

UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE - UNESC

CURSO DE DIREITO

ISAIAS MARTINS SABINO

**A VALIDADE JURÍDICA DA DIFERENCIAÇÃO DE PREÇOS EM COMPRAS COM
CARTÃO DE CRÉDITO E COMPRAS EM ESPÉCIE À VISTA: A RECENTE
ABORDAGEM DOS TRIBUNAIS PÁTRIOS.**

CRICIÚMA

2014

ISAIAS MARTINS SABINO

**A VALIDADE JURÍDICA DA DIFERENCIAÇÃO DE PREÇOS EM COMPRAS COM
CARTÃO DE CRÉDITO E COMPRAS EM ESPÉCIE À VISTA: A RECENTE
ABORDAGEM DOS TRIBUNAIS PÁTRIOS.**

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado para obtenção do grau de bacharel no curso de Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense, UNESC.

Orientador: Prof. Dr. Yduan de Oliveira May

CRICIÚMA

2014

ISAIAS MARTINS SABINO

**A VALIDADE JURÍDICA DA DIFERENCIAÇÃO DE PREÇOS EM COMPRAS COM
CARTÃO DE CRÉDITO E COMPRAS EM ESPÉCIE À VISTA: A RECENTE
ABORDAGEM DOS TRIBUNAIS PÁTRIOS.**

Monografia aprovada pela Banca Examinadora
para obtenção do Grau de Bacharel, no Curso
de Direito da Universidade do Extremo Sul
Catarinense, UNESC.

Criciúma, 10 de julho de 2014.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Yduan de Oliveira May - Doutor - UNESC - Orientador

Prof. Israel Rocha Alves - Especialista - UNESC

Prof. Gustavo Miranda Schlösser - Especialista – UNESC

RESUMO

O presente trabalho busca analisar e contrapor os entendimentos a respeito da diferenciação de valores feita em compras efetuadas em cartão de crédito e em espécie “à vista”. Inicialmente é feita a análise dos contratos, dando ênfase aos contratos de adesão, em específico aos de cartão de crédito firmados entre a administradora de cartão com os consumidores e também fornecedores de produtos e/ou serviços que optam por trabalhar com esta forma, respectivamente de pagamento e recebimento, bem como as principais cláusulas contratuais referentes ao tema de ambos os contratos. Em seguida passa-se ao estudo da abordagem do Código de Defesa de Consumidor que proíbe qualquer tipo de prática abusiva por parte do fornecedor em face do consumidor, buscando expor os argumentos que levam alguns juristas a rotularem esta diferenciação efetivamente como abusiva. Enfim, a análise das jurisprudências referentes a casos onde se tem esta abordagem, tanto favoráveis à majoração quanto as contrárias a esta prática, elencando seus argumentos separadamente e a posterior contrapondo-os com o intuito de expor de forma clara e objetiva as conclusões de ambas as correntes. O método de pesquisa utilizado é o dedutivo, em pesquisa teórica e qualitativa com emprego de material bibliográfico e documentação oriunda do ordenamento jurídico pátrio.

Palavras-chave: Cartão de Crédito, Contratos de Adesão, Práticas Abusivas, Diferenciação de valores em compras feitas em espécie “à vista” e cartão de crédito.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente a Deus, o grande autor, sem ele nada conseguiria.

A família que é a base de tudo e sempre me deu completo apoio e incentivo nos meus planos e sonhos, em especial aos meus pais Giane Ilza Martins e Jose da Silva Sabino que não mediram esforços para me proporcionar as oportunidades necessárias para que eu escolhesse o melhor caminho e a pessoa do meu tio, padrinho e grande mentor Juarez da Silva Sabino, sem ele não seria o que sou.

Agradeço também à Isabela, minha namorada, pelo carinho, paciência e compreensão, seu exemplo de acadêmica foi um dos motivos de maior inspiração.

Aos amigos, que fazem com que tudo na vida tenha uma cor diferente, em especial ao mais antigo e participe de tantas histórias, Murilo.

A todo corpo docente, em particular a dedicação e empenho do brilhante Prof. Dr. Yduan de Oliveira May, orientador deste trabalho e que foi essencial para o seu êxito.

Também, aos colegas acadêmicos, que deixaram de ser colegas e tornaram-se amigos, em especial ao Romulo R. Viero, Lucas U. Urbano e Mateus B. Serafim.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	07
1 CONTRATO DE CARTÃO DE CRÉDITO	08
1.1 SOBRE CONTRATOS	08
1.2 PRINCIPAIS PRINCÍPIOS CONTRATUAIS	12
1.2.1 AUTONOMIA DA VONTADE	13
1.2.2 RELATIVIDADE DOS EFEITOS	14
1.2.3 FORÇA OBRIGATÓRIA	15
1.2.4 BOA-FÉ OBJETIVA	16
1.3 CONTRATOS DE ADESÃO	17
1.4 O CONTRATO DE CARTÃO DE CRÉDITO	21
2 O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR	27
2.1 NOÇÕES INTRODUTÓRIAS SOBRE ESTE RAMO DO DIREITO	27
2.2 DIREITOS BÁSICOS DO CONSUMIDOR	30
2.2.1 DIGNIDADE - VIDA, SAÚDE E SEGURANÇA	30
2.2.2 TRANSPARÊNCIA	31
2.2.3 VULNERABILIDADE E PROTEÇÃO CONTRATUAL	32
2.2.4 INTERVENÇÃO DO ESTADO	34
2.2.5 BOA FÉ	35
2.2.6 DIREITO DE REVISÃO	36
2.3 PRÁTICAS ABUSIVAS	37
2.3.1 ELEVAÇÃO DE PREÇO	41
2.3.2 REAJUSTE DE PREÇO	43
3 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL	45
3.1 EXPOSIÇÃO DA JURISPRUDENCIA CONTRÁRIA A DIFERENCIAÇÃO	45
3.2 EXPOSIÇÃO DA JURISPRUDENCIA FAVORÁVEL A DIFERENCIAÇÃO	53
3.3 PONTOS CONVERGENTE E DIVERGENTES	59
4 CONCLUSÃO	61
REFERÊNCIAS	62

INTRODUÇÃO

A evolução tecnológica cumulada com a preocupação cada vez maior direcionada a segurança tornou o cartão de crédito uma forma de pagamento popular.

As negociações entre os indivíduos evoluíram com o tempo, houve a época em que as relações de consumo se davam por meio de escambo e foi modificando até chegar a forma atual de relação de consumo, através da compra e venda. E, mais do que isso, uma compra e venda em que não há necessidade da presença física do dinheiro. Uma multiplicidade de escolhas se abre ao consumidor, que tem ao seu dispor um leque de possibilidades para realizar essas transações – seja por intermédio do dinheiro, do cheque, do cartão de crédito ou de débito ou por outros meios de pagamento.

Este estudo se propõe a analisar a relação entre consumidor e fornecedor nas compras efetuadas em espécie e com cartão de crédito. Ocorre que é usual verificar que há diferenciação entre os valores cobrados pelos fornecedores de produtos ou serviços quando a forma de pagamento apresentada pelo consumidor, mesmo sendo à vista, ao invés de ser paga em espécie é paga no cartão de crédito.

Assim, no primeiro capítulo serão analisados os contratos, com ênfase no contrato de cartão de crédito firmado entre administradora de cartões e fornecedor de produtos ou serviços, e consumidor e administradora de cartões, suas cláusulas, pontos positivos e negativos e como se dá na prática o exercício, tanto da utilização e taxas pagas pelos consumidores quanto das responsabilidades e taxas pagas pelos fornecedores à administradora.

No segundo, o foco é analisar o Código de Defesa do Consumidor e a definição de práticas abusivas com o intuito de dar base para a compreensão dos tribunais pátrios, como também a legalidade na elevação de preço dos produtos e reajuste dos índices de correção dos contratos.

Enfim, no terceiro capítulo há a contraposição das jurisprudências pátrias favoráveis a diferenciação e contrárias com a finalidade de verificar os posicionamentos e argumentos elencados em cada uma, esclarecendo os motivos da divergência.

1. CONTRATO DE CARTÃO DE CRÉDITO

1.1 Sobre Contratos

Historicamente o contrato vem evoluindo, adequando-se a realidade social de cada época. Inicialmente feito de forma verbal foi gradualmente substituído pela forma escrita. Conforme Venosa:

As práticas medievais evoluem para transformar a *stipulatio romana* na *traditio cartae*, o que indica a entrega de um documento. A forma escrita passa, então, a ter predominância. A influência da Igreja e o renascimento dos estudos romanos na Idade Média vêm enfatizar o sentido obrigatório do contrato. Os costumes mercantis dinamizam as relações e tendem a simplificar as formas contratuais. Com a escola do direito natural, assimilam-se os pactos e convenções aos contratos. (2013, p. 383)

Apesar de ter origem nesta época, a definição de contrato diverge da atual. A semântica permaneceu idêntica, no entanto, o sentido da expressão é similar a outro utilizado no mesmo período. Segundo Bittar:

No direito romano, o termo *contractus* não significava o acordo de vontades com o intuito de constituir uma relação obrigacional. Mas indicava, de maneira genérica, um negócio. Distinguindo a figura do *contractus*, o direito romano previa o *pactio conventio*. E o contrato, como hoje é conhecido, deriva, pois, da *pactio conventio*. (1990, p. 10)

Outro fator importante em termos históricos para a concepção atual do contrato foi o direito canônico. Se de um lado o direito romano prezava pelo formalismo, o direito canônico deu valor ao que definimos hoje como princípios contratuais. Afirma Marques:

O direito canônico contribuiu decisivamente para a formação da doutrina da autonomia da vontade e, portanto, para a visão clássica do contrato, ao defender a validade e a força obrigatória da promessa por ela mesma, libertando o direito do formalismo exagerado e da solenidade, típicos da regra romana. (2011, p. 62)

O Direito Natural reforça esta posição, já que para este, o fator primordial das relações contratuais era a vontade manifestada pelas partes, e esta, sendo o que validava a relação jurídica entre as partes. Portanto, de acordo com Silva:

(...) a escola do Direito Natural, racionalista e individualista, influiu na formação histórica do conceito moderno de contrato ao defender a concepção de que o fundamento racional do nascimento das obrigações se encontrava na vontade livre dos contratantes. (2002, p. 29)

Consoante com o já exposto, Silva (2002, p. 28) leciona que “a concepção tradicional de contrato esta intimamente interligada à ideia de autonomia da vontade, eis porque é possível identificar suas origens analisando a evolução deste dogma basilar do direito.” É justificada a importância deste princípio, já que ao longo da evolução dos contratos, manteve-se presente, e com o grau de importância até maior que no direito atual.

Apesar de manter traços comuns, o contrato esta em constante modificação, adequando-se a realidade de cada momento econômico, social e político da sociedade em que esta inserido. Marques ensina:

A concepção clássica de contrato não é fruto de um único momento histórico – ao contrário, ela representa o ponto culminante e aglutinador da evolução teórica do direito após a Idade Média e da evolução social e política ocorrida nos séculos XVIII e XIX, com a Revolução Francesa, o nacionalismo crescente e o liberalismo econômico. (2011, p. 61)

Desta forma, os vários momentos históricos e teorias elaboradas no decorrer dos anos contribuíram para a concepção clássica do contrato, proporcionando-nos entender e aprender com as adequações feitas no passado.

Sucintamente Carlos Alberto de Arruda Silveira (2004, p. 11) define como contratos os “negócios jurídicos bilaterais criadores de obrigações.”. Acrescenta Paulo Nalin:

(...) contrato entre particulares é a relação jurídica subjetiva nucleada na solidariedade constitucional, destinada a produção de efeitos jurídicos existenciais e patrimoniais, não só entre os titulares subjetivos da relação, como também perante terceiros. (2007, p. 253)

Sendo esta definição de grande relevância para o presente trabalho, é importante ainda, observar como leciona Jônatas Milhomens:

O contrato é um negócio jurídico por meio do qual se cria, modifica, resguarda, transfere ou extingue obrigação. É a mais comum das fontes de obrigação. Através do contrato, em que duas ou mais pessoas manifestam sua vontade sobre determinado objeto, o homem cuida de seus interesses,

satisfaz suas necessidades, no constante movimento de atos que é a vida social. (2000, p. 6)

Trata-se de objeto conhecido de grande parte da sociedade. Já que rotineiramente nos deparamos com inúmeros tipos de contratos, tendo em vista que as relações negociais, normalmente, cumprem esta formalidade. Também, serve como instrumento ao acordo de vontades para a sociedade, contribuindo com a ordem econômica e conferindo segurança jurídica às partes envolvidas. Desta forma observemos o que dispõe Morris:

Neste contexto, o contrato se afigura um instrumento propulsor da ordem econômica, ao exercer a tarefa de jurisdicizar e conferir segurança jurídica as relações inter-humanas empresariais de índole particular, sendo categoria jurídica de fundamental importância para a organização da sociedade contemporânea. (2008, p. 48)

Cada vez mais o clássico contrato entre dois indivíduos, que ponderam e estipulam as cláusulas que deverão seguir, vem sendo menos utilizado. Neste sentido vejamos o ensinamento de Silvio de Salvo Venosa:

A pessoa jurídica, a empresa, pequena, média ou grande, os grandes e pequenos detentores do capital, enfim, e o próprio estado são os que fornecem os bens e serviços para o consumidor final. Os contratos são negócios de massa. O mesmo contrato, com idênticas cláusulas, é imposto a número indeterminado de pessoas que necessitam de certos bens ou serviços. (2013, p. 384)

Neste sentido, os contratos deixam de ser feitos de forma individual, com o intuito de se adequar as grandes massas. A forma de se contratar se altera, já que apenas uma das partes elabora as cláusulas dos contrato. Nas palavras de Orlando Gomes:

O contrato de adesão caracteriza-se por permitir que seu conteúdo seja preconstruído por uma das partes, eliminada a livre discussão que precede normalmente à formação dos contratos, mas até este seu traço distintivo continua controverso. (1998, p. 109)

Isto se deve ao ritmo crescente da economia, a necessidade das relações serem cada vez mais ágeis, atender ao maior número de demandas no menor espaço de tempo possível.

Portanto, como não poderia deixar de ser, Khouri (2002, p. 33) explica, “Esta orientação visa a equilibrar as relações contratuais, que sem a intervenção estatal, tenderiam a ser injustas, desequilibradas, prejudicando “los débiles”. Ou seja, equilibrando a relação para que as vontades das partes se concretize e o direito de ambas não seja violado.

Desta forma, deve-se observar que outro ramo do direito insere-se no negócio jurídico, já que há, segundo a doutrina majoritária, o estabelecimento de relação de consumo entre contratante e contratado, sendo assim, ensina Venosa:

Neste contexto, cumpre ao jurista analisar a posição do contratante individual, aquele que é tratado como “consumidor”, o qual consegue, na sociedade capitalista, ser ao mesmo tempo a pessoa mais importante e, paradoxalmente, mais desprotegida na relação negocial. (2013, p. 385).

Uma das características que devem ser analisadas acerca dos contratos é a observância ao disposto no Art. 421 do Código Civil de 2002, “a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato.” Sendo assim, já não deve-se observar apenas as vontades das partes, apesar de ser de extrema importância para que exista a relação comercial, há a necessidade de se observar além da relação pretendida. Pois, conforme Morris (2008, p. 45): “como primordial instrumento da circulação de riqueza é inegável que o contrato tenha, então, uma função social a desempenhar, que somente pode ser alcançada quando o interesse coletivo se sobreponha ao individual.”

