



**DEFENSORIA PÚBLICA
GERAL DO ESTADO DO CEARÁ**
Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas

EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) JUIZ(A) DE DIREITO DA ___ VARA CÍVEL DA COMARCA DE FORTALEZA, CEARÁ

A DEFENSORIA PÚBLICA GERAL DO ESTADO DO CEARÁ, instituição essencial à Justiça e ao Regime Democrático, vem à presença de Vossa Excelência, com o devido acatamento e respeito, e com fulcro na LCP n. 132/2009 c/c Lei n. 8.078/90 e Lei n. 7.347/85, através de seu membro em exercício no Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas ao final subscrito, propor

AÇÃO CIVIL PÚBLICA

em face de **BRDESCO S/A**, instituição financeira sediada na RUA BR RIO BRANCO, 1080 – CENTRO - FORTALEZA - CE, CEP 60025061, pelos fundamentos fáticos e jurídicos que passa a expor:



**DEFENSORIA PÚBLICA
GERAL DO ESTADO DO CEARÁ**
Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas

DO OBJETO DA AÇÃO

Trata-se de Ação Civil Pública que visa a assegurar a eficácia das normas de regência do Sistema Financeiro Nacional, notadamente das regras editadas pelo Conselho Monetário Nacional que disciplinam a cobrança de tarifas pelos bancos comerciais, além de promover à tutela dos direitos dos consumidores em geral no que pertine à transparência das relações de consumo e ao direito à obtenção de informações claras e adequadas acerca das cláusulas de regência dos contratos de abertura de conta bancária, bem assim quanto às taxas, tarifas e encargos cobrados pelas redes bancárias em detrimento de seus clientes.

A presente ação civil tem esteio em procedimento administrativo presidido por este Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas da Defensoria Pública (Procedimento Preparatório n. 2009.049 – cópia anexa) instaurado ao condão de instruir e analisar a plausibilidade da atuação da instituição com vistas a fustigar práticas mercantis sabidamente adotadas pelos bancos comerciais integrantes do Sistema Financeiro Nacional, aptas a suscitar vulneração a direitos metaindividuais dos consumidores, como o não fornecimento de cópia do contrato de abertura de conta no ensejo da celebração desse tipo de contrato bancário; não constar do contrato, de forma clara, as taxas, tarifas e encargos que serão cobrados aos clientes durante a vigência do pacto; a não informação clara e adequada, no ensejo da celebração, acerca das cláusulas de regência do contrato, bem assim sobre as taxas, tarifas e encargos cobrados em face do negócio jurídico.

Nessa perspectiva, no âmbito do encarte administrativo ora em comento, este Núcleo de Ações Coletivas logrou concluir, a partir do manejo dos elementos de convicção carreados aos autos (cópia anexa), ter restado evidenciado que os bancos encontram-se efetivamente descumprindo generalizadamente a



**DEFENSORIA PÚBLICA
GERAL DO ESTADO DO CEARÁ**
Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas

legislação de regência dessa atividade econômica, assim como normas e princípios emoldurados no Código de Proteção e Defesa do Consumidor.

Isto porque, conforme se depreende do cotejo dos documentos acostados, as informações prestadas pelos representantes das instituições financeiras não lograram demonstrar que suas práticas mercantis encontram-se em consonância com o arcabouço jurídico-normativo que regula a matéria, na perspectiva da proteção dos consumidores de produtos bancários, conforme objeto do requisitório contido no bojo do administrativo.

Com efeito, analisando-se a inclusa documentação, infere-se que os bancos comerciais varejistas em operação no país encontram-se inobservando os preceitos legais de regência da matéria, conforme será demonstrado ao longo da presente, face a práticas recorrentes adotadas por essas instituições financeiras, como a não informação aos consumidores do seu direito à celebração de contratos de abertura de conta desprovida de ônus, isto é, sem pagamento de qualquer tarifa, ofertando-lhes em geral (como se não houvesse outra alternativa), pacotes de serviços tarifados, estes, em verdade, de caráter facultativo, segundo a legislação vigente. Em outras palavras, os bancos sempre oferecem aos seus clientes modalidades contratuais relativamente às quais as tarifas são obrigatórias, deixando os clientes sem alternativas entre a modalidade paga e aquela que é gratuita (prevista em lei, porém omitida pela instituição financeira).

Nesse sentido, restou demonstrado que o que os bancos vêm nominando de "cestas de serviços básicos", em verdade, trata-se do contrato bancário de abertura de conta que contempla os serviços ditos "essenciais" pelo CMN (Res. 3.518/2007, Art. 2º), cuja cobrança de tarifa por esses serviços bancários essenciais¹ é expressamente **vedada**, o que viola sobretudo os direitos dos

¹a) fornecimento de cartão com função débito;b) fornecimento de dez folhas de cheques por mês, desde que o correntista reúna os requisitos necessários à utilização de cheques, de acordo com a regulamentação em vigor e as condições pactuadas; c) fornecimento de segunda via do cartão referido na alínea "a", exceto nos casos de pedidos de reposição formulados pelo correntista decorrentes de



DEFENSORIA PÚBLICA GERAL DO ESTADO DO CEARÁ

Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas

consumidores de produtos e serviços bancários mais carentes, muitos deles que possuem a antiga "conta-salário" tão somente para receber o seu ordenado e se veem forçados e se debitarem de valores de cerca de R\$ 10,00 a R\$ 15,00 mensalmente, quando em verdade têm direito à gratuidade tarifária.

Outrossim, é prática comum a não entrega aos consumidores de uma via do contrato de adesão de abertura de conta de depósito, seja na modalidade conta corrente, seja na modalidade conta poupança, o que se evidencia pela omissão traduzida na não juntada, pala parte requerida, mesmo oficiada nesse sentido, que deixou de carrear aos autos do encarte administrativo quaisquer elementos de convicção indicativos do regular cumprimento desse preceito normativo, cujo direito de fundo pertence ao patrimônio jurídico dos consumidores em geral, de número indeterminável e integrantes de todas as classes sociais, não tendo logrado demonstrá-lo, *verbi gratia*, através de exemplares aleatórios (amostragem) acompanhados dos respectivos protocolos de entrega da via do cliente (ou outra forma de prova), reservando-se a aduzirem, de forma genérica, que estão "cumprindo regularmente a legislação vigente".

Ademais, os bancos oficiados por este Núcleo de Ações Coletivas, ao versarem acerca da transparência no que se refere à cobrança de taxas, tarifas e encargos, deixaram de demonstrar, por qualquer meio idôneo, que elas constam, de forma clara e transparente, das cláusulas fixadas no contrato², e/ou se são ao menos informadas aos seus clientes no momento da celebração do negócio jurídico, reservando-se a alegar que o consumidor pode ter "livre acesso" às tarifas

perda, roubo, danificação e outros motivos não imputáveis à instituição emitente; d) realização de até quatro saques, por mês, em guichê de caixa, inclusive por meio de cheque ou de cheque avulso, ou em terminal de auto-atendimento; e) fornecimento de até dois extratos contendo a movimentação do mês por meio de terminal de auto-atendimento; f) realização de consultas mediante utilização da internet; g) realização de duas transferências de recursos entre contas na própria instituição, por mês, em guichê de caixa, em terminal de auto-atendimento e/ou pela internet; h) compensação de cheques; i) fornecimento do extrato de que trata o art. 12.

