

**EXMO. SR. DR. JUIZ FEDERAL DA ____ª VARA FEDERAL CÍVEL DA SEÇÃO
JUDICIÁRIA DO RIO DE JANEIRO/RJ**

Ref.: PA MPF/PR/RJ nº 1.30.012.000174/2006-42

O **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**, pelo Procurador da República signatário, no exercício de suas atribuições constitucionais e legais previstas nos arts. 127 e 129, inciso III, da Constituição da República, e no art. 6º, incisos VII, c, e XIV da Lei Complementar nº 75/93, vem ajuizar a presente

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA
COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA**

em face da **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF)**, empresa pública federal, sediada na Av. Rio Branco, 174 - 21º andar, Centro, Rio de Janeiro/RJ, CEP 20040-003, podendo ser citada na pessoa de seus representantes legais, com base nos fundamentos a seguir expostos:

I - DOS FATOS:

Foi instaurado na Procuradoria da República no Rio de Janeiro o Procedimento Administrativo nº 1.30012.000174/2006-42, originado a partir da cópia da decisão que deferiu a antecipação de tutela na Ação Civil Pública nº 2005.51.14.000.355-8, proposta pela Procuradoria da República no Município de Magé em face da CEF.

A referida ação foi proposta após ter se verificado violação dos direitos dos funcionários da Prefeitura de Magé, que firmaram com a Caixa Econômica Federal contrato de empréstimo sob consignação, em razão de estarem sendo cobrados por parcelas do empréstimo que haviam sido pontualmente descontadas em folha de pagamento e não repassadas pelo empregador. Tal ilegalidade foi reconhecida pela Justiça Federal, que concedeu a tutela antecipada a fim de afastar a cláusula contratual que previa esta atitude abusiva por parte da ré (fls. 04/12 do PA).

Pois bem, instaurado o procedimento administrativo nesta Procuradoria, a CEF, em resposta à requisição ministerial, encaminhou através de CD (acostado ao PA) a relação dos entes que celebraram convênio com a mesma para a consignação de empréstimos em folha de pagamento, constando um total de 16.028 pessoas jurídicas, públicas e privadas, em todo o país.

Ademais, informou a CEF que *“nos contratos de empréstimos em consignação consta cláusula em que o devedor se obriga a efetuar o imediato pagamento da prestação quando não ocorrer o repasse pela conveniente/empregador”* (fl. 27 do PA), o que é confirmado pela minuta padrão do “Contrato de Empréstimo Consignação CAIXA”, acostado às fls. 32/36 do PA, que prevê na **cláusula décima, parágrafo 3º**, *verbis*:

“Havendo o desconto e não ocorrendo o repasse pela CONVENIENTE/EMPREGADOR no prazo máximo de 10 (dez) dias úteis, após o vencimento da prestação, o(a) DEVEDOR(A) se obriga a efetuar o imediato pagamento da prestação, acrescida do valor dos encargos por atraso”.

A inserção de tal estipulação em contratos firmados mediante a adesão a cláusulas estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor imputa uma desvantagem exagerada ao consumidor, em claro descompasso com os preceitos ditados pelo ordenamento jurídico vigente, em especial a boa-fé e a equidade.

Assim, não resta outra alternativa a este órgão ministerial a não ser ajuizar a presente ação visando à declaração de nulidade da referida cláusula, repetindo a demanda já proposta pelo MPF em Magé, cujos efeitos abrangem apenas o referido município, ressaltando-se que a presente peça é baseada na irretocável exordial elaborada pela Exma. Procuradora da República em Magé, Dra. Cristiane Pereira Duque Estrada.

II- DA LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO:

A legitimidade do Ministério Público Federal para perseguir em juízo os objetivos colimados na presente demanda encontra-se lastreada em normas constitucionais e legais. Vejamos.

O vigente texto constitucional confere legitimidade ao *Parquet* para zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados na Constituição, promovendo as medidas necessárias à sua garantia; ao mesmo tempo, assegura, como função institucional, a promoção da ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos (artigos 127 e 129, II e III, C.F.):

“Art. 127 - O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.”

“Art. 129 - São funções institucionais do Ministério Público:

(...)

II - zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia;

III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;”

A legitimidade ministerial é corroborada ainda pelos seguintes preceitos normativos:

Lei Complementar nº 75/93 - Estatuto do Ministério Público da União

"Art. 5º - São funções institucionais do Ministério Público da União:

(...)

II - zelar pela observância dos princípios constitucionais relativos:

c) à atividade econômica¹, à política urbana, agrícola, fundiária e de reforma agrária e ao sistema financeiro nacional;

(...)

VI - exercer outras funções previstas na Constituição Federal e na lei.

(...)"

"Art. 6º - Compete ao Ministério Público da União:

(...)

VII - promover o inquérito civil público e a ação civil pública para:

c) a proteção dos interesses individuais indisponíveis, difusos e coletivos, relativos às comunidades indígenas, à família, à criança, ao adolescente, ao idoso, às minorias étnicas e ao consumidor;

d) outros interesses individuais indisponíveis, homogêneos, sociais, difusos e coletivos;

(...)"

Lei nº 7.347/85

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

(...)

II – ao consumidor;

(...)

Art. 5º - A ação principal e a cautelar poderão ser propostas pelo Ministério Público, pela União, pelos Estados e Municípios. Poderão também ser propostas por autarquia, empresa pública, fundação, sociedade de economia mista ou por associação que: (...)"

Por fim, a Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), dispõe em seu artigo 81 e parágrafo único que a defesa dos interesses e direitos dos consumidores pode ser exercida individual ou coletivamente, entendendo-se dentre estes últimos, além dos interesses coletivos e difusos, também os interesses ou direitos individuais homogêneos. A mesma lei atribui ao Ministério Público a legitimidade para ajuizar as ações civis coletivas alusivas ao assunto (artigos 91 e 92):

¹ *CF - Art. 170 - A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:*

(...)

V - defesa do consumidor;

(...)

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

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

(...)

II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste Código, os transindividuais de natureza indivisível, de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base.

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

Art. 82 - Para os fins do artigo 81, parágrafo único, são legitimados concorrentemente:

I - o Ministério Público;

(...)

Art. 91 - Os legitimados de que trata o artigo 82 poderão propor em nome próprio e no interesse das vítimas ou seus sucessores, ação civil coletiva de responsabilidade pelos danos individualmente sofridos, de acordo com o disposto nos artigos seguintes".

