



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.199.117 - SP (2010/0110074-0)

RELATOR : **MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO**
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
RECORRIDO : UNICARD BANCO MÚLTIPLO S/A E OUTRO
ADVOGADOS : WANESSA DE CÁSSIA FRANÇOLIN E OUTRO(S)
LUCIANO CORREA GOMES E OUTRO(S)
ADVOGADA : LIVIA BORGES FERRO FORTES ALVARENGA E OUTRO(S)

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. CONSUMIDOR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ENVIO DE CARTÃO DE CRÉDITO NÃO SOLICITADO. PRÁTICA COMERCIAL ABUSIVA. ABUSO DE DIREITO CONFIGURADO.

- 1. O envio do cartão de crédito, ainda que bloqueado, sem pedido pretérito e expresse do consumidor, caracteriza prática comercial abusiva, violando frontalmente o disposto no artigo 39, III, do Código de Defesa do Consumidor.*
- 2. Doutrina e jurisprudência acerca do tema.*
- 3. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da TERCEIRA Turma do Superior Tribunal de Justiça, Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, divergindo do voto do Sr. Ministro Relator, negando provimento ao recurso especial, por maioria, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do(a) Sr(a) Ministro(a) Relator(a). Votou vencido o Sr. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. Os Srs. Ministros Massami Uyeda e Sidnei Beneti votaram com o Sr. Ministro Relator. Não participou do julgamento a Sra. Ministra Nancy Andrighi.

Brasília (DF), 18 de dezembro de 2012(Data do Julgamento)

Ministro Paulo de Tarso Sanseverino
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.199.117 - SP (2010/0110074-0)

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
RECORRIDO : UNICARD BANCO MÚLTIPLO S/A E OUTRO
ADVOGADOS : WANESSA DE CÁSSIA FRANÇOLIN E OUTRO(S)
LUCIANO CORREA GOMES E OUTRO(S)
ADVOGADA : LIVIA BORGES FERRO FORTES ALVARENGA E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO (Relator):

Trata-se de Recurso Especial interposto contra acórdão proferido pela Décima Sexta Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Cuidam os autos de ação civil pública ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO em face de UNICARD BANCO MÚLTIPLO S/A E OUTRO, pleiteando sejam impedidos os réus de remeterem cartões de crédito aos consumidores, sem que tenham solicitado previamente, sob pena de multa diária.

Na sentença de fls. 578/591, o Juiz de Direito acolheu o pedido, *"condenando os Réus na obrigação de não fazer, consistente em se absterem, imediatamente, de emitir, enviar ou entregar ao consumidor, sem que haja solicitação prévia, cartões de crédito, ou outro tipo de produto que infrinja o disposto nos arts. 6º, inc. IV e 39, III, ambos do Código de Defesa do Consumidor, sob pena de multa diária de 50 salários mínimos"* e a *"absterem-se de cobrar qualquer quantia ou valor a título de encargo, prestação de serviço etc., referente aos cartões de crédito enviados aos consumidores, sem solicitação prévia, também sob pena do pagamento de multa diária de 50 (cinquenta) salários mínimos"*, bem como *"a indenizarem os consumidores pelos danos morais e patrimoniais causados em razão do envio dos cartões de crédito, sem solicitação prévia"* (e-STJ fl. 591).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Manejado apelo pela instituição financeira, restou acolhido, por maioria, pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo ao fundamento de que o simples envio de cartão de crédito bloqueado não configuraria prática vedada pelo ordenamento jurídico, constituindo mera oferta de serviço sem qualquer dano ou prejuízo patrimonial.

