo (NUNES, 2011a, p. 186-187).

Com base nestes argumentos, o resultado da citada Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2591 foi pela improcedência do pedido da Confederação Nacional do Sistema Financeiro, por dez votos a um, afirmando-se a proteção do consumidor frente às instituições financeiras (CAVALIERI FILHO, 2009a, p. 74-5).

Como ressalta o autor Sérgio Cavalieri Filho (2009a, p. 75), muitos dos abusos cometidos contra os consumidores ocorrem nas operações bancárias, nas atividades de financiamento e de crédito, não sendo por acaso que as primeiras

legislações de proteção ao consumidor tenham sido relacionadas às atividades de crédito, como a Lei da Usura no Brasil.

Dessa forma, percebe-se a importância de se ter um aparato de defesa, como a lei consumerista, para equilibrar as relações entre as instituições financeiras e os consumidores.

No próximo capítulo será abordado como acontece a análise de crédito e como atua o CDC na defesa dos interesses dos consumidores desse tipo de contrato.

3 A CONCESSÃO DE CRÉDITO

3.1 Conceitos e pressupostos da concessão de crédito

3.1.1 Definição e classificação de crédito

A palavra crédito é definida pelo dicionário Aurélio (2004) como sendo a “segurança de que alguma coisa é verdadeira; confiança”, ou seja, o crédito é uma relação de confiança entre as partes.

Na operação de crédito, essa confiança se realiza no momento em que uma parte da relação jurídica realiza a cessão de uma parte do patrimônio a outrem (SECURATO coord., 2002, p. 17).

Nesse sentido, Arnaldo Rizzardo (2011a, p. 20) consigna que:

O crédito é definido como toda a operação monetária pela qual se realiza uma prestação presente contra a promessa de uma prestação futura. Marca o crédito, por conseguinte, a existência de um intervalo de tempo entre uma prestação e uma contraprestação correspondente. É indispensável a confiança da parte que fornece o crédito na solvência do devedor.

A concessão de crédito é, então, a relação de consumo em que o indivíduo recebe uma quantia em dinheiro, a qual pode ser obtida de várias formas para diversas finalidades, mediante a devolução no prazo estipulado (CASADO, 2000, p. 30).

Segundo Fernando Noronha,

A palavra *crédito* tem outra importante acepção, essencialmente econômica, nas com repercussões na esfera jurídica, que é a que encontramos em expressões como operações de crédito”, “crédito ao consumidor” e “títulos de crédito”. Do ponto de vista econômico, crédito significa a troca de uma prestação atual por uma contraprestação futura ou, dito de outra forma, a possibilidade de uma pessoa dispor imediatamente de valores que só serão realizados no futuro. Nas operações de crédito, no crédito ao consumidor e nos títulos de crédito, quem realiza a prestação atual (ou quem faculta a outrem a possibilidade de dispor agora de valores futuros) fica credor de uma verdadeira e própria obrigação em sentido técnico – que pode ser um

mútuo (cf. art. 586), uma venda com pagamento diferido e reserva de domínio (cf. art. 521 e Cód. Proc. Civil, art. 1.070), etc (NORONHA, 2010, p. 33).

O crédito, assim, pode ser entendido como um empréstimo, porquanto disponibiliza recursos ao tomador do crédito para que este realize alguma operação como a compra de um bem, estipulando ao devedor o dever de pagamento dos valores contraídos, bem como dos juros, no prazo contratado, ao concedente dos recursos (SECURATO coord., 2002, p. 18).

O crédito pode ser classificado em público e privado, sendo que o primeiro “tem origem nas necessidades de cobertura dos gastos governamentais” e o segundo origina da necessidade de disponibilizar recursos para empresas ou pessoas físicas “para suprir necessidades imediatas de caixa ou para antecipar consumo ou investimento” (SECURATO coord., 2002, p. 18-19).

Também pode ser bancário, que significa que o empréstimo será efetuado com os recursos de uma instituição financeira e pode ser ao consumidor, que significa que será “destinado à aquisição de bens duráveis” (SECURATO coord., 2002, p. 19).

No caso, as instituições financeiras funcionam como mediadores do crédito, realizando uma “operação ativa” de concedê-lo, mediante o pagamento com juros do valor emprestado. Esta concessão de crédito pode possuir diversas modalidades, como a antecipação bancária, adiantando capital para empresários e o desconto bancário, que se dá através da entrega de um título de crédito (RIZZARDO, 2011a, p. 20-21).

Arnaldo Rizzardo (2011a, p. 20) classifica-o, ainda, como empréstimo, o qual equivaleria à “entrega pelo prestamista de certos bens ao prestatário, com a transferência da propriedade, obrigando-se o último a uma prestação futura de ressarcimento ou restituição do valor equivalente” e como abertura de crédito, em que é negociado com o banco para a compra ou o pagamento de uma dívida pré-estabelecida.

Na atividade bancária o produto a ser adquirido pelo consumidor é o dinheiro e o crédito, todavia só é considerada uma relação de consumo se o

consumidor adquiri-lo como destinatário final, não podendo repassá-lo para outrem (CAVALIERI FILHO, 2009a, p. 177).

Dessa forma, o autor considera que:

O fornecimento de crédito está na base do desenvolvimento das economias contemporâneas. Nesse cenário, as instituições financeiras e equiparadas assumem papel de relevo para o atendimento das necessidades dos consumidores, fato que se sobressai em uma sociedade desigual como a brasileira, onde o fornecimento de crédito revela-se indispensável até mesmo para a satisfação de necessidades primárias para a larga maioria da população, representando o meio de acesso à aquisição de bens ou à contratação de serviços (CAVALIERI FILHO, 2009, p. 179-180).

O objetivo da atividade de crédito, nesse caso, é a circulação de riquezas e não a criação delas, para favorecer os investimentos da indústria e a existência do comércio (RIZZARDO, 2011a, P. 17).

3.1.2 Natureza do contrato de crédito

Os contratos bancário são, em sua maioria, contratos de adesão, em que as cláusulas são previamente estabelecidas pelas instituições financeiras, iguais a todos os consumidores, com poucos pontos a serem acordados por ambas as partes (RIZZARDO, 2011a, p. 21).

Assim dispõe Sérgio Cavalieri Filho (2009b, p.125) sobre esta modalidade de contrato:

A contratação padronizada tornou-se instrumento indispensável não só nas relações de consumo; domina todos os setores do mundo empresarial, com reflexos na atividade de empresas públicas e concessionárias de serviços públicos.

Esse método de contratação padronizada, homogênea e massificada é chamado de adesão, que, a par das inúmeras vantagens que oferece, em termos de racionalização, rapidez, praticidade, segurança e economia, proporciona, lamentavelmente, a prática de abusos de toda a sorte, principalmente quando há desigualdade entre as partes. O consumidor adere ao contrato sem conhecer as suas cláusulas, confiando nas empresas que as pré-elaboraram, mas nem sempre essa confiança é correspondida.

O próprio Código de Defesa do Consumidor, no artigo 54, conceitua o contrato de adesão como “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”.

Assim, no contrato de adesão “não há acerto prévio entre as partes, discussão de cláusulas e redação de comum acordo. O que se dá é o fenômeno puro e simples da adesão ao contrato pensado e decidido unilateralmente pelo fornecedor” (NUNES, 2011a, p. 707-708).

Como observa o autor Arnaldo Rizzardo,

De modo geral, o interessado sequer lê as cláusulas impressas, por várias razões, como falta de tempo, confiança que deposita no banco, imprudência, premência em ter o dinheiro à disposição etc. Muito seguidamente, se as lê, não as entende e nem se acha capacitado para compreender o significado jurídico. E caso se dê ao trabalho de proceder uma análise mais atenta, concluindo por discordar de alguma das imposições, não obterá resultados práticos, mesmo porque não consegue acesso perante os verdadeiros responsáveis do banco ou da empresa. Os que atendem, simplesmente transmitem normas impessoais e comuns, nada decidindo ou alterando (RIZZARDO, 2011a, p. 23).

Por essa razão, a validade do contrato de adesão depende das regras estipuladas pelo Código de Defesa do Consumidor (BENJAMIN; BESSA; MARQUES, 2009, p. 288).

Para isso, o CDC estabeleceu que os contratos serão redigidos de forma clara, para a adequada compreensão do consumidor, destacando-se as partes que contenham limitações a este e, ainda, garantiu que deve haver prévio conhecimento do conteúdo do documento de adesão. O descumprimento desses preceitos “acarreta na invalidade do acordo de vontade” (BENJAMIN; BESSA; MARQUES, 2009, p. 288-290).

A interpretação deste tipo de contrato será realizada de acordo com a boa-fé objetiva, nos qual as partes devem agir seguindo um padrão de conduta, e,

no caso de haver divergências, de acordo com o artigo 47, do CDC⁵, a interpretação de suas cláusulas será favorável ao consumidor (CAVALIERI FILHO, 2009a, p. 131-133).

A interpretação em favor do consumidor provém da vulnerabilidade deste perante o fornecedor, por não se encontrar em posição de igualdade ao aderir a este tipo de contrato, pré-formatado unilateralmente por esse último, cabendo ao consumidor apenas o aceite ou não das disposições contidas nele como um todo (BENJAMIN; BESSA; MARQUES, 2009, p. 277).

Por esta razão, observa-se a importância da boa-fé objetiva na interpretação dos contratos, já que “não há como analisar a real vontade dos contratantes” na relação de consumo porque não há paridade entre as partes, o princípio citado leva em conta essa diferença para evitar demasiadas vantagens (CASADO, 2009, p. 39-42).