Corroborando este entendimento, vejamos como dispõe o Silvio de Salvo Venosa acerca do tema em epígrafe:

Diante deste cenário, o legislador pátrio, procurando incutir na norma a realidade em que vivemos, fez presentes, no Código, originário do Projeto do Código Civil de 1975, em seu art. 421, a limitação da liberdade de contratar e a função social do contrato. Isso representa clara preocupação com a tutela dos interesses sociais daqueles que se veem cotidianamente contratando. Longe de ser uma mera cláusula aberta como tem sido conceituada, a função social trata-se de uma responsabilização da sociedade que não desemboca em discricionariedade do juiz, como a princípio possa parecer, mas em um desafio permanente para os operadores do Direito, principalmente os advogados, que terão que iluminar e apontar novos caminhos, diversos dos princípios tradicionais. (2013, p. 386).

Claudia Lima Marques (2011) afirma que é necessário renunciar a liberdade individual através do contrato social, sendo a própria renúncia, expressão do valor da vontade. O contrato é, portanto, não só a fonte das obrigações entre os indivíduos, como também a base de toda a autoridade.

No entanto, como já vimos, as partes estão livres para acordarem e discorrerem acerca da forma com que objetivam estabelecer o contrato, no entanto há limitações. Devem cumprir o estabelecido pelo Estado, operando dentro dos limites definidos por este. Desta forma observemos o disposto por Rodrigo Alves da Silva:

A interferência do Estado na vida econômica implicou, por sua vez, a limitação legal da liberdade de contratar e o encolhimento da esfera privada, passando a sofrer crescentes cortes, sobre todas, na liberdade de determinar o conteúdo da relação contratual. Assim, os contratos que têm causa contrária a leis de ordem pública são nulos. Declarando-os inválidos, o ordenamento jurídico estatui, por esse modo, limitações de ordem geral à liberdade de contratar. (2002, p. 40)

Enfim, a autonomia da vontade é relativa, sendo regulada pelo Estado, com o intuito de garantir os direitos individuais das partes. Como também, que a parte economicamente mais fraca, em função da visão coletiva que é dada aos contratos, não seja desprivilegiada por assinar contrato pré-estabelecido e com isso venha a ter prejuízos indevidos.

1.2 – Principais Princípios Contratuais:

Conforme leciona Fabio Ulhoa Coelho (2010, p. 37) “(...) um dos mais importantes instrumentos tecnológicos de tempero da racionalidade econômica e valores de justiça que cercam os conflitos de interesses entre as partes de um contrato são os princípios de direito contratual.” Como em outros ramos do direito, os princípios são essenciais, são a base não só de muitas leis, como também em decisões judiciais.

Sobre a aplicação dos princípios é importante observar como Silva aborda o tema:

São os princípios que barram a liberdade de ação individual e constituem o conteúdo das leis positivas e imperativas. A lei ordena ou proíbe dados

comportamentos sem deixar aos particulares a liberdade de derroga-los por pactos privados, ao contrário das leis supletivas, as quais são ditadas para suprir o pronunciamento dos interessados. Quando um contrato é ajustado, não é possível fugir da observância daquelas normas, sob pena de sofrer penalidades impostas inafastavelmente. Os contratos sujeitam pois, sua vontade ao ditado dos princípios da ordem pública e dos bons costumes. (2002, p. 41)

Em situações onde a lei não é suficiente à resolução da demanda, os princípios surgem como auxiliares na operacionalização do direito. Os principais princípios que serão adiante expostos são: autonomia da vontade, consensualismo, relatividade dos efeitos, força obrigatória e boa fé objetiva.

1.2.1 Autonomia da Vontade

Trata-se de um dos princípios de maior importância no estudo dos contratos. Silveira (2004, p. 15) estabelece que “segundo o princípio da autonomia da vontade os indivíduos são livres para escolher com quem contratam, e para determinar o conteúdo dos contratos a que se sujeitam”. O indivíduo enquanto membro da sociedade tem o direito de optar, fazer suas escolhas, e nesse sentido deve-se garantir esta prerrogativa.

Desta forma, observando de forma isolada este princípio, pode-se afirmar, conforme Milhomens (2000, p. 25) “o homem é livre, e sua vontade deve ser respeitada, eis o lema. (...) Os atos e contratos derivados da livre manifestação de vontade deviam ser aceitos, e cumpridos.” Ressalva-se, no entanto, que em situação onde um dos contratantes fique em flagrante desvantagem em relação ao outro, a vontade inicialmente manifestada pode sofrer interferência externa à relação contratual, ou seja, do Estado.

No entanto, limita Silva (2002, p. 34), “como se nota, é comum a lei civil encontrar este grande problema da força do contrato, ou seja, quando a extensão do princípio da autonomia da vontade esbarra-se com a igualdade que deve prevalecer entre os contratantes.” Com isso não se diminui a importância deste princípio, mas sim, se adequa a nova realidade dos contratos e seu caráter de cláusulas pré-estabelecidas para contratação em massa.

Neste sentido é importante observar o que dispõe Silvio de Salvo Venosa:

No contrato de nossa época, a lei prende-se mais a contratação coletiva, visando impedir que as cláusulas contratuais sejam injustas para uma das partes. O Código de 2002 é expresso ao se referir ao sentido da função social do contrato. Assim, o ordenamento procurou dar aos mais fracos uma superioridade jurídica para compensar a inferioridade econômica. (2013, p. 392)

Considerando o acima exposto, é importante compreender que apesar das particularidades de uma gama de contratos, este princípio continua sendo um dos que possui a maior relevância nas relações contratuais. Portanto, confirma Silva (2002, p. 38) que “do dogma da autonomia da vontade, como elemento criador das relações contratuais, retira-se o postulado que só a vontade livre e consciente, manifestada sem influências externas coatoras, deverá ser considerada pelo direito.”

1.2.2 Relatividade dos efeitos

Se dois indivíduos pactuam sobre determinado tema, por óbvio, de forma geral, esse negócio compete aos dois cumprirem, não podendo ser exigida esta prestação de um terceiro. Assim dispõe Venosa:

A regra geral é que o contrato só ata aqueles que dele participaram. Seus efeitos não podem, em princípio, nem prejudicar, nem aproveitar a terceiros. Daí dizemos que, com relação a terceiros, o contrato é *res inter alios acta, aliis neque nocet neque potest*. (2013, p. 393)

Esta expressão em latim significa que, via de regra, o convencionado pelas partes compete a estas, não podendo prejudicar ou beneficiar terceiros.

Desta forma, este princípio vem reforçar o da força obrigatória dos contratos, restringindo sua aplicação aos envolvidos no negócio jurídico, isentando terceiros de quaisquer compromissos advindos de uma relação, em princípio, estranha a sua vontade ou que sequer é de seu conhecimento. É importante destacar que há exceções a este princípio. Neste sentido leciona Morris:

O princípio da força obrigatória dos contratos, indica que as partes estão vinculadas ao cumprimento do pactuado. O princípio da relatividade dos efeitos serve a precisá-lo, pois determina que somente as partes, com exceção de quem quer que seja, estão adstritas ao cumprimento das prestações contratuais. (2008, p. 67)

Portanto, de acordo com Venosa (2013, p. 394), “conclui-se que o contrato não produz efeito com relação a terceiros, a não ser nos casos previstos em lei.”

1.2.3 Força Obrigatória

Esta é uma das características mais importantes dos contratos. A justificativa para a cultura brasileira de fazer contratos para grandes partes dos negócios empresariais, como também o receio por partes de muitos contratantes em assinar certos contratos sem ter o entendimento jurídico necessário à compreensão destes. Silveira (2004, p. 16) entende que “segundo este princípio, as cláusulas pactuadas pelos contratantes devem ser respeitadas sob pena de responder o inadimplente com seu patrimônio.”

Neste sentido, observando-se os limites e condições impostos pelo Estado para a realização de determinados negócios, o contrato torna-se válido. Corroborando Venosa (2013, p. 393), “um contrato válido e eficaz deve ser cumprido pelas partes: *pacta sunt servanda*.” Este princípio é fundamental no direito contratual, pois ao mesmo tempo em que cria obrigações entre as partes define, que não havendo o adimplemento, cabe sanção a parte inadimplente, tanto pela obrigação de dar quanto a de fazer.

No entanto, estabelecido o contrato, apesar de estarem obrigadas ao seu cumprimento, podem, por acordo de vontades desvincular-se da obrigação, como também na hipótese de caso fortuito ou força maior há a possibilidade desta desvinculação. Observemos o que dispõe Claudia Lima Marques:

A ideia de força obrigatória dos contratos significa que, uma vez manifestada a vontade, as partes estão ligadas por um contrato, têm direitos e obrigações e não poderão se desvincular, a não ser através de outro acordo de vontades ou pelas figuras da força maior ou caso fortuito (acontecimentos fáticos externos e incontroláveis pela vontade do homem). (2011, p. 68)

O próprio termo utilizado, força obrigatória, remete a relação obrigacional criada. O que da aos contratos firmados a validade jurídica necessária. Portanto é fundamental observar que o cumprimento do contrato, desde que juridicamente

válido, é peça chave em todos os setores da economia que utilizam deste meio. Partindo do pressuposto que ninguém é obrigado a contratar, que os indivíduos são livres para assumir os riscos, deve-se observar o entendimento de Morris:

O efeito fundamental do contrato é a criação de obrigações para as partes. Isso significa que após a conclusão do contrato as partes estão vinculadas à execução das respectivas prestações. Devem cumpri-las e, a partir do momento em que estas se tornam exigíveis, estão mesmo obrigadas a tanto. Todos são livres para assumir riscos, respeitados, claro, os limites impostos à liberdade de determinação do conteúdo. Os contratos nascem para ser cumpridos. (2008, p. 66)

Este dogma, portanto vem para dar maior credibilidade aos contratos. Garantindo que serão cumpridos. No entanto, há ressalvas, cujo objetivo é, em regra, inibir ações ilegais, principalmente pela parte que possui maior poderio econômico. Segundo Silveira:

Hoje, a liberdade de contratar vem sendo limitada de diversas formas, seja pela incidência das normas e princípios instituídos pelo Código de Defesa do Consumidor, seja pela atuação da jurisprudência no sentido de correção das desigualdades materiais buscando alcançar a justiça contratual. (2004, p. 16)

Sendo assim, o Código de Defesa do Consumidor vem como forma preventiva, estipulando os direitos e deveres da relação de consumo, e o Judiciário de forma repressiva, observando os casos de possíveis ilegalidades, julgando e, sendo o caso, outorgando sanções.

1.2.4 Boa-fé Objetiva

Este princípio está previsto no art. 422 do Código Civil de 2002: “Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.” Como também no Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 4º, inciso III:

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

[...]

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 funda a ordem econômica (art. 170, da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores;

Ambos os códigos são relativamente novos, sendo o Código de Defesa do Consumidor de 1990. No entanto, este princípio é anterior aos códigos e já vinha sendo aplicado na jurisprudência brasileira, estas normas vieram com o intuito de consagrá-lo na legislação pátria. Conforme leciona Morris:

Apesar de ser tão antigo quanto a tradição romano-germânica, o princípio da boa-fé objetiva somente foi consagrado como tal na legislação brasileira com a edição do Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 4º, III, e, depois no Código Civil de 2002, nos arts. 187 e 422. (2008, p. 68)

A boa-fé é de suma importância durante o início da relação negocial entre os contratantes, devendo ser observada em todo seu trâmite. Após o cumprimento da obrigação não se extingue a aplicação deste princípio, de acordo com a doutrina majoritária é aplicável ainda, se houver efeitos residuais do contrato cumprido. É neste sentido o entendimento de Venosa:

Coloquialmente, podemos afirmar que esse princípio da boa fé se estampa pelo dever das partes de agir de forma correta, eticamente aceita, antes, durante e depois do contrato, isso porque, mesmo após o cumprimento de um contrato, podem sobrar-lhes efeitos residuais. (2013, p. 394)

Não se trata de princípio exclusivo do ramo dos contratos, mas sim, amplamente aceito e necessário em todas as relações jurídicas e sociais. É um dos princípios fundamentais onde se firmam inúmeras relações comerciais.

1.3 Contratos de Adesão

Com o objetivo de aumentar a competitividade, a agilidade com que são realizados os negócios de empresas é fator considerável na atribuição do preço final das mercadorias. Sendo o fechamento da venda, com assinatura de contrato parte

demorada, como também exaustiva desse processo, houve a necessidade de se agilizar, nos casos similares. Acerca disto expõe Venosa:

Esses contratos surgem como uma necessidade de tornar mais rápidas as negociações, reduzindo custos. Reduzimos assim a iniciativa individual. Os contratos com cláusulas predispostas surgem, então, como fator de racionalização da empresa. O predisponente, o contratante forte, encontra nessa modalidade contratual um meio para expandir e potencializar sua vontade. (2013, p. 405)

Além da agilidade que traz essa modalidade de contrato. O custo é muito inferior ao que seria no caso de existir a necessidade de elaborar contratos individuais para cada cliente. Tendo em vista que se economiza com funcionários (advogados por exemplo), como também equipamentos e ambientes. Corroborando este entendimento Fabio Ulhoa Coelho ensina:

Pense na diminuta margem de lucratividade com que operam as grandes redes de supermercado, algo em torno de 2% ou 3% do faturamento. Para processar, examinar e responder às contrapropostas, precisariam acionar os serviços de profissionais de diversas áreas (comercial, financeira e jurídica, pelo menos). O custo desse processo decisório consumiria certamente recursos muito além da margem de lucratividade relativa ao produto objeto de negociação. Se intentasse organizar-se para negociar amplamente com seus consumidores, o empresário fornecedor incorreria em custos que precisaria repassar aos seus preços. A utilização de instrumentos de adesão, assim, barateia o preço dos produtos e serviços oferecidos no mercado. (2010, p. 90)

É um conjunto de cláusulas aplicadas a um grande número (indefinido) de clientes. Tendo conhecimento do conteúdo do contrato, o contratante simplesmente aceita as cláusulas pré-dispostas. Desta forma, o mercado opera de forma mais rápida, prática e segura (para a empresa), realizando um grande número de negócios em um pequeno espaço de tempo. Acerca deste assunto, discorre Claudia Lima Marques:

Como se observa na sociedade de massa atual, a empresa e mesmo o estado, pela sua posição econômica e pelas suas atividades de produção ou de distribuição de bens ou serviços, encontram-se na iminência de estabelecer uma série de contratos no mercado. Esses contratos são homogêneos em seu conteúdo (por exemplo, vários contratos de seguro de vida, de compra e venda a prazo de bem móvel), mas concluídos com uma

série ainda indefinida de contratantes. Logo, por uma questão de economia, de racionalização, de praticidade e mesmo de segurança, a empresa predispõe antecipadamente um esquema contratual, oferecido à simples adesão dos consumidores, isto é, pré-redige um complexo uniforme de cláusulas, que serão aplicáveis indistintamente a toda essa série de futuras relações contratuais. (2011, p. 71)

Compreendido as razões do surgimento e cada vez maior utilização desta forma de contrato, segue conceituação de Orlando Gomes:

No contrato de adesão uma das partes tem de aceitar, em bloco, as cláusulas estabelecidas pela outra, aderindo a uma situação contratual que encontra definida em todos os seus termos. O consentimento manifesta-se como simples adesão ao conteúdo preestabelecido da relação jurídica. (1998, p.109)

Já Claudia Lima Marques (2011) define esta modalidade contratual como sendo apresentada geralmente em formulários, de forma escrita, sendo o consentimento do contratante feito da mesma forma. Cita a referida doutrinadora que são comuns os contratos elaborados por computador ou por terceiros e este fato não os descaracteriza como contratos de adesão.

