

A era digital e suas implicações sociais: Desafios e contribuições

A POSSIBILIDADE DA MÁ FÉ NOS CONTRATOS DE ADESÃO

Marina Teixeira de Toledo, José Leite de Souza Neto.

Universidade do Vale do Paraíba/Instituto de Pesquisa e Desenvolvimento, Avenida Shishima Hifumi, 2911, Urbanova - 12244-000 - São José dos Campos-SP, Brasil, marinattoledo@outlook.com, leite@univap.com.

Resumo

O presente artigo tem como objetivo elucidar a presença da má fé em cláusulas contratuais abusivas no contrato de adesão, isto é, contratos padrões no qual consumidores são comumente induzidos a aceitar todas as cláusulas, independentemente de sua interpretação expressa e o devido respeito ao contrato social entre as partes. Ademais, o estudo terá corroboração de obras de direito civil, do Código Civil e do Código de Defesa do consumidor e exemplo de casos que fazem parte da realidade brasileira para o melhor entendimento de como se desenvolve essa problemática. Em suma, disserta-se acerca de como a disparidade das relações entre consumidor e fornecedor fomenta a desigualdade das partes do acordo contratual, e a forma na qual a má fé se encaixa no contexto de cláusulas com teor abusivo.

Palavras-chave: Contratos de adesão, cláusulas, má fé.

Área do Conhecimento: Ciências Jurídicas - Direito.

Introdução

O contrato de adesão é aquele em que a manifestação da vontade de uma das partes se reduz a mera anuência a uma proposta da outra, opõe-se à ideia de contrato paritário, o qual garante a liberdade de convenção das cláusulas contratuais entre as partes. Assim, o contrato de adesão se define por inexistir a liberdade de convenção, visto que exclui qualquer possibilidade de debate e transigência entre as partes, pois um dos contratantes se limita a aceitar as cláusulas e condições previamente redigidas e impressas pelo outro (DINIZ, Maria Helena Diniz, p. 313, 2014).

Desse modo, é possível o surgimento de cláusulas abusivas ao aceite de uma adesão, visto que apenas um lado da relação contratual propõe a disposição contratual e tem autonomia diante do conteúdo. Ainda que haja a existência de leis no território nacional acerca da regulamentação dos direitos consumeristas, há a possibilidade de os consumidores serem induzidos pela má fé contratual.

Ao se deparar com a ausência de liberdade de convenção de cláusulas, é possível a presença da má fé na celebração dos contratos de adesão, visto que possa surgir a disparidade na relação de prestação de serviço. Na antiética presente em relação à boa-fé subjetiva está a má-fé, também vista subjetivamente como a intenção de lesar a outrem (MARTINS-COSTA, Judith, p. 399, 2000).

Após a breve introdução à temática, o objetivo do presente trabalho é elucidar a possível presença das cláusulas cercadas de má fé que possam constar no contrato de adesão, e enfatizar a importância do Código de Defesa do Consumidor em consonância com os direitos da parte mais frágil da relação existente entre contratante e contratado.

Em conjunto, demonstra-se necessário a inserção da 'boa-fé objetiva', isto é, o modelo de conduta social o qual é utilizado como base de conduta na relação entre partes contratuais, referencia-se a arquétipo ou standard jurídico, segundo o qual cada pessoa deve ajustar a própria conduta a esse arquétipo, obrando como obraria um homem reto: com honestidade, lealdade, probidade (MARTINS-COSTA, Judith, p. 267, 2000).

Metodologia

Este trabalho apresentará a metodologia por meio do levantamento bibliográfico, analisando o Código Civil brasileiro e Código de Defesa do Consumidor, visando demonstrar a forma na qual a prática e a realidade cotidiana deve se basear e utilizar mecanismos da lei como método de defesa dos interesses dos consumidores lesados.

A era digital e suas implicações sociais: Desafios e contribuições

Em conjunto, será realizado o estudo da matéria por meio de doutrinas de direito contratual dos autores Maria Helena Diniz, e Judith Martins Costa, tendo como objetivo a melhor interpretação dos códigos que cercam o direito brasileiro e a forma na qual se dá a relação contratual do aceite dos consumidores ao contrato de adesão.

