ANÁLISE DAS CLÁUSULAS ABUSIVAS EM CONTRATOS DE FINANCIAMENTO NA AQUISIÇÃO DE VEICULOS NO DIREITO BRASILEIRO E NO DIREITO PORTUGUÊS

JUÇANDRA MARIA URTIGA DE SÁ

Mestrado em Direito em Ciências Jurídico-Políticas

Dissertação de Mestrado

Doutora Maria Emília Teixeira

08/2022

UNIVERSIDADE PORTUCALENSE

IMP.GE.99.0

UNIVERSIDADE PORTUCALENSE

Departamento de Direito

JUÇANDRA MARIA URTIGA DE SÁ

ANÁLISE DAS CLÁUSULAS ABUSIVAS EM CONTRATOS DE FINANCIAMENTO NA AQUISIÇÃO DE VEICULOS NO DIREITO BRASILEIRO E NO DIREITO PORTUGUÊS

Dissertação de Mestrado apresentada como requisito parcial à obtenção do grão de Mestre em Direito apresentado à banca examinadora da Universidade Portucalense – UPT sob orientação da Professora. Doutora Maria Emília Pereira Teixeira.

Orientador (a): PROFESSORA DOUTORA MARIA EMÍLIA PEREIRA TEIXEIRA

PORTO- AGOSTO 2022

JUÇANDRA MARIA URTIGA DE SÁ

ANÁLISE DAS CLÁUSULAS ABUSIVAS EM CONTRATOS DE FINANCIAMENTO NA AQUISIÇÃO DE VEÍCULOS NO DIREITO BRASILEIRO E NO DIREITO PORTUGUÊS

Aprovado (a) em:

BANCA EXAMINADORA

_____

Prof. Nome do Professor

_____

Prof. Nome do Professor

_____

Prof. Nome do Professor

Dedico este trabalho científico ao grande arquiteto do universo Jesus Cristo, por ter iluminado meu caminho para que eu chegasse até aqui, tendo sempre ao meu lado a presença da minha família, amigos e professores, estes que sempre me incentivaram e apoiaram nos momentos difíceis principalmente em tempo de pandemia para que eu concluísse minha pesquisa.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente à DEUS por ser a base das minhas conquistas;

Aos meus pais José Urtiga de Sá (*in memoriam*) e Maria do Desterro Urtiga de Sá, por acreditarem e apoiarem as minhas escolhas profissionais, sempre suprindo minhas necessidades ao longo da minha vida acadêmica;

A minha irmã Jucimara Cristina Urtiga de Sá por estar sempre presente em minha vida, ajudando de todas as maneiras possíveis para que eu conseguisse chegar aonde cheguei;

A todos os professores e funcionários da instituição de ensino Centro de Estudos Constitucionais de Gestão Pública – GECGP em São Luís -MA que foram fundamentais para a realização deste mestrado.

A todos os colegas da Turma CECGP que compartilharam conhecimentos, dificuldades, vitórias e aprendizagem.

Aos professores do Departamento de Direito da Universidade Portucalense, em especial a professora doutora Mônica Martinez Campos pela atenção e conhecimentos transmitidos em nossas aulas presenciais.

À professora doutora Maria Emília Pereira Teixeira, pela dedicação e paciência em suas orientações prestadas mesmo a distância na elaboração deste trabalho científico, me incentivando e colaborando no desenvolvimento de minhas ideias durante um período tão difícil como a PANDEMIA em razão da COVID 19.

O objetivo do consumidor não é possuir coisas, mas consumir cada vez mais e mais a fim de que com isso compensar o seu vácuo interior, a sua passividade, a sua solidão, o seu tédio e a sua ansiedade".

Érico Veríssimo

RESUMO

A presente pesquisa científica tem por objetivo investigar a natureza e consequências das cláusulas abusivas juntamente com o surgimento e as características dos contratos padronizados, normalmente chamados como contratos de adesão, tutelados pelo Direito brasileiro e Direito português, examinando ainda as razões que estão na origem e proliferação destas. Tem ainda por finalidade analisar por que as cláusulas abusivas estão cada vez mais presentes na esfera da sociedade de consumo, principalmente no que tange aos contratos de financiamento de veículos automotores com prazo extenso. E ainda quais as medidas cabíveis contra este tipo vício, podemos destacar: a ação revisional de contrato, a ação declaratória de nulidade de cláusula contratual no Direito brasileiro e ação inibitória no Direito português. Iniciaremos com breve evolução histórica dos contratos e os motivos que levaram a necessidade de criação do Código de Defesa do Consumidor Brasileiro, além de uma explanação dos princípios básicos que norteiam o Código de Defesa do Consumidor Brasileiro e a legislação portuguesa relacionada ao consumo, bem como uma breve análise de como funciona um contrato de adesão. Mostraremos ainda que há situações que não são acolhidas pela legislação atual, talvez pelas ausências de medidas extrajudiciais e judiciais adequadas ou ainda mais rígidas para que as instituições financiadoras não se utilizem desse tipo de artifício para gerar onerosidade excessiva beneficiando o fornecedor e trazendo prejuízos ao consumidor, figuras estas integrantes da relação contratual. A relação de consumo, no que tange o tema contratos, deve ser equilibrada e justa, com equidade, ou seja, não deve trazer danos ou prejuízos a nenhuma das partes envolvidas no contrato. A diversidade e expansão das atividades econômicas e o capitalismo desenfreado com intuito principal de obter lucro, bem como a inevitável imposição de termos contratuais favoráveis às empresas mais fortes é uma das resultantes da concentração empresarial e do aumento do poder dos empresários; vale dizer, é uma consequência da ampliação da desigualdade negocial, da vulnerabilidade dos mais fracos, falta de conhecimento e da padronização contratual generalizada, em todos os âmbitos da contratação, mesmo fora das relações de consumo. Assim, os contratos de adesão ganham uma recíproca conexão com o fenômeno das cláusulas abusivas cada vez mais presente em contrato de crédito ao consumo e evidencia-se que estão presentes tanto em contratos de natureza civil como em contratos empresariais de natureza consumerista.

PALAVRAS-CHAVE: Cláusulas Abusivas. Contrato de Adesão. Contratos de Financiamento. Leasing. Locação Financeira.

ABSTRACT

The present scientific research aims to investigate the nature and consequences of abusive clauses together with the emergence and characteristics of standardized contracts, usually called adhesion contracts, protected by Brazilian law and Portuguese law, also examining the reasons that are in the origin and proliferation of these. It also aims to analyze why abusive clauses are increasingly present in the sphere of consumer society, especially with regard to long-term automotive vehicle financing contracts. : The contract revision action, the declaratory action of nullity of contractual clause in Brazilian law and injunction action in Portuguese law. We will start with a brief historical evolution of the contracts and the reasons that led to the need to create the Brazilian Consumer Defense Code, as well as an explanation of the basic principles that guide the Brazilian Consumer Defense Code and Portuguese legislation related to consumption, as well as a brief analysis of how an adhesion contract works. We will also show that there are situations that are not accepted by current legislation, perhaps due to the absence of adequate or even more rigid extrajudicial and judicial measures so that funding institutions do not use this type of artifice to generate excessive onerosity, benefiting the supplier and bringing losses to the consumer. , figures that are part of the contractual relationship. The consumer relationship, with regard to contracts, must be balanced and fair, with equity, that is, it must not cause damage or harm to any of the parties involved in the contract. The diversity and expansion of economic activities and unbridled capitalism with the main objective of making a profit, as well as the inevitable imposition of contractual terms favorable to the strongest companies, is one of the results of business concentration and the increase in the power of entrepreneurs; In other words, it is a consequence of the increase in negotiation inequality, the vulnerability of the weakest, lack of knowledge and generalized contractual standardization, in all areas of contracting, even outside consumer relations. Thus, adhesion contracts gain a reciprocal connection with the phenomenon of abusive clauses increasingly present in consumer credit contracts and it is evident that they are present both in civil contracts and in business contracts of a consumerist nature.

KEYWORDS: Abusive Clauses, Adhesion Contract, Financing Contracts, Leasing, financial leasing.

SUMÁRIO

LISTA DE ABREVIATURAS. 10
INTRODUÇÃO 11
CAPÍTULO 1- ASPECTOS HISTÓRICOS DO SURGIMENTO DOS CONTRATOS 16
1.1 A REVOLUÇÃO FRANCESA E O CONTRATO 18
1.2 A CONCEÇÃO MODERNA DO DIREITO DOS CONTRATOS 20
CAPÍTULO 2 - A EVOLUÇÃO DO DIREITO DO CONSUMIDOR NO MUNDO 27
2.1 SURGIMENTOS DOS PRIMEIROS MOVIMENTOS CONSUMERISTAS NA EUROPA 31
2.2 ORIGEM DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NO BRASIL 37
2.3 NECESSIDADE DE CRIAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR BRASILEIRO – LEI 8.078/1990 40
CAPÍTULO 3 - DIREITOS BÁSICOS DO CONSUMIDOR NO BRASILE EM PORTUGAL 46
CAPÍTULO 4 - PRINCÍPIOS NORTEADORES DO DIREITO DO CONSUMIDOR BRASILEIRO 54
4.1 Princípio da Boa Fé 55
4.2 Autonomia da Vontade 56
4.3 Princípio da Transparência 57
4.4 Princípio da Confiança 58
4.5 Princípio da Vulnerabilidade 59
4.6 Princípio da Equidade 61
4.7 Princípio da Hipossuficiência 61
4.8 Princípio do Acesso à Justiça 62
4.9 Força Obrigatória dos Contratos 64
CAPÍTULO 5 - A IMPORTÂNCIA DA FUNÇÃO SOCIAL DOS CONTRATOS 66
5.1 FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO SOB UMA PERPECTIVA POLITICA 72
CAPÍTULO 6 - CONTRATOS BANCÁRIOS E CONTRATOS DE FINANCIAMENTO 75
6.1 CONTRATOS BANCÁRIOS 75
6.2 CONTRATO DE LEASING 76
6.3 CONTRATOS DE FINANCIAMENTO E SUAS CARACTERÍSTICAS 78
6.4 CLÁUSULAS ABUSIVAS NO CONTRATO DE FINANCIAMENTO 79
CAPÍTULO 7 - CONTROLE DAS CLÁUSULAS ABUSIVAS 82
CAPÍTULO 8 - DIREITO DO CONSUMIDOR NO ORDENAMENTO PORTUGUÊS 87

8.1 AS CONSTANTES CLÁUSULAS ABUSIVAS NO ORDENAMENTO BRASILEIRO E NO ORDENAMENTO PORTUGUÊS 91
CAPÍTULO 9 - AS ENTIDADES RESPONSÁVEIS PELA FISCALIZAÇÃO DAS CLÁUSULAS ABUSIVAS E PROTEÇÃO DOS CONSUMIDORES BRASILEIROS E PORTUGUESES 111
CAPÍTULO 10 - MEIOS UTILIZADOS NA RESOLUÇÃO DE CONFLITOS PELOS PROCONS E JUIZADOS ESPECIAIS COMO FORMA DE ATENDER O CONSUMIDOR NO BRASIL E TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PAZ EM PORTUGAL 118
CAPÍTULO 11 - CONSEQUÊNCIAS DO USO DE CLÁUSULAS ABUSIVAS NO BRASIL E EM PORTUGAL 129
CONCLUSÃO 138
REFERÊNCIAS 143

LISTA DE ABREVIATURAS

A.C – Antes de Cristo

CCB - Código Civil Brasileiro

CDC - Código de Defesa do Consumidor

CF/88 – Constituição Federal de 1988

CPC – Código do Processo Civil

CONSIF - Confederação Nacional das Instituições Financeiras

IBGE - Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística

IOCU - International Organization of Consumers Union

OCEE - Cooperação Econômica Europeia

PFDA - Pure Food Drug Insecticide Administration

PROCOM - Programa de Proteção e Defesa do Consumidor

OCDE - Organização de Cooperação e Desenvolvimento Econômico Europeu

STJ – Supremo Tribunal de Justiça

STF – Supremo Tribunal Federal

TJUE - Tribunal de Justiça da União Europeia

TJCE-Tribunal de Justiça do Ceara

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa versa sobre as cláusulas abusivas presentes nos contratos de financiamento de veículos celebrados entre os consumidores e as instituições financeiras. Estas cláusulas tornam o contrato oneroso para o consumidor, que assume a obrigação de pagar taxas que deveriam ser de responsabilidade do fornecedor, surgem embutidas no valor dos contratos.

Ao longo da pesquisa será feita uma exposição histórica de fatos importantes que se referem ao surgimento da legislação brasileira e portuguesa que protegem o consumidor.

As relações jurídicas entre os indivíduos que convivem em sociedade num mundo capitalista está sempre a sofrer mudanças, passando por constantes transformações que se fazem necessárias para acompanhar a evolução, e estas mudanças influenciam o comportamento dos indivíduos e, consequentemente, nos valores que são aceitas pelos integrantes do grupo.

Para que estes valores sejam realmente respeitados e tornem-se invioláveis, nas relações jurídicas faz-se necessário que se tenha um sistema jurídico aberto, onde os indivíduos recebam a tutela jurisdicional eficaz com direitos e deveres que devem ser seguidas por todos, evitando assim que se cometam injustiças prejudicando o mais fraco.

Desta forma, a solução encontrada pelo legislador no Brasil foi a introdução do Código Civil Brasileiro de 2002, que procurou reformar e melhorar o Código Civil Brasileiro de 1916, que foi pautado pelos princípios da socialidade, da eticidade, da operabilidade e da justiça.

O ordenamento jurídico brasileiro tem ainda diversas previsões de hipóteses de intervenção do Estado na liberdade contratual. Nestes termos, podem ser citadas, a título de exemplo, a Lei nº 1.521/1951 (a denominada Lei dos Crimes contra a

Economia Popular), a Lei nº 8.245/1992 (a Lei do Inquilinato) e a Lei nº 8.078/1990 (conhecida como Código de Defesa do Consumidor).

A Lei 10.406/2002 que criou o novo Código Civil Brasileiro que prevê em diversos dispositivos de seu texto, normas que limitam tanto a liberdade contratual, como também a obrigatoriedade das convenções e a relatividade dos efeitos dos pactos, impondo aos contratantes, nas relações civis, a necessidade de também observarem o que a doutrina vem chamando de princípios sociais ou contemporâneos.

A partir do momento em que esses princípios sociais - boa-fé objetiva, função social do contrato e equilíbrio contratual - passaram a ser expressamente consagrados pelo Código Civil de 2002, conquistaram o *status* de cláusulas gerais, ou seja, de formulações contidas na lei, de natureza geral e conteúdo impreciso, que conferem ao juiz maior amplitude para decidir os casos concretos que lhe são submetidos. Diante da expansão industrial e comercial, que provoca o surgimento das relações de massa, a vulnerabilidade do consumidor foi sendo intensificada, tornando-se cada vez mais evidente. Um cenário injusto restava erguido e o controle desta situação demandaria reação legislativa e jurisdicional, mediante intervenção estatal.

Assim, a liberdade irrestrita de contratar passou por revisão crítica, sendo bastante atenuada, cedendo espaço a proteção do contratante mais fraco, com destaque ao consumidor. A presente obra tem por intuito analisar os conflitos havidos entre fornecedor e consumidor, gerados a partir do uso de cláusulas abusivas em contratos de consumo dando ênfase aos contratos de financiamento de veículos, explicando as características destes instrumentos, suas formas de controle, tanto no Brasil quanto em Portugal.

É importante ressaltar que a defesa dos interesses dos consumidores é uma temática que tem desde já merecido especial atenção no cenário jurídico brasileiro e português, em virtude do surgimento novas leis que têm vindo a ser publicadas, tanto no âmbito nacional como no âmbito internacional.

Quando se trata de legislação e normas o intuito é disciplinar as relações entre os fornecedores disciplina as relações entre os fornecedores de bens e serviços e os consumidores, ou seja, a tríade: consumidor, fornecedor e relação de consumo,

adaptando-as às novas técnicas de contratação em massa, as quais dão origem a uma realidade contratual diferenciada e questionadora dos postulados do Direito Privado. Frente ao que se coloca, o moderno Direito do Consumidor desponta, embora atrelado a uma justificação metodológica e de base ao Direito Civil, com um cariz tipicamente centrado nas questões que envolvem a tutela dos consumidores, frente ao novo e surpreendente comportamento do mercado.

Carla Manuela Neves afirma no seu artigo de Cláusulas nos Contratos de financiamento que: "Tratar de Cláusulas Abusivas nos contratos de financiamento para adquirir um veículo é muito importante, pois é uma realidade cada vez mais presente nas relações de consumo[1]".

"Os mencionados de financiamento são formas que a economia acolheu para trazer grande parte da população à esfera do mundo de consumo, pois permite que o consumidor possa adquirir e desfrutar do bem ao mesmo tempo em que vai amortizando as parcelas referentes ao valor do bem adquirido, dentro de um longo ou pequeno espaço de tempo, por meio de prestações pecuniárias que são fixadas pelas financiadoras[2]".

Para o desenvolvimento da questão abordadas neste trabalho, utilizou-se o método empírico, método este, em que consiste na experiência quotidiana obtida espontaneamente; sem a necessidade de confirmação científica; adquirido independentemente de estudos ou reflexões, também utilizado a pesquisa de dados e informações através de livros, legislações, artigos científicos, e ainda trabalhos academicos, trazendo para a pesquisa a visão de importantes doutrinadores e leis, em vigência, relacionados ao tema.

Serão destacados neste estudo os principais tipos de cláusulas abusivas existentes no mercado de consumo, que estão relacionados com o contrato de financiamento no Direito brasileiro e Direito português. Desta forma busca-se demonstrar qual a proteção contratual que o consumidor poderá utilizar, assim como

---

[1]NEVES, Carla. *Cláusulas abusivas nos contratos de financiamento.* 2017. Disponível em: https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/10172/Clausulas-abusivas-nos-contratos-de-financiamento. Acesso em: 10.jul.2020.

[2] NEVES, Carla. *Cláusulas abusivas nos contratos de financiamento.* 2017. Disponível em: https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/10172/Clausulas-abusivas-nos-contratos-de-financiamento. Acesso em: 10.jul.2020

os meios jurídicos que podem ser usados por este, bem como os seus impactos no mundo jurídico. Com a evolução e concentração da população urbana, as relações de consumo também se estabeleceram de diversas formas, chegando assim, de maneira mais fácil ao consumidor, como por exemplo: pela mídia, através da publicidade, meios de comunicação etc.; e é neste momento que o consumidor deve se atentar para não sofrer abusos por parte do fornecedor de serviços ou produtos.

Cumpre advertir, que o Direito Brasileiro tem semelhanças com o Direito Português no que tange ao objeto da presente pesquisa, e a forma como tenta coibir esta prática constante nos contratos de relação de consumo.

Destacamos ainda que o Brasil possui um Código de Defesa do Consumidor criado desde 1990 bem abrangente, que tutela as relações consumeristas, já no Direito Português a tutela dos consumidores ocorre a partir de Leis esparsas, mais específica a cada situação.

Neste estudo, foi evidenciado argumentos doutrinários e decisões judiciais onde estão presentes as cláusulas abusivas mais frequentes e já reconhecidas a ilicitude pelos nossos tribunais Portugueses e Brasileiros.

Foram realizadas algumas pesquisas em sítio eletrônicos de Tribunais brasileiros e portugueses em busca de jurisprudências referente a situações onde figuram consumidores e empresas fornecedoras de produtos e serviços envolvendo a temática aqui explorada.

O objetivo dessa dissertação consiste em estudar os aspectos que entendemos fundamentais na tutela do consumidor quando celebra contratos de financiamento, procurando evidenciar as particularidades do regime jurídico dos contratos celebrados pelos consumidores em relação à lei civil, bem como o abuso presente de um possível abuso neste tipo de relação contratual o que torna uma problemática a ser analisada ao longo desta pesquisa científica até que se aponte soluções viáveis para restauração do equilíbrio na relação consumerista.

O percurso investigativo que propomos inicia, com uma breve introdução, em seguida entramos no primeiro capítulo que começa com a aspecto histórico do surgimento dos contratos, a influência da Revolução Francesa e

os contratos, a necessidade de tutela e proteção contratual do consumidor, surgimentos dos primeiros movimentos consumerista na Europa, direitos básicos do consumidor, princípios fundamentais do consumidor, a função social do contrato, a noção de consumidor no ordenamento jurídico brasileiro e português; achamos importante abordar sobre os deveres de informação pré-contratual do fornecedor de bens e serviços, da questão da culpa na formação dos contratos. Para entrar no âmago do tema vamos abordar no capítulo VIII, cláusulas abusivas no ordenamento brasileiro e no ordenamento português. E por fim terminamos com as conclusões.

CAPÍTULO 1 - ASPECTOS HISTÓRICOS DO SURGIMENTO DOS CONTRATOS

“O direito de celebrar contratos remonta, há alguns séculos”[3] , uma vez que em todo o desenvolvimento da humanidade as relações entre indivíduos foram estabelecidas através de acordos uns com os outros para, com isso, manterem o “convívio saudável, época em que a humanidade já havia demonstrado alguma evolução, tendo abandonado a fase da barbárie, embora não se tenha notícia de qual seja a data exata do seu aparecimento[4]”.

O Direito Romano é considerado o marco inicial para o estudo de contratos, que teve seus modelos e estrutura contratual utilizados no Mundo Ocidental, por ter sido reconhecido como modelo de civilização jurídica.

“A palavra ***contractus*** significa atualmente na nossa legislação contrato convenção, sendo que, no Direito Romano, outros termos eram utilizados para o mesmo fim, convenção, vir junto e pacto, enfim, todas estas expressões traduziam o *estar de acordo*[5]”.

Ressalta-se que no Direito Romano a noção do contrato tem um sentido mais restrito, na medida em que dizia respeito apenas e tão somente a criar obrigações, enquanto o pacto não tinha essa especificidade[6].

Enquanto, no Direto Romano, o contrato servia apenas pra criar a obrigação, no Direito Moderno, o contrato não só cria, mas também regula, modifica, ou extingue as relações jurídicas.

Verifica-se que nessa fase as formas tinham uma importância tão grande que eram equiparadas a um sacramento, dado o rigor com que eram exigidas, mesmo que essas não expressassem, exatamente, a vontade das partes. Assim, além da vontade propriamente dita, era exigido o cumprimento de certas fórmulas.

---

[3] WALD. Arnold. *O contrato: Passado, Presente e Futuro. Revista Cidadania e Justiça*: 1º sem. De 2000. Rio de Janeiro.
[4] GALGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil. Contratos,* p . 2.
[5] VENOSA, Silvio de Salvo. Direito Civil. *Teoria Geral das Obrigações e Teoria Geral dos Contratos***,** p. 364.
[6] ALVES, José Carlos Moreira. *Direito Romano,* p. 108

Fórmulas essas que consistiam na troca de determinadas palavras como, por exemplo, *spondesne (prometes?*), indagação de um contratante, e o outro contratante respondia com outra fórmula, spondeo *(prometo*?)[7].

Percebe-se que, no Direito Romano, o contrato já estava estruturado a partir do acordo de vontades, que gerava obrigação (ressaltando o caráter personalíssimo da *obligatio*), desde que exteriorizasse uma forma relacionada às categorias de contrato até então reconhecidas, *vernis, re ou litteri.*[8]

Nestas categorias de contratos, o elemento formal, ou seja, a observância das formas prescritas, no sentido de minucioso exercício de um ritual de celebração, prevalecia sobre a vontade propriamente dita.

Eram denominadas *verbis,* quando demonstrava o elemento formal através de palavras sacramentais, através do pronunciamento de fórmulas obrigatórias pelas partes contratantes. Já o contrato *re* atrelava-se à entrega do objeto, que se denominava *traditio,* enquanto o contrato *litteris,* pressupunha celebração por meio da inscrição material no livro, no *codex.*

Em fase posterior, o frequente uso de pactos de venda, locação, mandato e sociedade, deu ensejo ao surgimento de contratos realizados com base somente no acordo de vontades, daí por que, durante algum tempo, somente esses contratos eram reconhecidos como consensuais, sendo que existia ação (*actio*) correspondente a esses quatro pactos, o que significava uma ação própria a cada um deles.

O Direito Romano estruturou, ao lado do *contractus,* a figura do *pactum* e para este não havia a possibilidade de ação, sendo que ambos eram inseridos genericamente na palavra *conventio,* e, quanto a essa expressão, parte da doutrina ensina tratar-se de gênero do qual o contrato é espécie[9]**.** Segundo Silvio de Salvo Venosa[10], "*Cada uma dessas convenções, sob certas formalidades, constituía um contractus",* o que significa que não havia uma teoria geral aplicada aos contratos, mas apenas, alguns tipos de contratos. A importância da distinção entre *contractus* e *pactum* consiste nos efeitos de cada um, e, a esse respeito, evidencia-se com muita

[7] OLIVEIRA. J. M. Leoni Lopes de. *Teoria Geral do Direito Civil*. p. 549.
[8] OLIVEIRA. J. M. Leoni Lopes de. *Teoria Geral do Direito Civil*. P. 549.
[9] PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Direito Civil. Lesão nos Contratos,* p,9.
[10] VENOSA. Silvio de Salvo. *Direito Civil. Teoria Geral das Obrigações e Teoria Geral dos Obrigações*, p.365.

sabedoria e simplicidade, que o *pactum* não gerava obrigação, mas sim, exceção e, por essa razão, não era tutela por uma ação (*actio), mas, de modo indireto, por uma exceptio".*

Segundo José Carlos Moreira Alves[11]. Verifica-se que, nesta fase histórica, o formalismo sobrepunha-se ao elemento subjetivo da vontade[12], de modo que qualquer convenção, revestida das formalidades obrigatórias, passa a ser exigível e, a partir de então, é denominada *stipulatio.*

Já no período do Direito Clássico em se tratando de contrato, o pressuposto, que faz surgir a obrigação, não era o elemento subjetivo (vontade), mas sim, o elemento objetivo, traduzido na estrita observância das formalidades, ou seja: nesse período não eram reconhecidos os princípios da autonomia da vontade e do consensualismo.

Como diz José Carlos Moreira "Direito Romano concedeu apenas os contratos obrigatórios, que geravam obrigações, e, fazendo uma comparação como direito moderno, restringiam-se apenas aos típicos ou nominados[13]".

Na sua obra "A proteção do consumidor", o autor Raimundo Mendes afirma que: "Quanto as cláusulas abusivas, não podemos deixar de mencionar que as mesmas são repudiadas, já há muitos séculos pelas sociedades, como se observa dos registros históricos no Código de Hamurabi "[14].

1.1 A REVOLUÇÃO FRANCESA E O CONTRATO

Não há como falar em contratos sem mencionar um grande momento da história mundial que marcou a sua evolução que foi o surgimento do Iluminismo. A força normativa do contrato foi reconhecida, a partir deste movimento o qual podemos dizer

---

[11] Q*uantos aos contratos obrigatórios (aos quais, em geral, nos referimos somente com o termo contrato), o direito moderno, ao lado dos contratos típicos ou nominados (acordo de vontades que se ajustam a um dos topos de contratos descritos na lei), admite amplamente os contratos atípicos ou inominados (acordo de vontades que não se amoldam, estritamente, a necessidade dos tipos estabelecidos na lei, mas que se destinam a constituir relações jurídicas obrigacionais* merecedoras de tutela, segundo a ordem jurídica). *In:* ALVES, José Carlos Moreira. *Direto Romano,* p.111.
[12] COUTO E SILVA, Clóvis Veríssimo do. *A obrigação como processo*, p.225.
[13] ALVES, José Carlos Moreira. *Direto Romano,* p.108.
[14] MENDES, Raimundo. *A proteção do consumidor,* segundo Hamurabi, p.166-168.

que foi uma época que deixou marcas na história na França, o qual os iluminista não concordavam com a autoridade real, que fazia oposição à Igreja e as condições inalteráveis de hierarquia social e cuja ideologia influenciou boa parte do mundo ocidental.

O iluminismo tinha como seu ideal a defesa da fraternidade, do progresso, da tolerância, da liberdade, um governo constitucional e afastamento entre Igreja e Estado.

O que pode se observar ao longo da história dos contratos é que a visão que havia sobre a vontade racional expressada, e, a partir dessa expressão, entende-se que há uma igualdade formal entre as partes contratantes.

Desta forma, essa concepção individualista, que consagra a vontade racional do homem, fruto de uma visão absolutamente antropocêntrica e patrimonialista[15], vai influenciar a teoria contratual do século XIX[16]**,** a do início do século XX e, consequentemente, a codificação de alguns países, incluindo o Brasil.

O Código de Napoleão Bonaparte, teve grande repercussão mundial influenciou a maioria dos Códigos Civis do mundo, e o Brasil também o assimilou de forma que a nossa ordem jurídica ainda revelava até um certo tempo reflexos advindos daquela cultura, em especial a marca do individualismo.

A Revolução Francesa foi um período em que a burguesia, abastada economicamente em razão do desenvolvimento das atividades industriais e comerciais, divulgavam a ideia de liberdade, igualdade e fraternidade, almejando o poder político que era mantido pela nobreza na época, o que tornou um dos momentos marcantes no surgimento dos contratos.

1.2 A CONCEPÇÃO MODERNA DO DIREITO DOS CONTRATOS

[15] PRATA. Ana. *A tutela Constitucional da Autonomia Privada*. p.7
[16] SCHMITT, Cristiano Heineck.*Cláusulas abusivas nas relações de consumo*, p. 42.

No Estado Moderno, o princípio da obrigatoriedade do contrato deixou de ser absoluto e passando a ser flexibilizado pela aplicação do princípio *rebus sic stantibus*, o qual permite a revisão contratual em casos específicos onde são comprovados a necessidade de alguma alteração. Desta forma, há a obrigatoriedade do cumprimento do negócio jurídico, desde que observado o Direito, não só a lei, levando em conta todo um conjunto. Silvio Rodrigues assim dispõe[17].

De acordo com Arnaldo Rizzardo[18]. O artigo 421 do Código Civil Brasileiro de 2002 consagra que "a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato". Desta forma, o Código Civil vigente reconhece e prever a liberdade de contratar, no entanto condiciona o seu exercício à função social do contrato, procurando a forma mais justa para as partes. Antônio Jeová Santos dita que[19]. Christiano Augusto manifesta o seguinte entendimento"[20]. Após a Revolução Industrial, o dogma da autonomia da vontade sofreu alteração, em virtude da interferência do Estado.

Atualmente com a intervenção do Estado nas relações contratuais principalmente nas consumeristas, as normas jurídicas passaram a tutelar a vontade real (interna), que deve prevalecer sobre a vontade declarada, no momento da

---

[17] O princípio da força vinculante das convenções consagra a ideia de que o contrato, uma vez obedecidos os requisitos legais, se torna obrigatório ente as partes, que dele não se podem desligar senão por outra avença, em tal sentido. Isto é, o contrato vai constituir uma espécie de lei privada entre as partes, adquirindo força vinculante igual à do preceito legislativo, pois vem munido de uma sanção que decorre da norma legal, representada pela possibilidade de execução patrimonial do devedor. Porém, tal princípio encontra limite na regra de que a obrigação se extingue se vier a se impossibilitar por força maior ou caso fortuito. RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil: Dos contratos e das declarações unilaterais de vontade.* São Paulo: Saraiva, 2000.

[18] O contrato deve ser cumprido pela mesma razão que a lei deve ser obedecida, ou seja, o acordo das vontades, logo depois de declaradas, tem valor de lei entre os estipulantes e impõe os mesmos preceitos coativos que esta contém. O fundamento da obrigatoriedade está, segundo alguns, no dever da veracidade; outros, assentam a razão da obrigatoriedade num pretenso pacto social que primitivamente se formara, pelo qual os indivíduos se comprometem em respeitar a palavra dada. Mais simplista é a escola positivista, com raízes em Comte, que vê a obrigatoriedade do contrato na própria Lei, isto é, o contrato obriga porque assim a lei ordena. Em verdade, o contrato obriga em função de várias razões, todas de essência prática, sem necessidade de teorizar os fundamentos. É necessário o cumprimento em virtude da palavra dada, e mais porque a lei ordena a obediência às cláusulas, cominando sanções aos infratores. A estabilidade da ordem social e a necessidade de dar segurança às relações desenvolvidas são outros fatores que ensejam a irretratabilidade. RIZZARDO, Arnaldo. Contratos. Rio de Janeiro: Aide Editora, 1988.

[19] "A transformação que sofre o contrato é a que concretiza com a realidade da tendência de socialização, vale dizer, a ter um aspecto social, no sentido de que os direitos e os deveres devem ser exercidos funcionalmente, sem desviarem-se dos fins econômicos, dos fins éticos e dos fins sociais que o ordenamento legal tem em conta. A sociabilidade tem o efeito de corrigir aquela concepção demasiado individualista ausente dos dias atuais. Agora, os interesses gerais são superpostos aos interesses puramente particulares" SANTOS, Antônio Jeová. *Função social do contrato.* São Paulo: Método, 2004.

[20] "O princípio da igualdade entre todos perante a lei justificou, no início, a abstenção do Estado na formação do contrato, acreditando-se que a autonomia da vontade era absoluta e irrestrita, mas por sua própria natureza mostrava-se relativa. Jamais fora ilimitada a liberdade de contratar, uma vez que a ordem pública e os bons costumes sempre a confinaram, contudo, essas duas limitações não podiam ser definidas com precisão, permitindo-se uma interpretação extensiva ou restritiva do conceito, conforme o pensamento dominante de cada época e de cada país, formado por ideias políticas, morais, filosóficas, econômicas e sociais ANDRADE, Christiano Augusto Corrales de. *Da autonomia da vontade nas relações de consumo.* São Paulo: Editora de Direito, 2002.

interpretação dos efeitos da obrigação assumida pelos contratantes de forma que não prejudique a parte mais vulnerável e hipossuficiente que geralmente ao consumidor.

Vale ressaltar que o princípio do equilíbrio econômico se opõe à obrigatoriedade dos contratos. Permite aos contraentes recorrerem ao poder judiciário para alterar o contrato acordado anteriormente em situações específicas geradas por fatores externos que levem uma das partes a ter onerosidade excessiva ou enriquecimento sem causa, o normalmente chamamos de revisão de cláusulas contratuais.

O princípio *rebus sic standibus*, este princípio presume a existência de uma cláusula implícita nos contratos comutativos de trato sucessivo e execução diferida pela qual a obrigatoriedade gerada pressupõe a inalterabilidade da situação de fato, uma forma de salvaguardar os contratantes de mudanças imprevisíveis e inesperadas.

No direito brasileiro, destacamos a teoria da imprevisão, a qual consiste na possibilidade de requerimento ao juiz de revisão forçada ou ainda o desfazimento do contrato em situações que ocorra fato imprevisível e extraordinários que sirvam como justificativa plausível a alteração contratual, o devedor pode requer ao juiz através de instrumentos judiciais que o isente da obrigação, parcial ou totalmente se a sua prestação se tornar exageradamente onerosa, o que ocorrem frequentemente na aquisição de veículos financiados por prazo longos onde incidem juros e acréscimos variáveis nas parcelas.

Sobre a cláusula *rebus sic standibus* e a teoria da imprevisão estas são aplicadas em casos excepcionais e se preenchidos certos requisitos: vigência de um contrato comutativo de execução diferida ou de trato sucessivo; ocorrência de fato extraordinário e imprevisível; considerável alteração da situação de fato existente no momento da execução, em confronto com o momento da celebração; onerosidade excessiva[21] para um dos contratantes e vantagem exagerada para o outro.

Quando ocorrer a situação em que um dos contratantes se sentir prejudicado poderá requerer a revisão judicial do negócio jurídico se ainda for possível manter o vínculo contratual com modificações nas prestações, ou ainda poderá requerer a

[21] ASCENSÃO, José de Oliveira. Onerosidade excessiva por "alteração das circunstâncias". Revista Ano 2005 Ano 65 - Vol. III - Dez. 2005

resolução se o caso concreto se encaixar nos artigos 317 e 478 do Código Civil Brasileiro. Para que ocorra a resolução o magistrado deverá apreciar as cláusulas gerais contratuais sobre o enriquecimento injusto, a boa-fé e o fim social do contrato.

Na legislação portuguesa é possível a resolução do contrato, conforme previsão legal no artigo 432º (Casos em que é admitida) 1. É admitida a resolução do contrato fundada na lei ou em convenção. 2. A parte, porém, que, por circunstâncias não imputáveis ao outro contraente, não estiver em condições de restituir o que houver recebido não tem o direito de resolver o contrato CÓDIGO CIVIL PORTUGUÊS (Actualizado até à Lei 59/99, de 30/06) DECRETO-LEI Nº 47 344, de 25 de novembro de 1966.

Conforme preceitua art. 347 do Código Civil Português estabelece admissibilidade de resolução contratual: “Se as circunstâncias em que as partes fundaram a decisão de contratar tiverem sofrido uma alteração anormal, tem a parte lesada direito à resolução do contrato, ou à modificação dele segundo juízos de equidade, desde que a exigência das obrigações por ela assumidas afecte gravemente os princípios da boa fé e não esteja coberta pelos riscos próprios do contrato. 2. Requerida a resolução, a parte contrária pode opor-se ao pedido, declarando aceitar a modificação do contrato nos termos do número anterior”. CÓDIGO CIVIL PORTUGUÊS (Actualizado até à Lei 59/99, de 30/06) DECRETO-LEI Nº 47 344, de 25 de novembro de 1966.

O surgimento da pandemia da Covid-19 no mundo, afetou não só o sistema de saúde de alguns países, mas a economia a nível mundial, podemos dizer que foram afetados praticamente todos os setores da economia principalmente a importação e exportação devido o fechamento de algumas fronteiras de importantes polos industriais, que acabou gerando a escassez de insumos para a fabricação de medicamentos e vacinas.

Alguns países que estava se recuperando da crise econômica anterior. como Portugal sofreu um grande impacto. No final de 2019, o país registrou seu 25º trimestre de expansão ininterrupta. A taxa de desemprego atingiu o nível de 6,5%, menor nível desde 2002 e seguia em queda. Os salários reais vinham de dois anos seguidos de crescimento.

