

FACULDADE DAMAS DA INSTRUÇÃO CRISTÃ
CURSO DE DIREITO

RAQUEL DE VASCONCELOS WANDERLEY FERREIRA

**RESPONSABILIDADE CIVIL DOS BANCOS NO FORNECIMENTO DE CRÉDITO
EM DESACORDO AOS PRINCÍPIOS DA RELAÇÃO DE CONSUMO**

Recife
2016

RAQUEL DE VASCONCELOS WANDERLEY FERREIRA

**RESPONSABILIDADE CIVIL DOS BANCOS NO FORNECIMENTO DE CRÉDITO
EM DESACORDO AOS PRINCÍPIOS DA RELAÇÃO DE CONSUMO**

Monografia apresentada à Faculdade Damas da
Instrução Cristã, como requisito parcial à obtenção
do título de Bacharel em Direito.

Área de Concentração: Direito Civil.

Orientadora: Prof. Dra. Renata Andrade.

Recife
2016

Ferreira, Raquel de Vasconcelos Wanderley

Responsabilidade civil dos bancos no fornecimento de crédito em desacordo aos princípios da relação de consumo. / Raquel de Vasconcelos Wanderley Ferreira. – Recife: O Autor, 2016.

45 f.; il.

Orientador(a): Prof^ª. Dr. Renata Andrade

Monografia (graduação) – Faculdade Damas da Instrução Cristã. Trabalho de conclusão de curso, 2016.

Inclui bibliografia.

1. Direito do consumidor. 2. Linha de crédito. 3. Responsabilidade civil. 4. Contratos . I. Título.

34 CDU (2.ed.)
340 CDD (22.ed.)

Faculdade Damas
TCC 2016-417

RESUMO

O presente trabalho tem como objeto de estudo a responsabilização dos bancos no fornecimento de linhas de crédito para consumidores com a capacidade financeira comprometida quando se encontra presente o desrespeito aos princípios norteadores de uma relação consumerista.

A relação entre banco e consumidor apresentou uma mudança importante em seu contexto a partir do advento do código de defesa do consumidor. Já se encontra pacificado na doutrina que se trata de uma relação de consumo, e, portanto impõem direitos e deveres para ambas as partes

Baseado neste entendimento é que a figura dos princípios ganhou importância no desenvolvimento da relação de consumo, pois se tornou importante ferramenta de garantia e proteção do consumidor.

Com a nova concepção contratual tal assertiva é corroborada pelo estudo sistematizado do tema presente em vasta bibliografia de pessoas que se debruçaram sobre o assunto e que na observância dos princípios da relação consumerista a proteção do consumidor contra ilegalidades e abuso de direito.

Palavras-chave: Linhas de crédito. Responsabilização. Princípios.

ABSTRACT:

This work aims the study of the accountability of banks in providing credit lines to consumers with impaired financial capacity when is present the disrespect of the guiding principles of a consumer relation.

The relationship between bank and consumer has presented an important change in context since the advent of the consumer code. Many authors have already established that it is a consumer relationship, and therefore imposes rights and duties for both parts.

Based on this understanding, the figure of the ethical principles has gained importance in the development of the consumption process because it has become an important warranty and protection instrument for the consumer.

With the new contract design, this assertion is supported by systematic studies of this subject present in a vast bibliography of authors who have studied the issue and who are in compliance with the principles of consumerist relation in order to protect the consumer from illegalities and abuse of rights.

Keywords: Credit Lines. Accountability. Principles.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	07
2. PERSPÉTIVA HISTÓRICA	10
2.1 Origem dos bancos	10
2.2 Instituição Financeira	12
2.3 Definição de Crédito	18
3 CONTRATOS E PRINCIOLOGIA NO DIREITO CONSUMERISTA	21
3.1 Contratos Gerais	21
3.2 Contrato Bancário	23
3.3 Princípios no Direito Consumerista	27
3.3.1 Função Social do Contrato	27
3.3.2 Autonomia da Vontade	28
3.3.3 Dignidade da Pessoa Humana	29
3.3.4 Boa Fé	29
3.3.5 Equilíbrio Econômico Contratual	31
3.3.6 Confiança	32
3.3.7 Informação	33
4 RESPONSABILIDADE CIVIL	35
4.1 Jurisprudências das Responsabilidades das Instituições Financeiras	35
4.2 Responsabilidade Civil Objetiva	36
CONCLUSÃO	40
REFERÊNCIAS	44

INTRODUÇÃO

Com o advento da Constituição Federal de 1988 e do Código de Defesa do Consumidor de 1990, houve uma importante mudança na relação entre o fornecedor de crédito/banco e o consumidor. Anteriormente ao Código de Defesa do Consumidor as relações contratuais eram regidas pelo disposto no Código Civil Brasileiro, onde não ocorria a tutela de maneira especial de um grupo social considerado mais vulnerável, a exemplo do consumidor tomador do crédito/hipossuficiente em relação ao fornecedor de crédito hipersuficiente.

O anseio de linhas de crédito pelo consumidor é visto como uma forma de empoderamento, pela possibilidade de consumir mais e saciar seus desejos de consumo. Esse desejo sem limites é acompanhado de um otimismo e confiança comprometedoras, ou seja, uma ilusão de controle no que diz respeito à própria suscetibilidade ao risco, pois os indivíduos subestimam as chances de sofrerem um evento adverso.

O Crédito é visto como um instrumento de grande relevância para a vida das pessoas além de desempenhar um papel importante no contexto socioeconômico da sociedade de um país.

Diante da nova realidade de um consumo sem limites devido a difusão desmesurada do crédito onde os endividamentos é uma das consequências sociais é que constatamos a necessidade da busca de uma responsabilização.

Com o Código de Defesa do Consumidor no ano de 1991, foi conferido através da força jurídica os contratos bancários e de financiamento como uma relação consumerista.

As Instituições financeiras não concordavam que os serviços bancários, financeiros, de crédito fossem caracterizados como relação consumerista, por isso que foi interposta a ADIn – Ação Direta de Inconstitucionalidade pela CONSIF - Confederação Nacional das Instituições Financeiras, onde alegava a inconstitucionalidade formal e material da parte do art.3, & 2º, do Código de Defesa do Consumidor, que refere, na definição de serviço objeto da relação de consumo, os serviços bancários, financeiros, de crédito e securitários.

A decisão do Supremo Tribunal Federal foi de improcedência da ação, em favor da plena constitucionalidade do art.3, & 2º, do Código de Defesa do Consumidor. Neste tipo de relação de consumo desenvolvida entre o particular/

consumidor e uma instituição financeira representado na figura do banco fornecedor do crédito, que será o objeto do nosso estudo, é que a legislação pode regular a relação consumerista através de mecanismos que possam minimizar o desequilíbrio contratual e a vulnerabilidade técnica, jurídica ou fática

A justificativa do estudo é devido a importância da inclusão pelo legislador e referendado através do julgamento da ADin pelo Supremo Tribunal Federal do crédito bancário formalizado através do contrato bancário e oferecido pelos bancos por serem intermediadores de crédito como uma relação consumerista, com a edição do Código de Defesa do Consumidor, no qual esta relação se apoia.

Diante da nova realidade das práticas contratuais dos contratos bancários inseridos numa relação de consumo, a simples assinatura não configura coisa irreversível e não impede o acesso à Justiça em busca da responsabilização dos bancos como fornecedores de crédito.

Levando em consideração a problemática da responsabilização das instituições bancárias pelos danos causados ao consumidor em virtude de informações inadequadas ou insuficientes que possam causar o maior endividamento do consumidor, o estudo ao final vai procurar responder ao problema posto.

Poderá o banco ser responsabilizado por disponibilizar linhas de crédito ao consumidor em desacordo com a observância dos princípios da relação consumerista?

O estudo tem como objetivo geral analisar se existe a responsabilização dos bancos no fornecimento de crédito ao consumidor em desacordo com os princípios que norteiam a relação de consumo. Como objetivos específicos, rever por uma perspectiva histórica a disponibilização do crédito através surgimento dos bancos, definir o conceito de contrato alicerçado na observância dos princípios do direito consumerista, aplicar o instituto da responsabilidade civil contratual quando constatada a violação de direitos garantidos em lei.

A metodologia utilizada é um estudo através do método dedutivo através da revisão bibliográfica. É dedutivo, pois parte de uma ou mais premissas gerais e chega a uma ou mais conclusões particulares, ou seja, partindo de uma verdade, pretende provar outra.

Serão utilizadas pesquisas bibliográficas em livros, legislação nacional, jurisprudência, artigos jurídicos e legislação específica sobre a relação consumerista entre bancos e clientes, ou seja, consiste no levantamento de conhecimento já

sistematizado sobre o tema abordado. Assim será trabalhado sobre a reflexão de outras pessoas que, anteriormente, se detiveram sobre o assunto.

O estudo será dividido em três capítulos. No primeiro capítulo será feita uma abordagem histórica sobre a origem dos bancos e sua importância para a disponibilização de linhas de crédito que irão servir para saciar o desejo de consumir do indivíduo. No capítulo dois far-se-á uma explanação do termo contrato e da nova visão contratual tendo como orientador os princípios do direito do consumidor. No capítulo três tratar-se-á da conceituação, jurisprudência dominante após o código de defesa do consumidor e aplicação do instituto da responsabilidade civil no desenvolvimento da relação entre o consumidor de crédito e o fornecedor de crédito/banco.

A partir da análise do tema estudado pode-se observar a relevância para os bancos, tendo em vista que a não observância da situação econômico/financeira do consumidor no momento de disponibilizar crédito pode ensejar questionamentos via judicial da inobservância dos princípios que regem a relação de consumo.

Pode-se analisar também que esta preocupação adicional dos bancos acarretará uma proteção ao consumidor, visto que são inúmeros os problemas sociais para o consumidor endividado.

