

A BUSCA DA EFETIVIDADE DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA DO CONSUMIDOR SUPERENDIVIDADO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO: discussões e soluções concretas para o tratamento do tema

Edson Camara de Drummond ALVES JUNIOR*

*Bacharel em Direito pelas Faculdades Integradas Vianna Junior (FIVJ/MG) e Especialista em Direito Civil e Processual Civil pela Universidade Candido Mendes (UCAM/RJ). Advogado (OAB/MG 109.987) e Professor de Direito Civil da Universidade Vale do Rio Verde (UNINCOR/MG – *campus* Três Corações) e da Faculdade de São Lourenço (FSL/MG). E-mail: edsondrummondjr@hotmail.com.

Recebido em: 21/062016 - Aprovado em: 30/09/2017 - Disponibilizado em: 30/12/2017

RESUMO:

Diante da atual sociedade de consumo de massa, onde impera a cultura do “ter” em detrimento do “ser”, onde o objeto material aúfere um simbolismo, impulsionando o consumidor (em sua maioria, de maneira inconsciente) ao ato da compra, através de condutas abusivas do fornecedor do produto ou serviço, surge, atualmente, em todos os países o fenômeno do “superendividamento”, situação essa em que a pessoa física detém dívida superior à sua renda e/ou patrimônio, podendo, inclusive, comprometer a sua dignidade de pessoa humana que é, já que ficará impossibilitada de suprir elementos básicos seus ou de sua família para sobrevivência condigna, para o pagamento de suas obrigações outras desnecessárias, impulsionadas por atitudes desleais das instituições financeiras, o que para isso urge uma regulamentação específica legislativa em nosso ordenamento jurídico, como ocorre em diversos países (como França, Canadá e Alemanha) que viram a importância de se tratar adequadamente acerca do assunto, por suas consequências nefastas, contudo, temos diversos dispositivos legais previstos, de maneira geral, no Direito brasileiro que podem salvar o consumidor da sua exclusão social e econômica que o sobreendividamento acarreta.

Palavras-chave: Superendividamento. Consumidor. Dignidade da Pessoa Humana. Exclusão Social e Econômica. Crédito.

ABSTRACT:

Given the current mass consumption society, dominated by the culture of "having" instead of "being", where the material object receives a symbolism, boosting the consumer (mostly unconsciously) to the act of purchase through of misuses the product or service supplier, arises nowadays in all countries the phenomenon of the “overindebtedness”, a situation in which the individual has higher debt to your income and / or assets, and may even compromise their dignity human person who is, as it will be unable to purchase basic elements of his or her family for decent survival, to pay your other unnecessary obligations, driven by unfair attitudes of financial institutions, which to this urgent legislative specific rules in our law, as in many countries (such as France, Canada and Germany) who saw the importance of addressing properly on the subject because their harmful consequences, but we have several planned legal provisions, in general, in the Brazilian law that can save consumers of their social and economic exclusion that overindebtedness brings.

Keywords: Overindebtedness. Consumer. Dignity of human person. Social and Economic Exclusion. Credit.

Durante anos, diante de uma economia pulsante e o mercado brasileiro contagiado pelo bom momento vivido internamente em comparação a outros países que vivenciavam uma crise de natureza global (enquanto o então presidente Lula afirmava

que, em meados de 2.008, para o Brasil, não passava de uma “mera marolinha” o denominado “tsunami” econômico que ocorria nos Estados Unidos e com repercussões mundiais), as instituições financeiras, em nosso território, concediam,

freneticamente, de maneira fácil, ilimitada e indistintamente, crédito, por meio de, entre outros, empréstimos pessoais, consignados, crédito direto e cheque especial aos consumidores, funcionando como um vetor de crescimento econômico interno (o que de acordo com o Banco Central, citado por Demócrito Reinaldo Filho – 2.011, o valor das operações de crédito no Brasil, em 2.008, consistia em 40,2% do nosso Produto Interno Bruto – PIB). Porém, passado esse momento de euforia, as consequências desta concessão indiscriminada de crédito, e utilizada, em muitos casos, de maneira não consciente, começam a surgir no nosso cotidiano, haja vista a grave crise econômica pela qual passamos, principalmente, materializada no Poder Judiciário, onde o número de pessoas que ingressam com ações para pedir a revisão contratual decorrente de uma relação de consumo, com fundamento no endividamento exacerbado, aumenta.

O objetivo deste trabalho é demonstrar que a concessão indiscriminada do crédito pelas instituições financeiras, no passado, está relacionada com o endividamento dos consumidores, atualmente, e que, mesmo que não haja previsão legal específica acerca do tema, o ordenamento jurídico brasileiro possui instrumentos capazes de proteger todo aquele que estiver nesta condição dramática (e que não a motivou), utilizando-se para isso do método dedutivo, com emprego da lição de

doutrinadores, legislação e jurisprudências nacionais.

Em nossa sociedade de consumo de massa, o crédito possui destacado papel, servindo tanto para o consumidor adquirir bens de alto valor financeiro, caracterizados como luxuosos (como carros, mansões, etc.), assim como para os de necessidades básicas do dia-a-dia, como alimentação, moradia e saúde, desempenhando relevante função social no desenvolvimento econômico de todos e da nação. Devemos lembrar, ainda, que, atualmente, pelo trabalho do marketing¹, as pessoas são estimuladas e impulsionadas ao consumo de produtos e serviços², muitas

¹ Com os atuais meios de comunicação, a transmissão da cultura, antes limitada pelo contato direto com os pais, professores ou pessoas próximas que a detinham, hoje se faz de maneira global, o mesmo ocorrendo com a produção e o consumo em grande escala, originando-se aí o termo “sociedade de consumo de massa”. Porém, essa divulgação cultural não se dá, em tese, para o desenvolvimento humano, mas sim para atender a interesses comerciais dos produtores e fornecedores de seus serviços e produtos, que incutem, em seus comerciais, por meio de técnicas de receptividade passiva, um prazer, ao pretensão consumidor, superficial e temporário (por meio de fantasias e escapismos), diante da necessidade constante de consumo e venda. Celebra, portanto, nossa atual coletividade, o consumismo, banalismo e o comercialismo por meio de cultura apassivadora que não dá a oportunidade aos seus indivíduos de pensarem sobre o seu próprio comportamento. Nesse sentido, ao comentar especificamente acerca da moda, o ensinamento de Gilles Lipovetsky (*apud* MASSO, 2.011, p. 28-29): “como a publicidade, a moda nada diz, é uma estrutura vazia, por isso é um erro ver nela uma formamoderna do mito. O imperativo da moda não é narrar ou fazer sonhar, mas mudar, mudar por mudar e a moda só existe através deste processo de desqualificação incessante das formas”.

² Como descreve Luci Gati Pietrocolla: “Insatisfação, compulsão, criação de novas necessidades, desejo de obtenção de lucro são os pilares para a construção e desenvolvimento da sociedade de consumo. Acredita-se nestas, que, quanto maior for a posse de bens de um

vezes desnecessários à sobrevivência, no sentido de saciar um prazer momentâneo ou para ascensão social com a aquisição de determinada marca³, por exemplo, utilizando-se, excessivamente, de recursos de instituições financeiras para esse objetivo, o que, conforme pesquisa divulgada por Timm (2.006), somente nos Estados Unidos, o endividamento social, durante o período de 1.977 a 1.997, cresceu 700%, podendo, com tal atitude, comprometer o futuro tanto do indivíduo como de sua família. Nesse sentido, o ensinamento de Marques, Lima e Bertonecello (*apud* OLIVEIRA JUNIOR, 2.013):

O mercado financeiro atual, em virtude especialmente do avanço da integração global, das evoluções tecnológicas e da criação de novos canais de distribuição de bens, serviços e informação,

indivíduo maior será o seu prestígio social. Desse modo, a sociedade de consumo tem como lógica a criação de novas necessidades que se traduzem na criação de novos bens de consumo. A sua dinâmica e a do sistema que a engendrou se sustentam sobre a criação múltipla e infinita de bens de consumo duráveis e descartáveis apresentados de modo a convencer os homens que são imprescindíveis ao seu bem viver. Mas, afinal, o que é imprescindível ao bem viver? (1989: 37/38) (DEL MASSO, 2.011, p. 36).