A partir de 18 de março de 2020, em razão do agravamento da pandemia do COVID 19, alguns países através de seus dirigentes realizaram declarações sucessivas de estado de emergência, gerando uma nova crise econômica mundial. Com o objetivo de evitar uma situação mais grave como uma parada completa da economia, o desemprego em massa e o desabastecimento de bens e serviços

No Brasil também teve alta na taxa de desemprego, onde foram tomadas medidas para evitar a falência de empresas, quebra geral da economia, admitindo a suspensão temporária de contratos de trabalho, e o pagamento de seguro emergencial para aquelas pessoas que não tinham como se manter.

Esta escassez de recursos financeiros teve várias consequências, entre elas a dificuldade no cumprimento de obrigações contratuais celebradas anteriormente, com a alta de juros evidenciando situações com desequilíbrio contratual, que em casos excepcionais devem ser analisados caso a caso para restabelecer a equivalência contratual e preservando a necessidade das coisas permanecerem no estado em que se encontravam.

No que se refere à teoria da imprevisão, esta trata de evento imprevisível, não pode ser aplicada aos contratos aleatórios, pois estes envolvem riscos normais do contrato, a não ser que o imprevisível decorra de fatores estranhos ao risco natural do contrato. Princípios podem ser cumpridos em diferentes graus e, seu cumprimento não depende apenas das possibilidades jurídicas na hora do aperfeiçoamento do contrato, mas também das possibilidades reais que cercam as partes.

Conforme Galliano, umbilicalmente ligada ao princípio da *pacta sunt servanda* ou força obrigatória dos contratos, a concepção dogmática da teoria da imprevisão ou da imprevisibilidade marcou, sem dúvida um importante passo na história evolutiva do direito[22].

Carlos Roberto Gonçalves[23] assevera que essa teoria teve origem na “Idade Média, mediante a constatação, atribuída a Neratius, em torno da aplicação da *conditio*

---

[22] GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil***.** vol 4. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.p.309

[23] GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*: contratos e atos uniliterais: vol. 3. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2014., p.139

causa data causa non secuta, de que fatores externos podem gerar, quando da execução da avença, uma situação diversa da que existia no momento da celebração, onerando excessivamente o devedor". Como o contrato devia ser cumprido no pressuposto de que se conservassem imutáveis as condições externas, essas modificações na situação de fato implicariam a modificação, igualmente, de execução. Essa cláusula difundiu-se resumidamente como *rebus sic stantibus,* sendo considerada implícita em todo contrato comutativo de trato sucessivo.

Apesar de ter ganhado relevo na Idade Média, tal teoria já tinha indícios em textos antigos, destaca-se, nesse sentido, o Código de Hamurabi, grafado em pedra 2.700 anos antes de nossa era, que em seu texto, especificamente em seu artigo 48, já expressava que se alguém tem um débito a juros, e uma tempestade devasta o campo ou destrói a colheita, ou por falta de água não cresce o trigo no campo, ele não deverá nesse ano dar trigo ao credor, deverá modificar sua tábua de contrato e não pagar juros por esse ano.

Segundo Gagliano e Pamplona Filho[24], "a teoria da imprevisão, desenvolvida na França, traduz a vetusta cláusula *rebus sic stantibus* do Direito Canônico, segundo a qual o contrato somente seria exigível se as condições econômicas do tempo de sua execução fossem semelhantes às do tempo de sua celebração".

No mesmo sentido asseveram Glagliano e Pamplona Filho "que esta cláusula, importante pelo caráter solidarista que acrescentava ao contrato, acabaria por cair no esquecimento nos sistemas jurídicos dos séculos XVIII e XIX, durante o auge do liberalismo, em que se cultuava a vontade e a razão humana como o centro de todo o universo social". Tendo por anos e anos imperado absoluto o princípio da força obrigatória dos contratos sem que pudesse conceber, sob pena de cometer verdadeira "heresia jurídica", revisão ou resolução de um determinado contrato por força de uma circunstância superveniente imprevisível.

> Tendo a cláusula *rebus sic stantibus* vindo à tona novamente no período da primeira grande guerra mundial (1914-19180), que provocou um desequilíbrio nos contratos pactuados a longo prazo. Na França, editou-se a *Lei Faillot,* de 21 de janeiro de 1918. Na Inglaterra, recebeu da

[24] GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil***.** vol 4. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.p.310

denominação de *Frustration of Advenure.* No ordenamento brasileiro, a teoria da imprevisão[25].

Assim, ganhou base legal a teoria da imprevisão, consistente no reconhecimento de que a ocorrência de acontecimentos novos imprevisíveis pelas partes e a elas não imputáveis, com impacto sobre a base econômica ou a execução do contrato, admitiria a sua resolução ou revisão, para ajustá-lo às circunstâncias supervenientes[26].

A legislação brasileira não fez previsão legal da revisão judicial dos contratos no antigo Código Civil de 1916. A doutrina tradicional, fiel ao liberalismo, opunha-se à sua aplicação. A jurisprudência passou, todavia, a admiti-la, especialmente a partir dos anos 50, sob o influxo de teorias revisionistas europeias, aludindo ora ao fato imprevisível, ora à alteração da base do negócio (*pacta sunt servanda).* A consagração normativa da revisão judicial só veio, entretanto, em 1990, com o código de Defesa do Consumidor, cujo artigo 6º, inciso V, instituiu como direito do consumidor "a modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais ou sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas"[27].

Já o novo Código Civil Brasileiro de 2002 tratou do desequilíbrio contratual em dois momentos diversos. O desequilíbrio originário, diante da formação do contrato, foi contemplado entre os defeitos do negócio jurídico por meio da lesão (artigo 157) e do estado de perigo (artigo 156). Não consistindo o resultado na revisão do ajuste, mas na sua anulação, retornando as partes ao *status quo ante* à contratação. Do desequilíbrio superveniente das prestações tratou o Código em seus artigos 478 a 470, sob o título "Da resolução por onerosidade excessiva". Onde encontra-se uma hipótese de revisão judicial, insculpida no artigo 480 que autoriza o contratante a pleitear que a sua prestação seja reduzida, ou alterado o modo de executá-la, a fim de evitar a onerosidade excessiva.

---

[25] GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*: contratos e atos uniliterais: vol 3. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2014., p.195

[26] GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil***.** vol 4. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.p.310

[27] SCHREIBER, Anderson. *Direito civil e constituição***.** Vol. 1. São Paulo: Atlas, 2013.p.145

Quanto a conduta abusiva denominada a litigância de má-fé que pode ocorrer quando uma das partes da relação jurídica ter pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso; alterar a verdade dos fatos; usar do processo para conseguir objetivo ilegal; opuser resistência injustificada ao andamento do processo; proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo; provocar incidentes manifestamente infundados ou, ainda, interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório.

A eleição dessas circunstâncias decorre das obrigações anteriormente explicitadas pelas próprias normas de processo civil que exigem da parte o dever de expor os fatos conforme a verdade; proceder com lealdade e boa-fé; não formular pretensões, nem alegar defesa, cientes de que são destituídas de fundamento; não produzir provas, nem praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração ou defesa do direito e cumprir com exatidão os provimentos mandamentais e não criar embaraços à efetivação de provimentos judiciais, de natureza antecipatória ou final. Dessa forma, qualquer conduta que ultrapasse esse limite será considerada temerária e implicará nas consequências previstas Lei Processual Civil, que autoriza o juiz ou tribunal, de ofício ou a requerimento, condenar o litigante de má-fé ao pagamento de multa, cujo valor não excederá a 1% do valor da causa.

Sobre os contratos de financiamento de veículos, as instituições financeiras nacionais disponibilizam duas modalidades de cessão de crédito para aquisição do financiamento de veículo aos consumidores e empresas, sendo elas: Crédito Direito ao Consumidor e o *Leasing* (Arrendamento Mercantil). Ambas as modalidades possuem vasta diferenças entre si. O Crédito Direto ao Consumidor hoje é a modalidade usada por mais de 75 % dos brasileiros que aderem ao financiamento.

CAPÍTULO 2 - A EVOLUÇÃO DO DIREITO DO CONSUMIDOR NO MUNDO

O surgimento do Código de Defesa do Consumidor Brasileiro, tornou-se uma necessidade tendo vista a grande preocupação com a proteção do consumidor, o qual seria a parte mais vulnerável da relação de consumo. Pode-se dizer que desde da antiguidade já havia relações consumeristas, há relatos de exploração comercial: colônias a de Kanes, na Ásia Menor, hebreus, egípcios e fenícios que praticavam o comércio de perfumes joias, roupas, metais, marfim, cosméticos, etc.

No antigo Egito, os povos egípcios costumavam se preocupar com a estética, ou seja, a aparência era fundamental, onde se dava muita importância na forma como se apresentavam em público, demostrando a classe social a que pertenciam, portanto havia um cuidado excessivo com a vaidade, saúde, beleza e estética como forma de protegerem a pele dos raios solares que eram muito fortes na região do antigo Egito, eles acabaram tornando hábito a pintura do próprio corpo, cabelos, bem como algumas espécies de maquiagem, utilizando assim várias tintas, pincéis, corantes, e consequentemente, houve um aumento na demanda destes produtos, gerando a concorrência entre os fabricantes e mercadores de produtos estéticos, e desta forma aparecendo as competições entre os fornecedores para ver quem fornecia os melhores produtos com maior qualidade, com melhores preços e que atendessem as exigências dos consumidores, o que podemos destacar ser o comercio uma das principais fonte de renda na época.

Em outro momento da história, por volta do século XIII a.c, surgiu o Código de Massu na Índia, o qual prescrevia sanções para os casos que ocorresse adulterações de alimentos.

No século XV, na idade Média, na França, os casos envolvendo adulteração de água e alimentos foram tratados com castigos físicos aplicados aos falsificadores.

Entretanto no Séc. XVIII, com a criação do microscópio, o que facilitou e tornou -se mais eficaz a análise da água, alimentos e adulterações de especiarias, como forma de comprovar as adulterações que porventura ocorresse.

Neste contexto, vale ressaltar que o Código Hamurabi editado, aproximadamente em 1.772 a.c, baseado na Lei do Talião na Babilônia século XVIII a.c, onde havia regras severas com intuito de proteger o consumidor, pode ser encontrado em textos bastante antigos. Com a finalidade de proteger os compradores de bens e serviços de forma geral, o Rei Hamurabi resolveu impor uma legislação mais rígida, com regras como a dos artigos 229 e 233 do referido estatuto, que previa:

> Art. 229 – Se um pedreiro edificou uma casa para um homem, mas não a fortificou e a casa caiu e matou seu dono, esse pedreiro será morto
>
> Art. 233 – Se um pedreiro construiu uma casa para um homem e não executou o trabalho adequadamente e o muro ruiu, esse pedreiro fortificará o muro às suas custas.

Verifica-se nesta época a responsabilidade objetiva, o qual seria a responsabilidade advinda da prática de um ilícito ou de uma violação do direito de outrem, independente de aferição de culpa, hoje consagrada pelo Código de Defesa do Consumidor Brasileiro, através do princípio da boa-fé objetiva. Ou seja, a preocupação com a reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos que tiveram origem nos projetos, na fabricação ou ainda na construção, entretanto com a diferença de que naquele há previsão da pena capital, no artigo. 229, mas que inexistente no ordenamento jurídico brasileiro e português, sendo substituída por ressarcimento.

Durante o período da Idade Média, as corporações de Ofício que surgiram com o objetivo de tentar regularizar várias atividades, já recebia diversas demandas, entre as quais podemos destacar a fabricação de espadas e outros artefatos de combate, encomendas que eram realizadas pelos guerreiros, que se tornaram cada vez mais exigentes quanto ao material usada na fabricação e na qualidade dos produtos.

Em alguns países se intensificou o combate as injustiças e práticas desleais cometidas contra o consumidor, surgindo assim alguns movimentos em busca da proteção do consumidor. Estes movimentos consumeristas influenciaram a criação de Código e legislação especificas voltadas para o Direito do Consumidor.

Há vários relatos de que o início da grande preocupação com a figura do consumidor foi atribuído aos Estados Unidos da América, tendo em vista ter sido o país que primeiro dominou o capitalismo o qual tinha como objetivo principal o lucro, como resultado da propaganda, do marketing agressivo da produção, da comercialização e de consumo em grande escala.

Alguns autores procuraram classificar a evolução da proteção ao consumidor em três fases: A primeira fase surgiu após a segunda guerra mundial na qual ainda não se distinguiam os interesses dos fornecedores e consumidores, onde a maior preocupação era em relação ao preço, a informação e a rotulação dos produtos.

A segunda fase, já houve a preocupação com as atitudes de descaso das grandes empresas e as multinacionais em relação aos consumidores.

E por último a terceira fase, que é a fase atual, onde se observa que há uma grande preocupação com o consumismo exagerado, a consciência ética da proteção ao meio ambiente e da cidadania.

Pode-se dizer que os primeiros movimentos consumeristas de que se tem notícia originaram-se nos Estados Unidos da América, no final do séc. XIX, os quais podemos destacar abaixo:

A edição da Lei SHERMAN ANTI TRUST ACT, no ano de 1972, que tem como autoria o senador John SHERMAN, prescrevia uma série de normas do governo federal e estadual dos Estados Unidos, com o objetivo de regular e reprimir as fraudes praticadas pelas organizações de empresas corporativas, coibindo práticas comerciais desleais como, possibilitando o direito a concorrência, restringindo a formação de cartéis, na tentativa de abolir as combinações de preços e evitar monopólios.

O primeiro órgão de defesa do consumidor surgiu New York Consumers League, no ano de 1891 por ideia e iniciativa de Josehine Lowel. No entanto, após alguns anos, Florence Kelly fundou a National Consumers League, com o objetivo de incentivar os consumidores na aquisição de produtos que respeitassem o meio ambiente. Este organismo procurou implantar a ideia de comprar e incentivar a compra de produtos fabricados por empresas que respeitavam os direitos humanos, de forma a divulgar e propor o consumo o sustentável no mundo inteiro.

O escritor e jornalista Upton Sinclair escreveu um romance com o título de The Jungle, em 1906 onde retratava em sua obra uma visita a uma fábrica de alimentos à base de carne, onde este descreve as condições ásperas e a exploração das vidas dos imigrantes que moravam nos EUA. Ao publicar sua obra houve uma grande repercussão negativa que impulsionou na edição de uma série de importantes leis em defesa do consumidor, a qual foi promulgada pelo Congresso no século 20, a Food And Drug Administration.

No ano seguinte em 1907, ainda como consequência das condições irregulares nas fábricas de alimentos foi editada a Lei americana Meat Inspect Act, com o objetivo

de inspecionar e controlar a comercialização de carne. Tornando ilegal a adulteração e falsificação de produtos derivados de carnes.

A preocupação na fabricação e conservação de alimentos deu início ao lançamento da Campanha da prova em 1927 que tinha com o objetivo principal comparar produtos, instruindo os consumidores a procurarem consumir de forma consciente, sem exageros. A campanha foi instituída pelos americanos Frederick Schilink e Stuart Chase e resolveram através da Pure Food Drug Insecticide Administration. Após três anos, o Pure Food Drug Insecticide Administration -PFDA, deu origem à autarquia Food and Drug Administration, onde tratava do respeito ao controle de gêneros alimentícios e medicamentos.

Um marco importante na evolução histórica do Direito do Consumidor foi o surgimento da organização denominada de União dos Consumidores dos Estados Unidos; A Consumers Union, no ano de 1936, que foi considerado na época como o maior órgão de proteção do consumidor do mundo. Possuía várias atribuições que

podemos destacar como, por exemplo, a publicação de revistas e material didático para a orientação dos consumidores.

No dia 15 de março de 1962 o presidente americano John F. Kennedy fez o reconhecimento os direitos dos consumidores, tais como segurança, informação, direito à escolha e direito a ser ouvido, tornando-se esta data em março como o dia do consumidor americano.

Já saindo dos EUA, podemos destacar a criação em 1965 da primeira organização de consumidores em países em desenvolvimento, situada na Malásia, denominada Selangor And Federal.

2.1 SURGIMENTOS DOS PRIMEIROS MOVIMENTOS CONSUMERISTAS NA EUROPA

Há vários relatos acerca dos movimentos devastadores que surgiram no território Europeu que afetando profundamente a economia global, desta forma foi necessário medidas para que fossem realizado uma cooperação internacional entre os países após a Segunda Guerra Mundial, com a finalidade de procurar reconstruir toda a Europa no pós-guerra, bem como a natural expansão do mercado, ocasionada pelo regime capitalista, proporcionaram o crescimento e a criação de diversos organismos com vistas à proteção e defesa do consumidor na Europa e em outros países. Podemos destacar alguns momentos mais importantes.

Iniciaremos com a ORGANIZAÇÃO para a COOPERAÇÃO ECONÔMICA EUROPEIA (OCEE), que surgiu em 1948, com a finalidade de administrar o auxílio financeiro americano proporcionado pelo Plano Marshall para a reconstrução da Europa após a segunda guerra mundial. Trata-se de um fórum de vários países que se apresentam comprometidos com a democracia e a economia de mercado, onde

procuram comparar suas experiências políticas, em busca de respostas para os problemas comuns, identificando as boas práticas e coordenar as políticas domésticas e internacionais de seus membros.

A Organização Europeia de Cooperação Econômica através de seus países membros resolveu em 1961, ampliar o campo de atuação da organização, estendendo a países não europeu, o que possibilitaria a ajudar os países em franco desenvolvimento. Ainda no ano de 1961, foi assinado em Paris o tratado que extinguiu a OCEE e instituiu a OCDE (Organização de Cooperação e Desenvolvimento Econômico Europeu), sendo, ainda, no mesmo ano, criado o IOCU (International Organization of Consumers Union), Organização financiada por países membros.

Atualmente existe em torno de 37 membros da OCDE. Entre países de renda média alta e países de economia de renda alta. Já na Suécia, em 1971 a proteção do consumidor passa a contar com o a criação *do* Ombudsman dos consumidores, que seria o instituto do direito administrativo de natureza unipessoal e não contenciosa, voltado para a defesa dos direitos fundamentais dos cidadãos, vinculado ao legislativo

e ainda o instituiu *o* Juizado de Consumo*,* atitude esta, que passou mais tarde a ser seguido por outros países tais como: Finlândia, Noruega e Dinamarca.

A Comissão dos Consumidores, que deu origem a Organização de Cooperação e Desenvolvimento Econômico Europeu, instituiu em 1976 a Carta dos Consumidores, o qual se tornou o primeiro documento oficial na Europa que tratava do Direito do Consumidor. A referida Carta serviu de base e inspirou a criação da Resolução 87/C092/01 de 1975 (Conselho da Europa), estabelecendo um programa preliminar da CEE para uma política de proteção e informação do consumidor.

A França editou a Lei Royer, o qual foi criada no ano de 1973, com o objetivo de proteger o pequeno comércio e do artesanato, prescrevendo normas de regulamentação da publicidade ilícita e a permissão de exercício da ação civil pelas associações de consumidores. Cinco anos depois no ano de 1978, criou-se a Lei nº 78-22, conhecida como Lei Scrivner**,** o qual tinha como objetivo controlar as cláusulas abusivas, e a Lei nº 78-23, que em seu artigo 35 prescrevia os elementos que

caracterizavam a abusividade nas relações de consumo. Em seguida no ano de 1995, editou-se a Lei nº 95-96, que fez algumas alterações em alguns artigos do Código do Consumo (*Code de la Consommation*), acrescentando o art. 132-1, prevendo que, são consideradas abusivas as cláusulas que criem, em detrimento do não profissional ou consumidor, um desequilíbrio significante entre os direitos e obrigações das partes contratantes, tanto nos contratos concluídos entre profissionais e não profissionais ou consumidores. Figura incorporada pelo direito francês denominado de *superendividamento*, que se caracterizava pela concessão desordenada de créditos a consumidores já endividados.

Sobre a Inglaterra, este país também teve seu papel importante na proteção ao consumidor criando em 1977, a Unfair Contract Terms Act,, conhecida como a Lei de Termos de Contrato, o qual tratava-se de uma do Lei do Parlamento do Reino Unido que regulava os contratos, consistindo num sistema de defesa do consumidor que tinha como finalidade o reconhecimento da nulidade de cláusulas abusivas, principalmente aquelas que viessem a excluir a responsabilidade e riscos do

fornecedor, ultrapassando os requisitos de razoabilidade, sendo que, naquele caso, a razoabilidade possuía caráter objetivo, segundo padrões consagrados e um de seus objetivos era limitar a aplicabilidade de isenções de responsabilidade evitando que o consumidor ficasse com o prejuízo.

Sobre o direito italiano, este tem uma outra interpretação ao contrário do que se prever a lei consumerista na legislação alemã e a legislação brasileira, as cláusulas abusivas nos contratos de consumo não são consideradas nulas de pleno direito. Segundo o artigo 1.341 do Código Civil Italiano, as cláusulas abusivas podem ter eficácia, uma vez que especificamente aprovadas por escrito, sendo que a "aprovação", nesse sentido, traduz a ideia de consentimento. Vale aqui, então, transcrever o teor do dispositivo acima citado, que estabelece *in verbis*:

> Art. 1.341 – As condições gerais do contrato previamente estabelecidas por um dos contratantes serão eficazes em relação ao outro se, no momento da conclusão do contrato, forem do conhecimento deste último ou se deveriam sê-las de seu conhecimento segundo o critério de diligência ordinária.

Verifica-se que o princípio da autonomia da vontade, conservando a regra do *pacta sunt servanda*, ainda se encontra presente em plano primário na lei italiana. No entanto, o código italiano traz a boa-fé expressa em seus artigos 1.175 e 1.337. Em seu primeiro dispositivo há a prescrição de que o devedor e o credor devem se comportar segundo regras de correção, enquanto o segundo diz que as partes, no desenvolvimento e na formação do contrato, devem se comportar segundo a boa-fé. Ou seja, o dever de conduta segundo as regras de correção e o dever de comportamento segundo a boa-fé nada mais traduzem do que a boa-fé objetiva, pois ambos os dispositivos citados consagram uma regra de comportamento.

A legislação portuguesa e a espanhola através de suas normas consumeristas também influenciaram no surgimento do sistema jurídico brasileiro, servindo como fonte.

Quanto ao ordenamento espanhol, o artigo 10 § 242 da lei *General para la Defesa de los Consumidores y usuários* disciplina a boa-fé nos contratos de consumo,

estabelecendo que o devedor está adstrito a realizar a prestação tal como exija a boa--fé, com consideração pelos usos e costumes de tráfego.

Quanto a legislação Portuguesa, no que se refere a contratos onde estão presentes relações de consumo, o Decreto-Lei nº 446/85 de 25 de outubro de 1985, editou medidas que proíbem as cláusulas contratuais contrárias à boa-fé. Semelhantemente à lei consumerista brasileira, o Código Civil português, em seu artigo 227, procurou resguardar os contratos em suas fases preliminares e de formação, dispondo que as partes devem proceder segundo as regras de boa-fé, prevendo, ainda, a reparação por ato ilícito por aquele que culposamente causar danos à outra parte.

No acórdão proferido pela Tribunal da Relação em Lisboa em 27/05/2021 no processo nº 12753/19.7YIPRT.L1-2, relatado pelo desembargador SOUSA PINTO contrato de adesão cláusulas abusivas tem como sumário:

> PROCESSO 12753/19.7YIPRT.L1-2 Relatores SOUSA PINTODESCRITORES CONTRATO DE ADESAO CLASULAS ABUSIVAS
>
> QUESTÃO NOVA, Nº DO DOCUMENTO RL DATA DO ACORDÃO 27/05/2021 VOTAÇÃO UNANIMIDADE MEIO PROCESSUAL APELAÇÃO
> 1.– A exclusão das CCG, imposta pelo art.º 8.º da LCCG, resulta de uma inexistência jurídica, que é um vício mais grave que a nulidade. Sendo a nulidade de conhecimento oficioso (art. 286.º do CC), também a inexistência o deve ser, razão pela qual se deve conhecer de tal questão em sede de recurso (questão nova), ainda que o não tenha sido na 1.ª instância.
> 2.–As cláusulas que dizem que os aderentes tiveram conhecimento e aceitaram as CCG (cláusulas confirmatórias ou de confirmação) têm, quando muito e observada que seja uma série de exigências, um valor de princípio de prova da comunicação dessas CCG, que teria de ser corroborado por outros meios de prova.
> 3.– A simples existência de uma cláusula de confirmação, aposta no rosto assinado do documento, não é sequer prova da comunicação da existência das CCG existentes no verso do documento.
> 4.– Não tendo sido comunicadas as CCG que constam do verso de um documento assinado no rosto, elas têm-se por excluídas do contrato, por força do art. 8-a-d da LCCG.[28]

[28] Vide, por exemplo Cf. Acórdão do Tribunal da Relação em Lisboa de 27/05/2021 (Processo n.º 12753/19.7YIPRT.L1-2), disponível em www.dgsi.pt.

Na situação acima ficou comprovado que trata-se de um contrato de adesão celebrado, o qual se enquadra na previsão legal do art.º 1.º, n.º 1 do Dec.-Lei n.º 446/85, de 25/10, haja vista que empresa fornecedora do cartão de crédito, elaborou as cláusulas contratuais sem nenhuma participação dos proponentes, tendo-se estes se limitado a aceitar o seu conteúdo, sem possibilidades de negociação.

A introdução de clausulas consideradas abusivas que onera o consumidor deixando-o em total desvantagem sem possibilidade de negociação, onde este para que possa realizar o negócio jurídico se ver obrigado a aceitá-las deve ser anulada para que haja o equilíbrio e a boa fé na relação contratual.

Não se pode esquecer que o Código Civil Alemão também influenciou o diploma civilista que serviu de inspiração para o sistema brasileiro, o qual prescreve § 242 do referido estatuto que o devedor está coadunado a realizar a prestação tal como o exija a boa-fé, com consideração pelos usos e costumes de tráfego. A doutrina brasileira destaca que o inciso IV do artigo 51 do nosso Código de Defesa do Consumidor foi inspirado no § 9º da lei das *Condições Gerais dos Negócios* (AGB-Gesetz) que, além de adotar o princípio da boa-fé, proibiu o estabelecimento de vantagem exagerada a uma das partes na relação de consumo. Nelson Nery Júnior frisa que a regra contida no § 242 do BGB não só é válida para as relações consumo,

mas para todas as relações jurídicas. Outro traço interessante no direito alemão diz respeito aos §§ 10 e 1 da AGB-Gesetz, que preveem as listas negra e cinza, respectivamente. Trata a primeira das cláusulas contratuais absolutamente ineficazes, e a segunda das relativamente ineficazes. Destaque-se que tal divisão é de cunho doutrinário.

Além das legislações acima citadas, o direito do consumidor alemão goza ainda de legislações específicas, como a *VerbrKrg* (Lei de crédito ao consumo), criada em 1990 com a finalidade regular os contratos de crédito e os contratos de agenciamento de crédito, privilegiando a posição do consumidor, que pode, por exemplo, revogar unilateralmente o contrato.

Há também a *HausTWG* (Lei sobre a revogação de negócios realizados na porta de casa e negócios semelhantes) que, inclusive foi alterada pela lei anteriormente mencionada. Essa lei contém um traço interessante acerca da declaração de vontade, levando-se em conta o local da declaração Harriet Christiane Zitscher[29] assinala que tal declaração "deve ser manifestada no local de trabalho do consumidor ou na sua residência privada; quando terceiro leva a algum local; ou nas ruas ou meios de transporte". É importante lembrar que as legislações acima referidas se aplicam no campo da proteção contratual do consumidor. Mas há também outras legislações específicas objetivando a proteção extracontratual do consumidor. Como exemplo citamos a *ProdHaftG* de 1989, conhecida como Lei sobre a responsabilidade por produtos defeituosos e a *ProdSG* de 1997 (Lei sobre a exigência de segurança de proteção e para a proteção do símbolo CE). Essa lei foi criada com o objetivo de regulamentar as exigências de produtos e para que possuam a informação CE, que identifica a origem do produto como sendo a União Europeia.

Verifica-se, através do estudo da legislação alemã, que o nosso direito do consumidor acabou por se inspirar em grande parte naquele sistema, que consagra o direito à proteção da informação, da saúde, segurança, interesses econômicos, ressarcimento do dano sofrido, direito à instrução e formação e o direito à representação (direito de ser ouvido).

No Século XXI, a globalização e o uso da internet alcançaram todos os países indistintamente, facilitando o acesso a aquisição de produtos e serviços oferecidos a população, bem como os movimentos de trabalhos preventivos e educativos, despertando interesse pelos valores da cidadania.

2.2 ORIGEM DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NO BRASIL

O surgimento do Código de Defesa do Consumidor Brasileiro foi um grande avanço na legislação brasileira, o qual procurou disciplinar não só as relações

[29] ZITSCHER, Harriet Christiane. **Introdução ao Direito Civil Alemão e inglês.** Belo Horizonte: Del Rey, 1999.

consumeristas individuais como também as coletivas, englobando direitos difusos e coletivos

O vocábulo Consumerismo tem origem do inglês *consumerism*, e significa o movimento social surgido nos EUA na década de 1960, contra a produção, e comercialização e a comunicação em massa, contra os abusos nas técnicas de *marketing*, propaganda, contra a periculosidade de produtos e serviços, visando a qualidade e confiabilidade deles. O movimento se fortaleceu com já citada mensagem do presidente Kennedy, e daí ganhou o mundo. Estabelecia-se, assim, um março; um novo modelo de direito do consumidor, que reconhece neste um sujeito de direitos específicos e lhe atribui direitos fundamentais.[30]

Teve grande destaque no surgimento de uma legislação voltada para proteger o consumidor, o advogado americano Ralph Nader, que teve papel importante na origem do primeiro *recall* automobilístico de que se tem notícia, e pela quebra do paradigma de indenizações "tarifadas" no direito norte-americano. A história do direito norte-americano dá conta de que aquele causídico ajuizou uma ação contra um fabricante de automóveis após um defeito de fabricação em um de seus automóveis, o qual apresentava falhas em seu sistema elétrico, provocando a produção de fagulha num dos fios que conduzia eletricidade ao farol traseiro do veículo, sendo que tal falha se dava próxima ao tanque de combustível do mesmo, provocando sua explosão.[31]

O advogado americano passou por uma tragédia familiar, se envolvendo em um acidente automobilístico, culminando com a morte do filho do casal, Ralph Nader que ingressou com uma ação indenizatória contra a empresa, sendo, então, auxiliado por um antigo contabilista que havia trabalhado na empresa, sendo este arrolado como testemunha nesta ação judicial, o qual revelou ao Juízo da causa que a empresa fabricante do veículo automotor preferia pagar as indenizações pelos danos causados, inclusive por morte, (raramente esse valor ultrapassava US$10.000,00) do que chamar os veículos para reparar o defeito (recall). O êxito na demanda fez com que Nader conseguisse o pagamento de uma indenização milionária à família vitimada, além de

[30] Guglinski. Vitor. Breve histórico do Direito do Consumidor e suas origens. Publicado em 08 de maio de 2019. https//vitorgug.jusbrasil.com.br
[31] Guglinski. Vitor. Breve histórico do Direito do Consumidor e suas origens. Publicado em 08 de maio de 2019. https//vitorgug.jusbrasil.com.br

uma determinação judicial no sentido de que os veículos defeituosos fossem recolhidos pela fabricante para os devidos reparos.[32]

Em 1985, experiências no campo da proteção do consumidor levaram a Organização das Nações Unidas a estabelecer, na sua 106ª Sessão Plenária, através da Resolução nº 39/248, o princípio da vulnerabilidade do consumidor, reconhecendo-o como a parte mais fraca na relação de consumo, e tornando-o merecedor de tutela jurídica específica, exemplo que foi seguido pela legislação consumerista brasileira. Criava-se, assim, uma série de normas internacionais de proteção do consumidor, com o objetivo de universalizar esse direito. O objetivo destas regras ali contidas era oferecer direcionamentos para os países, especialmente os em franco desenvolvimento, para que as utilizassem na edição ou até mesmo no aperfeiçoamento das normas e legislações de proteção e defesa do consumidor já existentes, bem assim incentivar a cooperação internacional nesse sentido.

Registra-se que o consumo, no Brasil, se intensificou após o início de nossa industrialização, em meados da década de 1930, sendo que, já nessa época, o Estado possuía características fortemente intervencionistas na ordem econômica (Sayeg, 2004)[33].

Há vários relatos em que o consumo, no Brasil, se intensificou em meados da década de 1930, após o início de nossa industrialização, sendo que, já nessa época, o Estado possuía características fortemente intervencionistas na ordem econômica.[34]

Antes mesmo de ser incluída na Carta Constitucional de 1988, a defesa do consumidor, no Brasil, teve como março mais significativo a edição da Lei nº 7.347/85, conhecida como Lei da Ação Civil Pública, com vistas à proteção dos interesses difusos da sociedade. No mesmo ano, criou-se o Conselho Nacional de Defesa do Consumidor.

---

[32] Guglinski. Vitor. Breve histórico do Direito do Consumidor e suas origens. Publicado em 08 de maio de 2019. https//vitorgug.jusbrasil.com.br

[33] SAYEG, Ricardo Hasson
. O Contexto Histórico da Defesa do Consumidor em Face do Abuso de Poder Econômico e sua Importância. *Revista de Direito Internacional e Econômico*. Ano II – nº 07 – abr, maio, jun/2004.

[34] SAYEG, Ricardo Hasson. O Contexto Histórico da Defesa do Consumidor em Face do Abuso de Poder Econômico e sua Importância. *Revista de Direito Internacional e Econômico*. Ano II – nº 07 – abr, maio, jun/2004.

Com um histórico eminentemente intervencionista, o Brasil, visando a preservação dos direitos sociais, sempre interveio no domínio econômico. Na Constituição Federal de 1988, a matéria é regulada no artigo 170, que traz em sua letra: "*A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social".*[35]

O direito do consumidor brasileiro possui fincas na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, cuja garantia de defesa do consumidor encontra-se consagrada em seu art. 5º, XXXII, onde estão prescritos outros direitos e garantias fundamentais nos demais incisos.

No que se refere ao Código de Proteção e Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90), constitui-se como um microssistema vinculado aos preceitos constitucionais. Há de se diferenciar, contudo, o sistema político do sistema normativo de defesa do consumidor. Aquele é representado pelo SNDC – Secretaria Nacional de Direito Econômico, enquanto o último decorre da lei.

Desta forma pode afirmar que o Código de Proteção e Defesa do Consumidor é uma lei principiológica, na medida em que encerra em si princípios gerais cujo objetivo precípuo é o de abranger todas as situações envolvendo o consumo, sem, no entanto, especificar cada caso, como o fazem as leis casuísticas. Trata-se de um sistema de cláusulas abertas onde alguns dispositivos possuem rol meramente exemplificativo, dando margem interpretativa ao julgador quando da apreciação de ações cujo objeto é afeto às suas disposições[36].

2.3 NECESSIDADE DE CRIAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR BRASILEIRO – LEI 8.078/1990

[35] Brasil. Constituição Federativa do Brasil/1988 artigo 170

[36] SAYEG, Ricardo Hasson. O Contexto Histórico da Defesa do Consumidor em Face do Abuso de Poder Econômico e sua Importância. *Revista de Direito Internacional e Econômico*. Ano II – nº 07 – abr, maio, jun/2004.

Em 1989, o Brasil teve um grande avanço na sua legislação, foi enviado ao Congresso Nacional Brasileiro um projeto de Lei 097/89 onde procurou criar um código com normas especificas voltados para proteção, a vida, a saúde e segurança do consumidor, estabelecendo prazo, prescrição, penas, infrações, informação, nocividade, periculosidade, garantia contratual e garantia legal, além de monitorar a divulgação, publicidade, evitando propaganda enganosa e propagandas abusiva, regulamentando dispositivos da Constituição Brasileira de 1988.

Foi sancionada a Lei 8.078/1990, na qual dispõe sobre a proteção do consumidor, estabelecendo o Código de Defesa do Consumidor Brasileiro, onde estão inseridas no seu texto as normas de proteção e defesa do consumidor, de ordem pública e interesse social, conforme previsão legal dos artigo 5º, inciso XXXII, 170, inciso V, da Constituição Federal Brasileira e artigo 48 de suas disposições transitórias. Antônio Herman V. Benjamin, foi um dos autores do anteprojeto dessa lei.

Antes da implantação deste código, o consumidor recorria a normas previstas na Constituição Federal Brasileira de 1988 e no Código Civil Brasileiro principalmente quando se tratava de questões envolvendo contratos.

Como o surgimento do Código de Proteção e Defesa do Consumido, foi garantido e reconhecido vários direitos do consumidor para que nas relações jurídicas se estabelecesse um equilíbrio nos negócios jurídicos, para evitar que o consumidor se sentisse prejudicado e tornasse a parte mais vulnerável e hipossuficiente na relação de consumo diante das grandes empresas.

O artigo 39 do Código de Proteção e Defesa do Consumido brasileiro prever vários casos caracterizadores de abusos que podem ser cometidos pelos fornecedores, observando-se que apesar de ser uma legislação de 1990, há 30 anos os fatos mostram que ainda são cometidos em pleno século XXI, salientando que qualquer prática que vá contra o Código de Proteção e Defesa do Consumido é abusiva[37].

[37] TARTUCE, Flávio. NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito do consumidor***.** São Paulo: Método, 2018.

Vamos analisar alguns casos que são considerados práticas abusivas segundo o Código de Defesa do Consumidor Brasileiro.

I. A primeira prática abusiva que o Código de Proteção e Defesa do Consumido nos traz no art. 39 é o da "venda casada" descrita em seu Inciso I. "condicionar o fornecimento de produto ou de serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço, bem como, sem justa causa, a limites quantitativos.[38]

O fornecedor não pode obrigar o consumidor a comprar um produto obrigatoriamente junto a outro, ou contratar mais de um serviço sem que o queira, ou venha a adquirir um serviço desde que compre um produto. Vejamos o que diz a venda Casada:

> A operação casada pressupõe a existência de produtos e serviços que são usualmente vendidos separados. O lojista não é obrigado a vender apenas a calça do terno. Da mesma maneira, o chamado 'pacote' de viagem oferecido por operadoras e agências de viagem não está proibido. Nem fazer ofertas do tipo 'compre este e ganhe aquele'. O que não pode o fornecedor fazer é impor a aquisição conjunta, ainda que o preço global seja mais barato que a aquisição individual, o que é comum nos 'pacotes' de viagem[39].