Neste sentido corrobora Coelho:

Quando não é precedido de amplas negociações, o contrato chama-se de adesão, numa referência à sua maneira de constituição. Não só os contratos de consumos são de adesão. Também os de trabalho não se negociam, exceção feita a alguns destinados ao preenchimento de cargos de confiança na alta administração das empresas. (2010, p. 90)

A legislação pátria define o conceito de contrato de adesão no art. 54 do Código de Defesa do Consumidor:

Art. 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.

Apesar de começar a relação com as cláusulas pré-dispostas, é possível e necessário modificar o contrato para adequar-se a necessidades do contratante. As alterações feitas, no entanto, não alteram substancialmente o conteúdo do

contrato, sendo relativas a identificação do contratante, objeto foco do negócio e preço acordado. Neste sentido leciona Rodrigo Alves da Silva:

Repise-se que a peculiaridade do contrato de adesão consiste no fato de as cláusulas serem pré-estabelecidas unilateralmente pela parte economicamente mais forte, sem que o aderente possa discutir ou modificar o conteúdo do contrato. Há ausência de negociações preliminares, sendo o contrato oferecido no público em um molde, geralmente impresso, faltando apenas preencher os saldos referentes à identificação do consumidor-contratante, do objeto e do preço. (2002, p. 58)

Um dos maiores medos enfrentados pelos aderentes ao contrato de adesão é a possibilidade de existirem cláusulas ambíguas, desta forma favorecendo o fornecedor ou prestador de serviços ou produtos. Com este intuito, portanto o Código Civil de 2002 em seu artigo 423 define que “quando houver no contrato de adesão cláusulas ambíguas ou contraditórias, dever-se-á adotar a interpretação mais favorável ao aderente”.

Sendo assim, com a praticidade proporcionada por esta modalidade e a cada vez maior segurança garantida pelo Estado através de leis e do próprio Poder Judiciário, os contratos de adesão vem ganhando seu espaço no cenário econômico, substituindo os paritários. Segue entendimento apoiando este entendimento de Morris:

Se num primeiro momento, eram os contrato paritários predominantemente, verificamos hoje que a imensa maioria das contratações é entabulada por adesão, dada a massificação da produção e do consumo e da necessidade das empresas de realizar o cálculo empresarial. Somente uma pequena parcela de contrato ainda pode ser tida como paritária, normalmente aqueles firmados entre pessoas físicas fora de sua profissão (o cidadão que vende seu veículo usado para outro) ou em se tratando de duas grandes empresas negociando contratos de bastante relevância. (2008, p. 66)

No entendimento de Claudia Lima Marques (2011), há desigual poder de barganha nesta relação, no entanto em grande parte das vezes o beneficiado é o contratante mais fraco, sendo assim o que se deve fazer é criar normas adaptadas as característica especiais desta modalidade de contrato a fim de garantir a equidade contratual.

1.4 O Contrato de Cartão de Crédito

É importante ressaltar que conforme Morris (2008, p. 441) “os contratos de cartão de crédito são contratos de adesão, impressos em formulários a ser preenchido pelo titular. Assinado este contrato, o titular fica subordinado às cláusulas, geralmente impressas no verso do formulário.” Normalmente os contratos estão em arquivos de computador onde só é possível formatar os campos definidos pela administradora, ou empresa terceirizada que o redige conforme exigências desta mesma administradora.

Durante algum tempo a população enfrentou um problema no que diz respeito ao tratamento com a moeda. Portar grandes quantias de dinheiro em espécie, é, até hoje um problema, já que envolve alguns riscos, como assalto, perda, extravio. Neste sentido ensina Milhomens (2000, p. 120) “O cartão de crédito surgiu em razão da inconveniência e dos riscos próprios do transporte de dinheiro de um lugar para outro, operando principalmente nas atividades comerciais de compra e venda e da prestação de serviços.”

Sendo assim, a utilização de meio alternativos, como cheque e cartão de crédito veio para solucionar, ou ao menos amenizar estes riscos. Ainda, o cartão de crédito simplificou o processo de compra, conforme Martins (2000, p. 507) “é, assim, o cartão de crédito um meio para realização fácil de transações comerciais, simplificando grandemente essas operações. Sua finalidade é justamente essa: tornar mais fácil as compras por parte do seu titular.” Segurança nas operações (principalmente com a utilização dos cartões com chip), comodidade e praticidade são benefícios determinantes para o sucesso desta modalidade de pagamento.

Não bastasse o já exposto acerca de suas características, os cartões de crédito ainda possibilitam ao consumidor adquirir bens ou serviços sem necessariamente dispor do valor necessário em espécie, já que o cartão possui valor em crédito pré-aprovado. Portanto, o consumidor efetua a compra (muitas vezes feita de forma parcelada) e compromete-se a pagar para a administradora este valor posteriormente, sem qualquer tipo de caução ou garantia. Neste contexto dispõe Morris:

Outrossim, o cartão de crédito representa um enorme acesso à utilização do crédito, na medida em que permite o financiamento de compras de bens em

várias parcelas. E, também, pelo fato de não disponibilizando da quantia no momento da compra, o adquirente pode efetuar o negócio pois só pagará quando a fatura do cartão de crédito vencer. (2008, p. 439)

Um dos grandes atrativos para os estabelecimentos ao incluírem no seu portfólio de opções de recebimento esta opção é a garantia de recebimento do valor acordado. Isto se deve ao fato de, ao optar por esta modalidade, o cliente compromete-se a pagar para a administradora do cartão a devida quantia, e esta faz o pagamento - independentemente do pagamento pelo cliente - ao estabelecimento conveniado. Neste sentido, leciona Silva:

Com efeito, o beneficiário do cartão de crédito, quando fazendo uso do mesmo, realiza despesas junto ao fornecedor. No entanto, ao emissor é atribuída a responsabilidade de pagar aos fornecedores o montante deliberado pelo usuário do cartão. Logo, os beneficiários dos cartões não se responsabilizam junto aos fornecedores, pois é do emissor a competência de pagar os fornecedores. (2002, p. 142)

Complementando o entendimento acima dispõe Milhomens (2000, p.120), “o comerciante, que presta o serviço ou fornece o produto será reembolsado pela empresa financiadora, com desconto de determinada porcentagem.” Assim, a administradora disponibiliza crédito ao cliente, desde que aprovado em avaliação de risco de crédito, mas em limite rotativo máximo definido por ela própria.

Deve-se observar que, apesar de ser uma forma de pagamento maciçamente utilizada pela população em geral, não possui legislação própria. Ficando a mercê do Judiciário em questões controversas. Neste diapasão, leciona Morris:

Não há lei específica que regulamente os contratos de cartões de crédito, bem como seu uso. Daí não há exclusividade dos bancos para emitir cartões de crédito, outras instituições financeiras podem fazê-lo. Entretanto, devido à facilidade de investimento no setor, os bancos acabaram por dominar este ramo de atividade, criando uma empresa subsidiária para administrar os cartões. (2008, p. 440)

Diante disto, o cartão de crédito tem substituído cada vez mais outras formas de pagamento, estando presente em grande parte dos estabelecimentos comerciais, já que, apesar de grande parte da população mesclar as formas de

pagamento, há um número crescente utilizando o cartão de crédito como forma de pagamento preferencial, e somente na falta deste, recorrendo a outros meios.

No entanto, deve-se destacar que o estabelecimento tem um custo para disponibilizar esta forma de pagamento ao cliente. Como também o cliente tem um custo para possuir este tipo de pagamento. Explica Martins:

Para ser admitido como beneficiário em um sistema de cartões de crédito o titular faz um contrato com o emissor, na base do qual se utilizará do cartão. (...). Este deve, em regra, pagar uma certa importância anual ao emissor pelo credenciamento que este lhe faz; esse pagamento é uma contraprestação pelos serviços prestados pelo emissor do beneficiário. (2000, p. 516)

O cliente paga para a administradora de cartão de crédito a anuidade, que é o custo para ter determinado cartão, lembrando que este custo é variável e depende do tipo de cartão disponibilizado pela administradora. Cada cartão tem uma série de benefícios, como também sistemas de pontuação (o cliente ganha uma quantidade de pontos correspondente ao valor de compras que efetua com o cartão para trocar em uma série de produtos). São diferenciados normalmente pelo nome: Nacional, Internacional, Turismo, Platinum, Black, Infinite. Cada cartão agrega uma quantidade de benefícios e é indicado para determinado tipo de cliente. Segundo Milhomens (2000, p. 120), "em regra, o emissor do cartão de crédito é um estabelecimento bancário, que abre conta em favor do beneficiário, fixando, no entanto, o limite de crédito."

Diferem nos benefícios e sistemas de pontuação. Quanto mais benefícios e quanto mais vantajoso o sistema de pontuação o cliente paga mais para ter o cartão e a anuidade possui um valor maior. A variação de valor é bastante expressiva, enquanto um cartão do tipo nacional pode custar anualmente cerca de R\$60,00 na Caixa Econômica Federal, um do tipo Black ultrapassa muito esse valor, podendo chegar até R\$600,00 por ano no mesmo banco. Cabe ressaltar que em caso de atraso no pagamento da fatura, os cartões de crédito são popularmente conhecidos por cobrarem uma das maiores taxas de juros do mercado, valor este destinado à administradora do cartão.

Já o fornecedor de determinado produto ou serviço, quando opta por receber por esta forma de pagamento, assina um contrato de prestação de serviço.

Este contrato (como também o destinado a pessoas físicas) é de adesão e as cláusulas constantes nele definem como será a relação. Leciona Martins:

O fornecedor se obriga a aceitar os cartões, sem acréscimo de despesas dos produtos a serem vendidos, dando quitação ao comprador quando este assina a nota de venda; (...). Para que haja a cessão, o fornecedor se obriga a pagar ao emissor uma comissão sobre o montante de créditos cedidos (essa comissão varia de 5 a 10% do total das despesas feitas pelos titulares), considerando-se que essa comissão se refere também ao encaminhamento de fregueses ao fornecedor. (2000, p. 518)

Um dos pontos importantes a citar é que o estabelecimento também paga valores à administradora, e em comparação ao cliente é muito mais onerado. Paga-se a taxa de adesão para aderir ao sistema que é cobrada em uma parcela, no início da relação comercial; o aluguel da tecnologia para possuir a máquina que efetua as transações e é pago de forma mensal enquanto o estabelecimento optar por receber por este meio e a taxa de desconto que é um percentual sobre cada venda realizada. Para exemplificar cito a cláusula sétima do contrato de uma das maiores redes do país no tratantes a cartão de crédito, REDECARD:

7. Além da TAXA DE DESCONTO e/ou TARIFA POR TRANSAÇÃO, a REDECARD poderá cobrar do ESTABELECIMENTO os seguintes encargos e taxas, sem prejuízo das cobranças específicas dos PRODUTOS e quaisquer outras taxas, tarifas e encargos eventualmente incidentes sobre este CONTRATO:

- (a) ALUGUEL DE EQUIPAMENTO (...);
- (b) TAXA DE CONECTIVIDADE (...);
- (c) INDENIZAÇÃO POR EQUIPAMENTO PERDIDO (...);
- (d) TARIFA DE EMISSÃO DE EXTRATO (...);
- (e) TAXA DE ADESÃO (...);
- (...)

7.2. A REDECARD poderá cobrar TAXA DE DESCONTO ou TARIFA POR TRANSAÇÃO diferenciadas, conforme o ESTABELECIMENTO.

7.3. As taxas, preços e tarifas poderão ser reajustadas anualmente ou na menor periodicidade permitida em lei, pela variação do IPC/FGV no período, ou por qualquer outro índice que vier a substituí-lo. As taxas e preços fixadas em percentual do valor da TRANSAÇÃO não serão alcançadas pela regra desta Cláusula 7.3.

Dispensável o comentário do quão vantajoso é para a administradora firmar este tipo de contrato. O fornecedor quando opta por esse sistema, conseqüentemente aceita essas condições. Ou seja, paga para ter direito a disponibilizar ao seu cliente esta forma de pagamento, paga também um valor mensal para ter a máquina que efetua as transações, ainda paga um percentual por

cada valor que recebe por esta forma de pagamento. Cabe destacar que o contrato deixa margem para serem cobradas outros tipos de taxas a critério da administradora.

É de suma importância citar que o percentual pago por cada compra é variável dependendo do tipo de negócio efetuado pelo estabelecimento. Na contratação junto à administradora de cartões o estabelecimento opta em quais ramos irá receber por meio de cartão e fica vinculado a esta decisão, deve-se deixar claro que é permitido alterar o ramo durante a vigência do contrato. Este percentual varia em média de 1% à 10% sobre cada venda realizada. Esta impossibilidade de efetuar transações em ramos diferentes do pactuado esta disposta nos contratos, cito a cláusula 3ª do Contrato de Afiliação ao Sistema Cielo:

Cláusula 3ª - A inclusão do ESTABELECIMENTO no SISTEMA CIELO está condicionada à aceitação prévia e de forma discricionária da CIELO, conforme avaliação cadastral e financeira, sendo que o ESTABELECIMENTO deverá encaminhar para análise toda a documentação Jurídico solicitada pela CIELO. Caso a inclusão seja aceita, a CIELO comunicará ao ESTABELECIMENTO a data da aceitação de seu ingresso no SISTEMA CIELO.

(...)

Parágrafo Terceiro – O ESTABELECIMENTO não poderá efetuar TRANSAÇÕES em segmentos ou ramos de atividade diferentes daquele(s) constante(s) no seu pedido de cadastro na CIELO (ainda que esses segmentos constem de seu objeto social) sem autorização prévia e por escrito da CIELO e tampouco a realizar atividades que representem infração a leis ou regulamentos vigentes no país.

Uma cláusula que chama atenção neste contrato é a cláusula que obriga o estabelecimento a praticar o mesmo preço das vendas efetuadas “em espécie” “à vista” ao cartão de crédito. Segue cláusula do contrato da CIELO:

Cláusula 9ª - O ESTABELECIMENTO deverá praticar nas TRANSAÇÕES com MEIOS DE PAGAMENTO o mesmo preço que praticar nas vendas "à vista", ou seja, sem acréscimo de juros, encargos, taxas ou restrições de qualquer natureza.

Em concordância à cláusula acima, segue o disposto do contrato da REDECARD:

21. O ESTABELECIMENTO está impedido de impor condições e/ou restrições ao pleno uso e à aceitação de CARTÕES e MEIOS DE PAGAMENTO, sendo-lhe expressamente vedado efetuar qualquer discriminação relativamente a quaisquer EMISSORES ou BANDEIRAS.

21.1. O ESTABELECIMENTO deverá praticar preços iguais aos praticados nas vendas realizadas em dinheiro, cheque, boleto ou outros meios de pagamento, sem acréscimo de quaisquer encargos ou taxas de qualquer natureza, oferecendo aos PORTADORES as mesmas condições e/ou vantagens promocionais oferecidas a quaisquer outros meios ou formas de pagamento diferentes dos CARTÕES.