² Res. 3.518/2007, CMN, Art. 1º, caput: A cobrança de tarifas pela prestação de serviços por parte das instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil deve



**DEFENSORIA PÚBLICA
GERAL DO ESTADO DO CEARÁ**
Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas

cobradas pela instituição através de cartazes afixados em “algum ponto” do estabelecimento, evidenciando, portanto, numa exegese *a contrario sensu*, que essas informações, de fato, não são fornecidas de forma individualizada, clara e adequada, tampouco constam do próprio corpo do contrato bancário que está sendo celebrado.

Por tal razão, não raro, consumidores (sobretudo os mais carentes - desprovidos de conhecimentos necessários à compreensão dos complexos serviços bancários postos a sua disposição) são surpreendidos pela cobrança de taxas, tarifas e encargos inexplicáveis, debitados de sua conta à revelia, valores esses que não foram por eles autorizados no ensejo da celebração, uma vez que as tarifas não constam expressamente das cláusulas contratuais e/ou não lhe são entregues vias do pacto, de tal sorte que o cliente pudesse tomar conhecimento previamente e com a devida clareza e segurança, a partir da leitura em sua íntegra do acordo que está celebrando.

À evidência, a simples subscrição da primeira via (que supostamente fica arquivada nos assentamentos do banco) nada assegura em termos de informações claras e adequadas ao consumidor, uma vez que não é prática comum integrante do costume jurídico dos consumidores brasileiros a leitura desses documentos no ensejo da celebração, aliás, contratos geralmente extensos e redigidos em fontes de dimensões tão pequenas que em alguns casos tornam-se quase ilegíveis.

Dessarte, práticas dessa natureza, para além de violarem frontalmente normas editadas pelo Conselho Monetário Nacional de regência da atividade econômica ora tratada, nomeadamente aquelas que regem a cobrança das tarifas bancárias, também atentam contra o mosaico de direitos e garantias expressas no microsistema jurídico dos direitos do consumidor.

estar prevista no contrato firmado entre a instituição e o cliente ou ter sido o respectivo serviço previamente autorizado ou solicitado pelo cliente ou pelo usuário.



**DEFENSORIA PÚBLICA
GERAL DO ESTADO DO CEARÁ**
Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas

Dessa forma, verifica-se ter restado caracterizada patente violação a direitos metaindividuais dos consumidores em geral, na modalidade difuso (no que pertine à tutela negativa traduzida na abstenção de os bancos cobrarem tarifas em desacordo com a legislação vigente, bem assim à obrigação de passarem as instituições financeiras a entregarem cópia do contrato, lista de taxas, tarifas e encargos, além de prestarem informações claras e adequadas acerca dos direitos e deveres contidos nas cláusulas contratuais) e individual homogêneo (no que pertine à tutela reparatória dos danos já consumados – repetição do indébito), apta a suscitar a atuação da Defensoria Pública na tutela jurisdicional de direitos transindividuais de consumidores que configuram seu público alvo, uma vez que os consumidores de serviços bancários integram todas as classes sociais, não só as classes mais abastadas, sobretudo haja vista a democratização dos serviços bancários verificada no Brasil nas últimas décadas (a classe C por exemplo equivale a 30% dos clientes dos bancos, segundo dados do IBOPE – v. anexo).

DA LEGITIMIDADE ATIVA

A garantia constitucional do acesso à Justiça (art. 5º, XXXV, CF/88) é o elemento central que revela a plena e irrefutável legitimidade da Defensoria Pública para a propositura de Ações Civas Públicas, conforme se pode apreender nas razões a seguir articuladas.

A Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a assistência jurídica integral e gratuita dos necessitados. Essa é sua missão tradicional, constante do texto original da Constituição da República e reproduzida pela Lei Complementar nº 80/94, que prescreve normas gerais sobre Defensoria Pública.

Contudo, a imprecisa técnica empregada na sistematização



**DEFENSORIA PÚBLICA
GERAL DO ESTADO DO CEARÁ**
Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas

do arcabouço normativo da instituição, notadamente na fixação de suas funções institucionais em nível infraconstitucional, cujas normas nem sempre convergem para o vetor "hipossuficiência", associada a recentes inovações legislativas, que ampliaram o feixe de atribuições do Defensor Público, tornam forçoso rever essa concepção restritivista.

A Defensoria vem se delineando no ordenamento jurídico nacional como instituição vocacionada não só à proteção dos direitos dos desvalidos no plano individual, como também dos direitos humanos e dos direitos da sociedade como um todo.

Nessa esteira de entendimento, a legitimidade ativa da Defensoria Pública para propositura de Ação Civil Pública, há muito, está sedimentada na jurisprudência das Cortes Superiores pátrias. Vale dizer, a omissão legislativa no que pertine à previsão expressa no direito adjetivo não se mostrou obstáculo à veiculação de pretensões em nível coletivo pela instituição, uma vez que, sendo-lhe conferidas funções institucionais significativas, não há que se negar os instrumentos de operacionalização correspondentes.

A título de ilustração, colacionamos trecho do voto do Ministro Sepúlveda Pertence proferido no julgamento da ADI nº 558-8:

"A própria Constituição da República giza o raio de atuação institucional da Defensoria Pública, incumbindo-a da orientação jurídica e da defesa, em todos os graus, dos necessitados. Daí, contudo, não se segue a vedação de que no âmbito da assistência judiciária da Defensoria Pública se estenda ao patrocínio dos direitos e interesses coletivos dos necessitados... é óbvio que o serem direitos e interesses coletivos não afasta, por si só, que sejam necessitados os membros da coletividade.... A constituição impõem, sim que os Estados prestem Assistência Judiciária aos necessitados, daí decorre a atribuição mínima compulsória da defensoria pública. Não, porém, o impedimento a que os seus serviços de estendam ao patrocínio de outras iniciativas processuais em que se vislumbre interesse social que justifique esse subsídio estatal."



**DEFENSORIA PÚBLICA
GERAL DO ESTADO DO CEARÁ**
Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas

O col. STJ também firmou entendimento no mesmo sentido. Eis a jurisprudência:

“AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE. DEFENSORIA PÚBLICA. INTERESSE. CONSUMIDORES.

A Turma, por maioria, entendeu que a defensoria pública tem legitimidade para propor ação civil pública na defesa do interesse de consumidores. Na espécie, o Nudecon, órgão vinculado à

defensoria pública do Estado do Rio de Janeiro, por ser órgão especializado que compõe a administração pública direta do Estado, perfaz a condição expressa no art. 82, III, do CDC. Precedente citado: REsp 181.580-SP, DJ 22/3/2004.(REsp 555.111-RJ, Rel. Min. Castro Filho, julgado em 5/9/2006).”

Pondo fim à controvérsia que por vezes surgia face à ausência de previsão expressa, a Lei nº 11.448/2007, dando nova redação ao Art. 5º da Lei nº 7.347/85, positivou a legitimidade da Defensoria Pública. A nova redação ficou assim:

“Art. 1º Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados:

II - ao consumidor;

Art. 5º Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar:

I - o Ministério Público;

II - a Defensoria Pública;

III - a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;

IV - a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista; (...)

Do voto do Deputado Luiz Antônio Fleury (PTB/SP), relator do Projeto na CCJ da Câmara dos Deputados, de cujas palavras se depreende a vontade do povo, manifestada, naturalmente, por seus representantes eleitos, extraímos a justificativa:



DEFENSORIA PÚBLICA GERAL DO ESTADO DO CEARÁ

Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas

“Apenas à Defensoria Pública é que deveria ser reconhecida a legitimidade para a propositura da ação civil pública, tendo em vista a importância desta instituição e a natureza de suas atribuições sempre voltadas para a defesa dos cidadãos e para a luta pela construção neste País de um verdadeiro Estado Democrático de Direito.”