PERSPECTIVA HISTÓRICA

O presente capítulo tratará do surgimento dos intermediadores de crédito como consequência da evolução de uma economia de subsistência para uma economia de produção de excedentes, será abordado neste capítulo a definição de instituição financeira e as várias acepções que a palavra crédito possui.

2.1 Origem dos Bancos

Antes do aumento populacional onde a organização social era constituída por pequenos grupos de pessoas que visavam a produção de somente o necessário para a subsistência, produzia-se o necessário para a subsistência do indivíduo. Tratava-se de uma economia doméstica.

Mas, a partir do crescimento populacional com a criação dos excedentes de produção, logo começaram a ocorrer trocas de mercadorias entre os diversos grupos sociais, fazendo com que as relações intergrupais se tornassem mais complexas e evidenciando a impossibilidade da continuidade desse sistema primitivo de permuta de excedentes.

Com a profissionalização do comércio em virtude do fim da economia fundada na produção para subsistência que se começa a vislumbrar o surgimento da atividade bancária.

No Brasil, o primeiro Banco do Brasil foi criado, em 12 de outubro de 1808, com a vinda da Corte portuguesa para a então colônia o qual com o retorno de D. João VI para Portugal, foi a falência em decorrência de ter levado todo o lastro em ouro da instituição.

O mercado bancário, na figura do banco, será o responsável pela industrialização do crédito, pois promoverá a circulação de riquezas e terá a função monetária enquanto órgão de pagamento e crédito, ou quando age como órgão de investimento

A primeira tentativa efetiva de se criar um sistema financeiro nacional foi com a independência e a separação da colônia com a fundação de novo Banco do Brasil em 1845.

A partir desta época o Império do Brasil abriu seu mercado financeiro para que instituições financeiras estrangeiras se instalassem no país, dando início a circulação e intermediação financeira no território nacional.

Contudo, as duas primeiras constituições do país, a Constituição Imperial de 1824 e a Constituição Republicana de 1891, não tratavam da ordem econômica e social e assim foram silenciosas em relação ao sistema financeiro e suas instituições.

Somente, a partir da Constituição de 1934 encontraremos as primeiras iniciativas de leis sobre matéria financeira. Sob a sua égide, o constitucionalismo pátrio modernizou-se, onde foi estabelecido um capítulo próprio para a Ordem Econômica.

A Constituição de 1937 também estabelecia competência legislativa da União para tratar sobre as questões relativas às finanças federais, às questões de moeda, de crédito, de bolsa e de banco.

A Constituição de 1946 estabelecia a competência legislativa da União sobre matérias de comércio exterior e interestadual; instituições de crédito, câmbio e transferência de valores para fora do país. Também estabelecia competência executiva da União para fiscalizar as operações de estabelecimentos de crédito, de capitalização e de seguro.

A Constituição de 1967 manteve a competência executiva da União para fiscalização das operações de crédito, e também para legislar sobre política de crédito, câmbio, comércio exterior e interestadual; transferência de valores para fora do país.

A Constituição de 1988 estabelece a coexistência de dois grandes sistemas financeiros. O primeiro encontra-se tratado no Título VI, Capítulo II - Das Finanças Públicas. O segundo sistema financeiro é inerente ao setor privado, disciplinado no Art.192 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, com redação atualmente dada pela Emenda Constitucional n.40/2003.

Em decorrência da Crise Financeira de 1929 que abalou o sistema financeiro mundial, foi criado em 1930 o BIS (Bank for International Settlements), o Banco de Compensações Internacionais.

Trata-se de uma organização internacional que objetiva a cooperação entre os bancos centrais e outras agências, em busca da estabilidade monetária e financeira.

Devido a necessidade de se evitar a repetição do ocorrido em 1929, foi que em 1975 criou-se o Comitê de Supervisão Bancária da Basileia – BCBS (Basel Committee on Banking Supervision) ligado ao BIS.

Tal iniciativa vinha da necessidade de se padronizar os mecanismos de supervisão e regulação das instituições financeiras que atuam no mercado bancário.

2.2 Instituição Financeira

Por Instituição Financeira pode-se entender por pessoa jurídica, seja pública ou privada, constituída em torno de: coleta de recursos financeiros, próprios ou de terceiros investidores ou poupadores, bem como a custódia de valores de terceiros proprietários.

As instituições financeiras, conforme Araújo, (2014 apud CAETANO, p. 12) definiu instituições como sendo:

Organização empresária que tem como atividade principal a negociação de crédito, oriundo de recursos próprios ou de terceiros e que pratica ainda outras atividades acessórias, mas sempre almejando viabilizar a principal.

Sendo a Instituição Financeira de origem pública deve ter sua instituição autorizada por lei (Art.37, XIX, c/c Art.173, ambos da CRFB/88), devendo ser constituída sob a forma de empresas públicas ou sociedades de economia mista. Por outro lado, as instituições privadas deverão ser constituídas sob a forma de sociedade anônima.

No Brasil, devemos registrar que não há uma definição legal de instituição financeira em sentido estrito, onde o banco é nas suas várias modalidades espécie.

Desta forma, a simples prática de qualquer ato previsto em lei caracterizará, em regra, a pessoa jurídica como banco propriamente dito e conseqüentemente a aplicação das sanções administrativas e penais.

Eis a definição do Art.1º da Lei 7.492/86. Diz o referido dispositivo, que disciplina os crimes contra o sistema financeiro nacional:

Art. 1º Considera-se instituição financeira, para efeito desta lei, a pessoa jurídica de direito público ou privado, que tenha como atividade principal ou

acessória, cumulativamente ou não, a captação, intermediação ou aplicação de recursos financeiros (Vetado) de terceiros, em moeda nacional ou estrangeira, ou a custódia, emissão, distribuição, negociação, intermediação ou administração de valores mobiliários.

Parágrafo único. Equipara-se à instituição financeira:

I - a pessoa jurídica que capte ou administre seguros, câmbio, consórcio, capitalização ou qualquer tipo de poupança, ou recursos de terceiros;

II - a pessoa natural que exerça quaisquer das atividades referidas neste artigo, ainda que de forma eventual.

A interpretação literal do artigo supra transcrito levaria o intérprete a concluir que qualquer pessoa jurídica de direito público ou privado que venha a captar, intermediar, custodiar, emitir, distribuir, negociar ou administrar valores mobiliários, como atividade principal ou acessória, estaria praticando ato privativo de instituição financeira.

Percebe-se uma maior abrangência na definição de instituição financeira deste dispositivo.

Contudo, é a Lei 4.595/64 a base de uma verdadeira reforma bancária, pois a partir dela houve a criação do Banco Central do Brasil e do Conselho Monetário Nacional, onde dispõe sobre a política e as instituições monetárias, bancárias e creditícias. Também foi recepcionada pela Constituição de 1988 como lei complementar, ou seja, somente poderá ser alterada por ato legislativo *stricto sensu* de quórum constitucionalmente qualificado.

Ressaltamos que o legislador constituinte inseriu o sistema financeiro nacional na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 no seu Art.192, na medida em que estabeleceu objetivos a serem observados por todas as entidades que o integram.

Diz o Art.192 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988:

O Sistema Financeiro Nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, em todas as partes que o compõem, abrangendo as cooperativas de crédito, será regulado por leis complementares que disporem, inclusive, sobre a participação do capital estrangeiro nas instituições que o integram.

A partir da leitura deste dispositivo constitucional podemos fazer uma ligação com os objetivos fundamentais da República que se encontram positivados nos incisos do art.3º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, cujo texto engloba os objetivos delineados no Art.192.

Diz o Art.3º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988:

Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I – construir uma sociedade livre, justa e solidária;

II – garantir o desenvolvimento nacional;

III – erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

IV – promover o bem de todos, sem preconceito de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Nessa linha, o sistema financeiro assume um papel importante no desenvolvimento socioeconômico de uma Nação, pois é um importante instrumento de garantia de acesso ao crédito.

O processo de movimentação de recursos realizado através da utilização do sistema financeiro irá dar acesso à grande parte da população a linhas de crédito, o que implica também a existência de um bom sistema legal e judicial, pois a intermediação financeira não pode se desenvolver sem uma base jurídica adequada.

A composição do Sistema Financeiro Nacional é expressa no Art.1º da Lei 4595/64, que prevê o Sistema Financeiro Nacional constituído pelos seguintes órgãos:

Art. 1º - O Sistema Financeiro Nacional, estruturado e regulado pela presente Lei, será constituído:

I - do Conselho Monetário Nacional;

II - do Banco Central do Brasil;

III - do Banco do Brasil S.A.;

IV - do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social;

V - das demais instituições financeiras públicas e privadas.

Destaca-se a disposição do Art.17º da Lei 4595/64 na definição de instituição financeira.

Diz o referido dispositivo, que regula o sistema financeiro nacional:

Art. 17. Consideram-se instituições financeiras, para os efeitos da legislação em vigor, as pessoas jurídicas públicas ou privadas, que tenham como atividade principal ou acessória a coleta, intermediação ou aplicação de recursos financeiros próprios ou de terceiros, em moeda nacional ou estrangeira, e a custódia de valor de propriedade de terceiros.

Parágrafo único. Para os efeitos desta lei e da legislação em vigor, equiparam-se às instituições financeiras as pessoas físicas que exerçam qualquer das atividades referidas neste artigo, de forma permanente ou eventual.

Da leitura do texto legislativo no tocante à terminologia empregada é possível constatar que o legislador usou o termo instituição financeira por ser mais ampla no seu conteúdo, enquanto a definição de banco é mais restrita.

Em virtude da ambiguidade na hora de definir o que caracteriza uma instituição financeira como banco, é que a Lei 4.595/64 não deve ser interpretada literalmente, pois tal literalidade interpretativa induziria o intérprete a um absurdo.

A referida definição legal tem suas críticas amparadas quando na conceituação não é observado à imposição da habitualidade e/ou profissionalismo para que uma determinada atividade seja considerada atividade financeira. Tal crítica é consistente, pois o Parágrafo Único do Art.17 °da Lei 4.595/64 equipara às instituições financeiras as pessoas físicas que venham a exercer as atividades descritas no caput de forma permanente ou eventual.

