

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

NICOLAS FASSBINDER

**A RESPONSABILIDADE CIVIL PELO FATO DO SERVIÇO DE CRÉDITO**

CURITIBA

2016

NICOLAS FASSBINDER

**A RESPONSABILIDADE CIVIL PELO FATO DO SERVIÇO DE CRÉDITO**

Monografia apresentada como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel do Curso de Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná.

Orientador: Professor Doutor Carlos Eduardo Pianovski Ruzyk.

CURITIBA

2016

TERMO DE APROVAÇÃO

NICOLAS FASSBINDER

**A Responsabilidade Civil Pelo Fato do Serviço de Crédito**

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção de Graduação no Curso de Direito, da Faculdade de Direito, Setor de Ciências jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:



CARLOS EDUARDO PIANOVSKI RUZYK  
Orientador

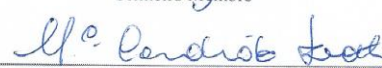
---

Coorientador



---

MARCELO MIGUEL CONRADO  
Primeiro Membro



---

MARIA CÂNDIDA PIRES VIEIRA DO AMARAL  
KROETZ - Direito Civil e Processual Civil  
Segundo Membro

*Àqueles que praticam diuturnamente os princípios constitucionais, em especial a  
defesa do consumidor.*

*A gente nunca erra  
Quando faz da paz  
Nossa arma de guerra  
(Álvaro Posselt)*

## **AGRADECIMENTOS**

Este trabalho de conclusão de curso, mais do que o estudo e a dogmática, representa minha caminhada jurídica, a qual, embora curta, já foi intensa.

Por poder chegar até aqui, gostaria de agradecer a Deus, que me proporcionou uma família incrível, amigos verdadeiros e uma namorada que me apoia em todos os momentos. Sei que com eles posso verdadeiramente contar em todos os momentos da minha vida.

Quero agradecer também a todas as instituições que me formaram enquanto aluno e pessoa. À Escola Oásis, pelo dom da alfabetização. Ao Colégio Nossa Senhora Medianeira, pelos 11 anos mais incríveis que alguém poderia sonhar em ter. Ao Centro Universitário Unicuritiba, por me acolher em momentos difíceis e por proporcionar meus primeiros contatos com o mundo do Direito. À Universidade Federal do Paraná, por me oferecer um mundo de amizades e oportunidades que não há igual.

Além das instituições, gostaria de mencionar meu sincero agradecimento a todos os locais em que atuei como estagiário. Ao escritório Carvalho de Lima Advogados Associados (antigo Carvalho e Zampier Advogados Associados), por me oferecer a oportunidade de presenciar uma advocacia séria e comprometida. Ao escritório Fachin Advogados Associados, pela experiência indescritível de trabalhar com alguns dos melhores advogados e pesquisadores do país. Ao gabinete da Desembargadora Rosana Amara Girardi Fachin, por me ensinar o verdadeiro sentido da prestação jurisdicional comprometida com a Justiça.

Foram muitos também os professores, colegas e amigos que conheci ao longo dessa jornada, sem os quais nada disso faria algum sentido.

Meus agradecimentos especiais à professora Melina Girardi Fachin, por acreditar e confiar nas minhas capacidades; ao professor Marcos Alberto Rocha Gonçalves, por me motivar a ser uma pessoa e pesquisador melhor; ao professor Carlos Eduardo Pianovski Ruzyk, pela excelente orientação desse trabalho e de iniciação científica e pelo exemplo de educação e competência que me inspiram; ao eterno professor (e agora Ministro) Luiz Edson Fachin, por criar em mim a paixão pelo estudo do Direito Civil e do Consumidor; à Desembargadora Rosana Amara Girardi Fachin, pelo exemplo de julgadora sensível aos problemas sociais; ao

professor Marcelo Miguel Conrado, por me proporcionar a vivência de projeto de extensão no PROCON-PR; à professora Andressa Jarletti Gonçalves de Oliveira, por dividir comigo a paixão pelo Direito do Consumidor; às professoras Luciana Pedroso Xavier e Marília Pedroso Xavier, pela amizade e orientação constante; à professora Rosalice Fidalgo Pinheiro, pelos valiosos ensinamentos na tópic de Direito do Consumidor; e à professora Maria Candida Pires Vieira do Amaral Kroetz, por me incentivar ao estudo da responsabilidade civil.

Meu sincero agradecimento a todos os colegas do escritório Fachin Advogados Associados, por me proporcionar um ambiente incrível de aprendizado, em especial a Maurício Wosniaki Serenato e Railton Costa Carvalho, a quem devo sempre a honra de ter conhecido, convivido e trabalhado.

Gostaria de agradecer também aos amigos do Colégio Nossa Senhora Medianeira, do Centro Universitário Curitiba (UniCuritiba) e da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná, sem os quais não teria vivenciado tantos momentos incríveis ao longo desse curso de Direito que agora se encerra.

E por fim meu especial agradecimento a Bibiana Biscaia Virtuoso, por toda a paciência, amor e companheirismo que me acompanharam ao longo do curso e que fizeram de mim uma pessoa melhor. Sem seu apoio nada disso teria sido possível.

## RESUMO

Atualmente, o mundo globalizado é fortemente influenciado pelo consumo, um fenômeno que está presente em praticamente todos os países do planeta. No Brasil, em um contexto de mudanças sociais e grande desenvolvimento tecnológico no século XX, o fenômeno do consumo começou a ocorrer por meio de cartões de crédito ao final desse século, aumentando a cada dia, de modo que hoje esse se tornou um dos principais meios de consumo dos brasileiros em geral. Assim, em um contexto hoje denominado de “hiperconsumo” por Gilles Lipovetsky e de uma “sociedade de consumidores” reconhecida por Zygmunt Bauman, o ordenamento jurídico brasileiro sofreu grandes alterações, especialmente com a promulgação da Constituição Federal em 1988. Tal Constituição erigiu a defesa do consumidor a direito fundamental, disposto no artigo 5º, inciso XXXII, positivando também em seu artigo 170, inciso V, essa mesma garantia enquanto princípio da ordem econômica brasileira, reforçando sua importância. Não bastasse isso, os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da solidariedade social inspiraram a doutrina e jurisprudência no reconhecimento da vulnerabilidade dos consumidores, de modo a oferecer proteção especial a essa coletividade de indivíduos. A partir dessas previsões e do artigo 48 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), foi promulgado um Código de Defesa do Consumidor em 1990, propiciando diversas garantias aos consumidores. Esse Código consumerista reconheceu expressamente a vulnerabilidade dos consumidores em seu artigo 4º, inciso I, além de conferir ampla possibilidade de indenização aos consumidores por danos morais e materiais no artigo 6º, inciso VI, e de responsabilizar objetivamente os fornecedores de serviços por ausência de segurança no artigo 14, § 1º. Em adição a isso, a doutrina desenvolveu diversas teorias do risco, sendo duas delas a do risco profissional ou do empreendimento e a do risco agravado, aplicáveis aos casos de clonagem de cartão de crédito, já que o fato prejudicial decorre diretamente do serviço prestado ao consumidor. Nesses casos, a responsabilidade civil dos emissores de cartão de crédito é objetiva e não necessita da demonstração de nexo causal entre dano e ato ilícito, ficando a instituição financeira obrigada a reparar danos causados por terceiros. Toda essa construção doutrinária e legislativa foi considerada pelo Superior Tribunal de Justiça, o qual, após anos de entendimento



consolidado, editou o enunciado da súmula n.º 479, que reconhece a responsabilidade das instituições financeiras nessas hipóteses de fortuito interno, ou seja, de risco ligado ao serviço por elas prestado. Mesmo assim, a prática bancária brasileira continua marcada pela adoção de cláusulas de transferência de riscos nos contratos entre consumidores e emissores de cartão de crédito. Assim, conclui-se que o Poder Judiciário deve incentivar a prevenção de fraudes de clonagens de cartões de crédito por parte das instituições financeiras, com atuação dos operadores jurídicos conforme os princípios constitucionais, aplicando a teoria do risco agravado aos casos em comento. Somente a partir dessas ações concretas é que a defesa do consumidor bancário poderá deixar de ser meramente formal para transcender efetivamente ao mundo dos fatos.

Palavras-Chave: Vulnerabilidade dos Consumidores; Responsabilidade Civil Agravada; Súmula n.º 479 do STJ.

## ABSTRACT

Nowadays, the globalized world is strongly influenced by consumption, a phenomenon that is present almost in all countries of the planet. In Brazil, in a context of social changes and high technological development in the 20th century, the phenomenon of consumption began to occur through credit cards at the end of that century, growing every day, and now it has become one of the main ways of consumption of Brazilians in general. Thus, in a society known today as "hyperconsumption" by Gilles Lipovetsky and a "consumer society" recognized by Zygmunt Bauman, the Brazilian legal system changed in many ways, especially with the promulgation of the Federal Constitution of 1988. This Constitution selected the consumer's defense by the State as a fundamental right in article 5, XXXII, also affirming in its article 170, V, the same guarantee as a principle of the Brazilian Economic Order, reinforcing its importance. In addition to that, the constitutional principles of human dignity and social solidarity inspired doctrine and jurisprudence to recognize the vulnerability of consumers in order to offer special protection to these individuals. Based on these legal predictions and in article 48 of the Act of Temporary Constitutional Provisions (ADCT), a Brazilian Consumer Defense Code was enacted in 1990, providing many guarantees to consumers. This Consumer Code expressly recognized the vulnerability of consumers in its article 4, I, also allowing ample opportunity to indemnify consumers for moral and material damages in article 6, VI, and to obligate service providers for being objectively responsible for lack of security in article 14, paragraph 1. In addition to this, the Brazilian doctrine has developed several theories about risk in the context of legal liability, and two of them are the professional risk and the aggravated risk, both applicable to cases of credit card cloning, since the consumer's loss comes from the service provided. In such cases, the liability of credit card providers is objective and does not require the demonstration of a causal link between injury and unlawful act, and the bank is obliged to repair damages caused by third parties. All this doctrinal and legislative construction was considered by the Superior Court of Justice (STJ), which, after years of consolidated understanding, edited the statement of the binding legal precedent number 479, which recognizes the responsibility of banks in these cases of "internal fortuitous", that is, about risk associated with the service they provide.

Even though, Brazilian banking practices are still known by the adoption of risk transfer clauses in contracts between consumers and credit card providers. Thus, it is concluded that the Judiciary should encourage banks to work on prevention of fraudulent cloning of credit cards. Also, judges should act in accordance with constitutional principles, applying the theory of aggravated risk to these cases. Only with these concrete actions the defense of the banking consumer can be no longer merely formal in order to effectively transcend to the world of facts.

Keywords: Consumers Vulnerability; Aggravated Civil Liability; Binding Legal Precedent n.º 479 of STJ.

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO</b> .....	13
<b>2</b>	<b>A VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR DE CARTÃO DE CRÉDITO NA SOCIEDADE DO HIPERCONSUMO</b> .....	17
2.1	A RELAÇÃO DE CONSUMO DE CARTÃO DE CRÉDITO E AS FRAUDES DECORRENTES DESSE SERVIÇO.....	17
2.2	O CONSUMIDOR DE CARTÃO DE CRÉDITO E SUA PROTEÇÃO JURÍDICA CONSTITUCIONAL.....	23
2.3	A VULNERABILIDADE COMO PRINCÍPIO ESTRUTURANTE DA DEFESA DO CONSUMIDOR DE CARTÃO DE CRÉDITO.....	27
2.4	AS MOTIVAÇÕES PARA O CONSUMO DE CRÉDITO E A SOCIEDADE DO HIPERCONSUMO.....	32
<b>3</b>	<b>RESPONSABILIDADE CIVIL E RISCO NA CLONAGEM DE CARTÃO DE CRÉDITO</b> .....	36
3.1	A EROÇÃO DOS FILTROS TRADICIONAIS DA REPARAÇÃO CIVIL COMO INSTRUMENTO DE TUTELA AOS CONSUMIDORES DE CARTÃO DE CRÉDITO.....	36
3.2	A RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NA HIPÓTESE DE CLONAGEM DE CARTÃO DE CRÉDITO: COTEJO ENTRE DOCTRINA E LEGISLAÇÃO.....	40
3.3	A TUTELA DO CONSUMIDOR EM HIPÓTESE DE CLONAGEM DE CARTÃO DE CRÉDITO NA JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.....	45
<b>4</b>	<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....	51
<b>5</b>	<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b> .....	53

## 1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como objetivo a análise do sistema de responsabilidade civil de fornecedores em hipóteses de fraudes sofridas pelos consumidores na utilização de serviço de cartão de crédito, principalmente em casos envolvendo a clonagem de cartões.

Para isso, faz-se necessária uma breve contextualização inicial do tema, com posterior delineamento do percurso a ser transcorrido na presente pesquisa.

Sendo assim, inicialmente, cumpre destacar que o ordenamento jurídico brasileiro atual possui conotação de complexidade, já que foi estruturado em função de sociedade igualmente complexa, fruto de mudanças ocorridas no decorrer do século XX.

Tendo essa realidade em vista, em 1990 foi promulgado o Código de Defesa do Consumidor, importante Lei especial que foi criada em decorrência de um direito fundamental ditado pela Constituição Federal de 1988, trazendo diversos direitos e garantias aos consumidores brasileiros, de modo a tutelar sua vulnerabilidade no mercado de consumo.

De fato, o consumidor é visto hoje pela lei, doutrina e jurisprudência como indivíduo intrinsecamente vulnerável, por não possuir suficiente condição técnica, jurídica, econômica e informacional acerca do que compra no mercado de consumo.

Zygmunt Bauman<sup>1</sup> traça um retrato fiel de como se comporta tal consumidor contemporâneo. Segundo ele, a promessa de satisfação dos desejos humanos pelo mercado e, ao mesmo tempo, a manutenção de sua permanente insatisfação levam os consumidores a adquirir cada vez mais bens e serviços, a despeito de realmente serem necessários.

Vive-se hoje em um contexto cunhado por Gilles Lipovetsky<sup>2</sup> como a “sociedade do hiperconsumo”, na qual o consumo não se restringe mais à satisfação das necessidades vitais dos indivíduos. Em verdade, ele vai além, preenchendo inclusive o vazio existencial de inúmeros indivíduos, de modo a lhes proporcionar novos estilos de vida e novas visões de mundo.

---

<sup>1</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Vida Líquida*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2007, p. 106.