Nessa linha de entendimento, em recente julgado, o col. STJ sedimentou orientação no sentido de que a Defensoria Pública é legitimada universal para propositura da Ação Civil Pública com vistas à tutela de direitos metaindividuais. Eis o julgado:

“PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA. DEFENSORIA PÚBLICA. LEGITIMIDADE ATIVA. ART. 5º, II, DA LEI Nº 7.347/1985 (REDAÇÃO DA LEI Nº 11.448/2007). PRECEDENTE.

1. Recursos especiais contra acórdão que entendeu pela legitimidade ativa da Defensoria Pública para propor ação civil coletiva de interesse coletivo dos **consumidores**.

2. **Esta Superior Tribunal de Justiça vem-se posicionando no sentido de que, nos termos do art. 5º, II, da Lei nº 7.347/85 (com a redação dada pela Lei nº 11.448/07), a Defensoria Pública tem legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar em ações civis coletivas que buscam auferir responsabilidade por danos** causados ao meio-ambiente, **ao consumidor**, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico e dá outras providências.

3. Recursos especiais não-providos. (REsp 912849 / RS, Ministro JOSÉ DELGADO, DJe 28.04.2008)”

Recentemente, consolidando o novel espectro das funções institucionais desempenhadas pela Defensoria Pública no arcabouço jurídico nacional, a **Lei Complementar Federal de n. 132/2009**, reconhecendo expressamente aquelas



**DEFENSORIA PÚBLICA
GERAL DO ESTADO DO CEARÁ**
Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas

funções que já eram exercidas, na prática, pela instituição, transbordando as suas funções constitucionais mínimas, dispôs que incumbe à Defensoria Pública “**promover a mais ampla defesa dos direitos fundamentais dos necessitados, abrangendo seus direitos individuais, coletivos, sociais, econômicos, culturais e ambientais, sendo admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela**” (LCP 132, Art. 4º, X), assim como “**exercer a defesa dos interesses individuais e coletivos** da criança e do adolescente, do idoso, da **pessoa portadora de necessidades especiais**, da mulher vítima de violência doméstica e familiar e de **outros grupos sociais vulneráveis** que mereçam proteção especial do Estado”(idem, XI) e também “**promover ação civil pública e todas as espécies de ações capazes de propiciar a adequada tutela dos direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos e dos direitos do consumidor** quando o resultado da demanda puder beneficiar grupo de **pessoas hipossuficientes**” (inciso VII).

Portanto, no caso vertente, temos que perfeitamente plausível a veiculação da presente demanda através da via processual eleita, porquanto, inequivocamente, trata-se de direito transindividual o que se quer ver tutelado, além de restar configurado interesse de público alvo da Defensoria Pública, haja vista que a realidade atual demonstra que o acesso aos serviços bancários passaram por processo de democratização que logrou incluir as classes não abastadas no universo dessa atividade econômica, afigurando-se quase a regra, na atualidade, o pagamento dos salários dos trabalhadores assalariados em geral através de depósito em conta, com a respectiva “mordida da tarifa”, algo que, dada o perfil dessas contas (dotadas de serviços apenas essenciais), não deveria existir, segundo a legislação vigente.

Trata-se, o direito processual coletivo, de ramo do direito normatizado de forma assistemática, vale dizer, através de um microsistema jurídico não codificado. As principais normas que regem esse importante subsistema do Direito Processual Brasileiro encontram-se no Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90)



**DEFENSORIA PÚBLICA
GERAL DO ESTADO DO CEARÁ**
Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas

e na Lei da Ação Civil Pública (Lei 7.347/85). A Teoria do Microsistema está assentada na doutrina e na jurisprudência e foi bem sintetizado no seguinte julgado de lavra do col. STJ:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA.

8. A lei de improbidade administrativa, juntamente com a lei da ação civil pública, da ação popular, do mandado de segurança coletivo, do Código de Defesa do Consumidor e do Estatuto da Criança e do Adolescente e do Idoso, compõem um microsistema de tutela dos interesses transindividuais e sob esse enfoque interdisciplinar, interpenetram-se e subsidiam-se. (...) (REsp 510150, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 29.03.2004).

Como se sabe, a nota característica dos dois direitos transindividuais revelados nas espécies difuso e coletivo *stricto sensu* é a sua indivisibilidade. Já os individuais homogêneos, que não se situam no âmbito dos direitos essencialmente coletivos, e sim, no dos acidentalmente coletivos (inseridos no âmbito dos coletivos *latu sensu* por questões de política judiciária), são marcados pela divisibilidade.

No caso vertente, afigura-se hipótese de combinação de direito difuso com individual homogêneo, tendo em vista as características elementares desses direitos supraindividuais (mutabilidade informal dos beneficiários, indeterminabilidade, indivisibilidade x mutabilidade formal, determinabilidade, divisibilidade).

A seguir, o conceito dos direitos coletivos encartados no CDC:

“Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:



**DEFENSORIA PÚBLICA
GERAL DO ESTADO DO CEARÁ**
Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas

I - interesses ou **direitos difusos**, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;

III - interesses ou direitos **individuais homogêneos**, assim entendidos os decorrentes de origem comum.

Nesse diapasão, eis que o legislador pátrio, através da veiculação de normas de natureza processual coletiva inseridas na parte final da Lei 8.078/90, tratou de complementar o sistema, a fim de ocupar possíveis espaços não preenchidos pela atividade legiferante de que resultou a edição da Lei 7.347, em 1985.

Merece nota o fato de que ambos os projetos foram conduzidos pelo mesmo grupo de processualistas, sob coordenação da Professora Ada Pellegrini Grinover, aliás, uma defensora da legitimação da Defensoria Pública para ajuizar Ações Cíveis Públicas, a qual tinha como missão, dentre outras, ao elaborar o Anteprojeto do Código de Defesa do Consumidor, aproveitar o ensejo para “fechar” o sistema processual da tutela dos direitos coletivos.

Assim, eis que a Lei 8.078/90 introduziu significativas alterações na Lei 7.347/85, além de determinar sua interdisciplinaridade, o que resta claro em várias passagens nas quais uma espécie normativa faz remissão à outra.

No que pertine ao tipo de tutela que pode ser veiculada através das ações cíveis públicas, eis o que preceitua a Lei 8.078/90, ampliando o feixe sobre o qual o direito processual coletivo se irradia:

“Art. 83. Para a defesa dos direitos e interesses protegidos por este código são admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela.”

“Art. 84. Na ação que tenha por objeto o cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela



**DEFENSORIA PÚBLICA
GERAL DO ESTADO DO CEARÁ**
Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas

específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento."

Ademais, aduz o CDC que "a defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo" (Art. 81).

DO DIREITO DE FUNDO

Inicialmente, impende destacar que o sistema jurídico da tutela dos direitos consumeristas, foi elevado a status constitucional, face à disciplina jurídica adotada pela Constituição Federal Brasileira de 1988, segundo a qual, *verbis*:

"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:

XXXII - o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do **consumidor**".

"Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

V - **defesa do consumidor**".

