



MÓDULO 2 CDC APLICADO AOS CONTRATO BANCÁRIOS (1)

1. TEORIAS SOBRE A DESTINAÇÃO FINAL

1.1. **MAXIMALISTA** (OBJETIVA)

1.1.1. CONSUMIDOR É O DESTINATÁRIO FINAL FÁTICO (RETIRA O PRODUTO DO MERCADO)

1.2. **FINALISTA** (SUBJETIVA)

1.2.1. DESTINAÇÃO FINAL FÁTICA

1.2.1.1. retira o bem do mercado para seu consumo

1.2.2. DESTINAÇÃO FINAL ECONÔMICA

1.2.2.1. o bem não é empregado para revenda ou fim profissional (não pode servir de bem para produção)

1.3. **FINALISTA MITIGADA** (APROFUNDADA/MISTA)

1.3.1. não pode ser o chamado consumidor intermediário

DIREITO CIVIL E DIREITO DO CONSUMIDOR. TRANSPORTE AÉREO INTERNACIONAL DE CARGAS. ATRASO. CDC. AFASTAMENTO. CONVENÇÃO DE VARSÓVIA. APLICAÇÃO.

1. A jurisprudência do STJ se encontra consolidada no sentido de que a determinação da qualidade de consumidor deve, em regra, ser feita mediante aplicação da teoria finalista, que, numa exegese restritiva do art. 2º do CDC, considera destinatário final tão somente o destinatário fático e econômico do bem ou serviço, seja ele pessoa física ou jurídica.

2. Pela teoria finalista, fica excluído da proteção do CDC o consumo intermediário, assim entendido como aquele cujo produto retorna para as cadeias de produção e distribuição, compondo o custo (e, portanto, o preço final) de um novo bem ou serviço. Vale dizer, só pode ser considerado consumidor, para fins de tutela pela Lei nº 8.078/90, aquele que exaure a função econômica do bem ou serviço, excluindo-o de forma definitiva do mercado de consumo.

3. Em situações excepcionais, todavia, esta Corte tem mitigado os rigores da teoria finalista, para autorizar a incidência do CDC nas hipóteses em que a parte (pessoa física ou jurídica), embora não seja tecnicamente a destinatária final do produto ou serviço, se apresenta em situação de vulnerabilidade.

4. Na hipótese em análise, percebe-se que, pelo panorama fático delineado pelas instâncias ordinárias e dos fatos incontroversos fixados ao longo do processo, não é possível identificar nenhum tipo de vulnerabilidade da recorrida, de modo que a aplicação do CDC deve ser afastada, devendo ser preservada a aplicação da teoria finalista na relação jurídica estabelecida entre as partes.

5. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 1358231/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 17/06/2013)

1.3.2. VULNERABILIDADE

1.3.2.1. [...] 6. A **determinação da qualidade de consumidor deve, em regra, ser feita mediante aplicação da teoria finalista.** Somente em **situações excepcionais essa teoria pode ser mitigada,** para autorizar a incidência do CDC nas hipóteses em que a parte, embora não seja a destinatária final do produto ou serviço, apresenta-se em situação de vulnerabilidade (técnica, jurídica, fática ou informacional) ? teoria finalista mitigada. Precedentes. 7. Na hipótese dos autos, as instituições de ensino utilizavam o software com o escopo de implementar suas atividades comerciais, facilitando o pagamento das mensalidades pelos alunos, não existindo qualquer vulnerabilidade técnica, jurídica, fática ou informacional.[...] (AgInt nos EDcl no AREsp 615.888/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 14/09/2020, DJe 22/09/2020)