Eis a ementa do julgado:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA JULGADA PROCEDENTE - CERCEAMENTO DE DEFESA PELO JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVAS - QUESTÃO UNICAMENTE DE DIREITO - INOCORRÊNCIA - INÉPCIA DA INICIAL E JULGAMENTO ULTRA PETITA - NÃO CONFIGURAÇÃO - PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS E ADEQUAÇÃO ENTRE A DECISÃO E OS PEDIDOS FORMULADOS - SENTENÇA QUE DECIDIU A LIDE NOS LIMITES EM QUE PROPOSTA, DANDO OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO - NULIDADE NÃO CONFIGURADA - LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA A TUTELA DE DIREITOS COLETIVOS - PERTINÊNCIA SUBJETIVA EVIDENCIADA - PRELIMINARES AFASTADAS - LEGALIDADE DO ENVIO DE CARTÕES DE CRÉDITO PELAS INSTITUIÇÕES, O QUE CARACTERIZA MERA PROPOSTA DE CONTRATO CONDICIONADA À ADESÃO DO DESTINATÁRIO, INSERINDO-SE AS OFERTAS NA ATIVIDADE LÍCITA DAQUELAS, QUE, ASSIM, FICAM OBRIGADAS AO SEU CUMPRIMENTO - RECURSO PROVIDO PARA JULGAR IMPROCEDENTE A DEMANDA" (e-STJ fl. 787).

Irresignado com o resultado, o Ministério Público de São Paulo socorreu-se de embargos infringentes, analisados em acórdão de fls. 848/852 e rejeitados ao fundamento de que *"o que veda o CDC é que se considere contratado o serviço ou compra e venda com o simples envio, obrigando o consumidor a 'cancelá-lo' caso não deseje continuar"*.

O julgado recebeu a seguinte ementa:

"Envio de cartão de crédito sem solicitação - aplicabilidade correta do CDC - ausência de dano - embargos desacolhidos" (e-STJ fl. 850).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Opostos aclaratórios, foram rejeitados em acórdão ementado à fl. 863.

Esgotada a instância, o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, com fulcro no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, socorre-se do presente recurso especial, alegando violação aos artigos 535 do Código de Processo Civil e 39, III, do Código de Defesa do Consumidor, aduzindo, para tanto, que (a) os acórdãos proferidos pelo tribunal de origem mostram-se omissos por não analisarem detidamente o comando contido no artigo 39, III, do Código de Defesa do Consumidor; (b) *"Na literalidade da lei, a prática adotada pela administradora de cartões de crédito é expressamente vedada pelo Código de Defesa do Consumidor. É considerada prática abusiva. A expressão legal não permite qualquer relativização. Não reclama a ocorrência de lesão. Não fala em lesividade potencial ou situação de perigo. Simplesmente proíbe a conduta, dentro da sistemática protetiva do Código de Defesa do Consumidor. Não há o que tergiversar neste aspecto, e como já referido no parecer de fls. 508/615, qualquer outro entendimento implica negar vigência a texto expresso de lei federal, não obstante os documentos de fls. 275/279 dêem uma idéia do sistema de segurança inviolável propalado pelo recorrente"* (e-STJ fls. 874/875).

Requeru o provimento do recurso especial para restabelecimento da sentença.

Contrarrazões às fls. 955/961, em que se defende a manutenção do entendimento firmado no tribunal *a quo*.

Subiram os autos em virtude de juízo positivo de admissibilidade contido na decisão de fl. 968.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.199.117 - SP (2010/0110074-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO (Relator):

Eminentes Colegas, o recurso especial merece provimento.

De início, quanto à negativa de prestação jurisdicional, verifica-se que as questões submetidas ao Tribunal *a quo* foram suficiente e adequadamente apreciadas, com abordagem integral do tema e fundamentação compatível, tendo a Corte de origem se manifestado expressamente acerca das razões que a levaram a entender pela ausência de abusividade na conduta consistente em enviar cartão de crédito à residência do consumidor, independentemente de pedido.

Amolda-se a espécie, pois, ao entendimento pretoriano consolidado no sentido de que, *"não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, (...) não se podendo confundir omissão com decisão contrária aos interesses da parte"* (REsp 1.061.770/RS, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 2.2.2010).

No mérito, a polêmica do processo situa-se em torno da caracterização, como prática comercial abusiva, do envio de cartões de crédito ao domicílio dos consumidores sem prévia solicitação.

A solução dessa questão deve ser buscada na interpretação do enunciado normativo do artigo 39 do Código de Defesa do Consumidor (CDC), mais especificamente em seu inciso III, com o seguinte teor:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Art. 39. *É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas: (Redação dada pela Lei nº 8.884, de 11.6.1994)*
(...)