³ Com a evolução dos meios de divulgação de mensagens, a comunicação humana encontra as mais variadas possibilidades de acontecer. Entretanto, mesmo com tal progresso, a difusão de conhecimentos não se desenvolveu em igual escala, já que os meios de comunicação foram dominados por interesses outros que não aqueles que poderiam ajudar na evolução da humanidade. Os instrumentos tecnológicos representam muito mais para os interesses econômicos dos ofertantes de mercadorias e serviços do que para contribuir com a formação cultural das pessoas, a cultura que se dissemina é a do consumo (MASSO, 2.011, p. 34-35).

caracteriza-se pela crescente variedade e sofisticação de seus instrumentos de atuação. **A oferta de produtos e serviços financeiros tem-se ampliado progressivamente, e os fornecedores vêm adotando práticas comerciais cada vez mais agressivas, recorrendo à publicidade maciça e a novos artifícios para vincular operações de crédito a toda espécie de transação de consumo diariamente empreendida pela população**(grifo nosso).

No Brasil, por muito tempo, se vivenciou um momento de crescimento econômico, com um aumento do poder aquisitivo do brasileiro, impulsionado pela facilitada concessão de crédito⁴ (que se materializa, por exemplo, diretamente por meio de cartão de crédito, carnê, cheque pré-datado, financiamento imobiliário e, indiretamente, por alienações fiduciárias, compra e venda com reserva de domínio, *leasing*, etc.) para aquisição desde itens básicos de alimentação e higiene até itens outrora inimagináveis de compras para determinadas camadas da população, como carros, produtos eletrônicos (celulares, *tablets* e computadores) e até a tão sonhada casa

⁴ O doutrinador Fabiano Del Masso (2.011, p. 245-246) conceitua o contrato de financiamento como todos aqueles que “garantem um poder de compra imediata ao consumidor, que nos termos fixados devolverá ao financiador o valor tomado devidamente atualizado e remunerado”.

própria. Porém, diante da atual grave situação econômica que se encontra nosso país e da facilidade do crédito concedido em outros tempos, com altas taxas de juros, o papel social do crédito não está ocorrendo concretamente, servindo somente como instrumento de lucro das instituições financeiras e de ruína para o seu tomador (conhecido como superendividamento ou sobreendividamento, fenômeno esse, como visto, de natureza global), tendo reflexo em toda sociedade brasileira, desde a classe média a divisões mais pobres da nossa população (inclusive, podendo prejudicar o consumo de bens e serviços essenciais para a sobrevivência do ser humano). Nesse sentido, Geraldo de Faria Martins da Costa (*apud* OLIVEIRA JUNIOR, 2.013) afirma que a oferta abundante de crédito “promove um colossal crescimento da produção, mas gera o flagelo social do superendividamento”. E, em virtude desta situação preocupante e por não ter previsão legal específica em nosso ordenamento jurídico (ao contrário de outros países, como, *e.g.*, França, Canadá e Alemanha), doutrinadores brasileiros vêm se debruçando para melhor compreender e, assim, propor medidas capazes de proteger eficazmente o consumidor.

Podemos caracterizar o sobreendividamento ou superendividamento como a perda pelo consumidor da capacidade econômica de arcar com os seus

compromissos assumidos⁵, sendo, ainda, para Cláudia Lima Marques (*apud* REINALDO FILHO, 2.011), a condição do vulnerável, pessoa física leiga e de boa-fé, de não poder saldar suas dívidas atuais e futuras, com os ganhos provenientes do seu trabalho, sem o comprometimento da sua subsistência⁶. Ou seja, essa definição é mais restrita do que o próprio conceito de consumidor presente na lei 8.078/1.990, pois, primeiramente, não se admite, naquela situação, a pessoa jurídica e, secundariamente, a despesa foi contraída para atender a uma necessidade pessoal do contratante e que passou a ou irá comprometer a aquisição de produtos e serviços básicos e necessários para a própria dignidade do tomador do crédito, como vestuário, medicamento, alimentação e moradia, com consequência negativa na eficácia de direitos fundamentais. E como apontam estudos divulgados por Karen Bertoncello e Clarissa Lima (*apud* POSTIGUILHONE; FEVERSANI; ALMEIDA, 2.010), não há um perfil definido do consumidor superendividado, estando

⁵ A legislação francesa não delimita a natureza do crédito, podendo envolver tanto débitos contratuais quanto legais, exceto os de natureza alimentar e multas penais reparatórias. As dívidas fiscais eram excluídas antes de 2.003, mas a reforma francesa em seu diploma legal incluiu essa possibilidade (POSTIGUILHONE; FEVERSANI; ALMEIDA, 2.010).

⁶ De acordo com Postiguilhone, Feversani e Almeida (2.010), na legislação francesa (que tem sido utilizada como base para o estudo acerca do tema no Brasil), o superendividamento é conceituado como a: “[...] impossibilidade manifesta para o devedor de boa-fé de honrar o conjunto de suas dívidas não profissionais, exigíveis e vincendas [...]”.

todas as classes e tipos de pessoas propensas a adquirirem, por diversos motivos, em algum momento de suas vidas, uma dívida maior do que seus rendimentos e/ou patrimônio decorrente de uma relação de consumo.

Assim, o superendividamento é condição exclusiva da pessoa física e de boa-fé (ao contrário da jurídica que já conta com o instituto, em nosso ordenamento jurídico, da falência⁷ e dos benefícios concedidos por meio da lei nacional 11.101/2.005) que não tem condição estrutural de solver suas dívidas de consumo por conta própria (excluídas, portanto, as decorrentes de delitos, alimentos ou de tributos), mesmo com o comprometimento total de seus rendimentos e que necessita de auxílio para a sua reestruturação econômico-financeira, para que não haja risco à sua dignidade, não havendo

⁷ Acerca da previsão legal de amparo às pessoas jurídicas que se encontrem em uma situação financeira delicada e que não há qualquer menção específica, no mesmo sentido, aos consumidores superendividados em nosso ordenamento jurídico, Postiguilhoni, Feversani e Almeida (2.010) aduzem que: “[...] surge a crítica no sentido de que se a pessoa jurídica possui amparo legal para facilitar-lhe a recuperação quando falida, não seria a pessoa física também carecedora de tutela jurídica para tanto? Pois parece que ambas as situações são arguidas com base também no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, tanto a proteção da empresa quanto do indivíduo superendividado. Se argumentos convincentes são encontrados e albergados pela legislação para conferir tutela ao empresário, sem dúvida, por analogia, a mesma proteção deve ser alcançada ao devedor superendividado, com o objetivo de facilitar-lhe o reembolso do crédito sem ferir-lhe sua condição de manutenção do mínimo existencial, modificando o quadro em que a única solução a lhe ser apresentada seja a entrega de todo seu patrimônio penhorável aos credores e a consequente mendicância de toda uma família”.

uma quantia ou porcentagem exata dos proventos do consumidor para a sua caracterização, mas sendo necessário fazer uma comparação entre a renda e patrimônio com o total de seus débitos para que, sendo detectado que esses são maiores do que aqueles, restar presente o sobreendividamento. Ainda, de acordo com o Centro de Estudos Sociais da Faculdade de Economia da Universidade de Coimbra (*apud* POSTIGUILHONI; FEVERSANI; ALMEIDA, 2.010), o instituto em estudo se define como:

A situação em que o devedor se ache impossibilitado de cumprir com seus compromissos financeiros, sem pôr em risco a subsistência do agregado familiar.

E os motivos que levam as pessoas a se encontrarem em uma situação de superendividamento são os mais variados, pois o simples ato de comprar pode ser justificado para combater a ansiedade, solidão, raiva ou a depressão, o simbolismo⁸

⁸ O significado de determinado produto se faz pelo trabalho publicitário de seu fornecedor que o vincula com o sentido de felicidade (demonstrando sua personalidade) que pode ser adquirida pelo consumidor (mesmo que seja de maneira provisória), o colocando, momentaneamente, na posição social sonhada. Nesse sentido, afirma Gilles Lipovetsky (*apud* MASSO, 2.011, p. 31): “Assim, jamais se consome um objeto por ele mesmo ou por seu valor de uso, mas em razão de seu ‘valor da troca signo’, isto é, em razão do prestígio, do status, da posição social que confere. Para além da satisfação espontânea das necessidades, é preciso reconhecer no consumo um instrumento da hierarquia social e nos objetos um lugar de produção social das diferenças e dos valores estatutários”.

que representa, socialmente, determinado produto (incutido pelo próprio fornecedor do bem, para atender exclusivamente seu interesse econômico), chegando a ser caracterizado como um comportamento patológico e que, como apontam Amélia Soares da Rocha e Fernanda Paula Costa de Freitas (*apud* OLIVEIRA JUNIOR, 2.013), o aumento da concessão do crédito de maneira facilitada e a possibilidade, advinda com a lei nacional 10.820/2.003, do empréstimo com desconto em folha de pagamento, contribuiu para o aumento do número de consumidores superendividados em nosso país (além das variáveis macroeconômicas no Brasil terem um peso extra no sobreendividamento das famílias). Completa esse pensamento, Silvio Javier Battello (*apud* AMORIM, 2.010):

Na maioria dos casos, o superendividamento não se deve a uma única causa, já que o devedor deve fazer frente a um conjunto de obrigações derivadas de aquisição de bens e serviços de primeira necessidade, créditos hipotecários, carros, móveis etc. e, inclusive, decorrentes do abuso e incorreto uso do cartão de crédito. Somam-se, ainda, causas não econômicas, tais como falta de informação e educação dos consumidores, rupturas familiares, acidentes ou enfermidades crônicas etc.