Desta forma se faz necessário que os fornecedores e os consumidores procurem novas alternativas para evitar essa prática abusiva sem haver prejuízo para nenhuma das partes.

É o que pode ocorrer na venda separada das mercadorias em que em algumas situações a compra unitária do produto venha a desnaturá-lo, ou seja evitar que o próprio consumidor faça a retirada de uma unidade do pote de iogurte que contêm em torne de seis a oito unidades juntas, para não o danificar de forma que o fornecedor não consiga mais vende-lo em razão do vício de produto.

---

[38] BRASIL. *Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.* Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília – DF. Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm. Acesso em 08/05/2020.

[39] BOLZAN**,** Fabrício. *Direito do Consumidor Esquematizado.* São Paulo: Saraiva, 2014.p.377

Desta forma é necessário que tenha alternativas para que o consumidor tenha a opção de escolher se lhe convém comprar o kit completo ou prefira uma pequena parte para atender suas necessidades.

O Código de Defesa do Consumidor Brasileiro faz a previsão legal da existência de abusividade quando o fornecedor:

Art.39, II: "recusar atendimento às demandas dos consumidores, na medida de suas disponibilidades de estoque, e, ainda, de conformidade com os usos e costumes"[40]

O que ocorre muitas vezes em caso de promoções em estabelecimento tais como supermercado, mas para Fabrício Bolzan é possível que haja essa restrição, desde que o supermercado informe que existe essa limitação de forma prévia e que deve ser informado pelo atendente em decorrência do princípio da boa-fé[41].

É importante destacar que os estabelecimentos comerciais devem informar aos clientes que meios de pagamentos não são aceitos pelo estabelecimento, de forma a evitar constrangimentos para os clientes que muitas vezes pela ausência desta informação, acabam passando por situações delicadas por entender que se não existe nenhum aviso subentende que todos os meios de pagamentos seriam aceitos.

No Código Civil e no Código de Defesa do Consumidor Brasileiro, ou até mesmo nas cartilhas disponíveis pelo Órgão de Proteção ao Consumidor Brasileiro o PROCON contém este alerta. Vejamos:

> O fornecedor é obrigado a aceitar cheque como forma de pagamento? Não. A aceitação de cheque é opcional. O meio de pagamento obrigatório é a moeda corrente nacional (art. 315 do Código Civil). Se o fornecedor não quiser aceitar cheque como forma de pagamento deverá informar de maneira clara, precisa e principalmente ostensiva, com cartazes em local de fácil visualização, sobre a restrição (art. 6º, inc. III, e art. 31, ambos do Código de Defesa do Consumidor)[42].

---

[40] BRASIL. *Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.* Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília – DF. Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm. Acesso em 08/05/2020.

[41] TARTUCE, Flávio. NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito do consumidor***.** São Paulo: Método, 2018.
[42] TARTUCE, Flávio. NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito do consumidor***.** São Paulo: Método, 2018.p.448.

No que diz respeito às garantias ao contratar serviços ou adquirir produtos pelo consumidor, foi necessário a previsão legal acerca da garantia legal e contratual. Fazendo esta diferença para que o consumidor a parte mais vulnerável da relação jurídica não seja prejudicado.

O Código de Proteção e Defesa do Consumido possui esta previsão legal no seu artigo 24: "A garantia legal de adequação do produto ou serviço independe de termo expresso, vedada a exoneração contratual do fornecedor"[43].

É comum as empresas fornecedoras de serviços e produtos darem garantia contratual como uma prática comercial para manter a fidelidade daquele consumidor. No entanto a garantia é obrigatória a todos os produtos ou serviços dispostos aos consumidores, independente destes serem usados ou não, e esse direito não pode ser afastado com convenção entre as partes, sendo o prazo de garantia 30 dias para bens perecíveis e 90 dias para bens não perecíveis[44].

Vejamos o que dispõe no artigo. 50 do Código de Defesa do Consumidor Brasileiro.

> Art. 50. A garantia contratual é complementar à legal e será conferida mediante termo escrito. Parágrafo Único. O termo de garantia ou equivalente deve ser padronizado e esclarecer, de maneira adequada em consiste a mesma garantia, bem como a forma, o prazo e o lugar em que pode ser exercitada e os ônus a cargo do consumidor, devendo ser-lhe entregue, devidamente preenchido pelo fornecedor, no ato do fornecimento, acompanhado de manual de instrução, de instalação e uso do produto em linguagem didática, com ilustrações[45]

No que se refere a garantia contratual Rizzato Nunes[46] explica que é "complementar significa que se soma o prazo de garantia ao prazo contratual". Para complementar ainda mais essa ideia vejamos a citação a seguir.

---

[43] BRASIL. *Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.* Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília – DF. Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm. Acesso em 08/05/2020.
[44] BOLZAN**,** Fabrício. *Direito do Consumidor Esquematizado.* São Paulo, Saraiva, 2014.
[45] BRASIL. *Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.* Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília – DF. Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm. Acesso em 08/05/2020.
[46] NUNES, Rizzatto. *O Código de Defesa do Consumidor e sua Interpretação Jurisprudencial*. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2007, p.574.

Portanto, não se deve confundir prazo de reclamação com garantia legal de adequação. Se o fornecedor dá prazo de garantia contratual (até a Copa de 2002, um, dois anos etc.), dentro do tempo garantido até o fim (inclusive último dia), o produto não pode apresentar vício. Se apresentar, o consumidor tem o direito de reclamar, que se estende até 30 ou 90dias após o término da garantia. Se o fornecedor não dá prazo, então os 30 ou 90 dias correm do dia da aquisição ou término do serviço. Claro que sempre haverá, como vimos, a hipótese de vício oculto, que gera início do prazo para reclamar apenas quando ocorre[47]

Doutrinariamente, existe duas correntes que divergem quanto a garantia contratual e complementar, na primeira corrente diz que os prazos devem ser somados e essa é a garantia que nós utilizamos atualmente, já a segunda corrente afirma que os 90 dias da garantia legal estariam embutidos na garantia contratual e complementar.

> Ora, como a garantia legal é independente da manifestação do fornecedor e a garantia contratual de sua livre disposição, é complementar, tem se entendido que o prazo da primeira (garantia legal) começa após correr após esgotado o prazo da segunda (garantia contratual). Complementar é aquilo que complementa: indica algo que se soma, que aumenta o tempo da garantia legal[48] [...]

Deve-se destacar, no entanto, que apesar de qualquer que seja a garantia seja contatual a legal desde que seja comprovada que houve uma reclamação por parte do consumidor é motivo que impede a contagem do prazo decadencial[49]. Além do mais Tartuce e Neves[50] fazem uma análise do art. 446 do Código Civil que diz: “Não correrão os prazos do artigo antecedente na constância de cláusula de garantia; mas o adquirente deve denunciar o defeito ao alienante nos trinta dias seguintes ao seu descobrimento, sob pena de decadência”, afirmando que os prazos citados são os de 30 dias, 180 dias e 1 ano para reclamar dos vícios redibitórios, onde o deverá ser

---

[47] CORDEIRO, Simone Débora Bezerra. PINHEIRO, Camila *Garantias e Prazos decadenciais e prescricionais no CDC.* 2014. Disponível em https://jus.com.br/artigos/34065/garantias-e-prazos-decadenciais-e-prescricionais-no-cdc. Acesso em: 21/05/2020

[48] CORDEIRO, Simone Débora Bezerra. PINHEIRO, Camila *Garantias e Prazos decadenciais e prescricionais no CDC.* 2014. Disponível em https://jus.com.br/artigos/34065/garantias-e-prazos-decadenciais-e-prescricionais-no-cdc. Acesso em: 21/05/2020

[49] SAQUETTI**,** Anderson. *Entenda a diferença entre a garantia legal e a contratual***.** 2017. Disponível em http://www.bortolotto.adv.br/blog/index.php/2017/08/22/entenda-a-diferenca-entre-a- garantia-legal-e-a-contratual/. 10/05/2020.

[50] TARTUCE, Flávio. NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito do consumidor***.** São Paulo: Método, 2018.p.448.

reclamado o vício sob o princípio da boa-fé e em caso de não o fazer sofrer com a decadência, que segundo ele está atrelada ao direito de garantia e não de entrar com reclamação, pois se assim o fosse perder-se-ia 30 dias da garantia convencional.

São várias situações envolvendo o consumidor que motivaram a criação de uma legislação específica, neste caso o surgimento do código de defesa do consumidor brasileiro.

CAPÍTULO 3 - DIREITOS BÁSICOS DO CONSUMIDOR NO BRASIL E EM PORTUGAL

No Brasil a grande inspiração para a criação do Código de Defesa do Consumidor Brasileiro em 1990 foi a Constituição Federal do Brasil de 1988 através de seu art 5º, no seu inciso XXXII, já a Constituição portuguesa, é a base do arcabouço legislativo de proteção aos direitos dos consumidores, protegendo os cidadãos de abusos do Estado e dos demais agentes econômicos fornecedores de bens e serviços durante todo o *iter,* desde a produção até a distribuição final. Prescreve o artigo 5º, inciso XXXII, da Constituição Federal Brasileira de 1988, que o Estado promoverá a Defesa do Consumidor.

> Trata-se, portanto, de um direito fundamental dirigido contra o Estado a determinar a realização de prestações positivas cuja materialização pressupõe uma atuação deliberadamente comissiva, visando a efetivar a proteção dos consumidores, a fim de equilibrar as relações de consumo[51].

Vale ressaltar que o art. 129 inciso III, da Constituição Federal Brasileira, que estabelece, como uma das funções institucionais do Ministério Público, a promover a ação civil pública para a proteção de interesses difusos e coletivos. Tal proteção vem disciplinada pormenorizadamente no artigo 82 do Código de Proteção e Defesa do Consumido, dispositivo que veicula o tratamento da tutela jurisdicional coletiva dos direitos e interesses do consumidor[52]

---

[51] SILVA, Altino Conceição. *A proteção constitucional do consumidor e sua densificação normativa*. 2015.. p.1 Disponível em: http://www.conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/43677/a-protecao-constitucional-do-consumidor-e-sua-densificacao normativa. Acesso em: 10.out.2020.

[52] GUIDO, Fernanda Silva. A legitimidade para o ajuizamento de ações coletivas no âmbito do Direito do Consumidor. (s.d). .. p.1 Disponível em: https://www5.pucsp.br/tutelacoletiva/download/artigo_fernanda.pdf. Acesso em: 10.out.2020.

O Código de Defesa do Consumidor Brasileiro criado através da Lei 8.078/90 traz no seu artigo 6º previsão legal dos direitos básicos do consumidor o que é de fundamental importância para proteção direta daquele que é a parte mais fraca na relação consumerista abrangendo ainda a proteção da sociedade bem como a preservação do meio ambiente.

No Brasil, um país com mais de 211,8 milhões de habitantes nos dias atuais, conforme estatísticas do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística- IBGE em 2020, população esta que cresce a cada dia, foi um grande avanço a criação do Código de Defesa do Consumidor para o Poder Judiciário Brasileiro e que sua correta aplicação pode beneficiar um grande número de pessoas.

Então vejamos como estão descritos no artigo sexto do Código de Defesa do Consumidor Brasileiro os direitos Básicos do consumidor no seu artigo 6º:

> Art. 6º São direitos básicos do consumidor:
> I – A proteção da vida, saúde e segurança contra os riscos provocados por práticas no fornecimento de produtos e serviços considerados perigosos ou nocivos;
> II – A educação e divulgação sobre o consumo adequado dos produtos e serviços, asseguradas a liberdade de escolha e a igualdade nas contratações;
> III – A informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem;
> IV – A proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem como contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços;
> V – A modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais ou sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas;
> VI – A efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos;
> VII – O acesso aos órgãos judiciários e administrativos com vistas à prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos ou difusos, assegurada a proteção jurídica, administrativa e técnica aos necessitados;
> VIII – A facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências;

> IX – (Vetado);
> X – A adequada e eficaz prestação dos serviços públicos em geral.
> *Parágrafo único*. A informação de que trata o inciso III do *caput* deste artigo deve ser acessível à pessoa com deficiência, observado o disposto em regulamento.
> Art. 7ºOs direitos previstos neste Código não excluem outros decorrentes de tratados ou convenções internacionais de que o Brasil seja signatário, da legislação interna ordinária, de regulamentos expedidos pelas autoridades administrativas competentes, bem como dos que derivem dos princípios gerais do direito, analogia, costumes e equidade.
> *Parágrafo único*. Tendo mais de um autor a ofensa, todos responderão solidariamente pela reparação dos danos previstos nas normas de consumo[53].

Em se tratando do Direito do Consumidor em Portugal, apesar de não ter um código específico que reger as relações de consumo em Portugal, todavia os consumidores portugueses têm os seus interesses protegidos por direitos consagrados na lei esparsas com destaque para a Lei nº 24/96, de 31 de julho e demais diplomas advindos de diretivas mais recentes da União Europeia) e na própria Constituição da República, especialmente em seu artigo 60[54].

Segundo o que está proposto no artigo 60º da Constituição da República Portuguesa são elencados os direitos dos consumidores em termos de defesa da sua qualidade de vida, em relação à boa qualidade dos bens e serviços, ao seu preço competitivo e equilibrado, à proteção da saúde, à segurança, à eliminação do prejuízo e à própria formação e informação, bem como a reparação de danos.

Trata-se de direitos dos cidadãos enquanto consumidores, que obrigam a prestações do Estado e se impõem aos próprios operadores econômicos fornecedores de bens, desde a produção até à distribuição final. A obrigação de formação e de informação dos consumidores também recai sobre o Estado e sobre os aludidos operadores económicos.

No que se refere a proteção do consumidor português em relação a publicidade esta é disciplinada por lei, sendo proibidas todas as formas de publicidade oculta,

---

[53] BRASIL. *Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.* Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm. Acesso em: 30 mar. 2020.
[54] SENNA, Daniel. *O Direito do Consumidor em Portugal.* 2020. p.1 Disponível em: https://www.conjur.com.br/2020-set-24/daniel-senna-direito-consumidor-portugal. Acesso em: 10.out.2020.

indireta ou dolosa. E acrescenta, em seu derradeiro dizer, que as associações de consumidores e as cooperativas de consumo têm direito, nos termos da lei, ao apoio do Estado e a ser ouvidas sobre as questões que digam respeito à defesa dos consumidores, sendo-lhes reconhecida legitimidade processual para defesa dos seus associados ou de interesses coletivos ou difusos.

Verifica-se bastante semelhança nos direitos básicos do consumidor Brasileiro na abordagem que o legislador português fez, dando a proteção dos consumidores portugueses, os quais têm proteção constitucional no que se refere à defesa de sua qualidade de vida e não só, mas também, em relação à boa qualidade dos bens e serviços à sua disposição, ao seu preço competitivo, justo e equilibrado, à proteção da saúde, à segurança, à eliminação do prejuízo e à própria formação e informação.

Em se tratando da legislação portuguesa podemos afirmar que a Lei nº 24/96, de 31 de julho (Lei de Defesa do Consumidor), em absoluta harmonia com a Constituição portuguesa, estabelece o regime jurídico aplicável à defesa dos consumidores, e, nesse diploma, pode-se observar (em seus 25 artigos apenas) a concretização de oito direitos estruturantes e norteadores do sistema português de defesa do consumidor, elencados no artigo 3º. São eles: a) a qualidade dos bens e serviços; b) a proteção da saúde e da segurança física; c) a formação e a educação para o consumo; d) a informação para o consumo; e) a proteção dos interesses econômicos; f) a prevenção e a reparação dos danos patrimoniais ou não patrimoniais que resultem da ofensa de interesses ou direitos individuais homogêneos, coletivos ou difusos; g) a proteção jurídica por meio de uma Justiça acessível e pronta; e h) a participação, por via representativa, na definição legal ou administrativa dos seus direitos e interesses[55].

Então vejamos alguns direitos básicos previstos na Lei de Defesa do Consumidor na legislação portuguesa:

Direito à qualidade dos bens e serviços que foram destinados ao consumo devem estar aptos a satisfazer os fins a que se destinam e produzir os efeitos que se

[55] BESSA, Leonardo Roscoe; MOURA, Walter José Faiad de. Manual de direito do consumidor. -- 4. ed. Brasília: Escola Nacional de Defesa do Consumidor, 2014.

lhes atribuem, segundo as normas legalmente estabelecidas, ou, na falta delas, de modo adequado às legítimas expectativas do consumidor[56].

Direito à proteção da saúde e da segurança física que define o que é proibido no fornecimento de bens ou a prestação de serviços que devido as condições de uso normal ou previsível, bem como a duração, podem gerar diversos riscos incompatíveis com a sua utilização, que não são aceitos de acordo com um nível elevado de proteção da saúde e da segurança física das pessoas.

Direito à formação e à educação para o consumo obrigando o Estado a promoção de uma política educativa para os consumidores, inserindo programas através da inserção nos programas e nas atividades escolares, através de ações de educação permanente, relacionando matéria de consumo e os direitos dos consumidores, utilizando meios tecnológicos na era da informação com intuito da formação, educação, cabendo as autarquias locais, estado, regiões autônomas o desenvolvimento das ações e aplicação de medidas tendentes à formação e à educação do consumidor.

No âmbito do direito a Publicidade lícita a regulação da publicidade não protege unicamente os interesses do consumidor, mas do cidadão. O Direito a Informação deve ao fornecedor de bens ou prestador de serviços deve, tanto nas negociações como na celebração de um contrato, ser informado de forma clara, objetiva e adequado aos consumidores, definindo, as características do contrato, a composição e preço dos bens ou serviços, o período de vigência, garantias, prazos de entrega e assistência após o negócio jurídico.

Na legislação portuguesa verifica-se que tem especial importância nesta matéria os seguintes aspectos: Informação pré-contratual, Direito de retratação, Direito de compensação e Direito à proteção dos interesses econômicos;

---

[56] FROTA, Mário. Contratos de consumo: coisas móveis e imóveis & garantias conexas. *Revista Argumentum – RA*, eISSN 2359-6889, Marília/SP, V. 22, N. 2, p. 755-796, Mai.-Ago. 2021.

O consumidor tem direito à proteção dos seus interesses económicos, impondo-se nas relações jurídicas de consumo a igualdade material dos intervenientes, a lealdade e a boa-fé, nos preliminares, na formação e ainda na vigência dos contratos. Com relevância os seguintes aspetos: Informação contratual e pré-contratual, Cláusulas contratuais gerais, Assistência após venda, Retenção gratuita de bens ou serviços não solicitados, Métodos de venda agressivos, práticas comerciais desleais e Direito de retratação

Desta forma a Lei Portuguesa assegura o carácter injuntivo dos direitos dos consumidores, isto é, garante a sua prevalência e indisponibilidade. Segundo a prescreve a legislação português nos arts 2º, nº1 pode-se conceituar o consumidor como sendo:

> Todo aquele a quem sejam fornecidos bens, prestados serviços ou transmitidos quaisquer direitos, destinados a uso não profissional, por pessoa que exerça com carácter profissional uma atividade econômica que vise à obtenção de benefícios[57].

Não há como deixar de registrar que as associações de consumidores ganharam relevo na lei dos consumidores lusitana (artigo 17, nº 1 ao nº 4), passando estas entidades a exercer importante papel na proteção do consumidor. Estas associações têm a prerrogativa de entabular negociações de termos de ajustamento de conduta com órgãos profissionais ligados aos fornecedores (com consumidores associados ou não) e podem ter abrangência nacional, conforme a área em que atuem e o número de associados em seus quadros.

Há ainda no mesmo Diploma legal Português a previsão contida no artigo 10º e seguintes, o regime das ações inibitórias, que visam prevenir, corrigir ou cessar a prática de ações lesivas ao direito dos consumidores, inclusive com previsão expressa de reparação por danos patrimoniais e não patrimoniais, consoante artigo 12º. Na mesma esteira, tem-se no artigo 16º da LDC a possibilidade de arguição de nulidade de cláusulas contrárias ou restritivas aos direitos dos consumidores, a ser levada a efeito através do regime das injunções[58].

---

[57] *A Lei de Defesa do Consumidor (LDC)* – Lei n.º 24/96, de 31 de julho de 1996.

[58] SENNA, Daniel. *O Direito do Consumidor em Portugal*. 2020. p.1 Disponível em: https://www.conjur.com.br/2020-set-24/daniel-senna-direito-consumidor-portugal. Acesso em: 10.out.2020.

Muito importante também é o conteúdo do artigo 14º, que prevê a possibilidade de resolução alternativa dos conflitos, envolvendo as relações de consumo, por intermédio dos centros de mediação e arbitragem espalhados por todo o país. O sucesso desses centros é estrondoso e faz perceber o amadurecimento do sistema português de proteção aos consumidores. Por fim, deve-se registrar que a efetiva proteção aos direitos dos consumidores demanda uma consciência marcante por parte dos cidadãos e dos agentes econômicos, bem como a existência de fortes organizações representativas.

A garantia de viabilidade e manutenção de portas seguras e viáveis de acesso à Justiça e, cada vez mais, de opções de resolução alternativa de litígios, juntamente com uma crescente e plena informação e preparação educativa dos consumidores, garantirá a harmonia do sistema de defesa dos consumidores em terras de Portugal.

Vale ressaltar que antes de dar início a uma demanda judicial em um tribunal, deve o consumidor procurar uma solução do conflito num Centro de Arbitragem de Conflitos de Consumo, haja vista ter mais celeridade e economia do que através dos tribunais.

Segundo prescreve a legislação Portuguesa qualquer produto comprado em Portugal tem, obrigatoriamente, um período de garantia em que o consumidor está protegido em caso de avaria os quais possui garantias 05 anos para bens móveis (terrenos, casas, prédios) e 03 anos para bens móveis (tudo que não seja considerado imóvel) já os móveis usados podem, com acordo entre o vendedor e o comprador, ser vendidos com apenas um ano de garantia.

Em caso de situação que o produto apresente vícios ou avarias, o consumidor tem direito a escolher umas destas soluções: reparação, substituição, redução do preço e cancelar a compra.

- Imóvel deve ser realizado num período razoável, tendo em conta a natureza do defeito.

- Móvel deve ser realizado num período máximo de trinta dias

Após identificar um defeito, o consumidor pode realizar a denúncia no prazo máximo de dois meses para bens móveis e um ano para bens imóveis.

Quanto as resoluções de conflitos de consumo, o consumidor pode judicializar exercendo seus direitos, se assim desejar, num período de cinco anos para os bens imóveis e dois anos para os bens móveis.

No que se refere ao direito de arrependimento, há previsão legal de que o consumidor pode solicitar a anulação da compra, sem necessariamente apresentar uma justificativa, e ser ressarcido da quantia paga sem nenhum custo adicional.

Este direito de livre resolução aplica-se no prazo de quatorze dias a contar da data em que foi realizada às compras à distância ou fora do estabelecimento comercial. Tal qual ocorre no Brasil o que diferencia é o prazo de sete dias previsto na legislação brasileira para o consumidor exercer o direito de arrependimento.

CAPÍTULO 4 - PRINCÍPIOS NORTEADORES DO DIREITO DO CONSUMIDOR BRASILEIRO

Os princípios, em regra geral, são o que fundamentam as normas jurídicas existentes atualmente, eles podem ter o sentido lato que dão forma a novos princípios que abrangem outras áreas do direito. Dito isto quando partimos para os princípios do Código de Defesa do Consumidor, verificamos que eles possuem uma concepção legal indeterminada e uma composição vaga, pois assim se torna mais fácil de se aplicar aos diversos problemas que o consumidor possa a vir sofrer, pois é a parte mais fraca vulnerável nas relações de consumo[59].

Nesse movimento de elaboração das premissas básicas foi instituído quando o presidente dos Estados Unidos criou a proteção e a defesa do consumidor, que foram reconhecidos pelo ordenamento jurídico pátrio, os direitos são de: ser informado; ser ouvido; escolha e segurança. Portanto, essas ideias surgiram com o intuito de manter o consumidor seguro e consciente, sobre as suas escolhas de serviços e produtos. Com isso o CDC é tratado como uma lei de princípios que tem um alto valor no sistema jurídico, lembrando que esses princípios são meramente exemplificativos, visto que não se encerram na menção da lei[60].

Ademais salientando a importância do CDC, vejamos que o Código Civil (1916) era tão individualista que não protegia de nenhuma forma a parte vulnerável da relação jurídica, mas com o Código Civil de 2002, trouxe os princípios consistentes do CDC, passando assim a valorizar as partes mais vulneráveis das relações jurídicas ou consumeristas[61]. Vejamos que os princípios:

> Os princípios são ‘verdades fundantes’ de um sistema de conhecimento, como tais admitidas, por serem evidentes ou por terem sido comprovadas,
>
> mas também por motivos de ordem prática de caráter operacional, isto é, como pressupostos exigidos pelas necessidades da pesquisa e da práxis[62]

No mais é preciso salientar os princípios são tão importantes para o nosso sistema jurídico que eles podem ser utilizados de forma instantânea para combater

---

[59] TARTUCE, Flávio. NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito do consumidor*. 2018.Direito material e processual. Volume único. Editora forense Ltda. 7ª edição. E-book.
[60] BERNADETE, Maria Miranda. *Os princípios consagrados no Código de Proteção e Defesa do Consumidor*. 2017. Estado de Direito. Disponível em http://estadodedireito.com.br/os-principios-consagrados-no-codigo-de-protecao-e-defesa-consumidor1/. Acesso em 03/05/2020
[61] TARTUCE, Flávio. NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Op cit.*
[62] *Op cit.*

uma norma que venha a prejudicar a parte, sendo possível que o os princípios podem estar contidos de maneira implícita, quanto explicita. Os princípios relativos aos contratos de financiamento à longo prazo são os citados no artigo 4º e incisos da lei 8.078/90, pois buscam de forma direta atender as necessidades e proteção do consumidor

4.1 Princípio da Boa-fé

Todos os envolvidos na relação de consumo devem agir com sempre com lealdade um com os outros, abstendo-se de condutas que possam acabar com as expectativas do próximo devendo todos agir com base na honestidade, lealdade, respeito e transparência[63]. Esse princípio está disposto no art. 4º, III, do Código de Defesa do Consumidor. Vejamos:

> Art. 4º. [...]
> III – harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se fundam a ordem econômica (art.170 da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e no equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores[64]

O princípio da boa-fé possui uma relação direta objetiva com os deveres anexos ou laterais de conduta. Qualquer tipo de negócio deve prevalecer esse tipo de princípio sem a previsão, sendo assim dividido nas formas objetiva e subjetiva. No entanto, diante da temática do estudo é de grande relevância para o direito do consumidor, a boa-fé objetiva, que de acordo com Cavalieri Filho[65], “indica o comportamento objetivo adequado aos padrões de ética, lealdade, honestidade e colaboração exigíveis nas relações de consumo”.

Percebe-se no que tange aos contratos que o princípio da boa-fé objetiva está diretamente ligado às condutas das partes envolvidas na sua celebração viabilizando a honestidade, confiança e consideração entre as partes. Como explica Tartuce:

---

[63]ROBERTO, Wilson. *Princípio da boa-fé objetiva.* 2018. Disponível em https://juristas.com.br/foruns/topic/principio-da-boa-fe-objetiva cdc/#:~:text=1.,%2C%20inciso%20III%2C%220CDC. Acesso em: 03/05/2020

[64] BRASIL. *Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.* Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília – DF. Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm. Acesso em 08/05/2020.

[65] CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Direito do Consumidor*. 3.ed Imprenta: São Paulo, Atlas, 2011, p.173.

> A cláusula de boa-fé, deve possuir nos contratos e negócios jurídicos os deveres anexos para as partes: o comportamento com a mais estrita lealdade, agindo com probidade, informando aos contratantes sobre os conteúdos do negócio[66].

Nesse contexto, é presumido que o princípio da boa-fé está presente nos dois polos da relação de consumo, ao agir dentro do seu limite evitando reprimir os direitos do outro.

4.2 Autonomia da Vontade

O princípio da autonomia da vontade, prevalece desde o direito romano, as pessoas são livres para contratar. Essa liberdade está relacionada a contratar se, com e sobre o que quiserem. De acordo com Carlos Roberto Gonçalves[67], o princípio da autonomia da vontade se alicerça exatamente na ampla liberdade contratual, ao verificar o poder do contratante que disciplina os interesses mediante acordos de vontades. Tal princípio teve seu apogeu após a Revolução Francesa, com a prevalência do individualismo e a pregação de liberdade em todos os campos, inclusive no contratual.

No contexto histórico, Renan Lotufo e Giovanni Ettore Nanni[68], evidenciam que no século XIX, o direito privado teve como premissas o individualismo e o patrimonialismo, dessa forma, a propriedade privada e a liberdade contratual são símbolos fundamentais dos direitos de igualdade e liberdade dos cidadãos. No contexto da corrente voluntarista e individualista o Código Civil de 1916, o Brasil também foi influenciado pelo contexto mundial, o que favoreceu o desenvolvimento e a emancipação do estudo do direito privado na sua ordem interna.

Dessa forma, ao dispor sobre a autonomia privada, verifica-se que o poder ou a possibilidade dos indivíduos produzir direito que, no campo contratual, corresponde a liberdade contratual, considerada como a liberdade de contratar ou não, de fixar o conteúdo e determinar suas cláusulas, ou seja, no poder de escolha ao contatar ou e

---

[66] TARTUCE, Flávio. *Direito Civil:* teoria Geral dos Contratos e Contratos em espécie, vol. 3. 14ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p.33
[67] GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*: contratos e atos uniliterais: v 3. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.
[68] LOTUFO, Renan; NANNI, Giovanni Ettore et al. *Teoria geral dos contratos.* Vol. 1. São Paulo: Atlas, 2011, p.80

sob que forma de contratar, ou ainda, a liberdade ao agir juridicamente, isto é, poder realizar negócios jurídicos.

Para Maria Helena Diniz[69], a autonomia da vontade, no qual é fundida a liberdade contratual dos contratantes, que viabilizar no poder de estipular livremente, como melhor lhes convier, mediante os acordos de vontades, a disciplina de seus interesses, suscitando efeitos tutelados pela ordem jurídica.

Venosa[70], ressaltou que essa liberdade de contratar pode ser analisada sob os seguintes aspectos. Pelo prisma da liberdade de contratar ou não, onde se estabelece o conteúdo contratual, ou através da escolha da modalidade de contato. A liberdade citada possibilitará às partes que se valham aos modelos contratuais constantes do ordenamento jurídico brasileiro, os contratos típicos, bem como criar uma modalidade nova, que deve estar em conformidade com as necessidades, também conhecidos como contratos atípicos. Destarte, infere-se que esse princípio está ligado de forma direta à liberdade individual garantindo aos agentes celebrantes, que disponham de acordo com seus entendimentos e desejos, visando a pactuação justa e igualitária do objeto pelo qual desejam acordar.

4.3 Princípio da Transparência

O princípio da transparência está relacionado com o direito do consumidor, no entanto ao considerar a ligação com o princípio da boa-fé, buscando a clareza e nitidez dos contratos de consumo, conforme artigo 6º, *inciso III*, do CDC a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com a descrição correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem.

O objetivo do princípio citado visando a garantia no direito à informação, sendo assim, tem o objetivo de combater as propagandas enganosas, pois diante da sua ocorrência torna-se possível a partir da omissão de informação acerca do produto ou serviço a ser adquirido pelo consumidor, podendo ser objeto de nulidade do contrato.

---

[69] DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro***.** 34. Ed. São Paulo: Saraiva, 2020.
[70] VENOSA, Silvio Salvo Venosa. *Direito civil.* São Paulo: Atlas, 2014.

A transparência que abrange a Política Nacional de Relações de Consumo está incluída dentre outros objetivos, clareza nas relações de consumo, impondo às partes o dever de agir de forma transparente e com lealdade, conforme dispõe o Art. 4º conforme o entendimento do STJ, conforme expresso:

> O STJ entende que "O artigo 6º, III, do CDC institui o dever de informação e consagra o princípio da transparência, que alcança o negócio em sua essência, porquanto a informação repassada ao consumidor integra o próprio conteúdo do contrato. Trata -se de dever intrínseco ao negócio e que deve estar presente não apenas na formação do contrato, mas também durante toda a sua execução[71]."

Observa-se que esse princípio é amplamente ligado com o da responsabilidade objetiva, e da inversão do ônus da prova, devido todos os princípios basilares do Código de Defesa do Consumidor tem como objetivo a proteção do consumidor nas relações de consumo, pois se se trata da parte hipossuficiente da relação de consumo.

4.4 Princípio da Confiança

O princípio da confiança evidencia a credibilidade que o prestador/fornecedor de serviços/produtos possui, ao considerar a expectativa de que os indivíduos ajam de modo previsto, ou seja, típico. Sendo assim, ao concretizar o comportamento pautado na confiança em que as partes têm de que as condutas ocorrerão de acordo com o que sucede normalmente. Posto isto Cavalieri Filho:

> O princípio da confiança é uma irradiação normativa da boa-fé está intimamente ligado ao princípio da transparência. Confiança é a credibilidade que o consumidor deposita no produto ou no vínculo contratual como instrumento adequado para alcançar os fins que razoavelmente deles se espera. Prestigia as legitimas expectativas do consumidor no contrato. Quem por exemplo, compra um carro financiado tem a legitima expectativa de que as bases do negócio não serão alteradas no curso do contrato e, assim continuará tendo condições de pagar as prestações até o final do financiamento e a plena aquisição do veículo[72];

Percebe-se, que na busca da proteção das expectativas dos contratantes, é baseado nas informações que são passadas pelo fornecedor de serviços, na certeza

---

[71] (REsp 1121275/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/03/2012, DJe 17/04/2012). Princípio da proteção do consumidor:

[72] CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Direito do Consumidor*. 3.ed Imprenta: São Paulo, Atlas, 2011, p.36.

de que tudo o que foi descrito no contrato será cumprido. Havendo a necessidade de responder de forma. Objetiva pelos danos causados ao consumidor, caso o fornecedor venha a ferir este princípio

4.5 Princípio da Vulnerabilidade

O princípio constitucional vulnerabilidade no âmbito do direito do consumidor, é derivado do princípio constitucional da isonomia, pois é fundamentado diante da vulnerabilidade do consumidor, que é objetiva do lado mais fraco da relação de consumo.

De acordo com o Cavalieri Filho "(...) o princípio da vulnerabilidade, está intitulado expresso no art. 4º, I, do CDC, é também um princípio estruturante do seu sistema, na verdade o elemento informador da política nacional de relações de consumo[73]". Segundo Bolzan[74], "vulnerabilidade é fenômeno de direito material com presunção absoluta e a hipossuficiência é fenômeno de direito processual com presunção relativa". E essa vulnerabilidade se divide em quatro:

a) vulnerabilidade técnica que se constitui com a falta de conhecimento sobre o produto ou serviço adquirido.
b) vulnerabilidade jurídica constituindo-se pelo pouco conhecimento de jurídico.
c) vulnerabilidade socioeconômica aplicando-se nos casos em que o consumidor tem pouco recursos financeiros.
d) vulnerabilidade informacional esses são caracterizados pelos consumidores que tem poucas informações sobre os produtos que são veiculados, podendo haver a influência para o forte consumo dos produtos[75].

A vulnerabilidade a que se refere o princípio é pautada na fragilidade do consumidor, ou seja, está associada ao fato do consumidor está exposto a qualquer investida dos fornecedores/prestador, tornando a relação desequilibrada, pois o

[73] CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Direito do Consumidor*. 3.ed Imprenta: São Paulo, Atlas, 2011, p.98.
[74] BOLZAN**,** Fabrício. *Direito do Consumidor Esquematizado***.** São Paulo, Saraiva, 2014.p.154
[75] BOLZAN**,** Fabrício. *Direito do Consumidor Esquematizado***.** São Paulo, Saraiva, 2014.p.155

contratante não possui proteção direta contra esse tipo de prática, e acaba se tornando o polo mais frágil e com mais chances de sofrer prejuízos[76].

Esse princípio está descrito no art. 4, I, do Código de Defesa do Consumidor onde diz "reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo". Podemos ver que esse dispositivo já previa que o consumidor quase sempre será a parte mais frágil em relação as grandes empresas assim se tornando mais vulnerável, com isso o equilibra a relação entre os dois[77].

Vejamos Jurisprudência a respeito da vulnerabilidade consumerista:

> Plano *Nosso Modo*. TIM Celular S.A. **Estação móvel celular. Prestação de serviços de telefonia móvel a microempresa. Comodato. Mau funcionamento.** Inc. II, do art. 333, do CPC. Prazo decadencial não iniciado. VIII, do art. 6º, do CDC. **HIPOSSUFICIÊNCIA. VEROSSIMILHANÇA. VULNERABILIDADE.** Art. 4º do CDC. (1) 'o CDC não faz distinção entre pessoa física ou jurídica, ao formular o conceito de consumidor, quando estes adquirem serviços na qualidade de destinatário final, que buscam o atendimento de sua necessidade própria; ainda mais quando se trata de bem de consumo, além de haver um desequilíbrio entre as partes'. (...). Ainda, impõe-se dizer que o demandante, conforme o art. 4º do CDC **é vulnerável, pois não possui conhecimento técnico-científico do serviço que contratou, este conceito diz respeito à relação de direito material, tendo presunção absoluta, não admitindo prova em contrário'** (71000533554, Porto Alegre, 3ª Turma Recursal Cível, TJRS,j. 13.07. Recurso 2004, unânime, Rel. Dra. Maria de Lourdes Galvão Braccini de Gonzalez)[78]"

É possível verificar que dado o fato de o destinatário final do produto caracterizado pelo consumidor, será a parte vulnerável, mas é preciso destacar que pelo fato de ser vulnerável, não quer dizer será hipossuficiente, devendo ser necessário analisar o caso concreto, além do mais o reconhecimento da vulnerabilidade só é preciso a condição de consumidor.