1.3.2.1.1. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. CONTRATO BANCÁRIO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. LEGITIMIDADE PASSIVA. GRUPO ECONÔMICO. TEORIA DA APARÊNCIA. LIQUIDAÇÃO ANTECIPADA. COBRANÇA. POSSIBILIDADE. RESOLUÇÃO Nº 3.516/2007. BACEN. SOCIEDADE EMPRESARIAL DE GRANDE PORTE. VULNERABILIDADE. AFASTAMENTO. CDC. INAPLICABILIDADE. [...] 3. É assente no Superior Tribunal de Justiça que **o diploma consumerista não incide na hipótese em que a pessoa natural ou jurídica firma contrato de mútuo, ou similar, com o objetivo de financiar ações e estratégias empresariais.** Precedentes. 4. A jurisprudência desta Corte Superior converge quanto ao entendimento de que a mitigação da teoria finalista, com a finalidade de se **aplicar o CDC à pessoa jurídica não destinatária final do produto ou serviço, depende da demonstração da condição de hipossuficiência técnica, jurídica ou econômica.** 5. A vedação expressa à cobrança de tarifa para a liquidação antecipada, imposta pela Resolução nº 3.516/2007 do Banco Central, limita-se aos contratos de concessão de crédito e de arrendamento mercantil firmados com pessoas físicas e com microempresas e empresas de pequeno porte. 6. Recurso especial parcialmente provido. (REsp 1788213/SC, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2021, DJe 15/12/2021)

1.3.2.1.2. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. **EMPRÉSTIMO TOMADO POR EMPRESA PARA AQUISIÇÃO DE MAQUINÁRIO.** INAPLICABILIDADE DO CDC. RECONHECIMENTO DE CERCEAMENTO DE DEFESA E HIPOSSUFICIÊNCIA POR ESTA CORTE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. [...]2. **A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que não se aplica o CDC aos contratos de empréstimo tomados por empresa para aquisição de maquinário a ser utilizado em sua atividade negocial.** 3. A alteração dos fundamentos do acórdão recorrido acerca da hipossuficiência dos recorrentes encontra óbice no já citado enunciado n. 7 da Súmula do STJ. 4. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no AREsp 1320308/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 05/02/2019, DJe 12/02/2019)

1.3.2.1.3. [...] 2. Nas **operações de mútuo bancário para obtenção de capital de giro, não são aplicáveis as disposições da legislação consumerista,** uma vez que não se trata de relação de consumo, pois não se vislumbra na pessoa da empresa tomadora do empréstimo a figura do consumidor final, tal como prevista no art. 2º, do do Código de Defesa do Consumidor. 3. Dissídio jurisprudencial não demonstrado. Relativamente à variação cambial pelo dólar, incide na espécie o enunciado sumular nº 83 desta Corte Superior. 4. Agravo regimental não provido, com aplicação de multa. (AgRg no REsp 956.201/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 24/08/2011)

2. CONCEITO DE CONSUMIDOR

2.1. sentido estrito (art. 2º, caput)

2.1.1. ARQUIRE OU UTILIZA (PRODUTO OU SERVIÇO)

2.1.1.1. DESTINATÁRIO FINAL (fático e econômico)

2.1.1.1.1. PESSOA NATURAL

2.1.1.1.2. PESSOA JURÍDICA

2.2. por equiparação

2.2.1. COLETIVIDADE DE PESSOAS (art. 2º, p. único)

2.2.2. BYSTANDER (art. 17)

2.2.3. POTENCIAL OU VIRTUAL - exposição a práticas abusivas (art. 29)

3. FORNECEDOR

3.1. ART. 3º

Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

3.1.1. ****STJ**** Enunciado nº 297: O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras. (Segunda Seção, em 12.05.2004 DJ 08.09.2004, p. 129)

3.1.2. ****STF****: ADI 2591, Relator(a): CARLOS VELLOSO, Relator(a) p/ Acórdão: EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 07/06/2006, DJ 29-09-2006 PP-00031 EMENT VOL-02249-02 PP-00142 RTJ VOL-00199-02 PP-00481

4. DIREITOS BÁSICOS DO CONSUMIDOR

4.1. art. 6º CDC

4.1.1. liberdade escolha e igualdade na contratação

4.1.1.1. VENDA CASADA (ART. 39, I)

4.1.1.2. AMOSTRA GRÁTIS (ART. 39, III)

4.1.1.3. PREVALÊNCIA SOBRE A FRAQUEZA OU IGNORÂNCIA (ART. 39, III)

4.1.1.4. DEIXAR AO FORNECEDOR A OPÇÃO DE CONCLUIR, OU NÃO O CONTRATO (ART. 21, IX)

4.1.1.5. VARIAÇÃO UNILATERAL PELO FORNECEDOR DO PREÇO (ART. 51, X)

4.1.1.6. CANCELAMENTO UNILATERAL DO CONTRATO PELO FORNECEDOR (ART. 51, XI)

4.1.1.7. MODIFICAÇÃO UNILATERAL DO CONTRATO APÓS A CELEBRAÇÃO (ART. 51, III)

4.1.2. informação adequada e clara

4.1.3. proteção contra práticas e cláusulas abusivas

4.1.3.1. cobrança abusiva (art. 42)