Ademais, a professora Cláudia Lima Marques (*apud* OLIVEIRA JUNIOR, 2.013) vai além, ao afirmar que há, em nossa sociedade de consumo demassa⁹, uma cultura do endividamento, sendo um fato comum à vida contemporânea:

O endividamento é um fato inerente à vida em sociedade, ainda mais comum na atual sociedade de consumo. Para consumir produtos e serviços, essenciais ou não, os consumidores estão – quase todos – constantemente se endividando. **A nossa economia de mercado seria, pois, por natureza, uma economia do endividamento.**

Consumo e crédito são duas faces de uma mesma moeda, vinculados que estão no sistema econômico e jurídico de países desenvolvidos e de países emergentes como o Brasil (grifo nosso).

E com fundamento na sua origem, o superendividamento ou sobreendividamento é classificado, pela doutrina, como ativo ou

⁹ A cultura do endividamento não é restrita ao território brasileiro, pois devemos lembrar que a grave crise econômica ocorrida em 2.008, nos Estados Unidos, e que teve repercussão mundial, decorreu dos financiamentos de alto risco (conhecidos como “subprime” – de segunda linha) concedidos por instituições financeiras a consumidores que não tinham um bom histórico de pagamento e que davam como garantia suas casas e que, conforme noticiado pelo sítio eletrônico “UOL”, os maiores bancos americanos como Citigroup e Merrill Lynch amargaram prejuízos de US\$ 10 bilhões cada um no 04º trimestre daquele ano (ENTENDA..., 2.008).

passivo, de acordo com o comportamento do próprio tomador do crédito: na primeira hipótese, o próprio consumidor, em uma atitude temerária, utiliza-se de maneira excessiva de recursos financeiros por meio de empréstimos, comprometendo, assim, o seu próprio orçamento, muitas vezes, levado por uma atitude inconsciente e manipulada por estratégias abusivas de marketing dos fornecedores de produtos e serviços, que criam a necessidade no receptor daquela mensagem (fato esse corroborado pela exposição excessiva do brasileiro à televisão); por outro lado, a segunda hipótese (superendividamento passivo) ocorre por infortúnio do devedor que, por uma situação a que não deu causa (não agiu de má-fé ou por mágestão), diretamente, passa a possuir uma condição que não lhe assegura o pagamento de suas dívidas atuais e futuras (como, por exemplo, desemprego, divórcio ou redução salarial), comprometendo o seu mínimo vital, o que de acordo com Rosângela Cavallazzi (*apud* POSTIGUILHONE; FEVERSANI; ALMEIDA, 2.010), por se encontrar em uma delicada situação financeira, se torna mais vulnerável a contrair empréstimos com elevada taxa de remuneração das instituições financeiras.

Assim, não tendo condições de arcar com as dívidas assumidas sem comprometer o necessário para a sua sobrevivência, deverá o consumidor receber tutela do nosso ordenamento jurídico, já que,

em muitos casos, foi o mesmo exposto a atitudes/práticas ilegais e agressivas pelo fornecedor do crédito e ao risco pela sua concessão indiscriminada e irresponsável, gerando, assim, a situação econômica frágil em que se encontra. Portanto, da caracterização do superendividamento é que nós temos o ponto de partida para, conforme lição de Brunno Pandori Giancoli (*apud* AMORIM, 2.010):

A correção da assimetria de uma ou diversas relações jurídicas contraídas pelo consumidor, em razão da existência de um conjunto de dívidas estruturais ajustadas de boa-fé, capazes de ameaçar ou lesionar sua dignidade pessoal.

Ou seja, é a partir da caracterização do superendividamento que iremos evitar o prejuízo total para o indivíduo, com a sua devida readequação, tanto no aspecto econômico, como emocional e social, assim como preservar o próprio mercado de consumo com a reintegração de um de seus agentes, desta vez, apto ao consumo consciente e sadio.

E o sobreendividamento trará consequências não só no aspecto financeiro do indivíduo, como, por exemplo, com a sua exclusão do mercado de consumo, mas sim repercussão pessoal, já que, de acordo com o que apontam estudos citados por Eduardo Antônio Andrade Amorim (2.010), o consumidor, diante de sua nova realidade

econômica, terá que reformular todas as suas relações com as pessoas de seu antes círculo social, podendo, inclusive, ser isolado do seu convívio (por deliberação própria ou não), trazendo abalo, com isso, a sua autoestima e à própria vida do indivíduo (com términos de relacionamentos conjugais e suicídios, ou se submetendo a constrangedores processos judiciais com a penhora do seu patrimônio para a satisfação de seus credores, sem a preocupação destes com a manutenção das condições mínimas de sobrevivência dos seus devedores), cerceando-o a viver com dignidade, conforme preceitua o artigo 1º, III da Constituição da República Federativa do Brasil de 1.988.

Além disso, devemos apontar também que o sobreendividamento trará repercussão ao mercado de consumo, pois sem a participação do consumidor (peça-chave do sistema), poderá ser comprometido todo ciclo, com a diminuição ou extinção do seu desenvolvimento, acarretando desempregos, aumento de preços de produtos e serviços, decorrente da sua escassez e pelo crescimento da demanda, dentre outras repercussões sociais, o que, inclusive, justificou o tratamento legal específico do tema na França, onde, segundo Bruno Pandori Giancoli (*apud* AMORIM, 2.010):

[...] a tutela francesa ao consumidor visa garantir o uso racional e refletido do crédito e criar uma

noção geral do endividamento crônico, assim como visa garantir a lealdade nas relações de consumo, através de medidas como: a exigência de contrato escrito e o seu fornecimento ao consumidor, prazo de reflexão e de arrependimento, regulamentação específica da publicidade, dentre outras. Criaram-se ainda comissões de superendividamento, com natureza administrativa, que têm a finalidade de conciliar o superendividado com o conjunto dos seus credores.

Por isso, justifica-se a preocupação da doutrina nacional e a necessidade do legislador prever dispositivos legais específicos ao tema. Em primeiro lugar, tendo em vista as consequências sociais e econômicas que causam o superendividamento do consumidor, doutrinadores propõem que haja uma “barreira legal” que impeça a sua manifestação, com a previsão legal específica acerca do assunto (podendo se utilizar, como base, o disposto no direito francês, que detém instrumentos legais específicos e que vêm apresentando ótimos resultados nas negociações entre credores e devedores¹⁰). Já

¹⁰ Assim postula também a professora Cláudia Lima Marques (*apud* OLIVEIRA JUNIOR, 2.013), acerca da necessidade da previsão legal, em nosso ordenamento jurídico, da proteção ao superendividado, ao afirmar

para outros, a via judicial seria o caminho natural e adequado para se proteger todos aqueles que se encontram naquela situação gravosa financeiramente e não querida, sob o argumento de que, segundo Reinaldo Filho (2.011):

[...] as empresas financeiras é que devem responder pelo endividamento do consumidor, pois a elas é que deve ser carreado o ônus de averiguar o potencial de endividamento do tomador do crédito. Outro **argumento central para o pedido de intervenção contratual reside em apelar para a necessidade de proteção material do consumidor endividado, de forma a garantir-lhe condições mínimas para sobreviver** (grifo nosso).

Tanto em uma alternativa de solução quanto na outra, mencionadas no parágrafo anterior, a justificativa para a proteção do consumidor, que se encontra no superendividamento, tem por base os princípios presentes na Constituição da

que “Seja o parcelamento, os prazos de graça, a redução dos montantes, dos juros, das taxas, e todas as demais soluções possíveis para que possa pagar ou adimplir todas ou quase todas as suas dívidas, frente a todos os credores, fortes e fracos, com garantias, privilégios, créditos consignados ou não. Em resumo, necessitamos de uma lei que tente prevenir o superendividamento dos consumidores e preveja algum ‘tratamento’ ou remédios caso o consumidor (e sua família, pois acaba sempre sendo um problema familiar) caia em superendividamento”.