4.6 Princípio da Equidade

---

[76]NEVES, Carla. *Cláusulas abusivas nos contratos de financiamento.* 2017. Disponível em: https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/10172/Clausulas-abusivas-nos-contratos-de-financiamento. Acesso em: 10.jul.2020.

[77] FERNANDES**,** Carla Seixas. *Os mais importantes princípios do direito do consumidor*. 2019. Disponível em https://www.aurum.com.br/blog/principios-do-direito-do-consumidor/. Acesso em: 01/05/2020.

[78] (TJRS – Recurso Cível 71000533554, Porto Alegre – Terceira Turma Recursal Cível – Rel. Des. Maria de Lourdes Galvão Braccini de Gonzalez – j. 13.07.2004 apud TARTUCE; NEVES, 2018, p. 48 grifo nosso).

O princípio da igualdade está retratado no caput do artigo 5º da Constituição Federal. Tem como principal objetivo alcançar a justiça máxima dentro do caso concreto.

Segundo o mestre Cavalieri Filho[79]: No artigo 7º, *in fine*, e no inciso IV, do artigo 51, o CDC refere-se também à equidade – estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou seja, incompatíveis com a boa-fé ou a equidade.

A efetivação desse princípio é feita de várias maneiras, através dos institutos elencados no CDC, que buscam coagir práticas abusivas contra o consumidor.

4.7 Princípio da hipossuficiência

Na doutrina a hipossuficiência técnica ao ser reconhecido que os consumidores não tem o conhecimento técnico sobre determinado bem, mas que por outro lado existem fornecedores que possuem as qualidades técnicas, contribuindo para alguns casos não demonstrem o nexo de causalidade para acionar a responsabilidade do fornecedor, além da hipossuficiência que pode ser aquela em que parte da premissa da falta de condição financeira[80]. Essa informação está disposta no art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor vejamos:

> VIII – A facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências[81]

Observa-se que quando a hipossuficiência é constada existe a inversão do ônus da prova. Não podemos confundir vulnerabilidade com a hipossuficiência, pois uma está ligada a vulnerabilidade do consumidor perante as empresas já na hipossuficiência traz os conhecimentos técnicos sobre determinado produto[82]. Sendo assim,

---

[79] CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Direito do Consumidor. 3*.ed Imprenta: São Paulo, Atlas, 2011, p.102. Acordão 12/07/2004

[80] FERNANDES**,** Carla Seixas. *Os mais importantes princípios do direito do consumidor.* 2019. Disponível em https://www.aurum.com.br/blog/principios-do-direito-do-consumidor/. Acesso em: 01/05/2020.

[81] BRASIL. *Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.* Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília – DF. Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm. Acesso em 08/05/2020.

[82] FERNANDES**,** Carla Seixas. *Os mais importantes princípios do direito do consumidor*. 2019. Disponível em https://www.aurum.com.br/blog/principios-do-direito-do-consumidor/. Acesso em: 01/05/2020.

> Hipossuficiência é um agravamento da situação de vulnerabilidade, um *plus*, uma vulnerabilidade qualificada. Além de vulnerável, o consumidor vê-se agravado nessa situação por sua individual condição de carência cultural, material ou ambos. O conceito de hipossuficiência está mais ligado a aspectos processuais. O CDC empregou a expressão *hipossuficiência* só para as hipóteses de inversão do ônus da prova (art. 6º, VIII) a ser determinada pelo juiz em face do caso concreto[83]

Assim, é visível que a hipossuficiência não se trata apenas de ter dinheiro ou não, devendo o juiz analisar o caso concreto, observando se o consumidor tem os requisitos como o conhecimento técnico ou de informações acerca do produto, para que então seja ou não utilizado o princípio da hipossuficiência. Vejamos o caso a seguir para que possamos analisar.

> Direito Processual Civil. Recurso especial. **Ação de indenização por danos morais e materiais.** Ocorrência de saques indevidos de numerário depositado em conta poupança. Inversão do ônus da prova. Art. 6º, VIII, do CDC. **Possibilidade. Hipossuficiência técnica reconhecida**. O art. 6º, VIII, do CDC, com vistas a garantir o pleno exercício do direito de defesa do consumidor, estabelece que a inversão do ônus da prova será deferida quando a alegação por ele apresentada seja verossímil, ou quando constatada a sua hipossuficiência. **Na hipótese, reconhecida a hipossuficiência técnica do consumidor**, em ação que versa sobrea realização de saques não autorizados em contas bancárias, **mostra-se imperiosa a inversão do ônus probatório**. Diante da necessidade de permitir ao recorrido a produção de eventuais provas capazes de ilidir a pretensão indenizatória do consumidor, deverão ser remetidos os autos à instância inicial, a fim de que oportunamente seja prolatada uma nova sentença. Recurso especial provido para determinar a inversão do ônus da prova na espécie[84].

Com o caso em questão, foi possível a inversão do ônus da prova devido a sua hipossuficiência técnica, onde o banco possui todos meios necessários para verificar a ocorrência da situação, com isso ajudando o consumidor a defender seus direitos.

4.8 Princípio do acesso à justiça

Esse princípio está disposto no art. 6º, VII, VIII onde trata do acesso à justiça corroborado com o art. 83 também do Código de Defesa do Consumidor. Vejamos:

> Art. 6º. [...]
> VII – O acesso aos órgãos judiciários e administrativos com vistas na prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos ou difusos, assegurada a proteção jurídica, administrativa e técnica aos necessitados;
> VIII – A facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências .

---

[83] BOLZAN**,** Fabrício. *Direito do Consumidor Esquematizado***.** São Paulo, Saraiva, 2014, p.154.
[84] (STJ –REsp 915.599/SP – Terceira Turma – Rel. Min. Nancy Andrighi – j. 21.08.2008 – *DJe*05.09.2008 apud TARTUCE; NEVES, 2018, p. 50, grifo nosso)

> Art. 83 – Para defesa dos direitos e interesses protegidos por este código são admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela[85].

Para que o direito do consumidor seja tutelado, tivemos a criação do PROCON e agências reguladoras (ANS, ANATEL, ANEEL), no âmbito administrativo, para que o consumidor possa ser mais bem amparado, além de uma melhor capacitação dos profissionais para que possam lidar com qualquer espécie de problemas que o consumidor possa levar em relação aos problemas de consumo.

Além disso, o acesso à justiça melhorou de forma significativa para as pessoas hipossuficientes econômicas, com o acesso gratuito à justiça, além de outros meios judiciais, como promotorias de justiça de defesa do consumidor, juizados e varas especiais para resolver as lides referentes ao consumo[86] .

Esses princípios são apenas alguns de muitos que exemplificam o nosso Código de Defesa do Consumidor, que tenta trazer algumas formas de proteção, mas infelizmente na prática não ocorre dessa maneira pois as empresas sempre buscam alguma forma de burlar essas regras com intuito obter lucro de modo não justo para os consumidores e infelizmente algumas pessoas não procuram seus direitos por medo, falta de informação e até mesmo o descrédito que o nosso sistema judiciário proporciona pelo longo tempo que os processos cíveis demoram para tramitar.

Mas o judiciário vem tentando mudar seus conceitos, com o a criação das câmaras de mediação e capacitação dos funcionários, mas é longo caminho a ser percorrido, pois algumas empresas sempre procuram burlar esses sistemas de proteção ao consumidor, além do mais as práticas abusivas recorrentes como a cobrança indevida e a mudanças de plano sem o consentimento do consumidor são causas recorrentes que por ter uma multa administrativa irrelevante ao capital total das empresas.

4.9 Força Obrigatória dos Contratos

---

[85] BRASIL. *Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.* Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília – DF. Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm. Acesso em 08/05/2020.

[86] TARTUCE, Flávio. NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito do consumidor.* São Paulo: Método, 2018.

O princípio da foça obrigatória, denominado classicamente *pacta sunt servanda,* traduz a natural cogência que deve emanar do contrato, a fim de que se lhe possa reconhecer utilidade econômica e social. Segundo Orlando Gomes[87], o princípio da força obrigatória consubstancia-se na regra de que o contrato é lei entre as partes. Celebrado que seja, com a observância de todos os pressupostos e requisitos necessários à sua validade, deve ser executado pelas partes como se suas clausulas dos sem preceitos legais imperativos.

No que tange à força obrigatória que este princípio insere aos contratos, faz-se mister analisarmos as lições de Venosa:

> Decorre desse princípio a intangibilidade do contrato. Ninguém pode alterar unilateralmente o conteúdo do contrato, nem pode o juiz, como princípio, intervir nesse conteúdo. Essa é a regra geral. As atenuações legais que a seguir estudaremos alteram em parte a sustância desse princípio. A noção decorre do fato de terem as partes contratado de livre e espontânea vontade e submetido sua vontade à restrição do cumprimento contratual porque tal situação foi desejada (2014, p. 409).[88]

Maria Helena Diniz[89], ressalta que segundo tal princípio, as estipulações feitas no contrato deverão ser fielmente cumpridas, sob pena de execução patrimonial contra o inadimplente. O contrato, uma vez concluído livremente, incorpora-se ao ordenamento jurídico, constituindo uma verdadeira norma de direito, autorizando, portanto, o contratante a pedia a intervenção estatal para assegurar a execução da obrigação porventura não cumprida segundo a vontade constituinte.

Carlos Roberto Gonçalves[90], abordando o tema, explica que pelo princípio da autonomia da vontade, como já vimos, ninguém é obrigado a contratar, estando às partes livres para pactuar e estabelecer os termos e o objeto da avença. Em contrapartida, todo aquele que celebra um instrumento, válido e eficaz, deve cumprir não podendo se forrarem às suas consequências, exceto com a anuência da parte contrária. Nesse sentido, como foram as partes que escolheram e definiram os termos

---

[87] GOMES, O. *Contratos.* Rio de Janeiro: Forense, 2008.

[88] VENOSA, Silvio Salvo Venosa. *Direito civil.* São Paulo: Atlas, 2014**.**

[89] DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro***.** 34. Ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

[90] GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*: contratos e atos uniliterais: vol. 3. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

da convenção a elas se vinculam, significando, então, tal princípio a irreversibilidade da palavra empenhada.

CAPÍTULO 5 - A IMPORTÂNCIA DA FUNÇÃO SOCIAL DOS CONTRATOS

Pode-se considerar como um dos princípios fundamentais talvez o mais importante do Direito do consumidor é o princípio da Função Social dos contratos, tendo em vista que tudo que fazemos diariamente envolve uma relação contratual, uma forma de viver com civilidade na sociedade, estabelecendo direitos e obrigações para os contratantes.

Segundo Carlos Roberto Gonçalves, a função social do contrato se resume a: “A concepção social do contrato apresenta-se, modernamente como um dos pilares da teoria contratual. Por identidade dialética guarda intimidade com o princípio da função social da propriedade da propriedade” previsto na Constituição Federal do Brasil. Tem

por escopo promover a realização de uma justiça comutativa, aplainando as desigualdades substanciais entre os contraentes”.[91]

Já Luciano Benneti afirma em sua Obra Direito e Economia no Brasil que a função social do contrato seria como a obrigação da maximizar o bem-estar social, assim considerada a redução máxima dos custos de transação para promoção do fluxo de trocas no mercado e a alocação de riscos pelos agentes econômicos até que seja alcançada a situação mais eficiente. É um conceito que coincide com os objetivos econômico e lógico-empírico do direito contratual[92].

A função social do contrato não incluiria a intervenção política no contrato individual – a extensão e o alcance do direito dos contratos resumir-se-ia a promovera cooperação e corrigir falhas de mercado. Em consonância com o preleciona a CF/88, em relação à propriedade, após o código de 2002, estabeleceu-se que a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social dos contratos, conforme seu artigo 421. A partir do momento em que o Estado passou a adotar uma postura mais intervencionista, abandonando o ultrapassado papel de mero espectador da ambiência econômica, a função social do contrato ganhou contornos mais específicos[93].

A função social do contrato é corolário lógico da vigente normativa constitucional brasileira, mais precisamente do valor de solidariedade, e que conduz aos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil. Trata-se de passagem do individualismo ara o personalismo e solidarismo das relações jurídicas, mormente as contratuais. A partir do solidarismo, têm-se relações jurídicas de condutas compartilhadas e mediante consciência jurídica coletiva, as quais passam do estado estativo individual para um dinâmico fenômeno de condutas intersubjetivas[94].

Flavio Tartuce[95] ressalta que a função social do contrato, preceito de ordem pública, encontra fundamento constitucional no princípio da função social do contrato lato sensu, conforme os artigos 5º, incisos XXII e XXIII e 170, inciso III, bem como no

---

[91] GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*: contratos e atos uniliterais: vol. 3. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.
[92] TIMM, Luciano Benetti (org). *Direito e Economia no Brasil.* São Paulo: Atlas, 2012, p.173.
[93] GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil.* vol 4. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.
[94] LOTUFO, Renan; NANNI, Giovanni Ettore et al. *Teoria geral dos contratos.* Vol. 1. São Paulo: Atlas, 2011, p.131.
[95] TARTUCE, Flavio. *A função social do contrato***.** São Paulo: Método, 2005, p. 315.

princípio maior da proteção da dignidade da pessoa humana, capitulado no artigo 1º, inciso III, na busca de uma sociedade mais justa e solidária e da isonomia. Isso, em uma nova concepção de direito privado, no plano civil-constitucional, que deve guiar o civilista do nosso século, seguindo tendência de personificação.

Mariza Rotta e Cleide Aparecida Gomes Rodrigues Fermentão[96] com uma visão de cunho historicista, aduzem, no que diz respeito à socialidade contratual, que haverá um intervencionismo, cada vez maior, do Estado nas relações contratuais que deixa conceitos como individualismo e o voluntarismo, símbolo do liberalismo decadente, do século XIX de lado, e passa a ter preocupações de ordem social, com a imposição de um novo paradigma, o princípio da boa-fé objetiva a busca do Estado Social. Gonçalves[97] relata que a função social constitui princípio moderno a ser observado pelo intérprete na aplicação dos contratos. Alia-se aos princípios tradicionais, como o da autonomia da vontade e da obrigatoriedade, muitas vezes impedindo que estes prevaleçam. Já Venosa[98] ressalta que a função social do contrato se avalia, portanto, na concretude do direito, como apontamos. Todo esse quadro deve merecer deslinde que não coloque em risco a segurança jurídica, um dos pontos fulcrais mais delicados das denominadas clausulas abertas. Caio Mário da Silva Pereira[99], a esse respeito, assevera que a função social do contrato serve precipuamente para limitar a autonomia da vontade quando tal autonomia esteja em confronto com o interesse social e este deva prevalecer, ainda que essa limitação possa atingir a própria liberdade de não contratar, como ocorre nas hipóteses de contrato obrigatório. Tal princípio desafia a concepção clássica de que os contratantes tudo podem fazer, porque estão no exercício da autonomia da vontade. Essa constatação tem como consequência por exemplo, possibilitar que terceiros, que não são propriamente partes no contrato, possam nele influir, em razão de serem direta ou indiretamente por ele atingidos.

Hodiernamente, principalmente após a promulgação da Constituição Cidadã, os contratos se encontram revestidos de preceitos de ordem pública e de função social.

---

[96] ROTTA, Mariza. FERMENTÃO, Cleide Aparecida Gomes Rodrigues. O Pacta Sunt Servanda – Cláusula Rebus Sic Stantibus e o Equilíbrio das Relações Contratuais na Atualidade**.** *Revista Jurídica Cesumar* – Mestrado, v.8, n. 1, p. 194/218, jan/jul 2008, p.194

[97] GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro: contratos e atos uniliterais:* vol. 3. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p.25.

[98] VENOSA, Silvio Salvo Venosa. *Direito civil.* São Paulo: Atlas, 2014, p.414.

[99] PEREIRA, Caio Mário Silva. *Instituições de direito civil.* 11. ed. atual. por Regis Fichtner. Rio de Janeiro: Forense, 2003. v. III.

Nesse sentido, segundo Gagliano: “o contrato não pode mais ser entendido como mera relação individual. É preciso atentar para os seus efeitos sociais, econômicos, ambientais e até mesmo culturais. Em outras palavras, tutelar o contrato unicamente para garantir a equidade das relações negociais em nada se aproxima da ideia de função social. O contrato somente terá função social – uma função pela sociedade – quando for dever dos contratantes atentar para as exigências do bem geral. Acima do interesse em que o contrato seja respeitado, acima do interesse em que a declaração seja cumprida fielmente e acima da noção de equilíbrio meramente contratual, há interesse de que o contrato seja socialmente benéfico, ou pelo menos, que não traga prejuízos á sociedade – em suma, que o contrato seja socialmente justo”[100]

O Código Civil de 2002, então, buscou afastar do ordenamento jurídico as concepções individuais que norteavam o código de 1916. O Estado passou a adotar uma postura mais intervencionista na ordem econômica. E o princípio da socialidade, por ele adotado, em comunhão com a Carta Magna de 1988, refletiu a prevalência dos valores coletivos, com o devido respeito aos valores sociais da pessoa humana, não se desejando afastar os princípios da autonomia da vontade ou da *pacta sunt servanda,* mas, direcioná-los ao bem comum, sem que nenhuma das partes termine prejudicada na relação negocial pretendida.

Verifica-se que foram realizados estudos políticos, sociais e econômicos que apontaram as instituições econômicas e políticas inclusivas e a garantia de direitos subjetivos definidos, assim como a consequente e necessária exequibilidade dos contratos como prometidos entre os contratantes, como combustível do crescimento e desenvolvimento econômico e tecnológico, a geração de inovação e o aumento da igualdade social, econômica e política[101].

Na região Maghribi, GREIF foram identificados que a lei daqueles comerciantes promovia a eficiência por meio da coordenação e cooperação necessárias para o

[100] GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil.* vol 4. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p.83-84;
[101] COOTER, R. D.; SCHÄFER, H.-B. *Solomon's Knot. How law can end the poverty of nations***.** New Jersey: Princeton University Press, 2012.

funcionamento da coalizão, economizando em custos de negociação e viabilizando relações de mandato eficientes

Desta forma percebe-se a importância de instituições que garantam a exequibilidade dos contratos para a operação eficiente dos mercados[102].

As instituições socialmente responsáveis devem promover a cooperação e a criação econômica como ferramentas de promoção do bem-estar social. Essa promoção da cooperação serve como base para o mercado por meio da eficiente determinação, proteção e alocação de direitos subjetivos, inclusive a garantia da execução contratual nos termos econômicos propostos[103].

Quanto ao pacta sunt servanda trata-se de um princípio bacilar do direito civil, nos tratados internacionais e ainda no direito do consumidor, ao qual define que as obrigações, contratos ou pactos devem ser respeitados e integralmente cumpridos , sendo inadmissível a intervenção externa, uma vez que as partes contrataram livremente , podem de alguma forma implicar, no desenvolvimento de instituições econômicas e políticas mais inclusivas.

Segundo Robson as Instituições econômicas inclusivas criam um campo negocial igualitário e promovem a realização de investimentos em novas tecnologias e habilidades tendem a conduzir a um crescimento econômico estável, ao contrário de instituições econômicas extrativistas, essas estruturadas para extrair recursos de muitos por poucos, em que não há proteção dos direitos de propriedade ou incentivos à atividade econômica[104]

Por sua vez, instituições econômicas inclusivas são suportadas por, e suportam elas próprias, instituições políticas inclusivas, em que o poder é distribuído amplamente e de maneira pluralística, garantindo certo nível de centralização e

---

[102] AGUIAR, Julio Cesar de; GOBBO, Leandro Oliveira. Função social do contrato: uma análise lógico-empírica. *Revista da Faculdade de Direito – UFPR*, Curitiba, vol. 59, n. 1, p. 101-126, 2014

[103] GREIF, A. *Institutions and the path to modern economy. Lessons from medieval trade.* New York: Cambridge University Press, 2006, p.4.

[104] ACEMOGLU, D.; ROBINSON, J. A. *Why nations fail. The origins of power, prosperity and poverty*. New York: Crown Business, 2012, p.429.

consequente garantia de direitos de propriedade seguros e uma economia inclusiva de mercado[105].

De acordo com o princípio da propriedade para a inovação, proposto por Cooter e Schäfer, pessoas que geram riqueza devem receber e manter a maior parte da riqueza gerada. Uma implementação bem-sucedida desse princípio serve como incentivo para que as pessoas gerem mais riqueza, ao invés de tomar a riqueza gerada por outros, beneficiando instituições inclusivas em detrimento de instituições extrativistas[106].

Segundo o princípio dos contratos para cooperação, a lei deve garantir que as pessoas cumpram as promessas feitas e celebradas em contratos. Quando esse princípio é aplicado, as pessoas confiam umas nas outras para trabalharem juntas, mesmo que sua riqueza (não necessariamente monetária) esteja em jogo[107]

A função social do contrato deve procurar promover a cooperação, o que poderia ter como resultado diversos outros benefícios sociais que talvez possam ser percebidos pelas partes contratantes, a longo prazo e devem ser provavelmente percebidos por toda a sociedade.

Mesmo que haja concordância que a simples função econômica e lógico-empírica do direito contratual gera benefícios macro e micro sociais, por que não ir além, utilizando a política distributiva como meio de geração de riquezas?

Vale ressaltar que o poder público é ineficiente e não conhece as informações individuais que levam à elaboração de determinado contrato. Nesse sentido, o direito contratual prevalecente deveria levar em consideração as imperfeições do governo, desestimulando-o a exceder suas próprias limitações na tentativa de corrigir contratos imperfeitos.

A intervenção política distributiva gera efeitos econômicos diretos sobre a sociedade, sobre o mercado e sobre terceiros, efeitos esses nem sempre de possível ou fácil previsão. Dê-se como exemplo o arrendamento mercantil em dólar: depois da

---

[105] ACEMOGLU, D.; ROBINSON, J. A. *Ibid.,* p.430.
[106] COOTER, R. D.; SCHÄFER, H.-B. *Solomon's Knot. How law can end the poverty of nations***.** New Jersey: Princeton University Press, 2012, p.102
[107] COOTER, R. D.; SCHÄFER, H.-B.*Ibid.,* ,p.83

decisão judicial que decidiu atribuir parte do risco às instituições financeiras, ainda que os termos fossem conhecidos pelo público, essa operação deixou de existir no mercado, porque os custos tornaram-se muito altos e a cooperação não era possível, por falta de exequibilidade.

A jurisprudência brasileira já tentou indicar que a distribuição não é parte da função social do contrato, mas essa não é a posição majoritária. Em grande parte dos casos o Judiciário efetivamente reconhece a função social do contrato como um "convite" à intervenção política do Estado. Com esse entendimento o Superior Tribunal de Justiça arbitra.

O fato do comprador (sic) obter maior margem de lucro na revenda, decorrente da majoração do preço do produto no mercado após a celebração do negócio, não indica a existência de má-fé, improbidade ou tentativa de desvio da função social do contrato[108].

Assim, no caso, ainda que o contrato tenha sido celebrado antes da entrada em vigor do CC/2002, deve-se interpretar o próprio enunciado do art. 924 do CC/16 de modo a recomendar ao juiz a redução da cláusula penal, buscando, assim, preservar a função social do contrato, afastando o desequilíbrio contratual e o uso dela como instrumento de enriquecimento sem causa[109].

Os princípios da função social do contrato, boa-fé objetiva, equivalência material e moderação impõem, por um lado, seja reconhecido o direito à retribuição pecuniária pelos serviços prestados e, por outro lado, constituem instrumentário que proporcionará ao julgador o adequado arbitramento do valor a que faz jus o recorrente[110].

5.1 FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO SOB UMA PERSPECTIVA POLÍTICA

[108] (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 803.481/GO, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/06/2007, DJ 01/08/2007, p. 462

[109] (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Resp. 1212159/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe25/06/2012)

[110] (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1256703/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 06/09/2011, DJe 27/09/2011.)

Como diz Orlando Gomes “O ponto do desequilíbrio dos contratos de trabalho é frequentemente levantado como foco de desequilíbrio, justificando a limitação legal da liberdade de contratar, a redução da esfera de autonomia privada e o encolhimento da liberdade de determinar o conteúdo da relação contratual”[111].

As definições distributivas da função social do contrato possuem como parâmetro duas linhas mestras: a aplicação de princípios constitucionais e a defesa aberta de um sistema social mais justo. Na primeira situação, tem-se que a subjetividade dos princípios abertos constitucionais acaba por deixar sua hermenêutica à mercê do interpretador do momento, que pode efetivamente utilizar certos tipos de argumento de valor para a consecução de um resultado específico, nem sempre útil ou eficiente do ponto de vista social.

Já na segunda situação, a justiça social por através de políticas públicas deve ser buscada com propósitos lógicos e organizados, não por uma distribuição sem objetivos. No plano das propostas doutrinárias jurídicas sobre o assunto, a análise detalhada dos argumentos pró-intervenção distributiva demonstra que, muitas vezes, não há bases factuais substanciais para a defesa de uma função social distributiva.

A título de exemplo, quatro trechos de doutrina acerca do assunto:

> É imprescindível lembrar, contudo, que razoabilidade não significa decidir de acordo com suas convicções pessoais e, muito menos, arbitrariamente. No Estado Democrático de Direito todas as decisões judiciais devem ser amplamente fundamentadas, com base e coerência nas normas do nosso ordenamento jurídico[112].

A função social é relevante na promoção daqueles objetivos do Estado Social, na eficácia dos valores básicos do ordenamento, o que, em nossa Constituição, constitui preceito expresso, a colocar a discussão fora de qualquer contexto que não seja jurídico, que seja puramente ideológico e, por isso, necessariamente parcial.

---

[111] GOMES, O. **Contratos.** Rio de Janeiro: Forense, 2008, p.8.
[112] BERALDO, L. D. F. **Função social do contrato**. Contributo para a construção de uma nova teoria. Belo Horizonte: Del Rey, 2011, p.267.

(...)

É a função social do contrato integrando o conteúdo, garantindo que o ato de vontade receba tutela jurídica, desde que seja socialmente útil e sirva à promoção de valores constitucionais fundamentais portanto uma função não só negativa e limitativa -, dentre os quais a dignidade humana, de que, é certo, o exercício da liberdade contratual não deixa de ser uma expressão, como visto. Ou seja, a vontade não fica excluída do processo formador do contrato, não deixa de ser o móvel criador do negócio, mas cujo efeito normativo encontra sua origem na incidência do ordenamento, condicionada à verificação da consonância do ato de iniciativa da parte às escolhas e valores do sistema. De resto, mais, como uma forma de prestigiá-los e fomentá-los[113].

A função social do contrato não está apenas no artigo 421 do Código Civil, está também inserido no Código de Defesa do Consumidor como princípio contratual a ser seguido. Outra importante denominação da função social do contrato é a preceituação de cláusula geral, que deve estar presente em todas as relações contratuais e seus objetivos, não só no concernente aos interesses das partes, como também nos efeitos que são observados além das partes, referente aos terceiros e a coletividade.

O desequilíbrio rotineiro das relações contratuais entre os indivíduos acontecia até então, devido à maneira como eram realizados os contratos. O contratante economicamente mais forte lançava suas prerrogativas e seus interesses de forma com que a parte contratante mais fraca e mais debilitada não tivesse outra escolha, senão a de acatá-las. A fraca atuação estatal em matéria legislativa e jurídica corroborava para este evento.

[113] GODOY, C. L. B. D. *Função social do contrato.* Os novos princípios contratuais. São Paulo: Saraiva, 2004, p.116.

CAPÍTULO 6 - CONTRATOS DE CRÉDITO DE CONSUMO

6.1 CONTRATOS BANCÁRIOS

Conforme o renomado autor Fábio Ulhôa[114] ,os contratos bancários, são considerados como uma espécie de veículos jurídicos das atividades econômica de intermediação monetária entre as instituições e o consumidor.

As operações bancárias se dão por meio de contratos bancários, entre eles podemos destacar o contrato de financiamento de veículos, objeto desta pesquisa, os quais são muito usados para adquirir veículos, quando o consumidor não possui o valor total do bem disponibilizado no momento da compra.

Pode-se afirmar que os contratos bancários são unicamente usados por instituições bancárias autorizadas pelo governo como rege a Lei nº 4.595, de 31.12.1964, em seu art. 17º.

> 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

[114] COELHO, Fábio Ulhôa *Curso de Direito Comercial.* V.3.14. Ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

qualquer das atividades referidas neste artigo, de forma permanente ou eventual.[115]

Sobre o contrato de financiamento ou contrato de mútuo este surgiu na década de 30 nos Estados Unidos, tinha como objetivo fazer com que as instituições financeiras se apropriarem do bem adquirido caso as pessoas contratantes do financiamento não honrassem com o que foi acordado no contrato.

Em 1934 as operações de financiamento começaram a funcionar como atualmente, porém não mais com o objetivo simples de se apropriarem dos bens, mas sim de impulsionar o país economicamente, aumentando cada vez mais os prazos e facilitando o acesso do serviço/produto à população. Em 1944, o Brasil, passou a adotar constantemente nas suas instituições financeiras, o contrato bancário de financiamento a longo prazo juntamente com o financiamento imobiliário, como alternativa para a população mais desprovida de recursos financeiros pudessem adquirir suas casas.

6.2 CONTRATO DE LEASING

Em relação a legislação Brasileira, acerca dos contratos de Leasing estes são considerados contratos atípicos, em razão de não está tipificados no nosso Código Civil, são chamados de “arrendamento mercantil”, e composto por duas figuras jurídicas; um arrendador, que é a instituição financeira, e o arrendatário, que é o consumidor.

No Brasil a Lei 6.099, de 12/09/74, alterada pela Lei nº 7.132 de 26/10/83, traz a definição do contrato de arrendamento mercantil no seu artigo primeiro parágrafo único:

“Considera-se arrendamento mercantil, para os efeitos desta Lei, o negócio jurídico realizado entre pessoa jurídica, na qualidade de arrendadora, e pessoa física ou jurídica, na qualidade de arrendatária, e que tenha por objeto o arrendamento de

[115] BRASIL. Lei nº 4.595 nº 4.595, de 31.12.1964, em seu art. 17º. Dispõe sobre a Política e as Instituições Monetárias, Bancárias e Creditícias, Cria o Conselho Monetário Nacional e dá outras providências.

bens adquiridos pela arrendadora, segundo especificações da arrendatária e para uso próprio desta."[116]

O Código Civil Brasileiro Lei 10.406/2002 faz uma referência ao contrato de arrendamento a respeito da responsabilidade com a guarda do bem durante a vigência contrato:

Art. 627. *Pelo contrato de depósito recebe o depositário um objeto móvel, para guardar, até que o depositante o reclame.*[117]

O Superior Tribunal de Justiça – STJ aprovou a Súmula nº 297, a qual afirma que "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*". Em Portugal é bastante comum celebrarem contrato de locação financeira, o qual chamamos de o leasing que é o meio de financiamento concedido a pessoas físicas ou jurídicas de bens móveis e imóveis. [118]

O Contrato de leasing mais utilizado em Portugal é o de aquisição de automóvel onde o locador ou financiador disponibiliza ao locador a posse e uso do bem móvel, mediante o pagamento de um valor mensal durante um lapso temporal.

A Legislação Portuguesa define as regras relacionada a esta espécie de contrato de crédito de consumo. Podemos citar uma pequena amostra de alguns Decreto – leis que podemos destacar:

DL n.º 133/2009, de 02 de junho de 2009 – Contrato de Crédito a Consumidores com as seguintes alterações: Lei nº 57/2020, de 28/08, DL nº 74-A/2017, DE 23/06, DL nº 42- A/2013, de 28/03, DL nº 72-A/2010, de 17/06,Rect.nº 55/2009, 31/07, DL n.º 149/95, de 24 de junho de 1995 e ainda o REGIME JURÍDICO DO CONTRATO DE LOCAÇÃO FINANCEIRA com as seguintes alterações: DL n.º 30/2008, de 25/02 , DL n.º 285/2001, de 03/11, Rect. n.º 17-B/97, de 31/10 E - DL n.º 265/97, de 02/10

---

[116] BRASIL. Lei 6.099 de 12/09/74, alterada pela Lei nº 7.132 de 26/10/83. Dispõe sobre a Política e as Instituições Monetárias, Bancárias e Creditícias, Cria o Conselho Monetário Nacional e dá outras providências.

[117]BRASIL. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em 08/05/2020..

[118] (STJ - Súmula 297/STJ - 09/09/2004 - Consumidor. Banco. Contrato bancário. Instituição financeira. Hermenêutica. Código de Defesa do Consumidor. Aplicabilidade. CDC, art. 3º, § 2º.

Importante salientar que, o consumidor não está obrigado a pagar ao credor o montante correspondente àquele que foi recebido pelo vendedor no caso de haver a redução do montante do crédito em montante igual ao da redução do preço; e ainda no caso de a resolução do contrato de crédito.

Ressaltamos que o legislador português se preocupou em diligenciar as contratações referente aos contratos de crédito de consumo dentre eles o Leasing para evitar a inclusão de cláusulas abusivas de forma que prejudicaria o consumidor.

No entanto veremos no decorrer desta pesquisa que ainda há muitas demandas judiciais nos tribunais portugueses a respeito da inserção de cláusulas abusivas nos contratos de crédito de consumo, leasing e arrendamento mercantil, sendo necessário se utilizar de instrumento de ação inibitória requerendo a nulidade de tais clausulas.

6.3 CONTRATOS DE FINANCIAMENTO E SUAS CARACTERÍSTICAS

O surgimento dos contratos foi fundamental para manter a ordem pública para estabelecer regras e formalizar os acordos entre as partes contendo os direitos e obrigações entre elas, funcionando como uma prova da existência do negócio jurídico na aquisição de bens móveis ou imóveis e prestação de serviços, caso seja necessário contestar os fatos em situações de descumprimento ou abusividade das partes.

Quanto ao contrato de financiamento este tem como principal característica a geração de recursos para que as pessoas que não teriam condições de adquirir o bem ou/serviço a vista, tivessem esta outra forma, sendo necessário contrai um empréstimo com a instituição financeira ou prestadora de serviços, e este valor emprestado seria pago através de parcelas onde são inseridos juros, taxas e demais encargos.

O contrato de financiamento possui três sujeitos na relação jurídica com finalidades definidas: a financiadora, a pessoa que deseja adquirir o produto ou serviço a partir do financiamento e o fornecedor do bem. Sendo assim, pode ser considerado

um negócio de natureza jurídica mista ou relacional, pois num momento envolve elementos de um contrato de compra e venda, em outro envolve características de prestação de serviços.

Após a celebração do contrato de financiamento surgem os direitos e obrigações para os contratantes. A obrigação da instituição financiadora de efetuar o pagamento do bem/serviço adquirido com o fornecedor/prestador de serviço, assim como a obrigação de cumprir com a prestação de serviço para o contratante que solicitou o financiamento. Sendo assim, o contratante do financiamento se obriga a efetuar os pagamentos em forma de parcelas com acréscimos de juros, encargos, multas etc, que são resultantes do próprio financiamento, podendo adiantar o pagamento das parcelas, tendo direito ao abatimento proporcional dos juros, como preza o art. 52, caput, Código de Defesa do Consumidor. E por fim, o fornecedor do bem que celebra o contrato de compra e venda com a financiadora, onde esta se obriga a pagar o bem e àquela a entrega da coisa.

6.4 CLÁUSULAS ABUSIVAS NO CONTRATO DE FINANCIAMENTO

Ao longo dos anos as empresas de veículos automotores adotaram o contrato de financiamento como forma de atender a todas as categorias de consumidores, ou seja, com o objetivo de atender as mais diversas classes sociais.

O consumidor da classe mais baixa encontrou formas de adquirir o tão sonhado veículo, de forma a não se preocupar com as obrigações, muitas vezes onerosas que iria assumir para realizar este sonho.

O aumento da demanda para celebrar contrato de financiamento e a implantação de contrato de adesão mas instituições financeiras para maior agilidade no sistema econômico das organizações, o qual o consumidor não possui a opção de discutir as cláusulas contratuais , teve como consequência a desigualdade contratual, o que fez com que o estado buscasse formas de estabelecer ações para tornar essas relações mais equilibradas, trazendo para Constituição Federal de 1988 a certeza de que o estado garantiria a defesa do consumidor, como apregoa o artigo 5º, inciso XXXII, da Carta Maior.

De acordo com a circular nº 1.273/87, o Banco Central definiu os contratos de financiamento como: “operações realizadas com destinação específica, vinculadas à comprovação da aplicação dos recursos”. O que na verdade seria uma alternativa de emprestar dinheiro de diversas formas dependendo exclusivamente do que o indivíduo necessita, ou seja, uma quantia que é disponibilizada diretamente para uma finalidade, não podendo ser desviada para outros objetivos.

Segundo Carlos Roberto Gonçalves[119], “O contrato de financiamento constitui uma subespécie da abertura de crédito. É aquele pelo qual a instituição financeira adianta ao cliente recursos necessários para determinado empreendimento, mediante cessão ou garantias”.

O contrato de financiamento pode vir acompanhado a operações acessórias, tais como: o mandato, para que a instituição faça a representação do financiado junto ao devedor deste. Para este tipo de serviço a instituição financeira poderá realizar a cobrança de uma taxa a título de execução do mandato. “É também chamado de adiantamento, porque o banco antecipa numerário sobre créditos que o cliente, pessoa física ou jurídica possa ter”. A forma de realização do financiamento é muito fácil, levando em conta a grande quantidade de empresas e instituições financeiras existentes hoje em dia no país que oferecem inúmeras formas e benefícios para que o contrato seja celebrado. Em seguida, o tomador de crédito contrai a dívida por meio de uma transação bancária onde constarão os juros, as taxas e o tempo que irá durar o pagamento das prestações definidas em contrato.