Em nível infralegal, o caso *sub examine* encontra seu arcabouço jurídico-normativo, no que pertine aos aspectos de regência das normas e princípios do Direito do Consumidor, no Código de Proteção e Defesa do Consumidor (CDC - Lei nº 8.078/90), conforme preceitua seu art. 3º, § 2º, *verbis*:



**DEFENSORIA PÚBLICA
GERAL DO ESTADO DO CEARÁ**
Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas

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

§1º *Omissis*

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

A constitucionalidade do dispositivo supra, que foi tema de Ação Direta de Inconstitucionalidade, hoje já é assunto pacificado pela jurisprudência pátria, sendo inclusive matéria sumulada pelo Eg. Superior Tribunal de Justiça, como se pode aferir a seguir:

“**Súmula 297/STJ:** O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.”

“Ementa: ADMINISTRATIVO – MANDADO DE SEGURANÇA – RELAÇÃO ENTRE CONSUMIDOR E BANCO – REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÕES PELO MINISTÉRIO PÚBLICO – INEXISTÊNCIA DE ABUSO DE PODER.

1. Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo.

2. **Conforme os fatos narrados pelo Tribunal de origem, o objetivo das requisições do membro do Ministério Público foi buscar informações acessíveis a qualquer pessoa que pretenda utilizar-se dos serviços ofertados pela Instituição financeira, os quais estão disponíveis aos consumidores e à coletividade.**



DEFENSORIA PÚBLICA GERAL DO ESTADO DO CEARÁ

Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas

3. **Os serviços e produtos oferecidos pelas instituições financeiras são considerados do gênero consumo.** Logo, quando na defesa dos usuários desses produtos e serviços, lícito é ao Ministério Público requisitar, tal como ocorrido no caso concreto, documentos e dados que não se enquadram entre os protegidos pelo sigilo bancário, pois acessíveis a todos os clientes.

Recurso especial conhecido em parte e improvido." (STJ. Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS (1130). Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA. Data do Julgamento 01/09/2009. Data da Publicação/Fonte DJe 18/09/2009)

"EMENTA: **CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ART. 5º, XXXII, DA CB/88. ART. 170, V, DA CB/88. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. SUJEIÇÃO DELAS AO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, EXCLUÍDAS DE SUA ABRANGÊNCIA A DEFINIÇÃO DO CUSTO DAS OPERAÇÕES ATIVAS E A REMUNERAÇÃO DAS OPERAÇÕES PASSIVAS PRATICADAS NA EXPLORAÇÃO DA INTERMEDIÇÃO DE DINHEIRO NA ECONOMIA [ART. 3º, § 2º, DO CDC]. MOEDA E TAXA DE JUROS. DEVER-PODER DO BANCO CENTRAL DO BRASIL. SUJEIÇÃO AO CÓDIGO CIVIL. 1. **As instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor.** 2. **"Consumidor", para os efeitos do Código de Defesa do Consumidor, é toda pessoa física ou jurídica que utiliza, como destinatário final, atividade bancária, financeira e de crédito.** 3. O preceito veiculado pelo art. 3º, § 2º, do Código de Defesa do Consumidor deve ser interpretado em coerência com a Constituição, o que importa em que o custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas por instituições financeiras na exploração da intermediação de dinheiro na economia estejam excluídas da sua abrangência. 4. Ao Conselho**



DEFENSORIA PÚBLICA GERAL DO ESTADO DO CEARÁ

Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas

Monetário Nacional incumbe a fixação, desde a perspectiva macroeconômica, da taxa base de juros praticável no mercado financeiro. 5. O Banco Central do Brasil está vinculado pelo dever-poder de fiscalizar as instituições financeiras, em especial na estipulação contratual das taxas de juros por elas praticadas no desempenho da intermediação de dinheiro na economia. 6. Ação direta julgada improcedente, afastando-se a exegese que submete às normas do Código de Defesa do Consumidor [Lei n. 8.078/90] a definição do custo das operações ativas e da remuneração das operações passivas praticadas por instituições financeiras no desempenho da intermediação de dinheiro na economia, sem prejuízo do controle, pelo Banco Central do Brasil, e do controle e revisão, pelo Poder Judiciário, nos termos do disposto no Código Civil, em cada caso, de eventual abusividade, onerosidade excessiva ou outras distorções na composição contratual da taxa de juros. ART. 192, DA CB/88. NORMA-OBJETIVO. EXIGÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR EXCLUSIVAMENTE PARA A REGULAMENTAÇÃO DO SISTEMA FINANCEIRO. 7. O preceito veiculado pelo art. 192 da Constituição do Brasil consubstancia norma-objetivo que estabelece os fins a serem perseguidos pelo sistema financeiro nacional, a promoção do desenvolvimento equilibrado do País e a realização dos interesses da coletividade. 8. A exigência de lei complementar veiculada pelo art. 192 da Constituição abrange exclusivamente a regulamentação da estrutura do sistema financeiro. CONSELHO MONETÁRIO NACIONAL. ART. 4º, VIII, DA LEI N. 4.595/64. CAPACIDADE NORMATIVA ATINENTE À CONSTITUIÇÃO, FUNCIONAMENTO E FISCALIZAÇÃO DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ILEGALIDADE DE RESOLUÇÕES QUE EXCEDEM ESSA MATÉRIA. 9. O Conselho Monetário Nacional é titular de capacidade normativa --- a chamada capacidade normativa



**DEFENSORIA PÚBLICA
GERAL DO ESTADO DO CEARÁ**
Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas

de conjuntura --- no exercício da qual lhe incumbe regular, além da constituição e fiscalização, o funcionamento das instituições financeiras, isto é, o desempenho de suas atividades no plano do sistema financeiro. 10. Tudo o quanto exceda esse desempenho não pode ser objeto de regulação por ato normativo produzido pelo Conselho Monetário Nacional. 11. A produção de atos normativos pelo Conselho Monetário Nacional, quando não respeitem ao funcionamento das instituições financeiras, é abusiva, consubstanciando afronta à legalidade.” (STF. ADI 2591 / DF - DISTRITO FEDERAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO. Relator(a) p/ Acórdão: Min. EROS GRAU. Julgamento: 07/06/2006. Órgão Julgador: Tribunal Pleno)

Ainda em relação ao dispositivo do CDC mencionado acima, trazemos à colação ilustrativa doutrina³ acerca do assunto:

“Também José Reinaldo de Lima Lopes acentua que: ‘É fora de dúvida que os serviços financeiros, bancários e securitários encontram-se sob as regras do Código de Defesa do Consumidor. Não só existe disposição expressa na Lei ° 8.078/90 sobre o assunto (art. 3º, § 2º), como a história da defesa do consumidor o confirma, quando verificamos que a proteção aos tomadores de crédito ao consumo foi das primeiras a ser criada. De outro lado, nas relações das instituições financeiras com seus ‘clientes’ podem-se ver duas categorias de agentes: os tomadores de empréstimos (*mutuários*) e os investidores (*depositantes*).’

Diante dessas ponderações, por conseguinte, e conforme a síntese elaborada por Néelson Nery Jr., caracterizam-se os

³ GRINOVER, Ada Pellegrini; BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos; FINK, Daniel Roberto; FILOMENO, José Geraldo Brito; WATANABE, Kazuo; JÚNIOR, Nelson Nery; DENARI, Zelmo. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor**. Comentado pelos autores do anteprojeto. 8ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.



DEFENSORIA PÚBLICA GERAL DO ESTADO DO CEARÁ

Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas

serviços bancários como *relações de consumo* em decorrência de quatro circunstâncias, a saber: a) *por serem remunerados*; b) *por serem oferecidos de modo amplo e geral, despersonalizado*; c) *por serem vulneráveis os tomadores de tais serviços, na nomenclatura própria do CDC*; d) *pela habitualidade e profissionalismo na prestação*".