Ressalte-se que, com a presente ação, visa o MPF proteger os direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos dos consumidores que celebraram ou virão a celebrar junto à CEF contrato de empréstimo sob consignação, direitos estes que foram e serão violados em razão da aplicação de cláusula abusiva estipulada unilateralmente pelo fornecedor.

Tratando-se de hipótese em que se verifica relações contratuais já aperfeiçoadas, os interesses ou direitos protegidos, de acordo com o que ensina Cláudio Bonatto, *são coletivos em sentido estrito, pois seus titulares são pessoas determináveis (integrantes do grupo, classe ou categoria de consumidores firmatários de contratos de consumo) ligadas com a parte contrária, o fornecedor, por uma relação jurídica base (a relação contratual de consumo entabulada) e o seu objeto é de natureza indivisível (ou seja, uma única abusividade é suficiente para caracterizar a lesão de todos os*

*consumidores-contratantes e, da mesma forma, a satisfação de um só, com a supressão ou modificação da cláusula abusiva, implica a satisfação de todos)*².

Busca-se, ainda, a proteção dos direitos individuais homogêneos, mediante o ressarcimento dos danos sofridos pelos consumidores afetos, que, em virtude da aplicação da cláusula abusiva, tiveram os seus nomes inseridos em cadastro de restrição ao crédito.

Em ambos os casos ressoa inquestionável, à luz dos preceitos acima transcritos, a legitimidade do *Parquet* Federal. Impende assinalar que, na presente demanda, os direitos individuais apresentam-se intrinsecamente ligados aos direitos coletivos ora defendidos, e, visualizados em seu conjunto, revestem-se de inegável relevância social.

No que concerne, especificamente, à atuação do Ministério Público na defesa de tais direitos, cumpre destacar as lições da professora Ada Pellegrini Grinover, *in verbis*:

*“Assim, foi exatamente a relevância social da tutela coletiva dos interesses ou direitos individuais homogêneos que levou o legislador ordinário a conferir ao MP e a outros entes públicos a legitimação para agir nessa modalidade de demanda, mesmo em se tratando de interesses ou direitos disponíveis, em conformidade, aliás, com a própria Constituição, que permite a atribuição de outras funções ao MP, desde que compatíveis com sua finalidade (art. 129, IX); e a dimensão comunitária das demandas coletivas, qualquer que seja o seu objeto, insere-as, sem dúvida da tutela dos interesses sociais referidos no art. 127 da Constituição*³.

² O Controle das Cláusulas Abusivas nas Relações Contratuais de Consumo, *in* Estudos do Direito do Consumidor: Tutela Coletiva (Homenagem aos 20 anos da Lei da Ação Civil Pública), Ed. Lumen Juris, pág. 160.

³ Código Brasileiro do Consumidor, comentado pelos autores do anteprojeto, pág. 772.

Ressalte-se ainda que, ao pleitear a declaração judicial da abusividade e conseqüente ilegalidade da cláusula em comento, pretende o Ministério Público obter a condenação da ré à obrigação de não mais inseri-la em seus contratos, com o que será conferida a proteção aos direitos difusos - dos consumidores que no futuro virão a contrair o empréstimo sob consignação com a ré.

Trata-se, ademais, da eficácia da própria decisão proferida nas demandas coletivas, eis que, consoante preleciona Nelson Nery Júnior, *“a cláusula declarada judicialmente abusiva não estará mais conforme o direito. Essa decisão terá eficácia erga omnes e ultra partes, no caso de haver sido pedido controle judicial abstrato, cujo objeto seja a proteção dos direitos difusos ou coletivos do consumidor (art. 103, CDC). Isso significa, em última análise, que a sentença que reconhece como abusiva determinada cláusula contratual funciona na prática, como decisão normativa, atingindo o estipulante em contratações futuras, proibindo-o de concluir contratos futuros com a cláusula declarada abusiva judicialmente. Do contrário, não teria nenhum sentido a tutela contratual coletiva ou difusa do consumidor”*⁴ grifei.

A respeito da legitimidade do Ministério Público na presente ação, confira-se os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA. CUMULAÇÃO DE DEMANDAS. NULIDADE DE CLÁUSULA DE INSTRUMENTO DE COMPRA-E-VENDA DE IMÓVEIS. JUROS. INDENIZAÇÃO DOS CONSUMIDORES QUE JÁ ADERIRAM AOS REFERIDOS CONTRATOS. OBRIGAÇÃO DE NÃO-FAZER DA CONSTRUTORA. PROIBIÇÃO DE FAZER CONSTAR NOS CONTRATOS FUTUROS. DIREITOS COLETIVOS, INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS E DIFUSOS. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE. DOUTRINA. JURISPRUDÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - O Ministério Público é parte legítima para ajuizar ação coletiva de proteção ao consumidor, em cumulação de demandas, visando: a) a nulidade de cláusula contratual (juros mensais); b) a indenização pelos consumidores que já firmaram os

⁴Ob. cit. Pág. 302.

contratos em que constava tal cláusula; c) a obrigação de não mais inseri-la nos contratos futuros, quando presente como de interesse social relevante a aquisição, por grupo de adquirentes, da casa própria que ostentam a condição das chamadas classes média e média baixa.

II - Como já assinalado anteriormente (REsp. 34.155-MG), na sociedade contemporânea, marcadamente de massa, e sob os influxos de uma nova atmosfera cultural, o processo civil, vinculado estreitamente aos princípios constitucionais e dando-lhes efetividade, encontra no Ministério Público uma instituição de extraordinário valor na defesa da cidadania.

III - Direitos (ou interesses) difusos e coletivos se caracterizam como direitos transindividuais, de natureza indivisível. Os primeiros dizem respeito a pessoas indeterminadas que se encontram ligadas por circunstâncias de fato; os segundos, a um grupo de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária através de uma única relação jurídica.

IV - Direitos individuais homogêneos são aqueles que têm a mesma origem no tocante aos fatos geradores de tais direitos, origem idêntica essa que recomenda a defesa de todos a um só tempo.

V - Embargos acolhidos.”

(STJ, ERESP 141491, Órgão Julgador: PCORTE ESPECIAL, DJ DATA: 01/08/2000, PG:182, Rel. Min. WALDEMAR ZVEITER).

“AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRETENSÃO A ANULAR-SE CLÁUSULA QUE PREVÊ REAJUSTE U CORREÇÃO MONETÁRIA DE PERIODICIDADE INFERIOR A UM ANO. DIREITOS COLETIVOS. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO.

– Tratando-se de ação que visa à proteção de interesses coletivos e apenas de modo secundário e consequencial à defesa de interesses individuais homogêneos, ressaí clara a legitimidade do Ministério Público para intentar a ação civil pública. Precedentes.

Recurso especial conhecido e provido.”

(STJ, RESP 192950, QUARTA TURMA, Data da decisão: 27/04/2004, DJ DATA:14/06/2004 PG:222, Rel. Min. BARROS MONTEIRO).

Destarte, resta incontestável a legitimidade do *Parquet* para o ajuizamento da presente demanda.

Igualmente cristalina, de outro lado, a legitimidade da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL para responder à presente ação, tendo em vista que a violação dos direitos ora defendidos decorre, diretamente, de práticas comerciais ilegais e abusivas levadas a efeito pela referida empresa pública federal.

III- DA INDIVISIBILIDADE DO OBJETO

A cláusula em questão encontra-se inserida entre as condições gerais predispostas para a celebração do contrato de empréstimo sob consignação Caixa, oferecidas, nacionalmente, pela empresa ré⁵.

Sendo assim, consumidores de todo o país são titulares dos mesmos direitos ora vindicados, estando igualmente expostos aos efeitos da disposição contratual abusiva.

Diante das conceituações de direitos difusos e coletivos constantes no art. 81, parágrafo único, incisos I e II, da Lei nº 8.078/90, os efeitos favoráveis da sentença deverão, necessariamente, alcançar todos os que se encontrem na mesma situação em relação à ré, porquanto o próprio conceito de indivisibilidade, como salienta Paulo Valério Dal Pai Moraes, determina que *“a solução do problema de um dos lesados, por intermédio da Ação Coletiva, acarretará automaticamente a resolução do problema de todos os lesados”*⁶.

O mesmo autor acrescenta que:

“os interesses acima citados possuem natureza fática imutável por qualquer tipo de determinação legal que venha a tentar o estabelecimento de novas regras processuais, ou seja, o direito material não pode ser desarticulado por aspectos instrumentais (processuais), pois, na forma já

⁵[Http://www.caixa.gov.br?voce/produtos/linhas_de_crédito/asp/consignação_caixa](http://www.caixa.gov.br?voce/produtos/linhas_de_crédito/asp/consignação_caixa)

⁶A Coisa Julgada Erga Omnes nas Ações Coletivas (Código do Consumidor) e a Lei nº 9.494/97, in Estudos de Direito do Consumidor: Tutela Coletiva (Homenagem aos 20 anos da Lei da Ação Civil Pública), pág. 413.

vista, são mundo completamente apartados. (...) Exemplo claro está nos já referidos contratos de adesão, que são oferecidos nacionalmente por grandes empresas. Se forem consideradas nulas determinadas cláusulas abusivas destes pactos, em ação coletiva de consumo, a eficácia deverá ser erga omnes e limitada às pessoas lesadas e ao campo de existência de lesões, potenciais ou efetivas, na forma já vista”⁷.

Interpretação diversa, além de ferir o princípio da isonomia, se afastaria das diretrizes traçadas na Lei nº 8.078/90, dificultando a defesa dos consumidores, coletivamente considerados, bem como a eficiente coibição e repressão aos abusos praticados no mercado de consumo, constante no art. 4º, inciso IV, daquele diploma legal.

IV – DO MÉRITO:

A) DA APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

A caracterização da CEF, enquanto instituição financeira, como fornecedora é manifesta, seja em função da definição do *caput* do artigo 3º, seja ainda pela disposição expressa do parágrafo 2º, daquele dispositivo. As atividades exercidas, quer na prestação de serviços aos seus clientes, quer na concessão de mútuos ou financiamentos para a aquisição de bens, inserem-se igualmente no amplo conceito de serviços⁸.

Os contratantes dos empréstimos celebrados, por sua vez, estão a merecer a proteção das normas tutelares do Código de Defesa do Consumidor. Como bem salienta Nelson Nery Júnior, “*a pessoa física que empresta dinheiro ou toma crédito de banco o faz para a sua utilização pessoal, como destinatário final, existe aqui presunção*”

⁷ob. cit. Pág. 411.

⁸ José Geraldo Brito Filomeno, in Código de Defesa do Consumidor (Comentado pelos Autores do Anteprojeto), 8ª edição, pág. 49.

*hominis, juris tantum, de que se trata de relação de consumo*⁹, inserindo-se, assim, no conceito traçado no artigo 2º daquele diploma legal.

A incidência da Lei nº 8.078/90 nas relações jurídicas em que figuram bancos e instituições financeiras foi acolhida com tranquilidade pela doutrina, tendo sido a discussão travada por aquelas entidades, pacificada pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. FALTA. SÚMULAS 282 E 356/STF. CONTRATO BANCÁRIO. APLICAÇÃO DO CDC. SÚMULA 297/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. SÚMULA 284/STF.

1 - Se a matéria referente ao dispositivo tido por violado não foi decidida pelo Tribunal de origem, ressente-se o especial do necessário prequestionamento. Aplicação das súmulas 282 e 356 do STF.

2 - **De acordo com o enunciado da súmula 297/STJ, a Segunda Seção desta Corte entende ser aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos bancários, pois entre clientes e instituições financeiras existe relação de consumo.**

3 - Malgrado a tese de dissídio jurisprudencial, há necessidade, diante das normas legais regentes da matéria (art. 541, parágrafo único, do CPC c/c art. 255 d o RISTJ), de confronto, que não se satisfaz com a simples transcrição de ementas, entre trechos do acórdão recorrido e das decisões apontadas como divergentes, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados. Ausente a demonstração analítica do dissenso, incide a censura da súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.

4 - Agravo regimental não provido”.

(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial 642984, 4ª Turma. Data da decisão: 28/06/2005).

“EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO BANCÁRIO. JUROS REMUNERATÓRIOS. ABUSIVIDADE CABALMENTE DEMONSTRADA POR PERÍCIA. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. SENTENÇA RESTABELECIDADA.

O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos de financiamento bancários firmados entre as instituições financeiras e seus clientes, sendo possível a declaração de nulidade de cláusula manifestamente abusiva.

Cabalmente comprovada por perícia, nas instâncias ordinárias, que a estipulação da taxa de juros remuneratórios foi aproximadamente 150% maior que a taxa média praticada no mercado, nula é a cláusula do contrato”.