É comum a ocorrência de cláusulas abusivas que lesam o consumidor, justamente dentro dos termos estabelecidos no contrato, pois muitas vezes a grande maioria das pessoas, por não dar tanta importância a uma leitura minuciosa ou mesmo consultar um advogado antes de assinar determinado contrato, acabam se prejudicando e tomando ciência posteriormente, quando lesadas materialmente. Sendo assim, estas cláusulas, são nulas de pleno direito, e esta nulidade está garantida no artigo 51 do Código de Defesa do Consumidor. A Mestre Claudia Lima Marques observa que: “O método escolhido pelo CDC para harmonizar e dar maior transparência às relações de consumo tem dois momentos. No primeiro, cria o código

[119] GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*: contratos e atos uniliterais: vol 3. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.p.243

novos direitos para os consumidores e novos deveres para os fornecedores de bens, visando assegurar a sua proteção na fase pré-contratual e no momento da formação do vínculo. No segundo momento, cria o código de normas proibindo expressamente as cláusulas abusivas nestes contratos, assegurando, assim, uma proteção a posteriori do consumidor, através de um efetivo controle judicial do conteúdo do contrato de consumo”[120].

Na tentativa de tentar equilibrar as relações jurídicas entre o consumidor e o fornecedor, a legislação deve procurar aplicar que toda e qualquer relação deve ser baseada em princípios como o da boa-fé objetiva e da equidade. Segundo estes princípios, para que se possa analisar esse tipo de cláusula, o intérprete deve adquirir uma postura diferente, não ferindo o Código de Defesa do Consumidor, buscando através da nulidade, o objetivo de restabelecer o equilíbrio entre as partes na relação de consumo.

Existe muitos consumidores que desconhecem o conteúdo dos contratos, não possuem habilidade técnica para interpretar as cláusulas. Desta forma algumas organizações financeiras e bancárias que prestam este tipo de serviço, em vários lugares, fazem a divulgação de seus serviços, utilizando o trabalho de marketing e publicidade, com conteúdo ambíguos e imprecisos, de maneira que, não passam para o adquirente a veracidade dos fatos ou da proposta. Um exemplo claro é o fato das instituições tentarem sempre camuflar informações pertinentes ao contrato.

[120] MARQUES, Claudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor:* o novo regime das relações contratuais. 6.ed.rev.atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p.898.

CAPÍTULO 7 - CONTROLE DAS CLÁUSULAS ABUSIVAS

Antes da Criação do Código de Defesa do Consumidor não existia um instituto legislativo que tratava as cláusulas abusivas de forma clara, portanto não existia controle direcionado somente a esse tipo de cláusula. Anteriormente à criação do Código de Defesa do Consumidor, as cláusulas abusivas eram tratadas de forma esparsa na legislação, fazendo com que o judiciário usasse a analogia, buscando assistência nos artigos 4º e 5º da Lei de Introdução do Código Civil para prover as lacunas existentes à época.

Segundo a visão de Benjamin[121], no cenário nacional percebe-se que existe uma assimetria nos modos mercadológicos de boa conduta na relação ao consumidor. Por conta disso, o CDC é atento aos acontecimentos quando são ofertados bens e serviços, de forma a priorizar a adoção de eficientes controles e fiscalização.

As práticas abusivas nem sempre se mostram como atividades enganosas. Muitas vezes, apesar de não ferirem o requisito da veracidade, acarretam imoralidade econômica. Em outros casos, simplesmente produzem causa a danos substanciais contra o consumidor. Manifestam-se através de uma série de atividades, pré e pós-contratuais, assim como propriamente contratuais, contra as quais o consumidor não tem defendido, ou, se as tem, não se sente habilitado ou incentivado a exercê-las.

As práticas abusivas se portam perante o ordenamento jurídico ramificados em seu todo, especificamente no Art. 39, do CDC e na Lei nº 8.137/1990, que define crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo, em róis apenas exemplificativos. A definição sobre prática abusiva não é conceituada pelo Código de Defesa do Consumidor. Contudo, o CDC apenas elenca algumas práticas prejudicais mais usais. De forma geral, refere-se as práticas do fornecedor de produtos

[121] BENJAMIM, Antônio Herman V. et al. *Código Brasileiro de defesa do consumidor:* comentado pelos autores do anteprojeto*.* 7 ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001

ou direitos que podem prejudicar de alguma forma o consumidor. Benjamim[122] diz que o CDC indica uma série de comportamentos, contratuais ou não, que abusam da boa-fé do consumidor, bem como de sua situação de inferioridade econômica ou técnica.

Nunes[123] ressalta que para se compreender sobre práticas abusivas é necessário entender sobre o abuso de direito. Para esse doutrinador, a evidência de que o titular de um direito subjetivo pode dele abusar no seu exercício acabou fazendo com que o legislador a tipificasse certas ações como abusivas. Dessa forma, o abuso do direito pode ser entendido como uso irregular por parte do titular do direito em seu exercício.

Nesse sentido, a legislação brasileira, por meio do Código de Defesa do Consumidor, adotou a doutrina do abuso do direito, regulando ações e condutas que que podem ser vistas como práticas abusivas.

A aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de financiamento foi bastante questionada até a pacificação do tema pelo STF, que deixou claro na ADIn 2.591/DF, impetrada pela Confederação Nacional das Instituições Financeiras (CONSIF), que objetivava a inconstitucionalidade formal e material de parte do art. 3º do CDC, que torna os serviços bancários, financeiros, de crédito e securitários, em objetos de relação de consumo. No entanto, a decisão proferida pelo STF foi de improcedência da referida ação, tornando plenamente constitucional a aplicação do CDC nos contratos de financiamento.

Segundo CARLA Manuela Mineiro: “A defesa do consumidor com relação às cláusulas abusivas se dá por meio de ações dos poderes Executivo, Legislativo e Judiciário. Qualquer tipo de contrato que verse sobre fornecimento de serviço e dê ensejo a uma relação de consumo está sujeito às normas de proteção e devem estar calcados nos princípios primordiais que regem o Código Civil e Código de Defesa do Consumidor. Mas há dois princípios que merecem uma atenção especial, que são os princípios da boa fé e da equidade, que devem ser sempre aplicados às relações de consumo em geral”.

---

[122] BENJAMIM, Antônio Herman V. et al. *Código Brasileiro de defesa do consumidor:* comentado pelos autores do anteprojeto. 7 ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.
[123] NUNES, Luis Antonio Rizzato. *Curso de direito do consumidor. 12*. ed. São Paulo: Saraiva, 2019

Conforme Cavalieri Filho : “A boa-fé como limite ao exercício de todo e qualquer direito subjetivo (função de controle) representa o padrão ético de confiança e lealdade indispensáveis para a convivência social. As partes devem agir com lealdade e confiança recíprocas. Esta é a expectativa de um comportamento adequado por parte do outro, é um componente indispensável na vida e na relação de consumo. Como princípio infraconstitucional mais importante, tanto no CDC quando no Código Civil, a boa fé na sua função de controle, passou a ser um sinto de segurança da ordem jurídica”[124].

O controle feito pelo judiciário, com relação ao instituto das cláusulas abusivas é pautado especificamente sobre o artigo 5º, inciso XXXV, da Carta Maior, “a lei não excluirá da apreciação do poder judiciário lesão ou ameaça a direito.”, deixando claro que a norma atinge a todas as pessoas. No entanto, o controle judicial age buscando sempre reprimir a existência de cláusulas abusivas na relação contratual, e consequentemente, protegendo o consumidor. Neste contexto João Batista de Almeida trata da seguinte forma o tema:

> A intervenção estatal fez com que o contrato passasse a ser dirigido, no seu conteúdo, por meio de leis que impõem ou proíbem certas condutas. O dirigismo contratual resultou na limitação da liberdade contratual com o fim precípuo de reestabelecer o equilíbrio das partes contratantes e obviar proteção ao consumidor[125].

No que concerne ao controle legislativo, há apenas que se considerar que este controle visa reforçar a segurança dos contratos, fazendo com que os preceitos legais possam garantir assistência e aparo ao consumidor para que este tenha a garantia plena dos seus direitos.

As cláusulas abusivas, na esfera do judiciário, devem ser decretadas tanto a pedido do consumidor, como também de ofício pelo magistrado, pois os artigos previstos no Código de Defesa do Consumidor são de ordem pública e de interesse social. Porém, existe uma exceção à regra que está descrita na súmula 381 de STJ

---

[124] CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de Direito do Consumidor. 3.ed Imprenta: São Paulo, Atlas, 2011, p.102.
[125] ALMEIDA, João Batista. *A Proteção Jurídica do Consumidor.* 4.ed. rev. atual. e ampl. SãPaulo: Saraiva. 2003. 641p, p.152.

trazendo em seu bojo que: "Nos contratos bancários, é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas[126]".

Vale lembrar que, o direito nesses casos preclui, pois, como já foi dito, trata-se de ordem pública e de interesse social, ainda assim, o prazo prescricional vai depender de cada caso. Cabe ressaltar que, as sentenças provenientes de demandas judiciais, que envolvam cláusulas abusivas, têm efeito *extunc*, no entanto, nem sempre esse fato culmina com a anulação total do contrato, podendo atingir somente atos e fatos advindos das cláusulas questionadas.

Deve-se levar em consideração que, infelizmente, nem sempre o controle de repressão de cláusulas abusivas pela via judicial atinge seus objetivos de forma plena, ou seja, nem sempre as determinações legais são cumpridas integralmente, ficando evidente a discrepância entre a realidade teórica e a realidade prática. De acordo com Éder Maurício Pezzi López (2003, p.54):

> Na última década, tem-se visto no Judiciário um número cada vez maior das chamadas “ações revisionais de contrato bancário”, demandas onde o consumidor busca de alguma forma modificar ou invalidar um determinado negócio jurídico entabulado com instituição financeira. Ocorre que, em muitos casos, alegando ou não invalidades do contrato, o demandante se torna inadimplente, impondo à instituição financeira buscar o exercício de sua pretensão junto ao Judiciário, geralmente por meio de execução judicial[127].

No que tange ao controle executivo, há que se considerar que existem controversas em relação à intervenção deste poder na relação contratual ou de consumo. Deve apenas levar em consideração os poderes que o Presidente da República possui diante do artigo 62 da Constituição Federal, ou seja, poder de editar leis, medidas provisórias relacionadas à inversão do ônus da prova, cobrança de taxas de juros acima do permitido e principalmente, caso entenda determinada lei inconstitucional, tem o poder de veto como explica o artigo 84 da Constituição Federal.

---

[126] JUSLEGIS, *Reflexões sobre a súmula nº 381 do STJ.* 8 de fevereiro de 2014. Disponível em: http://www.juslegis.com.br/temas-especiais/reflexoes-sobre-sumula-381-stj. Acesso em: 20.mar.2020.

[127] LÓPEZ, Éder Maurício Pezzi. *A ação revisional de contrato bancário e suas implicações com o processo de execução.* 2008. Disponível em: https://jus.com.br/artigos/11749/a-acao-revisional-de-contrato-bancario-e-suas-implicacoes-com-o-processo-de-execucao/3. Acesso em: 20.ago.2020.

CAPÍTULO 8 - DIREITO DO CONSUMIDOR ORDENAMENTO PORTUGUÊS

Ao analisar o Direito do Consumidor no ordenamento português, verifica-se diversas definições de consumidor, desde a mais delimitada como a citada pelo DL 133/2009 que aponta como uma pessoa singular que, nos negócios jurídicos abrangidos pelo presente decreto-lei, atua com objetivos alheios à sua atividade comercial ou profissional até a mais ampla como o cliente final de eletricidade conforme o DL 29/2006[128].

No seu art. 4º da DL 133/2009 define o Contrato de crédito ao consumo como sendo um contrato pelo qual um credor concede ou promete conceder a um consumidor um crédito sob a forma de diferimento de pagamento, mútuo, utilização de cartão de crédito, ou qualquer outro acordo de financiamento semelhante[129].

A Lei 24/96, de 31 de julho, consoante ao artigo 2º nº1, definiu o consumidor, como a todos aqueles a quem sejam fornecidos bens, prestados serviços ou transmitido quaisquer direitos, destinados a uso não profissional, por pessoa que exerça com caráter profissional uma atividade econômica que vise a obtenção de benefícios. No âmbito do direito português, esse conceito tem grande relevância ao considerar que esse diploma incorpora os princípios gerais do direito do consumo, através dos seguintes pressupostos: reprodução (DL 67/2003) ou de remissão expressa (DL 134/2009) da lei ou via interpretativa (DL 446/85), sendo que ao definir o conceito de consumidor, pode-se recorrer à definição da LDC[130].

Verifica-se dessa forma que os consumidores têm como função principal delimitar o âmbito de aplicação (subjectivo) do regime, diante da existência de diversos conceitos que é aplicado conforme o contrato específico que for celebrado. Sendo relevante a análise do conceito como conferência a quatro elementos: objetivo, subjetivo, teológico e elemento relacional[131].

---

[128] CARVALHO, Jorge Morais. *Manual de Direito do Consumo,* 2ª Edição, Almedina, 2014, p.15.
[129] PORTUGAL. *Decreto-Lei n.º 133/2009*. Disponível em: https://dre.pt/pesquisa/-/search/494264/details/maximized. Acesso em: 02.ago.2020.
[130] Idem. p.15
[131] CARVALHO, Jorge Morais, *Direito do Consumidor,* 2005, p.29

No elemento objetivo, os consumidores são referenciados ao uso de coisas (bens) ou serviços. Observa-se que esse tipo de elemento tem grande amplitude ("a quem sejam fornecidos bens, prestados serviços e transmitidos quaisquer direitos"), podendo alcançar o objetivo de qualquer relação contratuais ao ser estabelecidas as partes e abarcando também as relações não contratuais, por exemplo, vale ressaltar o art. 8º-1- i) da LDC que impõe aos profissionais a prestação de informações que são relativas à garantia voluntária ou comercial oferecida (por vezes, negócio jurídico unilateral), podendo ser constatado no art. 12º-2, que é aludido à responsabilidade civil extracontratual do produtor, pois nesse caso, este é responsável, independentemente de culpa, pelos danos causados por defeitos de produtos que coloque em circulação. Sendo assim, apontado a queda da cidadela da culpa cujo assalto (prosser) durou anos de paciente e aturado labor doutrinal e jurisprudencial, pleutórico de ímpeto reformista[132]. Outras definições, sobre o elemento objetivo é evidenciado pelo objeto do diploma, como por exemplo nos contratos de crédito ao consumo, o DL 133/2009 aplica-se apenas aos negócios jurídicos abrangidos pelo presente decreto-lei.[133]

No elemento subjetivo, é considerado todo aquele incluindo não só as pessoas físicas, mas as jurídicas que são certamente são apontadas como consumidores. Isso quer dizer que ao verificar o consumir, percebe-se que são aquelas pessoas coletivas que exerçam qualquer tipo de atividade empresarial, como é o caso dos hotéis, das empresas de construção civil, as empresas que explorem petróleo bem como pessoas físicas, como os hóspedes e trabalhadores. Dessa forma o elemento subjetivo é menos amplo conforme outros diplomas, ao considerar o DL 57/2008, 133/2009 ou 24/2014 que consideram uma pessoa singular, e também a definição constante do artigo 2º-1 da LDC portuguesa, que abrange apenas as pessoas físicas e exclui as pessoas jurídicas por razões de especialidade de tratamento[134].

No elemento teleológico ou finalístico o art. 2.º1 da LDC portuguesa, aponta que "Actue com fins que não se integram no âmbito da sua atividade comercial, industrial, artesanal ou profissional[135]", o que comprova o não afastamento do uso não profissional, excluindo do conceito qualquer indivíduo que esteja atuando no

---

[132] SILVA, João Calvão da, *A Responsabilidade do Produtor in RPDC*, janeiro de 1995, nº1, p. 31 e ss.
[133] CARVALHO, Jorge Morais. *Manual de Direito do Consumo*", 2ª Edição, Almedina, 2014, p.15.
[134] ALMEIDA, Carlos Ferreira de. *Os Direitos dos Consumidores*. Livraria Almedina, Coimbra,1982, p.216.
[135] PORTUGAL. JORNAL OFICIAL DA UNIÃO EUROPEIA. *Directiva 2005/29/ce do Parlamento Europeu e do Conselho de 11 de Maio de 200*5. Disponível em: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32005L0029&from=EL. Acesso em: 02.ago.2020.

âmbito de uma atividade profissional, levando em conta que pode ter ou não pleno conhecimento específico no que respeita ao negócio em causa.

Na destinação ao uso misto, é verificado de forma simultânea o uso profissional e não profissional, como exemplo explicativo, um veículo ao utilizar no exercício de atividade profissional e na vida privada, é determinado o melhor critério quando se trata de uma relação de consumo que tem o intuito do uso predominante dado ao bem[136].

Ao considerar a Directiva 2011/83/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, criado no dia 25 de Outubro de 2011, que faz referência aos direitos dos consumidores, procurou sanar alguns requisitos como, por exemplo, no caso dos contratos com dupla finalidade, caso seja celebrado entre a atividade comercial da pessoa e em parte à margem dessa atividade e caso o objetivo da atividade estiver limitado que não seja predominante ao devido contexto global do contrato, sendo assim, considerado de forma igualitária consumidor. Como por exemplo, no caso de aquisição de um tele móvel para uso particular, mas que poderá ser contratada para fins profissionais, demonstrando uma dupla finalidade, mas essa pessoa deve ser considerada consumidor[137].

Deve ser acrescido que na definição de consumidores não é um dos aspectos abrangidos pela harmonização máxima, no caso a Directiva 2011/83/EU que faz referência aos Estados-Membros que decidem pelo alargamento e ao mesmo tempo a aplicação da Directiva a pessoas singulares ou coletivas apontando como consumidores de acordo com a regulamentação da Directiva.

Diante desse contexto, é definido de forma restrita o consumidor de acordo com a Directiva 2011/83/EU que não implica em alterações devido ao critério que é seguido na delimitação da figura de consumidor conforme está descrito no art. 2.º-1-d) do preceito em anotação que é o critério da utilização predominante do bem. Nesse caso, um veículo tem possui o uso misto, o conceito de consumidor depende da utilização predominante para fins não profissionais.[138]

---

[136] OLIVEIRA, Fernando Baptista de. *O Conceito de Consumidor***.** 2009, p.88.
[137] ALMEIDA, Carlos Ferreira de. *Os Direitos dos Consumidores*. Livraria Almedina, Coimbra,1982, p.216.
[138] CARVALHO, Jorge Morais. *Manual de Direito do Consumo",* 2ª Edição, Almedina, 2014, p.15.

Outro ponto que deve ser verificado, é o destino dos bens, sendo atribuído três hipóteses: 1) celebração do contrato; 2) entrega de bem prestação de serviço ou transmissão do direto; 3) utilização do bem, serviço ou direito. Como forma de ser cumprida as normas específicas de proteção dos consumidores nos contratos, já que deve ser verificado o conhecimento da natureza da relação por parte do profissional, o momento que é celebrado o contrato, que deve ser reportado conforme a determinação do uso predominante a dar ao bem ou serviço.

No elemento relacional, o conceito do consumidor está implícito através do elemento relacional, que impõe a contraparte seja um profissional, considerado um indivíduo singular ou coletivo, na esfera pública ou privada, que na realização de um contrato com o consumidor, deve atuar na sua atividade profissional, ou por meio de outro profissional, que atua no nome ou por sua conta.

No âmbito do resultado do elemento que é objetivo, à medida que visa a obtenção de benefício por parte dos profissionais nas relações de forma concreta, que está estabelecida com o consumidor, abrangendo-se, como forma exemplificativa as ofertas de brindes, que possui o conteúdo promocional e está inserido em algum tipo de atividade econômica que tem como objetivo a obtenção de benefícios, embora não o lucro imediato.

A definição do profissional não deixa de ser preenchida quando uma pessoa singular ou coletiva passa a exercer uma atividade profissional através de outro profissional, sendo que a lei esclarece a relação de agência, na qual uma das partes é obrigada a promover devido a celebração dos contratos seja em determinada zona ou círculo de clientes, de forma autônoma e estável mediante retribuição (art 1.ºDL 178/86) que envolve a atribuição dos poderes representativos[139].

8.1 AS CONSTANTES CLAUSULAS ABUSIVAS NO ORDENAMENTO BRASILEIRO E ORDENAMENTO PORTUGUÊS

Segundo a visão de Benjamin et al.,[140], no cenário nacional percebe-se que existe uma assimetria nos modos mercadológicos de boa conduta na relação ao

[139] Sobre poderes representativos pode-se ver o artigo1.167º b) e , 1161º todos do CC.
[140] BENJAMIM, Antônio Herman V. et al. *Código Brasileiro de defesa do consumidor:* comentado pelos autores do anteprojeto*.* 7 ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

consumidor. Por conta disso, o CDC é atento aos acontecimentos quando são ofertados bens e serviços, de forma a priorizar a adoção de eficientes controles e fiscalização.

As práticas abusivas nem sempre se mostram como atividades enganosas. Muitas vezes, apesar de não ferirem o requisito da veracidade, acarretam imoralidade econômica. Em outros casos, simplesmente produzem causa a danos substanciais contra o consumidor. Manifestam-se através de uma série de atividades, pré e pós-contratuais, assim como propriamente contratuais, contra as quais o consumidor não tem defendido, ou, se as tem, não se sente habilitado ou incentivado a exercê-las.

As práticas abusivas se portam perante o ordenamento jurídico ramificados em seu todo, especificamente no Art. 39, do CDC e na Lei nº 8.137/1990, que define crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo, em róis apenas exemplificativos.

A definição sobre prática abusiva não é conceituada pelo Código de Defesa do Consumidor. Contudo, o CDC apenas elenca algumas práticas prejudicais mais usais. De forma geral, refere-se as práticas do fornecedor de produtos ou direitos que podem prejudicar de alguma forma o consumidor. Benjamim *et al*[141] diz que o CDC indica uma série de comportamentos, contratuais ou não, que abusam da boa-fé do consumidor, bem como de sua situação de inferioridade econômica ou técnica.

Nunes[142] ressalta que para se compreender sobre práticas abusivas é necessário entender sobre o abuso de direito. Para esse doutrinador, a evidência de que o titular de um direito subjetivo pode dele abusar no seu exercício acabou fazendo com que o legislador a tipificasse certas ações como abusivas. Dessa forma, o abuso do direito pode ser entendido como uso irregular por parte do titular do direito em seu exercício.

[141] Idem. p.95
[142] NUNES, Luís Antônio Rizzato. *Curso de direito do consumidor. 12*. ed. São Paulo: Saraiva, 2019

Nesse sentido, a legislação brasileira, por meio do Código de Defesa do Consumidor, adotou a doutrina do abuso do direito, regulando ações e condutas que que podem ser vistas como práticas abusivas. O conceito de cláusula abusiva não foi explicitado no Código de Defesa do Consumidor. Nunes[143]sugere como sinônimo de cláusula abusiva, cláusulas opressivas, vexatórias, onerosas ou, ainda cláusulas excessivas.

Nesse sentido, cláusula abusiva é aquela que é desfavorável à parte mais fraca na relação contratual, que, no caso de nossa análise, é o consumidor. Tendo em vista que uma parte se aproveita da sua posição de superioridade para impor em seu benefício, vantagens excessivas, que de fraudam os deveres de lealdade e colaboração que são os pressupostos de boa-fé, ou sobretudo, aniquilam uma relação de equidade que é um princípio de justiça contratual. Desta forma, o resultado desta relação será uma gravíssima situação de desequilíbrio entre os direitos e obrigações de uma e de outra parte contratante[144].

A abusividade da cláusula contratual é, portanto, o desequilíbrio ou descompasso de direito e obrigações entre as partes. Dessa forma os contratos criam novos direitos para os consumidores e novos deveres para os fornecedores de bens, visando assegurar a sua proteção na fase pré-contratual e no momento da formação do vínculo, também proibiu expressamente as cláusulas abusivas nos contratos, assegurando assim, uma proteção do consumidor, através de um efetivo controle judicial do conteúdo do contrato de consumo.

O Código de Defesa do Consumidor em seu artigo art. 51, inciso IV, estabelece que, serão nulas de pleno direito às cláusulas que "estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade".[145]

---

[143]NUNES, Luís Antônio Rizzato. *Curso de direito do consumidor. 12*. ed. São Paulo: Saraiva, 2019

[144]BORGES, Luis Roberto. A *vulnerabilidade do consumidor e os contratos de relação de consumo*. Dissertação apresentada ao Programa de Mestrado em Direito da Universidade de Marília, 2010. Disponível em: http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp150326.pdf. Acesso em: 20.mar.2020.

[145] BRASIL. *Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.* Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília – DF. Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm. Acesso em 08/05/2020.

Todos os incisos do artigo 51 enquadram-se no mandamento hipotético contido no inciso IV em questão, tendo preferido o legislador enumerar várias abusividades a emitir apenas um comando normativo hipotético, o qual seria interpretado caso a caso. Uma leitura mais atenta dos incisos do artigo em questão, mostra uma conceituação implícita para cláusula abusiva no inciso e número IV, sendo, portanto, uma cláusula abusiva, em sentido lato, àquela que estabeleça obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloque o consumidor em desvantagem exagerada, ou seja incompatível com a boa-fé ou a equidade.

Dessa forma, ao evidenciar os contratos de consumo, a legislação proíbe que seja imposto ao consumidor cláusulas abusivas, promovendo uma situação de desvantagem para o fornecedor contratante.

O artigo 51 inicia o estudo das cláusulas abusivas, proclamando-as como nulas de pleno direito e expondo uma natureza meramente exemplificativa de cláusulas assim consideradas. A nulidade de tais cláusulas guarda respaldo no artigo 1º do Código, que dispõe que as normas nele contidas são de ordem pública e interesse social. Assim, em caso de abusividade de cláusula, esta será desconsiderada, como se não fosse escrita[146].

Com efeito, necessária se faz análise do artigo 166, VII, do Código Civil, que prevê como nulo negócio jurídico que a lei assim determinar, o que ocorre com as cláusulas abusivas. Desta forma, basta que a cláusula seja abusiva para ser considerada nula e, portanto, sem efeito, não sendo necessária a sua declaração anterior por autoridade judiciária.

Não se exige, portanto, atividade jurisdicional para que a cláusula seja desconsiderada. Além disso, a cláusula abusiva, por ser nula, não surte nenhum efeito, sendo certo que eventual declaração judicial de nulidade terá efeito ex-tunc, retroagindo a decisão a data do contrato[147].

O Código de Defesa do Consumidor não traz a diferença entre as nulidades absoluta e relativa, constantes no Código Civil, havendo apenas a nulidade de pleno

---

[146] NUNES, Luís Antônio Rizzato. *Curso de direito do consumidor. 12*. ed. São Paulo: Saraiva, 2019
[147]FILOMENO, José Geraldo Brito. *Manual do Direito do Consumidor***.** 15. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

direito e, portanto, absoluta. Desta forma, poderá o juiz declarar de ofício a nulidade das cláusulas consideradas abusivas, ou seja, ainda que não haja sido pedido autor da ação. Nesse caso, vale ressaltar a Súmula 381 do STJ confronta o entendimento do STF e do STJ, pois ao afirmarem que os contratos bancários estão sujeitos às regras do Código de Defesa do Consumidor, inclui também a regra da nulidade de pleno direito das cláusulas abusivas (artigo 51 do CDC)[148].

Quanto à natureza da sentença que reconhece a cláusula abusiva, alguns juristas entendem ser uma sentença constitutiva negativa, como Filomeno[149]. Deve-se analisar o comentário do ilustre jurista, visto que, entende-se que a sentença que reconhece a cláusula abusiva é declaratória, pois o consumidor não está obrigado ao cumprimento dessa cláusula, mesmo antes da sentença.

O Código não estabelece prazo que o consumidor requeira a nulidade da cláusula. De fato, não há prazo para o pedido de nulidade da cláusula abusiva, pois não há prazo para o pedido de nulidade absoluta, seja qual for seu fundamento. Portanto, é imprescritível a ação que vise tal finalidade.

Ressalta-se que, pelo princípio das relações jurídicas, o contrato deve ser mantido, sendo declarada apenas a nulidade da cláusula abusiva, salvo se tal nulidade impossibilitar o cumprimentou comprometer a essência do contrato.

O abuso implica em responsabilidade civil, pois significa exigir além da proporcionalidade e do equilíbrio que deve reger a relação de consumo, propiciando uma vantagem indevida. Tartuce; Neves[150] considera prática abusiva qualquer conduta ou ato em contradição com o próprio espírito da lei consumerista e Nunes[151] entende-as ilícitas em si, apenas por existirem de fato no mundo fenomênico.

Sendo assim, práticas abusivas são consideradas ilícitas, independente de dano imediato ao consumidor e do elemento culpa, bastando a possibilidade de causar dano. O rol do CDC é apenas exemplificativo, tanto que, no *caput,* há a expressão

---

[148] HARADA, Douglas. *Reflexões sobre a súmula n.381 do STJ.* 2014 Disponível em: http://www.juslegis.com.br/temas-especiais/reflexoes-sobre-sumula-381-stj. Acesso em: 02.ago.2020.
[149]Ib. Idem.
[150]TARTUCE, Flávio; NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito do consumidor*: direito material e processual. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense: São Paulo: Método, 2016.
[151]NUNES, Luís Antônio Rizzato. *Curso der direito do consumidor***.** 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

“dentre outras práticas abusivas”. Até porque seria uma ousada pretensão do legislador prever todas as práticas consideradas abusivas, projetando-as inclusive para o futuro. Algumas das práticas elencadas foram bastante comuns quando o CDC entrou em vigor, outras persistem ou então adquiriram nova roupagem, mas sempre guardando a carga de abusividade.

As práticas abusivas são constantemente atualizadas através de Portarias da Secretaria de Direito Econômico do Ministério da justiça (in anexo). Isto por ser impossível se alcançar um rol taxativo de práticas abusivas, em virtude do constante evoluir da criatividade humana.

O CDC traz um princípio no seu art. 4º, inciso I, do “reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo”,[152] e é com base neste princípio que o legislador confere tratamento desigual aos desiguais, no tamanho de suas desigualdades.

O CDC é bastante sensível aos fenômenos derivados da pulverização das ofertas de bens e serviços, objetivando adotar mecanismos eficientes tanto para controle e quanto de fiscalização das práticas abusivas[153]. Ciente do cenário no qual se nos afiguram as práticas ordinariamente entabuladas pelos agentes fornecedores, o CDC menciona que, para efeito da tutela, considera consumidora qualquer pessoa exposta às práticas comerciais abusivas.

Inicialmente, cabe explanar sobre as práticas comerciais nas relações de consumo. Para Norat[154], esse tipo de prática pode ser entendido como formas em que os fornecedores utilizam para efetivar a comercialização dos seus produtos e serviços, de forma a garantir que sua mercadoria chegue até ao consumidor. Segundo esse autor, é durante essas práticas comerciais que podem ocorrer a forma abusiva, que trazem desvantagens ao consumidor em proveito ao fornecedor.

---

[152] BRASIL. *Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.* Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília – DF. Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm. Acesso em 08/05/2020.

[153] GAMA, Hélio Zaghetto. *Curso de direito do consumidor.*3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.
[154] NORAT, Markus Samuel Leite. *Direito do consumidor: oferta e publicidade***.** Leme: Anhanguera, 2010, p.74.

Segundo Bezerra[155], as práticas comerciais são classificadas em pré-contratuais, contratuais e pós-contratuais. E, em todas as suas modalidades, especialmente, quando figuradas abusivas, mereceram atenção do código consumerista e da legislação em geral. Sendo assim, para o autor acima mencionado, destaca-se por exemplo, a publicidade que antecede o contrato. Os contratos, todavia, com as mais diversas clausulas podem ser caracterizados como modalidade de práticas comerciais e por fim, após o contrato, tem-se a cobrança dívidas e cadastros de consumidores como como outras práticas comerciais.

Vale mencionar ainda, que são plurais as formas como acontecem, pré ou pós contratuais, mitigando a boa-fé da relação comercial, a transparência (combate ao abuso de direito) e a moralidade econômica, resultando em um consumidor sem defesas, ou impossibilitados de operá-las.

As práticas abusivas pré-contratuais, são derivadas do momento anterior à instituição do contrato de consumo, como aquelas que compõem a oferta ou ação do fornecedor que pretende vincular o consumidor (NUNES, 2017), cuja prática pode ser chamada de "ofertas chamariz"[156]. Por isso, fica evidente a importância de o consumidor compreender seus direitos, de forma a evitar que práticas como essa sejam evitadas. Nesse sentido, ocorrem em fase anterior à realização do contrato de consumo. Ex.: venda casada, bem como as práticas mencionadas nos incisos I, II e III do art. 39, e o art. 40.

As práticas comerciais contratuais se referem ao conteúdo das cláusulas que compõem o contrato de consumo, seja este conteúdo expresso ou não, como por exemplo, o inciso IX do art. 39, bem como as hipóteses de nulidade tratadas no art. 51. Por fim, as práticas pós-contratuais estão relacionadas aos atos praticados pelo fornecedor em razão de um contrato já existente, como o lançamento indevido do nome de consumidor adimplente nos cadastros de serviços de proteção ao crédito, bem como condutas previstas no inciso VII do Art. 39, Arts. 32 e 42.

Ao evidenciar o ordenamento português, vale ressalta a cláusula geral na Diretiva nº 2005/29/EU, que envolve o regime das práticas comerciais desleais, a

---

[155] BEZERRA, Francisco Otávio de Miranda; BEZERRA, Christiane de Andrade Reis Miranda. *Das Práticas comerciais Abusivas no Código de Defesa do Consumidor*. Pensar (UNIFOR), v. 14, p. 1-1, 2009.
[156] NUNES.Rizatto. Curso de Direito do Consumidor.11ª Edição.Ed. Saraiva.ISBN 9788547216375.São Paulo.2017

legislação visa a proteção dos consumidores diante dos abusos no mercado interno. Dessa forma, diante das divergências de proteção das práticas comerciais desleais concedida pelos Estados-Membros, constatou-se a vulnerabilidade dos consumidores, ao priorizar a proteção do consumidor foi uniformizado a Directiva 2005/29/CE de 11 de maio, que definiu regras que foram destinadas no combate da prática comercial de forma desleal e ao mesmo tempo evidenciar quais as práticas proibidas, ao preconizar uma cláusula geral.

Nesse conjunto houve um processo de integração econômica pela União Europeia, que priorizou um mercado europeu sem fronteiras, foi então uma forma de uniformização e harmonização legislativa. Já que sem essa Directiva o mercado passaria a atuar de modo muito díspar, deixando o consumidor vulnerável, ou seja, com a proteção jurídica insuficiente. A Diretiva 2005/29 do Parlamento Europeu e do

Conselho de 11 de maio de 2005 é relativa as práticas comerciais desleais das empresas face aos consumidores no mercado interno[157].

O Parlamento Europeu houve por bem em legislar de forma a atender os interesses do mercado interno galgado em práticas comerciais leais em face de que por conta do n°1 e a alínea a) do n:3 do art. 153º do Tratado preveem que a comunidade, deve contribuir para assegurar um elevado nível de proteção dos consumidores. Destarte é importante salientar que a Diretiva 2005/29 protege os interesses do consumidor em face das práticas comerciais desleais das empresas dirigidas ao consumidor na equação B2C[158].

O considerando nº 13 da Diretiva em comento adota o critério da deslealdade quando positiva condutas comerciais que ferem os princípios da boa fé, práticas honestas de comercio e o dever de lealdade, vejamos: “Deste modo, a proibição geral

[157] PORTUGAL. JORNAL OFICIAL DA UNIÃO EUROPEIA. *Directiva 2005/29/ce do Parlamento Europeu e do Conselho de 11 de maio de 2005*. Disponível em: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32005L0029&from=EL. Acesso em: 02.ago.2020.
[158] Ib. Idem.

comum e única estabelecida na presente diretiva abrange as práticas comerciais desleais que distorcem o comportamento econômico dos consumidores[159]".

Neste sentido a proibição geral é estabelecida através de dois tipos de práticas comerciais, a saber: as práticas comerciais enganosas e as práticas comerciais agressivas. Assim temos na Diretiva três níveis de proibição: uma cláusula geral, duas clausulas concretizadoras e uma chamada "lista negra". Isto é o que infere da parte final do considerando nº 13: "A proibição geral concretizada por disposições sobre os dois tipos de práticas comerciais que são de longe as mais comuns, ou seja, as práticas comerciais enganosas e as práticas comerciais agressivas[160]".

Neste aspecto o operador do direito há de submeter uma prática comercial pelo filtro dos 3 níveis, a saber: se a conduta faz parte do anexo I, onde consta uma lista de práticas comerciais que são desleais em quaisquer circunstâncias. Em seguida deverá observar se a prática comercial enganosa, tal como definida nos art, 6º e 7º, ou agressiva, assim definidas nos art. 8º e 9º.

No contexto da atual sociedade, através do desenvolvimento econômico e com a circulação transfronteiriça de bens e serviços, observa-se uma grande oferta aos consumidores diante de um valor mais competitivo dos produtos, aumentando assim a demanda e ao mesmo tempo o consumo. Diante dessa expansão de vendas o consumidor passar a ficar vulnerável, ou seja, fica exposta a fragilidade dos mesmos, ao evidencia o grande desequilíbrio das partes contratantes[161]. É inegável não perceber que diante dos avanços tecnológicos e da facilidade de se realizar compras através do ambiente virtual, surge a necessidade do legislador aplicar normas referentes a esse novo tipo de comércio.

O comércio tem crescido de maneira acelerada a cada ano e com o aumento do poder aquisitivo dos consumidores, juntamente com a facilidade de pagamento tem feito com que as pessoas realizassem suas compras fora dos estabelecimentos físicos e sem contar que uma das principais vantagens que o comercio virtual oferece, é a

---

[159] Ib. Idem.

[160] PORTUGAL. JORNAL OFICIAL DA UNIÃO EUROPEIA. *Directiva 2005/29/ce do Parlamento Europeu e do Conselho de 11 de maio de 2005*. Disponível em: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32005L0029&from=EL. Acesso em: 02.ago.2020.

[161] RIBEIRO, Daniela dos Santos. *Práticas Comerciais Desleais – Interesses Protegidos*. 2016 Disponível em: https://repositorium.sdum.uminho.pt/bitstream/1822/47956/1/Daniela%20dos%20Santos%20Ribeiro.pdf Acesso em: 02.ago.2020.

praticidade, pois por meio de um click, produtos e serviços são adquiridos sem sair de casa, ou de onde quer que esteja, o que consequentemente gera a economia de tempo.