República Federativa do Brasil de 1.988, principalmente nos inseridos no artigo 1º, III como no artigo 5º, XXXII, quais sejam, o da dignidade da pessoa humana e a promoção pelo Estado da defesa do consumidor, constituindo-se, inclusive, como seu dever constitucional, além de se assegurar a todos, em solo brasileiro, o “mínimo existencial ou fisiológico”, ou seja, o conjunto de condições necessárias para uma vida condigna do ser humano¹¹, protegido em face daqueles que somente buscam o lucro em detrimento do desvalido economicamente, com o evidente desequilíbrio dos valores em conflito. Acerca desta proteção estatal constitucional ao consumidor no direito nacional, Marcelo Duque (*apud* POSTIGUILHONE; FEVERSANI; ALMEIDA, 2.010) afirma que:

Todas as pessoas, independente de origem, raça, sexo, cor, idade ou de sua condição econômica têm em comum também o fato de serem consumidores ativos ou em potencial. Em outras palavras, não se vive em sociedade sem ser consumidor.

¹¹Acerca da conceituação de dignidade da pessoa humana, Alexandre de Moraes (2.007, p. 16) ensina que: “[...] A dignidade é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos”.

Trata-se de pressuposto lógico não apenas da condição de sobrevivência física, como também da necessidade de circulação de riqueza. Nada mais adequado, portanto, do que proteger constitucionalmente essa condição. Essa é, justamente, a função do direito fundamental de proteção do consumidor, na forma de um dever de proteção estatal.

Porém, mesmo que não haja uma lei específica que regulamente o tema, a doutrina (utilizando-se de estudos comparados do direito estrangeiro, notadamente, do francês) determina que deve ocorrer uma distinção entre os diversos tipos de consumidor superendividado para que possa pleitear a revisão judicial contratual tendo como fundamento o sobreendividamento, pois o caracterizado, doutrinariamente, como “ativo consciente” age com flagrante má-fé ao utilizar o crédito, tendo já o conhecimento da sua incapacidade atual e futura para o pagamento do débito, não podendo usufruir, por consequência, da benesse do dirigismo contratual; ao contrário, o “ativo inconsciente” atua impulsivamente (imprudentemente) através de uma má-administração de seus gastos em função de seu patrimônio e renda, tendo, inclusive, a intenção inicial de honrar os seus

compromissos assumidos, ou seja, caracterizada resta a sua boa intenção, porém, exposto a práticas comerciais agressivas dos fornecedores de produtos e serviços, cria-se uma necessidade supérflua para adquiri-los sem a contrapartida da capacidade econômica para tanto, gerando, por consequência, o sobreendividamento, ficando esse caso ao critério subjetivo do magistrado a sua intervenção ou não no contrato firmado. Já o superendividado passivo, pela sua delicada situação econômica restar de fatores externos à sua vontade, terá, evidentemente, em nosso entendimento, o auxílio estatal. Nesse sentido, Postiguilhoni, Feversani e Almeida (2010), ao comentarem acerca do superendividado ativo consciente, afirmam que:

[...] É importante definir bem cada caso, pois a este, o Estado não alcançará auxílio, uma vez que age de má-fé, não possuindo intenção de pagar suas dívidas, e de acordo com as caracterizações realizadas anteriormente, sequer se enquadra no conceito de superendividado.

Do ponto de vista legislativo, como já mencionado, anteriormente, há a necessidade de uma norma legal específica acerca do tema, devendo ser utilizada como referência a de países como França, Canadá e Alemanha, conforme sugere a professora Cláudia Lima Marques, citada por Amorim

(2.010), com a adoção de diversos instrumentos já implementados com sucesso nesses países, como por exemplo, o procedimento de falência individual do superendividado presente no direito francês, tendo em vista as diversas modalidades de condutas que desviam da função social dos contratos, levando o consumidor ao superendividamento, originado, na maioria dos casos, por uma má-fé do prestador/fornecedor do produto ou serviço. Porém, mesmo com a ausência desta previsão legal direta, temos mecanismos adequados para proteger o superendividado, indiretamente, em virtude do disposto na Constituição da República Federativa do Brasil de 1.988 e no próprio Código de Defesa do Consumidor, por meio de normas gerais que garantem essa tutela¹².

¹² O contrato de financiamento pode ser caracterizado como de consumo, pois tanto o credor como o devedor se enquadram nos conceitos presentes nos artigos 02º e 03º do Código de Defesa do Consumidor, que tratam a respeito, respectivamente, de consumidor e o prestador/fornecedor de produto e serviço. Nesse sentido, lição de Timm (2.006): “O fornecedor de um produto é a pessoa natural ou jurídica que oferta um bem material (mercadoria) no mercado na acepção econômica da palavra. Assim é que a concessão de crédito subsume-se perfeitamente a este conceito legal de fornecimento do produto dinheiro. Todavia, a aplicação do CDC à espécie ainda depende de ser achado um consumidor nesta relação. O CDC define consumidor em seu artigo 2º: ‘Consumidor é qualquer pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza um produto ou serviço como destinatário final’. A doutrina, de outra parte, interpretando esse artigo de Lei, afirma que ‘consumidor é o destinatário fático ou econômico do serviço... é o que usa o serviço com vistas a satisfazer uma necessidade pessoal ou um desejo... não existe objetivo de lucrar, mas, ao contrário, despender (em seu sentido econômico de oposição a poupar)’. Portanto, tomadores de crédito que usam o dinheiro para satisfazer necessidades

Em primeiro lugar, nossa Lei Maior erigiu a dignidade da pessoa humana como valor superior de nosso ordenamento jurídico, além de prever como direito fundamental de todos a defesa do consumidor, parâmetros essenciais para a análise, interpretação e aplicação a situações que tenham como parte este vulnerável e que se encontra em uma situação incompatível com a sua própria condignidade, impossibilitando-o ao acesso de condições mínimas para satisfazer suas necessidades essenciais, acarretando, por consequência, a sua exclusão social, já que, conforme bem lembrado pelo professor Brunno Pandori Giancoli (*apud* AMORIM, 2.010):

Importante notar, que a violação desse núcleo essencial básico de consumo gera, na maioria dos contratos de crédito, a degradação da condição de pessoa, justamente porque interfere diretamente na autonomia da vontade do consumidor, reduzindo-o à condição de mero objeto da pretensão contratual.

Em segundo lugar, a defesa do consumidor é prevista como um direito fundamental de todos, o que gera, por consequência, o dever do Estado na sua

pessoais e não para lucrar são consumidores e essa relação sofre a incidência do CDC. Por outro lado, a implicação disso é que as outras pessoas que tomam dinheiro no mercado para instrumentalização de sua atividade econômica na busca do lucro não podem ser considerados consumidores (p. ex. a área de *corporate finance* dos bancos)”.

consecução, além de ser um dos princípios da ordem econômica brasileira, presente no artigo 170, V da Constituição da República Federativa do Brasil de 1.988 e que, de acordo com a Política Nacional de Consumo, prevista no artigo 04º da lei nacional 8.078/1.990, o legislador deverá sempre atender às necessidades dos consumidores, com respeito à sua dignidade, saúde, segurança e seus interesses econômicos, objetivando a melhoria da qualidade de vida de todos e a transparência e harmonia das relações consumidoras. Ainda, no próprio Código de Defesa do Consumidor, temos, de maneira generalista (uma das principais características dos sistemas protetivos dos vulneráveis, conforme ensina Vitor Guglinski - 2.012¹³, é de se encontrar baseado em cláusulas abertas), comandos legais que visam proteger todos aqueles que se encontram em uma situação de vulnerabilidade consumerista, podendo se enquadrar, nesta hipótese, o superendividado, como, por exemplo, em seu artigo 06º, IV, quando determina como direito básico do consumidor a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem como contra práticas e cláusulas

¹³ Continua o renomado doutrinador consumerista (2.012) afirmando que: “[...] Significa que o aplicador do direito, no momento em que se depara com determinada situação, é autorizado a verificar se, naquele caso concreto, a pessoa pode ser enquadrada nas hipóteses previstas pela norma. A razão para tanto reside na dinâmica das relações sociais, que a cada dia é apta a produzir novas situações para as quais o sistema baseado na casuística não possui capacidade tutelar”.

abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços, que, em sua maioria, incorrem as instituições financeiras, utilizando-se de subterfúgios para conceder, coercitiva e indiscriminadamente, crédito a todos, sem atentar para a capacidade econômica do tomador, podendo todo aquele prejudicado (e de boa-fé) com tal conduta lesiva requerer a modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais ou a sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas, de acordo com os incisos V do artigo 06º e IV do artigo 51, ambos do CDC, estabelecendo verdadeira justiça social com o reequilíbrio contratual; e, ainda, em seu artigo 52, visualizamos previsão legal específica acerca da concessão de financiamento, quando impõe ao concedente a obrigação de informar, prévia e adequadamente ao beneficiário, daquela prestação, sobre o preço do produto ou serviço em moeda corrente nacional; montante dos juros de mora e da taxa efetiva anual de juros; acréscimos legalmente previstos; número e periodicidade das prestações; e soma total a pagar, com e sem o financiamento.