Com efeito, vale destacar outros vários dispositivos da legislação consumerista referentes ao caso em comento, de grande valia para compreender o esteio jurídico-normativo da contenda, quais sejam:

"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: (Redação dada pela Lei nº 9.008, de 21.3.1995)

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

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;

IV - **educação e informação** de fornecedores e consumidores, quanto aos seus direitos e deveres, com vistas à melhoria do mercado de consumo;

"Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

II - a **educação e divulgação** sobre o consumo adequado dos



DEFENSORIA PÚBLICA GERAL DO ESTADO DO CEARÁ

Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas

produtos e serviços, asseguradas a **liberdade de escolha**⁴ e a igualdade nas contratações;

III - **a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem;**⁵

VI - a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos;

VII - o acesso aos órgãos judiciários e administrativos com vistas à prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos ou difusos, assegurada a proteção Jurídica, administrativa e técnica aos necessitados;

VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências". (grifo nosso)

"Art. 7º Os direitos previstos neste código não excluem outros decorrentes de tratados ou convenções internacionais de que o Brasil seja signatário, da legislação interna ordinária, **de regulamentos expedidos pelas autoridades administrativas competentes**, bem como dos que derivem dos princípios gerais do direito, analogia, costumes e equidade". (grifo nosso)

"Art. 30. Toda informação ou publicidade, suficientemente precisa, veiculada por qualquer forma ou meio de comunicação com relação a produtos e serviços oferecidos ou apresentados, obriga o fornecedor que a fizer veicular ou dela

⁴ O direito a liberdade de escolha resta vulnerado ao não ser ofertada ao consumidor a modalidade de contrato gratuito, sem tarifa, dito "contrato de serviços essenciais", segundo CMN.

⁵ Direito à informação clara e adequada quanto a taxas, tarifas e encargos desrespeitados, uma vez que os bancos não as informam no momento da celebração, tampouco constam do corpo do contrato, conforme preconiza o CMN; o cliente precisa procurar um cartaz que contém esses valores, afixado em algum ponto da agência bancária e/ou disponibilizado na rede mundial de computadores (à qual, nem todos têm acesso, sobretudo o público alvo da Defensoria Pública).



DEFENSORIA PÚBLICA GERAL DO ESTADO DO CEARÁ

Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas

se utilizar e integra o contrato que vier a ser celebrado”.

“Art. 31. A oferta e apresentação de produtos ou serviços devem assegurar informações corretas, claras, precisas, ostensivas e em língua portuguesa sobre suas características, qualidades, quantidade, composição, preço, garantia, prazos de validade e origem, entre outros dados, bem como sobre os riscos que apresentam à saúde e segurança dos consumidores”.
(grifo nosso)

“Art. 37. É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva.

§ 1º É enganosa qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário, inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer outro modo, mesmo por omissão, capaz de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedades, origem, preço e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços.⁶

§ 3º Para os efeitos deste código, a publicidade é enganosa por omissão quando deixar de informar sobre dado essencial do produto ou serviço”.

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

IV - prevalecer-se da fraqueza ou ignorância do consumidor, tendo em vista sua idade, saúde, conhecimento ou condição social, para impingir-lhe seus produtos ou serviços”. (grifo nosso)

“Art. 46. Os contratos que regulam as relações de consumo não obrigarão os consumidores, se não lhes for dada a oportunidade de tomar conhecimento prévio de seu conteúdo, ou se os respectivos instrumentos forem redigidos de modo a dificultar a compreensão de seu sentido e alcance”. (grifo nosso)

“Art. 47. As cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira



**DEFENSORIA PÚBLICA
GERAL DO ESTADO DO CEARÁ**
Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas

mais favorável ao 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.

§ 3º Os contratos de adesão escritos serão redigidos em termos claros e com caracteres ostensivos e legíveis, **cujo tamanho da fonte não será inferior ao corpo doze**, de modo a facilitar sua compreensão pelo consumidor”.⁷

“Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;

III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum”.

Art. 95. Em caso de procedência do pedido, **a condenação será genérica**, fixando a responsabilidade do réu pelos danos causados.

Art. 103. Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença fará **coisa julgada**:

I - **erga omnes**, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer

⁶ Ao não informar que, celebrando contrato que contenha apenas os serviços ditos “essenciais” pelo CMN, os bancos vulneram o direito à informação clara e adequada e induzem os seus clientes a adquirirem produtos tarifados.

⁷ Na prática, em geral, os contratos possuem fontes tão pequenas que para muitos torna-se inviável a sua leitura (isto, quando entregam uma via do pacto ao cliente).



**DEFENSORIA PÚBLICA
GERAL DO ESTADO DO CEARÁ**
Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas

legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento valendo-se de nova prova, na hipótese do inciso I do parágrafo único do art. 81;⁸

III - **erga omnes**, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81.”⁹

Conforme consignamos em comentários aos dispositivos ora invocados, temos que determinadas práticas mercantis adotadas pelas instituições financeiras em funcionamento no país, vulneram os direitos dos consumidores dos produtos e serviços bancários em várias perspectivas.

Com efeito, resta fragilizada a relação de consumo pelos bancos: [a] ao não entregarem via do contrato aos clientes no momento da celebração; [b] ao não lhes informarem, no momento da celebração, de forma completa e clara todos os produtos e serviços postos à disposição, para que possa exercer o seu direito à livre escolha (uma vez que omitem por exemplo a existência de contrato bancário sem tarifa); [c] ao não lhes informarem, no momento da celebração, de forma completa e clara todas as taxas, tarifas e encargos que serão cobrados dos consumidores ao longo da vigência do contrato; [d] por não constar do corpo do contrato bancário todas as taxas, tarifas e encargos que serão cobrados ao cliente; [e] ao remeterem o consumidor, para que possa ter ciência de ses encargos a cartazes afixados em algum ponto da agência bancária ou postos à disposição na internet.

Isto porque: [a] é obrigação do fornecedor de produtos e serviços (como em qualquer contrato) entregar via contratual à contraparte (e os bancos não possuem qualquer prova [ex: protocolo] que o fazem – muito pelo

⁸ O inciso I trata da hipótese dos direitos metaindividual na modalidade difuso. No caso vertente, a tutela negativa das práticas abusivas, bem assim a tutela positiva traduzia na obrigação de cumprir os regramentos legais.



**DEFENSORIA PÚBLICA
GERAL DO ESTADO DO CEARÁ**
Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas

contrário – é fato público e notório que não entregam a via do cliente; [b] os bancos sempre induzem os clientes a adquirirem produtos tarifados, mesmo quando o cliente informa que não pretende ter despesas com tarifas (aliás, é certo que nenhum cliente deseja pagar tarifa bancária), sobretudo ao omitirem que os contratos que contemplem tão somente os serviços ditos “essenciais” são obrigatoriamente gratuitos, segundo o CMN (por tal razão, os bancos criam serviços aos quais nominam “cestas de tarifas” para justificar a oferta de produtos necessariamente pagos; [c] os bancos não informam todas as taxas, tarifas e encargos, no momento da celebração, tampouco constam elas do corpo do contrato, ou, ao menos, são entregues (mediante protocolo e em caráter obrigatório) relação completa ao cliente, reservando-se as instituições financeiras a afixarem um cartaz contendo as tarifas em algum ponto do estabelecimento, algo que, certamente, não tem o condão de assegurar o direito à informação clara e adequada.