Resultados

As cláusulas abusivas presentes no contrato de adesão demonstram a necessidade da obediência legal ao Código de Defesa do Consumidor. Visto que o Código tem como objetivo o resguardo dos direitos entre as relações de fornecedor e consumidor. Nesse ínterim, há artigos que amparam e protegem o direito do consumidor, como visto no Artigo 51 da referida lei, este descreve:

“Art. 51. São nulas de pleno direito cláusulas que impossibilitem, exonerem, subtraíam e entre outras definições, elimine toda responsabilidade do fornecedor e prejudique o consumidor na relação de negócio.”¹

Todavia, apesar de constar expressamente no Código de Defesa do Consumidor essa garantia, é comum ocorrer situações que levam o consumidor a ser constrangido pela relação contratual abusiva. Além disso, ressalta-se a importância de constar no conteúdo da lei e dos códigos jurídicos o resguardo da manutenção da ordem e a segurança da relação jurídica contratual.

Nos casos que ocorrem a falta de respeito ao negócio jurídico celebrado, isto é, acordos que necessitam anuência das partes para a sua celebração, ocorre a arbitrariedade da relação entre as partes. Essa relação e o contrato jurídico celebrado entre as partes, podem ser considerados nulos de pleno direito.

Exemplifica-se, órgãos como o PROCON, se demonstram de extrema importância para o recebimento de denúncias e a averiguação inicial do descumprimento do acordo legal. Desse modo, demonstra-se que há meios jurídicos legais por meio das instituições que estão dispostos e existem para fornecer pleno amparo jurídico aos consumidores ao terem seus direitos lesados.

Sendo assim, percebe-se a importância do Código de Defesa do Consumidor nas relações consumeristas, pois, é o principal meio para a manutenção da garantia das relações igualitárias entre as partes. Além disso, é verdade que é necessário demonstrar casos do cotidiano. Dessa maneira, elucida-se o modo pelo qual o instrumento do processo legal ocorre na prática e a necessidade da existência desses meios para se assegurar a segurança do efetivo cumprimento do Código de Defesa do Consumidor e seus respectivos consumidores.

Ao se deparar com ocasiões realísticas legais do meio judiciário, demonstra-se a relevância das garantias e dos direitos que são resguardados por meio do Código Civil e do Código do Direito do Consumidor. Pode-se utilizar como exemplo dessa realidade, o caso de cobrança abusiva de um empréstimo que ocorreu no ano de 2022 por uma idosa aposentada, no qual o banco foi condenado a reduzir juros acima de 1.000% ao ano.

Nessa decisão, disserta-se sobre a necessidade de ser claro e cristalino a possibilidade de revisão das cláusulas contratuais. Tal caso elucidado acima, é a Apelação Cível nº 1001980-82.2021.8.26.0404, conforme o relator Roberto Mac Cracken. O caso se trata de ação declaratória de cláusulas abusivas de contrato e solicitação de danos morais, visto que tem se como entendimento de que há a necessidade da interpretação da *Pacta Sunt Servanda*, isto é, pactos devem ser respeitados.

Na situação elucidada, releva-se a possibilidade das revisões de cláusulas e condições que são realizadas para a averiguação das ilicitudes e abusividades que afrontam os princípios contratuais do direito.

AÇÃO DECLARATÓRIA DE CLÁUSULAS ABUSIVAS DE CONTRATO E SOLICITAÇÃO DE DANOS MORAIS. Comportamento da instituição financeira credora que viola o princípio da boa-fé objetiva com ofensa ao fundamento constitucional de proteção da dignidade da pessoa humana, tendo em vista que tal cobrança excessiva pode levar a pessoa natural à situação de penúria e miserabilidade. (TJ-SP – AC: 1001980-

¹ BRASIL. Lei n. 8.078 - 1990. **Código de defesa do consumidor.**

A era digital e suas implicações sociais: Desafios e contribuições

82.2021.8.26.0404 Franca, Relator: Roberto Mac Cracken, Data de Julgamento: 20/07/2023, 22ª CÂMARA CÍVEL, Data de publicação 31/07/2023).

Ademais, há o desrespeito a função social do contrato, como define Maria Helena Diniz, é a interpretação da aplicação do princípio da função social que se dá o acordo com os direitos de personalidade que são colocados em evidência, como o por exemplo a dignidade da pessoa humana (Diniz, Maria Helena. 2010, pág. 365).

Elucida-se a importância do que se refere a função social do contrato, visto que a função está presente no próprio Código Civil, no artigo 421 como citado a seguir: “Art. 421. A liberdade contratual será exercida nos limites da função social do contrato. (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)” (Código Civil, 2002).