Com relação, ainda, à proteção do superendividado utilizando-se como fundamento legal o Código de Defesa do Consumidor, nós temos, também, nesta lei, a obrigatoriedade da transparência das regras nas relações entre o vulnerável e o fornecedor

do produto e serviço, com a prestação de esclarecimentos e informações necessárias (claras e precisas) antes da contratação, com a divulgação do verdadeiro valor do crédito concedido (com a exposição de todos os encargos e taxas embutidas), dando, ainda, a oportunidade do consumidor de refletir efetivamente acerca daquilo que está contratando (respeitando tanto a sua renda e patrimônio atual como futuro), livre de qualquer exposição publicitária exagerada e acreditar naquilo que o prestador oferta (ficando o mesmo vinculado juridicamente a sua proposta, não podendo alterá-la unilateralmente, conforme preceitua o artigo 30 da lei nacional 8.078/1.990), gerando-se, assim, uma confiança e estabilidade nas relações sociais. Tudo isso, para que o contrato desta forma firmado seja respeitado desde a sua formação à sua execução.

E todas essas disposições legais protetivas do consumidor se justificam, pois mesmo é considerado sempre como vulnerável diante do prestador do produto ou serviço, conforme redação do artigo 04º, I do Código de Defesa do Consumidor, seja do ponto de vista técnico, econômico ou jurídico, inclusive por determinação da Resolução número 39/248 da Organização das Nações Unidas (ONU), como bem lembrado por Vitor Guglinski (2.012). E a intenção do legislador ao caracterizar o consumidor como vulnerável foi de equilibrar a sempre desequilibrada relação entre aquele e o fornecedor (valendo-

se, pois, do princípio constitucional da isonomia), por meio de instrumentos legais previstos na lei 8.078/1.990, para a facilitação da defesa da parte mais fraca (como, por exemplo, com a previsão da responsabilidade objetiva do fornecedor e das ações coletivas). Assim, se posicionam também Postiguilhone, Feversani e Almeida (2.010) ao afirmarem que:

Há de se considerar, ainda, a vulnerabilidade como princípio norteador das relações consumeristas. A intenção do legislador quando da criação do Código de Defesa do Consumidor foi de promover um equilíbrio jurídico entre consumidor e fornecedor, dada a presumível desigualdade que caracteriza a relação de consumo. De um lado, o fornecedor que detém de meios persuasivos para induzir ao consumo e de outro, o consumidor que é a todo tempo estudado para melhor ser explorado quanto à instigação ao consumo. Neste sentido, para evitar o prejuízo do consumidor, o CDC confere instrumentos para a facilitação de sua defesa.

E utilizando-se destes fundamentos legais acima citados, doutrinadores brasileiros defendem a possibilidade de que o superendividado ingresse judicialmente para requerer a

modificação das cláusulas contratuais¹⁴, readequando-as para que possa o contrato atingir a sua função social, com o seu reequilíbrio, para se evitar, assim, prejuízo para uma das partes (de acordo com o artigo 51, §2º do Código de Defesa do Consumidor) e benefício excessivo para a outra, com a devida eficácia dos direitos fundamentais, atendendo-se, ainda, aos princípios presentes em nosso ordenamento jurídico acerca do tema, que são o da cooperação, lealdade, boa-fé e da solidariedade entre as partes contratantes. Como bem lembrado por Fabiano Del Masso (2.011), não se adota nesta hipótese a teoria da imprevisibilidade, presente no artigo 478 do Código Civil, mas sim a da onerosidade excessiva, não exigindo o Código de Defesa do Consumidor que os acontecimentos que tragam prejuízo ao consumidor sejam extraordinários e imprevisíveis e que sejam aptos não à extinção do pacto contratual, mas sim a sua revisão judicial, conforme expõe Nelson Nery Junior (*apud* MASSO, 2.011, p. 85-86):

O direito básico do consumidor, reconhecido no artigo

06º, V do Código, não é o de desonerar-se da prestação por meio da resolução do contrato, mas o de modificar a cláusula que estabeleça prestação desproporcional, mantendo-se íntegro o contrato que se encontra em execução ou de obter a revisão do contrato se sobrevierem fatos que tornem as prestações excessivamente onerosas para o consumidor (1998: 379).

O próprio Poder Judiciário, enquanto aguarda a elaboração de tutela legislativa específica, vem adotando medidas paliativas para solucionar a querela entre credores e os devedores superendividados, por meio de audiência de conciliações, conforme experiência lembrada por Oliveira Junior (2.013), nos Tribunais de Justiça dos Estados do Rio Grande do Sul, Paraná, Pernambuco e São Paulo, em núcleos específicos sobre o tema, por meio da prevenção e o tratamento das causas do superendividamento, inclusive com planos de recuperação financeira do consumidor. Continua, aquele autor, afirmando que atitude semelhante ocorre também na Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro e no PROCON de São Paulo. Acerca desta atividade conciliadora, Postiguilhone, Feversani e Almeida (2.010) afirmam que:

O judiciário, por sua vez, tem buscado

¹⁴ O doutrinador Brunno Pandori Giancoli (*apud* REINALDO FILHO, 2.011) posiciona-se favorável à medida judicial tendente a proteger o consumidor superendividado, ao lecionar que: "Com efeito, a ação revisional por aplicação do superendividamento pode ser encarada como mecanismo judicial apto a tratar das dívidas do consumidor de maneira a evitar sua ruína completa e, se possível, restabelecer uma situação de consumo sustentável".

encontrar uma solução alternativa para a situação de fato, uma vez que tem buscado auxiliar os devedores a adimplir suas dívidas por meio das conciliações. Nestas, há uma preocupação por parte do conciliador em homologar uma proposta que seja viável ao consumidor superendividado, ou seja, que ele possa saldar sua dívida respeitando ao limite daquilo que lhe é possível, sem afetar a sua subsistência e de sua família e a partir de então, passar a gozar dos benefícios de uma reorganização da sua vida econômico-financeira.

Mas a condição essencial para que o consumidor superendividado possa recorrer ao Poder Judiciário para readequar o contrato de financiamento, diante de sua delicada realidade econômica, é a sua boa-fé, cláusula e princípio geral dos contratos e das relações de consumo, verdadeira regra de comportamento que todo aquele que visa o amparo judicial deve adotar para que possa ter os benefícios legais, pois o mesmo é conhecedor do seu endividamento excessivo, não causado por um ato intencional seu, e, por isso, procura solucionar o seu débito por meio de sua readequação e planejamento (e que não encontrava meios para fazê-lo por conta própria), levando-se em conta os seus recursos financeiros disponíveis atuais e

futuros. Faz-se necessário mencionar, ainda, que a boa-fé do consumidor é presumida, devendo o seu credor fazer prova em contrário, não sendo elemento comprobatório, nesse sentido, a sua diversidade de dívidas.

E como dito acima, a boa-fé se constitui em princípio geral dos contratos e das relações de consumo, devendo ser visualizada no comportamento tanto do consumidor quanto do próprio fornecedor do crédito, não ocorrendo tal mandamento, se esse último concede financiamento a uma pessoa que não tem evidentes condições financeiras de arcar com o empréstimo, repassando o risco deste negócio jurídico totalmente ao vulnerável desta relação consumerista, em atitude totalmente contrária aos preceitos legais acerca do tema. Neste exemplo, em específico, por não proceder a uma avaliação prévia da capacidade de endividamento do consumidor (princípio da seletividade) e não se comportar no limite ético necessário, concedendo, indiscriminadamente, o crédito, a taxa exorbitante de juros (já que, por não fazer uma avaliação prévia do tomador do empréstimo, o risco se eleva na operação, o que afeta na cobrança de juros), com evidente ruína do devedor e lucro excessivo do credor, não o informando, adequadamente, acerca do entabulado¹⁵, com risco ao sistema financeiro

¹⁵ Acerca do dever de informar adequadamente o consumidor, o próprio Código de Defesa do Consumidor, primeiramente, no seu artigo 46, possui previsão de invalidação contratual, toda vez que o

nacional¹⁶, há, evidente, caracterização de um abuso de direito da instituição financeira, com total desvio da função social dos contratos, fundamentando a intervenção judicial nesta relação entre particulares. Sobre essa conduta, Heloísa Carpena e Rosângela Lunardelli Cavallazzi (*apud* AMORIM, 2.010) afirmam que:

O financiamento concedido de forma temerária, tendo sido celebrado o pacto com consentimento irrefletido, sem contemplação por parte do fornecedor das reais condições daquele que pretende receber o crédito, praticamente induzindo a inadimplência, sem dúvida nenhuma viola o princípio da dignidade da pessoa humana. **A proteção das legítimas expectativas dos consumidores, a garantia de cumprimento do que ele espera obter de**

uma dada relação contratual, nada mais é do que a projeção do princípio fundamental da dignidade da pessoa humana no âmbito obrigacional (grifo nosso).