<sup>2</sup> LIPOVETSKY, Gilles. *A Felicidade Paradoxal: ensaio sobre a sociedade do hiperconsumo*. São Paulo: Companhia das Letras, 2007.

Esta centralidade que o consumo adquiriu na vida de grande parte dos brasileiros foi largamente impactada pelo desenvolvimento tecnológico mundial, associado à globalização e ao consumo massificado.

As formas de pagamento dos indivíduos, por exemplo, foram evoluindo na medida em que o comércio deixou de ser eminentemente físico para adentrar no mundo eletrônico. O dinheiro em cédulas e o cheque deram lugar, por exemplo, aos cartões de débito e de crédito.

Com a oferta de crédito oferecida pelas instituições financeiras por meio dos cartões de crédito, as compras se tornaram facilitadas e o dinheiro tornou-se um bem imaterial e especulativo.

Entretanto, a utilização de cartões de crédito, embora efetuada por grande parte da população brasileira, trouxe inúmeros problemas e desafios a seus usuários, especialmente pela complexidade das operações e, não raro, pela negligência dos bancos.

Segundo informações divulgadas pelo PROCON-PR, em 2012, cerca de 42,2% dos atendimentos realizados ao público se tratavam de questões ligadas ao setor de serviços. Lipovsky já anunciava que é do setor terciário que nascem os mais frequentes desapontamentos do hiperconsumidor<sup>3</sup>.

Ademais, os assuntos mais reclamados eram questões ligadas a bancos, num total de nove mil reclamações<sup>4</sup>. Isso mostra o quanto serviços prestados por bancos, notadamente os serviços ligados a cartão de crédito, têm gerado transtornos aos cidadãos de forma geral.

A cada ano, o Poder Judiciário tem recebido cada vez mais demandas provenientes das relações de consumo. Informações divulgadas em 2013 pelo Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor (IDEC) mencionavam que, dos mais de noventa milhões de processos judiciais em trâmite no país até aquele ano, cerca de quarenta milhões envolviam reclamações de consumidores, principalmente em face de bancos e operadoras de telefonia<sup>5</sup>.

---

<sup>3</sup> LIPOVETSKY, Gilles. *A Felicidade Paradoxal: ensaio sobre a sociedade de hiperconsumo*. São Paulo: Companhia das Letras, 2007, p. 166.

<sup>4</sup> Informações disponíveis no site <<http://www.procon.pr.gov.br/arquivos/File/atividadesrealizadaproconpr2012rev0822013.pdf>>. Acesso em 02/11/2015.

<sup>5</sup> Informações disponíveis no site <<http://www.idec.org.br/em-acao/noticia-consumidor/aces-de-consumo-somam-quase-a-metade-dos-90-milhes-de-processos-no-judiciario>>. Acesso em 02/11/2015.

Um dos principais e mais graves problemas relatados por usuários é o que se refere a fraudes de cartões de crédito. São inúmeros os cartões clonados e contas bancárias invadidas por todo o país todos os dias, com informações sigilosas sendo acessadas por terceiros não autorizados<sup>6</sup>.

Essas fraudes geram graves endividamentos de consumidores, pois esses acabam tendo seus dados sigilosos violados e seus recursos financeiros dizimados, com a ocorrência, inclusive, de compras indevidas em seus nomes.

Com a dificuldade de diálogo entre consumidores e instituições financeiras, a despeito de existir abundante e complexa legislação de proteção ao consumidor, coube aos operadores do Direito, tanto na doutrina quanto na jurisprudência, pensar construções teóricas para a resolução dessas questões.

Sendo assim, foram criadas pela doutrina as teorias do risco, respondendo em parte aos problemas existentes em uma sociedade marcada por riscos crescentes, como aponta Ulrich Beck<sup>7</sup>. Tais teorias modificaram o sistema de responsabilidade civil brasileiro, inclusive no que diz respeito à tutela dos consumidores usuários de cartões de crédito.

A própria jurisprudência pátria passou a aplicar tais construções teóricas em suas decisões, com a edição, por exemplo, de súmulas vinculantes, como é o caso da súmula 479 do Superior Tribunal de Justiça, trazendo a responsabilidade objetiva de instituições financeiras por danos gerados aos consumidores por fraudes e delitos praticados por terceiros.

Mesmo assim, isso não impede que instituições financeiras continuem a adotar na prática bancária cláusulas de transferência de riscos, especialmente em casos de clonagem de cartões de crédito, na tentativa de imputar aos consumidores um risco que lhes caberia suportar.

Desta forma, inicialmente, o presente trabalho analisará o contrato de cartão de crédito entre o consumidor pessoa física e as instituições financeiras a partir de autores como Sérgio Cavalieri Filho e Alcio Manoel de Sousa Figueiredo, buscando identificar os principais problemas decorrentes do uso de tais cartões, como é o caso de sua clonagem, fenômeno este que ganhará especial enfoque neste trabalho.

---

<sup>6</sup> Por todos, ver notícias recentes divulgadas nos sites <<http://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2016/05/1767189-novo-golpe-de-cartao-de-credito-tem-ate-grampo-em-vitimas.shtml>> e <<http://g1.globo.com/bom-dia-brasil/noticia/2016/05/donos-de-cartoes-de-credito-sao-vitimas-de-novo-tipo-de-golpe.html>>. Acessos em 19/05/2016.

<sup>7</sup> BECK, Ulrich. *Sociedade de Risco: rumo a uma outra Modernidade*. São Paulo: Editora 34, 2010.

Em seguida, com o suporte de autores como Andressa Jarletti Gonçalves de Oliveira e Ricardo Henrique Webber, serão tecidas breves considerações acerca da proteção jurídica conferida ao consumidor contemporâneo de crédito, com destaque para os seus direitos enquanto consumidor vulnerável.

Nesse sentido, será verificada, de forma mais verticalizada, a questão atinente à vulnerabilidade dos consumidores de cartão de crédito e sua origem constitucional no princípio da dignidade da pessoa humana, com o auxílio de autores como Cláudia Lima Marques e Bruno Miragem.

De modo a melhor contextualizar a sociedade atual em que este consumidor de crédito está inserido, será examinada na sequência a visão de autores como Zygmunt Bauman e Gilles Lipovetsky acerca das motivações que induzem tais indivíduos a consumirem, a partir de conceitos como a “sociedade de consumidores” e a “sociedade do hiperconsumo”.

Após essa contextualização jurídica e sociológica do consumo de crédito hodierno, será investigado e brevemente descrito o sistema de responsabilidade civil brasileiro a partir do advento da Constituição Federal brasileira de 1988, com o auxílio dos entendimentos de Anderson Schreiber e Sérgio Cavalieri Filho.

Na sequência, será examinado o sistema de responsabilidade civil insculpido no Código de Defesa do Consumidor, com análise pormenorizada da responsabilidade dos fornecedores pelo fato do serviço e sua aplicação aos casos de fraudes relativas aos cartões de crédito, com enfoque nas hipóteses de clonagem dos cartões, a partir das visões de Fernando Noronha e Sérgio Cavalieri Filho.

Aliado a isso, será realizada análise jurisprudencial acerca do tema, com o cotejo das teses jurídicas emanadas em acórdãos do Superior Tribunal de Justiça que deram origem à edição do enunciado da súmula n.º 479.

Por fim, considerando todos os aspectos abordados acerca do problema da responsabilização dos fornecedores em casos de clonagem de cartão de crédito, conclui-se que a existência de risco agravado é o principal fundamento a afastar a necessidade de prova de nexo causal entre a conduta de terceiros e o dano sofrido pelos consumidores, possibilitando assim a responsabilização objetiva das instituições financeiras. Mesmo assim, percebe-se que as instituições financeiras ainda recorrem a cláusulas abusivas de transferência de riscos para tentar imputar tais responsabilizações aos consumidores.



## **2 A VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR DE CARTÃO DE CRÉDITO NA SOCIEDADE DO HIPERCONSUMO**

Neste capítulo introdutório, faz-se necessária, inicialmente, a análise do contrato de cartão de crédito entre o consumidor pessoa física e a instituição financeira, com a identificação dos principais problemas decorrentes do uso de tais cartões, como é o caso de sua clonagem, fenômeno este que ganhará especial enfoque neste trabalho.

Na sequência, serão tecidas breves considerações acerca do contexto jurídico e fático que envolve o consumidor contemporâneo de crédito, com destaque para os seus direitos enquanto consumidor vulnerável situado em uma sociedade caracterizada por diversos autores como de hiperconsumo.

### **2.1 A RELAÇÃO DE CONSUMO DO CARTÃO DE CRÉDITO E AS FRAUDES DECORRENTES DESSE SERVIÇO**

O consumo é fenômeno que acompanha as sociedades de forma contínua e duradoura ao longo dos séculos. As práticas comerciais de cada povo ocorreram conforme a época, tradição e cultura de cada civilização, desde práticas como o escambo até a ascensão do capitalismo na Modernidade europeia.

Nesse capitalismo europeu, tornou-se comum a venda de produtos industrializados por meio do pagamento com dinheiro em cédula, de modo a facilitar as transações comerciais. Tais transações tornaram-se massificadas principalmente após a Revolução Industrial, quando a oferta de produtos e serviços alcançou grandes proporções no mundo todo.

A partir desse contexto, com o intenso desenvolvimento tecnológico experimentado pela sociedade ao longo do século XX, o mercado de consumo, tanto brasileiro quanto mundial, foi amplamente modificado, tornando as transações comerciais cada vez mais rápidas e práticas e, com isso, menos dependentes do dinheiro físico.

Na sociedade de consumidores descrita por Bauman foram lançados no mercado há cerca de trinta anos atrás os cartões de crédito, possibilitando uma lógica do “desfrute agora e pague depois”, ou seja, a aquisição de produtos e

serviços no momento de desejo do consumidor, mesmo que sem condições de pagamento integral e imediato<sup>8</sup>.

Noticia-se que em meados do século XX nasceu o primeiro cartão de crédito, o qual era intitulado de *Diners Club Card*, a partir de dificuldades pontuais enfrentadas por alguns consumidores para pagar contas de restaurantes quando não possuíam dinheiro ou cheque<sup>9</sup>.

No ano seguinte, sua utilização começou a crescer em larga escala, passando de duzentos titulares de cartões para cerca de quarenta e dois mil nos Estados Unidos. Esse mesmo cartão chegou ao Brasil apenas em 1956, mas passou a ser bastante utilizado na década de 90 em diante<sup>10</sup>, muito por conta da abertura do cartão de crédito em âmbito internacional<sup>11</sup>.

O cartão de crédito, portanto, origina-se dos usos e práticas econômicas do século XX, sendo poderoso instrumento na política da economia popular<sup>12</sup>. Isso porque ele permite às pessoas a expansão do uso do crédito, de modo a diluir o pagamento em diversas prestações periódicas e sucessivas, com a cobrança de juros.

Sua utilização para pagamentos de qualquer natureza atinge hoje níveis extremamente elevados em território nacional. Notícias divulgadas em 2013 pela mídia já estimavam que cerca de 77% dos brasileiros já usavam cartão de crédito àquela época<sup>13</sup>. Em 2015, o número de titulares de cartão de crédito já chegava à marca de 18,5 milhões de usuários, algo de grande impacto nas relações de consumo<sup>14</sup>.

De forma geral, pode-se perceber que a utilização desse serviço não está associada apenas às classes sociais com melhores condições financeiras. Os dados da realidade social nos indicam, pelo contrário, que o consumo de crédito no Brasil está associado especialmente à baixa renda de grande parte da população, que

---

<sup>8</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Vida a Crédito*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2010, p. 28 e 29.

<sup>9</sup> FIGUEIREDO, Alcio Manoel de Sousa. *Cartão de Crédito: questões controvertidas*. Curitiba: Juruá, 2003, p. 17.

<sup>10</sup> FIGUEIREDO, Alcio Manoel de Sousa. *Cartão de Crédito: questões controvertidas*. Curitiba: Juruá, 2003, p. 17.

<sup>11</sup> OLIVEIRA, Celso Marcelo de. *Cartão de Crédito de Acordo Com o Novo Código Civil*. Campinas: LZN Editora, 2003, p. 07.

<sup>12</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 12ª Edição. São Paulo: Atlas, 2015, p. 524.

<sup>13</sup> Notícia divulgada no site <<http://www.gazetadopovo.com.br/economia/pesquisa-mostra-que-77-dos-brasileiros-ja-usam-cartao-de-credito-0g5nwwsjtsqepddwlg7oc51la>>. Acesso em 18/05/2016.

<sup>14</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 12ª Edição. São Paulo: Atlas, 2015, p. 602.

encontra no crédito fácil o alívio imediato para as despesas cotidianas, e o meio para o consumo de inúmeros bens e serviços<sup>15</sup>.

Ou seja, o uso do cartão de crédito transcende hoje despesas fúteis, sendo comumente utilizado para pagar contas básicas de cada cidadão. Mesmo assim, o desconhecimento das operações contratadas a partir do uso de tal cartão é predominante na sociedade brasileira.

Por sua complexidade e características singulares, a doutrina qualifica o contrato de cartão de crédito enquanto negócio jurídico complexo, contrato plurilateral, contrato atípico, contrato de adesão, contrato de consumo e contrato de prestação de serviços<sup>16</sup>.

Isso porque tal contrato é negócio jurídico que envolve diversos direitos e deveres recíprocos entre as partes, além de ocorrer entre consumidor e fornecedor de serviços, sendo que a instituição financeira determina quais cláusulas compõe o instrumento contratual e o consumidor, em geral, apenas apõe sua assinatura, concordando com os termos propostos pelo banco.

No que diz respeito especificamente a sua caracterização como contrato de consumo, resta evidente que é contrato que se dá entre consumidor e fornecedor. Isso porque o primeiro é pessoa física que utiliza serviço como destinatário final, nos termos do artigo 2º do Código de Defesa do Consumidor<sup>17</sup>, ou seja, é pessoa que contrata serviço de uso de cartão de crédito para si própria, utilizando tal serviço para assuntos de seu próprio interesse. Já a instituição financeira que fornece o cartão é fornecedora, pois é pessoa jurídica que presta serviço ao consumidor contratante, nos termos do artigo 3º desse mesmo Código<sup>18</sup>.

Tal entendimento já foi firmado pelo Superior Tribunal de Justiça quando da edição da súmula vinculante n.º 297, segundo a qual “o Código de Defesa do

---

<sup>15</sup> OLIVEIRA, Andressa Jarletti Gonçalves de. *Defesa Judicial do Consumidor Bancário*. Curitiba: Rede do Consumidor, 2014, p. 37.