Torna-se importante destacar para o presente trabalho que o valor recebido por cartão de crédito demora em média 31 dias para ser repassado ao fornecedor que efetuou a venda.

Em contrapartida, o estabelecimento tem uma vantagem evidente, há significativa redução do risco de inadimplência, pois no momento em que é efetuada a transação o cliente deixa de ser o devedor, exime-se do compromisso de repassar qualquer valor ao fornecedor que lhe vendeu seu produto ou serviço e a própria administradora compromete-se a efetuar o pagamento ao estabelecimento, ou seja, o devedor muda, e mesmo se houver inadimplência por parte do cliente em relação à administradora, esta inadimplência nada tem haver com o fornecedor, pois este receberá o valor referente a venda efetuada.

2. O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

2.1 Noções Introdutórias Sobre Este Ramo Do Direito

O direito do consumidor é um ramo razoavelmente novo do direito, já que esta em vigência, apenas, desde 1990. Tem como objetivo principal proteger os consumidores nas suas relações de consumo frente a parte vendedora do produto ou prestadora do serviço. Conceitua Benjamin *et al*:

O chamado direito do consumidor é um ramo novo do direito, disciplina transversal entre o direito privado e o direito público, que visa proteger um sujeito de direitos, o consumidor, em todas as suas relações jurídica frente ao fornecedor, um profissional, empresário ou comerciante. (2013, p. 31)

Nas palavras de Rizzato (2009, p. 113) e é uníssono entre os doutrinadores, “é preciso que se estabeleça claramente o fato de o CDC ter vida própria, tendo sido criado como subsistema autônomo e vigente dentro do sistema constitucional brasileiro.” Desta forma, é autônomo, mas dentro dos limites da constituição, já que apesar de sua autonomia ainda está inserido no quadro constitucional brasileiro.

Essa inserção se dá, conforme Miragem (2010, p. 39) devido “a caracterização da defesa do consumidor como direito fundamental no ordenamento jurídico brasileiro, surge da sua localização, na Constituição de 1988, no art. 5º, XXXII,[...]” Isso, consagrando a relevância da lei.

Neste sentido leciona Antonio H.V. Benjamin *et al*:

Note-se aqui a importância da Constituição brasileira de 1988 ter reconhecido este novo sujeito de direitos, o consumidor, individual e coletivo, e assegurado sua proteção constitucionalmente, tanto como direito fundamental no art. 5º, XXXII, como princípio da ordem econômica nacional no art. 170, V, da CF/1988. (2013, p. 33)

Alguns doutrinadores entendem como tardia a sua promulgação, pois as leis vigentes há época eram insuficientes para lidar com as relações e litígios apresentados no mercado. Conforme disposição de Rizzato (2009, p. 116) “a Lei n.

8.078/90 tinha de vir, pois já estava atrasada. O Código Civil de 1916 bem como as demais normas do regime privatista, não dava mais conta de lidar com as situações tipicamente de massa.”

Desta forma, o Código de Defesa do Consumidor tem características diferenciadas em virtude do seu grau de importância. Afirma Miragem:

O Código de Defesa do Consumidor estabelece em seu art. 1º, de que se trata de lei de ordem pública e interesse social. Esta sua característica tem fundamento na origem da norma, qual seja, o direito fundamental a uma ação positiva normativa do Estado. (2010, p. 47)

Seguindo esta lógica, Benjamin (2013, p. 56) esclarece que “o código de defesa do consumidor é uma lei de função social, traz normas de direito privado, mas de ordem pública (direito privado indisponível), e normas de direito público.” É uma legislação específica e destinado a um determinado tipo de relação interpartes, mas com uma abrangência muito ampla, já que, independentemente da classe social, local de nascimento, cor, enfim, independente das variantes, é comum a praticamente toda a população brasileira.

Desta forma, como a sociedade em sua totalidade é fornecedora ou consumidora em vários momentos da vida, leciona Claudia Lima Marques:

Nesse sentido, o Código de Defesa do Consumidor representa o mais novo e mais amplo grupo de normas cogentes, editado com o fim de disciplinar as relações contratuais entre fornecedor e consumidor, segundo os postulados da nova teoria contratual. (2011, p. 268)

É importante destacar que o direito do consumidor está resguardado na própria constituição, e a lei 8.078/90 vem para detalhar e ampliar esse direito do cidadão. Conforme Benjamin *et al*:

Em resumo, é de suma importância, no sistema constitucional brasileiro (art. 60, §4º, IV – cláusula pétrea), um direito estar incluído no rol dos direitos fundamentais e expresso em norma (não apenas implícito) na Constituição, como um direito e garantia individual. A defesa do consumidor é um direito e garantia individual no Brasil (art. 5º, XXXII, da CF/1988), é um direito fundamental (direito humano de nova geração ou dimensão positivado na Constituição). (2013, p. 34).

Em virtude de haver outras leis que ocasionalmente podem ir contra o exposto no Código de Defesa do Consumidor ou regular de forma semelhante determinada situação, fazendo assim com que surja dúvida a respeito da aplicação, ou, até que ponto as outras leis podem influenciar no CDC é interessante observar a posição de Nunes (2009, p. 117) “infelizmente existe ainda uma série de interpretações equivocadas da Lei n. 8.078/90, em função do desconhecimento do fato de que o CDC é um sistema próprio, que tem autonomia em relação às demais normas”.

É importante dispor, que em situações que o Código não seja suficiente à resolução do conflito, pode-se fazer uso de outras legislações de forma a complementar a deficiência encontrada. Autônomo, mas com estreita relação à Constituição Federal. Assim, o código nasce a partir de determinação constitucional, conforme explica Miragem:

O significado de Código para a doutrina jurídica guarda em si, desde o seu advento, uma ideia de sistematização a partir de princípios e regras, com a função de organização do ordenamento jurídico. No caso do Código de Defesa do Consumidor, tratou-se de uma determinação constitucional, não de uma opção ou conveniência legislativa. (2010, p. 46)

Uma das maiores dificuldades em se regular algo com possibilidades tão vastas e diversas, é justamente o meio para abranger todas satisfatoriamente. O mercado esta em constante mudança e é um grande desafio ao legislativo atualizar-se no mesmo ritmo, como também difícil prever onde e de que forma determinado direito poderá ser violado. Sendo assim, o Estado tem o dever em manter a segurança jurídica, e é obrigado a zelar pelos interesses da classe consumidora na sua totalidade. Observe-se o entendimento de Nunes:

Por ter a vulnerabilidade do consumidor diversas causas, não pode o Direito proteger a parte mais fraca na relação de consumo somente em relação a alguma ou mesmo a algumas das facetas do mercado. Não se busca uma tutela manca do consumidor. Almeja-se uma proteção integral, sistemática e dinâmica. E tal requer o regramento de todos os aspectos da relação de consumo, sejam aqueles pertinentes aos próprios produtos e serviços, sejam outros que se manifestem como verdadeiros instrumentos fundamentais para a produção e circulação destes mesmos bens: o crédito e o marketing. (2009, p. 119)

Neste sentido, aplica-se o princípio da isonomia de forma a garantir aos desiguais (o consumidor) tratamento diferenciado. Nos ensina Khouri:

Dar tratamento isonômico as partes significa tratar igualmente os iguais, e desigualmente os desiguais, na exata medida de suas desigualdades... o que o princípio constitucional quer significar é a proteção da igualdade substancial, e não a isonomia meramente formal. (2002, p. 34)

Sendo assim, em virtude da desvantagem sofrida pelo consumidor é primordial a intervenção do Estado a fim de preservar o direito desta classe. Neste sentido o estado acaba zelando pelo direito em suas 3 (três) esferas (Legislativo, Judiciário e Executivo).

2.2 Direitos Básicos do Consumidor:

2.2.1 DIGNIDADE – VIDA, SAÚDE E SEGURANÇA

Inicialmente é importante observar o disposto no art. 4º da Lei 8.078/90:

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

O princípio da dignidade da pessoa humana, como um dos principais princípios da constituição brasileira, também tem destaque no Código de Defesa do Consumidor. Todo indivíduo em certo momento é consumidor de determinado produto ou serviço, portanto, trata-se de um direito de grande abrangência. Como um dos principais princípios do sistema constitucional brasileiro engloba uma série de outros direitos, inclusive fundamentais. Dispõe Nunes (2009, p. 176) que “proteção à vida, saúde e segurança são direitos que nascem atrelados ao princípio maior da dignidade, uma vez que, como dissemos, a dignidade da pessoa humana pressupõe um piso vital mínimo.”

Neste sentido, leciona Benjamin *et al*:

O inciso I do art. 6º assegura um direito de proteção “da vida, saúde e segurança”, o mais básico e mais importante dos direitos do consumidor, ainda mais tendo em vista que nossa sociedade é um sociedade de riscos,

muitos produtos, muitos serviços e mesmo práticas comerciais são efetivamente perigosos e danosos para os consumidores. (2013, p. 70)

Desta forma, o consumidor na relação de consumo frente ao fornecedor encontra-se em evidente desvantagem, já que muitas vezes necessita em demasia do produto ou serviço, tendo assim menor poder de barganha. Sendo assim, de acordo com Nunes (2009, p. 177), “uma das questões básicas que justificam a existência da lei, indo até a intervenção do Estado no domínio econômico, é a da necessidade de proteção do consumidor em relação a aquisição de certos produtos e serviços.”

A segurança do consumidor é essencial, e cada vez mais é reconhecida no cenário jurídico nacional. Neste sentido leciona Benjamin *et al*:

A jurisprudência seguindo a tendência internacional, cada vez mais reconhece a importância econômica da confiança dos consumidores nos produtos e serviços, no que se refere a sua segurança, a demonstrar a evolução do nível de consumo no Brasil, como ensina o STJ: “Constitui defeito da prestação de serviço, gerando o dever de indenizar, a falta de providências garantidoras de segurança a estudante no campus, situado em região vizinha a população permeabilizada por delinquência, e tendo havido informações de conflagração próxima, com circulação de panfletos por marginais, fazendo antever violência na localidade, de modo que, considerando-se as circunstâncias específicas relevantes do caso, têm-se, na hipótese, responsabilidade do fornecedor, nos termos do art. 14, §1º, do Código de Defesa do Consumidor” (REsp 876.448-RJ, j. 17.06.2010, Min. Sidnei Beneti). Registre-se também: “De acordo com os ditames do Código de Defesa do Consumidor, os shoppings, hotéis e hipermercados que oferecem estacionamento privativo aos consumidores, mesmo que de forma gratuita, são responsáveis pela segurança tanto dos veículos, quanto dos clientes. Aplicação, ainda, da inteligência da Súmula 130 do STJ” (EResp 419.059/SP, 2ª Seção, j. 11.04.2012, rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe 12.06.2012).” (2013. p. 71).

Portanto, não só a legislação mas também a jurisprudência pátria caminham no mesmo sentido, de garantir que o princípio da dignidade da pessoa humana seja sempre garantido, transmitindo a todos os cidadãos a sensação de segurança jurídica no que diz respeito as relações de consumo.

2.2.2 TRANSPARÊNCIA

Como não poderia deixar de ser, este é um dos mais importantes princípios do Código de Defesa do consumidor. Encontra-se expresso no próprio código, como também em grande parte da doutrina. Nunes esclarece:

O princípio da transparência, expresso no caput do art. 4º do CDC, se traduz na obrigação do fornecedor de dar ao consumidor a oportunidade de conhecer os produtos e serviços que são oferecidos e, também, gerará no contrato a obrigação de propiciar-lhe o conhecimento prévio de seu conteúdo. (2009, p. 178)

Como visto anteriormente, o art. 4º da Lei 8.078/90 traz em seu caput este princípio. No entanto há a invocação do mesmo em outros artigos. Como por exemplo no inciso IV do art. 6º, leciona Benjamin *et al*:

O inciso IV do art. 6º do CDC proíbe o abuso de direito e impõe transparência e boa-fé nos métodos comerciais, na publicidade e nos contratos. Como vimos, é possível afirmar que a boa-fé é o princípio máximo orientador do CDC; aqui também o princípio da transparência (art. 4º, caput) atua como um reflexo da boa-fé exigida aos agentes contratuais. (2013, p. 75)

Desta forma, o princípio da transparência vem para auxiliar e amparar os consumidores em suas relações de consumo. Garantindo-lhes direitos que os põem, senão em pé de igualdade com os fornecedores, mas deixam as condições de negociação similares.

Corroborando Claudia Lima Marques:

A ideia central é possibilitar uma aproximação e uma relação contratual mais sincera e menos danosa entre consumidor e fornecedor. Transparência significa informação clara e correta sobre o produto a ser vendido, sobre o contrato a ser firmado, significa lealdade e respeito nas relações entre fornecedor e consumidor, mesmo na fase pré-contratual, isto é, na fase negocial dos contratos de consumo. (2011, p. 744).

O princípio da transparência, sendo de extrema importância, encaixa-se muito bem no contexto de proteção a um consumidor desfavorecido, se comparado aos fornecedores de produtos ou serviços.

2.2.3 VULNERABILIDADE E PROTEÇÃO CONTRATUAL

O inciso I do art. 4º reconhece: o consumidor é vulnerável.

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

I - reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo;

Reconhecida sua vulnerabilidade, estabelece meios para sua proteção, já que o consumidor agindo de forma isolada, sem o auxílio de lei específica, encontraria muitos problemas para dirimir seu litígio. Neste norte, leciona Benjamin *et al*:

O inciso V do art. 6º do CDC trata também da proteção contratual dos consumidores, do combate à onerosidade excessiva, assegurando direitos de modificação das cláusulas (não abusivas) “que estabeleçam prestações desproporcionais” ou direito à sua revisão por quebra da base do negócio, em face de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas. (2013, p. 76)

Os meios para proteção são necessários em virtude de o consumidor ser mais frágil que o fornecedor tanto no aspecto financeiro como no tratante ao conhecimento acerca do produto.

Tal reconhecimento é uma primeira medida de realização da isonomia garantida na Constituição Federal. Significa ele que o consumidor é a parte fraca da relação jurídica de consumo. Essa fraqueza, essa fragilidade, é real, concreta, e decorre de dois aspectos: um de ordem técnica e outro de cunho econômico. (NUNES, 2009, p. 178).

Via de regra o fornecedor tem um conhecimento maior que o consumidor a respeito da produção, comercialização e do que se trata seu produto. Também pode-se destacar que o consumidor, apesar de ter escolhas do que, e onde consumir, só pode optar pelo que está no mercado a sua disposição. É o entendimento de Nunes:

É por isso que, quando se fala em “escolha” do consumidor, ela já nasce reduzida. O consumidor só pode optar por aquilo que existe e foi oferecido

no mercado. E essa oferta foi decidida unilateralmente pelo fornecedor, visando seus interesses empresariais, que são, por evidente, os da obtenção de lucro. (2009, p. 179)

Portanto, existindo essa desproporcionalidade entre estas partes envolvidas em uma relação de consumo, o princípio da vulnerabilidade e da proteção contratual vem para garantir ao consumidor alguns direitos de extrema importância quando se trata de mercado de consumo.