III - *enviar ou entregar ao consumidor, sem solicitação prévia, qualquer produto, ou fornecer qualquer serviço.*

No acórdão recorrido, firmou-se a tese de que o simples envio do cartão de crédito à residência do consumidor, por não implicar contratação, configura uma mera proposta de serviço, não tendo o condão de caracterizar qualquer ilícito.

É que se depreende da leitura das razões voto condutor do acórdão proferido em sede de embargos infringentes:

"Como bem ressaltou a douta relatora, acompanhada in totum, por este subscritor, não existe contratação pelo simples envio de proposta.

O que veda o CDC é que se considere contratado o serviço ou compra e venda com o simples envio, obrigando o consumidor a 'cancelá-lo' caso não deseje contratar.

A hipótese telada é mais simples e não gera qualquer dano ao consumidor, que no máximo se ocupará de levar a proposta não aceita à lata de lixo, o que não pode ser considerado nem mesmo aborrecimento" (e-STJ fls. 851/852).

Essa premissa mostra-se equivocada, pois contrária às vedações contidas no artigo 39 do CDC, que tutelam o consumidor contra práticas comerciais no período pré-contratual.

Sérgio Cavalieri Filho, em sua obra *Programa de Direito do Consumidor* (São Paulo: Atlas, 2010), explica o seguinte (p. 136):

De maneira concisa, práticas abusivas são ações ou condutas dos fornecedor em desconformidade com os padrões de boa conduta nas relações de consumo. São práticas que no exercício da atividade empresarial excedem os limites dos bons costumes comerciais e, principalmente, da boa-fé, pelo que caracterizam o abuso de direito, considerado ilícito pelo art. 187 do Código Civil. Por isso, são proibidas.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

E o autor prossegue analisando as principais práticas abusivas, fazendo a seguinte análise acerca do caso em questão (p. 137):

3. Fornecimento de produto ou serviço não solicitado (inciso III). "Enviar ou entregar ao consumidor, sem solicitação prévia, qualquer produto ou fornecer qualquer serviço."

O exemplo mais comum e abusivo é o envio de cartão de crédito não solicitado, sendo constantes os casos levados à Justiça em que o consumidor não só foi cobrado indevidamente, como ainda teve o seu nome lançado no rol de inadimplentes (grifei).

No mesmo sentido, a lição de **Rizzatto Nunes**, em sua obra *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*, (6 ed. rev., atual. e ampl., São Paulo: Saraiva, 2011, p. 565):

As chamadas 'práticas abusivas' são ações e/ou condutas que, uma vez existentes, caracterizam-se como ilícitas, independentemente de se encontrar ou não algum consumidor lesado ou que se sinta lesado. São ilícitas em si, apenas por existirem de fato no mundo fenomênico.

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

Assim, impõe-se seja reconhecida a abusividade da conduta da administradora com o simples envio do cartão de crédito, sem pedido pretérito e expresso do consumidor, pois tutela-se os interesses dos consumidores em geral no período pré-contratual, evitando a ocorrência de abuso de direito na atuação dos fornecedores no mercado de consumo com esse tipo de prática comercial, absolutamente contrária à boa-fé objetiva.

Esta Turma, ainda que analisando situação diversa, consistente na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

caracterização de dano moral individual em caso em que o cartão foi enviado desbloqueado para pessoa idosa e ensejou o envio de faturas, assentou entendimento condizente com a fundamentação supra, qual seja, o de que o simples envio de cartão de crédito não solicitado configura ato ilícito, incidindo na conduta vedada pelo artigo 39, III, do CDC.

Confira-se a ementa do precedente:

RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ENVIO DE CARTÃO DE CRÉDITO NÃO SOLICITADO E DE FATURAS COBRANDO ANUIDADE. DANO MORAL CONFIGURADO.

I - Para se presumir o dano moral pela simples comprovação do ato ilícito, esse ato deve ser objetivamente capaz de acarretar a dor, o sofrimento, a lesão aos sentimentos íntimos juridicamente protegidos.