3.2 A análise para a concessão de crédito

A análise para a concessão de crédito ocorre mediante a consulta nos bancos de dados sobre a pessoa que requer o crédito.

Nestes bancos de dados, geralmente vinculados a instituições de crédito, a informação é inserida, via de regra, por fornecedores para informar outros fornecedores. (BENJAMIN; BESSA; MARQUES, 2009, p. 242).

Conforme diz Márcio Melo Casado (200, p. 179),

As informações prestadas neste tipo de cadastro dizem respeito à existência de ações contra as pessoas, títulos protestados, atrasos no pagamento de empréstimos perante instituições financeiras ou assemelhadas, endividamento das pessoas nos bancos, entre outros dados concernentes às operações bancárias.

⁵ O artigo 47, do CDC dispõe: “As cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor.

A coleta de dados sobre o consumidor tem sua ascensão na própria importância do crédito para a sociedade, em que, “o início de qualquer atividade econômica depende da obtenção de crédito”, assim como o investimento nela. A aquisição de bens de maior valor ou de serviços essenciais são possíveis somente por causa da possibilidade de parcelamento viabilizada pela concessão de crédito (BENJAMIN; BESSA; MARQUES, 2009, p. 246-247).

Nesse contexto, a concessão de crédito está condicionada à existência das informações sobre o tomador do crédito, a fim de se reduzir o risco de inadimplência. O crédito funciona como um meio de circulação de riquezas, porém não se concede o empréstimo sem conhecer um pouco sobre aquele que o receberá e, diante do anonimato presente na sociedade, os bancos de dados das entidades de proteção ao crédito permitem uma liberação de crédito mais rápida e mais segura (BENJAMIN; BESSA; MARQUES, 2009, p. 243-246).

Conforme José Roberto Securato⁶ (2002, p. 35), um dos tipos de análise de crédito é o chamado *credit scoring* que estabelece como critério para a sua concessão os seguintes elementos: Caráter, capacidade, capital, colateral e condições. O *credit scoring* é um modelo de avaliação que se utiliza “comparação dos dados constantes na ficha cadastral com parâmetros quantitativos previamente estabelecidos”, sendo assim, os dados do consumidor serão conferidos de acordo com os parâmetros preexistentes (SECURATO coord, 2002, p. 35).

O caráter na análise de *credit scoring* está ligado ao conceito que se tem sobre o consumidor, se ele costuma adimplir suas obrigações. Está ligada também à capacidade econômica do sujeito, porque só poderá adimplir, se tiver condições, de acordo com sua renda financeira, para tal. Esses elementos são medidos através dos questionamentos acerca de sua idade, nível de escolaridade, residência, entre outros (PIRES, 2010, p. 26).

O capital se estuda através do “patrimônio pessoal do solicitante” e o colateral, conforme as garantias oferecidas ao credor para cobrir o cumprimento da

⁶ Coordenador da obra Crédito – Análise e Avaliação do Risco – Pessoas Físicas e Jurídicas.

obrigação contratual. Essa garantia pode se dar através de aval ou fiança⁷, bem como através de garantias reais (SECURATO coord., 2002, p. 35).

Por último, em relação às condições, a avaliação se pauta nos “fatores macro ou microeconômicos que influenciam na concessão do crédito” (SECURATO coord., 2002, p. 35).

Outro modelo de análise de crédito é o *behavior scoring*, analisa o comportamento do consumidor no mercado de consumo, como quanto a seus hábitos consumeristas, seus hábitos de lazer e de viagem, se realiza aplicações financeiras e quais os tipos, se seus hábitos são compatíveis com sua renda, e ainda, quanto às “obrigações assumidas pelo indivíduo” (SECURATO coord., 2002, p. 36).

Mas o que se pode perceber nesses modelos de análise de crédito, é que os critérios para a concessão se pautam em elementos subjetivos, contrariando o principal preceito disposto pelo CDC, a boa-fé objetiva e, diversas vezes, podendo ferir inclusive os princípios constitucionais da privacidade e da honra, como será visto adiante.

3.3 A concessão de crédito e o Código de Defesa do Consumidor

Conforme já visto anteriormente, os contratos bancários estão sujeitos à tutela do CDC, porque se configura uma relação de consumo entre as partes. Assim, não poderia ser diferente no caso da concessão de crédito.

É a posição de Arnaldo Rizzardo,

Evidente que há relação de consumo no fornecimento de crédito, em que o princípio da autonomia da vontade fica reduzido à mera aceitação do conteúdo do contrato. Daí, sem dúvida, enquadrar-se como hipossuficiente o aderente, posto que obrigado a aceitar cláusulas aleatórias, abusivas,

⁷ Fiança é “a obrigação acessória de cumprimento de outra obrigação” (VENOSA, 2009, p. 387), enquanto aval é “uma garantia pessoal, na qual um terceiro se responsabiliza pelo cumprimento da obrigação estampada no título, nas mesmas condições do devedor ou de qualquer obrigado” (VENOSA, 2009, p. 454).

Fábio Ulhoa Coelho (2011, p. 291) distingue aval de fiança demonstrando que “o ato de garantia de efeitos não cambiais é a fiança, que se distingue do aval quanto à natureza da relação com a obrigação garantida. A obrigação do fiador é acessória em relação à do afiançado, ao passo que a obrigação do avalista é autônoma, independente da do avalizado”.

unilaterais, como a que permite ao banco optar unilateralmente por índice de atualização monetária que quiser, sem consultar o consumidor; a que possibilita ao mesmo banco utilizar a taxa de mercado por ele praticada; aquela que autoriza o vencimento antecipado do contrato em caso de protesto ou execução judicial de outras dívidas; a cláusula que impõe a eleição de foro da comarca diferente ou daquela onde foi celebrada a operação; e a relativa à outorga de mandato ou poderes para o credor contra ele emitir título de crédito, dentre inúmeras outras (RIZZARDO, 2011a, p. 25-26).

Para Sérgio Cavalieri Filho (2009a, p. 24), o objetivo da Lei 8.078/90, como uma lei principiológica, é desempenhar um papel educativo e transformador nas relações de consumo através dos princípios e cláusulas gerais.

Não se quer dizer com isso que os bancos de dados de proteção ao crédito são inconstitucionais, mas que para não ferir os preceitos constitucionais de garantia à honra e à privacidade⁸, deve haver ponderação em seu uso (BENJAMIM; BESSA; MARQUES, 2009, p. 250). A concessão de crédito deve ser norteada por “valores éticos e morais” acolhidos pelo CDC, os quais indicam “uma determinada direção a seguir” (CAVALIERI FILHO, 2009a, p. 25).

O crédito, conforme já ressaltado anteriormente, “é inerente ao desenvolvimento da ordem econômica fundada na livre iniciativa, permite o desenvolvimento nacional, trazendo, como consequência, diversos benefícios para a comunidade” (BENJAMIM; BESSA; MARQUES, 2009, p. 251).

Márcio Melo Casado (2000, p. 182) dá um exemplo de caso em que os cadastros de restrição ao crédito podem interferir incisivamente no cotidiano do consumidor:

Uma família (pai, mãe, três filhos pequenos) vai a um supermercado no final de semana, sábado, por exemplo. Trata-se do dia de maior movimento nestas instituições, como é notório. Compram uma série de produtos. Entram na longa fila do caixa. Após trinta minutos de espera, chegam ao caixa e passam suas compras. A esta altura, há uma fila atrás tão grande quanto a que foi por eles enfrentada. A simpática senhora do caixa apresenta o valor e o pai emite o cheque. Imediatamente uma funcionária do supermercado é chamada para analisar o cheque emitido. Esta funcionária dirige-se ao balcão onde basta digitar o CPF (Código da Pessoa Física), do pai para realizar uma completa pesquisa nos cadastros de restrição ao crédito. A SERASA é a primeira a ser consultada. Enquanto

⁸ Artigo 5º, inciso X, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988: “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.

aguarda a funcionária voltar com o cheque, a família já está fora do controle, pois os filhos pequenos já querem comer as bolachas recheadas, ato que é impedido, de pronto, pela mãe, com uma sonora palmada, ocasionadora de estridente choro. As pessoas da fila, que já está avolumada, começam a ficar impacientes também. E aí volta a funcionária, dizendo que o cheque não pode ser aceito, pois foi encontrada uma restrição.

O autor ainda prossegue e observa que nesse caso não adianta “argumentar ou ter dinheiro no banco”, porque não haverá a venda a crédito das compras (CASADO, 2000, p. 182).

Não obstante, por essa razão a concessão de crédito é um terreno fértil para a ocorrência de abusos, que pode acontecer de várias formas e em atividades corriqueiras (CASADO, 2000, p. 182-183).

Assim, a incidência do Código de Defesa do Consumidor deve ser ampla na regulação das atividades de bancos de dados, para evitar discrepâncias no tratamento entre as partes.

A concedente de crédito, ao gerir dos bancos de dados deve estar atenta ao direito à informação do consumidor, o qual assegura o acesso à informação, por ser possível perceber a vulnerabilidade do consumidor diante do registro de informações que alimentam os bancos de dados (BENJAMIM; BESSA; MARQUES, 2009, p. 251-253).