⁹ Ob. cit. pág. 526.

(STJ, Recurso Especial 327727, 2ª Seção. Data da decisão: 08/10/2003).

B) DA PROTEÇÃO AOS DIREITOS DO CONSUMIDOR

As Normas Constitucionais:

A Constituição Federal de 1988, pela primeira vez na história dos textos constitucionais brasileiros, cuidou do direito do consumidor, incorporando-o como direito fundamental, em seu art. 5º, inciso XXXII, e como um dos princípios norteadores da ordem econômica e financeira, em seu art. 170, inciso V.

Ao tomá-lo como direito fundamental, reconheceu o constituinte originário ser a proteção do indivíduo, como consumidor, medida essencial à própria preservação da dignidade da pessoa humana - fundamento da República Federativa do Brasil, nos exatos termos do art. 1º, inciso III.

Contemplando-o no bojo da ordem econômica¹⁰, por outro lado, reconheceu a Constituição a posição de vulnerabilidade ocupada pelo consumidor no mercado, ordenando que o direito ao desenvolvimento de qualquer atividade econômica seja exercido sem exageros ou deturpações, em harmonia com os interesses daquele contratante.

Diante de tais premissas, verificando a colidência dos valores acolhidos na lei fundamental, o intérprete e aplicador deverá efetuar a necessária ponderação dos interesses de modo a buscar, observada a proporcionalidade, a solução que, no caso apresentado, atenda com maior amplitude, a dignidade da pessoa humana.¹¹

¹⁰ Artigo 170- *A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos a existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: I- soberania nacional; II- propriedade privada; III- função social da propriedade; IV- livre concorrência; V- defesa do consumidor; VI- defesa do meio ambiente; VII- redução das desigualdades regionais e sociais; VIII- busca do pleno emprego; IX- tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.*

¹¹ Segundo o magistério de Daniel Sarmiento: *“Em outras palavras, o julgador deve buscar um ponto de equilíbrio entre os interesses em jogo, que atenda aos seguintes imperativos: (a) restrição a cada um dos interesses deve ser idônea para garantir a sobrevivência do outro; (b) tal restrição deve ser a menor*

No mesmo diapasão, ao analisar a ordem econômica na Constituição Federal de 1988, conclui Eros Roberto Grau:

“Isso, sem nenhuma dúvida, torna-se plenamente evidente no sistema da Constituição de 1988, no seio do qual, como se vê, é ela- a dignidade da pessoa humana- não apenas fundamento da República Federativa do Brasil, mas também o fim ao qual se deve voltar a ordem econômica (mundo do ser). Tal significa, por um lado, que o Brasil- República Federativa do Brasil- define-se como entidade política constitucionalmente organizada, tal como a constituiu o texto de 1988, enquanto assegurada, ao lado da soberania, da cidadania, dos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e do pluralismo político, a dignidade da pessoa humana. Por outro, significa que a ordem econômica mencionada pelo art. 170, caput do texto constitucional- isto é, mundo do ser, relações econômicas ou atividades econômicas (em sentido amplo)- deve ser dinamizada tendo em vista a promoção da existência digna de que todos devem gozar”¹²

Ainda mais precisamente, no que tange à defesa do consumidor naquele âmbito, pontua Jorge Alex Nunes Athias.:

“A ordem capitalista tem nas relações de produção e consumo seus pilares básicos. O estímulo ao consumo é de natureza dessa ordem. É indubitável, porém, que o consumidor, comparado às grandes corporações e aos grandes conglomerados econômicos, há de ser suficientemente protegido, de maneira a preservar a defesa dos seus direitos e interesses. Apenas o direito, mediante a correta interpretação do princípio da isonomia- tratando desigualmente os desiguais de sorte a assegurar uma igualdade jurídica onde existe uma desigualdade de fato- pode resguardar esses interesses”.¹³

possível para a proteção do interesse contraposto e (c) o benefício logrado com a restrição a um interesse tem de compensar o grau de sacrifício imposto ao interesse antagônico. Além disso, a ponderação deve sempre se orientar no sentido da proteção e promoção do princípio da dignidade da pessoa humana, que condensa e sintetiza os valores fundamentais que esteiam a ordem constitucional vigente” A Ponderação de Interesses na Constituição Federal, 1ª ed., págs. 104/105.

¹² A Ordem Econômica na Constituição de 1988, 8ª ed. ed. Malheiros, pág. 176.

¹³ A Ordem Econômica e a Constituição de 1988. Belém, PA: Cejup, 1997. Leia-se, ainda, o entendimento de Alberto do Amaral Júnior: “**A proteção do consumidor não aparece como limite externo, mas como elemento integrante que define o alcance e a abrangência do princípio da livre iniciativa econômica.** (...) A proteção dos interesses econômicos do consumidor foi realizada pelo código visando à proteção do consumidor dos abusos de poder do fornecedor que se manifestam, de modo particular, nos contratos de adesão, nas condições abusivas de crédito e nos métodos não ortodoxos de venda”. Proteção do Consumidor no Contrato de Compra e Venda- Revista dos Tribunais, 1993, págs. 219/220.

O Código de Defesa do Consumidor:

Com o fim de dar concreção às normas inscritas nos artigos 5º e 170 da Constituição Federal, editou o legislador, em 11 de setembro de 1990, a Lei nº 8.078 que, em seu artigo 4º, estabeleceu as diretrizes para a política nacional das relações de consumo, nos seguintes termos:

“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 de 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;

II- ação governamental no sentido de proteger efetivamente o consumidor

a) por iniciativa direta;

b) por incentivos à criação e desenvolvimento de associações representativas;

c) pela presença do Estado no mercado de consumo;

d) pela garantia dos produtos e serviços com padrões adequados de qualidade, segurança, durabilidade e desempenho;

III - harmonização dos interesses dos particulares das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art.170 da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores;

IV- *(omissis)*

V- *(omissis)*

VI- coibição e repressão eficientes de todos os abusos praticados no mercado de consumo, inclusive a concorrência desleal e utilização indevida de inventos e criações industriais das marcas e nomes comerciais e signos distintivos, que possam causar prejuízos aos consumidores”.