Na realidade, pela leitura do texto da lei é possível concluir que a realização de qualquer dos atos previstos daria margem para que as pessoas jurídicas públicas ou privadas fossem definidas como bancos.

A atividade bancária pode ser equiparada a uma atividade comercial, onde uma de suas diretrizes é a profissionalidade do exercício, ou seja, os bancos agem como intermediários financeiros entre usos e fundos gerados na economia tendo como característica sua habitualidade e sistematização, então como pode a lei bancária considerar uma pessoa física ou jurídica uma instituição financeira.

Diante do exposto em relação a interpretação literal da definição de banco, onde atos cotidianos poderiam se transformar em infrações penais e administrativas o intérprete deve buscar a exequibilidade da norma.

Para uma melhor compreensão as instituições financeiras são divididas:

- a) Bancárias: que são as instituições cujo passivo é monetizado no sentido de liquidez e que possuem o poder de criar moeda, abrangendo os bancos comerciais e bancos múltiplos.

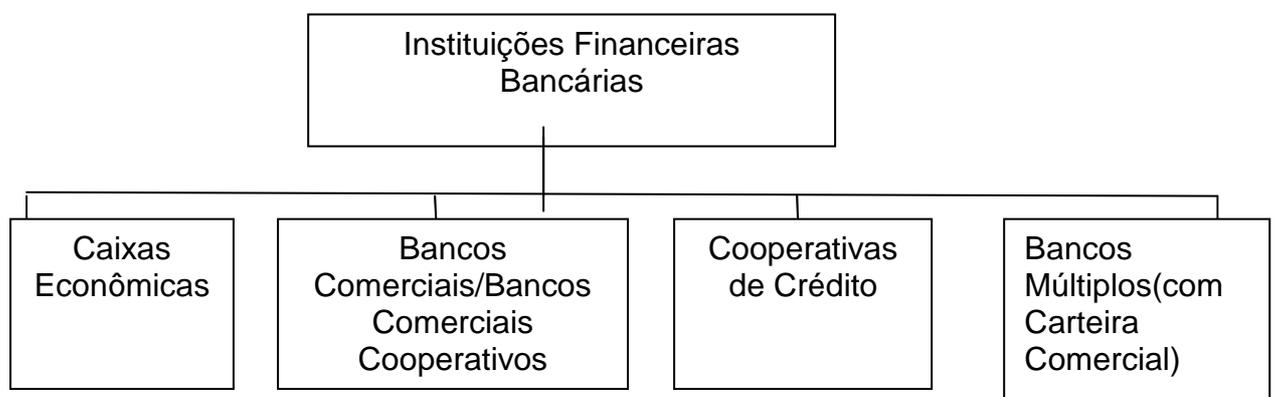


Figura 1 – ORGANOGRAMA DE INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS BANCÁRIAS
Fonte: Banco Central do Brasil, 2013

- b) Não-Bancárias: que são as instituições cujos passivos não são monetizados que são identificados como os bancos de investimento, bancos múltiplos sem carteira comercial, os bancos de desenvolvimento, as sociedades de crédito, financiamento e investimentos, as sociedades de arrendamento mercantil, as cooperativas de crédito, as sociedades de crédito imobiliário e as associações de poupança e empréstimo.

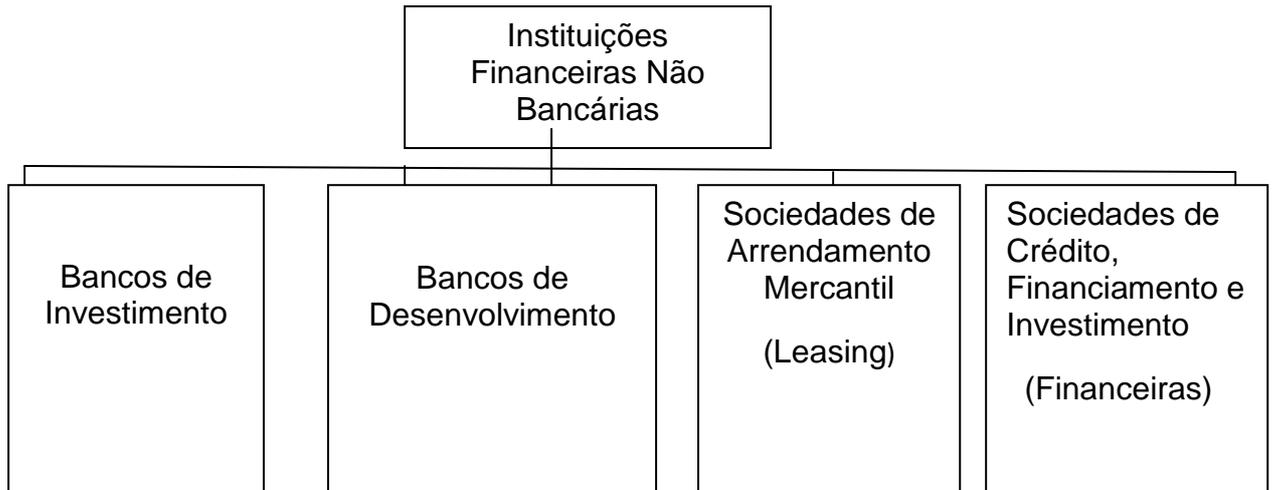


Figura 2- ORGANOGRAMA DE INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS NÃO BANCÁRIAS
Fonte: Banco Central do Brasil, 2013

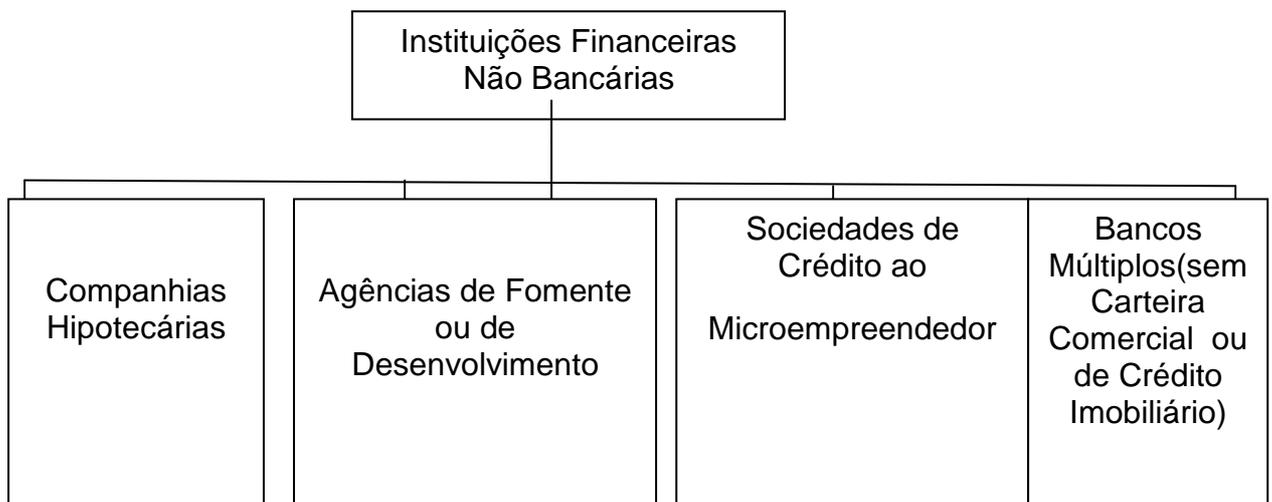


Figura 3 – ORGANOGRAMA DE INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS NÃO BANCÁRIAS
Fonte: Banco Central do Brasil, 2013

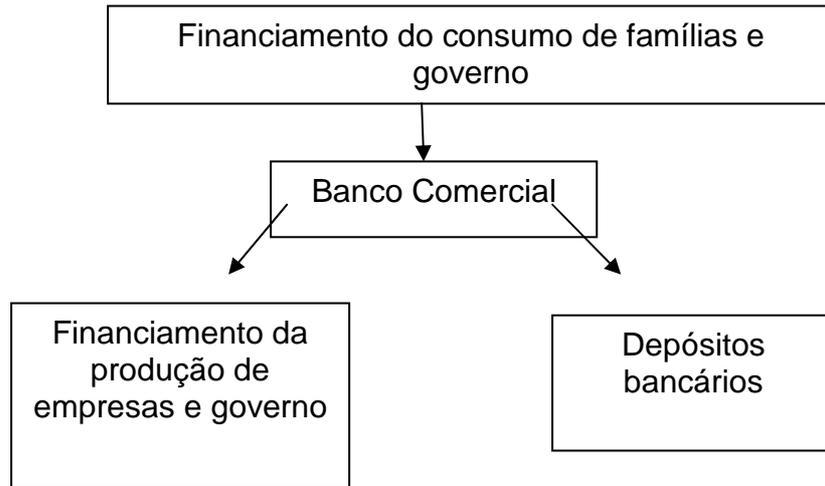


Figura 4 - FUNÇÕES BÁSICAS DE UM BANCO COMERCIAL
Fonte: Banco Central do Brasil, 2013

Os Bancos Comerciais são o principal tipo de bancos. De acordo como o Banco Central do Brasil:

Bancos comerciais são instituições financeiras privadas ou públicas que têm como objetivo principal proporcionar suprimentos de recursos necessários para financiar, a curto e médio prazo, o comércio, a indústria, as empresas prestadoras de serviços, as pessoas físicas e terceiros em geral. A captação de depósito à vista, livremente movimentáveis, é atividade típica do banco comercial, o qual pode também captar depósitos a prazo. Deve ser constituído sob a forma de sociedade anônima e na sua denominação social deve constar a expressão "Banco". (Resolução CMN 2.099, de 1994).