Sendo assim, é nítido a importância da liberdade contratual, todavia, é necessário se atentar aos interesses da pessoa humana, visto que a função social do contrato tem como objetivo proteger a dignidade do indivíduo independente de se tratar de condições individuais ou coletivas.

Em conjunto, outro caso a se levar em consideração é a ocorrência do julgamento que tramitou em São Paulo, na 22ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo. De acordo com o relator, desembargador Roberto Mac Cracken também responsável por esse julgado, às instituições financeiras não estão sujeitas a limitação de juros, porém, no caso houve cobrança “extremamente abusiva”, a qual coube à incidência do Código de Defesa do Consumidor na relação jurídica entre a aposentada e o banco.

Além disso, houve a determinação pelo magistrado para que as cópias dos autos fossem encaminhadas integralmente para a Defensoria Pública de São Paulo, Ministério Público, Procon-SP e Banco Central. Desse modo, pode ocorrer as providências necessárias para que o judiciário considere a prática como abusiva e tome as medidas necessárias para prevenção desses casos.

Ademais, destaca-se outro exemplo a ser utilizado. Recentemente houve o julgamento do Processo nº 1031794-84.2021.8.26.0196, que tratou da anulação de juros acima da média em contrato de empréstimo, o caso tramitou na 22ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo.

Houve a consideração de juros acima da média, que acarretou ato abusivo e atentou contra o princípio da boa-fé e a função social do contrato. O contrato de empréstimo pertencente ao Processo citado acima, possuía juros abusivos de 24% ao mês e 1.269,7% ao ano, entretanto, a taxa média de juros de mercado na época da celebração da contratação do mercado era de 4,54% ao mês.

Isso demonstra a relação abusiva comum nos contratos de adesão, visto a discrepância da referida média citada acima. Essa relação entre as partes de caráter abusivo, pode ser vista com a presença da onerosidade excessiva, isto é, uma parte obtém benefício exagerado em relação a outra, podendo ser ocasionada por acontecimentos e circunstâncias imprevisíveis ou não.

Em consonância a esse fato, demonstra-se a importância ao respeito da função social do contrato, como cita Maria Helena Diniz “não elimina o princípio da autonomia contratual, mas atenua ou reduz o alcance desse princípio, quando presentes interesses metaindividuais ou interesse individual relativo à dignidade da pessoa humana.” (DINIZ, Maria Helena, p. 398, 2009).

Como visto acima, o comportamento da instituição financeira viola o princípio da boa-fé, o que seria ofensivo ao fundamento da necessidade da proteção da dignidade humana, visto que, a cobrança excessiva leva a pessoa à situação degradável e de miserabilidade.

Conforme a Emenda Judicial nº 1031794-84.2021.8.26.0196, do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, publicada em 20 de julho de 2023:

AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE CONTRATO BANCÁRIO. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO COM TAXA DE JUROS DE 24% AO MÊS E 1.269,72% AO ANO. Cobrança de juros que efetivamente atenta contra o princípio da função social do contrato. (TJ-SP – AC: 1031794-84.2021.8.26.0196 Franca, Relator: Roberto Mac Cracken, Data de Julgamento: 20/07/2023, 22ª CÂMARA CÍVEL, Data de publicação 27/07/2023).

A era digital e suas implicações sociais: Desafios e contribuições

Nesse ínterim, demonstra-se em conjunto outra decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo, da relatora Ana de Lourdes Coutinho da Fonseca, Apelação Cível nº 1000905-48.2022.8.26.0347, na qual houve o pedido de revisão da cobrança da tarifa em relação à instituição financeira bancária, houve o julgamento procedente para a cobrança considerada abusiva:

AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO. COBRANÇA CONSIDERADA ABUSIVA. Hipótese em que o seguro é oferecido no momento da contratação do financiamento; todavia, não se permite ao consumidor a sua escolha, sendo imposta pela instituição financeira, por meio de contrato de adesão, a sua seguradora, que muitas vezes é uma das empresas do seu grupo econômico - abusividade deve ser reconhecida (TJ-SP - 1000905-48.2022.8.26.0347 Matão, Relatora: Ana de Lourdes Coutinho Silva da Fonseca, Data de julgamento: 07/08/2023, 13ª CÂMARA CÍVEL, Data de publicação: 08/08/2023).