4.1.4. modificação de cláusulas contratuais (desproporcionais)

4.1.4.1. ART. 51, IV - obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade

4.1.5. revisão por fato superveniente

4.1.6. efetiva reparação de danos

4.1.7. acesso à justiça

4.1.7.1. VEDAÇÃO DE SE CONDICIONAR SOLUÇÕES À DESISTÊNCIA OU RENÚNCIA DE AÇÕES (ART. 54-C, V)

4.1.8. facilitação da defesa

4.1.8.1. inversão do ônus probatório

4.1.8.1.1. DIREITO

4.1.8.1.2. VEDAÇÃO AO FORNECEDOR (ART. 51, VI)

4.1.9. crédito responsável

4.1.10. prevenção e tratamento ao superendividamento

4.1.11. mínimo existencial

4.2. art. 7º - DIÁLOGO DAS FONTES

5. DEVEDORES DOS FORNECEDORES DE CRÉDITO

5.1. DEVER DE INFORMAR (ART. 6º, III C/C ART. 31)

5.1.1. CONTRATOS DE ADESÃO

5.1.1.1. REDAÇÃO DE CLÁUSULAS LIMITATIVAS DE DIREITOS COM DESTAQUES (art. 54, §4)

5.1.1.2. TERMOS CLAROS, OSTENSIVOS E LEGÍVEIS (FONTE 12) - art. 54, §3º

5.1.2. CONTRATOS DE CRÉDITOS

5.1.2.1. 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.

5.1.2.2. Art. 54-B. No fornecimento de crédito e na venda a prazo, além das informações obrigatórias previstas no art. 52 deste Código e na legislação aplicável à matéria, o fornecedor ou o intermediário deverá informar o consumidor, ****prévia e adequadamente****, no momento da oferta, sobre: I - o custo efetivo total e a descrição dos elementos que o compõem; II - a taxa efetiva mensal de juros, bem como a taxa dos juros de mora e o total de encargos, de qualquer natureza, previstos para o atraso no pagamento; III - o montante das prestações e o prazo de validade da oferta, que deve ser, no mínimo, de 2 (dois) dias; IV - o nome e o endereço, inclusive o eletrônico, do fornecedor; V - o direito do consumidor à liquidação antecipada e não onerosa do débito, nos termos do § 2º do art. 52 deste Código e da regulamentação em vigor.

5.2. DEVER DE ESCLARECER (art. 54-D, I)

5.3. DEVER DE TRANSPARÊNCIA (ART. 4º C/C ART. 46)

"traduzido na obrigação de o fornecedor dar ao consumidor a oportunidade de conhecer o conteúdo do contrato previamente, ou seja, antes de assumir qualquer obrigação." (Nunes, Rizzatto. Curso de Direito do Consumidor . Saraiva Educação. Edição do Kindle, posição 12449)

5.3.1. FORNECER CÓPIA DO A MINUTA DO CONTRATO E A CÓPIA DESTE DEPOIS DE FORMALIZADO (ART. 54-G, II);

5.3.2. NÃO OCULTAR OU DIFICULTAR A COMPREENSÃO SOBRE OS ÔNUS E RISCOS DO CONTRATO (art. 54-G, III)

5.3.3. LIQUIDAÇÃO ANTECIPADA DE CONTRATOS ACOMPANHADA DE PLANILHA EVOLUTIVA

5.4. DEVER DE COOPERAÇÃO

Em termos contratuais, então, o dever de cooperação nada mais é do que sempre colaborar para que o contrato atinja o fim para o qual foi firmado. (Nunes, Rizzatto. Curso de Direito do Consumidor . Saraiva Educação. Edição do Kindle, posição 1244)

5.4.1. NÃO IMPEDIR OU DIFICULTAR A ANULAÇÃO OU BLOQUEIO DE PAGAMENTO E A RESTITUIÇÃO DE VALORES EM CASOS DE FRAUDES (Art. 54-G, III)

