

Granito Freire: O Código do Consumidor e os contratos bancários

16/09/2020

Três décadas se passaram de aplicação das normas editadas para que os direitos dos consumidores fossem respeitados, protegendo-os nas relações comerciais e de consumo. Consagrada na Constituição Federal de 1988, no artigo 5º, inciso XXXII, a defesa do consumidor há de ser promovida pelo Estado.



Seguindo o que foi previsto no artigo 48 das

Disposições Transitórias da Constituição Federal, é editado o Código de Defesa do Consumidor, nos termos da Lei nº 8078/90, estabelecendo as normas protetivas de ordem pública e de interesse social. Não obstante os direitos do consumidor estarem tutelados pelas normas infraconstitucionais, verifica-se certa resistência, por parte das instituições financeiras, na aplicabilidade de tais normas aos seus contratos.

Tal relutância por parte das instituições financeiras nada mais é do que uma tentativa de erigir um muro de contenção para que não sejam expostas suas práticas abusivas, que ferem os direitos do consumidor por meio da aquisição de crédito, com a imposição de juros elevados, assinatura de contratos em série (muitas vezes condicionados a outros produtos) e cobranças de tarifas indevidas, o que desequilibra, fundamentalmente, a relação entre as partes.

No entanto, não podemos perder de vista que as atividades bancárias se caracterizam, principalmente, pelo recebimento de depósitos e concessão de empréstimos, configurando-se no fornecimento de um serviço e enquadrando tal prática nos preceitos do §2º, do artigo 3º, do Código de Defesa do Consumidor, como expresso abaixo:

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

§2º. Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista".

Ainda que os bancos estejam definidos como fornecedores, é passível o debate relacionado aos contratos estabelecidos entre cliente e instituição financeira, no que tange à incidência das normas protetivas ao consumidor. Essa divergência entre as partes ensejou a edição da Súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, conforme o próprio texto, "*o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*".

Ainda nota-se pacífica jurisprudência no sentido de que são aplicáveis as normas do CDC aos litígios que envolvam instituições financeiras, haja vista o que estabelece o §2º do artigo 3º da Lei nº 8078/1990.

É de se ressaltar que o pequeno e o médio empresário, na busca de capital de giro em suas atividades, almeja empréstimos e financiamentos bancários e, nessa contratação, a postura da instituição financeira, frequentemente, caracteriza-se abusiva.

Entre os princípios neutralizadores das cláusulas abusivas nas relações de consumo (artigos 4º e 6º do CDC) — entre eles o princípios da boa-fé, do equilíbrio contratual, da harmonização e da transparência —, destacam-se os princípios da hipossuficiência e da vulnerabilidade do consumidor.

Sabe-se que há hipossuficiência na relação que se estabelece entre o contratante e a instituição financeira na concessão de capital, resultando nas cláusulas abusivas propostas de maneira unilateral. Tal princípio, exposto na parte economicamente mais fraca na relação jurídica, ou seja, o consumidor, conduz ao tratamento de forma mais branda por parte do Poder Judiciário.

Quanto ao princípio da vulnerabilidade, estamos diante da fragilidade do consumidor, no que tange à sua falta de conhecimento técnico sobre o produto ou serviço oferecido a ele pelo fornecedor.

A superioridade técnica e econômica em relação ao consumidor é uma das características operacionais das instituições bancárias no momento da celebração de contratos. Daí surgem os contratos de adesão, os quais, previamente elaborados pela instituição financeira, estabelecem cláusulas desequilibrantes na relação jurídica, principalmente por não darem oportunidade de discussão por parte do contratante.

O contrato de adesão, por si só, não pode ser considerado abusivo. No entanto, apresenta a possibilidade de trazer no seu bojo cláusulas abusivas em detrimento do consumidor, ferindo, assim, o equilíbrio entre direitos e deveres recíprocos dos contratantes.

Dessa forma, restou evidente que as instituições financeiras, como pessoas jurídicas, enquadram-se como fornecedores de serviços e produtos, submetendo-se ao Código de Defesa do Consumidor, previsão normativa eficaz para neutralizar desequilíbrios, causados pela hipossuficiência e pela vulnerabilidade do consumidor, podendo ser esse consumidor tanto pessoa jurídica quanto pessoa física.