II - O envio de cartão de crédito não solicitado, conduta considerada pelo Código de Defesa do Consumidor como prática abusiva (art. 39, III), adicionado aos incômodos decorrentes das providências notoriamente dificultosas para o cancelamento cartão causam dano moral ao consumidor, mormente em se tratando de pessoa de idade avançada, próxima dos cem anos de idade à época dos fatos, circunstância que agrava o sofrimento moral. Recurso Especial não conhecido. (REsp 1.061.500/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, DJe 20/11/2008)

No presente caso, embora o cartão tenha sido enviado bloqueado, a situação vivenciada pelos consumidores, especialmente pessoas humildes ou idosas, é semelhante, pois pode gerar uma desnecessária angústia.

Enfim, impõe-se o parcial provimento do recurso especial, restabelecendo-se os comandos da sentença.

Ante o exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso especial para restabelecer os comandos da sentença.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2010/0110074-0

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.199.117 / SP

Números Origem: 13722005

50150855

71025920

99106022423750002

PAUTA: 04/10/2012

JULGADO: 04/10/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **PAULO DE TARSO SANSEVERINO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **PAULO DE TARSO SANSEVERINO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOSÉ BONIFÁCIO BORGES DE ANDRADA**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RECORRIDO : UNICARD BANCO MÚLTIPLO S/A E OUTRO

ADVOGADOS : WANESSA DE CÁSSIA FRANÇOLIN E OUTRO(S)

LUCIANO CORREA GOMES E OUTRO(S)

ADVOGADA : LIVIA BORGES FERRO FORTES ALVARENGA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO DO CONSUMIDOR - Contratos de Consumo - Cartão de Crédito

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). **FÁBIO LIMA QUINTAS**, pela parte RECORRIDA: UNICARD BANCO MÚLTIPLO S/A.

Exmo. Sr. Dr. **JOSÉ BONIFÁCIO BORGES DE ANDRADA**, pelo Ministério Público Federal.

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto do Sr. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, dando provimento ao recurso especial, no que foi acompanhado pelo Sr. Ministro Massami Uyeda, pediu vista o Sr. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. Aguarda o Sr. Ministro Sidnei Beneti. Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Nancy Andrigli.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.199.117 - SP (2010/0110074-0)

RELATOR : MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
RECORRIDO : UNICARD BANCO MÚLTIPLO S/A E OUTRO
ADVOGADOS : WANESSA DE CÁSSIA FRANÇOLIN E OUTRO(S)
LUCIANO CORREA GOMES E OUTRO(S)
ADVOGADA : LIVIA BORGES FERRO FORTES ALVARENGA E OUTRO(S)

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA: Pedi vista para examinar o sentido e o alcance do art. 39, III, do CDC, especialmente na hipótese de envio de cartão de crédito aos consumidores, sem prévia solicitação.

Na origem, a ação civil pública proposta pelo Ministério Público do Estado de São Paulo foi julgada procedente, em primeiro grau, para condenar as empresas rés, locadora de vídeo e administradora de cartão de crédito, a se absterem de emitir, enviar ou entregar ao consumidor, sem solicitação prévia, cartões de crédito *"ou outro tipo de produto que infrinja o disposto nos arts. 6º, inc. IV e 39, III, ambos do Código de Defesa do Consumidor"*, bem como a *"indenizarem os consumidores pelos danos morais e patrimoniais causados em razão do envio dos cartões de crédito, sem solicitação prévia"*.

A sentença foi reformada ao entendimento de que o envio de cartão de crédito bloqueado, cujo uso depende de prévia autorização do consumidor, não constitui prática vedada pela legislação consumerista, pois não existiria contratação pelo simples envio de proposta.

Ao votar pelo provimento do recurso especial, o e. relator, Ministro Paulo Sanseverino, concluiu que deve ser *"reconhecida a abusividade da conduta da administradora com o simples envio do cartão de crédito, sem pedido pretérito e expresso do consumidor, pois tutela-se os interesses dos consumidores em geral no período pré-contratual, evitando a ocorrência de abuso de direito na atuação dos fornecedores no mercado de consumo com esse tipo de prática comercial, absolutamente contrária à boa-fé objetiva"*.