A concessão de crédito por um banco comercial consiste em disponibilizar ao cliente/consumidor determinado valor em dinheiro, por isso são os responsáveis pela maior parte das tradicionais operações bancárias.

2.3 Definição de Crédito

Ao definirmos o crédito como sendo “dar em confiança”, revelamos a importância das instituições financeiras/bancos como órgãos que irão desempenhar o papel de intermediadores.

A palavra Crédito é um substantivo masculino que tem sua origem associada ao vocábulo latim “creditum, credere”, que vem a significar “coisa confiada” ou “emprestar em confiança”. Crédito é algo que traduz confiança, um dos fundamentos é justamente a certeza de que o credor tem no devedor e nos instrumentos jurídicos que amparam seu direito creditício, na medida em que tem a segurança quanto ao recebimento, no futuro, do bem confiado ao devedor.

Basicamente, respaldado na confiança de um retorno futuro é que grande parte das atividades produtivas depende do crédito. A finalidade do crédito é a de satisfazer os desejos e necessidades imediatos das pessoas, casando valores e prazo de acordo com sua capacidade financeira.

O crédito tornou-se um dos principais negócios de uma instituição bancária, onde os chamados mutuários, devedores ou clientes, vão em busca de recursos nos bancos, comprometendo-se a devolvê-los nas datas e nos valores acordados.

Efetivamente, são as instituições financeiras/bancos responsáveis por intermediar as transações financeiras, proporcionando a uns, condições de aplicar seu dinheiro, e a outros, condições para obter os recursos de que necessitam através da disponibilização dos instrumentos tradicionais do crédito. Os bancos são os responsáveis pela circulação das riquezas, onde agem com recursos próprios e de terceiros e também promovem a industrialização do crédito.

O termo crédito pode ser usado em várias acepções diferentes, conforme será demonstrado abaixo:

Segundo Aurélio (2009):

Crédito (Do lat.Creditu, pelo it.crédito). S.m. 1. Segurança de que alguma coisa é verdadeira; confiança. 2. Boa reputação; boa fama; consideração. 3. Autoridade, influência, valia, importância. 4. Nos cursos universitários, unidade de trabalho escolar correspondente a 15 horas de trabalho-aula ministradas em um período letivo. 5. Enumeração dos atores, músicos, diretores, técnicos, etc., que participaram da realização de um determinado filme, programa de televisão ou de rádio. 6. No sistema de partidas dobradas, lançamento feito na conta representativa da origem de um valor.

7. Cessão de mercadoria, serviço ou importância em dinheiro, para pagamento futuro. 8. A importância cedida: o banco concedeu-lhe um crédito de dez mil reais. 9. Facilidade de obter empréstimos ou comprar a prazo. 10. Direito de receber o que se emprestou. 11. A importância correspondente a esse direito. 12. Em finanças públicas, autorização de despesa. 13. Indicação do(s) autor(e)s de uma obra intelectual (texto, foto, desenho, etc). 14. Indicação do(s) responsável (veis) pelas atividades de natureza intelectual, artística ou técnica interveniente(s) na edição de um livro, disco, etc.

Crédito, em sentido educacional, é uma unidade de medida equivalente a X horas letivas, ou seja, representa o trabalho que o estudante deve efetuar numa determinada disciplina para adquirir os resultados de aprendizagem definidos pela mesma.

Crédito, em sentido econômico, é a troca de um bem atualmente disponível por uma promessa de pagamento.

Crédito, em sentido financeiro, significa dispor a um tomador recurso financeiro, ou seja, valor disponibilizado por uma entidade por um período determinado para empresas ou particulares.

Existem 03 modalidades de crédito:

Financiamentos: neste tipo de disponibilização o crédito possui uma destinação específica, onde o tomador de recurso deverá informar onde pretende aplicar o dinheiro.

Empréstimos: neste tipo de disponibilização o tomador de recurso não precisa informar onde pretende aplicar o dinheiro, não existe uma destinação específica.

Títulos Descontados: neste tipo de disponibilização de crédito o tomador de recurso tem uma antecipação do valor de um título.

Neste tipo específico de crédito significa que é necessário o pagamento de uma taxa específica que se denomina juros.

No mercado financeiro, além de envolver uma boa reputação, quem solicita uma linha de crédito deve ter boas relações com os agentes financeiros especializados no assunto, pois tais agentes antes de concederem o crédito irão verificar se o tomador de recurso preenche satisfatoriamente os chamados “Cs” do crédito, quais sejam:

Caráter: disposição para honrar compromissos;

Capacidade: habilidade, competência que alguém demonstra para gerar recursos que levem a bom termo seus negócios;

Condição: influência das variáveis ambientais, tanto do macroambiente quanto do microambiente;

Capital: diz respeito a situação econômica e financeira do cliente, ou seja, a disponibilidade de recursos ou a existência de bens capazes de cobrir compromissos assumidos;

Conglomerado: conjunto de empresas que, de alguma forma, estejam ligadas ao cliente;

Colateral: refere-se à capacidade do cliente oferecer garantias adicionais.

Enquanto operação comercial, esta disponibilização de dinheiro visa à obtenção de lucro por parte dos bancos. Esse lucro é conseguido através dos juros que o cliente tem que somar o capital adiantado pelo banco e que vai devolver ao longo de um determinado período de tempo acordado entre as partes.

Em outra acepção a palavra crédito age como sinônimo de reputação, ou fama, por exemplo: A atriz Angelina Jolie é conhecida pelo seu engajamento na luta dos refugiados por isso possui grande crédito como embaixadora das Nações Unidas.

Crédito, em sentido jurídico, é visto como uma relação de natureza obrigacional que envolve como partes um credor e um devedor e como objeto o cumprimento da prestação acordada, ou seja, consiste no direito do credor à prestação do devedor.

O Crédito, em sentido moral, é onde registramos a presença da crença, da confiança, sendo o credor o crente, o que tem fé.

CONTRATOS

Após abordagem do aspecto histórico do aparecimento dos intermediadores de crédito e o respectivo sistema financeiro, será estudado neste capítulo a evolução da visão do contrato em geral e, de maneira específica o contrato bancário e os princípios que servem como norteadores da relação contratual.

3.1 Contratos Gerais

O contrato surge objetivando uma troca de prestações, um receber e prestar recíprocos e para uma coexistência pacífica entre os contratantes é que o contrato é alçado ao patamar de um instrumento jurídico. É um negócio jurídico por excelência, onde constataremos que historicamente os contratos tinham como princípio fundante o “Pacta Sunt Servanda” onde a autonomia da vontade imperava incondicionalmente na vinculação dos integrantes da relação contratual, desta forma as cláusulas contratuais permaneciam inalteradas a qualquer custo.

Esta concepção de vínculo contratual, centrado na ideia da autonomia da vontade de contrair direitos e obrigações desenvolvidas entre os participantes da relação contratual desembocará em um ato jurídico vinculante.

Contudo, esta concepção de contrato baseado somente na autonomia da vontade, um campo livre para a vontade criadora dos indivíduos vem agora sofrer uma significativa mudança, principalmente em virtude do princípio da função social dos contratos, ou seja, a função social é limite para a liberdade de contratar, pois cada contrato deve ser pensado e concretizado tendo em vista a finalidade que a sociedade dele espera.

Essa nova função social dos contratos está amparada na nova realidade social, ou seja, ancorada em um novo tipo de sociedade, sociedade industrializada, de consumo, massificada, sociedade de informação.

Por conseguinte, ocorre por parte do Estado através da sua função reguladora promover certa equivalência contratual.

O contrato evoluirá, passando a ser um instrumento jurídico voltado a estabelecer equivalência contratual, mas sem desestabilizar a segurança das relações jurídicas, e que terá reflexos mais tarde na prática jurisprudencial brasileira.

A presença dessa realidade social nos contratos é fundada na compreensão de que os contratos não podem ser mais tratados como um fato limitado as partes contratantes. O contrato insere-se no âmbito da economia social quando é percebido que determinado contrato oferece riscos aos direitos do consumidor.

Essa nova função social do contrato demanda respeito aos parâmetros da legalidade presente nos seguintes dispositivos do Código Civil de 2002, na Constituição Federal de 1988 e também em resolução do Banco Central do Brasil.

De acordo com o art. 421 do código civil, onde evidenciamos a importância da nova visão do contrato, onde é feita a menção da função social nas relações contratuais.

Ainda no código civil temos o art. 187, que neste artigo o legislador além de reforçar a função social dos contratos deixa transparecer o caráter ilícito quando o titular excede o seu direito.

Temos também tratando sobre o tema da função social o art. 157 do código civil, onde o legislador transparece a prática da lesão quando o titular excede seu direito na relação contratual através da prática de prestações desproporcionais.

Já o dispositivo constitucional no seu art. 5º, II, diz a importância da prevalência do princípio da legalidade no desenvolvimento das relações jurídicas.

Ainda no dispositivo constitucional no seu art. 170, V, diz o legislador constituinte da importância e prevalência da justiça social através da proteção do consumidor.

Dando continuidade a respeito da nova função social do contrato diz a Resolução nº 4.283/13 do BCB, onde nesta resolução fica clara a importância do dever de informação a ser prestada pelo banco.

Todos os dispositivos acima têm como orientação a importância da legalidade dos contratos e proteção do consumidor e suas consequências quando não observados.

A nova teoria do contrato de uma relação consumerista, de acordo com Código de Defesa do Consumidor é alicerçada na função social, cuja finalidade do Estado é regular através de normas imperativas, a presença do espírito de equidade e de justiça contratual, onde imporá novo conceito e os novos limites da autonomia da vontade, onde a liberdade contratual do mais forte será limitada. Em decorrência dessa imposição de limites pelo contratante hipersuficiente nasce a necessidade de proteção do contratante hipossuficiente, a redefinir os abusos que agora serão

controlados judicialmente a fim de inibir a presença do desequilíbrio existente entre as partes contratantes.

Por abuso pode ser entendido abuso da liberdade contratual, abuso da relação de confiança entre o profissional do crédito e o consumidor.