O dispositivo legal é complementado pelo art. 51, cujo inciso IV comina de nulidade as cláusulas contratuais que *estabeleçam obrigações consideradas*

iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade, autorizando o Poder Judiciário a exercer o efetivo controle do conteúdo do contrato de consumo, de forma a afastar, independentemente de provocação da parte interessada, as cláusulas que quebrem o equilíbrio e harmonia que devem pautar toda relação contratual.

A disciplina conferida pela lei, com o fim de garantir a igualdade material dos contratantes, termina por reduzir o espaço antes reservado para que as partes auto-regulassem suas relações, impondo ao fornecedor a adaptação de suas práticas e do texto dos seus contratos aos princípios da transparência, equilíbrio e boa-fé.

Segundo o entendimento corrente, a **boa-fé objetiva**¹⁴ incide como novo paradigma para as relações contratuais, delimitando o exercício de direitos, e atuando ora como fonte de novos deveres especiais de conduta durante o vínculo contratual, *os chamados deveres anexos*, ora como causa limitadora do exercício dos direitos subjetivos, ora, enfim, como fator na concreção e interpretação dos contratos.

Bem a propósito do tema, salienta Cláudia Lima Marques que : “ *A noção de boa-fé objetiva, enquanto novo princípio a guiar a conduta dos contratantes nos contratos cativos significa uma nova e importante limitação ao exercício de direitos subjetivos. O exercício de um direito subjetivo, como o de estabelecer livremente o conteúdo do contrato e as cláusulas contratuais, será contrário à boa-fé (leia-se abusivo) quando se utiliza para uma finalidade objetiva ou com uma função econômico-social distinta daquela para qual foi ele atribuído aos seu titular pelo ordenamento jurídico, como também exercita este direito de maneira ou circunstâncias desleais. O princípio da boa-fé objetiva, limitadora de direitos (= poderes) definirá um novo “grau” de abusividade das cláusulas e práticas comerciais presentes nos contratos oferecidos no mercado*”¹⁵ .

¹⁴ Preleciona, ainda, a autora: “*Boa-fé objetiva significa, portanto, uma atuação refletida, uma atuação refletindo, pensando no outro, no parceiro contratual, respeitando-o, respeitando os seus interesses legítimos, suas expectativas razoáveis, seus direitos, agindo com lealdade, sem abuso, sem obstrução, sem causar lesão ou desvantagem excessiva, cooperando para atingir o bom fim das obrigações assumidas*”, Contratos no Código de Defesa do Consumidor, Ed. Revista dos Tribunais, 4ª Ed, pág. 181/182.

¹⁵.Ob. cit. pág. 91/92.

Ao se debruçar sobre o Código de Defesa do Consumidor, pontua, com habitual proficiência, Ruy Rosado de Aguir Júnior:

“A boa-fé se constitui numa fonte autônoma de deveres, independente da vontade, e por isso a extensão e o conteúdo da relação obrigacional já não se mede somente nela (vontade), e, sim, pelas circunstâncias ou fatos referentes ao contrato, permitindo-se construir objetivamente o regramento do negócio jurídico, com a admissão de um dinamismo que escapa ao controle das partes”. A boa-fé significa a aceitação da interferência de elementos externos na intimidade da relação contratual, com poder limitador da autonomia contratual, pois através dela pode ser regulada a extensão e o exercício do direito subjetivo.

(...) a utilização da cláusula de boa-fé implica a criação de uma norma para o caso de acordo com os dados objetivos que ele mesmo apresenta, atendendo à realidade social e econômica em que o contrato opera, ainda que isso o leve para fora do círculo da vontade.

Esse controle sobre o conteúdo do contrato é uma realidade presente nos dias de hoje...”¹⁶

E, em relação ao necessário equilíbrio contratual, prossegue o autor:

“A equidade, definida por Aristóteles como uma espécie de justiça que permite ao juiz decidir o litígio de acordo com as peculiaridades do caso, exerce papel de fonte de fonte integradora do ordenamento jurídico e de critério permanente para a interpretação do direito. Visto o direito como um sistema autocorrigível, a equidade é o seu limite transcendental, inerente à própria estrutura, além do qual está a injúria. **Não se confunde com a boa-fé e tem atuação independente, pois a equidade pode impor a uma das partes, ainda que de comportamento honesto e leal, apropriado à realidade do contrato, uma perda de direito. Isto é, o juízo equitativo vai mais além da boa-fé, reduzindo valores, excluindo deveres, flexibilizando obrigações, a fim de que possa ser cumprido pelo juiz o compromisso com a justiça da decisão**”¹⁷

¹⁶A Boa-fé na Relação de Consumo, in Revista do Consumidor, nº 14.

¹⁷Ob. cit. pág. 24. No mesmo sentido manifesta-se a jurisprudência. Leia-se, a título ilustrativo, o julgado a seguir colacionado: “*Apelação. Direito Econômico- Contratos bancários- Mútuo- Aplicação do CDC- Juros...Em face dos dispositivos contidos nos arts. 6º e 51 do CDC, as cláusulas contratuais não podem se constituir como prestações desproporcionais, que estabeleçam obrigações iníquas, de modo a se*

C) O CASO CONCRETO:

No caso em testilha, ao estabelecer a obrigação do consumidor de efetuar o imediato pagamento da prestação averbada, e não repassada pelo convenente (cláusula décima, parágrafo 3º) viola a ré, à toda evidência, os deveres impostos pelo Código de Defesa do Consumidor, porquanto a ele está impondo a responsabilidade decorrente do descumprimento de obrigação contraída pelo empregador, em convênio firmado junto à CEF.

Não argumente a empresa ré que a disposição seria necessária para garantir as condições mais vantajosas - dos juros e prazos - oferecidas no empréstimo, em favor do contratante mais frágil. Com tal mister, já consta do contrato cláusula que determina o pagamento mediante desconto em contracheque (cláusula quinta), com o que afasta o risco de inadimplemento do consumidor. A mesma razão leva a ré a estabelecer, ainda, a *irrevogabilidade da autorização do consumidor para a averbação* (cláusula sétima, parágrafo terceiro).

Tais determinações, que, na realidade, tangenciam a abusividade¹⁸, são preservadas, face o interesse social mais forte, qual seja, o de garantir aos consumidores a celebração do contrato de empréstimo em condições especiais¹⁹.

tornarem excessivamente onerosas ao devedor. A violação ao princípio da equidade contratual impõe a nulidade da cláusula.” (APC 70.000.998.807, Des. Roque Miguel Frank, j. 31.05.200)

¹⁸A respeito, STJ: Recurso Especial 550871, 3ª Turma. Data da Decisão 28.06.2004; STJ Recurso Especial 728563, 2ª Seção. Data da Decisão 08.06.2005; TRF, 4ª Região, Apelação Cível 529653, 3ª Turma, Data da Decisão 17.02.2005.