2.2.4 INTERVENÇÃO DO ESTADO

Como não poderia deixar de ser, na redação da lei, o estado está autorizado a intervir para garantir ao consumidor que seu direito seja observado. Isto, tanto em termos de direitos na relação envolvendo o fornecedor, como na própria produção e disponibilização do produto ou serviço. Desta forma discorre Nunes:

O inciso II do art. 4º autoriza a intervenção direta do Estado para proteger efetivamente o consumidor, não só visando assegurar-lhe acesso aos produtos e serviços essenciais como para garantir qualidade e adequação dos produtos e serviços (segurança, durabilidade, desempenho). E volta no inciso VI deste mesmo art. 4º, pelo qual se verifica a estreita consonância com os maiores princípios constitucionais, especialmente os da dignidade da pessoa humana, isonomia e princípios gerais da atividade econômica. (2009, p. 179)

Vê-se que os princípios, mesmo discorrendo sobre abordagens diferentes complementam-se, sendo utilizados dentre outras utilidades como dogmas para criar normas. Normas estas que podem ter caráter repressivo mas também preventivos. Neste sentido leciona Benjamin *et al*:

Se a reparação no sistema do CDC é integral, a prevenção dos danos (com a chamada “antecipação”) é a nova tendência no direito comparado, pois na maioria das vezes, ocorrido o dano individual ou de massa, a reparação será sempre “insuficiente”, mesmo se completa. (2013, p. 78)

A intervenção do estado cumulada a proteção do consumidor tem por objetivo dar plena segurança ao negócio efetuado. Tanto que, em alguns casos, é possível até mesmo desconsiderar a personalidade jurídica do fornecedor.

Este valor de proteção efetiva dos consumidores é tão grande que o CDC permite mesmo a quebra do dogma da separação patrimonial entre a pessoa jurídica e seus sócios. É o art. 28 do CDC, o qual prevê a desconsideração da personalidade da pessoa jurídica em prol dos interesses dos consumidores, mesmo em casos que não há abuso (compare com o art. 50 do CC/2002). (BENJAMIN *et al*, 2013, p. 79)

É importante destacar que caberá a desconsideração da personalidade da pessoa jurídica também no caso de falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração.

2.2.5 BOA FÉ

Segundo Marques (2011), a boa-fé é o princípio máximo orientador do CDC, genericamente. Este posicionamento define a importância deste princípio, que se torna evidente quando abordamos relações de consumo, mas é fundamental em praticamente todo o direito.

Conforme nos ensina Nunes:

O princípio da boa-fé estampado no art. 4º da lei consumerista tem, então, como função viabilizar os ditames constitucionais da ordem econômica, compatibilizando interesses aparentemente contraditórios, como a proteção do consumidor e o desenvolvimento econômico e tecnológico. (2009, p. 181)

Em algumas situações, apesar de uma pessoa física ou jurídica não estar agindo contra nenhuma lei ou, dispositivo contratual pode estar flagrantemente infringindo o princípio da boa-fé. É por este motivo que esta entre os maiores princípios do direito brasileiro. Pois, em alguns casos a sua aplicação ou não faz toda diferença. Observe-se o que dispõe Miragem:

Assim, o princípio da boa-fé objetiva implica na exigência nas relações jurídicas do respeito e da lealdade com o outro sujeito da relação, impondo um dever de correção e fidelidade, assim como o respeito às expectativas legítimas geradas no outro. (2010, p. 76)

Portanto, “é um princípio que visa garantir a ação sem abuso, sem obstrução, sem causar lesão a ninguém, cooperando sempre para atingir o fim

colimado no contrato, realizando os interesses das partes” (NUNES, 2009, p. 181), ou seja, agindo de forma reta e sem a intenção de causar dano a outra parte, mas sim atingir o objetivo firmado no princípio de forma satisfazer ambas as partes, pode-se dizer que esta em consonância com o princípio da boa-fé.

2.2.6 DIREITO DE REVISÃO

Quando o consumidor, após estabelecer uma relação contratual com o fornecedor ou aderir a um tipo de contrato de adesão, e no decorrer da relação observar que este contrato acabou tornando-se excessivamente oneroso. Têm, na condição de consumidor a possibilidade de requerer a revisão contratual. No entanto, não há necessidade de antes ser onerado para então usufruir deste direito. Desta forma, segue o entendimento de Nunes:

Na sistemática do CDC não há necessidade desse exercício todo. Para que se faça a revisão do contrato basta que, após ter ele sido firmado, surjam fatos que o tornem excessivamente oneroso. Não se pergunta, nem interessa saber, se, na data de seu fechamento, as partes podiam ou não prever os acontecimentos futuros. Basta ter havido alteração substancial capaz de tornar o contrato excessivo para o consumidor. (2009, p. 190).

Portanto, não trata-se de uma condição pré-existente no ato da contratação, mas sim de qualquer condição futura que implique em flagrante desvantagem do consumidor em comparação com o fornecedor. É importante observar que o fornecedor, como conhecedor do produto tem vantagem no estabelecimento do contrato em questão.

Esse princípio, que é fundamental, tem por base as características da relação de consumo, fruto da proposta do fornecedor, que assume integralmente o risco de seu negócio e que detém o conhecimento técnico para implementá-lo e oferece-lo no mercado. (NUNES, 2009, p. 190).

Sendo assim, já no início da relação contratual há disparidade entre as partes, já que o fornecedor terá mais conhecimento e experiência do que o consumidor. Desta forma, nesta relação podem existir cláusulas que mereçam revisão. No caso de haver cláusulas específicas que estejam onerando o consumidor em demasia, o Código de Defesa do Consumidor estipula que o contrato

em si não deve ser anulado, mas sim a revisão das cláusulas “problemáticas”. Este é o entendimento de Marques:

O art. 6º, V, do CDC abre uma exceção no sistema da nulidade absoluta das cláusulas, permitindo que o juiz revise ou “modifique”, a pedido do consumidor, as cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais ou que sejam “excessivamente onerosas” para ele em razão de fatos supervenientes. (2011, p. 948).

O que torna-se bastante conveniente. No entendimento de Benjamin *et al* (2013, p. 78) “há tendência de contínuo crescimento em importância deste permissivo legal de revisão judicial dos contratos”. O mesmo autor ressalta dois aspectos da revisão presentes no Código:

o limite imposto pelo próprio CDC, ao mencionar apenas as cláusulas referentes à prestação do consumidor, geralmente uma prestação monetária, [...]; e o consumidor é livre para requerer ou a modificação da cláusulas e a manutenção do vínculo, ou a rescisão do contrato com o fim do vínculo e concomitantemente decretação seja da nulidade, se abusiva, ou da modificação, se excessivamente onerosa a cláusula. (BENJAMIN *et al*, 2013, p. 78)

Uma das questões mais interessantes a respeito da interpretação do art. 6º esta na falta de necessidade de imprevisibilidade. Ou seja, não há necessidade de que a causa da onerosidade excessiva seja imprevisível à época da assinatura do contrato, mas sim que torne-se onerosa excessivamente no decorrer do mesmo. Assim afirma Marques:

A norma do art. 6º do CDC avança ao não exigir que o fato superveniente seja imprevisível ou irresistível, apenas exige a quebra da base objetiva do negócio, a quebra de seu equilíbrio intrínseco, a destruição da relação de equivalência entre as prestações, o desaparecimento do fim essencial do contrato. (2011, p. 950)

Desta forma a revisão contratual é uma das ferramentas mais usuais e práticas nas relações de conflitos entre contratantes consumidores e fornecedores em que acarretem ao consumidor onerosidade excessiva se em comparação à época da contratação.

2.3 Práticas Abusivas:

Sem dúvida uma das proibições mais importantes do Código de Defesa do Consumidor é a referente às práticas abusivas. Nas palavras de Benjamin (2013, p. 276) “Prática abusiva (lato sensu) é a desconformidade com os padrões mercadológicos de boa conduta em relação ao consumidor.” O fornecedor agindo dentro do que lhe é permitido, excede seu direito. De acordo com Marques “Em 1990, o CDC mais uma vez inovou o ordenamento jurídico brasileiro e estabeleceu, nos arts. 39, 40 e 41, uma série de práticas comerciais que o legislador considerou abusivas e, portanto, vedadas.” (2011, p. 839).

É importante ressaltar o entendimento de Benjamin *et al*:

Não poderia o legislador, de fato, listar, à exaustão, as práticas abusivas. O mercado de consumo é de extremada velocidade e as mutações ocorrem da noite para o dia. Por isso mesmo é que se buscou deixar bem claro que a lista do art. 39 é meramente exemplificativa, uma simples orientação ao intérprete. (2013, p. 278)

Plausível já que a volatilidade do mercado é tão grande que torna inviável elencar uma a uma as possíveis violações ao entendimento de práticas abusivas, mais eficiente, portanto exemplificar e deixar margem à interpretação para abranger o maior número de situações possíveis em que deva ser observado esta norma.

Se hoje, com toda a proteção que dispõe o consumidor não é incomum encontrar exemplos onde seu direito foi turbado, antes da existência do CDC o cenário era ainda mais favorável à impunidade, conseqüentemente a probabilidade de abusos mais frequentes.

Conceitua Miragem:

O conceito de prática abusiva implica em examinar-se o que se deva considerar, em direito do consumidor, sob a condição de abusividade. O art. 39 adotou enumeração exemplificativa (*numerus apertus*), das práticas comerciais consideradas ofensivas, também em homenagem a vulnerabilidade do consumidor e ao sistema de proteção organizado pelo Código. (2010, p. 196)

No entanto, não trata-se da inobservância a legislação, mas sim da extrapolação da mesma, o chamado excesso de direito. Ou seja, o fornecedor não infringe nenhuma norma, mas no exercício dela vai além do que deveria. Corroboram Nunes (2009, p. 187), “acontece que a prática real do exercício dos vários direitos

subjetivos acabou por demonstrar que, em alguns casos, não havia ato ilícito, mas era o próprio exercício do direito em si que se caracterizava como abusivo.”

Neste sentido, ensina Benjamin *et al*:

As práticas abusivas nem sempre se mostram como atividades enganosas. Muitas vezes, apesar de não ferirem o requisito da veracidade, carregam alta dose de imoralidade econômica e de opressão. Em outros casos, simplesmente dão 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 defesas, ou, se as tem, não se sente habilitado ou incentivado a exercê-las. (2013, p. 277)

Ainda, o próprio Código Civil traz:

Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

Desta forma a legislação tem por obrigação coibir esta prática. O entendimento de Miragem (2010, p. 196) “neste sentido é que a doutrina consumerista especializada interpreta esta noção de abuso justamente em vista da desigualdade de posições, e o exercício opressivo da posição dominante pelo fornecedor.” Completamente plausível, já que o fornecedor é a parte dominante na relação de consumo, assim sua atitude é determinante, podendo resultar ou não em uma prática abusiva.

Expressão desta superioridade do fornecedor é a própria elaboração do contrato, que deixa o consumidor em posição flagrantemente desfavorável. Khouri define que:

Deve-se esclarecer que a maioria dos contratos que tenham por objeto uma relação de consumo são, de fato, de adesão. Contratos que não resultam do mais puro acordo de vontades, vontade esta que só pode limitar-se a aderir ou não às cláusulas já impostas pela parte economicamente mais forte. (2002, 122)

Algo que merece ser esclarecido é o fato de que a satisfação do consumidor nem sempre é o que define uma prática como abusiva ou não. Se o consumidor contrata um serviço e recebe este serviço e mais um não contratado,

mas fica satisfeito, mesmo assim foi vítima de prática abusiva. Neste sentido, dispõe Nunes:

Assim, para utilizarmos um exemplo bastante conhecido, se um consumidor qualquer ficar satisfeito por ter recebido em casa um cartão de crédito sem ter pedido, essa concreta aceitação sua não elide a abusividade da prática (que está expressamente prevista no inciso III do art. 39). A lei tacha a prática de abusiva, portanto, sem que, necessariamente, seja preciso constatar algum dano real. (2009, p. 598)

Portanto, a satisfação do cliente é pouco relevante para o fim de definir se determinada prática enquadra-se como abusiva ou não. Muitas vezes a atitude do fornecedor pode parecer lícita, não se encontrar no rol exemplificativo do art. 39, mas ainda assim ser claramente abusiva. O Código de Defesa do Consumidor disponibiliza um meio de se dirimir conflitos desse tipo, conforme leciona Benjamin *et al.*:

O administrador e juiz têm, aqui, necessária e generosa ferramenta para combater práticas abusivas não expressamente listadas no art. 39, mas que, não obstante tal, violem os padrões ético-constitucional de convivência no mercado de consumo, ou, ainda, contrariem o próprio sistema difuso de normas, legais e regulamentares, de proteção do consumidor. (2013, p. 279)

Como a maioria dos negócios jurídicos se firma por meio de contrato, o código trouxe uma grande segurança ao impedir que as cláusulas destes sejam abusivas. Segundo Nunes (2009, p. 189) “na esteira da proibição das práticas abusivas, no mesmo inciso IV do art. 6º, como não poderia deixar de ser, a Lei n. 8.078 veda a elaboração de cláusulas contratuais abusivas.”

Tanto as práticas como as cláusulas abusivas podem vir a causar danos de ordem moral, como também material. A doutrina defende que nestes casos é cabível perdas e danos. Explica Marques:

Hoje parte da doutrina defende a existência de perdas e danos punitivas e de um “dano social”, por redução da qualidade de vida da população em face das consequências das reiteradas práticas comerciais consideradas abusivas. (2011, p. 839)

É importante dispor que este entendimento doutrinário está amparado na legislação. Reforça Marques (2011, p. 840) que “segundo o sistema do CDC, art. 6º,

VI, o consumidor tem direito a efetiva reparação tanto do dano patrimonial, como do dano moral.” Existindo a possibilidade de sanção financeira a infração cometida, e não se fala de reparar o dano somente, mas sim de indenizar, o fornecedor tem mais um obstáculo que o fará pensar antes de praticar qualquer ato que se enquadre no dispositivo supracitado.

Como já citado o estado tem o poder de intervir em determinadas situações. Neste contexto se encaixa perfeitamente este poder, já que se uma pessoa jurídica reiteradamente pratica seu direito de forma abusiva, uma das consequências possíveis é a desconsideração de sua personalidade jurídica. Assim leciona Benjamin *et al*:

Finalmente, as práticas abusivas, quando reiteradas, impõem a desconsideração da personalidade jurídica da empresa (art. 28). A utilização de prática abusiva caracteriza ora abuso de direito, ora excesso de poder, ora mera infração da lei. Em todos esses casos, o mercado precisa ser saneado, em favor do consumidor, bem como em benefício da concorrência. (2013, p. 279).

Portanto, o código favorece o consumidor em prol do fornecedor para dar certa equivalência aos negócios firmados por estes. Há a tentativa de compensar a desigualdade existente na relação de consumo.

2.3.1 ELEVAÇÃO DE PREÇO

Resta o questionamento, a diferenciação de preço incidente em um mesmo produto ou serviço trata-se de prática abusiva? Nem sempre. Tudo depende do motivo pelo qual houve o aumento e da forma que irá fazê-lo.

Está proibido, de acordo com o art. 39, inciso X do CDC:

Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

X – elevar sem justa causa o preço de produtos ou serviços.