Com a devida vênia, divirjo do i. relator por entender que a hipótese dos autos difere daquela a que se refere o precedente invocado, bem como daquela de que trata a doutrina citada. O envio de cartão bloqueado ao consumidor, que pode ou não solicitar o desbloqueio e aderir à opção de crédito, constitui proposta, e não oferta de produto ou serviço, esta sim vedada pelo art. 39, III, do CDC.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Como se lê no voto condutor do acórdão da apelação (e-STJ fl. 790), *"na hipótese, o cartão enviado apenas aos filiados da Blockbuster foi acompanhado de folheto explicativo em que dava a opção ao cliente de aderir à opção crédito, bastando que o próprio cliente solicitasse o desbloqueio do cartão"*.

Tal prática, prossegue o voto, *"não traz nenhum prejuízo ou dano patrimonial ao cliente, que recebendo o cartão tem a opção de: a) continuar com o seu antigo cartão; ou, b) aderindo à proposta do cartão de crédito, solicitar o seu desbloqueio ou não"*. É que se trata de *"mera proposta de contrato, cuja adesão pode ou não ser formulada pelo consumidor, constituindo essa prática mera oferta de serviço sem qualquer dano ou prejuízo patrimonial"*, ressaltando-se, ainda, que *"o cartão magnético é enviado ao consumidor bloqueado, o que não lhe causa nenhum prejuízo patrimonial ou dano moral, o que, aliás, atende a diversos termos de ajustamentos de conduta, conforme demonstram documentos coligidos pelas apelantes"*.

O voto condutor do acórdão dos embargos infringentes (e-STJ fl. 851) também perfilha o entendimento de que *"não existe contratação pelo simples envio de proposta"*. E continua:

"O que veda o CDC é que se considere contratado o serviço ou compra e venda como simples envio, obrigando o consumidor a 'cancelá-lo' caso não deseje contratar."

A hipótese telada é mais simples e não gera qualquer dano ao consumidor, que no máximo se ocupará de levar a proposta não aceita à lata de lixo, o que não pode ser considerado nem mesmo aborrecimento".

Como bem demonstrado pelo tribunal *a quo*, não há confundir a hipótese, como a dos autos, em que o cartão de crédito é enviado bloqueado ao consumidor, não gerando qualquer tipo de débito automático nem exigindo qualquer ato para cancelá-lo, com aquela na qual o envio do cartão de crédito, sem solicitação do consumidor, acaba por lhe gerar dano patrimonial, em razão, por exemplo, da cobrança indevida de anuidades, ou moral, em virtude do incômodo ocasionado pelas providências para cancelamento do cartão.

Na doutrina, Flávio Tartuce e Daniel Amorim Assumpção Neves (*Manual de Direito do Consumidor: direito material e processual*, Rio de Janeiro, Editora Método, 2012, p. 358, acentuem, com lastro em dois precedentes do STJ, que o dever de reparar por parte da empresa emitente do cartão não solicitado surge se *"presentes danos advindos dessa conduta ilícita"*, ou seja, somente quando da prática (envio sem prévia solicitação) emergirem prejuízos efetivos, e não meramente hipotéticos, ao consumidor.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É o que se depreende dos precedentes invocados. No primeiro (REsp nº 596.438-AM, rel. Min. Barros Monteiro), os danos morais decorreram de indevida inscrição na SERASA, ao passo que, no segundo (REsp nº 1.061500-RS, rel. Min. Sidnei Beneti), o dano moral defluiu de faturas cobrando anuidade do cartão e *"dos incômodos decorrentes das providências notoriamente dificultosas para o cancelamento do cartão"*.

A propósito da jurisprudência do STJ, Nelson Nery Junior (*"Oferta contratual mediante anúncios publicitários"* in Nery, Soluções Práticas, vol. 3., p. 581 ss., set. 2010) observa que nas demandas *"nas quais o consumidor postula indenização por dano moral, à emissão e envio do cartão sem solicitação o tribunal exige como requisito adicional ao deferimento da pretensão indenizatória prejuízo, como utilização do cartão por terceiro"*.

O envio em si do cartão não constitui ilícito, ou prática abusiva. Para que esta se materialize é necessário que tenha ocorrido algum tipo de dano ao consumidor.