Segundo Leonardo Roscoe Bessa:

[...]. A vulnerabilidade consubstancia-se na situação de superioridade decorrente basicamente do fato de alguém *possuir* um banco de dados, com possibilidade de espalhar, em poucos segundos, informações privadas e ofensivas à honra, para locais diversos e distantes. A questão, no que diz respeito às entidades de proteção ao crédito, não se coloca tanto em termos de superioridade econômica ou técnica de uma das partes, mas reside especialmente na utilização de meios automatizados com enorme potencialidade ofensiva a direitos da personalidade (BENJAMI; BESSA; MARQUES, 2009, p. 253).

No mesmo sentido, Rizzatto Nunes (2011b, p. 643) questiona como o consumidor pode se defender de eventuais abusos, cobranças indevidas ou de valores errados e ainda como pode se proteger da negativação, já que não possui a seu favor um sistema de proteção, como são os serviços de proteção ao crédito para

os fornecedores. No caso do consumidor, “ou ele paga ou é negativado” perante toda a sociedade.

A única defesa do consumidor, então, é representada pela Lei 8.079/90, cujo objetivo é, nesse sentido, regular a atividade de concessão de crédito, mesmo que este seja fundamental ao mercado de consumo, haja vista o seu potencial ofensivo a interesses essenciais e materiais.

Essa defesa está representada pelos princípios que regem o CDC, dentre os quais, a boa-fé objetiva, segundo a qual as partes devem agir de forma leal nas concessões de crédito, principalmente, porque a contratação desse tipo de serviço se dá por contrato de adesão, onde ocorrem diversos abusos (CASADO, 2000, p. 39-41).

Márcio Mello Casado (2000, p. 42), observando a existência de uma segunda função da boa-fé objetiva nas concessões de crédito, dispõe:

A segunda função, ou seja, a boa-fé objetiva atuando como limitadora do exercício abusivo dos direitos subjetivos, é função de extrema valia no âmbito da teoria contratual moderna, uma vez que, com o desaparecimento cada dia maior da liberdade de contratar, para a parte débil da relação contratual, a parte economicamente mais forte exerce abusivamente seu direito subjetivo de contratar, fazendo-o sem quaisquer limitações (princípio da autonomia da vontade) e violando regras estipuladas nos contratos celebrados.

Dessa forma, o princípio anteriormente citado é muito importante na proteção do consumidor frente ao fornecedor de crédito, já que a maior parte das informações contidas nos cadastros de proteção ao crédito são de cunho negativo, provenientes de “dívidas vencidas e não pagas” que proporcionam uma análise negativa do indivíduo inscrito em sua base dados (BENJAMIN; BESSA; MARQUES, 2009, p. 245).

E principalmente porque concentram dados negativos sobre a movimentação financeira do indivíduo é que o princípio da boa-fé figura-se como importante para estabelecer a relação de equidade nessa relação, porquanto como já anteriormente demonstrado o consumidor não possui um sistema uniforme para classificar os fornecedores que cometem abusos ou realizam cobranças indevidas.

Por essa razão, atualmente tem-se dado maior valor aos dados positivos, por entender-se que uma relação de confiança estabelecida no empréstimo de uma quantia em dinheiro, necessita da colheita de um maior número de informações acerca do sujeito tomador do crédito (BENJAMIM; BESSA; MARQUES, 2009, p. 245)

Neste contexto, Leonardo Roscoe Bessa (2009, p. 245) ressalta:

Pressupõe-se que a análise dos riscos da concessão de crédito ao consumidor será otimizada se dispuser de um número maior de informações pessoais do consumidor, as quais não devem se restringir a dívidas vencidas e não pagas. Portanto, o tratamento de um número maior de informações (entre elas dados relativos à profissão, rendimentos pessoais, hábitos de consumo, patrimônio, comprometimento do orçamento mensal em razão de outros empréstimos) possui importantes efeitos nas atividades vinculadas ao crédito, tais como: 1) melhoria da avaliação dos riscos de eventual inadimplência do consumidor; 2) possibilidade de se estabelecer uma taxa de juros menor para o consumidor com um bom histórico creditício; 3) educação do comportamento do consumidor, evitando situações de superendividamento.

Como destacado pelo autor, as informações sobre um indivíduo, quer sejam de cunho positivo ou negativa, levam à construção de um julgamento sobre seu perfil, as quais podem ser verdadeiras ou não. Também por isso “a divulgação desse perfil por meios eletrônicos é atividade potencialmente ofensiva ao direito à honra, vez que afeta a reputação da pessoa” (BENJAMIN; BESSA; MARQUES, 2009, p. 250).

Segundo Leonardo Roscoe Bessa:

Ao lado da privacidade, o direito à honra está exposto ou em constante situação de tensão em face das atividades desenvolvidas pelos bancos de dados de proteção ao crédito. De fato, divulgar, de qualquer modo, a notícia de que alguém possui dívida vencida e não paga constitui ato ilícito ofensivo à honra, ensejador de indenização por danos morais e/ou materiais. Ainda que verdadeiro, o ordenamento jurídico veda, de regra, a veiculação de fatos concernentes às dívidas vencidas e não pagas, vez que tal tipo de notícia afeta a reputação da pessoa (BENJAMIM; BESSA; MARQUES, 2009, p. 249).

O problema das informações positivas está na invasão de privacidade causada por ações como a “coleta, armazenamento e divulgação” de dados

personais pelas entidades de proteção ao crédito sem o consentimento do consumidor, o que fere a boa-fé objetiva, a qual exige uma conduta leal e transparente do fornecedor (BENJAMIN; BESSA; MARQUES, 2009, p. 245-246).

Porém, como medida de controle deste tipo de abuso, “os serviços de proteção ao crédito foram transformados em entidades de caráter público, por disposição do §4º do mesmo art. 43⁹”, o que assegura aos consumidores o acesso às informações contidas nas bases de dados através de *habeas data*¹⁰ (NUNES, 2011b, 641).

Ainda a Lei 8.078/90, em seu artigo 43, parágrafo 1º, determina que as informações prestadas nos cadastros de consumidores deverão ser claras e objetivas. Entretanto, não é difícil encontrar dados incompletos, os quais expõem apenas as restrições contidas nos cadastros, sem apresentar em que situação está essa restrição. Marcelo Mello Casado (2000, p. 186) exemplifica que os dados “informam que há processo de execução, mas não dizem se esse processo está garantido através de penhora já efetivada, bem como se já encontram tramitando os competentes embargos do devedor”.

Leonardo Roscoe Bessa (2009, p. 261) complementa dizendo que as informações também devem ser verdadeiras, o que significa que também devem estar sempre atualizadas. Nesse contexto, uma dívida saldada deve ser comunicada nos bancos de dados imediatamente. O autor prossegue afirmando que caso o consumidor venha a discutir a dívida em juízo, a informação negativa deve ser retirada dos serviços de proteção ao crédito (NUNES, 2011b, p. 645).

Nesse sentido, Rizzatto Nunes (2011b, p. 645) ressalta:

[...] gera efeitos concretos na sociedade contra a dignidade e a imagem do consumidor, e que nenhuma lesão ou ameaça está excluída da apreciação do Poder Judiciário (CF, art. 5º, XXXV). Donde forçosamente se conclui que pode o consumidor questionar a abusividade da cobrança e da dívida com todas as demais ações praticadas pelo credor em consequência dessa abusividade. E uma dessas ações mais eficazes no que diz respeito ao constrangimento e à possibilidade de violação à dignidade e imagem do

⁹ Art. 43, § 4º, CDC: “Os bancos de dados e cadastros relativos a consumidores, os serviços de proteção ao crédito e congêneres são considerados entidades de caráter público”.

¹⁰ Art. 5º, LXXII, CF/88: LXXII – “conceder-se-á “habeas-data”: a) para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público; b) para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo”.

consumidor é, sem sombra de dúvida, a negativação nos serviços de proteção ao crédito.

O CDC também estipula prazo para a permissão da manutenção de informações negativas acerca do indivíduo, estabelecendo que “nenhuma informação negativa pode estar arquivada após 5 anos de sua inserção, e, consumada a prescrição relativa à cobrança do débito, acontece o mesmo: cancela-se o apontamento negativo” (NUNES, 2011b, p. 647).

A jurisprudência também tem deixado assente a posição de que há um limite para a existência de informações negativas do consumidor acerca do crédito, a qual restou estampada no artigo 43, parágrafos 1º e 5º, do Código de Defesa do Consumidor (BRASIL, 2012).

O artigo supracitado dispõe o seguinte:

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.

[...].

§ 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” (BRASIL. Lei nº 8.078, 1990, art. 43).

Em Apelação Cível¹¹ discutiu-se se a instituição financeira, no caso a Caixa Econômica Federal, poderia se basear em informações provenientes de prazo superior aos cinco anos para a concessão de crédito.

Tal acórdão entendeu a prática como abusiva, visto que a prescrição da cobrança das dívidas consumeristas se dá em cinco anos, e o objetivo da norma supracitada seria de evitar o sofrimento eterno do consumidor sobre “os efeitos negativos de dados negativos sobre a sua capacidade financeira” (BRASIL, 2012).

¹¹ Apelação Cível nº 454553 do Ceará, a qual tramitou no Tribunal Regional Federal da 5ª Região.

Referido acórdão acrescenta, ainda:

permitir que as instituições financeiras se pautem em informações negativas sobre a capacidade financeira dos consumidores, sem restringir a análise desses dados a qualquer marco temporal, afrontaria o princípio da razoabilidade, porquanto a anotação de inadimplência de um cliente poderia prejudicá-lo por toda a sua vida, sendo mais consentâneo com o postulado da proporcionalidade adotar o limite de cinco anos fixado no CDC (Apelação Cível nº 454553, do Ceará, Terceira Turma, Tribunal Regional Federal da 5ª Região, Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano. Julgado em 22/03/12, publicado em 17/04/12).