¹⁹“Isso quer dizer que a boa-fé não serve tão-só para a defesa do débil, mas também como fundamento da ordem econômica, compatibilizando-se interesses contraditórios, onde eventualmente poderá prevalecer o interesse contrário ao do consumidor, ainda que a sacrifício deste, se i interesses prevalente assim o determinar. (...) Assim, por exemplo, nos contratos de adesão de consórcios para a aquisição de bens, a cláusula que limita a devolução do numerário (devidamente corrigido) somente para o final do plano deve ser preservada, apesar de não satisfazer o interesse do consorciado em obter a imediata restituição do que pagou, porquanto o interesse social mais forte reside na conservação dos consórcios como instrumento útil para a economia de mercado, facilitando a comercialização das mercadorias...” - Júnior, Ruy Rosado de Aguiar, ob. cit. , pág. 22.

Frise-se: ao estabelecer a modalidade especial de pagamento por consignação, não deixa a empresa ré qualquer margem ao descumprimento das obrigações assumidas pelo contratante. Com efeito, ao receber seu salário, tem o funcionário-consumidor imediatamente debitado o valor correspondente às prestações devidas, estando, neste momento, liberado da respectiva obrigação.

O repasse da quantia devida à Caixa compete, de acordo com a determinação da própria empresa pública, ao empregador/conveniente (Convênio Consignação), que fica, conforme já ressaltado, responsável perante a ré, pelos valores que, *por sua falta ou culpa*, deixarem de ser repassados.

Destarte, age com evidente excesso a CEF ao determinar, a par da previsão constante no Convênio Consignação, a obrigação do funcionário-consumidor de responder por falta do seu empregador, com o qual não mantém qualquer relação jurídica que não a funcional, considerando-se, inclusive, que o mutuário não tem qualquer controle ou responsabilidade sobre o procedimento adotado pelo seu empregador.

Caso mantida esta cláusula abusiva, o consumidor será obrigado a pagar duas vezes a mesma parcela. A primeira descontada diretamente de seu salário e a segunda em razão da cláusula ora contestada. Ou seja, em caso de não repasse pelo empregador do valor descontado do contracheque, o funcionário, justamente aquele que não teve qualquer responsabilidade no descumprimento contratual, é que terá que arcar com o prejuízo, pagando mais uma vez a parcela já descontada de seu salário. Verdadeiro absurdo!

A intenção da empresa ré é clara: cercar-se de todas as vantagens para, de maneira menos onerosa, promover a satisfação dos seus créditos. Assim atuando, transfere ao consumidor todos os riscos do contrato, mesmo que este não tenha qualquer responsabilidade pelo descumprimento, em grave violação aos princípios constitucionais (arts. 5º, XXXII, e art. 170, parágrafo único) e legais (arts. 4º, III, 6º, IV, V, 47, 51, IV, parágrafo 1º, I, II, III).

Em relação à abusividade das disposições de tal natureza, valho-me, uma vez mais, do magistério de Cláudia Lima Marques:

“O fenômeno da elaboração prévia e unilateral, pelos fornecedores, das cláusulas dos contratos possibilita aos empresários direcionar o conteúdo de futuras relações contratuais com os consumidores como melhor lhe convém. As cláusulas assim elaboradas não têm, portanto, como objetivo realizar o justo equilíbrio nas obrigações das partes, ao contrário, destinam-se a reforçar a posição econômica e jurídica do fornecedor que as elabora”²⁰.

E, mais adiante, enfatiza a autora:

“Sendo Briks, todas as cláusulas abusivas apresentam como características ou pontos em comum justamente o seu fim, que seria melhorar a situação contratual daquele que redige o contrato ou detém posição preponderante, o fornecedor, transferindo riscos ao consumidor, e seu efeito, que é o desequilíbrio do contrato em razão da falta de reciprocidade e unilateralidade dos direitos assegurados ao fornecedor.

A tendência hoje no direito comparado e na exegese do CDC é conectar a abusividade das cláusulas a um paradigma objetivo, em especial, ao princípio da boa-fé objetiva; observar mais, seu efeito, seu resultado e não tanto reprimir uma atuação maliciosa ou não subjetiva. (...) Nesse sentido correta a Diretriz 93/13 da Comunidade Européia, de 05.04.1993, sobre cláusulas abusivas, que em seu art. 3º dispõe: ‘as cláusulas contratuais que não se tenham negociado individualmente considerar-se-ão abusivas se, perante as exigências da boa-fé, causam em detrimento do consumidor um desequilíbrio importante entre os direitos e obrigações das partes que derivam do contrato’²¹

²⁰ Ob. cit. 146. Sobre as cláusulas predispostas pelo fornecedor, pontua Arruda Alvim: “*tal mecanismo de contratação traz dentro de si próprio albergado o seguinte: 1- é manifesta a idéia de desigualdade das partes contratantes, pois o fornecedor-e, bem assim, também em relação a todos do segmento que se coloca do lado oposto ao do consumidor- situa-se em posição de vantagem, desde a idealização da coisa a ser fabricada ou produzida por ele, seja, ainda com a redação do contrato que deve servir de base a contratos de adesão, até a ponta do consumo com a venda em balcão. (...) é essa desigualdade que motiva o legislador, precisamente, para o estabelecimento de regras, de ordem pública, com a vistas a – por estar reconhecida essa desigualdade, e ter sido assumida pelo legislador- colimar a obtenção de um reequilíbrio do fornecedor lato sensu e do consumidor, que se situa na ponta do consumo. É nuclear à idéia de contrato ser ele um instrumento de troca, onde deve ser observada a comutatividade, escala aceitável das prestações, com o que se terá sempre nessa medida um equilíbrio socialmente aceitável*”. Revista de Direito do Consumidor, nº 20, pág. 34.

²¹ Ob. cit. 774.