<sup>16</sup> FIGUEIREDO, Alcio Manoel de Sousa. *Cartão de Crédito: questões controvertidas*. Curitiba: Juruá, 2003, p. 24 e 25.

<sup>17</sup> “Art. 2º: Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final. Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo”.

<sup>18</sup> “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 Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial. § 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”.

Consumidor é aplicável às instituições financeiras”. Também nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal já decidiu no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2.591 que os contratos bancários estão submetidos às disposições do Código de Defesa do Consumidor.

Ainda que desconhecido por imensa maioria dos brasileiros, o mecanismo dos cartões de crédito envolve três principais agentes, conforme elucida Sérgio Cavalieri Filho: o emissor do cartão, o titular do cartão e o vendedor ou fornecedor<sup>19</sup>.

O emissor do cartão é, segundo ele, via de regra, pessoa jurídica que se interpõe entre o titular do cartão e o estabelecimento comercial. Em verdade, ele pactua contrato de prestação de serviços com o titular do cartão, credenciando-o a utilizar tal cartão e comprometendo-se a pagar as dívidas por ele contraídas, dentro de um limite de crédito que varia conforme as condições econômicas do titular.

Esse contrato entre titular e emissor do cartão caracteriza-se por ser também contrato de adesão e de consumo<sup>20</sup>, submetendo-se integralmente às disposições do Código de Defesa do Consumidor, conforme já foi elucidado. Em contraprestação, o titular do cartão paga certa quantia ao emissor a título de anuidade, em virtude do credenciamento por ele realizado.

O vendedor ou fornecedor pode ser pessoa física ou jurídica que oferece produtos e serviços no mercado de consumo. Ele realiza com o emissor do cartão de crédito um contrato de filiação<sup>21</sup>, no qual o emissor se obriga a pagar as despesas geradas pelo titular de cartão que emitiu. Ou seja, ao invés do próprio consumidor pagar pelo que consumiu será a emissora do cartão de crédito que assumirá tal pagamento.

O titular do cartão de crédito é, via de regra, pessoa física consumidora que utiliza o limite de crédito concedido pelo emissor de seu cartão por meio de contrato de consumo com o vendedor ou fornecedor<sup>22</sup>. Em contraprestação a isso, o titular devolve todo o dinheiro que usou do emissor, com acréscimo de juros, de modo que tal emissor passa a auferir lucros nessa operação.

---

<sup>19</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 12ª Edição. São Paulo: Atlas, 2015, p. 524.

<sup>20</sup> FIGUEIREDO, Alcio Manoel de Sousa. *Cartão de Crédito: questões controvertidas*. Curitiba: Juruá, 2003, p. 30 e 32.

<sup>21</sup> FIGUEIREDO, Alcio Manoel de Sousa. *Cartão de Crédito: questões controvertidas*. Curitiba: Juruá, 2003, p. 35.

<sup>22</sup> FIGUEIREDO, Alcio Manoel de Sousa. *Cartão de Crédito: questões controvertidas*. Curitiba: Juruá, 2003, p. 34.

Ou seja, resumidamente, o consumidor, primeiramente, adquire do emissor do cartão o direito de seu uso. Após, quando for realizar compras em estabelecimentos comerciais de vendedor ou fornecedor conveniados ao emissor, apresenta o cartão, que é submetido a sistema eletrônico de leitor magnético. Esse sistema avisa o emissor do cartão que uma compra está sendo feita e o próprio emissor paga o valor da transação ao vendedor ou fornecedor<sup>23</sup>.

Por fim, ao final de cada mês, o emissor do cartão de crédito envia ao consumidor a fatura de seu cartão, constando a descrição de todas as compras por ele realizadas naquele mês. Em seguida, pode o consumidor optar por quitar integralmente esse débito ou por se valer do crédito rotativo, pagando uma parte no débito e financiando o restante, com pagamento de juros<sup>24</sup>.

Toda essa operação implica em direitos e deveres de cada uma das partes envolvidas. O titular do cartão de crédito tem direito a usar seu limite de crédito concedido pelo emissor do cartão, desde que lhe pague a anuidade pelo credenciamento e que lhe reembolse todo o dinheiro com os juros que determinar<sup>25</sup>.

O vendedor ou fornecedor, por sua vez, tem direito a receber do emissor tudo aquilo que o titular do cartão consumiu em seu estabelecimento. Entretanto, tem também as obrigações de aceitar o cartão sem aumento nos preços, de informar amplamente que aceita o pagamento com tal cartão e de garantir que quem utilizou o cartão em seu estabelecimento é o seu efetivo titular<sup>26</sup>.

Mesmo assim, o maior detentor de obrigações nessas relações contratuais é o emissor do cartão de crédito, já que é ele que escolhe e credencia o titular do cartão, abre seu crédito e paga suas contas, além de agenciar fregueses aos vendedores ou fornecedores. Ademais, é ele quem mais auferir lucros com esse emaranhado de operações, de modo que passa a responder objetivamente pelo risco do empreendimento<sup>27</sup>.

---

<sup>23</sup> FIGUEIREDO, Alcio Manoel de Sousa. *Cartão de Crédito: questões controvertidas*. Curitiba: Juruá, 2003, p. 20.

<sup>24</sup> FIGUEIREDO, Alcio Manoel de Sousa. *Cartão de Crédito: questões controvertidas*. Curitiba: Juruá, 2003, p. 20.

<sup>25</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 12ª Edição. São Paulo: Atlas, 2015, p. 524.

<sup>26</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 12ª Edição. São Paulo: Atlas, 2015, p. 525.

<sup>27</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 12ª Edição. São Paulo: Atlas, 2015, p. 525.

Em relação a esse risco, é de responsabilidade do emissor do cartão a garantia da segurança contra o uso fraudulento do cartão e monitoramento de seu uso pelo consumidor<sup>28</sup>.

A partir desse *modus operandi* dos cartões de crédito e da contradição entre sua larga utilização por consumidores e o absoluto desconhecimento de seu funcionamento, pode-se inferir que, não raro, surgem graves problemas aos seus usuários.

Como nos recorda Bauman, a aceleração da satisfação do desejo de consumir, propiciada pelo crédito, apenas adia o pagamento inevitável daquilo que foi consumido<sup>29</sup>. E para as instituições financeiras, de forma geral, o “devedor ideal” é aquele que jamais paga integralmente suas dívidas<sup>30</sup>.

Dentre alguns dos principais problemas envolvendo serviços de cartão de crédito, pode-se mencionar o superendividamento dos consumidores, cláusulas contratuais abusivas, abusos das administradoras de cartões de crédito, além de fraudes como o roubo, furto, perda ou clonagem de cartões<sup>31</sup>.

Na definição de Alcio Manoel de Sousa Figueiredo, a clonagem consiste na cópia do número e do cartão de crédito por terceiros, através de leitoras de tarjas magnéticas ou pelo papel carbono dos comprovantes das leitoras manuais<sup>32</sup>.

Toda essa proteção aos consumidores de cartão de crédito ganha ainda mais respaldo quando se percebe a estreita relação entre este direito fundamental e o princípio da dignidade da pessoa humana, um dos grandes fundamentos de nosso Estado Democrático de Direito<sup>33</sup>. Este princípio se irradia por todo o ordenamento jurídico, de modo a direcionar a aplicação das leis infraconstitucionais à realização existencial dos seres humanos, respeitando suas diferenças concretas e peculiaridades do caso concreto.

---

<sup>28</sup> FIGUEIREDO, Alcio Manoel de Sousa. *Cartão de Crédito: questões controvertidas*. Curitiba: Juruá, 2003, p. 26.

<sup>29</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Vida a Crédito*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2010, p. 29.

<sup>30</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Vida a Crédito*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2010, p. 30.

<sup>31</sup> FIGUEIREDO, Alcio Manoel de Sousa. *Cartão de Crédito: questões controvertidas*. Curitiba: Juruá, 2003, p. 16.

<sup>32</sup> FIGUEIREDO, Alcio Manoel de Sousa. *Cartão de Crédito: questões controvertidas*. Curitiba: Juruá, 2003, p. 16.

<sup>33</sup> OLIVEIRA, Andressa Jarletti Gonçalves de. *Defesa Judicial do Consumidor Bancário*. Curitiba: Rede do Consumidor, 2014, p. 167.

Nesta senda, o respeito e preocupação pela situação de vulnerabilidade dos consumidores de cartão de crédito caracterizam-se como aspectos relevantes que necessitam ser analisados, de modo a buscar sua imprescindível tutela.

Assim, após a identificação do problema que será enfrentado na presente pesquisa, faz-se imperiosa a contextualização jurídica e fática do fenômeno do cartão de crédito, identificando onde se situa no ordenamento jurídico brasileiro e na contemporânea sociedade do hiperconsumo.

## 2.2 O CONSUMIDOR DE CARTÃO DE CRÉDITO E SUA PROTEÇÃO JURÍDICA CONSTITUCIONAL

De forma geral, o direito se espelha nas sociedades em que está inserido, adaptando-se a mudanças e transformações ocorridas no seio social. Na acepção de Francisco Amaral<sup>34</sup>, o direito é fruto de um processo histórico, dialético e cultural, fundamentando e legitimando determinados valores sociais. É, portanto, a expressão de um modo de vida de um povo e de sua cultura.

O ordenamento jurídico brasileiro atual é reconhecido por sua complexidade. No decorrer do século XX<sup>35</sup>, a sociedade brasileira passou por diversas transformações, trazendo a necessidade de novas leis para novos tempos.

Sendo assim, em 1988 foi promulgada a Constituição Federal brasileira, fruto dos trabalhos de uma Assembleia Nacional Constituinte formada em tempos de redemocratização brasileira, após anos de regime de Ditadura Militar.

Ou seja, as normas constitucionais, constituídas por regras e princípios, passaram a gozar de força normativa, com supremacia diante das demais normas do ordenamento jurídico brasileiro e aplicabilidade direta e imediata.

Essa Constituição, vista hoje como o ápice do ordenamento jurídico brasileiro, positivou inúmeras garantias e direitos relevantes aos cidadãos, estabelecendo os objetivos fundamentais da República brasileira e fazendo menção aos seus grandes fundamentos.

---

<sup>34</sup> AMARAL, Francisco. *Direito Civil: introdução*. 8ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2014, p. 13.

<sup>35</sup> O historiador Eric Hobsbawm denomina o século XX de “era dos extremos”, muito por conta de grandes acontecimentos que mudaram a sociedade mundial, tais como as duas guerras mundiais, a crise econômica de 1929 e a Guerra Fria. Adicione-se a isso a grande influência exercida no Brasil pela Revolução Industrial europeia e o grande desenvolvimento tecnológico e científico do século XIX. Por todos, ver HOBBSAWM, Eric. *A Era dos Extremos: o breve século XX*. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

Tal legislação modificou completamente o Direito brasileiro, tanto o Direito Público quanto o Direito Privado. Segundo Paulo Luiz Netto Lôbo, houve aí a consagração da força normativa dos princípios constitucionais explícitos e implícitos, superando o efeito simbólico que a doutrina tradicional a eles destinava até então<sup>36</sup>.

De acordo com grande parte da doutrina brasileira<sup>37</sup>, as normas constitucionais passaram a possuir força normativa, com supremacia diante das demais normas do ordenamento jurídico brasileiro, bem como aplicabilidade direta e imediata.

Mais especificamente no Direito Privado, diversas normas e princípios fundamentais do Direito Civil foram elevados ao estatuto constitucional, conformando o fenômeno da Constitucionalização do Direito Privado. Segundo Paulo Lôbo<sup>38</sup>, tal fenômeno promoveu verdadeiro giro de Copérnico, de modo que o Direito Privado brasileiro passou a ser considerado como um sistema hipercomplexo, tendo no ápice a Constituição, que inspira a interpretação do Código Civil e sua interlocução com a legislação especial e os microssistemas<sup>39</sup> jurídicos.

Percebeu-se, assim, o nascimento de um novo Direito Privado, que passa a ser fortemente marcado por este amálgama de princípios e guiado pelo princípio da dignidade da pessoa humana, substituindo a abstração dos conceitos jurídicos pela tutela da pessoa concreta<sup>40</sup>.

Essa mesma Constituição Federal, inspirada em fundamentos como a defesa da dignidade da pessoa humana e o pluralismo, positivou diversas garantias aos consumidores brasileiros.

Consta em seu artigo 5º, inciso XXXII, que “o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor”. Ou seja, quis o constituinte originário elevar a proteção do consumidor a uma das grandes prioridades do país, atribuindo-lhe,

---

<sup>36</sup> LÔBO, Paulo. *Direito Civil: parte geral*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 70.

<sup>37</sup> Ver, por todos: BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 262.

<sup>38</sup> LÔBO, Paulo. *Direito Civil: parte geral*. 3ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 66.

<sup>39</sup> Expressão cunhada por Natalino Irti em IRTI, Natalino. *L'età della codificazione*. 4ª Edição. Milão: Giuffrè, 1999, p. 44-45. Entretanto, tal expressão sofreu críticas no Brasil, já que muitos autores entenderam não ser apropriada ao contexto brasileiro, devido a diferenças nas relações entre Constituição Federal e leis infra-constitucionais no Brasil e na Itália.

<sup>40</sup> Por todos, ver TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin de. *Código Civil Interpretado Conforme a Constituição da República volume I*. 3ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2014, p. 03.



segundo Ricardo Henrique Weber, aplicabilidade e eficácia plenas e diretas nas relações entre particulares<sup>41</sup>.

Tal proteção, pela própria dicção da norma constitucional, se estende a todos os tipos de consumidores brasileiros existentes, incluindo aí os consumidores de cartão de crédito, justamente por estarem submetidos às normas do Código de Defesa do Consumidor em razão dos contratos que pactuam com as instituições financeiras fornecedoras.

Tal positivação constitucional da defesa do consumidor é reconhecida por diversos autores como direito fundamental de índole material, já que consta do rol de incisos do artigo 5º da Constituição. Tal previsão envolve, portanto, uma fundamentalidade formal, por ser norma que impõe limites materiais e formais ao poder de reforma constitucional e tem sua aplicação caracterizada como direta e imediata. Mas há também uma fundamentalidade material, pois foi fruto de uma decisão fundamental do constituinte brasileiro<sup>42</sup>.

Nesta esteira, afirmar que a defesa do consumidor é direito fundamental implica também ressaltar que possui uma dupla dimensão, tanto objetiva quanto subjetiva. É objetiva, porque cabe aos poderes constituídos respeitar este direito e procurar realizá-lo na maior medida possível. E é subjetiva, porque tal direito pode ser exercido enquanto direito individual subjetivo, no qual um particular tem a pretensão de pedir sua tutela judicialmente<sup>43</sup>.