Por essa razão, outra informação que deve ser disponibilizada ao consumidor é a existência de cadastros negativos contra ele, conforme preceituado pelo parágrafo 2º, do artigo 43, do CDC, o qual dispõe que “a abertura de cadastro, ficha, registro e dados pessoais de consumo deverá ser comunicada por escrito ao consumidor, quando não solicitada por ele” (CASADO, 2000, p. 188).

Segundo, Rizzatto Nunes:

o aviso somente pode ser prévio, não só porque decorre da ampla defesa do sistema, como da logicidade da determinação, na ligação com a garantia constitucional: se se trata de cadastro com informações meramente positivas, sua abertura depende de autorização do consumidor; se se referir a dado desabonador, tem de ser avisado para poder tomar providências extrajudiciais ou judiciais para evitar a anotação (NUNES, 2011b, p. 649).

Ainda, o acesso ao conteúdo dos cadastros também deve ser garantido¹², sendo imediatamente atendido sempre que solicitado pelo consumidor e livre de qualquer cobrança pecuniária, porquanto a exigência de pagamento ao acesso poderia servir de obstáculo para o exercício do direito de acesso aos dados cadastrais do serviço de proteção ao crédito (BENJAMIN; BESSA; ROSCOE, 2009, p. 264).

¹² O acesso aos dados cadastrais de proteção ao crédito é de cunho pessoal e cabe *habeas data* para a negativa do acesso, conforme o artigo 5º, inciso LXXII, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988: “conceder-se-á ‘habeas data’: a) para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público; b) para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo”.

Rizzatto Nunes (2011b, p. 650) ainda observa o consumidor possui o direito de corrigir os dados equivocados sobre si, cabendo o pedido de danos morais caso o registro incorreto lhe cause prejuízos.

Dessa forma, pode-se perceber que a intenção da lei é de que as instituições financeiras forneçam de forma objetiva as razões pela negativa na concessão de crédito, assim como a publicidade das informações contidas nos dados cadastrais do consumidor, respeitando-se os princípios da transparência e da boa-fé objetiva.

Por essa razão, o próximo capítulo tratará da responsabilidade das instituições financeiras pelos danos causados ao consumidor pela não observância dos princípios referidos.

4 A RESPONSABILIDADE NA CONCESSÃO DE CRÉDITO

4.1 A responsabilidade dos bancos na concessão de crédito

Conforme visto nos capítulos anteriores, as instituições bancárias estão sob o pálio das regras estipuladas pelo CDC, o qual, em seu artigo 3º, parágrafo 2º, classificou a atividade bancária como um serviço ao consumidor, estabelecendo com isso, a responsabilidade objetiva da instituição bancária perante seus consumidores (CAVALIERI FILHO, 2009b, p. 399).

Porém, antes de definir a responsabilidade bancária no caso da concessão de crédito, cumpre examinar a diferença entre a responsabilidade objetiva e a subjetiva¹³.

Na teoria da responsabilidade subjetiva, a obrigação é gerada a partir da verificação de culpa pelo ato danoso, ou seja, ocorre quando alguém provoca um dano ao agir com negligência, imprudência ou imperícia, o dano ocorreu. Não há nesse caso, responsabilidade “quando o agente não pretendeu e nem podia prever” o ato danoso, “tendo agido com a necessária cautela” (RIZZARDO, 2011b, p. 25).

Essa teoria mostrou-se ineficiente no trato das relações de consumo, pela “dificuldade intransponível da demonstração da culpa do fornecedor”, gerando muitos prejuízos para o consumidor que, sem o conhecimento técnico da produção, não conseguia demonstrar a responsabilidade do fornecedor pelos danos advindos de certo produto ou serviço (ALMEIDA, 2011, p. 85).

Por essa razão, optou-se por privilegiar no CDC a responsabilidade objetiva, para a caracterização da qual não há a necessidade da configuração de culpa, sendo que a obrigação nasce da “simples verificação do dano” (RIZZARDO, 2011b, p. 25-26).

Assim, dispõe João Batista de Almeida (2011, p. 86) sobre a responsabilidade no CDC:

¹³ Não se discorrerá sobre a teoria da responsabilidade, por este não ser o assunto do presente estudo.

Consagrada a responsabilidade objetiva do fornecedor, não se perquire a existência de culpa; sua ocorrência é irrelevante e sua verificação desnecessária, pois não há interferência na responsabilização. Para a reparação de danos, no particular, basta a demonstração do evento danoso, donexo causal e do dano ressarcível e sua extensão.

Os pressupostos para a ocorrência da responsabilidade objetiva, segundo Arnaldo Rizzardo (2011b, p. 31-32) são a “ação ou omissão do agente”, que fira o “direito ou o patrimônio” de outrem; o “nexo causal”, o qual se demonstra na relação entre o prejuízo ou dano e a “violação de direito”; e, ainda, o próprio dano ou prejuízo que tenha atingido “a pessoa ou seu patrimônio”.

E essa é a teoria da responsabilidade civil adotada pelo CDC, porque os danos recorrentes dessa relação jurídica são de produção de prova da culpa muito difíceis ou praticamente impossíveis. Assim, para proteger o consumidor, o legislador transferiu a responsabilidade sobre os riscos do consumo para o fornecedor de produtos ou serviços (CAVALIERI FILHO, 2009a, p. 239-240).

No caso dos serviços, a responsabilidade objetiva restou estampada no artigo 14, do CDC, o qual dispõe que “o fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação de serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos”.

Pode-se observar, assim, que a inserção da boa-fé objetiva e o dever de informação nas relações de consumo, princípios que regulam a concessão de crédito bancário, fundamentam a responsabilidade objetiva dos bancos nesse tipo de operação (CASADO, 2000, P. 210).

Assim, a concessão de crédito de forma inadequada, que cause prejuízos ao tomador e a terceiros, pode gerar a responsabilidade objetiva dos bancos de várias formas. Os tópicos seguintes abordarão algumas desses danos que geram a responsabilidade das instituições financeiras.

4.1.1 Responsabilidade do risco

Uma das variantes da responsabilidade objetiva é a responsabilidade do risco-criado, em que as próprias atividades geram riscos de prejuízos ou danos (RIZZARDO, 2011b, p. 32).

Segundo Arnaldo Rizzardo:

Justamente porque certos fatos acontecem independentemente da ação ou da omissão da pessoa, decorrendo do tipo de atividade exercida ou da espécie de máquina utilizada, surgiu a teoria do risco-criado, ou do risco-proveito, cujas primeiras sustentações se encontram nos franceses Saleilles, Lalou, Josserand, que as expuseram no final do século XIX e começo do século XX, vindo, bem mais tarde, a ser defendida na doutrina brasileira, sendo o maior expoente Alvin Lima, que a defendeu arduamente, para quem decorre o risco de um princípio lógico, natural e humano. Dentre tantos outros argumentos, justifica-se que nem sempre se consegue descobrir o elemento subjetivo 'culpa', não se apresentando justo que a vítima fique à mercê de qualquer indenização. Encontra-se, ainda, respaldo no fato de procurar o ser humano uma vantagem na atividade prestada, impondo-se a reciprocidade de reparar os danos causados, em obediência ao princípio do direito romano *ubi emolumentum. Ibi onus*. Na síntese de Ari Brandão de Oliveira, "qualquer atividade criadora de risco para outrem faz o seu autor responsável pelo prejuízo causado, sem a necessidade de se apurar ou não com culpa" (RIZZARDO, 2011b, p. 33).

Segundo Márcio Melo Casado (2000, p. 216), a simples colocação do produto ou do serviço no mercado, é uma "atividade de risco, por natureza", sendo que a responsabilidade se dá através do nexo causal entre o produto ou serviço e o dano ocorrido.

Sobre a teoria de risco nos estabelecimentos bancários, o Superior Tribunal de Justiça consignou o seguinte em sede de Recurso Especial¹⁴:

Trata-se da adoção da teoria do risco profissional, pela qual a responsabilidade civil deve sempre recair sobre aquele que extrai maior lucro da atividade que deu margem ao dano e que já foi inclusive adotada pela jurisprudência do STJ quanto às atividades bancárias (REsp n.º 142.189/SP, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ 17.11.2003) e pela doutrina, a exemplo de Arnaldo Wald, para quem: "o banqueiro responde por dolo e culpa, inclusive leve, e até pelo risco profissional assumido de acordo com a jurisprudência do STF." (Estudos e Pareceres de Direito Comercial, 2.ª série, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979, p. 9)

De fato, conforme anota Márcia Regina Frigeri, "a organização e capacidade técnica dos bancos os distancia dos clientes, que são leigos e desconhecedores desse funcionamento administrativo. Destarte, importa

¹⁴ Recurso Especial nº 685.662/RJ, Terceira Turma do STJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 10.11.2005.

estabelecer uma responsabilidade maior aos banqueiros, baseada na teoria do risco empresarial, também conhecida por culpa de serviço.” (Responsabilidade Civil dos Estabelecimentos Bancários, Rio de Janeiro: Forense, 1997, p. 9).

Assim, configurado o nexo causal entre o prejuízo decorrente de um contrato de crédito e o serviço prestado, sem configurar uma das hipóteses de excludentes de responsabilidade¹⁵, a instituição financeira é quem deve responder pelo dano causado.