Apesar da grande vantagem oferecida ao consumidor virtual ao adquirir seus produtos ou serviços e em razão da grande demanda, vários são os problemas ocasionados aos consumidores, que mesmo atentos são lesados de alguma forma. É nesse momento que a legislação consumerista deve entrar em ação para tentar protegê-los e regulamentar essa relação. Observa-se que as campanhas publicitárias e algumas práticas comerciais à medida que conquista o consumidor pode manipular por estar diante de uma propaganda enganosa, capaz de alterar a visão do consumidor, uma realidade expressiva na conquista do cliente, onde é manipulado informações ou imagens na conquista do consumidor.

Os consumidores podem ser influenciados por meios de comunicação e campanhas publicitárias, trata-se de uma fragilidade real, sofrida naturalmente pelo consumidor, e concreta em razão de uma diferenciação de ordem técnica e econômica eminentemente fática entre fornecedor e consumidor. Neste sentido, admite-se a possibilidade de se falar em níveis de vulnerabilidade, assim como da diversidade de formatos que se apresenta e que percorre os variados âmbitos do consumo.

Em virtude disso, a necessidade de proteger o consumidor dos avanços tecnológicos, por meio de uma legislação específica para garantir maior justiça e segurança às relações, com direitos e deveres devidamente regulamentados.

Dessa forma, com a evolução do paradigma econômico, nos últimos anos, percebe-se a grande relevância da criação da Directiva 2005/29/CE, de 11 de maio na proteção dos consumidores, estabelecendo a segurança e a proteção na União Europeia[162]. A Diretiva 2005/29 estabelece no nº1 do art. 3º que aquela é aplicável as práticas comerciais das empresas em relação aos consumidores nos termos estabelecidos no art. 5º, antes, durante e após a transição comercial que diga respeito

[162] RIBEIRO, Daniela dos Santos. *Práticas Comerciais Desleais – Interesses Protegidos*. 2016 Disponível em: https://repositorium.sdum.uminho.pt/bitstream/1822/47956/1/Daniela%20dos%20Santos%20Ribeiro.pdf Acesso em: 02.ago.2020.

a um produto[163]. Na interpretação literal do preceito observa-se que o n 1 do art 5º encontrasse em comando de proibição geral das práticas comerciais desleais, vejamos:

> 1. São providas as práticas comerciais desleais.
> 2. Uma prática comercial é desleal se:
> a) for contrária às exigências relativas à diligência profissional;
> b) distorcer ou for susceptível de distorcer de maneira substancial o comportamento econômico em relação a um produto do consumidor médio a que se destina ou que se afeta, ou do membro médio de um grupo quando a prática comercial for destinada a um determinado grupo de consumidores[164] .

Observa-se na leitura do art. 5º, n 1 e 1 2 a existência de várias expressões que não obstante estarem conceituada na diretiva da margem a interpretações múltiplas na seara do judiciário. Particularmente não acredito que isso seja motivo para insegurança jurídica, pois isto não é. Porém é um alerta no sentido de que operador do direito frente ao caso concreto procure sempre na hermenêutica interpretativa a verdadeiro espírito e vontade do legislador.

O art. 2º, nas alíneas a, b, c, d, e, f, g, h, i, j, k, e l apresentam inúmeras definições para efeitos dos dispositivos na Diretiva nº 2005/29. Importante ratificar que a clausula geral do art. 5 alcança prática que não foram abrangidas pelos art. 6º e 9º, mas que por outro lado não cumprem com as exigências da diligência profissional e que distorçam o comportamento do consumidor. Didaticamente poderíamos dizer que uma prática comercial é desleal na medida em que contemple 3 condições:

A prática contraria as obrigações de diligência profissional.

Observar o conceito de “consumidor médio” construído pelo Tribunal de Justiça do Ceara no que diz respeito ao referencial a ser adotado na avaliação de impacto da prática.

---

[163] PORTUGAL. JORNAL OFICIAL DA UNIÃO EUROPEIA. *Directiva 2005/29/ce do Parlamento Europeu e do Conselho de 11 de maio de 200*5. Disponível em: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32005L0029&from=EL. Acesso em: 02.ago.2020.

[164] JORNAL OFICIAL DA UNIÃO EUROPEIA. *Directiva 2005/29/ce do Parlamento Europeu e do Conselho de 11 de maio de 2005*. Disponível em: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32005L0029&from=EL Acesso em: 02.ago.2020.

A prática deve distorcer ou ser susceptível de distorção do comportamento econômico do consumidor[165]

É bem verdade que a clausula geral não será muito frequentemente invocada. Mas a sua existência legal aumenta a segurança do consumidor no objetivo de que o justo prevaleça na relação de consumo entre fornecedor e consumidor. A definição de diligência profissional encontra-se no art. 2, alínea h), da diretiva, vejamos:

> O padrão de competência especializada e de cuidado que se pode razoavelmente esperar de um profissional nas suas relações com os consumidores, avaliado de acordo com a prática honesta de mercado ou com o princípio da boa fé no quesito de atividade profissional[166]

Para Hugh Collins[167] o elemento determinante para o conceito de diligência profissional "é a noção de expectativas razoáveis do consumidor que permite ao intérprete estabelecer um teste objetivo pelo uso do critério da razoabilidade." No entanto uma prática comercial contrária a diligência profissional por si só não é capaz de caracterizar a prática como desleal em face de que necessita preencher outras condições relativas a proibição geral. Importante salientar que o uso do advérbio substancial, na expressão ''distorcer substancialmente o comportamento econômico dos fornecedores denota um padrão de exigência. Ou seja, a distorção tem que ser substancial para que seja relevante.

Ainda na análise chama-se à baila o termo "consumidor médio", que deve ser interpretado dentro da jurisprudência do TJUE relativa a livre circulação de mercadoria. Tal jurisprudência foi sedimentando-se em toda a década de 90 o que possibilitou a concretude do conceito por ocasião da publicação da diretiva nº 2005/29.

Neste sentido o consumidor médio é aquele normalmente informado e razoavelmente atento e advertido.

---

[165] JORNAL OFICIAL DA UNIÃO EUROPEIA. *Directiva 2005/29/ce do Parlamento Europeu e do Conselho de 11 de Maio de 2005*. Disponível em: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELE32005L0029&from=EL Acesso em: 02.ago.2020.

[166] JORNAL OFICIAL DA UNIÃO EUROPEIA. *Directiva 2005/29/ce do Parlamento Europeu e do Conselho de 11 de maio de 2005*. Disponível em: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CE:32005L0029&from=EL Acesso em: 02.ago.2020.

[167] COLLINS, HUGH. *The Unfair Commercial Practices Directive*, in: European Review of Contract Law, n. º 4, 2005, vol. 1, p. 417-441

Assim quando por ocasião da avaliação de impacto de uma prática comercial deve ser observado qual o grupo a que se destina e dentro daquele grupo, as características a pessoa média. Vale ressaltar que o nº 3 do art. 5º, alerta para um grupo de "consumidores particularmente vulneráveis à prática ou ao produto subjacente, em razão de sua doença mental ou física, idade ou credibilidade de uma forma que se considere que o profissional poderia razoavelmente ter previsto[168]". nestes casos por ocasião da avaliação do impacto da prática comercial, deve ser observado o membro médio dentro do grupo vulnerável. Obviamente que nestes casos o grupo deve ser perfeitamente identificável.

Como já dito a Diretiva 2005/29, no pertinente a cláusula geral prevista no art. 5º, n 1 e 2 não objetiva um uso frequente por parte dos consumidores a tal postulado. A importância da clausula geral não se encontra assim na frequência com que a mesma seja invocada.

Intencionou o Parlamento oferecer um instituto jurídico onde através deste se alcançaria a harmonização devida em face dos inúmeros obstáculos a superar no mercado interno. E ainda em consonância com o n°1 e a alínea a do n°3 do art. 153 do Tratado garantiu um elevado nível de proteção dos consumidores possibilitando a substituição das Clausulas Gerais Nacionais e o estabelecimento de critérios unificados. Destarte a diretiva já veio vacinada contra o tempo pois a clausula geral na forma que se encontra colocada é adaptável as alterações das tecnologias e aos desenvolvimentos do mercado. Posto que se permite a flexibilidade e adaptação as mudanças sociais e econômicas.

Em Portugal várias cláusulas contratuais já foram declaradas abusivas pelos seus tribunais portugueses, principalmente nas relações consumeristas**.**

Vejamos algumas decisões de acórdãos dos Tribunais em Portugueses:

> **CLÁUSULAS CONTRATUAIS GERAIS. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. CRÉDITO AO CONSUMO.CONTRATODE MÚTUO. Objeto: Cláusulas contratuais gerais declaradas nulas, insertas em contrato de mútuo para crédito ao: MINISTÉRIO PÚBLICO Réu: BANCO BANIF MAIS,**

[168] PORTUGAL. JORNAL OFICIAL DA UNIÃO EUROPEIA. *Directiva 2005/29/ce do Parlamento Europeu e do Conselho de 11 de Maio de 2005*. Disponível em: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32005L0029&from=EL. Acesso em: 02.ago.2020.

S.A., atualmente BANCO COFIDIS, S.A. Processo n.º 32987/15.3T8LSB – Juiz 2 – Juízo Local Cív Por sentença proferida em 11 de novembro de 2016, totalmente confirmada por Acórdão do Tribunal da Relação

de Lisboa proferido em 06 de Julho de 2017, foram declaradas nulas, as seguintes cláusulas contratuais gerais insertas em contratos de adesão, elaborados pela instituição financeira "BANCO BANIF MAIS, S.A.", atualmente denominada "BANCO COFIDIS, S.A." com a designação "Contrato de mútuo", e que tem por objeto, a concessão de crédito ao consumo[169].

Podemos citar o Processo n.º 32987/15.3T8LSB, movido pelo Ministério Público contra o BANCO COFIDIS, S.A, o qual trata de um contrato de crédito de consumo de Mútuo envolvendo instituições financeira onde havia previsão na Cláusula 8ª, alínea b), inserida sob a epígrafe "Mora", nas "condições gerais" do contrato denominado "Contrato de mútuo", na parte em que estipula que:

"Em caso de não pagamento de três ou mais prestações sucessivas, o Banco poderá considerar vencidas todas as restantes prestações, incluindo nelas os juros remuneratórios e demais encargos incorporados no montante de cada prestação mencionada nas Condições Específicas, como expressamente fica acordado, desde que por escrito em simples carta dirigida ao(s) mutuário(s) para a(s) morada(s) constante(s) do contrato lhes conceda um prazo suplementar de quinze dias de calendário para proceder(em) ao pagamento das prestações em atraso acrescidas da indenização devida pela mora, com expressa advertência de que tal falta de pagamento neste novo prazo suplementar implica o dito vencimento por perda do benefício do prazo."

O prontamente foi verificado pela corte judiciária portuguesa que se tornaria oneroso para o consumidor, que seria parte prejudicada nesta relação contratual. Desta forma o Tribunal da Relação de Lisboa declarou esta cláusula nula por violação do princípio da boa-fé, constante dos arts. 15.º e 16.º, ambos do Decreto-Lei n.º

---

[169] Vide, por exemplo Cf. Acórdão do Tribunal da Relação em Lisboa de 06/07/2017 (Processo n.º 32987/15.3 T8LSB), disponível em www.dgsi.pt.

446/85, de 25/10, e ainda por violação do art. 22º, n.º 1, alínea l), igualmente do Decreto-Lei n.º 446/85, de 25/10.

No mesmo contrato de Mútuo também estava inserido a Cláusula 14ª, sob a epígrafe "Garantia Adicional", nas "condições gerais" estipulando que: "Caso o bem adquirido seja um bem móvel sujeito a registo, o mutuário adquirente obriga-se a sobre ele constituir, em favor do Banco, reserva de propriedade, assinando para o efeito toda a documentação necessária, salvo se o Banco prescindir dessa garantia. No final do contrato a extinção de reserva de propriedade terá um custo que está indicado nas Condições Específicas no quadro dos encargos incluídos na TAEG.". Esta cláusula também foi declarada nula por violação do princípio da boa-fé, constante dos arts. 15.º e 16.º, ambos do Decreto-Lei n.º 446/85, de 25/10, em virtude de violação de norma imperativa. Registo Nacional de Cláusulas Abusivas: Consta.

Vejamos outra situação da presença de cláusulas abusivas presente em contratos de crédito de consumo reconhecida pelos tribunais portugueses por sentença proferida em 09 de OUTUBRO de 2020:

> **CLÁUSULAS CONTRATUAIS GERAIS. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. CRÉDITO AO CONSUMO.CONTRATODECRÉDITO DE CONSUMO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONDENAÇÃO Objecto: Cláusulas contratuais gerais declaradas nulas, insertas em contrato de crédito ao consumo Autor: Réu: CAIXA ECONÔMICA MONTEPIO GERAL., Processo n.º104/20.3T8AGD-A TRIBUNAL JUDICIAL DA COMARCA DE AVEIRO JUIZO DE EXECUÇÃO DE ÁGUEDA**
>
> **170**

Acordão bastante interessante do Tribunal Judicial da Comarca de Aveiro referente Contrato de crédito de consumo contra a Caixa Econômica Montepio Geral com decisão em 09/10/2020 também declara nula as cláusulas consideradas abusivas que prejudicaria o consumidor, onde mais uma vez é violado o Princípio da Boa Fé, tendo sido julgado parcialmente procedente os embargos conta a Caixa Econômica

[170] Vide, por exemplo Cf. Acórdão do Tribunal Judicial da Comarca de Aveiros de 09/10/2020 (Processo n.º 104/20.3 T8AGD-A), disponível em www.dgsi.pt.

Montepio Geral declarando a nulidade das seguintes cláusulas contratuais gerais do contrato de crédito ao consumo:

Acordão bastante interessante do Tribunal Judicial da Comarca de Aveiro referente Contrato de crédito de consumo contra a Caixa Econômica Montepio Geral com decisão em 09/10/2020 também declara nula as cláusulas consideradas abusivas que prejudicaria o consumidor, onde mais uma vez é violado o Princípio da Boa Fé ,tendo sido julgado parcialmente procedente os embargos conta a Caixa Econômica Montepio Geral declarando a nulidade das seguintes cláusulas contratuais gerais do contrato de crédito ao consumo:

1-Cláusula 8.1: "A Caixa Econômica Montepio Geral -CEMG fica desde já autorizada pelo Cliente(s) a debitar na identificada conta de depósitos à ordem as quantias correspondentes às prestações

do presente contrato, bem como as importâncias destinadas ao pagamento de quaisquer créditos da Caixa Econômica Montepio Geral -CEMG sobre o(s) Cliente(s), designadamente despesas relacionadas com a contratação."

2- Cláusula 8.2: " O(s) Cliente(s) mais autorizam expressamente a Caixa Econômica Montepio Geral -CEMG, a título de compensação voluntária de créditos, e desde que verificado o incumprimento de qualquer obrigação emergente do presente contrato, a debitar, total ou parcialmente, quaisquer contas em que os Clientes sejam titulares ou cotitulares ou determinar o vencimento total ou parcial de quaisquer aplicações financeiras existentes na Caixa Econômica Montepio Geral -CEMG, tituladas em seu nome, e pagar-se do crédito."

3- Cláusula 10.2.2: "Sem prejuízo do disposto no número anterior e/ou de quaisquer outros direitos que lhe sejam conferidos pela lei ou pelo presente contrato, declarando vencidas as responsabilidades do mesmo garantidas e exigindo o seu cumprimento imediato, caso ocorra o incumprimento, ainda que parcial, pelo(s) Cliente(s) de qualquer das obrigações a que o(s) Cliente(s) se tenha(m) vinculado em qualquer outro contrato de financiamento celebrado ou a celebrar com a Caixa Econômica Montepio Geral -CEMG e/ou quaisquer outras instituições de crédito ou financeiras, nacionais ou internacionais."

4- Cláusula 13.1: "São da responsabilidade do(s) Clientes todas as despesas e encargos emergentes da celebração do presente contrato, bem como as despesas que a Caixa Econômica Montepio Geral -CEMG faça para manter, garantir ou haver o seu crédito, ficando as mesmas cobertas pela garantia oferecida como caução da obrigação principal."

5- Cláusula 13.2: " Ficam ainda por conta do(s) Cliente(s) todas as despesas de expediente, serviços prestados pela Caixa Econômica Montepio Geral - CEMG, comissões e outros encargos inerentes ao presente contrato os quais se encontram afixados nos balcões do Caixa Econômica Montepio Geral - CEMG, considerando-se os respetivos documentos elaborados de acordo com o presente contrato."

Vejamos mais uma decisão dos Tribunais de Portugueses:

> **CLÁUSULAS CONTRATUAIS GERAIS. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. CONTRATO DE LOCAÇÃO FINANCEIRA E ALUGUER DE LONGA DURAÇÃO. Objecto: Cláusulas contratuais gerais declaradas nulas. Autor: MINISTÉRIO PÚBLICO Réu: BANCO COMERCIAL PORTUGUÊS, AS 15/07/2018 Processo n.º 15038/16.8T8PRT. TRIBUNAL JUDICIAL DA COMARCA DO PORTO. JUIZO LOCAL CÍVEL DO PORTO-JUIZ 2 AÇÃO INIBITÓRIA. PRINCÍPIO DA BOA FÉ LIMITAÇÃO DE OBRIGAÇÕES ASSUMIDAS, ALTERAÇÃO DE REGRAS DE RISCO.EXCLUSÃO OU LIMITAÇÃO DA TUTELA JUDICIAL.EXCLUSÃO OU LIMITAÇÃO DA RESPONSABILIDADE.**[171]

Sobre o contrato de locação financeira e aluguer de longa duração, o réu inseriu no instrumento contratual as seguintes clausulas as quais foram declaradas abusivas

:I - Do contrato "Leasing Autoconsumo": Cláusula 5º, n.º 2 (utilização do bem)

"2. Se o locatário se encontrar impossibilitado de utilizar o Bem, total ou parcialmente, por qualquer razão alheia à vontade do Locador, incluindo força maior, não poderá exigir desta qualquer indenização, incumbindo-lhe a obrigação de defender, perante terceiros, a integridade quer do seu direito quer do próprio bem." Cláusula 10º, n.º 1 e 2 (registo e encargos)

---

[171] Vide, por exemplo Cf. Acórdão do Tribunal Judicial da Comarca do Porto de 15/07/2018 (Processo n.º 15038/16.8T8PRT), disponível em www.dgsi.pt.

"1. Tratando-se de Bem sujeito a registo, o Locatário deverá promover a respetiva realização e eventuais atualizações, por sua própria conta e risco. 2. A obtenção das matrículas ou licenças administrativas necessárias à utilização do Bem será da responsabilidade do Locatário, não podendo este utilizar o Bem enquanto não obtiver toda a documentação para esse efeito."

Cláusula 12º (compensação de créditos)

"Encontrando-se vencida e não paga alguma dívida ao Locador resultante do presente Contrato, pode este proceder à compensação dos Créditos, nos termos da Lei, relativamente a saldos disponíveis de contas de que o Locatário seja titular, ou cotitular com poderes de movimentação, junto do Locador."

Observa-se que tanto esta decisão como as demais aqui citadas foram violados o princípio da Boa Fé, ponto crucial e fundamental no momento da celebração dos contratos onde devem ser respeitados os direitos e obrigações das partes.

Neste caso em particular foram apontadas alterações e exclusão das responsabilidades do fornecedor do serviço, cláusulas abusivas devidamente reconhecidas e declaradas pelos Tribunais portugueses.

Vejamos mais uma decisão dos Tribunais de Portugueses:

> **NULIDADE CLÁUSULAS ABUSIVAS. CONTRATO DE LOCAÇÃO FINANCEIRA Objecto: Cláusulas contratuais gerais declaradas nulas. Autor: MINISTÉRIO PÚBLICO Réu: BMW RENTING (PORTUGAL) LDA, E OUTROS." Proferido em 04/02/2016 Processo n.º 300/14.2TBOER – TRIBUNAL DA COMARCA DE LISBOA OESTE. JUIZO LOCAL CÍVEL DE OEIRAS- JUIZ 4 . AÇÃO INIBITÓRIA. ALTERAÇÃO DAS REGRAS DO RISCO. CLAUSULAS PENAIS DESPROPORCIONADAS. CONDIÇÕES DE CUMPRIMENTO DO CONTRATO.DEFINIÇÃO DE PRAZOS EXCESSIVOS.EXCLUSÃO DE EXCEÇÃO DE NÃO CUMPRIMENTO.EXCLUSÃO OU LIMITAÇÃO DA RESPONSABILIDADE.EXCLUSÃO OU LIMITAÇÃO DA TUTELA JUDICIAL. IMPOSIÇÃO DE FICÇÕES.IMPOSIÇÃO DO FORO COMPETENTE.PRINCÍPIO DA BOA FÉ. REPARTIÇÃO DO ÕNUS DA PROVA.**[172]

No Direito Português houve uma preocupação em instituir o regime jurídico das cláusulas contratuais gerais no ordenamento jurídico português, pelo Decreto-Lei n.º 446/85, de 25 de outubro de 1985.

[172] Vide, por exemplo Cf. Acórdão do Tribunal da COMARCA DE LISBOA OESTE de 04/02/2016 (Processo n.º 300/14.2TBOER), disponível em www.dgsi.pt/jdgpi

No entanto o Decreto-Lei n.º 220/95, de 31 de janeiro de 1995, procedeu à adaptação da legislação nacional aos princípios definidos na Diretiva 93/13/CEE do Conselho, de 5 de abril de 1993, relativa às cláusulas abusivas nos contratos celebrados com os consumidores e nos contratos de adesão.

Vejamos:

> **O artigo 7.º desta Diretiva prevê que *"os Estados-membros providenciarão para que (…) existam meios adequados e eficazes para pôr termo à utilização das cláusulas abusivas nos contratos celebrados com os consumidores por um profissional" e que esses "meios (…) incluirão disposições que habilitem as pessoas ou organizações que (…) têm interesse legítimo na defesa do consumidor, a recorrer, segundo o direito nacional, aos tribunais ou aos órgãos administrativos competentes para decidir se determinadas cláusulas contratuais, redigidas com vista a uma utilização generalizada, têm ou não carácter abusivo, e para aplicar os meios adequados e eficazes para pôr termo à utilização dessas cláusulas".***[173]

A transposição deste artigo 7.º ficou plasmada no capítulo VI (artigos 24.º a 34.º), que define as disposições processuais para a declaração de nulidade de cláusulas contratuais abusivas.

Podemos citar algumas cláusulas que foram consideradas abusivas foram consideradas abusivas após da análise feita ao Decreto-Lei n.º 446/85, de 25 de outubro, alterado pelo Decreto-Lei n.º 220/95, de 31 de janeiro (nomeadamente aos artigos 6.º, 8.º, 15.º, 18.º, 19.º, 21.º e 22.º), bem como da análise feita à fundamentação das decisões que chegaram ao conhecimento da DGPJ:

A seguir apresentam-se os descritores utilizados no registo das cláusulas contratuais gerais abusivas declaradas nulas pelos tribunais portugueses.

- **Princípio da transparência** – artigo 6.º
- **Cláusulas excluídas dos contratos singulares** – artigo 8.º
- **Princípio da boa-fé** – artigo 15.º
- **Exclusão ou limitação da responsabilidade** – artigo 18.º, al. a), b), c) e d); artigo 21.º, al. d); artigo 22.º, n.º 1, al. g)
- **Liberdade de interpretação das cláusulas** – artigo 18.º, al. e)
- **Exclusão da exceção de não cumprimento** – artigo 18.º, al. f)
- **Exclusão ou limitação do direito de retenção** – artigo 18.º, al. g)
- **Exclusão da faculdade de compensação** – artigo 18.º, al. h)
- **Limitação da consignação em depósito** – artigo 18.º, al. i)
- **Obrigações perpétuas** – artigo 18.º, al. j)

[173] PORTUGAL. Decreto-Lei n.º 220/95, de 31 de janeiro de 1995

- **Transmissão da posição contratual** – artigo 18.º, al. l)
- **Definição de prazos excessivos** – artigo 19.º, al. a) e b); artigo 22.º, n.º 1, al. a)
- **Cláusulas penais desproporcionadas** – artigo 19.º, al. c)
- **Imposição de ficções** – artigo 19.º, al. d); artigo 21.º, al. e)
- **Limitação da garantia** – artigo 19.º, al. e)
- **Condições de denúncia do contrato** – artigo 19.º, al. f); artigo 22.º, n.º 1, al. b), f) e i)
- **Imposição do foro competente** – artigo 19.º, al. g)
- **Faculdade de modificação das prestações** – artigo 19.º, al. h)
- **Condições de cumprimento do contrato** – artigo 22.º, n.º 1, al. j), l), m), n) e o)
- **Limitação da faculdade de interpelar** – artigo 19.º, al. i)
- **Limitação de obrigações assumidas** – artigo 21.º, al. a), b) e c)
- **Alteração das regras do risco** – artigo 21.º, al. f)
- **Repartição do ónus da prova** – artigo 21.º, al. g)
- **Exclusão ou limitação da tutela judicial** – artigo 21.º, al. h)
- **Alteração unilateral do contrato** – artigo 22.º, n.º 1, al. c)
- **Alteração do preço** – artigo 22.º, n.º 1, al. d) e e)
- **Condições de renovação do contrato** – artigo 22.º, n.º 1, al. h)

O artigo 34.º do referido regime jurídico, sob a epígrafe *"Comunicação das decisões judiciais para efeito de registo"*, estabelece:

> *"Os tribunais devem remeter, no prazo de 30 dias, ao serviço previsto no artigo seguinte, cópia das decisões transitadas em julgado que, por aplicação dos princípios e das normas constantes do presente diploma, tenham proibido o uso ou a recomendação de cláusulas contratuais gerais ou declarem a nulidade de cláusulas inseridas em contratos singulares".*

CAPÍTULO 9 - ENTIDADES RESPONSAVEIS PELA FISCALIZAÇÃO DAS CLÁUSULAS ABUSIVAS E PROTEÇÃO DOS CONSUMIDORES BRASILEIROS E PORTUGUESES

O Código de Defesa do Consumidor – CDC ao ter como objetivo a proteção do consumidor diante das várias concepções e situações que envolvem as relações de consumo na busca da aquisição de produtos ou serviços no mercado coloca em evidência a defesa do consumidor. Sobre este assunto, Bolzan[174] ressalta que o consumidor deve ser defendido pela administração pública e amparado pelo poder policial.

> A defesa administrativa do consumidor é realizada pela Administração Pública com fundamento no poder de polícia que, em última análise, visa regulamentar as relações de sujeição geral — como ocorre na obrigatoriedade de todos os fornecedores, sem exceção, respeitarem as regras previstas no CDC —, sem a necessidade da existência de um vínculo específico que seria aquele existente entre a Administração e o

[174] BOLZAN**,** Fabrício. *Direito do Consumidor Esquematizado***.** São Paulo, Saraiva, 2014.

> servidor público ou com uma empresa contratada pelo Poder Público fruto do poder disciplinar [175].

Diante desse contexto, o CDC teve grande relevância como auxílio para os consumidores na busca de seus direitos, estabelecendo um Sistema Nacional de Defesa do Consumidor, que associa vários órgãos especializados na proteção dos consumidores, "com o objetivo de possibilitar a articulação dos órgãos públicos e privados que possuem a atribuição e o dever de tutelar o consumidor, obtendo-se a almejada eficácia social da lei[176]".

Na luta dos direitos do consumidor, a população pode contar como o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor que conta com o apoio das seguintes instituições

como o Procon, Ministério Público e Defensoria Pública, Delegacia do Consumidor e entidades civis de defesa do consumidor que atuam de forma integralizada.

O PROCON é um órgão do Poder executivo estadual ou municipal que tem objetiva a proteção ao cumprir os direitos dos consumidores, através de um contato direto com as solicitações e denúncias, que mobilizam a fiscalização e acompanhamento das relações de consumo entre os fornecedores e os consumidores. Nesse contexto, o PROCON é uma autarquia, que integra a Administração Pública indireta, regulada pelo Programa de Proteção e Defesa ao Consumidor é a Lei n.8.078/90 e o Decreto nº 2.181/97. Bessa[177] define PROCON da seguinte forma:

> PROCON é a designação simplificada, com algumas pequenas variações, dos órgãos estaduais e municipais de defesa do consumidor. Sua principal atribuição é aplicar, diretamente, penalidades às empresas que violam direitos do consumidor. É fundamental que exista plena harmonia e articulação entre o PROCON do Estado e dos seus municípios, cabe ao PROCON estadual realizar verdadeiro trabalho de coordenação e integração dos PROCON municipais, de modo a evitar posições contraditórias ou até mesmo duplicidade de ações diante da mesma violação a direito do consumidor[178].

---

[175] Idem. p.488
[176] BESSA, Leonardo Roscoe. *O consumidor e seus direitos – ao alcance de todos.* 3. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2006, p.32.
[177] Idem.
[178] BESSA, Leonardo Roscoe. *O consumidor e seus direitos – ao alcance de todos.* 3. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2006, p.51.

O PROCON é um órgão administrativo implantado em cada Estado Brasileiro com o propósito de realizar conciliação em processos nas relações consumeristas pra evitar o litigio, resultando consequentemente nas reduções de demandas judiciais, ou seja, desjudicialização das demandas desnecessárias, bem como na celeridade e eficiência das resoluções de conflitos. Esses órgãos também realizam atendimento aos cidadãos, bem como fiscalização nas relações de consumo e detém o poder de polícia. O Decreto n° 2.181/97 no art. 4ª determina atribuições ao PROCON, a seguir expostas:

> Art. 4º No âmbito de sua jurisdição e competência, caberá ao órgão estadual, do Distrito Federal e municipal de proteção e defesa do consumidor, criado, na forma da lei, especificamente para este fim, exercitar as atividades contidas nos incisos II a XII do art. 3º deste Decreto e, ainda:
>
> I - Planejar, elaborar, propor, coordenar e executar a política estadual, do Distrito Federal e municipal de proteção e defesa do consumidor, nas suas respectivas áreas de atuação;
> II- Dar atendimento aos consumidores, processando, regularmente, as reclamações fundamentadas;
> III - Fiscalizar as relações de consumo;
> IV - Funcionar, no processo administrativo, como instância de instrução e julgamento, no âmbito de sua competência, dentro das regras fixadas pela Lei nº 8.078, de 1990, pela legislação complementar e por este Decreto;
> V - Elaborar e divulgar anualmente, no âmbito de sua competência, o cadastro de reclamações fundamentadas contra fornecedores de produtos e serviços, de que trata o art. 44 da Lei nº 8.078, de 1990 e remeter cópia à Secretaria Nacional do Consumidor do Ministério da Justiça; (Redação dada pelo Decreto nº 7.738, de 2012).
> VI - Desenvolver outras atividades compatíveis com suas finalidades[179].

Podemos perceber que o órgão de Proteção e defesa do consumidor possui o rol bem extenso sobre suas competências legais e que tais competências visam proteger os consumidores nas mais diversas situações que ele se depara nas relações de consumo, como dá suporte para orientação e atendimento a estes consumidores, como fiscalizar o mercado, e abrir até processo administrativo através de reclamação dos consumidores contra quem transgredir a lei de consumo.

[179] BRASIL, Decreto nº 2.181, de 20 de Março de 1997. Dispõe sobre a organização do sistema nacional da defesa do consumidor (SNDEC) disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D2181.htm. Acesso em: 26.ago.2020.

O PROCON possui diversas atribuições legais, além das quais foram expostas até o presente momento, é imprescindível destacarmos, que ele detém o poder de polícia e de fiscalização, no qual possui competência para aplicar penalidades administrativas aos transgressores da legislação de consumo, o que resulta na prevenção de futuras demandas judiciais. Para o doutrinador Hely Lopes Meirelles[180] "sobre o poder de polícia é a faculdade de que dispõe a Administração Pública para condicionar e restringir o uso e gozo de bens, atividades e direitos individuais, em benefício da coletividade ou do próprio Estado".

No caso em tela, podemos observar que o poder de polícia visa para garantir o bem-estar da sociedade impedindo, através de sanções administrativas que as empresas pratiquem condutas que prejudiquem toda a sociedade. Nesse passo, podemos observar o princípio que rege o Direito Administrativo, o da Supremacia do Interesse Público Sobre o Privado, no qual a Administração Pública visa restringir as liberdades dos particulares em prol de toda a coletividade. Aduz Celso Antônio Bandeira de Melo[181], sobre Supremacia do Interesse Público:

> Trata-se de verdadeiro axioma reconhecível no moderno direito público. Proclama superioridade do interesse da coletividade, firmando a prevalência dele sobre o do particular, como condição, até mesmo, da sobrevivência e asseguramento deste último. É pressuposto de uma ordem social estável, em que todos e cada um possam sentir-se garantidos e resguardados[182]

A corroborar, o interesse público sempre irá prevalecer sobre o privado, dessa forma, por meio da fiscalização e do poder de polícia, o PROCON controla e detém condutas individuais que possam prejudicar a população, para isso ele utiliza algumas sanções administrativas que estão previstos no Código de Defesa do Consumidor em seu art. 56, dispõe sanções administrativas a seguir:

> Art. 56 As infrações das normas de defesa do consumidor, ficam sujeitas, conforme o caso, às seguintes sanções administrativas, sem prejuízo das de natureza civil e das definidas em normas específicas. I- Multa;
> II- Apreensão de produtos;
> III- Inutilizarão do produto;
> IV- Cassação do registro do produto, junto ao órgão competente;
> V- Proibição de fabricação do produto;

[180] MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 44ª Edição. São Paulo, 2020. p.144.
[181] MELO, Celso Antônio Bandeira. *Curso de Direito Administrativo.* 33 edições. São Paulo, 2016
[182] Idem. p.70.

VI- Suspensão fornecimento de produtos e serviços;
VII- Suspensão temporária de atividade;
VIII- Revogação da concessão ou permissão de uso;
IX- Cassação de licença do estabelecimento ou da atividade;
X- Interdição total ou parcial de estabelecimento, de obra ou de atividade;
XI- Intervenção administrativa;
XII- Imposição de contrapropaganda[183]

Diante do exposto, percebe-se que é bem vasta a atuação no PROCON, o art. 56 mostra um rol bem amplo de possibilidades de penalidades para o transgressor, inclusive podendo essas penalidades ser aplicadas cumulativamente. Dessa forma, a autoridade competente que aplicar essas penalizações, é imprescindível que fundamente sua decisão em caso de reincidência da prática de infração de maior gravidade. Diante do exposto, entende-se que o poder de polícia é atribuído ao PROCON para preservar a supremacia do interesse público sobre o privado, nos casos esses interesses privados ameaçar a ferir o direito de toda a coletividade.

Ao analisar o papel do Procon, verifica-se que a aplicação do procedimento administrativo em defesa do consumidor, o órgão dar ciência ao fornecedor a respeito da reclamação que está sendo feita contra ele, pelo consumidor, como forma de solucionar a conflito ou ser apresentado as provas em sua defesa. No entanto, a prova é de grande relevância para que seja comprovado a procedência da reclamação. Nesse contexto, verifica-se a aplicação dos princípios constitucional do contraditório de da ampla defesa, de ambos os lados, pois está o reclamante (consumidor) e de outro o reclamado (fornecedor), na busca de solução de um conflito.

Bessa[184] coloca a forma de atendimento do PROCON e a forma de divulgação deste trabalho realizado:

> O atendimento da pretensão do consumidor, no âmbito do Procon, além de servir de circunstância atenuante na imposição da pena administrativa, possui outra relevante repercussão prática. Alguns Procons divulgam, anualmente, com base no art. 44 do CDC, relação de estabelecimentos comerciais que não respeitam os direitos dos consumidores. Essa relação

[183] BRASIL *Código de Defesa do Consumidor*. LEI Nº 8.078, DE 11 DE SETEMBRO DE 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm Acesso em: 26.ago.2020.
[184] BESSA, Leonardo Roscoe, MARQUES, Cláudia Lima. *Manual de direito do consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

> é conhecida como cadastro de maus fornecedores e deve indicar a existência de reclamações fundamentadas, bem como "se a reclamação foi atendida ou não pelo fornecedor[185].

No contexto da aplicação das sanções administrativas observa-se que seu caráter e repressivo e preventivo, com o objetivo de impedir o cometimento de irregularidades por parte do fornecedor. Estas sanções são verificadas no art. 56 do CDC (multa, apreensão do produto, inutilização do produto), sendo que ao ser aplicadas não é excluído outros tipos de penalidades como de natureza civil, penal ou através de leis específicas. Cabe ressaltar que, o consumidor tem direito a assistência do PROCON, mesmo que tenha sido ingressado um processo judicial contra o fornecedor.

Cabe destacar que a Defensoria Públicas e o Ministério Público são órgãos que colaboram para a defesa do consumidor, ao zelar pela aplicação da lei e ao prestar assistência jurídica aos consumidores. Segundo Bessa[186]:

> O Ministério Público possui absoluta autonomia financeira, administrativa e funcional (art. 127 da CF), entende-se doutrinariamente que a instituição ou mesmo as promotorias de defesa do consumidor não integram formalmente o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor. A discussão não apresenta muita utilidade. O fato é que o Ministério Público, como relevante ator na área de defesa do consumidor, integrando ou não o Sistema, deve procurar agir de modo articulado com outros Ministérios Públicos, Defensorias Públicas, Procons, entidades civis, agências reguladoras, enfim, com todos que, direta ou indiretamente, promovem a proteção dos interesses do consumidor[187].

O Ministério Público ao preservar a proteção do consumidor, criou a Promotoria de Defesa do Consumidor que tem o papel de atuar, basicamente, na tutela dos interesses e direitos coletivos dos consumidores. "A lei, ao se referir a tais interesses, alude a direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos (arts. 81 e 82 do CDC, conforme Capítulo XIV". No entanto, a Defensoria Pública é uma instituição do Poder Público com o papel de prestar assistência e orientação jurídicas, de forma gratuita às pessoas necessitadas, ou seja, aquelas pessoas que não possuem

---

[185] Idem. p.49.
[186] BESSA, Leonardo Roscoe, MARQUES, Cláudia Lima. *Manual de direito do consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.
[187] Idem. p.21

recursos financeiros para arcar com despesas referente a contratação de um advogado para lhe assistir particularmente. “A defensoria pública, portanto, é instituição que independentemente de integrar formalmente o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor, exerce diretamente a defesa do consumidor, tanto no plano individual como coletivo[188]”.