Assim, o superendividado, de boa-fé, com fundamento nas disposições legais presentes tanto na Constituição da República Federativa do Brasil de 1.988, como na lei nacional 8.078/90 (CDC), poderá ingressar judicialmente para requerer a revisão contratual de cláusulas que estabelecem prestações desproporcionais ou onerosas ao consumidor e altamente benéficas ao fornecedor do produto ou serviço, com o intuito de resgatar a capacidade financeira e creditícia daquele, até então abalada por dívidas, para que possa novamente consumir produtos essenciais e restaurar, minimamente, a sua dignidade de pessoa humana, justificando-se, em muitos casos, pela concessão indiscriminada e irresponsável de crédito da instituição demandada (cometendo verdadeiro abuso de direito) e pela repercussão social que tal fenômeno acarreta. Para isso, deverá requerer a revisão conjunta de todos os contratos de financiamento, concedendo tratamento equivalente a todos os credores, sem discriminar qualquer deles, que não seja nas hipóteses previstas legalmente, decorrentes da natureza do débito. Para isso, o juiz irá revisar o contrato e também estabelecer um plano de

prestador do serviço ou produto desrespeita essa obrigação por meio da falta de informação adequada e necessária acerca do que se está oferecendo, assim como a redação do contrato dificulta o seu entendimento ou alcance; nesse compasso, a lei 8.078/1.990, em seu artigo 49, concede o direito ao prazo de reflexão e arrependimento ao vulnerável de uma relação consumerista, toda vez que a contratação ocorrer fora do estabelecimento comercial.

¹⁶ A respeito do risco que corre o sistema financeiro nacional, quando uma de suas instituições concede indiscriminadamente crédito ao consumidor, sem a devida garantia de seu pagamento, assevera Reinaldo Filho (2.011): “[...] Se os bancos começam a emprestar dinheiro sem as devidas garantias de recebimento futuro do capital emprestado, podem ficar com ativos de má-qualidade e não ter como honrar os compromissos representados pelo seu passivo. O que se buscou, portanto, foi evitar práticas bancárias perigosas ou inadequadas, para não comprometer o sistema financeiro”.

recuperação, levando-se em conta o total do débito e a capacidade financeira do devedor, sem o comprometimento de suas condições vitais ao cumprir o planejamento disposto judicialmente, para que o mesmo possa quitá-las e voltar a participar ativamente do mercado de consumo, desta vez, conscientemente.

Nesse sentido, a seguinte jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (TJRJ):

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE DEFERE A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PLEITEADA PARA O FIM DE LIMITAR O DESCONTO NA CONTA CORRENTE DA AUTORA REFERENTE A CONTRATO DE MÚTUO AO MONTANTE DE 20% (VINTE POR CENTO) DA REMUNERAÇÃO DA AGRAVADA. SUPERENDIVIDAMENTO. ABUSO DO DIREITO DE CONCESSÃO DE CRÉDITO. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 6º, § 5º DA LEI 10.820/2003, QUE REGULA OS DESCONTOS DE PRESTAÇÕES EM FOLHA DE PAGAMENTO. - **A promessa de crédito fácil pelas instituições financeiras tem atraído muitos consumidores**

que, de boa-fé, contraem dívidas que comprometem o mínimo necessário para se manterem, impulsionados pelo consumismo decorrente de uma publicidade agressiva a que todos são submetidos atualmente. Há prova inequívoca da verossimilhança das alegações autorais no sentido do abuso do direito de concessão de crédito pelo agravante, assim como há perigo em aguardar a decisão final de mérito na ação revisional de contrato diante do comprometimento da remuneração da agravada, que possui caráter alimentar. - Decisão que deve ser reformada apenas para permitir o desconto de até 30% (trinta por cento) do valor depositado a título de remuneração, de acordo com o art. 6º, § 5º da Lei nº 10.820/2003, que regula os descontos efetuados em folha de pagamento, aplicável ao caso por analogia, mantida a multa fixada. Provimento parcial do agravo, monocraticamente (ESTADO DO RIO DE JANEIRO, 2.008, grifo nosso).

AÇÃO DE REVISÃO DE CLÁUSULAS DE CONTRATO DE EMPRÉSTIMO BANCÁRIO. DESCONTOS AUTOMÁTICOS

**REALIZADOS NA
CONTA CORRENTE
DA AUTORA, PARA
AMORTIZAÇÃO DA
DÍVIDA.
SUPERENDIVIDAME
NTO. RETENÇÃO
QUASE INTEGRAL
DO SALÁRIO DA
CORRENTISTA.
PRÁTICA ABUSIVA.
RELAÇÃO DE
CONSUMO.
APLICAÇÃO DA LEI
Nº. 8.078, DE 1.990.
FATO DO SERVIÇO.
VULNERABILIDADE
DO
CONSUMIDOR.SENT
ENÇA QUE LIMITA O
VALOR DOS
DESCONTOS
EFETUADOS NA
CONTA CORRENTE
DO DEVEDOR AO
PATAMAR DE 20%
DO SEU SALÁRIO.
PRECEDENTES
DESTE TRIBUNAL E
DO SUPERIOR
TRIBUNAL DE
JUSTIÇA. DANO
MORAL
CONFIGURADO,
VEZ QUE OS
ENORMES
TRANSTORNOS E
DANOS CAUSADOS
COM A RETENÇÃO
DOS
VENCIMENTOS, EM
SUA QUASE
INTEGRALIDADE E
POR VÁRIOS
MESES, EM
FLAGRANTE
VIOLAÇÃO DO
PRINCÍPIO
CONSTITUCIONAL
DA DIGNIDADE DA
PESSOA HUMANA,
EXTRAPOLAM A
ESFERA DOS
MEROS
ABORRECIMENTOS**

**COTIDIANOS.
DESPROVIMENTO
DO RECURSO DA RÉ.
PROVIMENTO
PARCIAL DO APELO
DA AUTORA, PARA
FIXAR-SE
INDENIZAÇÃO
PELOS DANOS
MORAIS IMPOSTOS
(ESTADO DO RIO DE
JANEIRO, 2.007, grifos
nossos).**

**AGRAVO DE
INSTRUMENTO.
Consumidor. Ação
Declaratória. Relação
creditícia. Mútuos
sucessivos e
concomitantes.
Desconto em folha.
Conta-salário.
Superendividamento.
Tutela Antecipada.
Limite de desconto.
Descumprimento.
Multa. Decisão do Juízo
a quo que, ao conceder
liminarmente
antecipação parcial dos
efeitos da tutela em
demanda declaratória
ajuizada por funcionário
público contra
instituição financeira,
fixa multa para o fim de
impedir o desconto total
de valores referentes a
contratos de mútuo
sucessivos e
concomitantes que
comprometem todo o
seu salário,
determinando o limite
dos descontos em 30%.
Teoria do
Superendividamento
em função da má
concessão de crédito
pela instituição
financeira. Aplicação
analogica da Lei
10.820/03 (Art.6º, §5º).
Provimento liminar de**

urgência que visa resguardar a dignidade da pessoa humana do devedor, resguardando parcela imprescindível da verba alimentar percebida

mensalmente. Razões recursais expendidas que, atinentes ao mérito da controvérsia, não obstam os fundamentos processuais e constitucionais da decisão proferida. Multa corretamente majorada em função da recalcitrância da instituição financeira que, ao descumprir ordem judicial, atenta contra a dignidade e autoridade do Poder Judiciário.

Jurisprudência da Corte em reforço da decisão impugnada. Manutenção decisum, não se mostrando teratológico ou contrário à prova dos autos

(Arts.84, §§3º/5º, CDC c/c 273, CPC).

Inteligência conjunta das súmulas 58 e 59 TJRJ.

Recurso manifestamente improcedente. Negativa de seguimento (ESTADO DO RIO DE JANEIRO, 2.007, grifos nossos).