São exemplos de excludente de responsabilidade da instituição financeira, o caso do consumidor perder o cartão de crédito junto com a senha por negligência¹⁶ e efetuar pagamento de cheque sem provisão de fundos¹⁷, os quais caracterizam culpa exclusiva do consumidor.

4.2 Tutela do consumidor no judiciário

Para a efetiva caracterização da responsabilidade do fornecedor, ao consumidor foi garantido o acesso à justiça e a “real igualdade entre as partes em litígio (CAVALIERI FILHO, 2009a, p. 284).

Segundo Nelson Neri Júnior (2000) o consumidor possui duas formas para se defender em juízo, individual ou coletivamente.

Nesse sentido, dispõe o artigo 81, do CDC:

Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

¹⁵ As hipóteses de excludentes de responsabilidade do fornecedor são “(a) se não tiver colocado o produto no mercado, (b) se, embora haja colocado o produto no mercado, o defeito inexistir e (c) se a culpa pelo dano tenha sido exclusiva do consumidor ou de terceiro” (CASADO, 2000, p. 215).

¹⁶ Assim, decidiu a Apelação Cível nº 2011.065924-7, Lages, Primeira Câmara Comercial, Rel. Des. Ricardo Fontes, j. 22.09.2011.

¹⁷ Assim, decidiu a Apelação Cível nº 2008.014847-6, Campo Erê, Câmara Especial Regional de Chapecó, Rel. Des. Guilherme Nunes Born, j. 26.07.2011.

I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;

II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;

III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.

No presente trabalho será dada mais ênfase à ação individual a qual, conforme Néelson Neri Júnior (2000), é aquela ajuizada por aquele que detém o “direito ameaçado ou violado” em contraposição à coletiva que, segundo Cavalieri Filho (2009, p. 305), é aquela em que se destaca-se a característica da “indeterminação de titulares e a indivisibilidade do objeto”.

Sobre o tema leciona o magistrado carioca:

Os interesses ou direitos coletivos situam-se entre o *interesse público* e o *interesse estritamente privado*. Todos sabemos que a noção última de *interesse público* está ligada ao **interesse da coletividade como um todo**, uma vez que visa o bem geral, ao passo que o interesse privado diz respeito ao interesse individual, estritamente particular, de cada um. Para preencher o espaço entre o interesse estritamente individual e o interesse público (da coletividade como um todo) é que foi concebida uma categoria intermediária, na qual se compreendem os *interesses coletivos*, ou seja, aqueles referentes a toda uma categoria ou grupo de pessoas que têm algo em comum (CAVALIEIRI FILHO, 2009a, p. 306).

Na ação individual, “os princípios básicos e fundamentais das relações de consumo podem ser aplicados”, dos quais se destaca a possibilidade de inversão do ônus da prova, que está disposta no artigo 6º, inciso VIII, do CDC (NERI JÚNIOR, 2000).

Como dispõe o referido dispositivo, um dos direitos do consumidor é “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”.

Segundo Sérgio Cavalieri Filho (2009a, p. 291), “a inversão do ônus da prova consiste em retirar dos ombros a carga da prova referente aos fatos do seu interesse. Presumem-se verdadeiros os fatos por ele alegados, cabendo ao

fornecedor a prova em sentido contrário”.

Mas para ser concedida a inversão do o ônus da prova, devem ser atendidos os pressupostos da verossimilhança das alegações ou da hipossuficiência do consumidor, sendo a verossimilhança “a aparência de veracidade que resulta de uma situação fática com base naquilo que normalmente acontece” e a hipossuficiência será baseada em conteúdo fixado pelo julgador segundo o caso concreto (CAVALIERI FILHO, 2009a, p. 292-293).

A inversão do ônus da prova nas ações que envolvem os contratos de crédito é importante, pois muitas vezes quem detém as informações das transações efetuadas é apenas o banco e, o conhecimento técnico utilizado nas avaliações é de exclusividade das instituições bancárias. Assim, se o caso concreto requerer, o juiz pode conceder a inversão do ônus da prova¹⁸.

Nos itens seguintes serão abordadas as responsabilidades das instituições financeiras por determinadas condutas, e de que forma estas situações estão sendo abordadas pelos Tribunais.

4.2.1 Fornecimento inadequado do crédito

As instituições financeiras tem como atividade principal o fornecimento do crédito, promovendo a circulação do capital e agindo como elemento propulsor do investimento econômico (RIZZARDO, 2011b, p. 549).

Para Sérgio Cavalieri Filho (2009a, p.75), as instituições financeiras “assumem papel de relevo para o atendimento das necessidades dos consumidores”, em uma sociedade marcada pelas desigualdades.

Dessa forma, o crédito é “indispensável até mesmo para a satisfação de necessidades primárias para a larga maioria da população, representando o meio de acesso à aquisição de bens ou à contratação de serviços” (CAVALIERI FILHO, 2009a, p. 75).

Por isso, de acordo com Andréa do Socorro Rosa Silva Maria:

¹⁸ Nesse sentido já foi decidido pelo Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 264.083/RS, Quarta Turma do STJ, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 29.05.2001.

a análise do risco de crédito é considerada de fundamental importância na atividade bancária. Nesse sentido, identificar e medir risco de crédito são importantes para os bancos no sentido de precificar um empréstimo ou financiamento e para estabelecer limites de crédito concedido e a ser liberado a um cliente (SILVA MARIA, 2007, p. 26).

Assim, uma das hipóteses que geram a responsabilidade objetiva dos bancos é representada pela inadequação na concessão de crédito (CASADO, 2000, p. 9).

Esta situação é descrita no exemplo dado por Márcio Mello Casado (2000, p. 196-197), em que uma empresa procura o banco para um financiamento da construção da sua sede, enquanto não possui problemas financeiros. Durante o curso desse contrato, o valor do financiamento já é maior que o próprio imóvel, e a empresa não dispõe de recursos para quitá-lo. A empresa volta ao banco para renegociar a dívida, e novo crédito é concedido. E novamente, a empresa não tem como pagar, porque a dívida aumentou e superou ao quíntuplo do valor do imóvel.

Com base no exemplo de Márcio Mello Casado:

É sabido que um crédito concedido a uma empresa cuja situação esteja muito comprometida, que se financie principalmente por meio de créditos bancários, que recorra desproporcionadamente ao desconto sem que os negócios se desenvolvam na mesma medida, um tal crédito, se tem como efeito criar uma aparência de solvabilidade, na realidade faz crescer o número de seus credores e a importância de seu passivo (CASADO, 2000, p. 197).

Percebe-se pelo exemplo dado pelo autor, como pode ser prejudicial o fornecimento desmensurado de crédito (CASADO, 2000, p. 197), estando inclusive descumprindo o Manual de Normas e Instruções 16.7.2.2 do Banco Central¹⁹, o qual determina ser “vedado ao banco central: (...) b) realizar operações que não atendam aos princípios de seletividade, garantia, liquidez e diversificação de riscos; (...)” (CASADO, 2000, p. 195).

Ao visar apenas o lucro da cobrança dos juros nos contratos de fornecimento de crédito, os bancos concedem dinheiro para o pagamento dos primeiros contratos, sem se preocupar com a garantia de seu adimplemento,

¹⁹ Disponível em: <<http://www.bc.gov.br>>.

gerando dívidas cada vez maiores, até que o consumidor não possua mais recursos para liquidá-las (CASADO, 2000, p. 196-197).

Constituí-se uma “aparência de solvência” do tomador de créditos perante a sociedade, a qual continua realizando contratos com diversos credores, prejudicando também terceiros a essa relação. A responsabilidade dos bancos também pode vir a ser atribuída nestes casos (CASADO, 2000, p. 198), em favor dos terceiros prejudicados.

4.2.2 Requisitos para a configuração da responsabilidade da instituição financeira

Os requisitos para a responsabilidade dos bancos no caso de concessão inadequada de crédito são os mesmos requisitos exigidos para a configuração da responsabilidade objetiva, quais sejam, “a ofensa a uma norma preexistente”, “um dano” e o “nexo de causalidade entre um e outro” (CASADO, 2000, p.198).

Sendo assim, conforme Márcio Mello Casado (2000, p. 200), quando

o crédito é concedido de forma desmedida sem atenção aos *princípios de seletividade, garantia, liquidez e diversificação de riscos*, o banco viola direitos infringindo normas preexistentes (art. 159, Código Civil brasileiro c/c MNI-Bacen 16.7.2.2. b); devido a esta atitude temerária na concessão de crédito violadora dos dispositivos citados, as empresas tem sofrido brutais danos, quais sejam gigantescos endividamentos (normalmente frutos de práticas ilegais), abalo no relacionamento com os seus fornecedores devido às práticas abusivas dos bancos na cobrança de seus *supostos* créditos (protestos de títulos, inscrição em cadastros de natureza restritiva ...) e até mesmo a quebra das empresas, com reflexos importantes na esfera jurídica de terceiros (desemprego, por exemplo).

Não há a necessidade da configuração da culpa, pois prevalece o entendimento de que “certas atividades criam um risco para outros homens, e que o exercício de determinados direitos deve implicar ressarcimento dos danos causados” (DENARI, 1995 *apud* CASADO, 2000, p. 210), e a concessão de crédito é, por evidente, uma atividade que envolve riscos.

Por essa razão, o dever de informar sobre todos os riscos que a concessão de crédito oferece ganha destaque na responsabilidade objetiva, pois o simples ato de omitir uma informação pode gerar o prejuízo da parte que não detém o conhecimento técnico para saber os danos que podem ser acarretados com este tipo de contrato (CASADO, 2000, p. 210).