Nesse caso, houve a ocorrência na qual o seguro foi ofertado no momento da contratação do financiamento, porém, não houve o debate entre as partes das condições previstas no contrato. Sendo assim, tal condição foi imposta pela instituição financeira por meio do contrato de adesão da seguradora, tendo sido reconhecida a abusividade da relação contratual. Desse modo, demonstra-se a relevância de se observar a aplicação do Código Civil nas relações contratuais na modalidade de adesão, sobretudo, naquelas regidas pelas regras consumeristas.

É evidente que autores como Maria Helena Diniz, e Judith Martins-Costa, elucidam o estudo da presença das cláusulas de má fé visto a disparidade das partes na relação contratual. Torna-se necessário a observância ao que está descrito em lei, elucida-se que é de extrema importância a averiguação para saber se há igualdade na relação contratual e presença da boa-fé na celebração dos contratos de adesão, para que dessa forma, se torne cotidiano o respeito à liberdade contratual e o não abuso nos contratos de adesão.

A garantia da liberdade da relação privada, em conjunto com o respeito da relação do fornecedor e consumidor, firma o contrato social que deve ser preservado entre as partes, visto que é necessário, conjuntamente, o respeito ao cumprimento do princípio da boa-fé objetiva.

Nesse mesmo sentido, vale a pena fazer uma análise do que restou decidido na Apelação Cível nº 1005155-90.2017.8.26.0609, abaixo transcrito:

CONTRATO BANCÁRIO EMPRÉSTIMO PESSOAL JUROS REMUNERATÓRIOS EQUIVALENTES APROXIMADAMENTE AO SÉTUPLO DA TAXA MÉDIA PRATICADA PELO MERCADO NO MESMOPERÍODO - ABUSO CONFIGURADO. Ação revisional de contrato de empréstimo pessoal foi julgada improcedente pela sentença, que condenou o autor no pagamento das custas, despesas e verba honorária de 10% do valor da causa, observado o benefício da justiça gratuita. (TJ-SP - 1005155-90.2017.8.26.0609 Taboão da Serra, Relator: Matheus Fontes, Data de julgamento: 31/01/2019, 22ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, Data de publicação: 01/02/2019).

Em suma, reafirma-se a importância as diretrizes e ao conteúdo do contrato, e demonstra-se como a objetividade e transparência nesse mesmo conteúdo garante o exercício da boa-fé objetiva, além disso, reafirma-se que o contrato faz lei entre as partes, por isso, a importância do respeito à função social do contrato.

Ademais, relembra-se que a obrigação contratual pode se levar a penalização em relação a responsabilidade que recai sobre as partes conforme a celebração do pacto contratual, assim, contrato é a forma que requer o comportamento leal e honesto dos contratantes, sendo incompatível com quaisquer condutas abusivas, tendo por escopo gerar na relação obrigacional a confiança necessária e o equilíbrio das prestações e da distribuição dos riscos e encargos, ante a proibição do enriquecimento sem causa (Diniz, Maria Helena. P. 53. 2014).

A era digital e suas implicações sociais: Desafios e contribuições

Discussão

O estudo dos contratos que são regidos e resguardados pelo Código Civil, de certo modo, passam a abordar de modo específico e minucioso as características particulares no que tangem o contrato de adesão. Ora, para abordar os contratos de adesão, conseqüentemente, será necessária uma análise do abuso da má fé, visto que, ao se deparar com a relação cotidiana de fornecedor e consumidor, na maioria dos casos, ao celebrar um acordo entre as partes, estão presentes no contrato as cláusulas abusivas que ferem o Direito do Consumidor.

O princípio do *Pacta Sunt Servanda* demonstra que o contrato deve ter força obrigatória. Esse princípio elucida a forma na qual o contrato deve ser cumprido, porém, no caso de onerosidade excessiva, não poderá ocorrer a consumação, para que não ocorra o desequilíbrio nas relações contratuais entre as partes.

Ademais, outro princípio a ser observado é da Função Social do Contrato, visto que a existência deve ser pautada na garantia e proteção das partes. Integralmente, em toda relação contratual deve ter resguardado esse princípio, visto que pode haver a necessidade da intervenção do Estado se houver abuso ou negligência de algum direito dentre as partes.

Exemplificadamente, os contratos de adesão visam atender a rapidez na negociação contratual e se diferenciam dos demais instrumentos contratuais. Esses contratos, são de certa forma utilizados para suprimir uma demanda em massa, pode-se entender que as cláusulas do contrato de adesão são pré-determinadas para facilitar o acordo em negociações comerciais, por exemplo.