5.5. DEVER DE CUIDADO

"O dever de cuidado diz respeito ao resguardo da segurança dos contraentes. Em poucas palavras, pode ser traduzido no dever de um contraente para com o patrimônio e a integridade física ou moral do outro contraente." (Nunes, Rizzatto. Curso de Direito do Consumidor . Saraiva Educação. Edição do Kindle, posição 12455)

5.5.1. AVALIAR AS CONDIÇÕES DE CRÉDITO DO CONSUMIDOR (ART. 54-D, II)

6. ART. 54-D Parágrafo único. O descumprimento de qualquer dos deveres previstos no caput deste artigo e nos arts. 52 e 54-C deste Código poderá acarretar judicialmente a redução dos juros, dos encargos ou de qualquer acréscimo ao principal e a dilação do prazo de pagamento previsto no contrato original, conforme a gravidade da conduta do fornecedor e as possibilidades financeiras do consumidor, sem prejuízo de outras sanções e de indenização por perdas e danos, patrimoniais e morais, ao consumidor.

6.1. Com a Lei do Superendividamento, passamos a ter de forma expressa alguns deveres e vedações importantes para os bancos. Primeiro, o banco tem o dever de informar e esclarecer (previamente) o

consumidor sobre todas as condições contratuais (art. 54-D, I c/c art. 54-B e 52). Segundo, não deve ocultar ou dificultar a compreensão do consumidor sobre os ônus e riscos da contratação (art. 54-C, III), eles jamais poderiam disponibilizar. Terceiro, tem a obrigação de entregar a minuta do contrato e a cópia deste depois de formalizado (art. 54-G, III). Nesse sentido, a conduta do banco que concede crédito sem a solicitação ou formalização de contrato com o consumidor ofende, de uma só vez, todos esses dispositivos. Por conseguinte, compreendo que o banco deve ser sancionado na forma do parágrafo único do art. 54-D, o qual não estabelece um rol taxativo, mas meramente exemplificativo. Logo, este novo dispositivo atrai a aplicação da sanção do parágrafo único do art. 39 do CDC, sem prejuízo da reparação de danos.

7. PROTEÇÃO CONTRATUAL DO CONSUMIDOR DE CRÉDITO

7.1. PRINCÍPIO DA CONSERVAÇÃO DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS

7.1.1. art. 51, §4º

7.2. PRINCÍPIO DA VULNERABILIDADE

7.3. INTERPRETAÇÃO CONTRATUAL DE MODO MAIS FAVORÁVEL AO CONSUMIDOR (art. 47)

7.4. REDAÇÃO DO CONTRATO

7.4.1. art. 54, § 3º Os contratos de adesão escritos serão redigidos em termos claros e com caracteres ostensivos e legíveis, cujo tamanho da fonte não será inferior ao corpo doze, de modo a facilitar sua compreensão pelo consumidor.

7.4.2. ART. 54, § 4º As cláusulas que implicarem limitação de direito do consumidor deverão ser redigidas com destaque, permitindo sua imediata e fácil compreensão.

7.4.3. ART. 54-B, § 1º As informações referidas no art. 52 deste Código e no caput deste artigo devem constar de forma clara e resumida do próprio contrato, da fatura ou de instrumento apartado, de fácil acesso ao consumidor.

7.5. DIREITO DE ARREPENDIMENTO (ART. 49)

7.6. PRAZO DE REFLEXÃO (ART. 54-B, III)

7.7. PROTEÇÃO NA FASE PRÉ-CONTRATUAL

7.7.1. Vinculação da oferta/publicidade (art. 30 c/c art. 35 e §3º do art. 54-B, CDC);

7.7.2. Deficiência informacional na fase de tratativas (arts. 52, 54-B, 54-D CDC);

7.7.3. Crédito irresponsável X mínimo existencial (arts. 6º, X, 54-A, 54-D, II).

7.8. MODIFICAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS DESPROPORCIONAIS

7.8.1. ABUSIVIDADES MATERIAIS - ART. 51

7.8.2. ABUSIVIDADES FORMAIS - ART. 46 CDC

7.9. ANULAÇÃO DE CONTRATO POR VÍCIOS INSÁVEIS

7.9.1. crédito não solicitado

7.10. REVISÃO POR FATOS SUPERVENIENTES

7.10.1. teoria da base objetiva