Neste sentido leciona Nunes:

Se o fornecedor está vendendo num dia por um preço e resolve no dia seguinte aumentá-lo, pode fazê-lo à vontade, desde que respeite as demais normas do CDC aplicáveis: anuncie e apresente claramente o novo preço;

não tenha feito anteriormente oferta pública do preço com prazo certo (por exemplo, “oferta válida até tal data”) etc. (2009, p. 622)

Portanto não há proibição para o aumento de preço, e havendo necessidade de aumento, este deve seguir o procedimento legal. Que em tese é informar antecipadamente ao consumidor para que este possa escolher o melhor local onde negociar tendo ciência deste ponto, e ao optar por adquirir o produto ou serviço naquele estabelecimento não seja induzido ao erro. Benjamin *et al* aborda muito bem esta questão:

A regra então, é que os aumentos de preço devem sempre estar alicerçados em justa causa, vale dizer, não podem ser arbitrários, leoninos ou abusivos. Em princípio, numa economia estabilizada, elevação superior aos índices de inflação cria uma presunção – relativa, é verdade – de carência de justa causa. (2013, p. 291)

Assim, se mesmo existente este preceito legal, o fornecedor insiste em elevar injustamente o preço da mercadoria o consumidor, no exercício do seu direito pode optar entre as duas soluções possível, assim, segundo Miragem:

A caracterização do ilícito civil permite desde logo que se identifique a violação do direito e, com isso, a possibilidade, tanto de recusa do consumidor e o exercício do direito de resolução, quanto da manutenção do contrato, nos termos originariamente ajustados.” (2010, p. 206)

Deve-se observar que em contratos já firmados não há possibilidade de fazer esse reajuste. Ou seja, fechado o contrato, ambos cientes de um valor o fornecedor não pode majorar unilateralmente o preço acordado. Assim leciona Nunes:

Contudo, para as operação já realizadas o preço não pode mais variar (para cima, claro). Nesse ponto a norma em comento remete-nos diretamente ao inciso X do art. 51, que dispõe que é nula a cláusula contratual que permita ao fornecedor, direta ou indiretamente, variação do preço de maneira unilateral. (2009, p. 622)

Nada mais justo. Afinal, o aumento de preço é um direito do fornecedor mas quando feito da forma incorreta, agindo de má-fé ou de forma de prejudique o consumidor realmente deve ser encara como prática abusiva.

2.3.2 REAJUSTE DE PREÇO

Algumas vezes é fácil confundir o aumento de preço com o reajuste de preço. No entanto o CDC trata ambos de forma diferente. A norma veda em seu art. 39, inciso XI:

Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

XI – aplicar fórmula ou índice de reajuste diverso do legal ou contratualmente estabelecido.

Firmado o contrato, estando pactuado o índice de reajuste não pode o fornecedor alterar de forma unilateral este, estando sujeito a incorrer no ilícito disposto no artigo supracitado. Mesmo assim de acordo com Benjamin *et al*:

É comum no mercado a modificação unilateral dos índices ou formulas de reajuste nos negócios entre consumidores e fornecedores (contratos imobiliários, de educação e planos de saúde, por exemplo). O dispositivo veda tal comportamento, criando um ilícito de consumo, que pode ser atacado civil ou administrativamente. (2013, p. 291)

É importante dispor que as normas são bastante similares, inciso X e XI do CDC, no entanto o foco deste artigo são os contratos já em vigência que sofrem reajustes por períodos. Conforme ensina Nunes:

A regra do inciso XI do art. 39 lembra a do inciso X do art. 51, no que se relaciona com reajuste diverso do estipulado, bem como remete ao inciso IV do mesmo art. 51. Lá se trata de nulidade das cláusulas contratuais firmadas. Aqui, cuida-se da prática efetiva de reajuste exagerado por aplicação de fórmula ilegal ou que não esteja prevista no contrato. (2009, p. 623)

Assim, pactuado uma forma de reajuste, este deve ser mantido até o fim do contrato. Se o fornecedor ao perceber que há índice com reajuste maior, e que à época da contratação deveria ter proposto este. Não pode simplesmente alterar o índice para este que melhor lhe convém. Ainda afirma Benjamin *et al* (2013, p. 291) que “ao referir-se a “fórmula” ou “índice” no singular, o texto legal, adotando tendência crescente da doutrina e da jurisprudência, proíbe a utilização de vários índices alternativos no mesmo contrato, posto que prática claramente abusiva”.

Apesar de comum no mercado, o consumidor deve ficar atento. Pois a incidência deste tipo de prática é ilegal, além de trazer prejuízo financeiro ao consumidor, pois ao invés de ter seu contrato corrigido pelo pactuado esta pagando mais do que deveria em função da correção incorreta.

De forma sintética, estipulada uma forma de reajuste de valores esta não pode sofrer alteração de forma unilateral pelo fornecedor a fim de prejudicar o consumidor e qualquer cláusula que estipule o contrário deve ser considerada nula.

3. ANÁLISE JURISPRUDENCIAL

O que existe é uma situação de difícil resolução. De um lado o consumidor com a pretensão de seu direito, de outro o fornecedor que apesar de na maioria dos casos ter um poder de barganha maior, não pode ser usurpado de seu direito.

A diferenciação de valores a serem pagos na mesma mercadoria de diferentes formas é tema complexo e abordado na jurisprudência pátria. Em virtude dessa complexidade há divergências no tratante ao posicionamento jurídico nacional.

A primeira corrente é contrária a diferenciação, defende que compras “à vista” assim o são, independente da forma de pagamento.

A segunda corrente é favorável a diferenciação, alega que o pagamento realizado com cartão de crédito difere-se das demais formas (em espécie ou cheque).

Existe no cenário jurídico nacional jurisprudências que versam sobre este assunto.

3.1 Exposição da Jurisprudência Contrária a Diferenciação

Quando o consumidor se dirige a um estabelecimento comercial e efetua uma compra, tem a sua disposição algumas formas de pagamento. Formas de pagamento estas que são ofertados pelo próprio estabelecimento, dentre elas o pagamento via cartão de crédito. O que ocorre em algumas situações é que este estabelecimento diferencia a forma de pagamento “à vista” no cartão de crédito das demais.

Desta forma, os consumidores sentindo-se lesados procuram o judiciário. Na maioria dos casos o que ocorre é a distinção relacionada ao desconto dado na mercadoria. Os descontos dados nas opções de pagamento em cheque, em espécie ou no cartão de débito não são aplicados quando a forma de pagamento é o cartão de crédito, já que a cada compra efetuada por este meio à administradora do cartão cobra uma porcentagem do valor, considerada elevada pelos fornecedores. É o entendimento jurisprudencial:

Em que pese todo o argumentado pela embargante e pelo magistrado na sentença a prática de restringir o desconto, no caso de 5% (cinco por cento), às compras com pagamento com dinheiro ou cheque, negando-o nas compras cujo pagamento é feito com cartão de crédito, revela, sem dúvida, conduta abusiva e violadora do Código de Defesa do Consumidor. Até porque, sob o ponto de vista jurídico, a compra e venda com cartão de crédito é considerada à vista. Não há razão alguma para fornecer com desconto quem paga com dinheiro ou cheque em detrimento de quem paga com cartão de crédito. (Apelação nº 9152961- 55.2009.8.26.0000-SP/SP, Rel. Des. Ferreira Rodrigues, julgado em 8 de abril de 2013, p. 3)

O próprio nome dado a forma de pagamento é “à vista” no cartão de crédito. Quando finda a negociação na loja é o momento fim para ambas as partes que deixam de se relacionar, a partir deste momento o fornecedor dá por encerrada a negociação. Ficando o consumidor responsável pelo pagamento da fatura do cartão e o fornecedor aguardando o pagamento pela administradora. Isto, conforme o Des. Dacio Vieira:

Ora, como visto, as vendas a cartão de crédito não poderiam ser consideradas como sendo a prazo, na medida em que a operação mercantil é considerada “à vista” quando o comprador faz imediatamente o pagamento da coisa em troca do seu recebimento. Destarte, torna-se descabida, portanto, a prática de preços diferenciados na comercialização de produtos, cujo pagamento é realizado mediante cartão de crédito, em dinheiro ou cheque, porquanto há similaridade jurídica entre esta modalidade de negócio. (Apelação Cível e Remessa *Ex-Officio* nº 2003.01.1.118551-7, rel. Des. Dacio Vieira, julgado em 08 de agosto de 2005, P. 13)

É importante observar que não há lei que obrigue o estabelecimento a adotar uma ou outra forma de pagamento. Esta é uma decisão unilateral que compete somente ao estabelecimento. Mas o entendimento jurisprudencial é no sentido de que se optou por aceitar determinada forma de pagamento não pode diferenciar quem paga de uma forma ou de outra se ambas forem “à vista”. Segue abaixo:

É certo que não há nenhum mandamento legal que obrigue o fornecedor de produtos e serviços a aceitar cartões de crédito como pagamento. Mas se os aceita não pode estabelecer diferença entre quem paga com dinheiro ou cheque e quem paga com cartão de crédito, para efeito de concessão de

descontos, sendo todas modalidades de venda à vista. E isso em nada ofende o art. 5º, II, da Constituição Federal. (Apelação nº 9152961-55.2009.8.26.0000-SP/SP, Rel. Des. Ferreira Rodrigues, julgado em 8 de abril de 2013, p. 5)

Conforme citado no trecho acima a falta de regulamentação acerca da obrigação de igualar as opção se forem “à vista” não afronta o inciso segundo do art. 5º da constituição que determina:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

Portanto não há obrigação em aceitar a forma de pagamento via cartão de crédito, mas se o aceitam é porque vislumbram benefícios em ter essa opção a disposição do cliente, e estão cientes dos encargos que isto trará. Lembrando que se trata de uma contrato e desta forma, havendo insatisfação do estabelecimento pode simplesmente deixar de aceitar esta forma de pagamento migrando para outras que melhor lhe convenha. Neste sentido é o voto do relator:

Além disso, como já exposto, os estabelecimentos comerciais não estão obrigados a estabelecer convênio com as administradoras de cartões de crédito. Se o fazem, é porque, pesando as vantagens e desvantagens daí decorrentes, vislumbram ser benéfica a aceitação dessa modalidade de pagamento. Frize-se que, tornando-se por demais onerosas para os associados do apelado as vendas com cartões de crédito, nada os impede de rescindirem os contratos com as administradoras, podendo praticar as transações comerciais somente mediante o recebimento de cheque, dinheiro ou débito em conta. (Apelação Cível e Remessa *Ex-Officio* nº 2003.01.1.118551-7, rel. Des. Dacio Vieira, julgado em 08 de agosto de 2005, P. 17)

Se os fornecedores firmam o convênio com as administradoras é porque estão cientes das taxas cobradas e benefícios envolvidos. Não podem, portanto eximir-se do lado negativo desta opção querendo usufruir somente das benesses. Ainda mais quando a opção de negócio feita pelo fornecedor prejudica não à

administradora, mas sim terceiros que nada tem haver com esta relação (os consumidores). Desta forma, quanto as taxas cobradas a jurisprudência é firme:

Descabido o argumento com supostas “elevadas taxas” cobradas por operadoras de cartões de crédito “em desfavor daqueles que licitamente vivem do comércio varejista” (fls. 109). Não estando em questão a licitude do negócio, também nada tem o consumidor que ver com as tais “elevadas taxas” eventualmente cobradas por referidas operadoras de cartões de crédito, nem se pode pretender transferir tais custos ao consumidor. (Apelação nº 9152961- 55.2009.8.26.0000-SP, Rel. Des. Ferreira Rodrigues, julgado em 8 de abril de 2013, P. 5)

Uma forma de eximir-se do pagamento das taxas é repassar aos consumidores. Por esta razão não “podem” os estabelecimentos conceder os descontos, pois aí estariam eles pagando o custo para manter esta opção de recebimento. Flagrantemente injusto, entendimento acompanhado pelo Des. Dacio Vieira:

A tese defendida pelo impetrante, de se poder cobrar preços diferenciados por conta das vendas com cartão de crédito, coloca o comerciante na cômoda posição de, além de ter garantido o recebimento do valor da operação comercial realizada, poder repassar os ônus decorrentes dessa garantia ao usuário do cartão, levando-se em conta que uma vez aprovada a operação, as operadoras de cartão se responsabilizam pelo pagamento. (Apelação Cível e Remessa *Ex-Officio* nº 2003.01.1.118551-7, rel. Des. Dacio Vieira, julgado em 08 de agosto de 2005, P. 17)

Como representantes dos consumidores o Ministério Público e Procon tentam intervir, tendo em vista assegurar o direito dos consumidores de forma a não permitir que sejam onerados injustamente, de acordo com o entendimento apresentado pelo Ministério Público do Distrito Federal e Territórios juntamente com o Instituto de Defesa do Consumidor-DF:

Para o MP, o consumidor paga para ter um cartão de crédito e, conseqüentemente, para ter uma linha de financiamento. O comércio tem a vantagem de captar a clientela e de receber o valor da mercadoria mesmo com inadimplência, e a administradora recebe taxas pela administração do cartão. “Os estabelecimentos não podem simplesmente repassar para os consumidores os encargos que somente eles devem suportar”, alegam. Os órgãos afirmam que, ao quebrar o pacto contratual, os comerciantes infringem regra clara, segundo a qual não existe diferença entre vendas à

vista e venda com cartão de crédito, bem como regra do artigo 39 do Código Civil que veda ao comércio elevar sem justa causa o preço de um produto. “O consumidor espera fazer suas compras como se à vista fosse”, resumem. Os comerciantes, por sua vez, reclamam o poder de praticar livremente a concorrência de preços. (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 2006, disponível em http://ns2.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=82793.)

É cabível mencionar que os consumidores não recebem esta opção gratuitamente, afinal pagam diretamente à administradora para manter seus cartões, a anuidade. Assim, o objetivo do fornecedor é que o consumidor pague os gastos para manter seu cartão e manter ainda mais vantajoso a forma de recebimento pelo estabelecimento. Conforme exposto:

Em contrapartida, o consumidor assume todos os encargos pela utilização desta modalidade de pagamento, já que ao adquirir o cartão, passa a pagar as taxas e anuidades daí decorrentes e, depois, ao fazer uso do cartão junto aos estabelecimentos comerciais, suporta os encargos repassados pelos comerciantes. (Apelação Cível e Remessa *Ex-Officio* nº 2003.01.1.118551-7, rel. Des. Dacio Vieira, julgado em 08 de agosto de 2005, P. 17)

Desta forma, o fornecedor “recebe” o valor do cliente e em contrapartida entrega a mercadoria. A partir deste momento, finda a relação do cliente com o fornecedor e o pagamento fica garantido pela administradora do cartão. Posicionamento da Des. Carmelita Brasil:

Deve-se ressaltar, outrossim, que a modalidade de pagamento mediante cartão de crédito representa inquestionável garantia de adimplemento ao vendedor, haja vista que, na hipótese de o usuário (comprador) não quitar seu débito com a operadora, esta, ainda assim, deverá repassar ao estabelecimento comercial o valor da compra efetuada. (Apelação Cível 20080111080392APC – DF, rel. Des. Carmelita Brasil, julgado em 30 de junho de 2010, P. 5)

Sendo assim, qualquer problema referente ao recebimento deste valor não tem relação alguma mais com o cliente, pois este pagará a administradora que independentemente de receber pagará ao fornecedor. Ainda, expõe:

Com efeito, ao contrário do sustentado pelo apelante, tenho que as compras efetivadas mediante cartão de crédito constituem modalidade de pagamento à vista, porquanto permite a integral e imediata quitação do preço, com o reconhecimento, pelo vendedor, da inexistência de qualquer pendência por parte do comprador. (Apelação Cível 20080111080392APC – DF, rel. Des. Carmelita Brasil, julgado em 30 de junho de 2010, P. 5)

A partir do momento que é efetuado o negócio a administradora fica obrigada a repassar o valor correspondente (descontado sua taxa). No entanto, só repassa ao fornecedor dias após efetivada a negociação. Parte da jurisprudência entende que essa demora no recebimento pelo fornecedor é o preço a se pagar pela garantia de recebimento, e que não tem relação com o negócio firmado entre as partes (consumidor e fornecedor) pois esta relação se consuma com a declaração do fornecedor de que não resta débito alguma por parte do cliente:

O fato de a administradora do cartão de crédito somente repassar o valor do preço ao vendedor após alguns dias não modifica a natureza de pagamento à vista dessa modalidade de compra, eis que, no momento em que ocorre a transação, o negócio é tido por perfeito e acabado, assumindo a administradora o dever de repassar o valor equivalente à venda realizada. (Apelação Cível 20080111080392APC – DF, rel. Des. Carmelita Brasil, julgado em 30 de junho de 2010, P. 5)

A Desembargadora Carmelita Brasil corrobora o entendimento do magistrado que julgou o caso causador da apelação cível 20080111080392APC, por isto transcrevo as palavras do magistrado.