Semelhante entendimento, é esposado por Paulo Luiz Neto Lôbo:

“abusivas, nas relações de consumo, as condições contratuais que atribuam vantagens excessivas ao predisponente fornecedor e demasiada onerosidade ao consumidor, gerando um injusto equilíbrio contratual. As cláusulas abusivas são instrumento de abuso do poder contratual dominante, do fornecedor, em face da debilidade jurídica potencial do consumidor. Estabelecem conteúdo contratual iníquo, com sacrifício do razoável equilíbrio das prestações”.²²

Uma vez demonstrada a abusividade, e conseqüente nulidade, do *parágrafo terceiro da cláusula décima*, disposta unilateralmente pela empresa ré, deve ser a mesma inibida judicialmente e eliminada dos contratos de adesão em apreço, com o fim de afastar o prejuízo, real ou potencial, dos consumidores.

V- DOS DANOS MORAIS:

A composição dos danos morais é admitida, expressamente, pela Constituição Federal, em seu artigo 5º, incisos V e X, e pela Lei nº 8.078/90, que estabelece ser um dos direitos básicos do consumidor a “*efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais e coletivos*” (artigo 6º, inciso VI).

Estará configurado o dano moral ao consumidor, toda vez que o fornecedor, afastando-se do dever anexo de cuidado, violar a honra, a imagem, o nome e a privacidade daquele sujeito contratual. Em estudo sobre o tema, preleciona Simone Hegele Bolson:

“podemos afirmar que nas relações de consumo em que o fornecedor de produto ou serviço causar lesão aos direitos da personalidade do consumidor, sempre o princípio da dignidade humana será violado. Salienta-se que não estamos falando de qualquer violação, mas de violação aos

²² In Contratos no Código do Consumidor: pressupostos gerais. *Justitia*, Ministério Público de São Paulo, v. 160, outubro/dezembro de 1992, p. 132.

direitos da personalidade, uma vez que esses direitos são referentes à essencialidade do ser e, como defendemos a concepção naturalista dos direitos da personalidade, implica em dizer que são direitos inatos ao ser humano, obrigando o Estado e particulares a reconhecê-los. **Portanto, o consumidor não pode ter sua honra, seu nome, sua integridade físico-psíquica, sua intimidade abaladas por atos de fornecedores de produtos e serviços.**

Nossa perspectiva, aqui, então, é a da obrigatoriedade do respeito à dignidade do consumidor, havendo um dever geral de respeito imposto aos fornecedores de produtos e serviços, embora o princípio da dignidade da pessoa humana também tenha outras funções...²³

No caso vertente, assentada a abusividade da cláusula contratual que obriga o consumidor a responder por falta de terceiro – empregador -, o ato da ré de, com fundamento na referida estipulação, efetuar a cobrança e fazer inserir o nome do consumidor em cadastro de restrição de crédito, como se inadimplente fosse, fere, claramente, a dignidade do contratante.

Como é cediço, tal cadastro visa orientar e prevenir as instituições financeiras na contratação e liberação dos créditos, de forma que a inscrição do nome do consumidor em seus bancos de dados termina por obstar toda e qualquer forma de obtenção de crédito, impedindo a realização de negócios e denegrindo a imagem do consumidor²⁴.

A gravidade da atuação da ré não passou despercebida ao Tribunal Regional Federal da 2ª Região que, analisando caso idêntico ao ora apresentado, consignou:

“Apelação Cível - Responsabilidade Civil -Inclusão do nome da autora no cadastro de inadimplentes - Dano moral.

I - Verifica-se, no presente caso, que estando em curso Contrato de Empréstimo sob Consignação Azul, com

²³O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, Relações de Consumo e o Dano Moral do Consumidor, *in* Revista de Direito do Consumidor, pág. 287.

²⁴Consoante explicitam André de Carvalho Ramos e Duciran Van Marsen Farena, no corpo da Ação Civil Pública movida pelo Ministério Público Federal em São Paulo, em face da Serasa e do Banco Central do Brasil, publicada na Revista de Direito do Consumidor nº 34, págs. 146/171.

desconto no contracheque da autora, bem como estando comprovado que a parcela que motivou a solicitação, pela CEF, da inclusão do nome do autor no SERASA Centralização de Serviços os Bancos S/A, havia sido devidamente descontada dos proventos da apelante, não é cabível a exclusão da responsabilidade civil da CEF, uma vez que nestas circunstâncias a mesma não poderia, antes de averiguada devidamente a situação, solicitar ao SERASA a inclusão do nome da autora no cadastro de inadimplentes.

II (omissis)

III - Assim, fixo o valor da indenização, a título de dano moral, em 40 (quarenta) salários mínimos.

IV - Apelação parcialmente provida.”²⁵

No mesmo diapasão, decidiram os Tribunais Regionais Federais da 1ª e 5ª Regiões, conforme demonstram as ementas a seguir colacionadas:

“Responsabilidade Civil. Inclusão do nome do devedor em cadastro de inadimplentes. Falha operacional. Dano moral.

1. No caso, estando em curso de execução contrato de empréstimo mediante pagamento em consignação na folha de pessoal, com desconto no contracheque do autor, bem como estando comprovado que a parcela que motivou a solicitação, pela CEF, da inclusão do nome do autor no SERASA - Centralização de Serviços dos Bancos S/A, havia sido regularmente descontada dos vencimentos dele, não é cabível a exclusão da responsabilidade civil da CEF, uma vez que nestas circunstâncias os agentes dela não poderiam, antes de averiguada devidamente a situação, solicitar ao SERASA a inclusão do nome do autor no cadastro de inadimplentes.

2. Atento aos princípios de que a "reparação de danos morais ou extrapatrimoniais, deve ser estipulada 'cum arbitrio boni iuri', estimativamente, de modo a desestimular a ocorrência de repetição de prática lesiva; de legar à coletividade exemplo expressivo da reação da ordem pública para com os infratores e compensar a situação vexatória a que indevidamente foi submetido o lesado, sem reduzi-la a um mínimo inexpressivo, nem elevá-la a cifra enriquecedora" (AC 96.01.15105-2/BA, Desembargador Federal MÁRIO CÉSAR RIBEIRO), está correta a fixação da indenização feita na sentença.

3. Apelação não provida.”²⁶

“Civil. Responsabilidade Civil. Caixa Econômica Federal. Contrato de empréstimo sob consignação. Inclusão indevida do nome do mutuário no SERASA. Dever de indenizar.

²⁵TRF, 2ª Região, Terceira Turma, Apelação Cível nº 2002.51.01.009141-0, Rel. Tania Heine, DJ de 09.06.2004

²⁶TRF, 1ª Região, Apelação Cível, nº 2000.40.00.007406-0, Rel. Leão Aparecido Alves, J.21.05.2003.