Sendo assim, cabe ao Estado a proteção deste direito, impedindo sua violação, bem como sua realização positiva e prestacional, de modo a criar condições fáticas e concretas para que a defesa desse consumidor possa se realizar plenamente. Evidencia-se, portanto, aspectos positivos e negativos, no sentido de que o país precisa atuar de forma positiva para efetivar a proteção dos consumidores de cartão de crédito e, ao mesmo tempo, deve se comportar de forma negativa no sentido de respeitar a esfera individual de seus direitos.

Além disso, o constituinte originário brasileiro positivou no artigo 170, inciso V, a defesa do consumidor enquanto princípio da ordem econômica brasileira, reforçando a importância desse direito fundamental.

---

<sup>41</sup> WEBER, Ricardo Henrique. *Defesa do Consumidor: o direito fundamental nas relações privadas*. Curitiba: Juruá, 2013, p. 26.

<sup>42</sup> OLIVEIRA, Andressa Jarletti Gonçalves de. *Defesa Judicial do Consumidor Bancário*. Curitiba: Rede do Consumidor, 2014, p. 165.

<sup>43</sup> OLIVEIRA, Andressa Jarletti Gonçalves de. *Defesa Judicial do Consumidor Bancário*. Curitiba: Rede do Consumidor, 2014, p. 165 e 166.

De modo a garantir a efetividade dessa defesa do consumidor, a Constituição, no artigo 48 de seu Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), dispôs que o Congresso Nacional deveria elaborar um código de defesa do consumidor após cento e vinte dias de sua promulgação. Ou seja, foi ela a origem da codificação tutelar dos consumidores no Brasil<sup>44</sup>.

Na acepção de Ricardo Henrique Weber, o Direito, por meio da Constituição Federal, firmou a defesa do consumidor como um direito fundamental<sup>45</sup>. Segundo ele, a defesa do consumidor é, portanto, um direito fundamental e uma garantia que se tornou instrumentalizada via processo legiferante, na forma do artigo 48 dos Atos de Disposições Constitucionais Transitórias<sup>46</sup>. Ou seja, a proteção infraconstitucional do consumidor decorre diretamente de sua proteção constitucional estabelecida pelo constituinte.

Sendo assim, dois anos depois, veio a promulgação da Lei n. 8.078/1990, mais conhecida como o Código de Defesa do Consumidor. Tal legislação adotou, assim como a Constituição Federal que lhe precedeu, um sistema misto de regras e princípios, ancorado em cláusulas gerais e conceitos jurídicos indeterminados. Estas novas técnicas legislativas permitiram que a Lei pudesse se adequar aos novos tempos do consumo, conclamando o aplicador do Direito à missão de construí-lo a cada caso concreto, superando a mera subsunção da letra da Lei<sup>47</sup>.

A partir desta nova Lei, buscou-se a proteção dos consumidores nas relações contratuais, incluídas aí aquelas atinentes aos cartões de crédito, com a tentativa de se obter um equilíbrio entre eles e fornecedores. Para Sérgio Cavalieri Filho, foi a efetivação, no plano infraconstitucional, de princípios constitucionais, como aquele insculpido no artigo 5º, XXXII, da Lei Maior, o qual estabelece o dever do Estado na defesa do consumidor<sup>48</sup>.

---

<sup>44</sup> BENJAMIN, Antonio Herman V.; MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. 6ª Edição. São Paulo: RT, 2014, p. 35.

<sup>45</sup> WEBER, Ricardo Henrique. *Defesa do Consumidor: o direito fundamental nas relações privadas*. Curitiba: Juruá, 2013, p. 73.

<sup>46</sup> WEBER, Ricardo Henrique. *Defesa do Consumidor: o direito fundamental nas relações privadas*. Curitiba: Juruá, 2013, p. 80.

<sup>47</sup> OLIVEIRA, Andressa Jarletti Gonçalves de. *Defesa Judicial do Consumidor Bancário*. Curitiba: Rede do Consumidor, 2014, p. 160.

<sup>48</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Direito do Consumidor*. 4ª Edição. São Paulo: Atlas, 2014, p. 10 e 11.

Tal defesa do consumidor se disseminou por todo o ordenamento jurídico brasileiro, principalmente por meio de fenômeno denominado pela doutrina<sup>49</sup> como “diálogo das fontes” entre a Constituição Federal, o Código de Defesa do Consumidor e o Código Civil de 2002. Neste diálogo, a Constituição aparece como ápice do ordenamento jurídico, propiciando uma unificação do sistema e uma irradiação de seus princípios para as demais leis do Direito Privado. Enquanto isso, as duas leis já mencionadas estabelecem uma relação de subsidiariedade e complementariedade, já que suas bases principiológicas são muito semelhantes<sup>50</sup>.

Sendo assim, o que se vislumbra hoje é uma grande proteção jurídica em relação aos consumidores, dentre eles os consumidores de cartão de crédito, prevista em diversos microssistemas<sup>51</sup>. Todos estes microssistemas, orientados pela Constituição Federal, visam a uma maior proteção da pessoa humana, construindo assim um denominado “Direito Privado Solidário”<sup>52</sup>.

Assim, em precisa síntese formulada por Cláudia Lima Marques, no Brasil de hoje, a proteção do consumidor é um valor constitucionalmente fundamental, é um direito fundamental e é um princípio da ordem econômica da Constituição Federal, princípio limitador da autonomia da vontade dos fortes em relação aos fracos ou vulneráveis, construindo um novo direito privado mais consciente de sua função social<sup>53</sup>.

Esse novo Direito Privado concentra-se hoje na proteção dos vulneráveis, como é o caso da defesa do consumidor, em especial a do consumidor de cartão de crédito, conforme será abordado a seguir.

### 2.3 A VULNERABILIDADE COMO PRINCÍPIO ESTRUTURANTE DA DEFESA DO CONSUMIDOR DE CARTÃO DE CRÉDITO

---

<sup>49</sup> Ver, por todos: BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*. 3ª Edição. São Paulo: RT, 2010.

<sup>50</sup> BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*. 3ª Edição. São Paulo: RT, 2010, p. 40.

<sup>51</sup> OLIVEIRA, Andressa Jarletti Gonçalves de. *Defesa Judicial do Consumidor Bancário*. Curitiba: Rede do Consumidor, 2014, p. 163.

<sup>52</sup> Expressão originalmente apresentada pelo doutrinador alemão Hannes Rosler (*Solidarprivatrecht*), conforme explica Cláudia Lima Marques em BENJAMIN, Antonio Herman V.; MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. 6ª Edição. São Paulo: RT, 2014, p. 38.

<sup>53</sup> BENJAMIN, Antonio Herman V.; MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. 6ª Edição. São Paulo: RT, 2014, p. 39 e 40.

Como foi abordado acima, com o advento da Constituição Federal de 1988, surgiu no Brasil, na acepção de diversos autores, um Direito Privado Solidário, já que possui uma função social que vai além dos interesses individuais e passa pela proteção dos vulneráveis<sup>54</sup>.

Esse novo Direito Privado é orientado, principalmente, por três princípios constitucionais de grande relevância: o pluralismo, a dignidade da pessoa humana (proteção da pessoa humana) e a solidariedade.

O princípio do pluralismo foi positivado no artigo 1º, V<sup>55</sup>, da Constituição Federal brasileira, sendo um dos fundamentos da República Federativa do Brasil. Esse princípio reconheceu a pluralidade de métodos, de fontes, de sentimentos e de agentes econômicos que caracterizam e desafiam o Direito Privado contemporâneo<sup>56</sup>.

Já o princípio da dignidade da pessoa humana possui como grande fundamento a noção de mínimo existencial, ou seja, o reconhecimento de limites para a responsabilidade patrimonial do devedor, de modo a permitir que ele desenvolva plenamente seus direitos da personalidade sem que recaia em estado permanente de miserabilidade<sup>57</sup>.

Tal princípio da dignidade da pessoa humana, presente expressamente no artigo 1º, III<sup>58</sup>, da Constituição, estabelece a necessidade de proteção concreta da pessoa humana. Este é, para muitos autores, o ponto central do sistema de valores constitucionais e o vetor máximo que orienta o Direito Privado brasileiro atual<sup>59</sup>.

Já o princípio da solidariedade foi disposto nos artigos 1º, IV<sup>60</sup>, e 3º, I<sup>61</sup>, da Constituição Federal brasileira. Longe de pretender estabelecer uma “solidariedade”

<sup>54</sup> MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. *O Novo Direito Privado e a Proteção dos Vulneráveis*. 2ª Edição. São Paulo: RT, 2014, p. 07 e 08.

<sup>55</sup> “Art. 1º: A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: (...) V - o pluralismo político”.

<sup>56</sup> MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. *O Novo Direito Privado e a Proteção dos Vulneráveis*. 2ª Edição. São Paulo: RT, 2014, p. 108.

<sup>57</sup> Por todos, ver: FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto Jurídico do Patrimônio Mínimo*. 2ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

<sup>58</sup> “Art. 1º: A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: (...) III - a dignidade da pessoa humana”.

<sup>59</sup> MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. *O Novo Direito Privado e a Proteção dos Vulneráveis*. 2ª Edição. São Paulo: RT, 2014, p. 123.

<sup>60</sup> “Art. 1º: A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: (...) IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa”.

em sentido religioso, tal princípio traduz-se na necessidade de proteção de grupos vulneráveis da sociedade, proporcionando assim igualdade formal e material a todos os cidadãos indistintamente.

A partir desses princípios estruturantes e do desenvolvimento de novas compreensões sobre o Direito e a regulamentação social, a Constituição reconheceu e passou a tutelar determinados grupos da sociedade reconhecidos por sua fraqueza intrínseca nas relações jurídicas<sup>62</sup>, algo que prescinde de comparação e que ocorre em abstrato.

Isso indica uma clara diretriz de proteção dos vulneráveis, como espécie de mandamento ético-jurídico que deve ser concretizado por novas leis especiais e também pela atuação comprometida e sensível dos operadores do Direito na efetivação do princípio da dignidade da pessoa humana<sup>63</sup>.

Sendo assim, o primeiro estágio da proteção desses indivíduos vulneráveis foi a promoção de uma proteção especial ou qualificada a eles no ordenamento jurídico<sup>64</sup>. Nessa etapa, foi necessário diferenciar para proteger<sup>65</sup>.

Esses novos sujeitos passaram a reivindicar suas próprias leis, de modo a obter tutela mais acurada e maior igualdade em relação à sociedade. São exemplos disso o Estatuto do Idoso para os idosos, o Estatuto da Pessoa Com Deficiência para os deficientes, o Estatuto da Criança e do Adolescente para crianças e adolescentes e o Código de Defesa do Consumidor para os consumidores.

Tais leis especiais marcaram o início de um novo paradigma no Direito Privado brasileiro, qual seja, o paradigma da diferença, da igualdade/igualização dos desiguais, mediante tratamento desigual para os desiguais<sup>66</sup>.

Entretanto, após essa primeira etapa, veio uma segunda fase da proteção dos vulneráveis no Brasil, caracterizada por uma proteção que respeita as

---

<sup>61</sup> “Art. 3º: Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, justa e solidária”.

<sup>62</sup> MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. *O Novo Direito Privado e a Proteção dos Vulneráveis*. 2ª Edição. São Paulo: RT, 2014, p. 17.

<sup>63</sup> MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. *O Novo Direito Privado e a Proteção dos Vulneráveis*. 2ª Edição. São Paulo: RT, 2014, p. 109.

<sup>64</sup> MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. *O Novo Direito Privado e a Proteção dos Vulneráveis*. 2ª Edição. São Paulo: RT, 2014, p. 112.

<sup>65</sup> MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. *O Novo Direito Privado e a Proteção dos Vulneráveis*. 2ª Edição. São Paulo: RT, 2014, p. 114.

<sup>66</sup> MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. *O Novo Direito Privado e a Proteção dos Vulneráveis*. 2ª Edição. São Paulo: RT, 2014, p. 96.

diferenças e assegura seu acesso, sem discriminações<sup>67</sup>. É o desafio de tentar transcender uma igualdade formal, restrita ao ordenamento jurídico, para alcançar uma igualdade material<sup>68</sup>, concreta no dia-a-dia dos grupos vulneráveis.

Surge, portanto, o reconhecimento da vulnerabilidade enquanto estado da pessoa, um estado inerente de risco, uma situação permanente ou provisória que fragiliza e enfraquece o sujeito de direitos, desequilibrando as relações jurídicas<sup>69</sup>.

Um exemplo de indivíduo que se enquadra nessa definição de vulnerabilidade é o consumidor, em especial o consumidor de cartão de crédito. Com a promulgação do Código de Defesa do Consumidor em 1990, diversas normas passaram a reconhecer o desequilíbrio flagrante entre os sujeitos da relação de consumo, quais sejam, consumidor e fornecedor.

O artigo 4º, I<sup>70</sup>, desta nova Lei consumerista reconheceu expressamente a vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo, algo que decorre diretamente do mandamento constitucional de proteção da dignidade da pessoa humana<sup>71</sup>.

A doutrina divide essa vulnerabilidade geral em quatro tipos principais, quais sejam, a vulnerabilidade técnica, jurídica, fática e informacional.

A vulnerabilidade técnica é caracterizada pelo fato do consumidor não possuir conhecimentos específicos acerca do objeto ou serviço que está adquirindo, podendo assim ser facilmente enganado quanto às suas características ou utilidade. Tal vulnerabilidade é presumida para consumidores não profissionais, sendo aplicada excepcionalmente àqueles que são profissionais<sup>72</sup>.

O segundo tipo de vulnerabilidade é a jurídica, a qual corresponde à falta de conhecimentos jurídicos específicos, conhecimentos de contabilidade ou de economia. Ela é presumida para consumidores não profissionais e pessoas físicas e,

<sup>67</sup> MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. *O Novo Direito Privado e a Proteção dos Vulneráveis*. 2ª Edição. São Paulo: RT, 2014, p. 115.

<sup>68</sup> BENJAMIN, Antonio Herman V.; MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. 6ª Edição. São Paulo: RT, 2014, p. 42.

<sup>69</sup> MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. *O Novo Direito Privado e a Proteção dos Vulneráveis*. 2ª Edição. São Paulo: RT, 2014, p. 120.

<sup>70</sup> “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”.