Desse modo, demonstra-se necessário o papel atuante do Código de Defesa do Consumidor, como meio legal que busca a igualdade entre as partes, em relação ao contratante e contratado. Em síntese, ressalta-se a importância da possibilidade de anulação de cláusulas abusivas em consonância com o Código Civil brasileiro em casos de judicialização, que podem ser revisadas e declaradas nulas de pleno direito, gerando resultados satisfatórios para a manutenção das relações contratuais.

A judicialização é um meio legal para a resolução dos conflitos, que busca promover a proteção e respeito das partes. Por meio da judicialização, é possível a reparação dos direitos lesados, dentro disso, a judicialização dos casos promove o aprimoramento do direito contratual no que tange o conteúdo das cláusulas abusivas cercadas de má fé.

Outrossim, a judicialização visa promover a imparcialidade que muitas vezes pode não ser verificada na estrutura de um contrato. Visto que, é possível a má fé presença nos contratos de adesão para a vantagem da onerosidade excessiva. Todavia, a judicialização pode vir a promover a maior promoção da noção da seguridade judicial, que pode acarretar uma maior confiança no judiciário brasileiro para a manutenção das instituições legais, promovendo uma maior estabilidade nas decisões e meios para assegurar o direito da parte lesada.

A presença das cláusulas abusivas é caracterizada como prática jurídica ilegal, que advém de prejuízos e notória ação de má fé, as quais geram danos e desvantagens ao consumidor, além disso, são passíveis de nulidade de modo absoluto, ocasionando a anulação do contrato. Nesse mesmo sentido, pode ocorrer nulidade de cláusulas em específico que foram consideradas abusivas, gerando a obrigação a quem prejudicou a parte mais vulnerável a realizar a correção do dano causado, ocorrendo o ressarcimento do direito violado.

Conclusão

Diante do exposto, conclui-se a evidente situação atual da realidade na qual o país se encontra em relação à possível imposição de cláusulas abusivas, visto que o contrato de adesão, é um meio hábil notório de possível surgimento de má fé nas cláusulas contratuais, que possam vir a levar o consumidor ao erro na contratação de serviços.

Assim, buscou-se demonstrar a presença desses casos na realidade brasileira por meio de casos reais, que trazem o entendimento do Tribunal de Justiça de São Paulo para manutenção e ordem do Estado de Direito, que tem como objetivo resguardar, proteger e eliminar qualquer vantagem indevida que visem dano a outrem.

Logo, tal situação acarreta a necessidade da conscientização e inserção do consumidor em relação à necessidade do saber de seus direitos, e a conscientização em relação aos seus direitos resguardados previstos no Código de Defesa do Consumidor, para que assim, haja a maior visibilidade

A era digital e suas implicações sociais: Desafios e contribuições

desses casos que ocorrem o uso de má fé. Nesse mesmo sentido, elucida-se que a judicialização leva ao aumento de denúncias, tendo como objetivo, a proteção dos direitos lesados.

Buscou-se demonstrar a importância da atuação do Estado para que efetive a aplicação das legislações cabíveis, para que assim, haja a segurança jurídica em conjunto com a averiguação dos danos causados, e por fim, a proteção da parte mais frágil na relação contratual.

Referências

BRASIL. Lei n. 8.078 - 1990. **Código de defesa do consumidor**.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, ano 139, n.

DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro. **Teoria das Obrigações Contratuais e Extracontratuais**. 30ª edição. Editora Saraiva, 2014.

Diniz, Maria Helena. **Código Civil Anotado**. Ed. Saraiva, 14ª edição. São Paulo, 2009.

MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-Fé no Direito Privado**. 1ª edição, 2ª tiragem. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

Tribunal de Justiça de São Paulo. Apelação cível nº 1031794-84.2021.8.26.0196. São Paulo. 04 de agosto de 2023.

Tribunal de Justiça de São Paulo. Apelação cível nº 1001980-82.2021.8.26.0404. São Paulo. 04 de agosto de 2023.

Tribunal de Justiça de São Paulo. Apelação Cível nº 1000905-48.2022.8.26.0347. São Paulo. 04 de agosto de 2023.

Tribunal de Justiça de São Paulo. Apelação Cível nº 1005155-90.2017.8.26.0609. São Paulo 09 de agosto de 2023.