1. A inclusão indevida do nome do mutuário no SERASA acarreta-lhe transtornos configuradores do dano moral, cuja indenização, consoante doutrina e jurisprudência, tem dupla função: reparatória e punitiva.

2. Na fixação do valor da indenização devem ser consideradas as circunstâncias do caso concreto, assim como a situação das partes, de modo a evitar o enriquecimento sem causa, mas, também, atendendo a que a condenação em quantia ínfima não venha a estimular o infrator a cometer novos ilícitos.

3. Sentença confirmada.

4. Apelações desprovidas.”²⁷

“Civil. Responsabilidade por dano moral. CEF. Empréstimo em Consignação. Convênio com o Estado de Pernambuco. Denúnciação da lide. Averbação da parcela em nome do devedor na folha de pagamento. Dívida quitada. Inclusão indevida no Serasa. Presunção do dano. Cabimento de indenização.

Incabível o pedido de denúnciação da lide quando o denunciado não teve participação no evento danoso.

A inclusão, sem causa, do nome do beneficiário de empréstimo no Serasa, constitui ilegalidade que por si só gera direito à indenização por dano moral, sem a necessidade de prova objetiva do constrangimento ou do abalo à honra e à reputação. Precedentes do STJ- RESP nº 233.076, 4ª Turma, julg. 16.11.1999, publ. 28.02.2000, Rel. Min. Sálvio de Figueredo Teixeira e RESP nº 296.555, julg. 12.03.2002, publ. 20.05.2002, Re. Min. Aldir Passarinho Junior).

O dano moral, de natureza extrapatrimonial, se caracteriza, também, pela agressão à auto-estima e a valores subjetivos, independentemente da repercussão negativa do fato perante o meio social do indivíduo. Indenização mantida”²⁸

VI - DA TUTELA ANTECIPADA

O pedido de antecipação da tutela encontra lastro no art. 12 da Lei nº 7.347/85, diploma regulamentador da ação civil pública, que autoriza a concessão de medida liminar, observados os requisitos indicados pelo legislador, quais sejam: a verossimilhança da alegação, e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (art. 273 do Código de Processo Civil).

²⁷TRF, 1ª Região, Sexta Turma, Apelação Cível nº 200033000296429, Rel. Daniel Paes Ribeiro, DJ de 21.06.2004

²⁸ TRF, 5ª Região, Apelação Cível nº 323206, Rel. Rivaldo Costa, DJ de 05.03.2004

No caso em exame, a verossimilhança reside na abusividade da cláusula contratual em comento, já claramente demonstrada nesta peça.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação, por seu turno, está materializado nas circunstâncias já apontadas: a cláusula abusiva estabelece a obrigação do consumidor de efetuar o pagamento de prestações efetivamente descontadas em seu contracheque, sob pena de ter o seu nome incluído em cadastros restritivos, causando-lhe enormes dificuldades e constrangimentos.

O tema já mereceu, como ressaltado anteriormente, a apreciação do Tribunais Regionais Federais, da 1ª, 2ª e 5ª Regiões, que, analisando ações promovidas por consumidores, decidiram ser ilegal a conduta da ré de inserir em cadastro de restrição ao crédito os nomes dos contratantes que tiveram efetivamente descontadas em folha as prestações decorrentes do empréstimo sob consignação.

Busca-se, outrossim, inibir, de forma imediata, a aplicação da cláusula abusiva inserida em contratos já pactuados, bem como a sua inclusão nos contratos que a empresa ré virá a celebrar, afastando o risco de que outros consumidores venham a ter seus nomes negativados em virtude da referida disposição.

VII - DOS PEDIDOS

Ante todo o exposto, requer o Ministério Público Federal:

a) a concessão de **tutela antecipada**, *inaudita altera pars*, a fim de determinar à Ré que:

1- se abstenha de aplicar a cláusula impugnada nos contratos já celebrados, e de incluí-la nos contratos que venha a firmar em todo o território nacional, impedindo-a ainda de fazer uso da redação da cláusula impugnada em outras cláusulas ou modificar a redação da mesma para inseri-la em novos contratos, sob pena de multa a ser arbitrada por este juízo, por contrato em que forem aplicadas ou inseridas as mesmas cláusulas, sujeita à atualização monetária, a ser recolhida ao Fundo previsto no art. 13 da lei nº 7347/85;

2- faça excluir dos cadastros restritivos os nomes dos consumidores inscritos exclusivamente em função da aplicação da cláusula décima, parágrafo terceiro, do “Contrato de Empréstimo Consignação CAIXA”;

b) a citação da ré para, querendo, contestar a presente ação;

c) a publicação de edital no órgão oficial a fim de que os interessados possam intervir no processo como litisconsortes (art. 94, CDC);

d) seja a presente ação julgada procedente, a fim de:

I) declarar a nulidade e conseqüente ineficácia da cláusula mencionada, condenado-se a ré ao cumprimento da obrigação de não fazer consistente em abster-se de aplicar tal estipulação em contratos já aperfeiçoados e de inseri-la em outros que vier a celebrar em todo o território nacional, impedindo-a ainda de fazer uso da redação da cláusula impugnada em outras cláusulas ou modificar a redação da mesma para inseri-la em novos contratos, sob pena de pagamento de multa a ser arbitrada por este juízo, por contrato em

que forem aplicadas ou inseridas tal cláusula, a ser recolhida ao Fundo de Defesa de Direitos Difusos, previsto no art. 13 da Lei nº 7347/85;

II) condenar a ré a excluir dos cadastros restritivos os nomes dos consumidores inscritos em função da aplicação da cláusula décima, parágrafo terceiro, do “Contrato de Empréstimo Consignação CAIXA”;

III) condenar a ré ao pagamento de indenização por danos morais causados aos consumidores, que, em razão da aplicação da referida cláusula, tiveram os seus nomes incluídos indevidamente em cadastros de restrição ao crédito;

IV) condenar a ré ao pagamento das custas judiciais e honorários advocatícios, a ser revertido ao Fundo de Defesa de Direitos Difusos (arts. 13 da Lei nº 7.347/85, 99/100 do CDC e Lei nº 9.008/97).

Protesta pela produção de todos os meios de prova admitidos em direito, especialmente documental.

Dá-se à causa o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Rio de Janeiro, 11 de outubro de 2006.

CLAUDIO GHEVENTER
Procurador da República