<sup>71</sup> MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. *O Novo Direito Privado e a Proteção dos Vulneráveis*. 2ª Edição. São Paulo: RT, 2014, p. 151 e 152.

<sup>72</sup> MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. *O Novo Direito Privado e a Proteção dos Vulneráveis*. 2ª Edição. São Paulo: RT, 2014, p. 156.

excepcionalmente, pode abranger consumidores profissionais ou pessoas jurídicas<sup>73</sup>.

Já o terceiro tipo de vulnerabilidade sustentado pela doutrina é a fática ou socioeconômica, existente nos casos em que o fornecedor, por conta de seu grande poder econômico ou em razão da essencialidade do serviço que presta, impõe sua superioridade a todos com quem contrata<sup>74</sup>.

Por fim, alguns autores sustentam também a existência de um quarto tipo de vulnerabilidade dos consumidores, qual seja, a vulnerabilidade informacional, caracterizada pelo déficit de informações do consumidor. Embora esse quarto tipo possa ser enquadrado na vulnerabilidade técnica, muitos sustentam ser a fragilidade mais sensível aos consumidores contemporâneos, especialmente pela abundância de informações e complexidade do mercado de consumo<sup>75</sup>.

Todas essas vulnerabilidades estão presentes na maioria das relações de consumo atualmente. No caso de um consumidor pessoa física que contrata com instituição financeira pelo uso de crédito por meio de cartão de crédito, por exemplo, pode-se inferir a presença de vulnerabilidade técnica e informacional, já que tal serviço possui características complexas que são desconhecidas por uma pessoa de média instrução, já que envolve noções avançadas de economia e cálculo, por exemplo.

Ademais, nessa mesma hipótese supracitada, há vulnerabilidade jurídica ou científica, pois grande parte dos brasileiros desconhece seus direitos relativos aos serviços bancários, bem como as complexas operações que envolvem o uso do crédito. Em pesquisas realizadas recentemente, por exemplo, constatou-se que 92% dos entrevistados sabem da existência do Código de Defesa do Consumidor, mas que somente 35% afirmaram já tê-lo consultado alguma vez na vida<sup>76</sup>.

Por fim, a vulnerabilidade fática ou socioeconômica do consumidor também se faz presente, uma vez que as principais instituições financeiras brasileiras

---

<sup>73</sup> MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. *O Novo Direito Privado e a Proteção dos Vulneráveis*. 2ª Edição. São Paulo: RT, 2014, p. 157 e 158.

<sup>74</sup> MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. *O Novo Direito Privado e a Proteção dos Vulneráveis*. 2ª Edição. São Paulo: RT, 2014, p. 160.

<sup>75</sup> MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. *O Novo Direito Privado e a Proteção dos Vulneráveis*. 2ª Edição. São Paulo: RT, 2014, p. 160 e 161.

<sup>76</sup> Pesquisa disponível no site <<http://oglobo.globo.com/economia/defesa-do-consumidor/brasileiro-diz-conhecer-seus-direitos-mas-nivel-de-reclamacoes-baixo-18875885>>. Acesso em 15/09/2016.

possuem imenso poderio econômico e detém o fornecimento de serviços hoje essenciais aos cidadãos, como é o caso da concessão de crédito.

Todo esse desequilíbrio nas relações de consumo ganha especial relevância no contexto atual, no qual se percebe o fenômeno do “hiperconsumo” e de uma sociedade vulnerável pelos efeitos da própria globalização<sup>77</sup>, com a pobreza e a vulnerabilidade de massa se manifestando<sup>78</sup>, o que torna o consumidor de crédito ainda mais frágil, conforme será aduzido a seguir.

## 2.4 AS MOTIVAÇÕES PARA O CONSUMO E A SOCIEDADE DO HIPERCONSUMO

Vive-se atualmente em uma sociedade de consumo e de produção de massa, sociedade de serviços, sociedade da informação (ou de excesso de informação<sup>79</sup>), altamente acelerada, globalizada e desmaterializada<sup>80</sup>.

Na acepção de Zygmunt Bauman, ocorre atualmente a passagem da fase “sólida” da Modernidade para a “líquida”, ou seja, as organizações sociais sofrem constantes mudanças de forma, adaptando-se continuamente às rápidas mudanças nos novos tempos<sup>81</sup>.

Com a globalização, diversas informações passam a ser compartilhadas em tempo real, de modo que indivíduos em lados opostos do planeta podem sofrer influência recíproca de um sobre o outro no que diz respeito aos estilos de vida e, inclusive, hábitos para o consumo.

Esse mesmo autor destaca também a existência de um divórcio entre poder e política, ou seja, grande parte do poder de agir se afasta do Estado na direção de um espaço global e internacionalizado, de modo que os indivíduos se tornam muito suscetíveis às forças do mercado<sup>82</sup>.

Nesse mesmo panorama, Bauman observa uma retração ou redução gradual dos alicerces da solidariedade social, fazendo com que os indivíduos deixem

<sup>77</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Tempos Líquidos*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2007, p. 13.

<sup>78</sup> LIPOVETSKY, Gilles. *A Felicidade Paradoxal: ensaio sobre a sociedade de hiperconsumo*. São Paulo: Companhia das Letras, 2007, p. 191.

<sup>79</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Vida Para Consumo: a transformação das pessoas em mercadorias*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2008, p. 54.

<sup>80</sup> MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. *O Novo Direito Privado e a Proteção dos Vulneráveis*. 2ª Edição. São Paulo: RT, 2014, p. 20 e 21.

<sup>81</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Tempos Líquidos*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2007, p. 07.

<sup>82</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Tempos Líquidos*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2007, p. 08.



de agir e pensar coletivamente para tomar cada vez mais decisões individuais e instantâneas<sup>83</sup>.

Traçando uma síntese do panorama atual, diz ele que o novo individualismo, o enfraquecimento dos vínculos humanos e o definhamento da solidariedade estão gravados num dos lados da moeda cuja outra face mostra os contornos nebulosos da “globalização negativa”<sup>84</sup>.

Esse cenário fica evidente na descrição que Bauman faz da atual “sociedade de consumidores”, na qual ocorre uma reconstrução das relações humanas a partir do padrão, e à semelhança, das relações entre os consumidores e os objetos de consumo<sup>85</sup>. Ou seja, as relações entre as pessoas tornam-se, cada vez mais, fugazes e superficiais, como se fossem relações de consumo, de modo que os consumidores, antes de sujeitos, se transformam em mercadorias<sup>86</sup>.

Nesse contexto, o mencionado autor traça um retrato de como se comporta o consumidor hodierno. Segundo ele, a promessa de satisfação dos desejos humanos pelo mercado e, ao mesmo tempo, a manutenção de sua permanente insatisfação levam os consumidores a adquirir cada vez mais bens e serviços descartáveis, a despeito de realmente serem necessários<sup>87</sup>. É o que Bauman chama de “síndrome consumista”, marcada pela velocidade, excesso e desperdício<sup>88</sup>.

Percebe-se aí uma necessidade intrínseca dos consumidores de se destacarem, de serem considerados desejáveis a partir dos bens materiais que possuem, para então poderem integrar grupos sociais específicos, obcecados por posição social<sup>89</sup>.

A recomodificação constante é para os consumidores algo equivalente ao que é o metabolismo para os organismos vivos<sup>90</sup>. Na versão popular e revista do

---

<sup>83</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Tempos Líquidos*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2007, p. 08 e 09.

<sup>84</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Tempos Líquidos*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2007, p. 30.

<sup>85</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Vida Para Consumo: a transformação das pessoas em mercadorias*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2008, p. 19.

<sup>86</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Vida Para Consumo: a transformação das pessoas em mercadorias*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2008, p. 20.

<sup>87</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Vida Líquida*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2007, p. 106.

<sup>88</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Vida Para Consumo: a transformação das pessoas em mercadorias*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2008, p. 111.

<sup>89</sup> LIPOVETSKY, Gilles. *A Felicidade Paradoxal: ensaio sobre a sociedade de hiperconsumo*. São Paulo: Companhia das Letras, 2007, p. 40.

<sup>90</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Vida Para Consumo: a transformação das pessoas em mercadorias*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2008, p. 22.

*cogito* de Descartes, que passa a ser conhecido como “*cogito* hiperconsumidor”<sup>91</sup>, “compro, logo sou”<sup>92</sup>. E trata-se de um comprar muito mais pelas sensações e emoções que isso desperta do que propriamente pela posse do bem ou serviço em si.

Nessa perspectiva, pessoas sem dinheiro, cartões de crédito e/ou entusiasmo por compras, e imunes aos afagos do *marketing* seriam como “consumidores falhos” e, portanto, rejeitados do “jogo do consumo”<sup>93</sup>. Em uma sociedade marcada pelo consumismo enquanto atributo social<sup>94</sup>, tais indivíduos ficariam a margem, como se condenados a nunca serem felizes a partir do que o mercado lhes impõe. Numa sociedade de consumidores, todo mundo precisa ser, deve ser e tem que ser um consumidor por vocação<sup>95</sup>.

Bauman acrescenta ainda que uma economia orientada para o consumo promove ativamente a deslealdade, solapa a confiança e aprofunda o sentimento de insegurança<sup>96</sup>, apostando na irracionalidade dos consumidores<sup>97</sup>, sintomas nítidos de uma sociedade que, na prática, deixa de lado valores constitucionais como o da dignidade da pessoa humana e se pauta quase que exclusivamente nos interesses do mercado.

Em posicionamento semelhante, Gilles Lipovetsky sustenta que se estabeleceu atualmente uma nova fase do capitalismo de consumo, cunhada por ele como a “sociedade do hiperconsumo”<sup>98</sup>. Nela, o hiperconsumidor ocupa posição de destaque, buscando experiências emocionais e de maior bem-estar, de qualidade de vida e de saúde, de marcas e de autenticidade, de imediatismo e de comunicação<sup>99</sup>.

---

<sup>91</sup> LIPOVETSKY, Gilles. *A Felicidade Paradoxal: ensaio sobre a sociedade de hiperconsumo*. São Paulo: Companhia das Letras, 2007, p. 139.

<sup>92</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Vida Para Consumo: a transformação das pessoas em mercadorias*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2008, p. 26.

<sup>93</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Vida Para Consumo: a transformação das pessoas em mercadorias*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2008, p. 11.

<sup>94</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Vida Para Consumo: a transformação das pessoas em mercadorias*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2008, p. 41.

<sup>95</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Vida Para Consumo: a transformação das pessoas em mercadorias*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2008, p. 73.

<sup>96</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Vida Para Consumo: a transformação das pessoas em mercadorias*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2008, p. 63.

<sup>97</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Vida Para Consumo: a transformação das pessoas em mercadorias*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2008, p. 65.

<sup>98</sup> LIPOVETSKY, Gilles. *A Felicidade Paradoxal: ensaio sobre a sociedade de hiperconsumo*. São Paulo: Companhia das Letras, 2007, p. 12.

<sup>99</sup> LIPOVETSKY, Gilles. *A Felicidade Paradoxal: ensaio sobre a sociedade de hiperconsumo*. São Paulo: Companhia das Letras, 2007, p. 14.

Esse autor observa que quanto mais se consome, mais se quer consumir<sup>100</sup>. O gosto pela mudança incessante no consumo já não tem limite social, difundindo-se em todas as camadas e em todas as categorias de idade<sup>101</sup>.

E esse consumo desenfreado, reconhecido por Lipovetsky como “turboconsumismo”, encontra sua realização perfeita nas redes eletrônicas, já que não há mais limites físicos ou temporais para compras, que podem ocorrer a todo o momento<sup>102</sup>.

Porém, Lipovetsky constata também a existência de uma felicidade paradoxal que acomete tais consumidores. Segundo ele, esses indivíduos se reconhecem como livres e informados, podendo escolher o que desejam adquirir. Entretanto, ao mesmo tempo, seus modos de vida, prazeres e gostos mostram-se cada vez mais sob a dependência do sistema mercantil<sup>103</sup>.

Diante desse cenário, tal autor propõe que a hora é da regulação e da moderação, bem como do reforço das motivações menos dependentes dos bens mercantis<sup>104</sup>. Pode-se dizer, portanto, que urge a necessidade de maior estudo e regulamentação do consumo, em especial o estudo do crédito, meio pelo qual a maioria das pessoas adquire bens e serviços hodiernamente<sup>105</sup>.

Como os danos aos usuários de cartões de crédito crescem a cada dia em casos envolvendo clonagem de seus cartões, impende agora a análise da responsabilidade civil em seu panorama atual, bem como a discussão envolvendo os riscos do serviço de crédito na doutrina e jurisprudência, conforme se aduz na sequência.

---

<sup>100</sup> LIPOVETSKY, Gilles. *A Felicidade Paradoxal: ensaio sobre a sociedade de hiperconsumo*. São Paulo: Companhia das Letras, 2007, p. 38.

<sup>101</sup> LIPOVETSKY, Gilles. *A Felicidade Paradoxal: ensaio sobre a sociedade de hiperconsumo*. São Paulo: Companhia das Letras, 2007, p. 43 e 44.

<sup>102</sup> LIPOVETSKY, Gilles. *A Felicidade Paradoxal: ensaio sobre a sociedade de hiperconsumo*. São Paulo: Companhia das Letras, 2007, p. 110.

<sup>103</sup> LIPOVETSKY, Gilles. *A Felicidade Paradoxal: ensaio sobre a sociedade de hiperconsumo*. São Paulo: Companhia das Letras, 2007, p. 15.

<sup>104</sup> LIPOVETSKY, Gilles. *A Felicidade Paradoxal: ensaio sobre a sociedade de hiperconsumo*. São Paulo: Companhia das Letras, 2007, p. 19.

<sup>105</sup> Notícia que retrata o crescimento no uso de cartão de crédito no Brasil. Disponível em <<http://exame.abril.com.br/seu-dinheiro/noticias/uso-de-cartao-de-credito-dobra-em-cinco-anos>>. Acesso em 02/08/2016.

### 3 RESPONSABILIDADE CIVIL E RISCO DOS SERVIÇOS DE CARTÃO DE CRÉDITO

Neste novo capítulo, após a análise prévia do contexto fático e jurídico que circunda o consumidor de cartão de crédito, será analisada a questão atinente à responsabilidade civil do fornecedor na hipótese de clonagem de cartão de crédito.

Para isso, será abordada a evolução do instituto da responsabilidade civil a partir da Constituição Federal de 1988, com o posterior cotejo entre doutrina, legislação e jurisprudência no que diz respeito à responsabilidade civil pelo fato do serviço em hipótese de clonagem de cartão de crédito<sup>106</sup>.