Neste sentido, o Código de Defesa do Consumidor representa o mais novo regulamento jurídico, com a finalidade de disciplinar as relações contratuais entre o fornecedor do crédito/banco e o consumidor, objetivando a revisão de cláusulas contratuais que venha a comprometer a dignidade do consumidor/tomador de crédito.

3.2 Contrato Bancário

Caracteriza-se uma relação de consumo, pois para sua configuração está presente simultaneamente a figura de dois agentes especiais interagindo, um consumidor de crédito e um fornecedor de crédito.

Para Caetano (2014), trata-se do estabelecimento de um acordo entre as partes que passa a ter a força de uma relação jurídica e tem a busca pelo crédito como objeto da relação.

Segundo Coelho (2013), para a configuração de um contrato bancário exige a necessidade da presença do banco em um lado da relação contratual, pois tal agente é o responsável pela intermediação monetária no que se refere na captação de superávits como também na cobertura de déficits.

Os contratos bancários são reconhecidos por prestarem serviço no setor creditício, com proveito para o próprio banco e o cliente e também no setor jurídico, pois depende para sua concretização um acordo de vontades, o que o classifica como um verdadeiro contrato.

Os contratos realizados são revestidos de profissionalidade, pois o banco atua na intermediação do crédito como profissão e desta forma as suas operações são caracterizadas pela empresarialidade.

Podemos classificar as operações bancária em típicas (ou exclusivas), que dizem respeito à atividade bancária, tal como legalmente definida, isto é, a intermediação do crédito através do recolhimento de dinheiro de uns e a concessão a outros. Dentro desta intermediação do crédito as operações se subdividem em passivas e ativas. Nas operações ativas a figura do banco passa a ser de devedor, pois tendo como objeto a procura de provisão de fundos, se torna ele devedor em

relação ao cliente. Nas operações passivas a figura do banco passa a ser de credor do cliente, pois consiste nos empréstimos, financiamentos, abertura de crédito, entre outros.

Por operações atípicas (ou acessórias), são as pertinentes a prestação de serviços correlatos quando não implicam nem a concessão de crédito, nem o recebimento de dinheiro, por exemplo: as caixas de segurança e a cobrança de títulos.

Nas palavras de Coelho (2013), operações bancárias se subdividem em operações típicas, onde os bancos exercem a exclusividade da intermediação financeira, ativas quando o mesmo se encontra na posição de credor e passiva quando é devedor em relação ao cliente e as chamadas operações atípicas quando o papel dos bancos se resume a prestação de serviços ligados ao cumprimento de obrigações pecuniárias.

O contrato de abertura de crédito caracteriza-se pela bilateralidade de obrigações, consensualidade, comutativo, de execução continuada, contrato *intuitu persona* e inominado.

Na abertura de linhas de crédito temos duas modalidades de contrato de abertura de crédito. A abertura em conta corrente, onde o cliente pode, mediante entradas, reduzir o débito nos prazos que considerar oportunos. E a outra modalidade onde o cliente, uma vez utilizado o crédito, não tem a faculdade de reduzir o montante devido antes de determinado prazo e desta forma garantindo aos bancos certa remuneração mínima. Há neste caso uma efetiva tradição da propriedade, e não apenas do direito ao uso.

As operações bancárias classificadas como típicas inseridas nos contratos de crédito bancário refletem a natureza de contratos de adesão ou contratos onde as cláusulas são predispostas por uma das partes, onde a parte aderente exerce somente a capacidade de aceitar ou repelir o contrato.

O elemento essencial do contrato de adesão é a ausência de uma fase pré-negocial, ou seja, o consentimento do consumidor se resume a aderir ao conteúdo preestabelecido pelo banco.

Certo é que a predisposição de cláusulas ou condições gerais típicas do contrato de adesão se tornaram inerentes à sociedade industrializada moderna onde se observa uma superioridade econômica ou técnica entre os contratantes.

O termo Contrato de Adesão está presente no Código de Defesa do Consumidor e no Código Civil de 2002.

No art. 54, do Código de Defesa do Consumidor, temos a definição do contrato de adesão que servirá como norte a interpretação das relações contratuais de consumo, e nos & 3º, 4º, do mesmo artigo temos a positivação dos deveres a serem observados no desenvolvimento das relações contratuais.

Já de acordo com o código civil no seu art. 423, o contrato de adesão ao vir com cláusulas que possam dar margem a interpretações variadas se buscará o melhor entendimento, mas com um claro favorecimento a parte que aderiu.

Tendo como característica a existência de cláusulas predispostas inseridas pelo empresário é que o legislador ressaltou que a interpretação da ambigüidade deve ser sempre favorável ao aderente.

Por prestador de serviço como fornecedor de crédito, resta claro que os bancos estão inseridos nessa definição, de acordo com o disposto no Art.3º, & 2º do CDC, onde para a caracterização de serviço no mercado de consumo a atividade exercida deve ser mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, exceto as de natureza trabalhista.

Contudo, é importante ressaltar que existem correntes doutrinárias a respeito do campo de aplicação do Código de Defesa do Consumidor, a partir da definição de consumidor.

A corrente doutrinária Maximalista é conhecida por considerar as normas do Código de Defesa do Consumidor o novo regulamento do mercado de consumo, onde se caracteriza pela dispensa da prova de vulnerabilidade

Em sua obra Marques (2006) fala sobre a amplitude da teoria maximalista:

A definição do art. 2º (CDC) deve ser interpretada o mais extensamente possível, segundo esta corrente, para que as normas do CDC possam ser aplicadas a um número cada vez maior de relações no mercado. Consideram que a definição do art. 2º é puramente objetiva, não importando se a pessoa física ou jurídica tem ou não fim de lucro quando adquire um produto ou utiliza um serviço. Destinatário final seria o destinatário fático do produto, aquele que retira do mercado e o utiliza, o consome, por exemplo, a fábrica de toalhas que compra algodão para transformar, a fábrica de celulose que compra carros para o transporte de visitantes, o advogado que compra uma máquina de escrever para seu escritório, ou mesmo o Estado quando adquire canetas para uso nas repartições e, é claro, a dona de casa que adquire produtos alimentícios para a família.

Já a corrente doutrinária Finalista é voltada para a defesa do consumidor vulnerável no desenvolvimento das relações contratuais, onde o consumidor

bancário se enquadra como diz o Código de Defesa do Consumidor no Art.4º, I, que diz:

A política nacional das relações de consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e a segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:

I – reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo.

A corrente finalista restringe a figura do consumidor àquele que adquire e utiliza um produto/serviço para uso próprio, pois o fim do Código de Defesa do Consumidor é tutelar de maneira especial um grupo da sociedade que é mais vulnerável.

Comentando sobre a restrição da teoria finalista, menciona Marques (2006):

Esta interpretação restringe a figura do consumidor àquele que adquire (utiliza) um produto para uso próprio e de sua família; consumidor seria o não profissional, pois o fim do CDC é tutelar de maneira especial um grupo da sociedade que é mais vulnerável. Consideram que, restringindo o campo de aplicação do CDC àqueles que necessitam de proteção, ficará assegurado um nível mais alto de proteção para estes, pois a jurisprudência será construída sobre casos em que o consumidor era realmente a parte mais fraca da relação de consumo, e não sobre casos em que profissionais-consumidores reclamam mais benesses do que o direito comercial já lhes concede.

A Corrente Finalista Aprofundada trata-se de uma teoria intermediária, que não observa apenas a destinação do produto ou serviço adquirido, levando em consideração, também, o porte econômico do consumidor pessoa jurídica.

Em sua obra acerca da corrente finalista aprofundada diz Marques (2006):

A partir de 2003, com a entrada em vigor do CC/2002, parece estar aparecendo uma terceira teoria, – que aqui passo a denominar de “finalismo aprofundado” – na jurisprudência, em especial do STJ, demonstrando ao mesmo tempo extremo domínio da interpretação finalista e do CDC, mas com razoabilidade e prudência interpretando a expressão “destinatário final” do art. 2º do CDC de forma diferenciada e mista.

Após a exploração das várias correntes doutrinárias a respeito da definição de consumidor, o presente estudo adotará a corrente finalista.

3.3 PRINCIPIOS NO DIREITO CONSUMERISTA

A visão da relação contratual era fundada numa fictícia estabilidade e liberdade entre os contratantes. Acreditava-se que por os contratantes guardarem uma igualdade perante a lei, presumia-se por via legal que eram iguais entre si, onde deveriam observar apenas os requisitos essenciais do negócio jurídico.

Mas, a partir das mudanças ocorridas na dinamicidade das relações cotidianas, em especial quanto ao contrato, observou-se o crescimento da importância dos princípios constitucionais no desenvolvimento da relação contratual, onde assistiremos o surgimento do fenômeno da constitucionalização do direito civil.

A nova realidade no desenvolvimento da relação entre o banco e o cliente/consumidor, deverá ser pautada na observância dos preceitos constitucionais trazendo consigo elementos importantes como os princípios que irão nortear esta relação.

Entre os principais princípios que norteiam uma relação contratual, podemos destacar:

3.3.1 Função Social do Contrato

A função social dos contratos no atual código civil representa a superação da visão individualista e liberal que estava posto no Código Civil de 1916, onde o paradigma da autonomia da vontade permitia uma ampla liberdade de contratação e estipulação contratual.

Por este princípio devemos entender que, não só a interpretação do contrato, mas também suas funções devem levar em consideração os interesses da coletividade.

Tal princípio está inserido expressamente no Art.421 do Código Civil de 2002, que disciplina cláusulas gerais e direciona a autonomia da vontade na seara dos contratos.

Conforme ZANETTI (2012 apud DINIZ, p. 105), o princípio da função social do contrato busca atender a alguma utilidade social, por isso é conhecido como limitador do princípio da autonomia da vontade, de maneira que os interesses dos contratantes se adequem aos interesses da coletividade.