Em comentário ao Art. 31 do CDC, eis a credenciada doutrina:

“Para a proteção efetiva do consumidor não é suficiente o mero controle da enganosidade e abusividade da informação. Faz-se necessário que o fornecedor cumpra seu dever de informação positiva. Toda a reforma do sistema jurídico nessa matéria, em especial no que se refere à publicidade, relaciona-se com o reconhecimento de que o consumidor tem direito a uma **informação completa e exata sobre os produtos e serviços que deseja adquirir.**

O dispositivo tem, na sua origem, o **princípio da transparência**, previsto expressamente pelo CDC (art. 4º, *caput*). Por outro lado, é **decorrência também do princípio da boa-fé objetiva, que perece em ambiente onde falte a informação plena do consumidor.**

⁹ O inciso III trata dos direitos metaindividual na modalidade individuais homogêneos. No caso, a tutela reparatoria (repetição dos valores pagos indevidamente), em relação aos quais a sentença deve consistir em comando genérico a ser individualizado na fase de liquidação e execução.



**DEFENSORIA PÚBLICA
GERAL DO ESTADO DO CEARÁ**
Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas

Com efeito, 'na sociedade de consumo o consumidor é geralmente mal informado. Ele não está habilitado a conhecer a qualidade do bem ofertado no mercado, nem a obter, por seus próprios meios, as informações exatas e essenciais. Sem uma informação útil e completa, o consumidor não pode fazer uma escolha livre. A obrigação que o Direito Civil impõe ao comprador de informar-se antes de contratar é, na sociedade de consumo, irreal'."

E, ainda, em comentário ao Art. 39, IV:

"O consumidor é, reconhecidamente, um ser vulnerável no mercado de consumo (art. 4º, I). Só que, entre todos os que são vulneráveis, há outros cuja vulnerabilidade é superior à média. São os consumidores ignorantes e de pouco conhecimento¹⁰, de idade pequena ou avançada, de saúde frágil, bem como aqueles cuja posição social não lhes permite avaliar com adequação o produto ou serviço que estão adquirindo. Em resumo: são os consumidores hipossuficientes.¹¹ Protege-se, com este dispositivo, por meio de tratamento mais rígido que o padrão, o consentimento pleno e adequado do consumidor hipossuficiente.

A vulnerabilidade é um traço universal de todos os consumidores, ricos ou pobres, educados ou ignorantes, crédulos ou espertos. Já a hipossuficiência é marca pessoal, limitada a alguns – até mesmo a uma coletividade – mas nunca a todos os consumidores.

A utilização, pelo fornecedor, de técnicas mercadológicas que se aproveitem da hipossuficiência do consumidor caracteriza a abusividade da prática.

A vulnerabilidade do consumidor justifica a existência do Código."

¹⁰ Justamente o público alvo da Defensoria Pública.



**DEFENSORIA PÚBLICA
GERAL DO ESTADO DO CEARÁ**
Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas

Cláudia Lima Marques¹², uma das maiores autoridades em Direito do Consumidor, afirma o seguinte em comentário ao Art. 46:

“A finalidade da norma é assegurar informação ao consumidor, ou, como estamos querendo frisar, a transparência necessária nas relações de consumo. **Tenta, dessa maneira, evitar que o fornecedor utilize a sua superioridade econômica e mesmo técnica para confundir o consumidor e impor a ele obrigações que, se tivesse compreendido o sentido do texto, não teria assumido.**”

Filiando-se a essa linha de orientação, eis o que aduz a doutrina:

“Este dispositivo é projeção, sob o ponto de vista prático, do direito básico do consumidor à informação adequada sobre os produtos e serviços, em toda a sua extensão (qualidade, quantidade, conteúdo, riscos que apresentam etc.).

O fornecedor deverá ter a cautela de oferecer oportunidade ao consumidor para que, antes de concluir o contrato de consumo, tome conhecimento do contrato, com todas as implicações consequenciais daquela contratação no que respeita aos deveres e direitos de ambos os contratantes, bem como das sanções por eventual inadimplemento de alguma prestação a ser assumida no contrato. Não sendo dada essa oportunidade ao consumidor, as prestações por ele assumidas no contrato, sejam prestações que envolvam a obrigação de dar como fazer ou não fazer, não o obrigarão. (...)

Essa exigência fica ainda mais evidente quanto ao consumidor de nível social e intelectual não muito elevado, que, não raras vezes, não tem condição de apreender o alcance de cláusula

¹¹ Idem.

¹² Contratos no Código de Defesa do Consumidor. Ed. RT.



DEFENSORIA PÚBLICA GERAL DO ESTADO DO CEARÁ

Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas

contratual redigida com termos técnicos ou em linguagem castiça.

É do interesse do fornecedor, portanto, dar oportunidade ao consumidor para que tome conhecimento prévio e efetivo do conteúdo do contrato. Notadamente porque o consumidor tem, a seu favor, a possibilidade de haver inversão do ônus da prova (art. 6º, nº VIII, CDC), o que implica a transferência do ônus da prova ao fornecedor, que terá de demonstrar que foi dada oportunidade para que o consumidor tomasse conhecimento dos termos do contrato, se quiser ver a questão solucionada a seu favor. Essa prova é difícil de ser feita, o que torna a situação mais delicada para o fornecedor, fazendo com que deva tomar as devidas cautelas para que o consumidor tome, *efetivamente*, conhecimento do conteúdo do contrato.

É muito comum o consumidor tomar conhecimento de uma cláusula contratual que atua em seu desfavor apenas quando ocorre o fato que enseja a aplicação daquela cláusula. (...) Tivesse sido dada oportunidade para que o consumidor tomasse conhecimento daquela cláusula restritiva, ou não teria contratado por ser-lhe desvantajosa a estipulação, ou contrataria sabendo, entretanto, daquela circunstância restritiva de direitos."

Ademais, os próprios atos normativos de regência da matéria, a saber, Resolução de n. 3.518/2007, editada pelo Conselho Monetário Nacional, de 06 de dezembro de 2007, expõem o seguinte:

"Art. 1º A cobrança de tarifas pela prestação de serviços por parte das instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil deve estar prevista no contrato



DEFENSORIA PÚBLICA GERAL DO ESTADO DO CEARÁ

Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas

firmado entre a instituição e o cliente ou ter sido o respectivo serviço previamente autorizado ou solicitado pelo cliente ou pelo usuário”.

“Art. 2º É vedada às instituições de que trata o art. 1º a cobrança de tarifas pela prestação de serviços bancários essenciais a pessoas físicas, assim considerados aqueles relativos a:

I - conta corrente de depósitos à vista:

- a) fornecimento de cartão com função débito;
- b) fornecimento de dez folhas de cheques por mês, desde que o correntista reúna os requisitos necessários à utilização de cheques, de acordo com a regulamentação em vigor e as condições pactuadas;
- c) fornecimento de segunda via do cartão referido na alínea "a", exceto nos casos de pedidos de reposição formulados pelo correntista decorrentes de perda, roubo, danificação e outros motivos não imputáveis à instituição emitente;
- d) realização de até quatro saques, por mês, em guichê de caixa, inclusive por meio de cheque ou de cheque avulso, ou em terminal de auto-atendimento;
- e) fornecimento de até dois extratos contendo a movimentação do mês por meio de terminal de auto-atendimento;
- f) realização de consultas mediante utilização da internet;
- g) realização de duas transferências de recursos entre contas na própria instituição, por mês, em guichê de caixa, em terminal de auto-atendimento e/ou pela internet;



DEFENSORIA PÚBLICA GERAL DO ESTADO DO CEARÁ

Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas

- h) compensação de cheques;
 - i) fornecimento do extrato de que trata o art. 12;
- II - conta de depósitos de poupança:
- a) fornecimento de cartão com função movimentação;
 - b) fornecimento de segunda via do cartão referido na alínea "a", exceto nos casos de pedidos de reposição formulados pelo correntista, decorrentes de perda, roubo, danificação e outros motivos não imputáveis à instituição emitente;
 - c) realização de até dois saques, por mês, em guichê de caixa ou em terminal de auto-atendimento;
 - d) realização de até duas transferências para conta de depósitos de mesma titularidade;
 - e) fornecimento de até dois extratos contendo a movimentação do mês;
 - f) realização de consultas mediante utilização da internet;
 - g) fornecimento do extrato de que trata o art. 12."