#### 3.1 A EROSÃO DOS FILTROS TRADICIONAIS DA REPARAÇÃO CIVIL COMO INSTRUMENTO DE TUTELA AOS CONSUMIDORES DE CARTÃO DE CRÉDITO

A responsabilidade civil, instituto clássico do Direito Civil, vem passando por diversas mudanças ao longo dos anos, especialmente ao longo do século XX, refletindo também as mudanças da sociedade e influenciando as demais normas do ordenamento jurídico brasileiro.

Alguns de seus parâmetros mais básicos de aferição, como é o caso da culpa e do nexo causal, vem sendo relativizados e até descartados, em um processo que Anderson Schreiber denomina de “erosão dos filtros tradicionais da reparação”<sup>107</sup>.

Conforme assevera o mencionado autor, a culpa é, inegavelmente, a categoria nuclear da responsabilidade civil concebida pelos juristas da Modernidade<sup>108</sup>. Neste período histórico, o Direito buscou responsabilizar os causadores de danos utilizando-se da figura da culpa, a qual se revestia, na maioria das vezes, de elementos morais e psicológicos.

---

<sup>106</sup> Faz-se importante mencionar que, a partir do estudo da vulnerabilidade dos consumidores, diversos temas relevantes e passíveis de análise surgem, como é o caso do fenômeno do superendividamento. Entretanto, por questões de recorte metodológico, o presente trabalho se restringirá às repercussões de tal vulnerabilidade consumerista na seara da responsabilidade civil, com exame aprofundado na responsabilidade dos fornecedores pelo fato do serviço de cartão de crédito em hipótese de clonagem de cartão.

<sup>107</sup> SCHREIBER, Anderson. *Novos Paradigmas da Responsabilidade Civil: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos*. 5ª Edição. São Paulo: Atlas S.A., 2013, p. 12.

<sup>108</sup> SCHREIBER, Anderson. *Novos Paradigmas da Responsabilidade Civil: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos*. 5ª Edição. São Paulo: Atlas S.A., 2013, p. 12.

Sendo assim, para que houvesse reparação, era preciso demonstrar de maneira inequívoca quem havia gerado o dano e o nexo causal da conduta lesiva, ou seja, como aquela ação de fato havia gerado o dano em concreto.

Esse modelo europeu moderno de responsabilidade civil influenciou enormemente o Código Civil brasileiro promulgado em 1916, conhecido por ser como um filho do século XIX<sup>109</sup>. De acordo com Sérgio Cavalieri Filho, tratava-se de sistema extremamente simples, já que tudo estava concentrado na cláusula geral do artigo 159<sup>110</sup>, que consagrava a responsabilidade subjetiva<sup>111</sup>.

Porém, tanto a culpa quanto o nexo causal, parâmetros sólidos e largamente utilizados pelos juízes modernos, começaram a perder sua força ao longo do século XX. Para Anderson Schreiber, a sociedade contemporânea assiste a uma dupla expansão, que compreende não apenas os meios lesivos, mas também os interesses lesados<sup>112</sup>.

Com novas tecnologias impactando nas vidas de boa parte da população, os riscos de novas lesões também surgiram, muitas delas sem previsão dos ordenamentos jurídicos até então existentes, como era o caso das consequências negativas decorrentes do uso de cartão de crédito. Ademais, a prova da culpa e do nexo causal começou a virar verdadeira *probatio diabólica*, de difícil obtenção por parte das vítimas destes novos danos.

O sistema de responsabilidade civil brasileiro sofreu grande mudança em 1988, com o advento da Constituição Federal brasileira, a qual, conforme já foi dito, foi responsável por erigir diversas normas de Direito Civil a um *status* de normas constitucionais.

A partir deste fenômeno, os valores constitucionais passaram a incidir sobre todas as normas do ordenamento jurídico brasileiro. Por isso, o artigo 3º da Constituição Federal de 1988<sup>113</sup>, o qual estabelece alguns dos principais objetivos

<sup>109</sup> MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. *O Novo Direito Privado e a Proteção dos Vulneráveis*. 2ª Edição. São Paulo: RT, 2014, p. 65.

<sup>110</sup> Art. 159 do Código Civil de 1916: "Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência, ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano. A verificação da culpa e a avaliação da responsabilidade regulam-se pelo disposto neste Código, arts. 1.521 a 1.532 e 1.542 a 1.553".

<sup>111</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 12ª Edição. São Paulo: Atlas, 2015, p. 01 e 02.

<sup>112</sup> SCHREIBER, Anderson. *Novos Paradigmas da Responsabilidade Civil: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos*. 5ª Edição. São Paulo: Atlas S.A., 2013, p. 03 e 04.

<sup>113</sup> Art. 3º da Constituição Federal de 1988: "Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, justa e solidária; II - garantir o desenvolvimento

da República Federativa do Brasil, destaca em seu inciso I a necessidade da construção de uma sociedade justa, livre e solidária.

Na acepção de Lênio Luiz Streck e José Luis Bolzan de Moraes, mais do que procedimentos, a Constituição instituidora do Estado Democrático de Direito apresenta, a partir de uma revolução copernicana do Direito Constitucional, a determinação da realização substantiva dos direitos sociais, de cidadania e aqueles relacionados diretamente à terceira dimensão de direitos<sup>114</sup>, como é o caso da proteção dos consumidores.

A partir deste inciso I do artigo 3º da Constituição Federal, pode-se afirmar que a solidariedade tornou-se um princípio constitucional de relevante peso e dimensão na aplicação e interpretação do Direito. Para Anderson Schreiber, a Constituição de 1988 abriu novos caminhos, não apenas por força da previsão de hipóteses específicas (art. 7º, XXVIII<sup>115</sup>; art. 21, XXIII<sup>116</sup>; art. 37, par. 6º<sup>117</sup>), mas, sobretudo, pela inauguração de uma nova tábua axiológica, mais sensível à adoção de uma responsabilidade que, dispensando a culpa, se mostrasse fortemente comprometida com a reparação dos danos em uma perspectiva marcada pela solidariedade social<sup>118</sup>.

Nesta senda, não há dúvida de que a responsabilidade civil contemporânea, ao contrário do caráter individualista com que se revestia na Modernidade, hoje é vista a partir de uma roupagem social, em consonância com a Constituição de 1988

---

nacional; III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”.

<sup>114</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; STRECK, Lenio Luiz; SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 150.

<sup>115</sup> Art. 7º da Constituição Federal de 1988: “São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XXVIII - seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa”.

<sup>116</sup> Art. 21 da Constituição Federal de 1988: “Compete à União: (...) XXIII - explorar os serviços e instalações nucleares de qualquer natureza e exercer monopólio estatal sobre a pesquisa, a lavra, o enriquecimento e reprocessamento, a industrialização e o comércio de minérios nucleares e seus derivados, atendidos os seguintes princípios e condições: (...) d) a responsabilidade civil por danos nucleares independe da existência de culpa”.

<sup>117</sup> Art. 37 da Constituição Federal de 1988: “Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...) § 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa”.

<sup>118</sup> SCHREIBER, Anderson. *Novos Paradigmas da Responsabilidade Civil: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos*. 5ª Edição. São Paulo: Atlas S.A., 2013, p. 20.

e seu caráter solidário, em caráter de complexidade que reflete a própria complexidade social hodierna<sup>119</sup>.

Por isso, determina Anderson Schreiber que em lugar de transferir de um indivíduo a outro o ônus reparatório (*loss shifting*), a responsabilidade civil deve assumir a tarefa de diluir o peso da reparação (*loss spreading*), tornando mais efetivo e menos litigioso o amparo à vítima<sup>120</sup>, como se observa no sistema de responsabilidade civil do Código de Defesa do Consumidor, por exemplo.

Ao contrário de sustentar uma responsabilidade individual e baseada na ideia de culpa, o ordenamento jurídico brasileiro deve atender hoje às recomendações do Constituinte de 1988 e instaurar uma responsabilidade social, na qual se leve em conta o potencial lesivo de cada indivíduo pelo risco de sua atividade e a maior facilidade de reparação da vítima.

Essa é a tendência apontada também por Sérgio Cavalieri Filho, segundo o qual a socialização dos riscos deverá continuar cada vez mais forte, expandindo ainda mais o campo da responsabilidade civil objetiva, com um enfoque especial na vítima do dano<sup>121</sup>.

De acordo com Sérgio Cavalieri Filho, o golpe final na responsabilidade subjetiva, já enfraquecida pela nova Constituição Federal brasileira, foi a promulgação em 1990 do Código de Defesa do Consumidor, o qual adotou o sistema da responsabilidade objetiva para todos os casos de acidente de consumo<sup>122</sup>.

Sendo assim, percebe-se que esse processo de erosão dos filtros tradicionais da reparação, em grande medida, culminou na adoção de um sistema de responsabilidade civil objetiva no Código de Defesa do Consumidor, oferecendo assim tutela reforçada aos consumidores, incluídos aqui os consumidores de serviços de cartão de crédito.

Assim, em tempos de facilitação do acesso ao serviço de crédito pela utilização de cartões e da crescente dificuldade na identificação dos causadores de

---

<sup>119</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 12ª Edição. São Paulo: Atlas, 2015, p. 09.

<sup>120</sup> SCHREIBER, Anderson. *Novos Paradigmas da Responsabilidade Civil: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos*. 5ª Edição. São Paulo: Atlas S.A., 2013, p. 08.

<sup>121</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 12ª Edição. São Paulo: Atlas, 2015, p. 09.

<sup>122</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 12ª Edição. São Paulo: Atlas, 2015, p. 06.

danos por fraudes a esses cartões, é indispensável que os danos aos usuários sejam reparados pelo maior número de indivíduos possível, de modo a garantir a justiça e a integridade dos direitos de grupos vulneráveis, como é o caso dos consumidores.

### 3.2 A RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NA HIPÓTESE DE CLONAGEM DE CARTÃO DE CRÉDITO: COTEJO ENTRE DOCTRINA E LEGISLAÇÃO

No Código de Defesa do Consumidor, em seus artigos 8º<sup>123</sup>, 9º<sup>124</sup> e 10º<sup>125</sup>, há a previsão do que a doutrina denomina de teoria da qualidade, a qual estabelece deveres do fornecedor no sentido de não colocar no mercado serviços ou produtos sem a segurança adequada (“qualidade-segurança”) ou sem a qualidade esperada (“qualidade-adequação”). Tais artigos funcionam como uma “parte geral” da responsabilidade civil dos fornecedores.

Na sequência, existem dois grandes sistemas de responsabilidade civil dos fornecedores: a responsabilidade pelo fato do produto ou do serviço e a responsabilidade por vício do produto ou do serviço, superando a dicotomia entre responsabilidade contratual e extracontratual<sup>126</sup>.

---

<sup>123</sup> Art. 8º do Código de Defesa do Consumidor: “Os produtos e serviços colocados no mercado de consumo não acarretarão riscos à saúde ou segurança dos consumidores, exceto os considerados normais e previsíveis em decorrência de sua natureza e fruição, obrigando-se os fornecedores, em qualquer hipótese, a dar as informações necessárias e adequadas a seu respeito. Parágrafo único. Em se tratando de produto industrial, ao fabricante cabe prestar as informações a que se refere este artigo, através de impressos apropriados que devam acompanhar o produto”.

<sup>124</sup> Art. 9º do Código de Defesa do Consumidor: “O fornecedor de produtos e serviços potencialmente nocivos ou perigosos à saúde ou segurança deverá informar, de maneira ostensiva e adequada, a respeito da sua nocividade ou periculosidade, sem prejuízo da adoção de outras medidas cabíveis em cada caso concreto”.

<sup>125</sup> Art. 10 do Código de Defesa do Consumidor: “O fornecedor não poderá colocar no mercado de consumo produto ou serviço que sabe ou deveria saber apresentar alto grau de nocividade ou periculosidade à saúde ou segurança. § 1º O fornecedor de produtos e serviços que, posteriormente à sua introdução no mercado de consumo, tiver conhecimento da periculosidade que apresentem, deverá comunicar o fato imediatamente às autoridades competentes e aos consumidores, mediante anúncios publicitários. § 2º Os anúncios publicitários a que se refere o parágrafo anterior serão veiculados na imprensa, rádio e televisão, às expensas do fornecedor do produto ou serviço. § 3º Sempre que tiverem conhecimento de periculosidade de produtos ou serviços à saúde ou segurança dos consumidores, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios deverão informá-los a respeito”.

<sup>126</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 12ª Edição. São Paulo: Atlas, 2015, p. 191.



Ou seja, assim que o juiz se deparar com uma relação jurídica de consumo, na qual em um polo há um sujeito caracterizado como consumidor (artigo 2º<sup>127</sup>) e no outro polo há outra pessoa caracterizada como fornecedor (artigo 3º<sup>128</sup>), haverá a aplicação de um destes dois sistemas. O primeiro deles está regulado nos artigos 12 a 14 do Código de Defesa do Consumidor, ao passo que o segundo encontra-se positivado nos artigos 18 a 20 deste mesmo diploma<sup>129</sup>.

Nesse mesmo Código, faz-se imperiosa a menção ao princípio da reparação integral, expressamente consagrado em seu artigo 6º, VI<sup>130</sup>, potencializando assim a ampla reparação de danos morais e materiais aos consumidores<sup>131</sup>, inclusive com possibilidade de sua cumulação<sup>132</sup>.

Sendo assim, o primeiro sistema de responsabilidade civil positivado no Código consumerista é o do fato do produto ou serviço. Ele é caracterizado por hipóteses em que há um acidente de consumo, de modo que o fato gerador da responsabilidade será o defeito do produto ou do serviço<sup>133</sup>. Nesses casos, o defeito é tão grave que gera ao consumidor dano material ou moral.

Nele, quem desenvolve atividade perigosa só terá a obrigação de indenizar objetivamente quando violar o dever de segurança, o que ocorre quando a atividade é prestada com defeito e não oferece a segurança dele legitimamente esperada<sup>134</sup>.

O segundo sistema de responsabilidade civil do mencionado Código é o do vício do produto ou serviço. Ele regula hipóteses em que produtos ou serviços

---

<sup>127</sup> Art. 2º do Código de Defesa do Consumidor: “Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final. Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo”.

<sup>128</sup> Art. 3º do Código de Defesa do Consumidor: “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 Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial. § 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”.

<sup>129</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Direito do Consumidor*. 4ª Edição. São Paulo: Atlas, 2014, p. 310.