O dever de informação no fornecimento de crédito consta, inclusive, expresso no artigo 52, do CDC²⁰, elencando algumas das informações obrigatórias para a instituição financeira fornecer ao consumidor.

Ressalta Márcio Mello Casado:

O banco é especialista na concessão do crédito. Ele, assim como o médico, que tem o dever de indicar o melhor tratamento (já que detém todo o conhecimento a respeito daquela determinada atividade), tem o dever de aconselhar as melhores taxas e a melhor maneira de contratar. A falta deste aconselhamento ou o mal aconselhamento gera a quebra da boa-fé objetiva, essencial para o bom andamento de um contrato. Isso sem falar que a inobservância da boa fé objetiva fere frontalmente o Código de Defesa do Consumidor, que prevê em seus arts. 4º, III, e 51, IV (CASADO, 2000, p. 218).

Assim, o banco deve ser “diligente ao conceder o crédito”, prestar todas as informações possíveis sobre os riscos de inadimplemento, porque a inobservância destes requisitos e pode criar “falsa aparência de solvência a quem está em vias de falir”, e deste modo gerar a responsabilidade das instituições bancárias sobre os danos causados por estas condutas (CASADO, 2000, p. 220).

4.2.3 Restrição e limitação de crédito

O contrato de abertura de crédito funciona com a disponibilização de certa quantia em dinheiro pelo banqueiro ao tomador do crédito “por um período de tempo determinado ou indeterminado”, sendo facultativo ao consumidor a utilização desse dinheiro (RIZZARDO, 2011a, p. 51).

²⁰ 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.

Importante frisar que a lei não impõe às instituições financeiras o “dever de conceder um crédito a pessoas que o solicitam”. Porém, os bancos só não estão obrigados a conceder o dinheiro, desde que atendam aos pressupostos e requisitos estabelecidos pela lei (RIZZARDO, 2011b, p. 582).

Dessa forma, “a limitação do crédito, sem motivos coerentes e prévia notificação do correntista” é uma das hipóteses de responsabilização da instituição financeira, porquanto os serviços de crédito bancário, enquanto sujeitos aos princípios da boa-fé objetiva e do dever de informação, devem motivar a negativa do crédito e comunicar ao consumidor da respectiva restrição que motivou esta negativa (RIZZARDO, 2011b, p. 582).

Atentos a isso, os tribunais tem decidido pela aplicação de danos morais no caso de negativa de crédito sem exposição clara dos motivos que acarretaram a conduta.

Em apelação cível²¹, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, decidiu como uma conduta abusiva a recusa do fornecimento de crédito sem a informação das razões pela sua restrição, “apenas divagando sobre os critérios” de sua análise.

No caso em questão, a autora entrou com pedido de danos morais por ter tido seu crédito negado, mesmo não possuindo seu nome inscrito em bancos de dados de restrição ao crédito e sendo informada apenas, que em busca de informações baseadas no sistema de *credit score*, seu crédito fora rejeitado.

O relator da decisão entendeu que a comunicação era deficiente, porque se utilizou de “critérios obscuros, sendo que o único critério objetivo utilizado, o *credit score*, também é desconhecido do consumidor” (RIO GRANDE DO SUL, 2011).

Assim prosseguiu o referido acórdão:

Releva ponderar, ainda, que os critérios utilizados para rejeitar o pedido de crédito são desconhecidos do consumidor, assim como a forma e dados levados em conta para tanto, o que contraria o direito de informação consagrado na lei consumerista, ou seja, o direito de contratar depende da livre manifestação das partes, quanto a isso não há dúvida. Contudo, a recusa se deu por razão que não corresponde à realidade e nem encontra

²¹ Apelação Cível nº 70038911400/2010, Porto Alegre, 5ª Câmara Cível do TJRS, Rel. Des. Jorge Luiz Lopes do Canto, j. 26.01.2011.

qualquer parâmetro conhecido para importar em justificativa jurídica, o que importa em abusividade por parte da demandada, conduta lesiva que leva ao dever de reparar o dano imaterial ocasionado (RIO GRANDE DO SUL, 2011).

Dessa forma, percebe-se que a falta de exposição de motivos ou a falta de clareza na informações desta, gera a responsabilidade objetiva do fornecedor de crédito e a obrigação de indenizar.

A manutenção de cadastros de restrição de crédito sem o conhecimento do consumidor também gera a responsabilidade do fornecedor (BENJAMIM; BESSA; MARQUES, 2009, p. 270-271).

Neste caso, o mesmo acórdão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul utilizado na hipótese anterior, serve para ilustrar a obrigação de indenizar o consumidor que é lesado pela existência de dados negativos acerca de suas movimentações financeiras.

O concedente de crédito do caso apresentado baseou-se no cadastro mantido pela CDL – Câmara de Diligentes Lojistas, chamado de “SPC Creditor”, que se utilizava de critérios ocultos, desconhecidos da própria instituição financeira que utilizou o serviço.

A decisão do acórdão, para esse questionamento, foi no sentido de não ser aceita a abertura de cadastro sem prévia comunicação da consumidora. Prosseguiu o relator, afirmando o seguinte:

O consumidor não pode ficar sujeito ao alvedrio do órgão de restrição de crédito na escolha das informações que prestará a respeito deste, a míngua de critérios preestabelecidos e transparentes ao público em geral, em verdadeiro abuso de direito. Isso porque tal prerrogativa foi exercitada de maneira desconforme com a legislação civil e o microssistema o Código de Defesa do Consumidor (RIO GRANDE DO SUL, 2011).

Por isso, o acórdão negou provimento ao recurso e declarou a responsabilidade da CDL pela abertura de cadastro da autora sem o prévio aviso da mesma e a responsabilidade da instituição financeira por não ter tido o cuidado de verificar se as informações contidas no banco de dados utilizado na análise de crédito eram verdadeiras.

Assim, conforme pronuncia Márcio Mello Casado (2000, p. 220), é passível de responder pelos prejuízos, a instituição financeira que negar “crédito a quem não tem quaisquer restrições e apresenta-se solvente”. O mesmo autor ressalta que negar “crédito após tê-lo prometido contratualmente” gera a responsabilidade civil do banco.

É o que dispõe artigo 51, inciso XI, do CDC: “são nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: autorizem o fornecedor a cancelar o contrato unilateralmente, sem que igual direito seja conferido ao consumidor”.

Márcio Mello Casado (2000, p. 176) observa que essas cláusulas são comuns nos contratos de crédito com limite, como o cheque especial, em que a quebra do acordo pode advir de um surgimento de informação negativa no banco de dados do consumidor.

O autor complementa destacando que esse cancelamento pode ser velado por um aumento excessivo nas taxas de juros, que faça o próprio consumidor desistir do contrato (CASADO, 2000, p. 176).

A jurisprudência, por sua vez, entende como passível de danos morais o cancelamento unilateral do contrato ou de limite de crédito sem a comunicação ao consumidor.

Em Apelação Cível²² do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, o Banco do Brasil requereu a reforma da sentença que condenou a instituição financeira ao pagamento de danos morais ao consumidor lesado pela devolução de cheques em virtude de supressão do crédito anteriormente pactuado.

A instituição bancária alegou que o cancelamento se deu pela desatualização do cadastro do consumidor, e que teria informado a este sobre o a desatualização do cadastro e do vencimento do contrato.

O relator da decisão, entretanto, entendeu não haver provas da comunicação por parte do banco acerca da necessidade de renovação cadastral,

²² Apelação Cível, nº 2011.002150-3, Concórdia, Câmara Especial Regional de Chapecó do TJSC, Rel. Des. Subst. Jorge Luis Costa Beber, j. 24.04.2012.

tendo este inclusive efetuado o débito em conta-corrente da “Tarifa de Renovação de Cadastro”.

E assim prosseguiu:

Tolerar que as instituições bancárias, após a concessão do crédito, deixem de comunicar previamente a hipótese de cancelamento de tal benefício, é colocar os consumidores em franca desvantagem, ficando sujeitos a todo o tipo de constrangimentos e transtornos decorrentes da surpresa oriunda do corte do limite de crédito que pensavam implantado na conta corrente (SANTA CATARINA, 2012).

A decisão foi pelo desprovimento do recurso, com o entendimento de que o cancelamento unilateral do contrato de concessão de crédito só é lícito se houver a prévia comunicação do consumidor. Caso contrário, estará ferindo os princípios da boa-fé objetiva e o dever de informação, estipulado pelo CDC e provocará a responsabilização da instituição financeira.

Assim, os contratos bancários, os quais “tem como função primordial a concessão do crédito” (RIZZARDO, 2011b, p. 549), e estão sujeitos à tutela da lei consumerista, devem pautar suas relações nos princípios da boa-fé objetiva e da transparência para evitar a sua responsabilização pelos prejuízos (RIZZARDO, 2011b, p. 552).

4.2.4 Inscrição indevida em cadastro de restrição ao crédito

A inscrição do nome em cadastro de inadimplentes, enquanto discutida em juízo é ilegal e constitui conduta abusiva (CASADO, 2000, p. 193). O questionamento em juízo serve exatamente para revisar os contratos de crédito, e verificar a adequação entre os interesses das instituições financeiras e a parte vulnerável da relação (CASADO, 2000, p. 193).

Discorreu Márcio Mello Casado (2000, p. 192) citando uma Ação Civil Pública que o Ministério Público interpôs contra o Serasa²³.

²³ Ação Civil Pública nº 2472/96, 2ª Vara Cível do Foro Central de São Paulo.