> Num país de população pobre e carente, é bastante óbvia a importância do papel exercido pelos defensores públicos nas mais variadas relações sociais. Essa relevância contém nuance diferenciada nos conflitos decorrentes das relações de consumo. Enquanto o consumidor de classe média pode absorver pequenas lesões praticadas pelo mercado, sem maior impacto no orçamento familiar, o mesmo não ocorre com aquele que, recebendo um salário-mínimo por mês, deve sustentar toda a família[189]

Dessa forma, vale ressaltar o trabalho realizado pelas delegacias de defesa do consumidor diante da sua competência, ao destacar a forma de atuação das entidades civis que vêm influenciando de forma integral para garantir o exercício dos direitos do consumidor. Nesse contexto, deve-se observar uma questão particular entre Estado e o consumidor.

> As Defensorias Públicas, notadamente, nem sempre conseguem imprimir a seu trabalho a eficiência desejável, apesar da competência e da dedicação de tantos defensores. Equipá-las bem é tópico que precisaria assumir posição de maior relevo nas escalas de prioridade da Administração Pública; mas o que se vê, no particular, é a frequente incoerência entre a declarada preocupação social de muitos governos e o descaso na prática voltado ao assunto[190].

A defensoria é o acesso dos hipossuficientes economicamente ao judiciário, tornando o princípio do acesso a justiça realmente eficaz, pois não adianta simplesmente pôr no papel é preciso que seja praticado, a defensoria não só atua nos casos processuais, como também nos casos pré-processuais como a conciliação em conflitos de interesses, defender o melhor interesse da criança e do adolescente, além de atuar nos juizados especiais além de desempenhar papel fundamental na pacificação de conflitos[191].

---

[188] LOUZADA, Vanessa Vilarino. *Repercussão geral*: A Defensoria Pública como legitimada ao ajuizamento de ações coletivas em tutela dos interesses consumeristas. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 18, n. 3806, 2 dez. 2013. Disponível em: https://jus.com.br/artigos/26023. Acesso em: 18 ago. 2020.

[189] SILVA, Rogério da. *O município e a efetivação de políticas públicas: prevenção dos direitos do consumidor*. 2008 Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Santa Cruz/UNISC. Disponível em: http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp060750.pdf. Acesso em: 18 ago. 2020.

[190] VASCONCELOS, Fernanda Holanda de Brandão. *O papel da Defensoria pública na prestação da assistência jurídica.* 2011. Âmbito Jurídico. Disponível em: https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-constitucional/o-papel-da-defensoria-publica-na-prestacao-da-assistencia-juridica/#_ftnref26. Acesso em 19.ago.2020.

[191] Idem. p.3

CAPÍTULO 10 - MEIOS UTILIZADOS NA RESOLUÇÃO DE CONFLITOS PELOS PROCONS E JUIZADOS ESPECIAIS COMO FORMA DE ATENDER O CONSUMIDOR NO BRASIL E TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PAZ EM PORTUGAL

A justiça contratual é considerada pelos estudiosos a mais complexa de todas as investigações principiológicas. Nas lições de Renan Lotufo e Giovanni Ettore Nanni[192], ideologia, ética social, política, economia, história e religião predominante se configuram como sendo alguns dos componentes que orientam na busca da definição e dos limites da justiça contratual.

Salientam que a justiça contratual, apoiada na equidade, encontra a sua justificativa de fundo ético e filosófico na perspectiva de justiça comutativa aristotélica, ou seja, em particular no contrato, no imperativo de que cada contratante deve receber o equivalente ao que oferece. Acrescentam que esse é o caminho espontâneo de execução dos efeitos econômicos do contrato e, por consequência, útil à sociedade, na medida em que nenhum contratante, voluntariamente, cumpriria a sua parte da

[192] LOTUFO, Renan; NANNI, Giovanni Ettore et al. *Teoria geral dos contratos.* Vol. 1. São Paulo: Atlas, 2011.p.106

avença se não tivesse a segurança de receber o equivalente, frise-se que suas obrigações devem ser iguais.

Infere-se, então que o objetivo primordial de tal princípio é garantir a igualdade material da relação obrigacional assumida, a equidade entre as prestações extraídas de ambos os lados para a correta resolução do pacto firmado.

Sobre o assunto, relata, André Luiz Menezes Azevedo Sette[193]:

> A justiça contratual consiste, pois, numa justa distribuição de ônus e riscos entre as partes do contrato, exercendo além da função de controle da equivalência das prestações (ou seja, que a contraprestação seja adequada a prestação), outra integrativa das questões as partes deixarem de regulamentar no contrato, bem como ainda, uma função de interpretação das normas contratuais em busca do bem comum e da igualdade material.

A justiça contratual defende a necessidade da existência do equilíbrio contratual desde o nascimento da relação contratual até sua resolução, tendo em vista que o objetivo é garantir prestação e contraprestação equivalentes no contrato. Nesse sentido, expõe Rosenvald:

> É cediço que o equilibro contratual prestigia o sinalagma negocial, seja em seu modo genérico (evitando a lesão – art. 157, CC), seja em sua fase funcional (onerosidade excessiva – art. 478, CC), em prol daqueles que nas relações privadas são considerados como “menos iguais”, seja ao tempo do ingresso no vínculo, seja, por fim, ao longo de sua trajetória (2007, p. 91).[194]

Observa-se, portanto, que o conceito atribuído ao princípio da justiça contratual, visa garantir a livre contratação, diretamente ligada ao campo da igualdade material, não sendo o bastante, a mera observação da igualdade formal, mas, sim, uma harmonia na relação.

---

[193] SETTE, André Luiz Menezes Azevedo. *Direito dos contratos*: seus princípios fundamentais sob a ótica do Código Civil de 2002. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003, p. 147.

[194] ROSENVALD. Nelson,In: HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes: TARTUCE, Flávio (coord.)Direito contratual: temas atuais. São Paulo: Metódo,2007.p.91;

Atualmente existe várias maneiras de solucionar conflitos de consumidores no Brasil como a jurisdição, autotutela e autocomposição. A jurisdição nada mais é do que a ação do Estado com a aplicação do direito objetivo no caso a caso, resolvendo de maneira definitiva a lide, a jurisdição de divide em 3 que são poder jurisdicional, função jurisdicional e atividade jurisdicional, vejamos:

> Poder Jurisdicional é compreendida pelo poder do Estado em intervir nos jurisdicionados empregando o direito objetivo.
> Função Jurisdicional é a obrigação empregada pela Constituição Federal de executar o poder o poder jurisdicional (Poder Judiciário com função típica).
> Atividade Jurisdicional são os atos praticados pelos agentes estatais que são investidos de jurisdição[195].

Essa jurisdição é aplicada a quase todos os conflitos de interesses por causa dos processos, sendo favorável ao consumidor pois todas as demandas do consumidor poderão ser atendidas pela jurisdição.

A autotutela é caracterizada da imposição da força da parte mais forte sobre a parte mais fraca, fazendo-a desistir de maneira total ou parcial de seus interesses, podendo ser caracterizada como “força” os aspectos econômicos e sociais, não é o melhor meio de soluções de conflitos visto o nosso Estado democrático, importando frisar que os casos previstos de seu uso são muitos específicos (legitima defesa), mas ocorre devido ao fato de o Estado não conseguir se manter em todo lugar o tempo todo.

A autocomposição é a forma mais comum na resolução de conflitos pois as partes interagem de forma a resolver o conflito entre eles, renunciando a maneira voluntária, diferente do que ocorre na autotutela, além de não necessitar do direito objetivo do Estado para a sua resolução, na autocomposição se subdivide em três, a transação, a submissão e a renúncia[196].

---

[195] BOLZAN**,** Fabrício. *Direito do Consumidor Esquematizado***.** São Paulo, Saraiva, 2014.p.78.
[196] TARTUCE, Flávio. NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito do consumidor***.** 2018.Direito material e processual. Volume único. Editora forense Ltda. 7ª edição. E-book.

Na transação as partes abdicam um pouco dos seus interesses para que o conflito se encerre. Na submissão uma das partes se submete a outra ainda que seu direito fosse legítimo na renúncia o titular abdica do mesmo, para que ocorra a pacificação entre as partes.

A mediação é um dos meios alternativos que contribuem na diminuição dos conflitos durante a resolução de litígios envolvendo as mais diversas áreas, tais como: a área familiar; empresarial; trabalhista; escolar e comunitária e outras, e regulamentada pela Lei 13.140/2015.

> A mediação é um processo voluntário que oferece àqueles que estão vivenciando um conflito familiar, ou qualquer outro conflito de relação continuada, a oportunidade e o espaço adequados para solucionar questões relativas à [...] pagamentos de dívidas; divisão de bens e outras matérias, onde as partes poderão expor seu pensamento e terão uma oportunidade de solucionar questões importantes de um modo cooperativo
>
> e construtivo. O objetivo da mediação é prestar assistência na obtenção de acordos, que poderá constituir um modelo de conduta para futuras relações, num ambiente colaborativo em que as partes possam dialogar produtivamente sobre suas necessidades e interesses[197].

Nesse ponto de vista, temos que a mediação conceitualmente é um método consensual e informal, com o auxílio de uma terceira pessoa escolhida, imparcial, ou podendo ser aceita pelas partes litigiosas, o mediador terá o condão de facilitar estes na autocomposição dos conflitos, atuando junto as partes e com uma visão prospectiva, prezando por uma solução justa e adequada.

Dessa forma, a definição de todo um processo de autocomposição por meio da mediação de conflitos, está relacionado à orientação técnica e teórica do mediador, que não deixa de ser tida com uma negociação assistida por um terceiro imparcial e sem poder decisório, apenas, auxilia as partes a chegarem a um denominador comum e decidirem o melhor para solucionarem o conflito.

---

[197] ALVES, Bruno Luís. Conciliação e mediação no novo Código de Processo Civil. **Conteúdo Jurídico**, Brasília-DF: 14 jun. 2016. p.3 Disponível em: http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.56076&seo=1. Acesso em: 06 nov. 2020.

Dito isso, acrescenta-se que a mediação torna possível um contato e confidencialidade com os mais diversos profissionais da área jurídica, com intuito de solucionar litígios por meio da autocomposição de destes, reduzindo a carga emocional das partes envolvidas no conflito. Outrossim, influencia na atenuação do tempo em que tramitaria o processo. Nessa acepção, ambas as partes terão o tempo que considera necessário para tomarem as decisões que julgam corretas e, após tal decisão, dá-se por encerrado o processo dentro das normas jurídicas legais e com toda segurança e validade jurídica.

Reconhecida e fortalecida tradicionalmente por meio da Constituição Federal de 1988, a mediação está inclusa na premissa de acesso à justiça por todos, bem como, o alargamento de opções que possam viabilizar resultados mais satisfatórios e rápidos.

> O novo CPC, promulgado por meio da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, conferiu tratamento legislativo à temática, disciplinando-a a partir de um viés judicial. Posteriormente, o instituto em comento, com o advento da Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015, recebeu disciplina em legislação
>
> específica. Com a instauração da Resolução nº 125, de 29 de novembro de 2010, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), foram implantados métodos para facilitar a política de tratamento de conflitos. Essa resolução foi promulgada considerando a necessidade de mutação do Poder Judiciário, tanto em estrutura, quanto no preparo de servidores para desempenhar a função de mediador com destreza[198].

Desta maneira, a mediação é conduzida por profissionais amplamente qualificados que são direcionados a dialogar com os envolvidos em conflitos de acordo com a área de atuação que incluem questões específicas em debate. Possuindo vários objetivos, sendo o principal deles o tratamento das questões subjetivas e a paz social.

Corroborando com esta afirmação, Langoski; Bressan e Souza[199], evidenciam que a mediação é um processo que tem como público-alvo indivíduos envolvidos em processos litigiosos com maior índice de enfrentamento de problemas, levando a

---

[198] SILVEIRA NETO, Joaquim Jacintho; RANGEL, Tauã Lima Verdan. Métodos extrajudiciais de tratamento de conflitos. **Boletim Jurídico,** Uberaba/MG, a. v. 13, n. 1533. p.1 Disponível em: https://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/artigo/4633/metodos-extrajudiciais-tratamento-conflitos. Acesso em: 6 nov. 2020.

[199] LANGOSKI, Deisemara Turatti; BRESSAN, Claudete Marlene Fries; SOUZA, Carmen Lucia Carvalho de. Uma perspectiva transformadora dos conflitos: a experiência da mediação familiar. **Extensio: R. Eletr. de Extensão**, Florianópolis, v.9, n.13, p. 128-138, 2012.

atritos e um desgaste emocional que consequentemente influenciam na perduração da decisão na justiça, profissionais responsáveis por fazer a mediação convidam as pessoas envolvidas a fazerem uma reflexão sobre o caso, ampliando alternativas de negociação sem que haja perda por ambos, tornando um contexto de confronto em um contexto colaborativo.

Um fator a ser destacado, é que toda e qualquer informação obtida, discutida e revelada, durante os encontros e discussões com a finalidade de uma possível "conciliação" pelas pessoas envolvidas nos processos judiciais, devem ser protegidas pela política do sigilo e da confidencialidade, onde, o mediador não pode demonstrar interesse pessoal em nenhuma das decisões tomadas, além de, serem impedidos de depor ou testemunhar a favor ou contra os casos aos quais prestam auxílio.

Em síntese, a mediação tem uma visão positiva sob o conflito o qual irá solucionar, sendo esta, a oportunidade das partes buscarem a solução por meio da ajuda de um terceiro e sem a imposição deste, livrando-se da morosidade da Justiça.

Ao abordarmos a mediação e conciliação, percebemos que ambas possuem aspectos relacionados, mesmo as duas envolvendo ações jurídicas com o propósito de um entendimento mútuo à aproximação de interesses e à harmonização das relações entre indivíduos que disputam um mesmo processo e objetivo, porém, diferem uma da outra.

A conciliação tem o condão de as partes chegarem a um acordo, focando no conflito, sem vínculo entre os conflitantes e com uma visão retrospectiva, assim, o Juiz não irá decidir a questão de mérito, apenas, irá homologar em sentença a vontade das partes. Este, tem a função de conciliar, ou até mesmo, terceiros conciliares, ou, conciliadores do próprio Poder Judiciário, nada impede que isto ocorra, no entanto, o foco é o conflito.

Viegas[200], elucida que é por meio da conciliação que profissionais buscam pôr um fim em divergências através de concessões mútuas, onde em casos da ausência

---

[200] VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo. O papel da mediação e da psicanálise para o direito de família. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, v. 19, n. 88, maio 2011. Disponível em: http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigoid=9270. Acesso em: 20.nov. 2020.

de acordos a mesma pode ser considerada como uma ação fracassada. Segundo Muszkat[201], na mediação o processo de conciliação acontece de forma diferente, onde os ajustes e caminhos percorridos durante o processo é considerada uma consequência natural do restabelecimento do diálogo entre as partes, usando o diálogo de forma que sempre seja bem-sucedida, assim desperte a capacidade dos envolvidos de se entenderem sozinhos.

> Já no que tange ao conciliador, este atua de forma a sugerir ou induzir comportamentos ou decisões, buscando para as partes uma melhor solução, emitindo opinião sobre o caso. O mediador, diferentemente, visa facilitar a comunicação entre as partes, para que elas próprias administrem seus problemas, construindo saídas para desatar o "nó" conflitivo[202].

Logo, entendemos que na conciliação a participação do conciliador é mais efetiva, à vista disso, pode-se sugerir soluções e sugestões para que o conflito seja resolvido, auxiliando de forma mais ativa na sua resolução e objetivando que as partes acordem entre si, podendo esta deliberação ser homologada pelo Magistrado.

Por conseguinte, a conciliação tem por objetivo, também, à resolução de conflitos com ajuda de um conciliador que facilite a comunicação entre os indivíduos envolvidos na disputa do processo judicial e na via extrajudicial também, buscando-se manter uma relação de concórdia entre os envolvidos, até a definição dos interesses de forma satisfatória de ambas as partes.

> No âmbito jurídico, a conciliação é conceituada como sendo um meio alternativo para solução de conflitos envolvendo uma terceira pessoa, profissional da área jurídica neutra e que conquiste a confianças de ambas as partes, para uma atuação de forma voluntária tendo como maior objetivo a aproximação e orientação dos envolvidos nos litígios, nesse intuito, criando um contexto propício ao entendimento mútuo, à aproximação de interesses e à harmonização das relações[203].

---

[201] MUSZKAT, Malvina. **Guia prático de mediação de conflitos**. Rio de Janeiro: Grupo Editorial Summus, 2005.
[202] VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo. *op.cit.* p.12
[203] HALSMAN, Victoria de Menezes. **A conciliação como meio alternativo de solução de litígios.** 2017. p.2. Disponível em: https://jus.com.br/artigos/66445/a-conciliacao-como-meio-alternativo-de-solucao-de-litigios Acesso em: 07 nov. 2020.

Salienta-se que o CPC estabeleceu que, quando se tratar de ações que versem de direitos dos quais as partes podem dispor, o juiz deve, antes de dar prosseguimento ao processo, realizar audiência de conciliação. Não tendo êxito a autocomposição, dar-se-á continuidade ao processo. Outrossim, a título de informação, trazemos a noção do que Leça[204] apresenta como diferença entre a conciliação e a mediação:

> No que se refere a representação da atividade de conciliação, esta é realizada por juiz togado, por juiz leigo ou por alguém que exerça a função específica de conciliador, diferente da atividade de mediador que se trata de atuação privada, livre de qualquer vínculo com Poderes Públicos[205].

Tem-se então, que os meios alternativos da conciliação e mediação, além de deferirem um do outro, são introduzidos pela Lei de forma clara, objetiva e eficiente, para que seu uso efetivo corresponda aos seus objetivos propostos e que devem alcançar um resultado benéfico para as partes envolvidas.

Dentre estas perspectivas, conclui-se que o trabalho a ser realizado pelo conciliador é uma espécie de estímulo aos indivíduos a relatarem os motivos os quais o incomodam em determinada resolução de um processo. Como também, a maneira como gostariam que tal problema fosse resolvido, e a partir de tal atitude, provocar uma escuta recíproca no que se refere a proposição de interesses das partes, contribuindo para a comunicação mútua acerca do conflito, anseios e perspectivas, e em face disso, poder auxiliar no êxito da obtenção do acordo judicial.

A arbitragem, diferentemente da conciliação e mediação, consiste na resolução de conflitos por intermédio de um terceiro, o árbitro. No entanto, casos evolvendo o processo de arbitragem o árbitro tem poder de influência na finalização e tomada de decisão, caracterizando o seu poder de decisão vinculativa.

O árbitro é eleito pelas próprias partes conflitantes e inescusável que tenha conhecimento sobre o assunto em questão, que em seguida proferirá uma sentença. Por este motivo, se exige do árbitro a especialização na area que atuará, pois, poderão apreciar casos de alta complexidade, então, o arbitro diante uma situação desta, terá

---

[204] LEÇA, Laíse Nunes Mariz. Conciliação nos Juizados Especiais Cíveis. Revista **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 96, jan. 2012. Disponível em: http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11014. Acesso em: 19 nov. 2020.
[205] Idem., p.1

conhecimento para dirimir sobre o assunto e solucionar as controvérsias das partes conflitantes, objeto da arbitragem.

Em consonância com este entendimento, Viegas[206] sublinha que a arbitragem é regida pela Lei nº 9.307/1996 e posteriormente sendo modificada pela Lei 13.129/2015, sendo considerada como um mecanismo de hetero composição, utilizada como um método alternativo de pacificação social no que se refere a mediar a paz durante a disputa de processos judiciais pela qual as partes submetem a solução de seus litígios a um terceiro, desde que se refiram a direitos disponíveis, que decidirá de acordo com a lei ou com a equidade (julgamento justo). Tendo inclusive, poder e liberdade de intervenção com poderes decisórios para julgar o conflito e impor a sua decisão, que deverá ser acatada pelas partes, após a resolução do processo é emitido uma sentença arbitral, podendo ser passível de apreciação pelo Judiciário, e em casos de ser irrecorrível, podem ocorrer a nulidade prevista na lei de arbitragem.

Segundo ratifica Sampaio e Neto[207] compreende-se que, a arbitragem trata-se de um processo eminentemente privado, justamente, pelo fato de ocorrer e desenvolver-se fora do âmbito do judicial, isto é, as partes ou interessados buscam um profissional árbitro ou uma equipe especializada na área de arbitragem, neutros ao conflito existente, e sem nenhum interesse na causa em questão. A partir daí, após a escolha do árbitro ou seleção, as partes conflitantes são colocadas diante deste ou diante de um grupo de árbitros, que ouvem testemunhas, analisam documentos, estudam os argumentos dos advogados antes de tomarem uma decisão, procedimento este, que se faz necessário em todos os casos, para assim, o árbitro prolatar de forma ética uma decisão (sentença arbitral) visando encerrar a disputa.

Perante o exposto, pode se asseverar que a principal diferença que engloba a arbitragem, a mediação e a conciliação se referem ao poder dado ao árbitro no que diz respeito a imposição de uma solução às partes, caso as mesmas não cheguem a um consenso. Na conciliação e mediação tal imposição/ação é proibida, nesse passo, na primeira, o conciliador sugere uma solução para o caso, sem ter o poder de impô-la, já na segunda, o mediador sequer interfere nos termos deste acordo, atuando tão

---

[206] VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo. *op.cit.*
[207] SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; NETO, Adolfo Braga. *O que é mediação de conflitos.* Brasiliense, 2017.

somente como auxiliador para as partes alcançarem a um pacto final. Em se tratando de tal imposição na arbitragem, observa-se as seguintes vantagens:

> Antes de iniciada a arbitragem, as partes têm controle sobre o procedimento na medida em que podem escolher o (s) árbitro (s) e as regras procedimentais da preparação à decisão arbitral. Havendo consenso entre as partes quanto ao procedimento, a liberdade de escolha estende-se inclusive ao direito e a possibilidade de julgamento por equidade pelo árbitro. A arbitragem é conhecida por ser mais sigilosa e célere que o processo judicial na maior parte dos casos. A menos que estejam limitadas por regras acordadas anteriormente, as partes e seus Advogados podem controlar o processo e agilizá-lo drasticamente, reduzindo custos e tempo[208].

Diante disto, as partes controlam os procedimentos da arbitragem, na medida que escolhem os árbitros e as regras que irão compor os procedimentos para no final termos a obtenção da decisão arbitral. Este controle reflete na celeridade processual e contribui na redução nos custos do processo.

Mesmo que institucionalizados pelo Novo Código de Processo Civil no Brasil, os métodos alternativos de solução de conflitos ainda não inspiram confiança a grande parcela da sociedade brasileira, enquanto meios que auxiliam na pacificação dos conflitos.

Por isto, fundamental o impulso e incentivo dos operadores do direito quando da utilização das alternativas para a autocomposição nos processos judiciais, inclusive, suscitada pelo próprio NCPC[209], com o intuito de colocar à disposição dos jurisdicionados meios mais céleres, para que estes possam solucionar, também, de forma satisfatória e ágil os litígios aos quais buscam solucionar na via judicial.

Nesse intento, o Legislador no Novo Código de Processo Civil, em vigor, trouxe à luz do processo civil e do princípio do acesso à justiça o incentivo às alternativas de resolução de conflitos, buscando incentivar tais meios de forma a proporcionar um acesso justo àqueles que buscam à justiça.

Destarte, os processos menos complexos poderão ser resolvidos de forma mais rápida e simples, e as demandas complexas poderão ser mais bem estudadas pelo

---

[208] BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Azevedo, André Gomma de (Org.). *Manual de Mediação Judicial,* 6ª Edição, Brasília-DF, 2016, p. 24.

[209] REIS, Adacir. *Mediação e impactos positivos para o Judiciário*. In: ROCHA, Caio Cesar Vieira; SALOMÃO, Luis Felipe (Coord.). Arbitragem e mediação: a reforma da legislação brasileira. São Paulo: Atlas, 2015.

julgador, que não estará tão sobrecarregado o Poder Judiciário. E, com a utilização da mediação, conciliação e arbitragem, todos tendem a ganhar, as partes integrantes do processo, encontrarão a solução célere, alcançando seu objetivo e o processo cessará todo o transtorno que uma lide gera; o advogado recebe os honorários também de forma rápida quando lhes forem devidos, e o judiciário diminuirá o número de processos que aguardam suas decisões.

Os Métodos Alternativos proporcionam muitos benefícios, à exemplo de: a) Aliviam a carga processual e de trabalho dos tribunais, reduzem custos e tempo - tanto para o Estado e as partes na resolução de conflitos; b) Podem não somente buscar um acordo, mas, a manutenção ou reparação do relacionamento em conflito, promovendo a restauração dela[210].

Portanto, os métodos alternativos influenciam no aumentam no protagonismo do cidadão, diálogo e compromisso, consequentemente, possui um grande potencial educativo, e também contribuem na construção da pacificação em torno dos litígios. É preciso que a oportunidade do cidadão de caminhar aos umbrais da Justiça seja em um número cada vez maior, estando ligado a um fato natural e inerente à condição da própria pessoa humana, como parte indispensável do complexo de direitos e deveres que caracteriza o viver em sociedade, como deve ser. Estabelecendo então, o acesso à ordem jurídica justa e satisfatória.

[210] SPENGLER, Fabiana Marion. *Mediação de Conflitos – da teoria à prática*. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2016, p.75.

CAPÍTULO 11 - CONSEQUÊNCIAS DO USO DE CLÁUSULAS ABUSIVAS BRASIL E PORTUGAL

Sendo o contrato um negócio jurídico, requer, para a sua validade, a observância dos requisitos do art. 104 do Código Civil: agente capaz, objetos lícitos possível, determinado ou determinável, e forma prescrita ou não defesa em lei. desse modo, será necessária a presença de requisitos subjetivos, objetivos e formais, para que o contrato seja válido[211].

Em consonância com todo o delineado, os contratos são espécies de negócios jurídicos de naturezas uni ou bilateral, que se desenvolveram através dos séculos de acordo com a evolução da sociedade, até o instituto altamente difundido e utilizado na contemporaneidade, consistente em um acordo livre, autônomo e consensual de vontades, limitados pelos princípios da boa-fé objetiva e da função social, pelo qual as partes podem adquirir, resguardar, modificar ou extinguir direitos, com segurança jurídica.

Renan Lotufo e Giovanni Ettore Nanni[212], no sentido, dispõem que o contrato é a operação jurídica que dois ou mais sujeitos realizam para intercâmbio de seus interesses e metas, gerando entre ambos os vínculos de direitos e deveres que os empenham ao cumprimento, desde que, durante a sua execução, não sobrevenham profundas alterações estabelecidas e mentalizadas como ponderáveis pela lógica da probabilidade.

Schreiber[213] dispõe que não se pode conceber maior interferência na autonomia privada que a alteração das cláusulas de um contrato por força de ordem judicial, nem a extinção do vínculo perfaz-se tão drástica.

---

[211] JUSEFOVICZ, Eliseu. *Proteção contra cláusulas abusivas nos contratos civis e empresariais.* Florianópolis, 2004. Disponível em: https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/88076/204268.pdf. Acesso em: 20.mar.2020.

[212] LOTUFO, Renan; NANNI, Giovanni Ettore et al. *Teoria geral dos contratos.* Vol. 1. São Paulo: Atlas, 2011, p.649.

[213] SCHREIBER, Anderson. *Direito civil e constituição***.** Vol. 1. São Paulo: Atlas, 2013, p.144.

Verifica-se, nesse cerne que existem situações em que o cumprimento das prestações pactuadas mediante tais instrumentos, tornam-se excessivamente onerosos, de tal modo que acabam por dificultar ou até impedir o seu integral cumprimento face a circunstâncias alheias a vontade dos agentes contratantes. Nesse cenário, surge o instituto da revisão judicial contratual, que se utiliza de uma intervenção estatal, a fim de que haja uma solução mais justa ao fiel e integral cumprimento da obrigação. Os requisitos subjetivos são:

> a) existência de duas ou mais pessoas, já que o contrato é um negócio jurídico bilateral ou plurilateral; b) capacidade genérica das partes contratantes para praticar os atos da vida civil, as quais não devem enquadrar-se no arts. 3º e 4º do Código Civil, sob pena do contrato ser nulo ou anulável; c) aptidão específica para contratar, pois a ordem jurídica impõe certas limitações à liberdade de celebrar determinados contratos; d) consentimento das partes contratantes, visto que o contrato é originário do acordo de duas ou mais vontades isentas de vícios (erro, dolo, coação, lesão, estado do contrato, simulação e fraude) sobre a existência e natureza do contrato, o seu objeto e as c*láusulas que o compõem*[214].

Os requisitos objetivos dizem respeito ao objeto do contrato, ou seja, à obrigação constituída. Modificada ou extinta. A validade e a eficácia do contrato, como um direito creditório, dependem da[215]:

> Licitude de seu objeto. Que não pode ser contrário à lei, à moral, aos princípios da ordem pública e aos bons costumes. Possibilidade física ou jurídica do objetivo. Se o negócio tiver objeto física ou materialmente impossível, de modo que o agente jamais posa vencer o obstáculo à sua realização, por contrariar as leis forças físico-naturais, forças humanas, ou por inexistir, configuram-se hipóteses em que se têm a exoneração do devedor e a invalidade do contrato, pois aquele que se obriga a executar coisa insuscetível de realização a nada se obrigou. Determinação de seu objeto, pois este deve ser certo ou, pelo menos determinável. O contrato deverá conter, portanto, os elementos necessários e suficientes (especificação do gênero, da espécie, da quantidade ou dos caracteres individuais) para que se possa determinar o seu objeto, de modo que a obrigação do devedor tenha sobre que incidir[216].

Os requisitos formais são atinentes à forma do contrato. Dessa forma, é preciso ressaltar que, atualmente, não há rigorismo de forma, pois a simples declaração

---

[214] JUSEFOVICZ, Eliseu. *Proteção contra cláusulas abusivas nos contratos civis e empresariais.* Florianópolis, 2004. Disponível em: https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/88076/204268.pdf. Acesso em: 20.mar.2020.
[215]DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro***.** 34. Ed. São Paulo: Saraiva, 2020.
[216] Ib idem.

volitiva tem condão de estabelecer o liame obrigacional entre os contraentes, gerando efeitos jurídicos independentemente da forma de que se revista, seja ela oral ou escrita (por meio de instrumento particular ou público), de tal sorte que o elemento formal, na seara contratual, constitui uma exceção nos casos em que a lei exige, para a validade do negócio, a observância de certa forma[217].

A regra é a liberdade de forma, celebrando-se o contrato pelo livre consentimento das partes contratantes, pois apenas excepcionalmente a lei requer obediência aos requisitos de forma. Deveras, o código civil, art. 107, prescreve que "A validade da declaração de vontade não dependerá de forma especial, senão quando a lei a exigir expressamente[218]". Assim, certos contratos deverão ser levados a efeito pela forma prescrita em lei, sob pena de nulidade. Nulo será, p. ex: o contrato de compra e venda de imóvel, se não for celebrado por escritura pública (Código Civil Brasileiro, arts. 108, 215 e 166, IV). Não havendo forma especial, o contrato pode ser celebrado por escrito, mediante escritura pública ou instrumento particular, ou, ainda, verbal e até tacitamente (Código Civil Brasileiro, arts. 107 e 111).

Será expressa, se dada verbalmente ou por escrito, e tácita, se decorrer de fatos que autorizem o seu reconhecimento. É preciso não confundir a forma do contrato com a sua prova. Apesar de a questão da prova estar intimamente ligada à forma, inconfundíveis. A forma, segundo Clovis Bevilaqua apud Diniz[219], "é o conjunto de solenidades que se devem observar para que a declaração de vontade tenha eficácia jurídica", enquanto a prova "é o conjunto de meios empregados para demonstrar, legalmente, a existência de negócios jurídicos". Sem dúvida, bastante estreito é o nexo que une a prova do contrato à forma, pois se exigir, p. ex: a forma pública para o contrato, o instrumento público será seu único meio de prova (Código de Processo Civil, art. 366; RT, 428:250). Se se tratar de negócio jurídico não-formal, qualquer meio de prova será permitido pela ordem jurídica, desde que não seja por Lea proibido ou restringido (Código de Processo Civil art. 332). As normas sobre a prova do contrato são, em regra, as mesmas atinentes à prova do negócio jurídico (Código Civil Brasileiro, arts. 212, 215, 216, 218, 219, 220, 221, 224, 227, 228, 229, 108, 109).

---

[217] Ib idem. p.132.
[218] BRASIL. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em 08/05/2020.
[219] Ib idem.

Os contratos de adesão traduzem grande parte dos contratos de consumo. As relações de consumo, massificadas e impessoais, ocorrem, na maioria dos casos, através de contratos de adesão. O Código de Defesa do Consumidor, em seu artigo 54, define contrato de adesão: “Artigo 54. Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo”.

Desde logo se diga que a segunda hipótese (“estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo”) é a mais comum. São aqueles contratos cujos conteúdos são predefinidos pelo fornecedor, e ao consumidor cabe apenas a opção de aceitar ou não contratar.

Assim vale ressaltar os contratos de consumo como: cartões de crédito, serviços bancários, passagens aéreas, contratos com faculdades particulares, enfim imensa parcela dos produtos e serviços adquiridos se dão através de contratos de adesão. Daí a fundamental relevância de sua disciplina jurídica.

Trata-se, a rigor, de um poder normativo privado. A parte economicamente mais forte impõe seus interesses através de clausulas padronizadas, pouco restando ao consumidor senão aceitar passivamente tais imposições contratuais, ou ficar sem o produto ou sem o serviço.

Os contratos de adesão estão previstos no artigo 54 do Código de Defesa do Consumidor e podem ser definidos como sendo a modalidade de contrato, cujas cláusulas tenham sido estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos e serviços ou aprovadas pela autoridade competente, sem que haja a possibilidade do consumidor da discussão de seu conteúdo substancial.

Nessa forma típica de contrato de consumo, o consumidor não pode discutir com o fornecedor as cláusulas da sua relação contratual de consumo, pois o âmago desse encontra-se pré-estabelecido e imutável, na medida em que o conteúdo primordial não pode ser base de um possível e limitado debate entre as partes.

Ainda, a inserção de cláusula no formulário não vem desfigurar a natureza do contrato de adesão, bem como a admissão de cláusula resolutória é possível, cabendo a escolha ao consumidor, tendo em vista o princípio do direito consumerista da continuidade dos contratos. A figura dos contratos de adesão está muito presente no dia a dia das pessoas comuns, tome-se como exemplo, no momento, os contratos de natureza bancária, os quais, na sua esmagadora maioria, são considerados de adesão.

Vejamos o artigo 52 do Código de Defesa do Consumidor, que disciplina a hipótese.

> Artigo. 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 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[220].

O artigo 52 particulariza, em relação aos contratos que envolvam outorga de crédito ou financiamento, o dever de informação a cargo do fornecedor. Deverá agir com absoluta transparência, de modo a não causar surpresa no consumidor. Para evitar tais práticas, e à vista do que frequentemente ocorre o artigo 52 teve o cuidado de tratar analiticamente, em cinco incisos, das informações que, se inexistentes ou mal oferecidas, maculam o contrato.

Desse modo, os contratos de adesão são fórmulas contratuais pré-estabelecidas, que vêm por mitigar o princípio da autonomia da vontade e vêm tornando-se prática extremamente comum, especialmente nos contratos bancários de forma útil e ágil. Já se trata do dever de informar do fornecedor. Cabe analisar tal dever em relação aos contratos que envolvam outorga de crédito ou financiamento ao consumidor.

O artigo 6°, inciso IV do Código de Defesa do Consumidor traz como direito básico do consumidor, a modificação de cláusulas contratuais que estabeleçam

[220]BENJAMIN, Antonio Herman V. *Manual de direito do consumidor.* 7. ed. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016

prestações desproporcionais ou sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas.

Da análise da letra da lei, obtêm-se que para a revisão de cláusula de contrato abarcado pelo direito do consumidor, deve-se apenas observar a existência de fato superveniente, o qual venha a tornar a cláusula extremamente onerosa evidenciando:

> O direito de modificação das cláusulas existirá quando o contrato estabelecer prestações desproporcionais em detrimento do consumidor. Quando houver onerosidade excessiva por fatos supervenientes à data da celebração do contrato, o contrato, que pode ser feita por aditivo contratual, administrativamente ou pela via judicial. Para que o consumidor tenha direito à revisão do contrato, basta que haja onerosidade excessiva para ele, em decorrência de fato superveniente. Não sendo necessário que esses fatores sejam extraordinários nem que sejam imprevisíveis. A teoria da imprevisão, com o perfil que a ela é dado pelo CC italiano 1467 e pelo CC brasileiro 478, não se aplica às relações de consumo. Pela teoria de imprevisão, somente os fatos extraordinários e imprevisíveis pelas partes por ocasião da formação do contrato é que autorizariam, não sua revisão, mas sua resolução. A norma sob comentário não exige nem a extraordinariedade nem a imprevisibilidade dos fetos supervenientes para conferir ao consumidor, o direito de revisão efetiva do contrato; não sua resolução[221]

Portanto, vê-se que o Código de Defesa do Consumidor deu atenção especial ao assunto relacionado à revisão dos contratos, dando preferência à continuidade desses, em detrimento da simples resolução, como no direito civil, em geral.

Ademais, a utilização da teoria da imprevisão encontra uma maior maleabilidade nos contratos de consumo, pois não há a necessidade de ocorrer fato superveniente imprevisível e extraordinário, mas tais fatos supervenientes somente precisam onerar excessivamente o consumidor.

Nas lições de Silvio de Salvo Venosa[222], verifica-se que em nome do princípio da força obrigatória dos contratos, as cláusulas não podem ser violadas mediante dificuldades corriqueiras acarretadas. Tendo em vista que todo aquele que pactua um instrumento contratual, já deve ter em mira as situações advindas de tal negociação,

---

[221] Ib idem.