E assim se dá, segundo o autor, porque o envio do cartão *"difere, e muito, do envio de produtos ou serviços que devam ser compreendidos, nos termos da lei, como amostras grátis. É ontologicamente diverso do envio de perfumes, de laticínios, de bens jurídicos. Insere-se na técnica empresarial de captação de vontades negociais. O cartão, em si, não é produto nem serviço, mas instrumento de realização de negócios jurídicos dentro do quadro negocial, se e quando este for formado. A confusão se dá porque se considera mesmo, na teoria da proteção do consumidor, o envio de mercadorias como uma categoria em muito relacionada à oferta de produtos e serviços por correspondência"*.

O envio em si do cartão, acompanhado de folheto explicativo de seu bloqueio para uso, que só pode ser iniciado após ato de inequívoca volição do consumidor, constitui, assim, simples proposta. O contrato só será formado após o desbloqueio do cartão pelo consumidor.

Para Nery, *"a integração do negócio receptício, normalmente, é eventual, isto é, dependente de fatos ou eventos posteriores. No caso concreto, este evento é o ato de autonomia privada do consumidor, que, se praticado, integrará o suporte de fato (Tatbestand) do negócio jurídico e, portanto, formará o contrato. Este mecanismo consiste em uma hetero-integração da declaração negocial, no sentido de que é uma integração da declaração negocial por ato ou fato posterior, de outro sujeito de direitos. Não é a vontade do empresário que se impõe formando um contrato, mas vontade do consumidor que, se quiser, formará o negócio jurídico"*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É certamente louvável a preocupação do i. relator em tutelar os interesses dos consumidores já no período pré-contratual, para evitar a ocorrência de abuso de direito. Os deveres acessórios de consideração, consistentes nos deveres de proteção, informação e lealdade decorrem do princípio da boa-fé objetiva; sua violação, na fase que antecede a celebração do contrato, enseja responsabilidade extracontratual desde que demonstrado o abuso de direito ou a *culpa in contrahendo* (cf. Rogério Donnini, Responsabilidade civil pós-contratual no direito civil, no direito do consumidor, no direito do trabalho, no direito ambiental e no direito administrativo, 3ª ed., São Paulo, Saraiva, 2011, pp. 90-109 e 230-231).

No caso, entretanto, tais deveres não foram violados, pois os consumidores, como assentado soberanamente nas instâncias de origem, receberam ampla e adequada informação sobre a escolha de permanecer com o cartão apenas para a locação de filmes ou de usá-lo também como cartão de crédito caso quisessem, o que exigiria expressa manifestação de vontade. A prática não pode ser inquinada de abusiva, ainda, porque, como consignado pelo tribunal *a quo*, estava amparada em diversos termos de ajustamento de conduta, ou seja, era não apenas costumeira e habitual com também reconhecida pelo Ministério Público.

Em vista de todo o exposto, renovo o pedido de vênia ao eminente relator para votar pelo improvimento do recurso, mantendo-se a decisão de segundo grau.

É como voto.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2010/0110074-0

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.199.117 / SP

Números Origem: 13722005

50150855

71025920

99106022423750002

PAUTA: 18/12/2012

JULGADO: 18/12/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **PAULO DE TARSO SANSEVERINO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOÃO PEDRO DE SABOIA BANDEIRA DE MELLO FILHO

Secretária

Bela MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RECORRIDO : UNICARD BANCO MÚLTIPLO S/A E OUTRO

ADVOGADOS : WANESSA DE CÁSSIA FRANCOLIN E OUTRO(S)

LUCIANO CORREA GOMES E OUTRO(S)

ADVOGADA : LIVIA BORGES FERRO FORTES ALVARENGA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO DO CONSUMIDOR - Contratos de Consumo - Cartão de Crédito

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Proseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, divergindo do voto do Sr. Ministro Relator, a Turma, por maioria, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do(a) Sr(a) Ministro(a) Relator(a). Votou vencido o Sr. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. Os Srs. Ministros Massami Uyeda e Sidnei Beneti votaram com o Sr. Ministro Relator. Não participou do julgamento a Sra. Ministra Nancy Andrighi.