“[...] Esse ato de negativar, esse juízo inflexível sobre a natureza humana, deve comportar algum tipo de temperamento, alguma forma de limitação, em uma sociedade democrática. Foi certamente esse o espírito que conduziu o legislador a essa garantia aos devedores, frente a órgãos que a si irrogam e atribuem o direito de dizer quem é honesto, quem é desonesto, quem pode comerciar e quem não pode, quem terá acesso ao mercado de crédito e quem será dele excluído. Tal juízo poderá ser realizado, até porque o direito de expressão é também garantido pela Constituição. Mas essa expressão não se pode fazer livre e desenfreada, de molde a impedir ou dificultar o exercício de outro direito também garantido pela lei maior, qual seja o direito elementar de se defender”.

Nesse sentido, já foi decidido pelo Tribunal de Justiça de Santa Catarina²⁴:

CONTRATO BANCÁRIO - AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO E TUTELA ANTECIPATÓRIA - VEDAÇÃO DA INSCRIÇÃO DO NOME DOS REQUERENTES NOS SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO - ANTECIPAÇÃO INDEFERIDA - OFENSA AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DO CONTRADITÓRIO - INADMISSIBILIDADE - DÍVIDA EM DISCUSSÃO - MEDIDA IMPEDITIVA IMPERIOSA - MATÉRIA PACÍFICA - RECURSO PROVIDO.

Pacificou-se na jurisprudência o entendimento de que estando o débito sendo discutido judicialmente é de se conceder determinação proibitiva de inscrição do nome do devedor nos cadastros de proteção ao crédito ou, caso tal restrição tenha sido efetivada, imperiosa a exclusão, bem assim de vedar à instituição financeira que proceda protestos de títulos contra o mesmo, visto não ser justo que a parte devedora sofra, antecipadamente, os efeitos da mora ainda não configurada.

Dessa forma, enquanto estiver sendo discutida a dívida em juízo, o nome do devedor não poderá ser inscrito no cadastro de inadimplentes por causa dessa dívida específica.

4.3 Competência para a fiscalização administrativa da concessão de crédito

A lei 4.595/1964 estipula, em seu artigo 10º, inciso IX, que “compete privativamente ao Banco Central da República do Brasil exercer a fiscalização das

²⁴ Agravo de Instrumento nº 2001.015652-0, de São Joaquim, Rel. Des.Cercato Padilha, Quarta Câmara Civil do TJSC, j. 18.10.2001.

instituições financeiras e aplicar as penalidades previstas”.

O artigo 18, parágrafo 1º, da mesma lei, complementa que:

além dos estabelecimentos bancários oficiais ou privados, das sociedades de crédito, financiamento e investimentos, das caixas econômicas e das cooperativas de crédito ou a seção de crédito das cooperativas que a tenham, também se subordinam às disposições e disciplina desta lei no que for aplicável, as bolsas de valores, companhias de seguros e de capitalização, as sociedades que efetuam distribuição de prêmios em imóveis, mercadorias ou dinheiro, mediante sorteio de títulos de sua emissão ou por qualquer forma, e as pessoas físicas ou jurídicas que exerçam, por conta própria ou de terceiros, atividade relacionada com a compra e venda de ações e outros quaisquer títulos, realizando nos mercados financeiros e de capitais operações ou serviços de natureza dos executados pelas instituições financeiras (BRASIL, 1964).

A função de fiscalização do Banco Central também está determinada no artigo 11, inciso VII, da Lei 4.595/1964, a qual elenca como uma das atividades daquele, “exercer permanente vigilância nos mercados financeiros e de capitais sobre empresas que, direta ou indiretamente, interfiram nesses mercados e em relação às modalidades ou processos operacionais que utilizem”.

Assim, sendo o crédito o produto essencial da atividade exercida pelos estabelecimentos bancários, a competência pela fiscalização das operações de crédito nessas instituições é do Banco Central do Brasil (RIZZARDO, 2011b, p. 585).

4.3.1 Responsabilidade pela omissão na fiscalização da concessão de crédito

Com o estabelecimento da competência do Banco Central do Brasil para fiscalizar os procedimentos realizados nas instituições bancárias, a omissão dessa função pode gerar sua responsabilização (RIZZARDO, 2011b, p. 586).

No julgamento do recurso especial²⁵ nº 472.735/DF, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça foi no sentido de haver a responsabilidade do Banco Central do Brasil por conta da omissão na fiscalização da instituição financeira Coroa Brastel S/A Crédito Financeiro e Investimentos que lesou diversos clientes mediante

²⁵ Recurso Especial nº 472.735, DF (2002/0141742-2), Primeira Turma do STJ, Rel. Min. Luiz Fux, j. 10.06.2003.

a emissão de títulos sem lastro. Assim restou ementado referido acórdão:

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. BANCO CENTRAL. ATO OMISSIVO DE FISCALIZAÇÃO DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA NO MERCADO DE CAPITAIS. COROA BRASTEL S/A. PREJUÍZO CAUSADO A INVESTIDORES. CULPA SUBJETIVA. NEGLIGÊNCIA E IMPERÍCIA. ARTIGO 159 DO CÓDIGO CIVIL. ARTIGO 37, §6º DA CF/88. COMPROVAÇÃO DO NEXO DE CAUSALIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Compete ao Banco Central do Brasil: a) exercer permanente vigilância nos mercados financeiros e de capitais sobre empresas que, direta, ou indiretamente, interfiram nesses mercados e em relação às modalidades ou processos operacionais que utilizam; b) proteger os investidores contra emissões ilegais ou fraudulentas de títulos ou valores mobiliários; c) evitar modalidades de fraude e manipulação destinadas a criar condições artificiais da demanda, oferta ou preço de títulos ou valores mobiliários distribuídos no mercado. Revelado o nexo de causalidade entre o dano causado a investidores no mercado de capitais e o ato omissivo de fiscalização do Banco Central, sobressai inequívoca a responsabilidade civil.
2. Há responsabilidade civil do Estado por omissão, sempre que o *facere* esteja consagrado como dever e a Administração Pública o transgrida.
3. O Banco Central do Brasil tem o dever legal de manter a normalidade dos mercados financeiros, sendo sua atuação regida pelo princípio básico de ação preventiva e orientadora. Detém, plenamente, o exercício do poder de polícia com o objetivo de manter o regular funcionamento do mercado de capitais.
4. Exegese do §6º do artigo 37 da CF/88, aplicável aos atos omissivos.
5. O Banco Central deve ser responsabilizado pelas perdas e danos dos investidores de títulos emitidos sem lastro por entidade financeira fiscalizada, comprovado o nexo de causalidade.
6. O exame do nexo de causalidade afirmado pela sentença de 1º grau esbarra no enunciado da Súmula 7/STJ. Ressalva do entendimento do relator.
7. Recurso especial não conhecido

Todavia, há que se esclarecer as divergências de entendimento acerca da responsabilidade por omissão de órgãos administrativos. Alguns doutrinadores e em Tribunais entendem que a responsabilidade nessa modalidade é subjetiva.

Para Arnaldo Rizzardo (2011b, p. 362), para surgir a responsabilidade, tais elementos devem se concretizar:

- a) que se verifique o caráter delituoso ou contrário à ordem pública ou ao dever de diligência do agente que pratica o ato ou fato capaz de gerar lesões;

- b) que seja presenciado o fato lesivo, ou o delito, ou que haja a notificação do Estado de uma irregularidade, de um perigo, ou de um caso apto a gerar prejuízos ou lesões à pessoa;
- c) que existam meios capazes de acorrer e evitar os danos que estão acontecendo ou para acontecer.

De acordo com o entendimento dominante, a responsabilização de um componente da administração pública, como a autarquia federal Banco Central do Brasil, é verificada pela teoria da responsabilidade subjetiva, e por essa razão, necessita da comprovação do dolo ou da culpa, assim como do nexos causal entre a conduta omissiva e os prejuízos gerados (RIZZARDO, 2011b, p. 365).

4.3.2 Medidas para adequação da análise de crédito à legislação consumerista

Como já visto anteriormente, as relações de consumo devem ser pautadas pelo princípio da boa-fé objetiva, principalmente no caso dos contratos bancários, que possuem “interesse social”, já que visam “promover o desenvolvimento equilibrado do país” (CASADO, 2000, p. 77).

Para Márcio Mello Casado (2000, p. 79), a boa-fé é o fundamento para evitar os grandes prejuízos e danos no sistema jurídico nacional. Para ele, “a simples incidência da boa-fé já é suficiente para vedar os abusos cometidos por qualquer das partes na formação ou na evolução do vínculo obrigacional”.

Cláudia Lima Marques (2006, p. 1224-1225) ressalta que a exigência imposta pelo CDC de lealdade e transparência dos fornecedores, através do dever de agir de acordo com a boa-fé objetiva, caracteriza “a aceitação de dever de cuidado do fornecedor ao cobrar suas dívidas”, porque corre o risco de suportar a responsabilização em danos morais no caso de uma cobrança indevida ou no registro indevido de seu nome em cadastros de proteção ao crédito.

E é através da elaboração de “regras específicas sobre os deveres da boa-fé, informação, cuidado e cooperação” que Cláudia Lima Marques (2006, p. 1235) entende que será possível evitar o superendividamento²⁶ no Brasil. Para a

²⁶ Cláudia Lima Marques (2006, p. 1236) define superendividamento “como a impossibilidade global do devedor-pessoa física, consumidor, leigo e de boa-fé, de pagar todas as suas dívidas atuais e futuras de consumo.

autora, essas normas deverão ser materiais e processuais. Ela exemplifica como regras materiais, o “direito de arrependimento de crédito ao consumidor, limites às garantias pessoais, vinculação entre o pagamento, os contratos acessórios e o contrato principal de consumo”.