[222] VENOSA, Silvio Salvo Venosa. *Direito civil.* São Paulo: Atlas, 2014.

em especial às futuras, ao porvir. A possibilidade de intervenção judicial no contrato ocorrerá, segundo ensina Gonçalves[223] (2014), quando um elemento inusitado e surpreendente, uma circunstância nova, surja no curso do seu adimplemento, colocando em situação de extrema dificuldade uma das partes contraentes, ocasionando uma excessiva onerosidade em sua prestação.

Percebe-se então que, o pronto crucial é a onerosidade superveniente de um evento futuro. Devem, então, serem avaliados os riscos normais do negócio. Como observa-se, a presente teoria mais interessa aos contratos de execução continuada ou de trato sucessivo, ou seja, de médio ou longo prazo, pois nestes, a possibilidade de ocorrência de situações que ensejem a revisão é maior. Frise-se que nos contratos de execução imediata, há o exaurimento imediato da obrigação. São elementos essenciais a aplicabilidade:

> a) superveniência de circunstância imprevisível – claro está, assim, que se a onerosidade excessiva, imposta a uma das partes inserir-se na álea de previsão contratual, não se poderá, em tal caso, pretender-se mudar os termos da avença. Visto que, na vida negocial, nada impede que uma das partes tenha feito um "mau negócio".
> b) alteração da base econômica objetiva do contrato – a ocorrência da circunstância superveniente altera a balança econômica do contrato, impondo a uma ou a ambas as partes onerosidade excessiva.
> c) Onerosidade excessiva – consequencialmente, uma ou até mesmo ambas as partes experimentam um aumento na gravidade econômica da prestação a que se obrigou. Com isso, podemos concluir, consoante anotamos linhas acima, que a teoria da imprevisão não pressupõe,
>
> necessariamente, enriquecimento de uma das partes em detrimento do empobrecimento da outra. Isso porque a superveniência da circunstância não esperada poderá haver determinado onerosidade para ambas as partes, sem que, com isso, se afaste a aplicação da teoria[224].

Desse modo, observa-se que em sede de revisão e intervenção judicial, se justificam somente quando surge uma circunstância superveniente aos contratantes, que altere a sua base econômica, tornando tal prestação excessivamente onerosa conforme decisões abaixo.

---

[223] GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*: contratos e atos unilaterais: vol 3. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.
[224] GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil***.** vol 4. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.p.314

> APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO DE VEÍCULO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. REVISÃO DE CLAUSULAS. ALEGAÇÃO DE COBRANÇAS ABUSIVAS. JUROS CAPITALIZADOS EXPURGADOS. TAXA DE JUROS ANUAL SUPERIOR AO DUODECUPLO DA TAXA DE JUROS MENSAL. POSSIBILIDADE DE CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES. REFORMA DA SENTENÇA. IMPROCEDENCIA DOS PEDIDOS. Entendimento sufragado pelos tribunais superiores no sentido de que há previsão expressa de cobrança de juros capitalizados em periodicidade mensal quando a taxa de juros anual ultrapassa o duodécuplo da taxa mensal. Possibilidade de capitalização dos juros a partir 31.03.2000, data de edição da MP 1.963-17/2000. Contrato celebrado após o advento da Medida Provisória. Ausência de ilicitude ante o quadro fático apresentado. Conhecimento e desprovimento do recurso[225]

> EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. RELAÇÃO DE CONSUMO. AÇÃO DE REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. CONTRATO DE FINANCIAMENTO DE VEÍCULO AUTOMOTOR COM CLÁUSULA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. ALEGAÇÃO DE TAXA DE JUROS ABUSIVA E COBRANÇA DE TARIFAS ILEGAIS. DECISÃO INDEFERINDO A TUTELA ANTECIPADA. Contrato de financiamento de veículo com o banco réu, mediante cédula de crédito bancário, com cláusula de alienação fiduciária em garantia. Alegação de cobrança de valores excessivos, sustentando a abusividade da taxa de juros e a incidência de tarifas ilegais. Na hipótese, não se constata a presença dos requisitos para o deferimento da tutela antecipada. O STJ consolidou o entendimento segundo o qual a mera propositura de ação revisional de contrato não inibe a caracterização de mora da parte. Imprescindibilidade do depósito da parte incontroversa. Alegação de impossibilidade de pagamento em razão da atual pandemia. Circunstância que, por si só, não afasta o cumprimento da obrigação, mormente se desacompanhada de qualquer comprovação de estado de miserabilidade ou tentativa de solução administrativa. Recurso a que se nega provimento[226].

Dispondo sobre como se opera a revisão de um contrato na esfera judicial, venosa[227] aduz que, de início já se deve ter ciência da presença de um juiz na relação. A provocação deve partir do devedor onerado, com a devida ação, requerendo o reconhecimento da teoria da imprevisão. No que tange ao pedido, este pode dispor sobre a liberação do devedor da obrigação da prestação, bem como pela redução de seu montante, haja vista que se a prestação se tornou excessiva, nada impede que o julgador a ponha em patamar aceitável. Nesse toar destacou que é importante se falar

---

[225] (TJ-RJ - APL: 00341747120168190001, Relator: Des(a). ROGÉRIO DE OLIVEIRA SOUZA, Data de Julgamento: 16/04/2019, VIGÉSIMA SEGUNDA CÂMARA CÍVEL)

[226] (TJ-RJ - AI: 00395795220208190000, Relator: Des(a). NILZA BITAR, Data de Julgamento: 19/08/2020, VIGÉSIMA QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 20/08/2020)

[227] VENOSA, Silvio Salvo Venosa. *Direito civil.* São Paulo: Atlas, 2014.

sobre a boa-fé do contratante, tendo em vista que há uma diferença significativa daquele que busca pagar o justo e do que pretende se livrar da obrigação.

Em Portugal as consequências no uso das cláusulas abusivas nos contratos de financiamento se assemelha ao Brasil causando desequilíbrios nas relações de consumo onde o consumidor se torna a parte em desvantagem e o fornecedor passa a enriquecer de forma ilícita refletindo no poder de compra.

Consequentemente o uso continuo de cláusulas abusivas reflete no aumento das demandas judicial com situações repetitivas de forma a sobrecarregar o Poder Judiciário.

Entretanto existe casos em que algumas cláusulas abusivas mesmo sendo consideradas nulas, ainda são inserindo em contratos com formato diferente confundindo a interpretação do consumidor que em algumas situações não percebe, ou ainda por desconhecimento não procura solução através de provocação junto ao Poder judiciário.

CONCLUSÃO

Podemos concluir que o Brasil possui uma legislação bastante abrangente, mas necessita de uma fiscalização mais eficaz e um Poder Judiciário com penas menos brandas principalmente nos casos reincidentes, como ocorre nos contratos de financiamento de veículos automotores, onde mesmos com previsão legal que proíbe as cláusulas abusivas e mesmo os julgados que comprovam isso, ainda assim existe normalmente a aplicação destas práticas abusivas.

Observa-se que em Portugal há uma maior obediência e respeito pelo consumidor, mesmo sem um código específico, mas com legislação extravagante que torna eficiente sua aplicação.

O Brasil poderia de fato aplicar a combinação de legislações, como o Código de Defesa do Consumidor, Código Civil e a Lei de Concessões de licença para funcionamento dos estabelecimentos comerciais, o que poderia inibir a prática de cláusulas abusivas nos contratos de financiamento.

A Lei de concessões 8.987/1995 que dispõe sobre o regime de concessões de serviços públicos previstos no artigo 175 da Constituição Federal Brasileira de 1988 possui previsões sobre o serviço adequado, direitos e obrigações dos usuários, seria uma aliada na punição de empresas bem como as instituições financeiras que celebram diariamente contratos de compra e venda com cláusulas abusivas.

Observa-se que o Poder Judiciário Brasileiro nas suas decisões não concedendo danos morais aos consumidores nas suas ações judiciais de repetição de indébito ou restituição judicial ou ainda ação revisional, impedem ou desencorajam os mesmos a judicialização, desta forma a demanda judicial diminui, mas a prática abusiva nos contratos de financiamento permanece atualmente.

Outro fator que contribui para o constante uso de cláusulas abusivas por parte das instituições financeiras nos contratos de financiamento de veículos é a demora na tramitação e julgamentos das demandas judiciais, o que dificulta e desestimula o consumidor a judicializar.

Nesse contexto, é dever do Estado buscar uma forma de garantir direitos e proteção ao consumidor, por isso, foi criado o Código de Defesa do Consumidor Brasileiro, Lei 8.078/90 e a legislação portuguesa com suas leis esparsas, de norma de ordem pública, e interesse social.

Atualmente vivemos em uma sociedade de consumo, pois a oferta por produtos e serviços disponíveis no mercado, a publicidade empregada como forma de despertar a vontade de consumir e a facilitação do crédito acaba por gerar uma procura imensa pela satisfação de adquirir produtos e serviços, que na maioria das vezes não são de necessidade do consumidor. Como o consumidor é considerado a parte vulnerável da relação de consumo, acaba caindo na tentação das condições do mercado.

O contexto da problemática fundou-se na análise da boa-fé objetiva dos contratantes que provocam o judiciário com ações revisionais de contratos bancários de financiamento de veículo, à luz do novo texto incluído pelo Código Civil de 2002 ao ordenamento jurídico pátrio, a fim de debater cláusulas consideradas abusivas. Desta forma, questionou-se o pleito de revisão judicial de um contrato bancário de financiamento de veículos automotores, no sentido de que se a sua busca antes de seu integral cumprimento, poderia ensejar a má-fé contratual.

Nesse toar, o trabalho foi iniciado delineando-se acerca da evolução histórica dos contratos, relatando as suas transformações durante os séculos, seus princípios norteadores, e evidenciando os avanços alcançados com a vigência do Código Civilista atual, em especial no que tange a possibilidade de revisão contratual.

Um dos maiores avanços que podemos verificar nitidamente é a possibilidade de revisão de um instrumento contratual pactuado, consoante prelecionam os artigos 317, 478 e 480 do *códex* civilista, quando na relação tiver configurada a onerosidade excessiva a uma das partes em razão de extrema vantagem à outra, ou em função de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis que interferirem em seu fiel cumprimento, o que em nenhum texto legislativo anterior havia sequer referência no sentido.

Dito isso, exsurgiu o interesse pelo tema em testilha, a fim de verificar o que leva um determinado contratante a recorrer ao judiciário em busca da revisão de seu

contrato, ou seja, averiguar se os fundamentos apresentados estão em consonância com o texto legal, ou, pelo contrário, utilizam-se de tal instituto como forma de burlar as obrigações pactuadas e obter vantagens indevidas ao seu cumprimento.

Nessa linha, este trabalho dedicou-se a analisar a necessidade da boa-fé objetiva nas contratações e a função social da revisão contratual, explicando o objetivo de tal intervenção judicial à relação negocial, que em regra é consensual, com o fito principal de demonstrar se tais ações seguem os ditames estabelecidos pelo CC/02 de modo que haja configurada a equidade entre as partes contratantes.

Em análise a doutrina civilista sobre o tema, observou-se os avanços às relações patrimoniais da contemporaneidade, com o advento do Código Civil Brasileiro de 2002, os quais, sobretudo, no que tange à revisão contratual, visavam igualar as partes celebrantes de um instrumento contratual.

No mesmo sentido, foi possível entender a necessidade da boa-fé objetiva nas contratações, tendo em vista que, em consonância com o que foi exposto, é necessário que haja entre os contratantes, um debate sadio e seguro sobre as cláusulas e condições às quais os contratos são celebrados, de modo que traga segurança jurídica à relação.

Assim, com base na doutrina estudada, a primeira hipótese sugerida restaria confirmada, com êxito, uma vez que antes do Código Civil de 2002, não havia disposição no sentido da possibilidade da revisão contratual, tendo, inclusive, a jurisprudência que se manifestar anos antes do novo código sobre a sua possibilidade e necessidade, a fim de que se configurasse a justiça à relação contratual, de modo a igualar as partes contratantes para que não houvessem prejuízos àquela economicamente mais frágil.

Ademais, é cristalino que o Código Civil Brasileiro agregou os valores constitucionais inseridos no ordenamento jurídico com a promulgação da Carta Magna de 1988, momento este que agregou a já citada socialidade à teoria contratual, a fim de que fossem encontradas soluções plausíveis entre os contratantes, ao fiel cumprimento do acordo, evitando-se onerosidades por vias judiciais.

Nesse compasso, passou-se a buscar o posicionamento dos profissionais atuantes no campo contratual, de modo a analisar os avanços, fundamentos e resultados verificados no campo prático.

Ao se proceder no decorrer do estudo, constatou-se que o que mais se discute no âmbito contratual são cláusulas abusivas que dispões sobre juros excessivos, os quais, muitas vezes, inviabilizam o cumprimento da prestação pela sua alta incidência. No que tange à boa-fé objetiva dos contratantes, o entendimento majoritário exarado foi no sentido de que, se existe uma relação contratual com cláusulas exorbitantes, não há se falar em má-fé pelo contratante, pelo contrário, a relação contratual tem de ser igualitária e equitativa, a fim de que não haja prejuízos à parte economicamente mais frágil.

Percebe-se que a possibilidade do uso da revisão contratual trouxe avanços ao ordenamento jurídico pátrio porque não se podem haver erros nas relações negociais, de modo que qualquer erro acarretado, pode-se estar colhendo um direito de outrem. Existem pessoas que efetivamente celebram um contrato com a intenção de não pagar, e nisso se incorre a má-fé, mas existem outras que não, contratam e pagar corretamente, e por uma circunstância excepcional foi obrigada a pedir uma revisão a fim de adimplir com suas obrigações.

Neste estudo comparado verifica-se que tanto o Poder Judiciário Brasileiro como o Português através de seus tribunais têm-se deparado com uma grande demanda judicial de natureza consumerista relacionada ao uso excessivo de cláusulas abusivas em contratos de financiamento e locação de financeira leasing.

Desta forma as cortes brasileiras e portuguesa tem declarado nulas estas clausulas que ferem o direito do consumidor de forma a tentar coibir o seu uso e impedir a violação dos princípios fundamentais do direito do consumidor principalmente o Princípio da Boa fé.

Desta forma percebeu-se que existem aqueles que buscam o judiciário a fim de reduzir as obrigações pactuadas, utilizando-se das ações revisionais para levar vantagens com os resultados, ou seja, com a diminuição das prestações, carecendo, desse modo de boa-fé objetiva. Bem como, existem àqueles que necessitam de uma

intervenção no negócio jurídico ante a desproporção acarretada por clausulas que põem aquele economicamente mais frágil em relação de desvantagem frente ao outro.

Como já mencionado acima torna-se visível, portanto, a importância deste tema por considerar a sua amplitude, além dos reflexos causados às relações contratuais, de modo a ser essa pesquisa uma pequena linha propulsora, que contribui para o contexto acadêmico, mas também para a sociedade em geral à medida que exteriorizou sobre a boa-fé daqueles que visam a revisão de cláusulas contratuais, que oneraram em demasia o seu efetivo cumprimento.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRAFICA

ACEMOGLU, D.; ROBINSON, J. A. *Why nations fail. The origins of power, prosperity and poverty.* New York: Crown Business, 2012, p.430.

AGUIAR, Julio Cesar de; GOBBO, Leandro Oliveira. Função social do contrato: uma análise lógico-empírica. *Revista da Faculdade de Direito – UFPR,* Curitiba, vol. 59, n. 1, p. 101-126, 2014

ALMEIDA, Carlos Ferreira de. *Os Direitos dos Consumidores*. Livraria Almedina, Coimbra,1982

ALMEIDA, João Batista. *A Proteção Jurídica do Consumidor.* 4.ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva. 2003.

ALMEIDA NETO, Antônio Prudente de. *História e evolução do Direito do Consumidor.* Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 15, n. 2645, 28 set. 2010. Disponível em: https://jus.com.br/artigos/17500. Acesso em: 24 ago 2020, p.3.

ALVES, Bruno Luís. Conciliação e mediação no novo Código de Processo Civil. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF

ALVES, José Carlos Moreira. *Direito Romano.* São Paulo: Forense, 2014.

ANDRADE, Christiano Augusto Corrales de. *Da autonomia da vontade nas relações de consumo.* São Paulo: Editora de Direito, 2002.

ARAGÃO, Selma Regina. *Manual de conciliação – Juizados especiais cíveis e criminais*. Justiça cidadã. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2003, p.103.

ASCENSÃO, José de Oliveira. Onerosidade excessiva por "alteração das circunstâncias". Revista Ano 2005 Ano 65 - Vol. III - Dez. 2005

BARBOSA, Ivan Machado. *Fórum e múltiplas portas: uma proposta de aprimoramento processual.* In: AZEVEDO, André Gomma de (Org.). Estudos em arbitragem, mediação e negociação. Brasília: Editora Grupo de Pesquisas, 2003, p. 243.

BENJAMIN, Antônio Herman V. *Manual de direito do consumidor.* 7. ed. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

BENJAMIM, Antônio Herman V. et al. *Código Brasileiro de defesa do consumidor:* comentado pelos autores do anteprojeto. 7 ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

BERNADETE, Maria Miranda. *Os princípios consagrados no Código de Proteção e Defesa do Consumidor*. 2017. Estado de Direito. Disponível em

http://estadodedireito.com.br/os-principios-consagrados-no-codigo-de-protecao-e-defesa-consumidor1/. Acesso em 03/05/2020.

BERALDO, L. D. F. *Função social do contrato.* Contributo para a construção de uma nova teoria. Belo Horizonte: Del Rey, 2011, p.267.

BESSA**,** Leonardo Roscoe. *O consumidor e seus direitos – ao alcance de todos.* 3. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2006, p.32.

BEZERRA, Francisco Otávio de Miranda; BEZERRA, Christiane de Andrade Reis Miranda. *Das Práticas comerciais Abusivas no Código de Defesa do Consumidor*. Pensar (UNIFOR), v. 14, p. 1-1, 2009.

BOLZAN**,** Fabrício. *Direito do Consumidor Esquematizado***.** São Paulo, Saraiva, 2014.p.155

BORGES, Luís Roberto. A vulnerabilidade do consumidor e os contratos de relação de consumo. Dissertação apresentada ao Programa de Mestrado em Direito da Universidade de Marília, 2010. Disponível em: http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp150326.pdf. Acesso em: 20.mar.2020.

BRASIL. Lei 6.099 de 12/09/74, alterada pela Lei nº 7.132 de 26/10/83. Dispõe sobre a Política e as Instituições Monetárias, Bancárias e Creditícias, Cria o Conselho Monetário Nacional e dá outras providências.

BRASIL. Constituição da República Federativa do. 1988.

BRASIL. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em 08/05/2020.

BRASIL. *Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.* Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília – DF. Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm. Acesso em 08/05/2020.

BRASIL. Lei nº 4.595 nº 4.595, de 31.12.1964, em seu art. 17º. Dispõe sobre a Política e as Instituições Monetárias, Bancárias e Creditícias, Cria o Conselho Monetário Nacional e dá outras providências.

BRASIL. *Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015*. Código de Processo Civil Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm. Acesso em: 24 ago 2020.

BRASIL. *Conselho Nacional de Justiça. Comitê Gestor Nacional da Conciliação-CNJ*. Manual de Mediação Judicial 2015. Brasília, 2015. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/destaques/arquivo/2015/06/c276d2f56a76b701ca94df1ae0693f5b.pdf. Acesso em: 08 ago. 2020.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Azevedo, André Gomma de (Org.). *Manual de Mediação Judicial,* 6ª Edição, Brasília-DF, 2016, p. 24.

BRASIL, Decreto nº 2.181, de 20 de março de 1997. Dispõe sobre a organização do sistema nacional da defesa do consumidor (SNDEC) disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D2181.htm. Acesso em: 26.ago.2020.

BRASIL -STJ - Súmula 297/STJ - 09/09/2004 - Consumidor. Banco. Contrato bancário. Instituição financeira. Hermenêutica. Código de Defesa do Consumidor. Aplicabilidade. CDC, art. 3º, § 2º.

BRASIL – STJ *súmula nº 381 do STJ.* 8 de fevereiro de 2014. Disponível em: http://www.juslegis.com.br/temas-especiais/reflexoes-sobre-sumula-381-stj. Acesso em: 20.mar.2020.

CARVALHO, Jorge Morais. *Manual de Direito do Consumo,* 2ª Edição, Almedina, 2014.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Direito do Consumidor*. 3.ed Imprenta: São Paulo, Atlas, 2011, p.173.

CORDEIRO. Simone Débora Bezerra. PINHEIRO, Camila Grantias e Prazos decadenciais e prescricionais no CDC. 2014.Dísponivel em https//jus.com.br/artigos. Acesso em 21/05/2020

COELHO, Fábio Ulhôa *Curso de Direito Comercial.* V.3.14. Ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

COLLINS, HUGH. *The Unfair Commercial Practices Directive*, in: European Review of Contract Law, n.º 4, 2005, vol. 1, p. 417-441.

COOTER, R. D.; SCHÄFER, H.-B. *Solomon's Knot. How law can end the poverty of nations.* New Jersey: Princeton University Press, 2012.

CORDEIRO, Simone Débora Bezerra. PINHEIRO, Camila *Garantias e Prazos decadenciais e prescricionais no CDC.* 2014. Disponível em https://jus.com.br/artigos/34065/garantias-e-prazos-decadenciais-e-prescricionais-no-cdc. Acesso em: 21/05/2020

COUTO E SILVA, Clóvis Veríssimo do. *A obrigação como processo*, p.225.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro***.** 34. Ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

FERNANDES**,** Carla Seixas. *Os mais importantes princípios do direito do consumidor.* 2019. Disponível em https://www.aurum.com.br/blog/principios-do-direito-do-consumidor/. Acesso em: 01/05/2020.

FILOMENO, José Geraldo Brito. *Manual do Direito do Consumidor***.** 15. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

FROTA, Mário. Contratos de consumo: coisas móveis e imóveis & garantias conexas. *Revista Argumentum – RA*, eISSN 2359-6889, Marília/SP, V. 22, N. 2, p. 755-796, Mai.-Ago. 2021.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil***.** vol 4. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

GAMA, Hélio Zaghetto. *Curso de direito do consumidor.*3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

GREIF, A. I*nstitutions and the path to modern economy. Lessons from medieval trade.* New York: Cambridge University Press, 2006, p.4.

GODOY, C. L. B. D. *Função social do contrato.* Os novos princípios contratuais. São Paulo: Saraiva, 2004.

GOMES, O. *Contratos.* Rio de Janeiro: Forense, 2008.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*: contratos e atos uniliterais: vol. 3. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

GUGLINSKI, Vitor. Breve histórico do Direito do Consumidor e suas origens. Publicado em 08 de maio de 2019.https://vitorgug.jusbrasil.com.br.

GUIDO, Fernanda Silva. A legitimidade para o ajuizamento de ações coletivas no âmbito do Direito do Consumidor. (s.d). .. p.1 Disponível em: https://www5.pucsp.br/tutelacoletiva/download/artigo_fernanda.pdf. Acesso em: 10.out.2020.

HALSMAN, Victoria de Menezes. A conciliação como meio alternativo de solução de litígios. 2017. p.2. Disponível em: https://jus.com.br/artigos/66445/a-conciliacao-como-meio-alternativo-de-solucao-de-litigios Acesso em: 07 nov. 2020.

HARADA, Douglas. *Reflexões sobre a súmula n.381 do STJ.* 2014 Disponível em: http://www.juslegis.com.br/temas-especiais/reflexoes-sobre-sumula-381-stj. Acesso em: 02.ago..2020.

HERMAN.V. et al.Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto. 7 ed. Rio de Janeiro. Forense Universitária. 2001.

JUSEFOVICZ, Eliseu. *Proteção contra cláusulas abusivas nos contratos civis e empresariais.* Florianópolis, 2004. Disponível em: https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/88076/204268.pdf. Acesso em: 20.mar.2020.

JUSLEGIS, *Reflexões sobre a súmula nº 381 do STJ.* 8 de fevereiro de 2014. Disponível em: http://www.juslegis.com.br/temas-especiais/reflexoes-sobre-sumula-381-stj. Acesso em: 20.mar.2020.

LANGOSKI, Deisemara Turatti; BRESSAN, Claudete Marlene Fries; SOUZA, Carmen Lucia Carvalho de. Uma perspectiva transformadora dos conflitos: a experiência da mediação familiar. Extensio: R. Eletr. de Extensão, Florianópolis, v.9, n.13, p. 128-138, 2012.

LEÇA, Laíse Nunes Mariz. Conciliação nos Juizados Especiais Cíveis. Revista Âmbito Jurídico, Rio Grande, XV, n. 96, jan. 2012. Disponível em: http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo

LÓPEZ, Éder Maurício Pezzi. *A ação revisional de contrato bancário e suas implicações com o processo de execução.* 2008. Disponível em: https://jus.com.br/artigos/11749/a-acao-revisional-de-contrato-bancario-e-suas-implicacoes-com-o-processo-de-execucao/3. Acesso em: 20.ago.2020.

LOTUFO, Renan; NANNI, Giovanni Ettore et al. *Teoria geral dos contratos.* Vol. 1. São Paulo: Atlas, 2011.

LOUZADA, Vanessa Vilarino. *Repercussão geral*: A Defensoria Pública como legitimada ao ajuizamento de ações coletivas em tutela dos interesses consumeristas. *Revista Jus Navigandi*, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 18, n. 3806, 2 dez. 2013. Disponível em: https://jus.com.br/artigos/26023. Acesso em: 18 ago. 2020.

MARQUES, Claudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor:* o novo regime das relações contratuais. 6.ed.rev.atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p.898.

MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 44ª Edição. São Paulo, 2020. p.144.

MELO, Celso Antônio Bandeira. *Curso de Direito Administrativo.* 33ª edição. São Paulo, 2016.

MENDES, Raimundo. *A proteção do consumidor,* segundo Hamurabi, p.166-168.

MUSZKAT, Malvina. Guia prático de mediação de conflitos. Rio de Janeiro: Grupo Editorial Summus, 2005.

NEVES, Carla. *Cláusulas abusivas nos contratos de financiamento.* 2017. Disponível em: https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/10172/Clausulas-abusivas-nos-contratos-de-financiamento. Acesso em: 10.jul.2020.

NORAT, Markus Samuel Leite. *Direito do consumidor: oferta e publicidade***.** Leme: Anhanguera, 2010, p.74.

NUNES, Rizzatto. *O Código de Defesa do Consumidor e sua Interpretação Jurisprudencial*. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2007.

NUNES.Rizatto. Curso de Direito do Consumidor.11ª Edição.Ed. Saraiva.ISBN 9788547216375.São Paulo.2017

NUNES, Luis Antonio Rizzato. *Curso de direito do consumidor. 12*. ed. São Paulo: Saraiva, 2019

OLIVEIRA. J. M. Leoni Lopes de. *Teoria Geral do Direito Civil*. p. 549.

OLIVEIRA, Fernando Baptista de*. O Conceito de Consumidor***.** 2009, p.88.

PEREIRA, Caio Mário Silva. *Instituições de direito civil.* 11. ed. atual. por Regis Fichtner. Rio de Janeiro: Forense, 2003. v. III.

PORTUGAL. *A Lei de Defesa do Consumidor (LDC*) – Lei n.º 24/96, de 31 de julho

PORTUGAL. JORNAL OFICIAL DA UNIÃO EUROPEIA. *Directiva 2005/29/ce do Parlamento Europeu e do Conselho de 11 de Maio de 200*5. Disponível em: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32005L0029&from=EL. Acesso em: 02.ago.2020.

PORTUGAL. *Decreto-Lei n.º 133/2009*. Disponível em: https://dre.pt/pesquisa/-/search/494264/details/maximized. Acesso em: 02.ago.2020.

PORTUGAL. Decreto-Lei n.º 220/95, de 31 de janeiro de 1995.

PORTUGAL. *DL n.º 149/95, de 24 de Junho (pgdlisboa.pt).* Disponível em: https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=832&tabela=leis&so_miolo=. Acesso em: 02.ago.2020.

PORTUGAL
http://www.dgsi.pt/jdgpj.nsf/f1d984c391da274c80257b820038a5b4/6c87514562469fc8802581da003a2b16?O. Acesso em: 02.ago.2020.

PORTUGAL.https://dgpj.justica.gov.pt/Registo-de-Clausulas-Contratuais-Gerais-Abusivas.

PORTUGAL https: //eportugal.gov.pt/cidadãos europeus

PRATA. Ana. *A tutela Constitucional da Autonomia Privada*. P.7

REIS, Adacir. *Mediação e impactos positivos para o Judiciário*. In: ROCHA, Caio Cesar Vieira; SALOMÃO, Luís Felipe (Coord.). Arbitragem e mediação: a reforma da legislação brasileira. São Paulo: Atlas, 2015.

RIBEIRO, Daniela dos Santos. *Práticas Comerciais Desleais – Interesses Protegidos.* 2016 Disponível em:
https://repositorium.sdum.uminho.pt/bitstream/1822/47956/1/Daniela%20dos%20Santos%20Ribeiro.pdf Acesso em: 02.ago.2020.

RIBEIRO, Pastana Rochelle; *A utilização de algoritmos para uma negociação mais justa e sem ressentimentos* – uma análise da obra de brams e Taylor; In: Estudos de Arbitragem Mediação e Negociação Vol.2; André Gomma de Azevedo (org.); Brasília: Grupos de Pesquisa, 2003.

RIZZARDO, Arnaldo. Contratos. Rio de Janeiro: Aide Editora, 1988.

ROBERTO, Wilson. *Princípio da boa-fé objetiva***.** 2018. Disponível em https://juristas.com.br/foruns/topic/principio-da-boa-fe-objetiva cdc/#:~:text=1.,%2C%20inciso%20III%2C%20do%20CDC. Acesso em: 03/05/2020

RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil: Dos contratos e das declarações unilaterais de vontade**.*** São Paulo: Saraiva, 2000.

ROSENVALD. Nelson, In: HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes: TARTUCE, Flávio (coord.) Direito contratual: temas atuais. São Paulo: Metódo,2007. p.91;

ROTTA, Mariza. FERMENTÃO, Cleide Aparecida Gomes Rodrigues. *O Pacta Sunt Servanda – Cláusula Rebus Sic Stantibus e o Equilíbrio das Relações Contratuais na Atualidade.* Revista Jurídica Cesumar – Mestrado, v.8, n. 1, p. 194/218, jan/jul 2008.

SAQUETTI**,** Anderson. *Entenda a diferença entre a garantia legal e a contratual***.** 2017. Disponível em http://www.bortolotto.adv.br/blog/index.php/2017/08/22/entenda-a-diferenca-entre-a- garantia-legal-e-a-contratual/. 10/05/2020.

SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; NETO, Adolfo Braga. *O que é mediação de conflitos.* Brasiliense, 2017.

SANTOS, Antônio Jeová. *Função social do contrato.* São Paulo: Método, 2004.
SAYEG, Ricardo Hasson. O Contexto Histórico da Defesa do Consumidor em Face do Abuso de Poder Econômico e sua Importância. *Revista de Direito Internacional e Econômico*. Ano II – nº 07 – abr, maio, jun/2004.

SAYED, Kassem. *Técnicas de negociação*. 2006. Disponível em https://www.prologbr.com.br/arquivos/documentos/tecnicas_negociacao.pdf. Acesso em 10.ago.2020.

SENNA, Daniel. *O Direito do Consumidor em Portugal.* 2020. p.1 Disponível em: https://www.conjur.com.br/2020-set-24/daniel-senna-direito-consumidor-portugal. Acesso em: 10.out.2020.

SETTE, André Luiz Menezes Azevedo. *Direito dos contratos*: seus princípios fundamentais sob a ótica do Código Civil de 2002. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003.

SCHMITT, Cristiano Heineck.*Cláusulas abusivas nas relações de consumo*, p. 42.

SCHREIBER, Anderson. *Direito civil e constituição***.** Vol. 1. São Paulo: Atlas, 2013.p.145

SILVA, Altino Conceição. *A proteção constitucional do consumidor e sua densificação normativa*. 2015.. p.1 Disponível em: http://www.conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/43677/a-protecao-constitucional-do-consumidor-e-sua-densificacao normativa. Acesso em: 10.out.2020.

SILVA, João Calvão da, *A Responsabilidade do Produtor in RPDC*, janeiro de 1995, nº1, p. 31 e ss.

SILVA, Marco Antônio Marques da. *Juizados especiais criminais*. São Paulo: Saraiva, 2009.

SILVA, Rogério da. *O município e a efetivação de políticas públicas: prevenção dos direitos do consumidor*. 2008 Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Santa Cruz/UNISC. Disponível em: http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp060750.pdf. Acesso em: 18 ago. 2020.

SILVEIRA NETO, Joaquim Jacintho; RANGEL, Tauã Lima Verdan. Métodos extrajudiciais de tratamento de conflitos. Boletim Jurídico**,** Uberaba/MG, a. v. 13, n. 1533. p.1 Disponível em: https://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/artigo/4633/metodos-extrajudiciais-tratamento-conflitos. Acesso em: 6 nov. 2020.

SPENGLER, Fabiana Marion. *Mediação de Conflitos – da teoria à prática*. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2016, p.75.

TARTUCE, Flávio. NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito do consumidor***.** São Paulo: Método, 2018.

TARTUCE, Flavio. *A função social do contrato***.** São Paulo: Método, 2005.

TARTUCE, Flávio. *Direito Civil:* teoria Geral dos Contratos e Contratos em espécie, vol. 3. 14ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p.33

TIMM, Luciano Benetti (org). *Direito e Economia no Brasil.* São Paulo: Atlas, 2012, p.173.

VASCONCELOS, Fernanda Holanda de Brandão. *O papel da Defensoria pública na prestação da assistência jurídica.* 2011. Âmbito Jurídico. Disponível em: https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-constitucional/o-papel-da-defensoria-publica-na-prestacao-da-assistencia-juridica/#_ftnref26. Acesso em 19.ago.2020.

VENOSA, Silvio Salvo Venosa. *Direito civil.* São Paulo: Atlas, 2014.

VENOSA, Silvio de Salvo. Direito Civil. *Teoria Geral das Obrigações e Teoria Geral dos Contratos***,** p. 364.

VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo. O papel da mediação e da psicanálise para o direito de família. Âmbito Jurídico, Rio Grande, v. 19, n. 88, maio 2011. Disponível em: http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigoid=9270. Acesso em: 20.nov. 2020.

WALD. Arnold. *O contrato: Passado, Presente e Futuro. Revista Cidadania e Justiça*: 1º sem. De 2000. Rio de Janeiro.

ZITSCHER, Harriet Christiane. Introdução ao Direito Civil Alemão e inglês**.** Belo Horizonte: Del Rey, 1999.

Acórdãos Portugal

Acórdão do Tribunal da Relação em Lisboa de 27/05/2021 (Processo n.º 12753/19.7YIPRT.L1-2), disponível em www.dgsi.pt.

Acórdão do Tribunal da Relação em Lisboa de 06/07/2017 (Processo n.º 32987/15.3 T8LSB), disponível em www.dgsi.pt.

Acórdão do Tribunal Judicial da Comarca de Aveiros de 09/10/2020 (Processo n.º 104/20.3 T8AGD-A), disponível em www.dgsi.pt.

Acórdão do Tribunal Judicial da Comarca do Porto de 15/07/2018 (Processo n.º 15038/16.8T8PRT), disponível em www.dgsi.pt.

Acórdão do Tribunal da COMARCA DE LISBOA OESTE de 04/02/2016 (Processo n.º 300/14.2TBOER), disponível em www.dgsi.pt/jdgpi

Jurisprudências Brasil

BRASIL - TJ-RJ - AI: 00395795220208190000, Relator: Des(a). NILZA BITAR, Data de Julgamento: 19/08/2020, VIGÉSIMA QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 20/08/2020)

BRASIL. TJ-RJ - APL: 00341747120168190001, Relator: Des(a). ROGÉRIO DE OLIVEIRA SOUZA, Data de Julgamento: 16/04/2019, VIGÉSIMA SEGUNDA CÂMARA CÍVEL)

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1212159/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe25/06/2012

BRASIL. REsp 1121275/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/03/2012, DJe 17/04/2012). Princípio da proteção do consumidor:

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Resp. 1256703/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 06/09/2011, DJe 27/09/2011

BRASIL. TJ-RJ - AI: 00395795220208190000, Relator: Des(a). NILZA BITAR, Data de Julgamento: 19/08/2020, VIGÉSIMA QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 20/08/2020)

BRASIL. STJ –REsp 915.599/SP – Terceira Turma – Rel. Min. Nancy Andrighi – j. 21.08.2008 – *DJe*05.09.2008 apud TARTUCE; NEVES, 2018, p. 50.

BRASIL STJ - REsp 1121275/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/03/2012, DJe 17/04/2012). Princípio da proteção do consumidor:

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Resp. 803.481/GO, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/06/2007, DJ 01/08/2007, p. 462

BRASIL. TJRS – Recurso Cível 71000533554, Porto Alegre – Terceira Turma Recursal Cível – Rel. Des. Maria de Lourdes Galvão Braccini de Gonzalez – j. 13.07.2004 apud TARTUCE; NEVES, 2018, p. 48 grifo nosso).

Jurisprudência Portugal

PORTUGAL Vide, por exemplo Cf. Acórdão do Tribunal da Relação em Lisboa de 27/05/2021 (Processo n.º 12753/19.7YIPRT.L1-2), disponível em www.dgsi.pt.

PORTUGAL Vide, por exemplo Cf. Acórdão do Tribunal Judicial da Comarca de Aveiros de 09/10/2020 (Processo n.º 104/20.3 T8AGD-A), disponível em www.dgsi.pt.

PORTUGAL Vide, por exemplo Cf. Acórdão do Tribunal Judicial da Comarca do Porto de 15/07/2018 (Processo n.º 15038/16.8T8PRT), disponível em www.dgsi.pt.

PORTUGAL Vide, por exemplo Cf. Acórdão do Tribunal da Relação em Lisboa de 06/07/2017 (Processo n.º 32987/15.3 T8LSB), disponível em www.dgsi.pt.

PORTUGAL Vide, por exemplo Cf. Acórdão do Tribunal da COMARCA DE LISBOA OESTE de 04/02/2016 (Processo n.º 300/14.2TBOER), disponível em www.dgsi.pt/jdgpi