Este princípio é caracterizado por não tolerar a submissão do interesse coletivo ao interesse particular, onde a função social constitui uma forma de assegurar trocas úteis e justas.

3.3.2 Autonomia da Vontade

Autonomia significa ter a liberdade da escolha de contratar com qualquer instituição financeira que possibilite através do crédito o consumidor saciar os impulsos de consumo. Tendo como fator preponderante o consentimento livre.

A liberdade de contratar diz respeito à autovinculação, portanto refere-se à autonomia privada, que por sua vez está atrelada a norma constitucional que garante a dignidade da pessoa humana.

O fornecimento indiscriminado de linhas de crédito pelo banco e sua aceitação pelo consumidor deixa evidente a presença do princípio da autonomia, contudo também evidencia a violação de importantes preceitos constitucionais que são a boa fé e a confiança.

No ordenamento jurídico o princípio da autonomia esbarrou com a adoção de certo controle na liberdade de contratar, a partir do código civil de 2002, em seu artigo 421 que enuncia: A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato, VENOSA (2009).

Ainda de acordo com este autor (2009), o contrato não mais é visto pelo prisma individualista de utilidade para os contratantes, mas no sentido social de utilidade para a comunidade.

Também nas palavras de Marques (2014), destaca a importância do papel da lei na sociedade de consumo moderna na busca pelo equilíbrio contratual, onde a lei atuará como limitadora e legitimadora da autonomia da vontade protegendo os interesses sociais, a confiança e a boa fé das partes contratantes.

Porém o princípio da autonomia não pode ser visto como único responsável pelo endividamento do consumidor.

Além deste princípio que norteia a relação contratual entre fornecedor de crédito e consumidor de crédito bancário, outros devem também serem invocados.

3.3.3 Dignidade da Pessoa Humana

O princípio da dignidade da pessoa humana abarca não apenas os direitos individuais, como também os de natureza social, econômica e cultural.

É o despertar do direito para os interesses supraindividuais, como diz Schreiber (2013), pode ser considerado uma grande revolução a presença da tutela dos interesses existenciais à pessoa humana.

A dignidade da pessoa humana está inserida na Constituição Brasileira de 1988, no art. 1º, inciso III, sendo um dos princípios que alicerçam o Estado Democrático de Direito brasileiro.

O dispositivo constitucional reconhece na dignidade a prerrogativa de todo ser humano ser respeitado como pessoa, de não ser prejudicado em sua existência.

As decisões dos tribunais têm revelado a importância deste princípio, principalmente na seara contratual, onde devemos ter a preservação de um bem maior que é o ser humano e sua dignidade.

Destacamos sua relevância em todas as situações da vida em sociedade e, em especial, no desenvolvimento de uma relação de consumo, pois sendo os bancos os intermediadores responsáveis por saciar o desejo consumista do cliente, o mesmo não pode relativizar tal princípio na medida em que pode ser responsabilizado pelo estado por permitir o aumento do grau de endividamento do consumidor e desta forma caracterizar a ruptura deste princípio que representa o valor absoluto de cada ser humano.

3.3.4 Boa Fé

O princípio da Boa Fé pressupõe que as partes se comportem de forma correta no cumprimento do contrato.

Tal princípio diz respeito ao exame objetivo e geral da conduta praticada entre os participantes da relação contratual em todas as fases contratuais, servindo como parâmetro de interpretação dos contratos, identificação de abuso de direito e responsável pelo desenvolvimento e criação dos deveres anexos.

Por deveres anexos são os tidos como obrigações aplicáveis à relação entre o fornecedor e o consumidor e não possuem como fonte a vontade das partes,

ou seja, estes deveres não precisam ser declarados ou queridos e nem podem ser totalmente rechaçados.

Uma vez admitidos, estes deveres se relacionam com o dever de informação, dever de cuidado, dever de segurança e o dever de colaboração.

Segundo Venosa (2009), o princípio da boa fé ao estar presente na relação contratual obriga as partes a agirem da maneira mais eticamente aceita na assinatura do contrato e também depois do cumprimento do contrato, pois existe a possibilidade dos chamados efeitos residuais.

O princípio da boa fé apresenta duas divisões. Boa fé subjetiva e a Boa fé objetiva. A Boa fé subjetiva diz respeito a presença de um estado psicológico, destacamos as palavras de Venosa (2009) , a partir do conhecimento que tem do negócio o manifestante tem a crença de que sua conduta é a correta.

A boa fé subjetiva é ancorada na ignorância de estar lesando direito alheio ou no erro escusável de uma determinada situação que o contratante acredita ser regular.

Por outro lado, a Boa fé objetiva também conhecida como Boa fé contratual tem outra compreensão, nas palavras de Venosa (2009), é quando a conduta se baseia no agir do homem médio de acordo com os padrões sociais reconhecidos.

Em relação a boa Fe objetiva de acordo com Marques (2009), é o agir de maneira normal e razoável que se espera do homem médio quando se encontra em situações diversas.

Ainda como forma de complementação a respeito do princípio da boa fé objetiva quando implica na possibilidade de limitação a liberdade de contratar a partir do desrespeito do referido princípio, nas palavras de Marques (2009), na comprovação da ofensa da ordem pública por cláusulas abusivas e nulas a liberdade contratual terá sua eficácia limitada, independentemente da vontade das partes ou por decisão do juiz.

Como visto, o princípio da boa fé objetiva deve marcar a relação que se desenvolve entre o fornecedor de crédito e o consumidor do crédito, como forma de prevenir a figura do endividado, buscando a ativa proteção do consumidor com base na boa fé de condutas e na interpretação dos contratos conforme a confiança despertada. É o dever de lealdade e cooperação.

Através deste princípio é que o estado age de forma intervencionista nas relações contratuais, no intuito de relativizar o dogma da autonomia da vontade para

que prevaleça este novo paradigma no desenvolvimento das relações contratuais de consumo da nossa sociedade massificada.

O princípio da boa fé objetiva na formação e na execução das obrigações possui muitas funções na nova teoria contratual, segundo Marques (2014):

- 1) Como fonte de novos deveres especiais de conduta durante o vínculo contratual;
- 2) Como causa limitadora do exercício, antes lícito, hoje abusivo, dos direitos subjetivos;
- 3) Na concreção e interpretação dos contratos.

O princípio da boa fé é cláusula consagrada tanto no Código de Defesa do Consumidor como no Código Civil de 2002.

No art.4º, III, do código de defesa do consumidor, onde se trata da política das relações de consumo que tem como objetivo a transparência das relações consumeristas amparadas no princípio da boa fé que buscará o equilíbrio na relação contratual desenvolvida entre o consumidor e fornecedor.

Já no seu art.51, IV do código de defesa do consumidor, cláusulas contratuais que venham em desacordo com o princípio da boa fé são nulas de pleno direito.

O princípio da boa fé também está inserido no código civil no seu art.422, onde tal princípio deve constar tanto na conclusão do contrato como na sua execução.

Boa fé objetiva significa, portanto, na relação contratual que os parceiros se respeitem mutuamente, agindo com lealdade, sem abuso, sem obstrução ou desvantagem excessiva, ou seja, atuando com ética e fazendo o necessário para facilitar ou não obstar que as mesmas atendam o cumprimento do objetivo contratual.

3.3.5 Equilíbrio Econômico Contratual

A atuação deste princípio na seara da relação contratual foi ganhando espaço e notoriedade à medida que os contratos onerosos e bilaterais dinamizaram-se.

Na busca da melhor aplicação deste princípio teremos os pressupostos da proporcionalidade e razoabilidade como figuras centrais no desenvolvimento das relações contratuais.

Tais pressupostos passaram a ter maior relevância nas relações contratuais a partir do crescimento do fenômeno da constitucionalização dos princípios. Surgiram dentro do direito constitucional e do direito administrativo.

O pressuposto da razoabilidade pode ser comparado como a busca da equivalência, que busca o equilíbrio entre as vontades, evitando desta forma a prática de abusos e excessos a partir da busca da razoabilidade da prestação e contraprestação contratuais.

Já o pressuposto da proporcionalidade está relacionado com a busca da adequação, que nos remete a ideia de medida e extensão adotada pelo poder público, a partir da prática proporcional necessária a realização dos mandamentos da norma e princípios jurídicos.

Como partes integrantes do princípio do equilíbrio econômico contratual, a razoabilidade e proporcionalidade, visam a aplicação objetiva da norma, na medida em que são pressupostos orientadores a serem observados pelas partes contratantes.

Ressaltamos que além das partes contratantes tais pressupostos devem ser observados pelos julgadores, ou seja, os juízes devem ter uma atuação judicial sem colocar em risco a segurança jurídica das relações desenvolvidas no âmbito do contrato.

3.3.6 Confiança

O princípio da confiança é fundado na manifestação de vontade do consumidor em alcançar determinados fins, determinados interesses legítimos.

Portanto, na realização da conduta de uma determinada forma na confiança de que o comportamento do outro agente se dará conforme o que acontece normalmente.

Nas palavras de Marques (2014), é fundado na proteção das expectativas do contratante que se baseou na declaração do parceiro da relação contratual.

A conduta a ser desenvolvida entre o profissional do crédito e o consumidor trata-se necessariamente de uma relação bilateral, onde deve estar presente a confiança em exigir um tratamento legal, transparente e não abusivo.

Em outras palavras, deve se proteger a confiança despertada no consumidor através das informações prestadas pelo profissional do crédito.

3.3.7 Informação

A informação é imprescindível para o bom e legítimo desenvolvimento das relações consumeristas.

No Código de Defesa do Consumidor, o direito de informação está positivado no Art. 6º, III, sendo considerado direito básico do consumidor no qual preceitua ser a informação transmitida de forma clara e objetiva a fim de prestar todos os esclarecimentos necessários.

O dever de informação tem o intuito de possibilitar que o consumidor faça uma ponderação antes de aceitar o crédito e desta forma tomar uma decisão bem fundamentada.