DA INVERSÃO DO ONUS DA PROVA

Em regra, o ônus da prova incumbe a quem alega o fato gerador do direito mencionado ou a quem o nega fazendo nascer um fato modificativo, conforme dispõe o Código de Processo Civil.

Já o Código de Defesa do Consumidor, representando uma atualização do direito vigente e procurando amenizar a diferença de forças existentes entre pólos processuais onde se tem num ponto, o consumidor, como figura vulnerável



**DEFENSORIA PÚBLICA
GERAL DO ESTADO DO CEARÁ**
Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas

e noutro, o fornecedor, como detentor dos meios de prova que são muitas vezes buscados pelo primeiro, e às quais este não possui acesso, adotou teoria moderna onde se admite a inversão do ônus da prova justamente em face desta problemática.

Havendo uma relação onde está caracterizada a vulnerabilidade entre as partes, como de fato há (seja a tutela individual ou coletiva – e sobretudo por se tratar a instituição autora de função essencial à justiça defendendo direitos e interesses de pessoas hipossuficientes, seja no aspecto econômico como no aspecto da informação), este deve ser agraciado com as normas atinentes na Lei n. 8.078/90, no que tange aos direitos básicos do consumidor de inversão do ônus da prova.

Nesse sentido, eis a doutrina:

“O CDC permite a inversão do ônus da prova em favor do consumidor, sempre que foi hipossuficiente ou verossímil sua alegação. Trata-se de aplicação do princípio constitucional da isonomia, pois o consumidor, como parte reconhecidamente mais fraca e vulnerável na relação de consumo (CDC 4º,I), tem de ser tratado de forma diferente, a fim de que seja alcançada a igualdade real entre os partícipes da relação de consumo. O inciso comentado amolda-se perfeitamente ao princípio constitucional da isonomia, na medida em que trata desigualmente os desiguais, desigualdade essa reconhecida pela própria Lei.” (Código de Processo Civil Comentado, Nelson Nery Júnior et al, Ed. Revista dos Tribunais, 4º ed.1999, pág. 1805, nota 13).

Diante do exposto, **requer-se a inversão do ônus da prova**, determinando este MM. Juízo passe a incumbir à parte requerida o *onus probandi*, devendo ser adotado como verdadeiro o relato fático, caso a instituição financeira não logre provar a insubsistência dos fatos ora narrados.



**DEFENSORIA PÚBLICA
GERAL DO ESTADO DO CEARÁ**
Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas

DO MANDADO LIMINAR

No corpo da lei n.º.7347/85, há duas referências à ação cautelar: o art. 4º dispõe que “poderá ser ajuizada ação cautelar para fins desta lei, **objetivando**, inclusive, **evitar o dano**”, e o art. 5º cuida da legitimidade ativa para “a ação principal e a cautelar”.

Por ação cautelar, no sistema da lei n. 7347/85, deve-se entender, pois, não só a cautelar instrumental (medida preventiva, no sentido preparatório ou incidente), como também a já aludida cautelar satisfativa (medida preventiva, mas definitiva). Com efeito, casos há em que a cautela é pedida em processo acessório, que pressupõe o ajuizamento de uma ação principal (concomitantemente, no caso da cautelar incidente, ou sucessiva, no caso da cautelar preparatória); casos outros existem, porém, em que a providência pedida, a título de cautelar, não é acessória, e sim já é a própria, definitiva e única prestação jurisdicional (é satisfativa, no sentido de que não pressupõe a propositura de nenhuma ação “principal”, além dela mesma).

Quando o art. 4º da lei n.º.7347/85 menciona ação para “evitar o dano”, por certo está a referir-se não só à cautelar instrumental, como à cautelar satisfativa. Se o provimento cautelar já esgotar em si mesmo toda a pretensão, não haverá ação principal a propor. Assim, a lei n.º.7347/85 permite ajuizamento tanto de ação cautelar como de ação principal, sem excluir-se a chamada ação cautelar satisfativa.

O Art. 12 permite a concessão de liminar, com ou sem justificativa prévia, inclusive sob *astreinte* (multa u cominação diária, para o caso de descumprimento da liminar). Não há motivo, muito pelo contrário, para sustentar o cabimento de liminar só na ação principal, ou só na ação condenatória. Também nas



**DEFENSORIA PÚBLICA
GERAL DO ESTADO DO CEARÁ**
Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas

cautelares (quer nas instrumentais, sejam preparatórias ou incidentes, que nas satisfativas), é imperioso reconhecer o cabimento das liminares, pois só assim efetivamente se pode atingir o escopo da lei, pelo qual as cautelares podem ser ajuizadas, “objetivando, inclusive, evitar o dano”, diz a lei.

Em matéria de cautelares, a remissão ao sistema do CPC significa que os pressupostos gerais das medidas cautelares (*fumus boni iuris* e *periculum in mora*) também devem estar presentes nas ações cautelares ajuizadas com base na chamada Lei dos interesses Difusos ou Lei da Ação Civil Pública.

Poderá o juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificção prévia; entretanto, a decisão sujeita a agravo. Em matéria de concessão de liminares em ação civil pública ou coletiva, podemos anotar que:

- a) Tendo em vista o peculiar sistema da lei nº. 7347/85, é admissível a concessão de medida liminar *initio litis* tanto nas ações cautelares (seja nas preparatórias ou incidentes, seja nas chamadas cautelares satisfativas), com no próprio bojo da ação principal.
- b) A liminar pode constituir na autorização ou vedação da prática de ato, ou qualquer providência de cautela admissível no Direito, com ou sem imposição de multa liminar diária.

Sobretudo, na concessão das medidas liminares, devem estar presentes os pressupostos gerais das medidas de cautela, quais sejam o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

DO PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA / MEDIDA CAUTELAR

No caso vertente, a concessão da antecipada da tutela / concessão de medida cautelar de natureza instrumental, apresenta-se juridicamente



**DEFENSORIA PÚBLICA
GERAL DO ESTADO DO CEARÁ**
Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas

plausível, bem como inegavelmente necessária, vez que se encontram configurados os seus pressupostos. Na presente ação civil, fica configurado o *fumus boni iuris* com a afronta incontestada à legislação vigente, face à flagrante omissão do poder público para como as normas e princípios consagrados na Carta da República.

De outro lado, o *periculum in mora* decorrente da demora na solução da presente em definitivo é latente, vez que, diariamente, o público que se pretende tutelar encontram-se sofrendo diariamente com as circunstâncias ora tratadas.