As soluções seriam, segundo a autora (MARQUES, 2006, p. 1236-1237),

Desde a informação e controle da publicidade, ao direito de arrependimento, para prevenir o superendividamento, assim como tratá-lo, são fruto dos deveres de informação cuidado e principalmente de cooperação e lealdade oriundos da boa-fé para evitar a ruína do parceiro (exceção da ruína), que seria sua “morte civil”, exclusão do mercado de consumo, ou sua “falência civil” com o superendividamento.

Para evitar essa falência, países desenvolvidos adotaram um “processo extrajudicial específico” para encontrar soluções amigáveis, com a renegociação e o parcelamento das dívidas de pessoas físicas (MARQUES, 2006, p. 1238-1239).

Assim, pode-se perceber a importância do princípio da boa-fé nas relações entre as instituições financeiras e consumidores, seja para impedir o superendividamento dos consumidores, regulando as ofertas de crédito ou informando sobre seus riscos, como para criar soluções para o adimplemento dos contratos sem a excessiva onerosidade ao consumidor e evitando os danos causados pelo próprio estigma criado pela inadimplência.

É apenas com o cumprimento desses preceitos que o Brasil conseguirá adequar a justiça e a igualdade nas relações contratuais de consumo ao controle na distribuição de crédito e impedir o superendividamento dos consumidores.

5 CONCLUSÃO

O crédito se tornou um dos elementos mais importantes para a economia brasileira. Com ele a facilidade em adquirir bens aumentou e gerou a circulação do dinheiro no mercado, permitindo a realização desde compras cotidianas até investimentos maiores.

A concessão de crédito é uma relação de confiança, em que a instituição financeira, através de uma análise do perfil do consumidor avalia os riscos do empréstimo a ser concedido para minimizar as chances de inadimplência do negócio jurídico.

Entretanto, como visto no presente trabalho, nem sempre os princípios da boa-fé e da transparência são respeitados no processo de análise de crédito. Concessões de créditos muitas vezes são baseadas em análises com critérios subjetivos, ferindo garantias constitucionais como a privacidade e honra do consumidor.

Bombardeios de ofertas criam a aparência da necessidade de consumir e de se adquirir mais crédito para as satisfações imediatas. O resultado desse comportamento, combinado com o descuido no fornecimento de dinheiro pelos bancos gera o superendividamento, o que provoca um dano grande ao consumidor que não consegue pagar a sua dívida e é taxado de devedor perante a sociedade. Gera, também, um prejuízo à economia do país, quando um conjunto grande de consumidores não consegue quitar seus débitos.

A única solução, assim, seria a responsabilização das instituições financeiras que, mesmo que indiretamente, causaram o estrago, porquanto no CDC segue-se a teoria da responsabilidade objetiva e independe de culpa. A empresa no caso, seria obrigada a pagar os danos que surgiram de seu descuido na análise do crédito.

Entretanto, melhor que solucionar após os prejuízos causados, é a prevenção dos danos através de medidas que evitem a utilização de critérios subjetivos na análise de crédito e que evitem a formação de dívidas pelo consumidor.

E nesse caminho, pretendeu-se no trabalho apresentado, demonstrar a importância da boa-fé objetiva para regular as relações contratuais, porque é através dela que se atingem os objetivos de proteger o consumidor de crédito dos abusos que possam ser cometidos pelo fornecedor, e também é o princípio que protege dos riscos de endividamento.

Assim, o princípio da boa-fé objetiva é de suma importância para garantir a lealdade na relação de consumo e a equidade entre as partes. Também é o fundamento para a responsabilidade do fornecedor que não age com a devida transparência em suas condutas. A boa-fé objetiva é, pois, o principal preceito a reger os contratos de crédito bancário.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, João Batista de. **Manual de Direito do Consumidor**: 5. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2011.

BENJAMIM, Antônio Herman V.; BESSA, Leonardo Roscoe; MARQUES, Claudia Lima. **Manual de Direito do Consumidor**: 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 10 set.2011.

_____. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: 24 abr.2012.

_____. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 03 mai.2012.

_____. Tribunal Regional Federal (5. Região). Apelação Cível nº 454.553/CE. Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano. Alagoas, 22 de março de 2012. Disponível em: <http://www.trf5.jus.br/archive/2012/04/200681000191241_20120417_2861118.pdf>. Acesso em: 10 maio 2012.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 264.083/RS. Relator: Min. Ruy Rosado de Aguiar. Brasília, 29 de maio de 2001. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200000614939&dt_publicacao=20/08/2001>. Acesso em: 24 maio 2012.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 472.735/DF. Relator: Min. Luiz Fux. Brasília, 10 de junho de 2003. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200000614939&dt_publicacao=20/08/2001>. Acesso em: 30 maio 2012.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 685.662/RJ. Relatora: Min. Nancy Andrighi. Brasília, 10 de novembro de 2005. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200401229836&dt_publicacao=05/12/2005>. Acesso em: 26 abr.2012.

_____. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.591/DF. Relator: Min. Carlos Veloso. Brasília, 07 de junho de 2006. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=266855>>. Acesso em: 04 mar.2012.

CASADO, Márcio Mello. **Proteção do consumidor de crédito bancário e financeiro**: de acordo com a medida provisória 1.925-8, que cria a cédula de crédito bancário, e a medida provisória 1.963-19, que autoriza a contagem de juros sobre juros. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Direito do Consumidor**: 1. ed. São Paulo: Atlas, 2009a.

- _____. **Programa de Responsabilidade Civil**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2009b.
- COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial**: direito de empresa. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.
- FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Dicionário Eletrônico Aurélio versão 5.11a**. Positivo, 2004. Disponível em <www.mp.sc.gov.br>. Acesso em: 18 maio 2012.
- GUSMÃO, Thelma Pompeu Ribeiro. **A boa-fé nas relações de crédito e sua responsabilidade no superendividamento**. 2009. 106 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Faculdade de Direito Milton Campos, Nova Lima, 2009. Disponível em: <<http://www.mcampos.br/posgraduacao/mestrado/dissertacoes/2011/thelmapompeuboaferelacoescréditorresponsabilidadesuperendividamento.doc.pdf>>. Acesso em: 30 maio 2012.
- KARKOTLI, Gilson. **Direito difuso**: responsabilidade social à luz dos princípios de defesa do consumidor. Curitiba: Camões, 2008.
- MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor**: o novo regime das relações contratuais. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.
- NERI JÚNIOR, Néelson. **Defesa do consumidor de crédito bancário em juízo**. Disponível em: <<http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/anexos/7634-7633-1-PB.pdf>>. Acesso em: 31 maio 2012.
- NORONHA, Fernando. **Direito das Obrigações**. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010.
- NUNES, Rizzatto. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**: 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2011a.
- _____. **Curso de Direito do Consumidor**: 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2011b.
- PIRES, Carlos de Oliveira. **A recusa de crédito ao consumo com base no modelo *credit scoring***: uma análise à luz do Código de Defesa do Consumidor. 2010. 45 f. Monografia (Bacharel) - Curso de Direito, Puc Minas, Belo Horizonte, 2010. Disponível em: <<http://br.monografias.com/trabalhos-pdf/recusa-credito-consumo-credit-scoring/recusa-credito-consumo-credit-scoring.pdf>>. Acesso em: 10 mar. 2012.
- RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 70038911400/2010. Relator: Des. Jorge Luiz Lopes do Canto. Porto Alegre, 26 de janeiro de 2011. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br>>. Acesso em: 23 maio 2012.
- RIZZARDO, Arnaldo. **Contratos de crédito bancário**. 9. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011a.
- _____. **Responsabilidade Civil**. 5. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2011b.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 2011.065924-7. Relator: Des. Ricardo Fontes. Florianópolis, 22 de setembro de 2011. Disponível em: <<http://www.tj.sc.gov.br> >. Acesso em: 23 maio 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 2008.014847-6. Relator: Des. Guilherme Nunes Born. Chapecó, 26 de julho de 2011. Disponível em: <<http://www.tj.sc.gov.br> >. Acesso em: 30 maio 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 2011.002150-3. Relator: Des. Mello Subst. Jorge Luis Costa Beber. Chapecó, 24 de abril de 2012. Disponível em: <<http://www.tj.sc.gov.br> >. Acesso em: 05 jun.2012.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 2001.015652-0. Relator: Des. Cercato Padilha. Florianópolis, 18 de outubro de 2001. Disponível em: <<http://www.tj.sc.gov.br> >. Acesso em: 31 maio.2012.

SANTOS, Brenda Schneider dos. **O superendividamento e o controle do empréstimo consignado**. Disponível em: <http://www.ejef.tjmg.jus.br/home/files/publicacoes/artigos/artigo_1.pdf>. Acesso em: 30 maio 2012.

SECURATO, José Roberto (Org.). **Crédito: Análise e Avaliação do Risco - pessoas físicas e jurídicas**. São Paulo: Saint Paul, 2002.

SILVA, Carlos Frederico Braga da. **A eficácia da boa-fé objetiva no negócio jurídico do crédito**. Disponível em: <http://www.pucrs.br/direito/graduacao/tc/tccII/trabalhos2008_2/brenda_schneider.pdf >. Acesso em: 30 maio 2012.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Contratos em espécie**. 9 ed. São Paulo: Atlas, 2009.