A justificativa da importância deste princípio reside na ideia de ignorância legítima do consumidor que desconhece em detalhes os encargos envolvidos no momento de contratar uma linha de crédito com o banco, por isso o dever de informação irá tentar assegurar o equilíbrio entre as partes desde o início da contratação, desta forma Marques (2014), descreve o princípio da informação a ser dado ao consumidor como um mecanismo que irá permitir ao mesmo a possibilidade de fazer uma análise prévia antes de se obrigar.

O princípio de informar também pode ser uma das formas de evitar um endividamento excessivo e garantir a lealdade dos contratos de crédito, pois através dele o legislador regulou que todo e qualquer instrumento publicitário veiculado com referência ao crédito deve conter determinadas informações, tais como: todos os tipos de encargos ligados ao crédito.

Outro destaque da importância do princípio de informar reside que o mesmo está atrelado ao dever de aconselhar o consumidor.

A obrigação de informar e a obrigação de aconselhar se baseiam na confiança necessária que o consumidor deposita no profissional que detém os conhecimentos técnicos da operação de crédito ofertada, por isso nas palavras de Marques (2014), além do dever de informar existe a necessidade de também aconselhar para que desta forma o consumidor não se veja perante uma realidade adversa.

Desta forma podemos constatar a importância e dimensão do princípio da informação no oferecimento de linhas de crédito ao consumidor, pois o mesmo está intimamente relacionado com os demais princípios na hora do fechamento do contrato livre e esclarecido.

4 RESPONSABILIDADE CIVIL

Após abordagem dos princípios que devem reger a relação consumerista também será visto a jurisprudência dos contratos com a implantação do código de defesa do consumidor e a definição da responsabilidade objetiva das instituições financeiras.

4.1 Jurisprudências das Responsabilidades das Instituições Financeiras

Já se encontra consolidado que as instituições bancárias podem ser responsabilizadas, através da revisão contratual quando no momento do fechamento do contrato bancário os princípios da relação de consumo não foram observados na medida em que estabeleçam prestações desproporcionais e demasiadamente onerosas

Em relação a questão contratual a jurisprudência impõe o diálogo entre a autonomia privada e a função social dos contratos.

No Recurso Especial nº. 866.343 - MT (2006/0098174-1).

A novação, conquanto modalidade de extinção de obrigação em virtude da constituição de nova obrigação substitutiva da originária, não tem o condão de impedir a revisão dos negócios jurídicos antecedentes, máxime diante da relativização do princípio do pacta sunt servanda, engendrada pela nova concepção do Direito Civil, que impõe o diálogo entre a autonomia privada, a boa-fé e a função social do contrato. Inteligência da Súmula 286 do STJ.(BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 866.343 – MT (2006/0098174-1) Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, jul 02/06/2011).

Já na Apelação Cível nº 70062152442 RS.

O art. 6º, inciso V, da Lei nº 8.078/90 consagrou de forma pioneira o princípio da função social dos contratos, relativizando o rigor do “Pacta Sunt Servanda” e permitindo ao consumidor a revisão do contrato em duas hipóteses: por abuso contemporâneo à contratação ou por onerosidade excessiva derivada de fato superveniente. (BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação Cível Nº 70062152442, Décima Quinta Câmara Cível, Rel. Otávio Augusto de Freitas Barcellos, Julgado em 11/03/2015).

Também no AgRg no REsp 1375831 / MA.

O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos bancários (súmula 297/STJ), motivo pelo qual a incidência de encargos não é auto-

mática, devendo estar expressa no contrato para que possa ser cobrada ante o princípio da boa-fé contratual e hipossuficiência consumidor. (BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1375831 / MA. Terceira Turma, Rel. (Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, Julgado em 05/04/2016).

Percebe-se nestas decisões a importância da observância dos princípios no desenvolvimento da relação de consumo relativo ao contrato bancário.

4.2 Responsabilidade Civil Objetiva

A responsabilidade deve ser invocada quando qualquer pessoa (física ou jurídica) passa a ser responsabilizada em arcar com as consequências de um ato, fato, ou negócio jurídico.

No momento em que o consumidor solicita a disponibilização de linhas de crédito ao banco para saciar seu desejo consumista, configura-se uma relação contratual de consumo, ou seja, um negócio jurídico onde o consumidor é visto como a parte mais vulnerável, tendo em vista que o consumidor se encontra numa incontestável situação de inferioridade por desconhecer em minúcias os chamados mecanismos bancários de crédito.

Conforme Cavalieri Filho, (2010 apud VENOSA, p. 256):

Relação de consumo é a relação jurídica contratual ou extracontratual, que tem numa ponta o fornecedor de produtos e serviços e na outra o consumidor; é aquela realizada entre o fornecedor e o consumidor tendo por objeto a circulação de produtos e serviços.

Reforçando o entendimento de que se trata de uma prestação de serviço através do fornecimento de linhas de crédito diz o código de defesa do consumidor no seu Art.3º, & 2º, que inclui expressamente as atividades financeiras de crédito no conceito de serviços.

No Código de Defesa do Consumidor, a responsabilidade contratual dos bancos é vista pela ótica da responsabilidade objetiva, nos termos dos Art.14 do CDC, que fala que o fornecedor de serviços deve responder pela prestação incorreta ou insuficiente de informação, independentemente da existência de culpa, pelos danos que porventura ocasionou em virtude de tal descumprimento.

A responsabilidade dos bancos pode ser enquadrada como responsabilidade objetiva porque prescinde de culpa e se satisfaz apenas com o dano e o nexo de causalidade.

Ainda de acordo com Cavalieri Filho (2014), o abuso do direito é o ponto central da teoria objetiva.

A teoria objetiva ou do risco, tem como postulado que todo dano é indenizável, e deve ser reparado por quem a ele se liga por um nexo de causalidade, independentemente de culpa.

Diz o Art.927 do Código Civil, nos casos específicos em lei, o ato ilícito causador do dano deve ser reparado, independentemente de culpa, e também quando a atividade desenvolvida pelo autor implicar risco aos direitos de outrem.

Para a configuração da responsabilidade objetiva, não se exige prova de culpa do agente para que seja obrigado a reparar o dano, em essência se requer para configuração da responsabilidade a presença de três condições, quais sejam: o dano, o ato ilícito e o nexo de causa e efeito entre os primeiros elementos, contudo é indispensável à relação de causalidade, uma vez que, mesmo em se falando em responsabilidade objetiva, não se pode responsabilizar quem não tenha dado causa ao evento.

Quando se fala em reparação do dano está se referindo que o dano é indenizável, e, para sua caracterização é necessário a presença dos seguintes pressupostos: prejuízo (patrimonial ou extrapatrimonial), certeza do dano, subsistência do dano.

A responsabilidade dos bancos é de natureza contratual objetiva, pois não necessita para sua concretização da presença dos elementos da responsabilidade subjetiva que é ancorado na existência da culpa, quais sejam: negligência, imprudência e imperícia.

Apesar de toda resistência dos bancos em não aceitarem que os serviços de fornecimento de linhas de crédito devam ser amparados pelo código de defesa do consumidor, sustentando que nem toda atividade que exerçam encontra-se sobre sua égide, o Superior Tribunal de Justiça referendou através da edição da Súmula 297, onde afirma que as instituições financeiras são submetidas as regras do código de defesa do consumidor.

Em virtude da edição desta súmula que a disponibilização do serviço de oferta de linhas de crédito oferecida ao consumidor impõe aos bancos deveres os quais devem ser observados no momento do fechamento do contrato de crédito.

Nas palavras de Cavalieri Filho (2014), a caracterização do abuso do direito é o seu exercício anormal e não pautado na ética, boa fé, finalidade social.

O vínculo contratual que se forma, a partir da assinatura do contrato entre o banco e o consumidor de crédito deve ser pautado na observância dos princípios, na função social do contrato, ou seja, o não abuso do direito.

A função social dos contratos está inserida expressamente no Art.421 do Código Civil de 2002, sendo este princípio o alicerce para o respeito aos demais princípios que deve constar no desenvolvimento da relação contratual entre os bancos e o consumidor.

Decisões em tribunais de justiça têm julgado procedentes casos nos quais emprega o princípio da função social do contrato na revisão das cláusulas contratuais, relativizando os princípios da autonomia privada e do *pacta sunt servanda*.

Na comarca de São José, perante a 1ª Vara Cível, Eletro Comercial Luzemar Ltda. propôs ação n. 064.05.019718-9 (Apelação Cível n. 2009.003618-1) em face de Banco Sudameris Brasil S/A, a qual tem por objeto a revisão e a exclusão de supostas abusividades praticadas pela instituição financeira nos contratos bancários firmados entre as partes.

Assim no recurso de apelação do TJSC – Apelação 2009.003618- 1, onde ADMISSIBILIDADE DE ANÁLISE DAS CLAÚSULAS DO NEGÓCIO. INCIDÊNCIA DO CDC AO CASO. PRINCÍPIO PACTA SUNT SERVANDA RELATIVIZADO.

(...) É pacífica a jurisprudência em relação à viabilidade da aplicação do CDC aos contratos bancários, à vista da Súmula 297 do STJ e consoante decisão prolatada pelo STF quando do julgamento da ADI n. 2.591/DF (Rel. Min. Carlos Velloso, Rel. para o acórdão Min. Eros Grau, DJU de 16-6-2006). Ademais, a revisão não implica violação ao princípio *pacta sunt servanda*, pois este, de caráter genérico, cede à incidência da norma prevista no art. 6º, V, do CDC, segundo o qual é plenamente viável a modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais ou sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas. (BRASIL. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Recurso de Apelação n.º 2009.003618-1 – São José, SC, Relator: Des. Ricardo Fontes, julg 14/04/2009).

Para que possa ser aplicada a responsabilidade civil objetiva contratual, onde se exige somente a observância da existência da presença do nexo de causalidade entre o fato e o dano efetivamente comprovado é primordial que esteja caracterizado de forma inequívoca o descumprimento de um dos princípios impostos na hora do fechamento do contrato.