Portanto, presentes os pressupostos legais, imperiosa se faz a concessão, liminarmente, da antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, conforme deduzido no petitório contido no tópico seguinte.

DO PEDIDO

Diante de todo exposto, requer-se que Vossa Excelência se digne de:

1) **Receber a presente ação** e processá-la até o julgamento;

2) **Conceder, liminarmente, a Antecipação dos Efeitos da Tutela Jurisdicional**, para determinar à parte requerida, em relação a todas as suas agências, sedes e postos de atendimento localizadas em todo o território nacional, no prazo de 10 (dez) dias a contar da intimação, sob pena do pagamento de multa diária de R\$ 1.000,00 para cada caso de descumprimento:

2.1) Que passe a entregar, no momento da celebração, a todos os clientes que venham a celebrar contrato de abertura de conta (corrente ou



**DEFENSORIA PÚBLICA
GERAL DO ESTADO DO CEARÁ**
Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas

poupança) uma via integral do contrato (redigida em fonte no mínimo 12)¹³, mediante protocolo que deve ficar arquivado nos assentamentos do estabelecimento;

2.2) Que desonere imediatamente de quaisquer tarifas todas as contas (corrente ou poupança) que usufruem tão somente dos serviços considerados essenciais pela Res. N. 3.528/2007/CMN¹⁴, muitas delas nominadas pelas instituições financeiras como “cesta básica de produtos e serviços” ou nomenclatura similar;

2.3) Que promova imediatamente a adaptações em em seus contratos de adesão de abertura de conta com vistas a fazer constas as taxas, tarifas e encargos que podem ser eventualmente cobrados dos seus clientes na vigência do contrato;

2.4) Que passe a informar a todos os clientes que venham a celebrar contratos de abertura de conta (poupança e corrente) da existência de modalidade contratual sem tarifa (contendo os serviços considerados essenciais pelo CMN – nota 14), mediante protocolo de declaração contendo os seguintes dizeres, de forma clara e ostensiva:

“Declaro que fui informado bem como me foi oportunizada a escolha de modalidade de contrato contendo tão somente os serviços essenciais, cuja cobrança de tarifa é vedada pela legislação vigente, assim considerados: a) fornecimento de cartão com função débito;b) fornecimento de dez folhas de

¹³ Art. 54, §3º, do CDC.

¹⁴ a) fornecimento de cartão com função débito;b) fornecimento de dez folhas de cheques por mês, desde que o correntista reúna os requisitos necessários à utilização de cheques, de acordo com a regulamentação em vigor e as condições pactuadas; c) fornecimento de segunda via do cartão referido na alínea “a”, exceto nos casos de pedidos de reposição formulados pelo correntista decorrentes de perda, roubo, danificação e outros motivos não imputáveis à instituição emitente; d) realização de até quatro saques, por mês, em guichê de caixa, inclusive por meio de cheque ou de cheque avulso, ou em terminal de auto-atendimento; e) fornecimento de até dois extratos contendo a movimentação do mês por meio de terminal de auto-atendimento; f) realização de consultas mediante utilização da internet; g) realização de duas transferências de recursos entre contas na própria instituição, por mês, em guichê de caixa, em terminal de auto-atendimento e/ou pela internet; h) compensação de cheques; i) fornecimento do extrato de que trata o Art. 12.



DEFENSORIA PÚBLICA GERAL DO ESTADO DO CEARÁ

Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas

cheques por mês, desde que o correntista reúna os requisitos necessários à utilização de cheques, de acordo com a regulamentação em vigor e as condições pactuadas; c) fornecimento de segunda via do cartão referido na alínea "a", exceto nos casos de pedidos de reposição formulados pelo correntista decorrentes de perda, roubo, danificação e outros motivos não imputáveis à instituição emitente; d) realização de até quatro saques, por mês, em guichê de caixa, inclusive por meio de cheque ou de cheque avulso, ou em terminal de auto-atendimento; e) fornecimento de até dois extratos contendo a movimentação do mês por meio de terminal de auto-atendimento; f) realização de consultas mediante utilização da internet; g) realização de duas transferências de recursos entre contas na própria instituição, por mês, em guichê de caixa, em terminal de auto-atendimento e/ou pela internet; h) compensação de cheques; i) fornecimento do extrato de que trata o Art. 12 da Res.3528/2007/CMN.

2.5) Que passe a entregar, no momento da celebração, a todos os clientes, a relação detalhada de todas as taxas, tarifas e encargos que podem ser eventualmente cobrados durante a vigência do contrato, mediante protocolo que deve ficar arquivado nos assentamentos do estabelecimento;

3) Determinar a **publicação dos editais**, na forma da lei;

4) Determinar a **citação** da requerida para, querendo, apresentar contestação no prazo legal, sob as penas da lei;

8) **Intimar** o i. representante do **Ministério Público**;

9) Ao final, **julgar procedente o pedido**, para:

9.1) **Confirmar a Antecipação da Tutela, nos termos do item 02;**

9.2) **Condenar a parte requerida na repetição em dobro do**



**DEFENSORIA PÚBLICA
GERAL DO ESTADO DO CEARÁ**
Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas

indébito¹⁵, proferindo sentença genérica¹⁶ reconhecendo o direito à devolução dos valores pagos em desacordo com a legislação vigente, retroativamente ao período de vigência da Resolução nº 3.528/2007/CMN, isto é, desde dezembro de 2007, cujos montantes devem ser apurados e individualizados na fase de liquidação por cada lesado individual;

9.3) Condenar a parte requerida¹⁷, tendo em vista o dano coletivo de natureza difusa traduzido na vulneração dos direitos e interesses dos consumidores em geral à transparência nas relações de consumo e à obtenção das informações claras e adequadas sobre os diferentes produtos e serviços, conforme vastamente demonstrado ao longo da presente, no valor de **R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais)**, cujo montante deverá ser revertido ao Fundo de Defesa dos Direitos Difusos (FDDD), previsto no Art. 12 da Lei n. 7.347/85;

10) A condenação da requerida no pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais arbitrados em 20% sobre o valor da causa (ou da condenação), revertendo-se o produto obtido ao Fundo de Aparentamento e Apoio da Defensoria Pública – Faadep;

Protesta provar o alegado por todos meios em direito admitidos, notadamente pelo exame da documentação acostada à presente, bem como demais meios de prova que este MM. Juízo entender pertinentes, reiterando a cláusula supra citada da inversão do ônus probante.

Aproveitamos para consignar as prerrogativas institucionais de **intimação pessoal e prazo em dobro**. Inteligência da Lei Complementar Federal nº 80/94 e Lei Complementar Estadual do Ceará nº 06/97.

Dá-se a causa o valor de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

¹⁵ Art. 42, parágrafo único, do CDC.

¹⁶ Trata-se aqui de direito individual homogêneo.

¹⁷ Condenação em dinheiro – reparação coletiva impassível de individualização – natureza de direito difuso – em face à violação ao direito de todos os consumidores à transparência nas relações de consumo e à informação clara e adequada acerca dos produtos e serviços (Art. 3º, caput, da Lei n. 7.347/85).



**DEFENSORIA PÚBLICA
GERAL DO ESTADO DO CEARÁ**
Núcleo de Direitos Humanos e Ações Coletivas

Termos em que
Pedem Deferimento,
Fortaleza, 18 de março de 2009.

Thiago Oliveira Tozzi
Defensor Público

Camila Ferreira J. Ayres
Estagiária-OAB/CE n. 5682-E