<sup>130</sup> Art. 6º do Código de Defesa do Consumidor: “São direitos básicos do consumidor: (...) VI - a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos”.

<sup>131</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 12ª Edição. São Paulo: Atlas, 2015, p. 29.

<sup>132</sup> Súmula 37 do Superior Tribunal de Justiça: “São cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundos do mesmo fato”.

<sup>133</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 12ª Edição. São Paulo: Atlas, 2015, p. 191.

<sup>134</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 12ª Edição. São Paulo: Atlas, 2015, p. 258.

possuem algum problema de adequação, seja em relação a sua qualidade ou quantidade. Ou seja, trata-se de problema menos grave do que aquele atinente ao fato do produto ou serviço, mais relacionado com um mau funcionamento, utilização ou fruição de produto ou serviço, comprometendo sua prestabilidade<sup>135</sup>.

No que diz respeito a operações bancárias, inclusive as de mútuo, de abertura de crédito e de cartões de crédito, há, portanto, a incidência do Código de Defesa do Consumidor, já que são relações de consumo, por expressa previsão legal do artigo 3º, § 2º<sup>136</sup>, e jurisprudencial<sup>137</sup>.

Assim, quando ocorre algum dano ao consumidor na hipótese de clonagem de seu cartão de crédito, exsurge a responsabilização do fornecedor pelo fornecimento de serviços, que, segundo o Código de Defesa do Consumidor em seu artigo 14<sup>138</sup>, é objetiva<sup>139</sup>, ressalvadas as excludentes de responsabilidade, também previstas no referido Código.

Isso ocorre porque se constata defeito na prestação de serviço, ou seja, tal serviço não fornece a segurança que o consumidor dele poderia esperar, considerando o resultado e riscos que razoavelmente dele se esperam, conforme o artigo 14, §1º, II, do CDC.

Com a modernização dos sistemas bancários nas últimas décadas, fraudes eletrônicas pela ação de *hackers* e terceiros mal intencionados ocorrem diuturnamente. Assim, é de conhecimento geral a existência de riscos em serviços bancários, já que lidam com altos valores monetários e atraem tentativas de delitos.

---

<sup>135</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 12ª Edição. São Paulo: Atlas, 2015, p. 590.

<sup>136</sup> OLIVEIRA, Celso Marcelo de. *Cartão de Crédito de Acordo Com o Novo Código Civil*. Campinas: LZN Editora, 2003, p. 91.

<sup>137</sup> Súmula n.º 297 do Superior Tribunal de Justiça: “O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras”.

<sup>138</sup> Art. 14 do Código de Defesa do Consumidor: “O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos. § 1º O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais: I - o modo de seu fornecimento; II - o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam; III - a época em que foi fornecido. § 2º O serviço não é considerado defeituoso pela adoção de novas técnicas. § 3º O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar: I - que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste; II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro. § 4º A responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa”.

<sup>139</sup> OLIVEIRA, Celso Marcelo de. *Cartão de Crédito de Acordo Com o Novo Código Civil*. Campinas: LZN Editora, 2003, p. 425.

Na acepção de Sérgio Cavalieri Filho, risco é perigo, é probabilidade de dano, importando, isso, dizer que aquele que exerce uma atividade perigosa deve-lhe assumir os riscos e reparar o dano dela decorrente, independentemente da prova de culpa<sup>140</sup>.

Em torno dessa ideia central surgiram várias concepções, podendo destacar-se as teorias do risco-proveito, do risco profissional, do risco excepcional, do risco criado e do risco integral<sup>141</sup>.

Pela teoria do risco proveito, responsável é aquele que tira proveito da atividade danosa, com base no princípio de que, onde está o ganho, aí reside o encargo. Ou seja, o dano deve ser reparado por aquele que retira algum proveito ou vantagem do fato lesivo<sup>142</sup>.

Já a teoria do risco profissional sustenta que o dever de indenizar tem lugar sempre que o fato prejudicial é uma decorrência da atividade ou profissão envolvida<sup>143</sup>. Ou seja, quem exerce profissionalmente uma atividade econômica organizada para a produção ou distribuição de bens e serviços deve arcar com todos os ônus resultantes de qualquer evento danoso inerente ao processo produtivo ou distributivo<sup>144</sup>.

Diferentemente, na teoria do risco excepcional a reparação é devida sempre que o dano é consequência de um risco excepcional, que escapa à atividade comum da vítima, ainda que estranho ao trabalho que normalmente exerça<sup>145</sup>.

Ainda, na teoria do risco criado responde civilmente aquele que, por sua atividade ou por sua profissão, expõe alguém ao risco inerente de sofrer um dano, salvo quando prova que tomou todas as medidas cabíveis para evitar tal perigo<sup>146</sup>.

Por fim, a última teoria do risco, denominada de risco integral, tem como função justificar o dever de indenizar até nos casos de inexistência do nexo causal ou em que este se mostre extremamente diluído. Nesses casos específicos, bastará

---

<sup>140</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 12ª Edição. São Paulo: Atlas, 2015, p. 215.

<sup>141</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 12ª Edição. São Paulo: Atlas, 2015, p. 216.

<sup>142</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 12ª Edição. São Paulo: Atlas, 2015, p. 216.

<sup>143</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 12ª Edição. São Paulo: Atlas, 2015, p. 217.

<sup>144</sup> NORONHA, Fernando. *Direito das Obrigações*. 4ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 509.

<sup>145</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 12ª Edição. São Paulo: Atlas, 2015, p. 217.

<sup>146</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 12ª Edição. São Paulo: Atlas, 2015, p. 217.

que a atividade de risco tenha sido a ocasião, mera causa mediata ou indireta do evento, ainda que não seja a causa determinante<sup>147</sup>.

Ainda dentro da responsabilidade objetiva, pode-se perceber duas espécies principais: a responsabilidade objetiva comum e a agravada. Na primeira exige-se que o dano seja resultante de ação ou omissão do responsável ou de pessoa a ele ligada. Já na segunda a pessoa fica obrigada a reparar danos não causados pelo responsável, nem por pessoa ou coisa a ele ligadas<sup>148</sup>.

Ou seja, segundo Fernando Noronha, existem hipóteses de responsabilidade independente denexo causal, nas quais uma pessoa física ou jurídica pode ser responsabilizada por condutas que não cometeu<sup>149</sup>. Tais hipóteses se fundamentam justamente na existência de um risco agravado, ou seja, já se presume *a priori* que determinadas atividades poderão causar danos a indivíduos.

Esse risco agravado surgiu justamente em decorrência do desenvolvimento tecnológico propiciado pela Revolução Industrial da Modernidade<sup>150</sup>, o que fez com que sistemas como o bancário passassem a conter atividades de risco constante aos seus usuários, especialmente pela elevada quantidade de fraudes que ocorrem diuturnamente.

Tal risco agravado encontra guarida também na própria condição de vulnerabilidade dos consumidores, já que estes, em geral, não detêm conhecimentos técnicos e jurídicos acerca do mercado financeiro e da fragilidade dos sistemas de segurança usados pelas instituições financeiras.

Assim, a partir dessas teorias, pode-se observar que a hipótese de clonagem de cartão de crédito bancário enquadra-se na teoria do risco profissional ou risco do empreendimento, já que o fato danoso decorre diretamente do serviço oferecido pelas instituições financeiras. Ademais, é também hipótese de responsabilidade civil agravada, já que o dano em si é causado por terceiro, mas a obrigação de reparar é do emissor do cartão, dispensando-se a demonstração de nexocausal pela existência de um risco agravado ao consumidor de serviços.

Não resta dúvidas, portanto, que tal risco agravado fundamenta a responsabilidade dos fornecedores de cartão de crédito, tornando-a objetiva e

---

<sup>147</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 12ª Edição. São Paulo: Atlas, 2015, p. 218 e 219.

<sup>148</sup> NORONHA, Fernando. *Direito das Obrigações*. 4ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 510.

<sup>149</sup> NORONHA, Fernando. *Direito das Obrigações*. 4ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 500.

<sup>150</sup> NORONHA, Fernando. *Direito das Obrigações*. 4ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 562.

dispensando a demonstração de nexa causal entre o dano sofrido pelo consumidor e a conduta ilícita que o originou.

Assim, um consumidor que contrata a aquisição de cartão de crédito com instituição financeira espera, pelo menos, a proteção de seus dados pessoais, senhas e conta bancária, confiando na segurança dos serviços fornecidos.

Por isso, uma vez que há a aplicação da teoria do risco profissional e do risco agravado em casos envolvendo clonagem de cartão de crédito, pode-se inferir que o contraposto do risco é a segurança. Logo, onde há risco, tem que haver segurança<sup>151</sup>.

Esse raciocínio, positivado no Código de Defesa do Consumidor, legitimado pela Constituição Federal de 1988 e reproduzido por grande maioria da doutrina jurídica especializada, foi utilizado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento de inúmeros julgados envolvendo fraudes bancárias e a responsabilização de instituições financeiras, inclusive na hipótese de clonagem de cartão de crédito, conforme será analisado a seguir.

### 3.3 A TUTELA DO CONSUMIDOR EM HIPÓTESE DE CLONAGEM DE CARTÃO DE CRÉDITO NA JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No dia 27 de agosto de 2012, o Superior Tribunal de Justiça publicou enunciado de súmula vinculante de n.º 479, o qual estatui: “As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias”.

Tal enunciado veio ao encontro de entendimentos jurisprudenciais emanados pelo referido Tribunal Superior<sup>152</sup>, bem como de entendimentos

---

<sup>151</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 12ª Edição. São Paulo: Atlas, 2015, p. 219.

<sup>152</sup> Nas referências utilizadas pelo STJ para edição da súmula 479, faz-se menção aos seguintes julgados: REsp 1.197.929-PR, REsp 1.199.782-PR, REsp 685.662-RJ, AgRg no Ag 1.292.131-SP, REsp 1.045.897-DF, AgRg no Ag 1.430.753-RS, REsp 1.093.617-PE, AgRg no Ag 1.235.525-SP, AgRg no Ag 997.929-BA, AgRg no Ag 1.357.347-DF, AgRg no Ag 1.345.744-SP e AgRg no AREsp 80.075-RJ.

doutrinários e normas legais, tanto do Código Civil de 2002<sup>153</sup> quanto do Código de Defesa do Consumidor<sup>154</sup>.

Um dos acórdãos mais importantes para a edição da referida súmula foi o do Recurso Especial n.º 1.199.782/PR, julgado em 24/08/2011 na qualidade de recurso repetitivo e constando da seguinte ementa:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JULGAMENTO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS. DANOS CAUSADOS POR FRAUDES E DELITOS PRATICADOS POR TERCEIROS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. FORTUITO INTERNO. RISCO DO EMPREENDIMENTO.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: As instituições bancárias respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros - como, por exemplo, abertura de conta-corrente ou recebimento de empréstimos mediante fraude ou utilização de documentos falsos -, porquanto tal responsabilidade decorre do risco do empreendimento, caracterizando-se como fortuito interno.

2. Recurso especial provido.

Nesse julgado, o Ministro Relator Luis Felipe Salomão mencionou em seu voto que a responsabilidade civil das instituições bancárias é tema que teve entendimentos jurisprudenciais do STJ e STF construídos nas últimas décadas, algo que se intensificou com a promulgação do Código de Defesa do Consumidor<sup>155</sup>.

Mencionou também o referido Ministro que no caso de correntista de instituição bancária que é lesado por fraudes praticadas por terceiros, como no caso de cartão de crédito clonado, a responsabilidade do fornecedor decorre de uma violação a um dever contratualmente assumido, de gerir com segurança as movimentações bancárias de seus clientes<sup>156</sup>.

<sup>153</sup> Nas referências utilizadas pelo STJ para edição da súmula 479, faz-se menção ao artigo 927, parágrafo único, do Código Civil de 2002.

<sup>154</sup> Nas referências utilizadas pelo STJ para edição da súmula 479, faz-se menção ao artigo 14, § 3º, II, e artigo 17, ambos do Código de Defesa do Consumidor.

<sup>155</sup> Página 6 do REsp 1.199.782-PR. Julgado disponível no site <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1084398&num\\_registro=201001193828&data=20110912&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1084398&num_registro=201001193828&data=20110912&formato=PDF)>. Acesso em 01/08/2016.

<sup>156</sup> Página 7 do REsp 1.199.782-PR. Julgado disponível no site <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1084398&num\\_registro=201001193828&data=20110912&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1084398&num_registro=201001193828&data=20110912&formato=PDF)>. Acesso em 01/08/2016.

Nos demais acórdãos que serviram de fundamento à edição da súmula n.º 479 pelo Superior Tribunal de Justiça, pode-se depreender que há em comum diversas condenações dos bancos a indenizar os consumidores pela ocorrência de eventos em que há risco inerente pela atividade econômica que desempenham.

Em todos esses casos, o fundamento utilizado é o mesmo: houve defeito na prestação do serviço por ausência da segurança legitimamente esperada pelo consumidor. O que mudam são apenas as hipóteses fáticas, conforme se depreende da análise pormenorizada de cada um dos julgados.

Assim, no caso do Agravo Regimental no Agravo n.º 997.929/BA, há a condenação do banco pela ocorrência de assalto dentro de agência bancária com a morte do consumidor.

Já nos casos do Agravo Regimental no Agravo n.º 1.235.525/SP, Agravo Regimental no Agravo n.º 1.292.131/SP, Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n.º 80.075-RJ e Recurso Especial n.º 1.197.929-PR, constata-se a condenação da instituição financeira por abertura de conta corrente por terceiro em nome do consumidor, com empréstimo feito por terceiro em alguns casos.

Percebe-se também que nos casos do Agravo Regimental no Agravo n.º 1.345.744/SP e Agravo Regimental no Agravo n.º 1.430.753/RS, o banco foi condenado pela ocorrência de saques efetuados por terceiro em conta corrente do consumidor.

Já nos acórdãos do Agravo Regimental no Agravo n.º 1.357.347/DF e Recurso Especial n.º 685.662/RJ, vislumbra-se que a instituição financeira foi condenada pelo roubo de talões de cheque que constavam com o nome do consumidor durante seu transporte.

Por fim, nos casos do Recurso Especial n.º REsp 1.045.897/DF e Recurso Especial n.º 1.093.617-PE, houve a condenação do banco pelo roubo de cofre de sua propriedade locado por consumidor.