CONCLUSÃO

Vimos no presente estudo que as relações contratuais sofreram grande impacto após a introdução do Código de Defesa do Consumidor, pois o ineditismo do código foi justamente a identificação de um sujeito de direitos especiais, o consumidor e, para aplicar esta tutela diferenciada de proteção ao agente vulnerável no desenvolvimento da relação contratual entre o consumidor de crédito e o banco fornecedor de linhas de crédito foi desenvolvido todo um sistema de princípios.

Os princípios são conhecidos vetores ideológicos que se tornaram indispensáveis para a concreção da proteção de forma especial do consumidor, pois ajudam o julgador no preenchimento de lacunas no momento da aplicação do direito.

Associado ao dispositivo legal do Código de Defesa do Consumidor tem o Código Civil de 2002, pois a aproximação destes dois diplomas legais evidenciou a ideia do diálogo das fontes tornando mais abrangente a proteção da relação contratual entre consumidor e fornecedor onde se buscará de forma coerente a melhor adequação do direito aos casos concretos, com deveres e obrigações para as partes.

Para entendermos melhor o desenvolvimento desta relação contratual, foi necessário discorrer sobre o surgimento dos intermediadores de crédito. Neste sentido se abordou a evolução de uma economia de subsistência para uma economia de produção de excedentes.

A partir do surgimento deste novo modelo econômico fundado na profissionalização do sistema de comércio vimos surgir a atividade bancária, onde os bancos atuaram como intermediadores de linhas de crédito. Em consequência da importância das instituições financeiras/bancos no desenvolvimento da economia de um país foi que o legislador constituinte inseriu o sistema financeiro na Constituição Federal de 1988 onde estabeleceu os objetivos a serem perseguidos.

A atividade bancária é o motor propulsor no desenvolvimento socioeconômico de uma nação, pois entre seus serviços prestados está o processo de movimentação de recursos à grande parte da população através do importante instrumento de garantia de acesso ao crédito.

Vimos também que a disponibilização do crédito ao consumidor é efetuada com a realização de um vínculo contratual, onde o contrato é alçado ao patamar de um instrumento jurídico.

Outro motivo do contrato bancário ser considerado e tratado como uma relação de consumo e amparado pelo Código de Defesa do Consumidor é a presença da vulnerabilidade do consumidor, conforme o enquadramento do Art.4º, I do Código de Defesa do Consumidor.

O certo é que tanto para o Código de Defesa do Consumidor, Código Civil e como para a jurisprudência o contrato bancário é caracterizado como uma relação de consumo, pois tendo a vulnerabilidade como elemento posto da relação de consumo também está presente um acordo de vontades entre as partes, quais seja: o banco e o consumidor.

Por fim como se trata de contrato protegido pelo Código de Defesa do Consumidor se faz necessária a análise dos princípios contratuais como forma de estabelecer situações em que o desrespeito a tais norteadores de conduta darão margem a aplicação da responsabilização.

Um dos primeiros princípios que devem nortear a relação entre banco e consumidor é o princípio da função social do contrato que representa a superação da visão individualista presente no Código Civil de 1916 para uma visão voltada para o coletivo. Este princípio irá atuar como uma espécie de freio para o princípio da autonomia da vontade presente na celebração da relação contratual, pois o interesse da coletividade não poderá ser submisso ao interesse individual.

O princípio da autonomia da vontade diz respeito a prevalência do consentimento livre e também da liberdade de escolha, contudo tal liberdade de contratação é condicionada ao respeito dos princípios da função social do contrato.

Outro princípio importante é o da dignidade da pessoa humana onde vemos surgir a tutela dos interesses supraindividuais, ou seja, é o valor absoluto de cada ser humano. Por isso linhas de crédito disponibilizadas pelas instituições financeiras não significa ruptura deste princípio.

Um dos mais importantes princípios abordados neste estudo foi a da boa fé, tal princípio se traduz em cooperação e respeito que são inerentes a qualquer negócio, sem a necessidade de previsão no instrumento contratual, é conduta esperada e leal, ancorado na busca do equilíbrio negocial, trata-se da boa fé objetiva que deve ser tutelado em todas as relações sociais. A violação da boa fé objetiva implica em concreta violação contratual.

Outro princípio abordado e que foi ganhando espaço a partir da evolução e aperfeiçoamento das relações contratuais oriundos dos contratos bilaterais e onerosos é o princípio do equilíbrio econômico contratual. Tal princípio faz menção a

importância dos pressupostos da proporcionalidade e razoabilidade que visam a aplicação objetiva da norma.

Foi analisado também o princípio da confiança que esta pautada na conduta por parte do fornecedor de serviço na transparência e não abuso de direito.

Por último temos o princípio da informação que é um princípio imprescindível no momento da concretização do fechamento de um contrato, pois deve tutelar o consumidor com a disponibilização de informações e aconselhamento a respeito dos pormenores das cláusulas contratuais. A informação no âmbito jurídico se desdobra no dever de informar e o direito de ser informado, sendo o primeiro relacionado com quem oferece o serviço, e o segundo, com o consumidor vulnerável. Ressaltamos também sua importância em virtude de se interligar com os demais princípios na busca da assinatura de um contrato livre e esclarecido.

Por último foi analisado a responsabilidade dos bancos no oferecimento de linhas de crédito ao consumidor a partir do descumprimento dos princípios das relações consumo. Vimos de forma geral que a responsabilização dos bancos é tida como uma responsabilização contratual objetiva, desta forma prescinde de comprovação de culpa.

Na relação entre o cliente consumidor de crédito e o banco fornecedor de crédito a simples comprovação do nexo de causalidade deve ser entendida como a legitimação da aplicação da responsabilidade civil objetiva em busca da correção e punição dos abusos cometidos.

Diante da revisão bibliográfica realizada entre os diversos autores e a jurisprudência, poderíamos concluir e responder o problema proposto na introdução “Poderá o banco ser responsabilizado por disponibilizar linhas de crédito ao consumidor em desacordo com a observância dos princípios da relação consumerista”, e confirmar de forma segura que a hipótese feita inicialmente neste estudo, na qual os consumidores ainda não se deram conta da importância do cumprimento dos princípios nos contratos de consumo, pode ensejar uma revisão contratual e responsabilização pela prática de abuso de direito.

Diante desta nova realidade faz-se necessário que quando o banco disponibilizar linhas de crédito o faça de maneira clara e com linguagem de fácil compreensão pelo consumidor.

Baseado neste entendimento é que a assinatura do contrato pelo consumidor não pode ser visto como algo incontestado ou como limitador da busca da responsabilização dos bancos.

Espera-se que esse estudo venha contribuir para uma maior divulgação entre os consumidores de linhas de crédito da importância da aplicação dos princípios no momento do fechamento de um contrato.

REFERÊNCIAS

ANGHER, Anne Joyce. **VADE MECUM UNIVERSITÁRIO** – 13. ed. – São Paulo: Rideel, 2013.

BANCO CENTRAL DO BRASIL. 2013. Disponível em: <http://www.bcb.gov.br/Pre/bcUniversidade/Palestras/Palestra_SFN_04062013_Furlani.pdf>. Acesso em: 06 fev.2016.

BANCO DO BRASIL. Disponível em: <<https://unibb.com.br>>. Acesso em: 02 fev.2016.

CAETANO, Rogério dos Reis. **Os direitos do consumidor bancário frente ao CDC e a responsabilidade contratual na prestação de serviços bancário.** 2014. 49f. Monografia. Faculdade Internacional Signorelli - FISIG, Belo Horizonte, 2014.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial.**14. ed. - São Paulo: Ed.Saraiva: 2013.

EFING, Antonio Carlos. **Fundamentos do direito das relações de consumo.** 2. ed. Curitiba: Jurua, 2004. 320p.

FARO, Clovis. **Administração Bancária: Uma Visão Aplicada.** Rio de Janeiro: Editora FGV, 2014. 504p.

FERREIRA, A.B.H. **Novo dicionário Aurélio da língua portuguesa/Aurélio Buarque de Holanda Ferreira;** coordenação Marina Baird Ferreira, Margarida dos Anjos. – 4. ed. - Curitiba: ed. Positivo: 2009.

JUS NAVIGANDI. **Teorias acerca do conceito de consumidor e sua aplicação na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.** 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/30052/teorias-acerca-do-conceito-de-consumidor-e-sua-aplicacao-na-jurisprudencia-do-superior-tribunal-de-justica>>. Acesso em 05 mar.2016.

MARQUES, Cláudia Lima; ALMEIDA, João Batista; PFEIFFER, Roberto Augusto Castellanos - **Aplicação do código de defesa do consumidor aos bancos: ADin 2.591** – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

MARQUES, Cláudia Lima; LUNARDELLI, Rosângela - **Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito** – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais.** 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

RIZZARDO, Arnaldo. **Contratos de Crédito Bancário.** 9. ed. rev. atual. E.ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. 432p.

SENADO FEDERAL. **A caracterização da corretora de câmbio e títulos como instituição financeira e seu regime legal.** 1980. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/181198>>. Acesso em 06 fev 2016.

SCHREIBER, Anderson. **Novos Paradigmas da Responsabilidade Civil: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos**. 5. ed. – São Paulo: Atlas, 2013.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 2016. Disponível em: <<https://http://www.stj.jus.br/sites/STJ>> Acesso em: 27 de maio. 2016.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL. 2016. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br/busca/?tb=proc>> Acesso em: 27 de maio. 2016.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SANTA CATARINA. 2016. Disponível em: <<http://app6.tjsc.jus.br/cposg/pcpoResultadoConsProcesso2Grau.jsp#>> Acesso em 08 maio. 2016.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 10. ed. – São Paulo: Atlas, 2010.

ZANETTI, Andrea Cristina. **Princípio do Equilíbrio Contratual**. – São Paulo: Saraiva, 2012.