Nesse sentido, mostram-se irretocáveis os fundamentos expendidos pelo d. magistrado sentenciante, que ora transcrevo, *verbis*:

“Quanto à natureza das vendas à vista, o que as caracteriza é a imediata quitação do preço. Com fundamento nessa característica da compra e venda, o Impetrante alega que o pagamento com cartão de crédito não pode ser considerado ‘à vista’ porque a administradora do cartão só repassa o valor do preço após decorrido certo lapso temporal. Todavia, é necessário que se esclareça que a quitação não se refere ao recebimento efetivo do valor do preço, mas sim à declaração do vendedor de que o pagamento não se encontra pendente.

Efetivamente, no momento da compra com cartão de crédito, ocorre a quitação do preço relativamente ao comprador, pois a administradora do cartão de crédito assume a obrigação de repassar a quantia referente à operação ao vendedor. Portanto, o negócio havido entre comprador e vendedor é dado por perfeito e acabado no momento em que é autorizada a transação pela operadora do cartão de crédito. Neste momento, já acordaram os contratantes quanto ao preço e à coisa, manifestando suas vontades nesse sentido, de modo que se encontram presentes todos os elementos caracterizadores do contrato de compra e venda.

Ademais, o pagamento com cartão de crédito não apresenta, no tocante à relação entre comprador e vendedor, nenhuma condição resolutiva ou suspensiva, e tem evidente caráter de pagamento definitivo e integral.” (fl. 129). (Apelação Cível 20080111080392APC – DF, rel. Des. Carmelita Brasil, julgado em 30 de junho de 2010, P. 5)

Portanto, é muito claro, para a parte da jurisprudência que defende não haver distinção pois, apesar dos custos e do lapso temporal para recebimento da pecúnia referente ao negócio, o fornecedor tem uma contrapartida a altura já que seu risco de inadimplência aproxima-se a zero, pois deixa de ser credor de uma pessoa física para ser credor de uma potência financeira (administradora de cartões). Assim, explica:

Desse modo, ainda que o pagamento por meio de cartão de crédito implique, ao comerciante, a obrigação de arcar com a taxa de serviço cobrada pela administradora, tal ônus é compensado pela redução significativa do risco de inadimplência, bem como pelas vantagens oriundas da disponibilização, pelo lojista, dessa modalidade de pagamento, amplamente utilizada pelos consumidores. (Apelação Cível 20080111080392APC – DF, rel. Des. Carmelita Brasil, julgado em 30 de junho de 2010, P. 6.)

É de suma importância mencionar que o dispositivo violado segundo a jurisprudência contraria a diferenciação é o art. 39 do Código de Defesa do Consumidor nos incisos V e principalmente o inciso X:

Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

(...)

V – exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva.

(...)

X – elevar sem justa causa o preço de produtos ou serviços

Segue entendimento jurisprudencial:

Destarte, entendo que a transferência, ao comprador, dos encargos financeiros decorrentes da utilização do pagamento mediante cartão de crédito constitui prática abusiva por parte do comerciante, na medida em que exige do consumidor vantagem manifestamente excessiva. Assim, incide, à hipótese, a norma prevista no artigo 39, incisos V e X do Código de Defesa do Consumidor, *verbis*: (Apelação Cível 20080111080392APC – DF, rel. Des. Carmelita Brasil, julgado em 30 de junho de 2010, P. 6)

Neste sentido, algumas autoridades intervieram para garantir ao consumidor o pleno exercício de seu direito, alertando como também aplicando penalidade (multas) às empresas que praticam tal ato. O entendimento acerca de tal ato foi o que se segue:

Dessa forma, tem-se como indevida a diferenciação de preços entre as operações mercantis efetuadas mediante dinheiro/cheque e as realizadas mediante cartão de crédito, o que impõe reconhecer a inexistência de qualquer ilegalidade ou abusividade na atuação da autoridade impetrada, ora apelada, em fiscalizar e autuar os estabelecimentos comerciais que adotem a prática diferenciadora. (Apelação Cível 20080111080392APC – DF, rel. Des. Carmelita Brasil, julgado em 30 de junho de 2010, P. 8)

Assim, o consumidor, ao efetuar o pagamento por meio de cartão de crédito, exonera-se, de imediato, de qualquer obrigação ou vinculação perante o fornecedor, que deverá conferir àquele plena quitação. Garante ao estabelecimento comercial o efetivo adimplemento, já que, como visto, administradora do cartão se responsabiliza integralmente pela compra do consumidor, assumindo o risco de crédito, bem como de eventual fraude.

Como também, atribuir-lhe ainda o custo por tornar disponível o pagamento por meio de cartão de crédito, responsabilidade exclusiva do fornecedor, importa em onerá-lo duplamente (*bis in idem*) e, por isso, em prática de consumo que se revela abusiva.

3.2 Exposição da Jurisprudência Favorável a Diferenciação

As decisões contrárias a diferenciação merecem espaço e são tão relevantes quanto as que agora se expõe.

Como parte da jurisprudência defende que o fornecedor não pode diferenciar o valor da mercadoria se as modalidades forem “à vista”, há uma corrente que é favorável a esta diferenciação, defendendo que o fornecedor do produto ou serviço, pode diferenciar o valor de recebimento conforme a forma de pagamento (no caso, se for cartão de crédito).

Conforme a Constituição da Republica Federativa do Brasil em seu art. 5º, inciso II:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

Neste sentido, é comum às duas correntes que não há legislação que obrigue o fornecedor a considerar o pagamento feito via cartão de crédito da mesma forma que o pagamento feito em espécie. Portanto, se não há lei, alguns julgadores defendem que não há que se falar em obrigação:

A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte, firmou-se no sentido de que a simples oferta de desconto nas vendas feitas com dinheiro ou cheque, em relação às efetuadas por meio de cartão de crédito, não encontra óbice legal, pela inexistência de lei que proíba essa diferenciação e por não caracterizar abuso de poder econômico. (AgRg no REsp nº 1.178.360 - SP (2010/0020474-4), rel. min. Humberto Martins, julgado em 5 de agosto de 2010, p. 7)

O pagamento não é considerado “à vista” quando não ocorre a transferência de riqueza de uma parte da relação comercial para a outra. Diferente do que ocorre quando tratamos das formas de pagamento em cheque, em espécie ou cartão de débito, o cartão de crédito disponibiliza para o consumidor a mercadoria, sem onera-lo imediatamente e o fornecedor se desfaz da mencionada

mercadoria sem receber nenhum tipo de crédito que possa passar adiante, devendo aguardar até o efetivo pagamento pela administradora para conseguir usufruir da venda. Problema levado em consideração por uma das correntes jurisprudenciais:

Diante disso, ao que se vê, o elemento que mais caracteriza a expressão 'à vista' é o pagamento imediato, o fato de o vendedor poder, desde logo e independentemente de qualquer formalidade ou custo, resgatar integralmente o valor da venda do produto, sem estar sujeito a qualquer deságio. (Apelação Cível nº 70018478107-RS, rel. Des. Voltaire de Lima Moraes, julgado em 18 de abril de 2007, p. 3)

Sendo assim, como trata-se de relação comercial entre 3 (três) pessoas diferentes (consumidor, fornecedor e administradora de cartão) deve-se tomar cuidado para não onerar em demasia uma parte em favor da outra. É o que segue:

De outro lado, entendo que isso já não ocorre em uma negociação feita por meio de cartão de crédito, pois nesse tipo de operação o que ocorre é uma intermediação da operadora do cartão que concede um crédito ao comprador para pagamento futuro, e efetua uma promessa de pagamento ao vendedor, em data futura. Em resumo, o vendedor só terá livre disponibilidade do pagamento após certo tempo e, ainda, sujeitando-se às flutuações da economia. (Apelação Cível nº 70018478107-RS, rel. Des. Voltaire de Lima Moraes, julgado em 18 de abril de 2007, P. 4)

O mesmo entendimento é exposto pelo Ministro Castro Meira:

A compra efetuada para pagamento com cartão de crédito não pode ser considerada venda à vista, pois o comerciante irá receber o valor da administradora do cartão, no mínimo, trinta dias após a transação, pagando-lhe a comissão contratada. (REsp nº 827.120 - RJ (2006/0050932-6), rel. Min. Castro Meira, julgado em 18 de maio de 2006, p. 3)

Isto, em grande parte, pelo valor não ser recebido no momento da entrega da mercadoria. Considerando que o lapso temporal é relevante já que muitas empresas operam com o próprio crédito que estão para receber. Assim, entende Voltaire de Lima Moraes:

Ademais, não se mostra justo que se pretenda compelir a demandada a praticar os mesmos preços das vendas 'à vista', nos negócios envolvendo mercadorias, cujo valor, somente será efetivamente recebido pelo vendedor, após a fluência de um prazo que costuma ser, no mínimo, de 30 (trinta)

dias. (Apelação Cível nº 70018478107-RS, rel. Des. Voltaire de Lima Moraes, julgado em 18 de abril de 2007 P. 4)

Uma das partes mais relevantes nesta discussão é de que há cláusula contratual que determina expressamente que ao optar por contratar os serviços da administradora de cartão de crédito o fornecedor compromete-se a considerar “à vista” as formas de recebimento não diferenciando o cartão de crédito das demais, mas sim igualando ambas. Reconhecido pelo Judiciário pátrio:

Normalmente, quando o comerciante contrata com a administradora para aceitar pagamentos realizados por meio de cartão de crédito, fica inserida uma cláusula em que a empresa se compromete a praticar para essas transações o mesmo preço para as vendas à vista, contudo, isso vincula apenas as partes contratantes e eventual descumprimento pelo comerciante dessa regra contratual ocasionará a aplicação das sanções previstas na avença. (REsp nº 827.120 - RJ (2006/0050932-6), rel. Min. Castro Meira, julgado em 18 de maio de 2006, p. 3)

Portanto, realmente há descumprimento do contrato pactuado. Mas isso, segundo esta corrente jurisprudencial, é diferente de ser ilegal. Não trata-se de caso em que o judiciário deve intervir para solucionar o conflito, mas sim, de descumprimento de uma cláusula. Conforme abaixo:

Assim, descabe aplicar sanção administrativa ao comerciante que majorou o preço da mercadoria para a transação realizada com cartão de crédito em relação ao preço à vista, uma vez que não há vedação legal, podendo ao máximo violar cláusula contratual da agravada com a administradora do cartão de crédito. (AgRg no REsp nº 1.178.360 - SP (2010/0020474-4), rel. min. Humberto Martins, julgado em 5 de agosto de 2010, p. 7)

Em virtude disto, não há possibilidade de penalidades externas a relação entre o fornecedor e a administradora de cartão de crédito. Pois, se assim o fizesse estaria violando a própria constituição. Posicionamento este do Min. Castro Meira:

Não seria possível, pois, sem a existência de norma que proíba a majoração do preço de mercadoria nas vendas com cartão, aplicar multa ao comerciante que fizer tal diferenciação do valor à vista, pois "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei" (Art. 5º, II, da Constituição). (REsp nº 827.120 - RJ (2006/0050932-6), rel. Min. Castro Meira, julgado em 18 de maio de 2006, p. 3)

No sentido de corroborar seu entendimento o Ministro transcreve em sua decisão parte da sentença de 2ª grau onde o magistrado cita caso hipotético para exemplificar a extensão da constituição ao regular os casos de inexistência de legislação acerca de qualquer caso.

Transcrevo, ainda, elucidativo trecho do voto condutor desse aresto:

"Se, no caso concreto, a embargante vendeu mercadorias 20% (vinte por cento) mais cara do que seu preço à vista, isso não contrariou nenhuma lei, e não houve abuso do poder econômico. O Estado exerce suas funções de fiscalização e planejamento, sendo este apenas indicativo para o setor privado (artigo 174 da CF). Sua intervenção deve ser nos limites estabelecidos pela lei, devendo imperar a livre concorrência".

Assim, descabe aplicar sanção ao comerciante que majorou o preço da mercadoria para a transação realizada com cartão de crédito em relação ao preço à vista, ante a inexistência de lei que proíba essa diferenciação. (REsp nº 827.120 - RJ (2006/0050932-6), rel. Min. Castro Meira, julgado em 18 de maio de 2006, p. 4)

Cabe destacar que o entendimento de algumas jurisprudências ventila neste sentido:

Tanto a 3ª Vara de Fazenda Pública de Brasília quanto o Tribunal de Justiça do Distrito Federal, por maioria, entenderam que é lícito ao comerciante oferecer o desconto e que a atividade de fiscalização ofende a liberdade de livre iniciativa no que se refere a preço e custo.

A questão jurídica em discussão é saber se existe distinção de fato entre as vendas efetuadas à vista – com dinheiro, cheque ou débito em conta – e vendas com cartão. Para a primeira e segunda instâncias, a diferença é clara. Nas vendas efetuadas realmente à vista, o comerciante não recebe o dinheiro de imediato e tem, necessariamente, que pagar taxas às administradoras. (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 2006, disponível em

[http://ns2.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=82793.](http://ns2.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=82793))

Acerca da possibilidade de cobrança de multa pela prática da diferenciação de valores em vendas feitas com cartão de crédito, segue entendimento jurisprudencial:

ADMINISTRATIVO. MAJORAÇÃO DE PREÇO PARA VENDAS COM CARTÃO DE CRÉDITO. MULTA. SUNAB. DESCABIMENTO.

1. Não pode a Sunab aplicar multa ao comerciante que majorou o preço da mercadoria para a transação realizada com cartão de crédito, ante a inexistência de lei que proíba essa diferenciação.

2. Recurso especial improvido." (REsp 827.120/RJ, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 18.5.2006, DJ 29.5.2006, p. 223.)

Da mesma forma, segue jurisprudência quanto a incidência ou não de abuso do poder econômico quando há majoração dos preços:

VENDAS COM CARTÃO DE CRÉDITO – PREÇOS SUPERIORES AOS PRATICADOS À VISTA - ABUSO DO PODER ECONÔMICO - AUSÊNCIA - INICIATIVA PRIVADA.