Sendo assim, pode-se inferir que por parte do STJ há a reafirmação daquilo que a melhor doutrina já sustentava: a responsabilidade do fornecedor pelo fato do serviço fundamenta-se em um dever de segurança estabelecido pelo Código de Defesa do Consumidor. Logo, ainda que eventual fraude ou delito seja praticado por terceiro, há relação com o serviço fornecido pelas instituições financeiras, de modo que devem arcar com os riscos de seu empreendimento.

Nesse sentido, embora seja corriqueira a alegação de que tais casos se enquadrariam em fato de terceiro, a ensejar hipótese excludente da responsabilidade civil das instituições financeiras, só se poderia falar nisso quando houvesse fato inevitável e imprevisível, conforme afirma Nancy Andrichi em voto no julgamento do Recurso Especial n.º 685.662/RJ de sua relatoria.

Logo, casos como esses de furtos, roubos e fraudes são cada vez mais comuns no cenário bancário e não se enquadram em fatos inevitáveis, pelo menos, justamente pelo dever de segurança que bancos possuem no sentido de evitar tais problemas aos consumidores. São casos, portanto, de fortuito interno.

Basicamente, a expressão “fortuito interno”, utilizada pelo Superior Tribunal de Justiça em sua súmula, delimita bastante o âmbito de sua aplicação. Ou seja, para que a instituição financeira seja responsável por fraudes e delitos cometidos por terceiros, faz-se imperioso que tais acontecimentos tenham relação direta com o serviço prestado. Não se enquadram aí, por exemplo, danos provocados pela própria vítima ou hipóteses de caso fortuito ou força maior não relacionadas com a atividade em questão.

Assim, conforme entendimento de Ênio Santarelli Zuliani, quando o consumidor descobre que seu cartão bancário foi clonado, ou que alguém conseguiu copiar seus dados e obter sua senha indevidamente, criando por vezes um *chip* falso, o banco responderá, na forma da súmula 479 do STJ, por ser esse típico caso de fortuito interno, ou seja, decorrente da própria atividade e que cabia ao banco evitar<sup>157</sup>.

Logo, no que diz respeito ao cotejo entre a doutrina especializada na área, a legislação consumerista e o entendimento sedimentado no Superior Tribunal de Justiça, percebe-se que há consonância de posicionamentos quanto à hipótese de responsabilização das instituições financeiras em hipótese de clonagem de cartão de crédito.

Percebe-se, portanto, que a existência de um risco agravado fundamenta a responsabilidade civil objetiva das instituições financeiras, afastando a necessidade de demonstração de nexos causal entre o dano e o ato ilícito que o originou. Somado a isso, a aplicação da teoria do risco profissional confere aos bancos a necessidade

---

<sup>157</sup> Artigo disponível no site <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI161926,71043-Responsabilidade+dos+bancos+diante+da+sumula+479+do+STJ>>. Acesso em 01/08/2016.



de garantir a segurança de seus serviços, com o respectivo dever de indenizar em casos de defeito.

Mesmo assim, não obstante toda a tutela jurídica existente hodiernamente acerca do tema em questão, tais previsões não são o suficiente para a tutela efetiva do consumidor contemporâneo, já que não raro se observa na prática bancária cotidiana a existência de cláusulas de transferência de riscos nos contratos de prestação de serviços entre emissores de cartão de crédito e os consumidores<sup>158</sup>.

Tais cláusulas costumam estabelecer que, em casos de perda, roubo, furto ou extravio, deve o titular do cartão comunicar o fato imediatamente ao emissor, ficando assim responsável pelo uso do cartão até a efetiva comunicação junto à central de atendimento do emissor, exigindo em algumas hipóteses a ratificação por escrito da ocorrência<sup>159</sup>.

Essas práticas violam toda a construção doutrinária e legal brasileira, de modo que os emissores de cartões de crédito buscam se eximir de responsabilidades, onerando ainda mais o consumidor, parte vulnerável da relação jurídica, e recorrendo a seguros privados a serem pagos pelos titulares dos cartões<sup>160</sup>.

Conforme observa Ricardo Henrique Weber, tais agentes econômicos imputam obrigações e deveres desproporcionais em desfavor do consumidor, retirando obrigações e deveres que seriam vinculativos nas suas práticas comerciais em desprovelo do consumidor<sup>161</sup>.

Sendo assim, pode-se perceber que é de responsabilidade da entidade emissora do cartão a criação de mecanismos que possibilitem, em tempo útil, o barramento do cartão, sendo inaudito transferir para os utilizadores os prejuízos derivados de uma situação que só o emitente detém meios para impedir, e que resulta de um contrato em que se beneficiam ambas as partes<sup>162</sup>.

---

<sup>158</sup> FIGUEIREDO, Alcio Manoel de Sousa. *Cartão de Crédito: questões controvertidas*. Curitiba: Juruá, 2003, p. 83.

<sup>159</sup> FIGUEIREDO, Alcio Manoel de Sousa. *Cartão de Crédito: questões controvertidas*. Curitiba: Juruá, 2003, p. 83.

<sup>160</sup> FIGUEIREDO, Alcio Manoel de Sousa. *Cartão de Crédito: questões controvertidas*. Curitiba: Juruá, 2003, p. 84.

<sup>161</sup> WEBER, Ricardo Henrique. *Defesa do Consumidor: o direito fundamental nas relações privadas*. Curitiba: Juruá, 2013, p. 143.

<sup>162</sup> OLIVEIRA, Celso Marcelo de. *Cartão de Crédito de Acordo Com o Novo Código Civil*. Campinas: LZN Editora, 2003, p. 38.

Isso se percebe de forma mais explícita em casos de utilização fraudulenta do cartão, como na clonagem, já que seu titular apenas pode ter conhecimento no momento da recepção do extrato da conta-cartão, não podendo, assim, evitar a utilização lesiva do cartão<sup>163</sup>.

Sendo assim, o panorama que se coloca hoje é o da existência de um ordenamento jurídico que tutela amplamente o consumidor em um aspecto formal, possibilitando a responsabilização objetiva dos agentes financeiros sem a demonstração de nexos causal entre dano e ato ilícito, com fundamento basilar no risco agravado existente.

Entretanto, na prática (materialmente), a ampla vulnerabilidade técnica, jurídica, fática e informacional dos consumidores, aliada aos abusivos contratos de adesão formulados por muitos emissores de cartões de crédito, levam à contratação de cláusulas que desequilibram as relações de consumo.

Logo, mais do que nunca, a prevenção de fraudes de clonagens de cartões por parte das instituições financeiras e o agir dos operadores do Direito conforme os ditames constitucionais são medidas que se fazem necessárias para um equilíbrio material nas relações de consumo marcadas pelo uso de cartões de crédito.

---

<sup>163</sup> OLIVEIRA, Celso Marcelo de. *Cartão de Crédito de Acordo Com o Novo Código Civil*. Campinas: LZN Editora, 2003, p. 41.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Vive-se hoje em uma sociedade fortemente marcada pelo consumo. Longe de ser apenas uma realidade para as camadas sociais com maior poder aquisitivo, o consumo atinge hoje toda a população brasileira e, cada vez mais, as camadas mais baixas do tecido social.

Com as mudanças sociais e elevado desenvolvimento tecnológico, o fenômeno do consumo no Brasil começou a ocorrer por meio de cartões de crédito a partir da década de 90, crescendo a cada dia. Esse novo consumo mais “virtual” é marcado por grande complexidade nas relações contratuais e, portanto, desconhecido de grande parte dos consumidores brasileiros.

Em um contexto hoje de hiperconsumo e de uma sociedade de consumidores, o ordenamento jurídico brasileiro sofreu grandes alterações, especialmente com a promulgação da Constituição Federal de 1988, a qual promoveu um giro de Copérnico no Direito Privado brasileiro.

Tal Constituição erigiu a defesa do consumidor a direito fundamental, disposto no artigo 5º, inciso XXXII. Além disso, positivou em seu artigo 170, inciso V, essa mesma garantia enquanto princípio da ordem econômica brasileira, reforçando sua importância.

Não bastasse isso, os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da solidariedade social inspiraram a doutrina e jurisprudência no reconhecimento da vulnerabilidade dos consumidores, de modo a oferecer proteção especial a essa coletividade de indivíduos.

A partir dessas previsões e do artigo 48 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), foi também promulgado um Código de Defesa do Consumidor em 1990, propiciando diversas garantias aos consumidores, como o reconhecimento de sua ampla vulnerabilidade nas relações de consumo.

Esse Código reconheceu expressamente a vulnerabilidade dos consumidores em seu artigo 4º, I, além de conferir ampla possibilidade de indenização aos consumidores por danos morais e materiais no artigo 6º, VI, e de responsabilizar objetivamente os fornecedores de serviços por ausência de segurança no artigo 14, § 1º.

Em adição a isso, a doutrina desenvolveu diversas teorias do risco, sendo duas delas a do risco profissional ou do empreendimento e a do risco agravado, aplicáveis aos casos de clonagem de cartão de crédito, já que o fato prejudicial decorre diretamente do serviço prestado ao consumidor. Nesses casos, a responsabilidade civil dos emissores de cartão de crédito é objetiva e não necessita da demonstração de nexos causal entre dano e ato ilícito, ficando a instituição financeira obrigada a reparar danos causados por terceiros.

Toda essa construção doutrinária e legislativa foi considerada pelo Superior Tribunal de Justiça, o qual, após anos de entendimento consolidado, editou a súmula n.º 479, que reconhece a responsabilidade das instituições financeiras nessas hipóteses de fortuito interno, ou seja, de risco ligado ao serviço por elas prestado.

Mesmo assim, embora haja consonância entre a legislação, doutrina e jurisprudência a respeito do assunto, a prática bancária brasileira continua marcada pela adoção de cláusulas de transferência de riscos nos contratos entre consumidores e emissores de cartão de crédito.

Assim, conclui-se que o Poder Judiciário deve incentivar a prevenção de fraudes de clonagens de cartões de crédito por parte das instituições financeiras, com atuação dos operadores jurídicos conforme os princípios constitucionais, aplicando a teoria do risco agravado aos casos em comento. Somente a partir dessas ações concretas é que a defesa do consumidor bancário poderá deixar de ser meramente formal para transcender efetivamente ao mundo dos fatos.

## 6 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AMARAL, Francisco. *Direito Civil: introdução*. 8ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2014.
- BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2009.
- BAUMAN, Zygmunt. *Tempos Líquidos*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2007.
- BAUMAN, Zygmunt. *Vida a Crédito*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2010.
- BAUMAN, Zygmunt. *Vida Líquida*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2007.
- BAUMAN, Zygmunt. *Vida Para Consumo: a transformação das pessoas em mercadorias*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2008.
- BECK, Ulrich. *Sociedade de Risco: rumo a uma outra Modernidade*. São Paulo: Editora 34, 2010.
- BENJAMIN, Antonio Herman V.; MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. 6ª Edição. São Paulo: RT, 2014.
- BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*. 3ª Edição. São Paulo: RT, 2010.
- CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Direito do Consumidor*. 4ª Edição. São Paulo: Atlas, 2014.
- CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 12ª Edição. São Paulo: Atlas, 2015.
- FACHIN, Luiz Edson. Desafios e Perspectivas do Direito de Família no Brasil Contemporâneo. In: AZEVEDO, Antonio Junqueira de; CARBONE, Paolo; TÔRRES, Heleno Taveira (Coord.). *Princípios do Novo Código Civil Brasileiro e Outros Temas – Homenagem a Tullio Ascarelli*. 2ª edição. São Paulo: Quartier Latin, 2010.
- FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto Jurídico do Patrimônio Mínimo*. 2ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.
- FIGUEIREDO, Alcio Manoel de Sousa. *Cartão de Crédito: questões controvertidas*. Curitiba: Juruá, 2003.
- HOBBSAWM, Eric. *A Era dos Extremos: o breve século XX*. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.
- LIPOVETSKY, Gilles. *A Felicidade Paradoxal: ensaio sobre a sociedade do hiperconsumo*. São Paulo: Companhia das Letras, 2007.

- LÔBO, Paulo. *Direito Civil: parte geral*. São Paulo: Saraiva, 2012.
- MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. *O Novo Direito Privado e a Proteção dos Vulneráveis*. 2ª Edição. São Paulo: RT, 2014.
- MENDES, Gilmar Ferreira; STRECK, Lenio Luiz; SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 2013.
- NORONHA, Fernando. *Direito das Obrigações*. 4ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2013.
- OLIVEIRA, Andressa Jarletti Gonçalves de. *Defesa Judicial do Consumidor Bancário*. Curitiba: Rede do Consumidor, 2014.
- OLIVEIRA, Celso Marcelo de. *Cartão de Crédito de Acordo Com o Novo Código Civil*. Campinas: LZN Editora, 2003.
- SCHREIBER, Anderson. *Novos Paradigmas da Responsabilidade Civil: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos*. 5ª Edição. São Paulo: Atlas S.A., 2013.
- Site <<http://g1.globo.com/bom-dia-brasil/noticia/2016/05/donos-de-cartoes-de-credito-sao-vitimas-de-novo-tipo-de-golpe.html>>.
- Site <<http://exame.abril.com.br/seu-dinheiro/noticias/uso-de-cartao-de-credito-dobra-em-cinco-anos>>.
- Site <<http://oglobo.globo.com/economia/defesa-do-consumidor/brasileiro-diz-conhecer-seus-direitos-mas-nivel-de-reclamacoes-baixo-18875885>>.
- Site <<http://www.gazetadopovo.com.br/economia/pesquisa-mostra-que-77-dos-brasileiros-ja-usam-cartao-de-credito-0g5nwwsjtsqepddwlg7oc51la>>.
- Site <<http://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2016/05/1767189-novo-golpe-de-cartao-de-credito-tem-ate-grampo-em-vitimas.shtml>>.
- Site <<http://www.idec.org.br/em-acao/noticia-consumidor/aces-de-consumo-somam-quase-a-metade-dos-90-milhes-de-processos-no-judiciario>>.
- Site <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI161926,71043-Responsabilidade+dos+bancos+diante+da+sumula+479+do+STJ>>.
- Site<<http://www.procon.pr.gov.br/arquivos/File/atividadesrealizadaproconpr2012rev0822013.pdf>>.
- TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin de. *Código Civil Interpretado Conforme a Constituição da República volume I*. 3ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2014.

VENTURI, Thaís Goveia Pascoaloto. *Responsabilidade Civil Preventiva: a proteção contra a violação dos direitos e a tutela inibitória material*. São Paulo: Malheiros, 2014.

WEBER, Ricardo Henrique. *Defesa do Consumidor: o direito fundamental nas relações privadas*. Curitiba: Juruá, 2013.