Porém, há corrente doutrinária contrária à possibilidade de renegociação judicial das dívidas com fundamento no superendividamento, não constituindo direito do consumidor previsto legalmente, já que o dirigismo contratual nas relações entre particulares poderia afetar a segurança

jurídica dos contratos, o ato jurídico perfeito e lesão à liberdade de contratar, apontando Reinaldo Filho (2.011), a conciliação extrajudicial entre o consumidor e as instituições financeiras como a melhor solução para a liquidação dos débitos. Ainda, para o retro mencionado autor (2.011), temos, em nosso ordenamento jurídico, instrumentos legais aptos a proteger o devedor, contra os eventuais excessos cometidos pelos seus credores que possam constrangê-lo moral ou patrimonialmente (como, por exemplo, a impenhorabilidade do bem de família, previsto na lei 8.009/90, assim como os bens móveis únicos que garantem a moradia, ou de seu salário e a limitação a 35% do desconto de prestações de empréstimos, financiamentos e operações de arrendamento mercantil consignados em folha de pagamento, de acordo com o artigo 02º, §2º, I da lei federal número 10.820/2.003), sem recorrer à intervenção do Poder Judiciário para obrigar à repactuação, fundamentado no princípio da dignidade da pessoa humana, na preservação das condições mínimas de sobrevivência diante do acúmulo de dívidas, e na proteção do consumidor:

[...] Apenas observamos que o endividamento do consumidor, independentemente da extensão da dívida, não pode servir como justa causa para intervenção judicial nas relações contratuais a que esteja ligado, pois **a sua subsistência (e de sua**

família) e, portanto, a preservação da dignidade de sua pessoa, está garantida por outras normas existentes na nossa ordem jurídica, que limitam a expropriação de bens do patrimônio do devedor para pagamento de dívidas (grifo do autor).

Nesse sentido, a seguinte jurisprudência:

APELAÇÃO - AÇÃO REVISIONAL CUMULADA COM INDENIZATÓRIA. SUPERENDIVIDAMENTO. Descontos em folha de pagamento relativos a empréstimos contratados, que comprometem a quase totalidade dos vencimentos da parte autora. O salário traduz verba alimentar e deve ser preservado um mínimo de recursos que possibilite a subsistência do devedor (CPC, art. 649, IV), sob pena de ofensa à dignidade da pessoa humana (CF/88, art. 1º, III). Retenção mensal que deve ser limitada a 30% dos vencimentos do autor. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. Aplicação dos verbetes 200 e 295, da Súmula deste TJRJ. RECURSO QUE PLEITEIA A REFORMA DE PARTE DO DECISUM QUE JULGOU IMPROCEDENTE O PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS.

HIPÓTESE DE FATO DA VÍTIMA QUE, POR SUA PRÓPRIA INCAPACIDADE DE GERIR SUAS FINANÇAS, GEROU SEU SUPERENDIVIDAMENTO, O QUE AFASTA O DEVER DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC(ESTADO DO RIO DE JANEIRO, 2.015, grifo nosso).

APELAÇÃO CÍVEL. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. REVISÃO CONTRATUAL.SUPERENDIVIDAMENTO. RESPONSABILIDADE DO FORNECEDOR DO CRÉDITO. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. CAPITALIZAÇÃO. VIABILIDADE DE COBRANÇA. 1. O ônus de comprovar o fato constitutivo do direito recai sobre o autor (art. 333, inciso I, do Código Civil). Muito embora aplicável o Código de Defesa do Consumidor, a inversão do ônus da prova a que se refere seu art. 6º, VIII, não é automática. A demonstração do suposto desvio cometido pelo réu é questão dependente de provas documentais, que estiveram ao alcance da apelante, que disso não cuidou. 2. À luz dos

documentos colacionados aos autos, patente a insuficiência documental da peça vestibular, para o enquadramento do réu-apelado na situação excepcional de responsável pelo superendividamento do autor-apelante. 3. A capitalização de juros em período inferior a um ano é admitida pela MP 1963-17, de 30.3.00 (atualmente MP 2170-36/01), quanto aos contratos celebrados após sua vigência. **A despeito de considerar que a relação entre as partes se caracteriza como de consumo, a revisão contratual não pode ser indiscriminada, modificando cláusulas travadas entre os contratantes sem a devida comprovação de abusividade.** 4. Recurso conhecido e desprovido (DISTRITO FEDERAL, 2.015, grifo nosso).

APELAÇÃO CÍVEL. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS PATRIMONIAIS E EXTRAPATRIMONIAIS. AUMENTO DO LIMITE DE CRÉDITO SEM O CONSENTIMENTO DO CONSUMIDOR. SUPERENDIVIDAMENTO. VÍCIO DE CONSENTIMENTO NÃO DEMONSTRADO. AUSÊNCIA DO

DEVER DE INDENIZAR. 1. **Hipótese em que a instituição financeira concedeu linhas de crédito ao correntista por solicitação dele próprio, sendo ele o único responsável pelo seu descontrolo financeiro.** 2. **Não demonstrada situação de estado de perigo capaz de viciar a manifestação de vontade do demandante.** 3. **Ausência dos pressupostos necessários para ensejar a responsabilização civil do banco demandado.** Sentença reformada. Ação julgada improcedente. APELAÇÃO DO RÉU PROVIDA E APELAÇÃO DO AUTOR DESPROVIDA (ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, 2.015, grifo nosso).

Mesmo respeitando retro posicionamento contrário, acreditamos que tal pensamento não deverá prevalecer, já que caracterizamos o superendividamento como fenômeno lesante à própria dignidade do consumidor, pois o impedirá de desfrutar do crédito necessário para a aquisição de itens básicos para sua sobrevivência condigna, como alimentação, vestuário ou medicamento, evitando-se, assim, a sua total exclusão econômica, moral e social. E por meio da intervenção do Estado, podemos

tanto prevenir como também solucionar as hipóteses de endividamento do vulnerável em uma relação de consumo de crédito para preservá-lo, assim como o próprio mercado em que está inserido.

Portanto, podemos concluir que o crédito, atualmente, em nossa sociedade de consumo de massa, possui importante papel, diante da diversidade de sua utilização, já que pode ser usado tanto para a aquisição de produtos básicos e necessários do dia-a-dia, como alimentação, vestuário e medicamento, como para compra de itens sofisticados como produtos eletrônicos, veículos e imóveis de luxo, e que, inclusive, se houver a sua falta, poderá comprometer o indivíduo em cumprir com as suas obrigações diárias. Vivemos em uma cultura que exige o endividamento do cidadão para que possa usufruir de todos os benefícios que a modernidade oferece, além de ser baseada no valor do “ter” e não do “ser”, onde produtos são símbolos de “status”, e que é incentivada pela concessão irresponsável do crédito, assim como pela publicidade agressiva utilizada pelos prestadores/fornecedores de serviços e produtos que estimulam ou compelem o consumo, retirando-se, desta forma, a racionalidade do consumidor neste ato.

Porém, essa concessão desmedida do crédito tem gerado a insolvência de muitas famílias, acarretando diversas consequências tanto para o indivíduo (*exempli gratia*, na tentativa de solver o seu débito, o endividado

acaba comprometendo suas condições mínimas existenciais, vivendo em situação extrema de miséria ou tem a sua autoestima abalada, com quadros de depressão e términos de relacionamentos conjugais), assim como para a sociedade (com a redução do ritmo da economia, pela queda no consumo e consequente aumento dos preços – inflação, por exemplo). Surge, nesse cenário, o superendividamento, fenômeno esse global, e que vem chamando a atenção de todos os países, pois não se trata somente de um momento temporário de inadimplência do consumidor, mas sim uma impossibilidade da própria pessoa física suprir suas necessidades básicas, com alimentação, vestuário, medicamento e moradia, e que, se não for tratada, ameaça a sua própria dignidade como ser humano.

Como visto, o superendividamento é a impossibilidade do consumidor, pessoa física e de boa-fé, de cumprir com o conjunto de suas dívidas atuais e futuras de consumo, e que pode ter diversas motivações. Estando nesta delicada situação financeira, mesmo que não haja previsão legal específica no ordenamento jurídico brasileiro, em nosso entendimento, apesar de vozes contrárias na doutrina brasileira, o consumidor poderá ingressar judicialmente, pleiteando a tutela do Estado, já que, em muitos casos, foi vítima de práticas comerciais agressivas, por meio da publicidade, assim como a concessão irresponsável do

fornecedor de crédito, sendo essa caracterização o passo inicial para a prevenção da ruína total deste vulnerável (e antes de tudo, do ser humano), sob o aspecto econômico, moral e social, com a sua reinclusão, de maneira sadia, no mercado e na sociedade.