O Estado exerce suas funções de fiscalização e planejamento, sendo este apenas indicativo para o setor privado. Não configura abuso do poder econômico a venda de mercadoria no cartão de crédito a preços superiores aos praticados à vista. Recurso improvido." (REsp 229.586/SE, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 21.2.2000.)

Ainda que se trate de discussão jurisprudencial é importante ressaltar o que leciona Leonardo Roscoe Bessa exatamente acerca do assunto em tese:

“Na verdade, quando determinado comerciante, aceitando pagamento por cartão de crédito, vende uma mercadoria por R\$ 100,00, o valor só será recebido de trinta a quarenta dias depois da data da compra e com a diminuição de aproximadamente 5% (cinco por cento). Em outros termos, o preço, além de ser recebido em data posterior, sofre redução, no caso, de R\$ 5,00. Verifica-se, portanto, que há uma diferença dos valores recebidos pela venda da mesma mercadoria para quem paga à vista e para quem paga por meio de cartão de crédito. (BESSA, L. R., p. 146)

Além de cobrar as taxas mensais do comerciante, a cobrança de porcentagem pela venda efetuada onera em demasia os estabelecimentos comerciais, já que sua margem de lucro é reduzida em porcentagem a todo negócio efetuado. Leciona Bessa:

Ao ser exigido que os preços fossem iguais, os fornecedores, para não sofrer redução em sua margem de lucro, realizam a majoração geral dos preços em valor próximo ao que deixaram de ganhar com as vendas mediante cartões de crédito. Em outros termos, a redução dos ganhos decorrentes das vendas com cartão de crédito são compensadas por todos os consumidores, tanto os que pagam à vista como os que pagam com cartão. Assim, quem não possui cartão – em regra, pessoas de menor renda – acaba pagando mais caro pelos produtos para beneficiar os titulares de cartão – em regra, consumidores de maior renda. (BESSA, L. R., p. 147)

A lógica apresentada pelo doutrinador é bastante realista. Quem acaba sofrendo mais com a impossibilidade de diferenciar é o consumidor que possui menos recursos, pois o fornecedor repassa a seus produtos esse custo, e mesmo comprando pela forma de pagamento “à vista” em espécie não pode ter maior desconto do que o que irá pagar somente quando chegar a fatura do cartão de crédito. Conforme ensina a doutrina, traria mais prejuízo do que benefício a ilegalidade, se houvesse:

Esclareça-se que não há nenhuma norma que imponha explicitamente a necessidade de se igualarem os preços. A questão deve ser resolvida à luz do princípio da igualdade (isonomia), que, como é mais do que sabido entre os juristas, significa tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais. Sempre que houver uma justa razão para o tratamento diferenciado, não se deve falar em ofensa ao princípio da igualdade. Assim, não se pode concluir, pelas razões apresentadas, que a existência de preços diferenciados viola o aludido princípio.

Conclui-se, portanto, que sob a perspectiva de defesa do consumidor é possível sustentar, até para permitir a redução geral dos preços, a legalidade da cobrança diferenciada para o pagamento à vista. (BESSA, L. R., p. 147/148)

Desta forma, a diferenciação age como meio para se preservar o princípio da isonomia, não incentiva a discriminação ou gera prejuízo aos consumidores, mas sim, mantém as alternativas de pagamento privilegiando os consumidores que optem por negociar diretamente com dinheiro em espécie. Segundo entendimento do Des. Voltaire de Lima Moraes:

Assim, feitas essas observações é fácil concluir que uma venda feita mediante a utilização de cartão de crédito não representa e nem pode representar venda à vista, uma vez que nesse tipo de negócio nem o

comprador sofre diminuição imediata em seu patrimônio nem o vendedor passa a incorporar ao seu, de forma total e também imediatamente. (Apelação Cível nº 70018478107-RS, rel. Des. Voltaire de Lima Moraes, julgado em 18 de abril de 2007, p. 4)

Inexistentes essas duas condições, a venda é considerada “a prazo” e assim, a diferenciação seria possível e legalmente aplicável.

Outrossim, como não há lei que proíba a diferenciação, no máximo há cláusula contratual violada não cabe punir o comerciante que difere os preços. O não recebimento pelo estabelecimento do valor no ato da venda já configura o tipo de venda como “a prazo”, dado o decurso de tempo até a efetiva percepção do dinheiro pelo vendedor.

Também, não há ilicitude em diferenciar já que o objetivo disto é igualar a cifra nos diferentes momentos da relação comercial.

3.3 Pontos Convergentes e Divergentes

Há de se observar que ambas as decisões afirmam não haver legislação acerca da legalidade em praticar diferentes preços para forma de pagamento com o cartão de crédito em relação as demais formas de pagamento consideradas “à vista”.

No entanto, divergem quanto a essa falta de regulamentação infringir o disposto no art. 5º, inciso II da Constituição. Enquanto a primeira corrente defende que não se trata de ato ilegal proibir a diferenciação, tendo por base que o pagamento feito por cartão de crédito é indiscutivelmente considerado “à vista”.

Já a segunda corrente defende que se houver proibição, aí sim se estaria violando preceito constitucional, afinal é pacífico não haver legislação pertinente ao caso.

As taxas cobradas pela administradora também são abordadas nas duas frentes. Na primeira defende-se a posição de que não pode-se diferenciar pois é considerada “à vista” e se o fizer estaria infringindo o disposto no art. 39, X do CDC.

A segunda corrente é mais flexível nesse sentido, chegando a abordar que a maior vantagem ao consumidor estaria na diferenciação pois favorece o

consumidor que mais necessita de auxílio que é o de baixa renda. Como também o fato de não haver regulamentação é fator crucial.

Também a respeito das taxas se houver a cobrança, então o consumidor que é a parte mais fraca na relação estaria pagando mais do que lhe compete já que não é sua responsabilidade arcar com os custos do contrato firmado entre o empresário e a administradora de cartão de crédito.

Interpretando o disposto na corrente contrária, não trata-se de simples repasse ao consumidor que optar pela modalidade de cartão de crédito, mas de custo embutido no valor de todos os produtos. Portanto aplicável em todas as relação comerciais, independente da forma de pagamento.

Um dos argumentos mais forte da corrente contrária a diferenciação é a contrapartida recebida pelo fornecedor pelo negócio efetuado via cartão de crédito, o risco zero de inadimplência do cliente. Isto, portanto justificaria os dias que o empresário não pode dispor do valor referente à venda efetuada.

Garantia esta, insuficiente segundo a corrente contrária para justificar tamanha oneração. De fato representa uma garantia, mas muito mais aplicada quando se trata se venda efetuada “à prazo” via cartão de crédito. Se a venda fosse efetuada “à vista” no débito seria muito mais vantajoso ao empresário do que “à vista” no crédito.

A natureza da operação efetuada também diverge nos dois posicionamentos.

No primeiro, em virtude da finalização do negócio entre os principais envolvidos quando o estabelecimento aceita o cartão de crédito dando plena quitação da dívida ao cliente caracteriza a operação como sendo venda “à vista”.

Já no sentido contrário, o fato de fornecedor do produto ou serviço não poder dispor do valor de sua venda no momento que o cliente efetua a compra, já descaracteriza a compra como “à vista” já que não houve troca de riquezas entre as partes, mas sim, gerou-se uma promessa futura (certa, porém futura) de pagamento.

CONCLUSÃO

Restou claro que os contratos são feitos de forma a favorecer a administradora de cartão de crédito. Isto se deve ao fato de serem caracterizados como contratos de adesão, sendo elaborados de forma paritária. Assim, as partes mais fracas na relação é que acabam sendo oneradas em demasia, enquanto a administradora obtém lucro de todos os envolvidos, mas especialmente do fornecedor que além de sofrer desconto em todas as operações que a forma de pagamento é cartão de crédito, ainda recebe o valor com um lapso de tempo consideravelmente longo, em um mercado onde a velocidade é fator cada vez mais importante.

O Código de Defesa do Consumidor preocupa-se que o consumidor esteja bem informado quando é parte de uma relação comercial. Desta forma, se a informação é repassada aos consumidores informando sobre a possibilidade de diferenciação, este pode agir conforme for melhor para ele, ponderando os pontos positivos e negativos de operar com este tipo de pagamento. E assim fazer sua escolha.

Como foi verificado impossibilitar a diferenciação é algo que não traz prejuízo ao consumidor, o contrário do que ocorre quando é forçada a equiparação, pois o fornecedor se vê obrigado a embutir no seu custo os valores referentes às transações efetuadas, pois de outra forma, em algumas situações onde a margem de lucro é reduzida a porcentagem cobrada pela administradora onera excessivamente o estabelecimento.

No entanto, o entendimento jurisprudencial é ainda bastante dividido quanto ao assunto, decidindo em ambos os sentidos e com argumentos bastante convincentes. Pois se trata de um lado do direito comercial entre as duas instituições que operam com os cartões e de outro de resguardar o direito dos consumidores. Como o estabelecimento não pode ser excessivamente onerado o consumidor também não pode pagar por taxas que não são de sua responsabilidade, mesmo que indiretamente.

Sendo assim, é necessário que o Poder Legislativo, se manifeste para que esta questão seja definida. A normatização poderá pacificar os entendimentos e garantir ao consumidor maior segurança jurídica neste assunto.

REFERÊNCIAS

BENJAMIN, A. H. V., et al. **MANUAL DE DIREITO DO CONSUMIDOR**. 5 ed. rev, atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

BESSA, L. R. **O Consumidor e seus Direitos – ao alcance de todos**. 3ª ed, - São Paulo: Brasília Jurídica, 2006.

BITTAR, Carlos Alberto (Coord.). **Direito dos contratos e dos atos unilaterais**. Rio de Janeiro: Forense, 1990.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 26 de outubro de 2013 A.

_____. **Lei nº 10.406, de 10 de Janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em 08/06/2014.

_____. **Apelação nº 9152961- 55.2009.8.26.0000-SP/SP**. Juiz Andre Augusto Salvador Bezerra. Julgado em 8 de abril de 2013. Publicado no DJ em 18 de abril de 2013. Disponível em <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=6669453&cdForo=0&vI=Captcha=ztqbm>. Acesso em 24/05/2014.

_____. **Apelação Cível e Remessa Ex-Officio nº 2003.01.1.118551-7/DF**. Rel. Des. Dacio Vieira. Julgado em 08 de agosto de 2005. Publicado no DJ em 08 de setembro de 2005. Disponível em http://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj?baseDados=BASE_ACORDAOS&baseDados=BASE_HISTORICA&baseDados=TURMAS_RECURSAIS&baseDados=SUMULAS&COMMAND=ok&argumentoDePesquisa=2003.01.1.118551-7&visaoId=tjdf.sistj.acordaoeletronico.buscaindexada.apresentacao.VisaoBuscaAcordao&tipoDeRelator=Relator&internet=1&visaoAnterior=tjdf.sistj.acordaoeletronico.buscaindexada.apresentacao.VisaoBuscaAcordao&camposSelecionados=Espelho&nomeDaPagina=buscaLivre&comando=pesquisar&skin=&idDoUsuarioDaSessao=&tipoDeData=DataPublicacao&quantidadeDeRegistros=20&tipoDeNumero=NumAcordao&enderecoDoServlet=sistj&controladorId=tjdf.sistj.acordaoeletronico.buscaindexada.

apresentacao.ControladorBuscaAcordao&tokenDePaginacao=1. Acesso em 19/05/2013.

_____. **Apelação Cível 20080111080392APC – DF.** Rel. Des. Carmelita Brasil. Julgado em 30 de junho de 2010. Publicado no DJ em 15 de julho de 2010. Disponível em http://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj?baseDados=BASE_ACORDAOS&baseDados=BASE_HISTORICA&baseDados=TURMAS_RECURSAIS&baseDados=SUMULAS&COMMAND=ok&argumentoDePesquisa=2003.01.1.118551-7&visaoId=tjdf.sistj.acordaoeletronico.buscaindexada.apresentacao.VisaoBuscaAcordao&tipoDeRelator=Relator&internet=1&visaoAnterior=tjdf.sistj.acordaoeletronico.buscaindexada.apresentacao.VisaoBuscaAcordao&camposSelecionados=Espelho&nomeDaPagina=buscaLivre&comando=pesquisar&skin=&idDoUsuarioDaSessao=&tipoDeData=DataPublicacao&quantidadeDeRegistros=20&tipoDeNumero=NumAcordao&enderecoDoServlet=sistj&controladorId=tjdf.sistj.acordaoeletronico.buscaindexada.apresentacao.ControladorBuscaAcordao&tokenDePaginacao=1.

_____. **AgRg no REsp nº 1.178.360 - SP (2010/0020474-4) – STJ.** Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 5 de agosto de 2010. Publicado no DJ em 19 de agosto de 2010. Disponível em https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=11370289&sReg=201000204744&sData=20100819&sTipo=5&formato=PDF. Acesso em 21/04/2013. Acesso em 19/05/2013.

_____. **Apelação Cível nº 70018478107-RS.** Rel. Des. Voltaire de Lima Moraes, julgado em 18 de abril de 2007. Publicado no DJ 07 de maio de 2007. Disponível em http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%E7a&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=70018478107&num_processo=70018478107&codEmenta=1851906&temIntTeor=true. Acesso em 21/04/2013.

_____. **REsp nº 827.120 - RJ (2006/0050932-6) – STJ.** Rel. Min. Castro Meira. Julgado em 18 de maio de 2006. Publicado no DJ em 07 de maio de 2007. Disponível em

https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=2428366&sReg=200600509326&sData=20060529&sTipo=5&formato=PDF. Acesso em 21/04/2013.

COELHO, Fabio Ulhoa. **Curso de Direito Civil – Contratos**. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

GOMES, Orlando. **Contratos**. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

Khoury, Paulo R. Roque A. **Contratos e Responsabilidade Civil no CDC**. Brasília: Brasília Jurídica, 2002.

MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor – O novo regime das relações contratuais**. 6. Ed. São Paulo: Editora RT, 2011.

MARTINS, Fran. **Contratos e Obrigações Comerciais**. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

MIRAGEM, Bruno. **Curso de Direito do Consumidor**. 2 ed. ver., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

MILHOMENS, Jônatas. **Manual Prático dos Contratos: (Administrativos, agrários, bancários, civis, comerciais, desportivos, industriais, marítimos): doutrina, legislação, jurisprudência, formulários**. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

MORRIS, Amanda Zoe. BARROSO, Lucas Abreu. **Direito dos Contratos**; São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

NALIN, Paulo. **Do contrato: conceito pós-moderno – Em busca de sua formulação na perspectiva civil constitucional**, 2. ed. Curitiba: Juruá, 2007.

NUNES, L. A. RIZZATO. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. 4. ed. ver. - São Paulo: Saraiva, 2009.

SILVA, Rodrigo Alves da. **Clausulas Abusivas nos Contratos Bancários de Adesão**. Campinas: Minelli, 2002.

SILVEIRA, Carlos Alberto de Arruda. **Contratos – De acordo com o novo código civil**. 4 ed. São Paulo: Mundo Jurídico, 2004.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil – Teoria Geral das Obrigações e Teoria Geral dos Contratos**. 13ª ed. São Paulo: Atlas, 2013.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **STJ analisa se comércio pode cobrar preço diferenciado com vendas em cartão de crédito**. Coordenadoria de Editoria e

Imprensa. Brasília-DF, 15/09/2006. Disponível em http://ns2.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=82793, acesso em 10/05/2014.