E essa proteção que irá se pleitear, judicialmente, tem como fundamento, primeiramente, constitucional, com o princípio da defesa do consumidor (artigos 5º, XXXII e 170, V) e o da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, III), devendo o Estado assegurar, àquele vulnerável, condições mínimas de sobrevivência digna e, secundariamente, consumerista (já que os contratos de fornecimento de crédito se enquadram como relação de consumo), com base nos artigos 6º, IV, 43, 46, 49, 51, IV, 52 e 54, todos do Código de Defesa do Consumidor, todos com o intuito de privilegiar o consumidor de boa-fé como ser humano que é em detrimento do crédito, dando-lhe condições de solver as suas dívidas, sem onerá-lo nas suas condições mínimas de vivência, não caracterizando um excesso de intervenção do Estado nas relações particulares, mas sim reequilibrar uma situação que se encontra desequilibrada por um abuso, muitas vezes, do fornecedor que concede o crédito a pessoas que não têm condições evidentes de adimplir o compactado, com obrigações desproporcionais em comparação ao proveito

auferido pelo devedor, mesmo que o contrato satisfaça todos os requisitos essenciais de validade.

Mas para que possa pleitear o auxílio estatal, o consumidor superendividado terá que possuir uma condição especial comportamental e que, sem a qual, não há o instituto ora em comento: a boa-fé. Nesse compasso, o endividado excessivo, para ter o benefício da intervenção do Estado, deverá comprovar que sua situação financeira delicada não advém de sua própria vontade (não houve o abuso de crédito), mas decorre de fatores externos supervenientes e que tem interesse em saldar seus débitos, contudo sozinho não consegue cumprir tal desiderato e que, se não houver ajuda externa, poderá ser afetado o seu mínimo vital e acarretar a exclusão social do indivíduo.

O superendividamento pode ser evitado pelo consumidor, primeiramente, se houver uma maior conscientização na utilização do crédito fornecido, por meio da sua educação, requerida no inciso IV do artigo 4º e no inciso II do artigo 6º do Código de Defesa do Consumidor, mas, principalmente, pelas consequências tanto individuais como sociais, o Estado precisa intervir na relação de consumo, inclusive, urgentemente, com o tratamento legal específico sobre o tema (podendo se utilizar, como base, o direito comparado europeu, notadamente o francês) e não se contentar com soluções paliativas e isoladas (porém, plausíveis) que vêm sendo

utilizadas por alguns Tribunais e órgãos públicos especializados (como PROCONS) para garantir condições mínimas para a vivência digna do ser humano superendividado e de sua família com o pagamento do crédito concedido, assegurando-se um direito de ordem constitucional, haja vista o tratamento privilegiado que é concedido à pessoa jurídica por meio da previsão legislativa da sua recuperação na falência.

Portanto, tendo em vista que não se pode valorizar o crédito em detrimento do ser humano, se faz necessária a previsão urgente de uma lei específica que venha a possibilitar, real e efetivamente, ao consumidor superendividado de boa-fé de solver o seu débito, e que, sozinho, não encontra meios para tanto, com a manutenção

e proteção de uma vida digna sua e de sua família, conforme previsão constitucional. Contudo, mesmo que não haja, ainda, tal norma pleiteada por todos, podemos utilizar dos dispositivos gerais presentes no Código de Defesa do Consumidor e, principalmente, nos princípios, direitos e garantias presentes em nossa Constituição da República Federativa do Brasil de 1.988, para mitigar, ao menos, as situações de sobreendividamento, por meio de ações judiciais para a proteção da vontade e da confiança do consumidor em face de atitudes abusivas do fornecedor do crédito, já que se trata, por fim, da eficácia de direitos fundamentais em relações particulares, através da exaltação da liberdade individual de consumo em detrimento do poder econômico.

REFERÊNCIAS:

AMORIM, Eduardo Antônio Andrade. **O superendividamento do consumidor**. Revista Jus Navigandi. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/17597>>. Acesso em: 23 abr. 2016.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1.988**. Subchefia para assuntos jurídicos da Casa Civil da Presidência da República. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 19 jun. 2016.

_____. Lei 8.078, de 11 de setembro de 1.990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. **Subchefia para assuntos jurídicos da Casa Civil da Presidência da**

República. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: 19 jun. 2.016.

_____. Lei 8.009, de 29 de março de 1.990. Dispõe sobre a impenhorabilidade do bem de família. **Subchefia para assuntos jurídicos da Casa Civil da Presidência da República**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8009.htm>. Acesso em: 19 jun. 2.016.

_____. Lei 10.820, de 17 de dezembro de 2.003. Dispõe sobre a autorização para desconto de prestações em folha de pagamento, e dá outras providências. **Subchefia para assuntos jurídicos da Casa Civil da Presidência da República**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis

/2003/L10.820.htm>. Acesso em: 19 jun. 2.016.

_____. Lei 11.101, de 09 de fevereiro de 2.005. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. **Subchefia para assuntos jurídicos da Casa Civil da Presidência da República**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm>. Acesso em 19 jun. 2.016.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça. Apelação Civil no processo número 0049216-04.2.013.8.07.0001 da 03ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, Brasília, DF, 21 de janeiro de 2.015. Disponível em: <<http://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/164716494/apelacao-civel-apc-20130111914802-df-0049216-0420138070001>>. Acesso em: 12 de junho de 2.016.

ENTENDA a crise financeira dos Estados Unidos. **UOL Notícias**, São Paulo 31 mar. 2.008. Disponível em: <<http://economia.uol.com.br/ultnot/2008/03/31/ult4294u1176.jhtm>>. Acesso em: 09 jun. 2.016.

ESTADO DO RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento número 2.008.002.04668 da 09ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, RJ, 21 de fevereiro de 2.008. Disponível em: <<http://www.tjrj.jus.br/documents/10136/31308/superendividamento.pdf>>. Acesso em: 09 jun. 2.016.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Cível no processo número 2.007.001.32485, da 19ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, RJ, 16 de outubro de 2.007. Disponível em: <<http://www.tjrj.jus.br/documents/10136/31308/superendividamento.pdf>>. Acesso em: 09 jun. 2.016.

_____. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento número 2.007.002.21188, da 08ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, RJ, 10 de outubro de 2.007. Disponível em: <<http://www.tjrj.jus.br/documents/10136/31308/superendividamento.pdf>>. Acesso em: 09 jun. 2.016.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Cível no processo 0001346-65.2.003.8.19.0037, da 25ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, RJ, 15 de setembro de 2.015. Disponível em: <<http://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/236655363/apelacao-apl-13466520038190037-rj-0001346-6520038190037>>. Acesso em: 12 jun. 2.016.

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Civil número 70050441716 da 12ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, RS, 19 de março de 2.015. Disponível em: <<http://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/176022167/apelacao-civel-ac-70050441716-rs>>. Acesso em 12 jun. 2.016.

GUGLINSKI, Vitor. **Consumidores hipervulneráveis**. Revista Jus Navigandi. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/22757>>. Acesso em: 23 abr. 2016.

MASSO, Fabiano Del. **Curso de Direito do Consumidor**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2.011.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 22 ed. São Paulo: Atlas, 2.007.

OLIVEIRA JUNIOR, Gidelzo Fontes de. **O atual fenômeno jurídico brasileiro do superendividamento**. Âmbito Jurídico. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php/abrebanner.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13641&revista_caderno=10>. Acesso em 20 mai. 2016.

POSTIGUILHONE, Áquila de Paula;
FEVERSANI, Francini; ALMEIDA, Marcos
Vinícius Ast de. **A necessidade da tutela
jurídica do superendividamento como
forma de política pública de proteção ao
consumidor.** Âmbito Jurídico. Disponível em:
<[http://www.ambito-
juridico.com.br/site/index.php?artigo_id=807
6&n_link=revista_artigos_leitura](http://www.ambito-
juridico.com.br/site/index.php?artigo_id=807
6&n_link=revista_artigos_leitura)>. Acesso
em 19 mai. 2016.

REINALDO FILHO, Demócrito.
**Superendividamento: inexistência de
direito do consumidor à renegociação.**
Revista Jus Navigandi. Disponível em:
<<https://jus.com.br/artigos/20062>>. Acesso
em: 24 abr. 2016.

TIMM, Luciano Benetti. **O
superendividamento e o direito do
consumidor.** Âmbito Jurídico. Disponível em:
<[http://www.ambito-
juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista
_artigos_leitura&artigo_id=1330](http://www.ambito-
juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista
_artigos_leitura&artigo_id=1330)>. Acesso
em 15 mai. 2016.