



UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ
FACULDADE DE DIREITO
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

MARÍLIA MAIA CASTELO BRANCO FERREIRA

MECANISMOS DE PREVENÇÃO E DE TRATAMENTO DO
SUPERENDIVIDAMENTO

FORTALEZA

2015

MARÍLIA MAIA CASTELO BRANCO FERREIRA

**MECANISMOS DE PREVENÇÃO E DE TRATAMENTO DO
SUPERENDIVIDAMENTO**

Monografia apresentada à Coordenação do Curso de Graduação Direito da Universidade Federal do Ceará, como requisito parcial para a obtenção de grau de Bacharel em Direito. Área de concentração: Direito do Consumidor.

Orientador: Prof. Msc. William Paiva Marques Júnior.

FORTALEZA

2015

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação
Universidade Federal do Ceará
Biblioteca Setorial da Faculdade de Direito

-
- F383m Ferreira, Marília Maia Castelo Branco.
 Mecanismos de prevenção e de tratamento do superendividamento / Marília Maia Castelo Branco Ferreira. – 2015.
 64 f. ; 30 cm.
- Monografia (graduação) – Universidade Federal do Ceará, Faculdade de Direito, Curso de Direito, Fortaleza, 2015.
 Área de Concentração: Direito do Consumidor.
 Orientação: Prof. Me. William Paiva Marques Júnior.
1. Dívidas - Brasil. 2. Defesa do consumidor - Brasil. 3. Consumidores - Brasil. I. Marques Júnior, William Paiva (orient.). II. Universidade Federal do Ceará – Graduação em Direito. III. Título.

MARÍLIA MAIA CASTELO BRANCO FERREIRA

**MECANISMOS DE PREVENÇÃO E DE TRATAMENTO DO
SUPERENDIVIDAMENTO**

Monografia apresentada à Coordenação do Curso de Graduação Direito da Universidade Federal do Ceará, como requisito parcial para a obtenção de grau de Bacharel em Direito. Área de concentração: Direito do Consumidor.

Aprovada em:

BANCA EXAMINADORA

Prof. Msc. William Paiva Marques Júnior (Orientador)
Universidade Federal do Ceará (UFC)

Prof. Msc. Camilla Araújo Colares de Freitas
Universidade Federal do Ceará (UFC)

Mestrando Fernando Demetrio de Sousa Pontes
Universidade Federal do Ceará (UFC)

A minha família, pelo amor, apoio e
compreensão incondicionais.

AGRADECIMENTOS

A Deus, pela vida e pelo ânimo renovado a cada dia. Aos meus pais, fontes inesgotáveis de amor e de doação, por me ensinarem que a melhor herança que eu poderia ter seria o conhecimento. Aos meus avós-pais, por todo o empenho em me fazerem feliz e por me ensinarem que as dificuldades nunca serão uma desculpa para o fracasso. Ao meu irmão, por ter sido meu companheiro na vida. Aos meus tios e aos meus primos, por serem apoios constantes. Ao meu amor, pela dedicação, pela paciência e pelo companheirismo diários. Aos meus colegas companheiros de curso, pela cumplicidade e pelas experiências compartilhadas. Aos profissionais com quem tive a oportunidade de trabalhar nos estágios do Banco do Nordeste e do DECON, pelos valiosos ensinamentos jurídicos e de vida. Aos mestres da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Ceará, pelo aprendizado. Ao professor e orientador William Paiva Marques Júnior, pela disponibilidade e empenho na orientação deste trabalho. Meus agradecimentos sinceros a todos que contribuíram de alguma forma para minha formação acadêmica.

“Entre o forte e o fraco é a liberdade que
escraviza e a lei que liberta.” (Lacordaire)

RESUMO

Investiga-se o superendividamento como um fenômeno jurídico e social, presente na sociedade brasileira, com efeitos negativos para a população e para a economia do país. O estudo inicia com a análise da conceituação e da classificação do fenômeno e busca, posteriormente, investigar detalhadamente as suas causas e as suas consequências. Em seguida, são analisados meios de prevenção e de tratamento ao superendividamento, com destaque para a pesquisa empírica, coordenada por Cláudia Lima Marques, no Estado do Rio Grande do Sul, visando demonstrar a importância de uma regulamentação adequada da matéria e dos meios mais eficazes para tanto. Ao final, realiza-se uma análise de como a situação vem sendo tratada no país, diante da inexistência de legislação específica, através das normas vigentes, dos julgados proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça sobre o tema e do projeto de lei que tramita no Congresso Nacional, cujo objetivo é a regulamentação deste fenômeno social.

Palavras-chave: Consumidor. Crédito. Superendividamento. Prevenção e tratamento do superendividamento. Tutela.

ABSTRACT

The overindebtedness was investigated as a legal and social phenomenon in the Brazilian society, with negative effects on the population and on the economy. The study started with the concept and the classification of overindebtedness and its causes and consequences. The ways of prevention and treatment to overindebtedness were analyzed, with emphasis on empirical research, coordinated by Claudia Lima Marques, at State of Rio Grande do Sul, aiming to demonstrate the importance of appropriate regulation. At the end, the situation of bankruptcy in the country was investigated, given the absence of specific legislation, through the current regulations, the jurisprudence of the Superior Court of Justice and overindebtedness bill under consultation at National Congress.

Keywords: Consumer. Credit. Overindebtedness. Prevention and treatment of overindebtedness. Custody.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	11
2	CONTEXTUALIZAÇÃO DO SUPERENDIVIDAMENTO: CONCEITOS, CAUSAS E CONSEQUÊNCIAS	13
2.1	Delimitação conceitual do superendividamento	15
2.1.1	Consumidor pessoa natural	18
2.1.2	Boa-fé nos contratos de crédito	18
2.1.3	Natureza das dívidas	20
2.1.4	Impossibilidade de pagar dívidas atuais e futuras	20
2.2	Classificação do sobre-endividamento	20
2.3	Origens do superendividamento	22
2.4	Consequências práticas	25
3	PROPOSIÇÕES SOBRE A PREVENÇÃO E O TRATAMENTO DO SUPERENDIVIDAMENTO DAS PESSOAS NATURAIS EM CONTRATOS DE CRÉDITO	28
3.1	Necessidade de normatização na prevenção do superendividamento e seus benefícios	29
3.2	A regulação para tratar o superendividamento: modelo americano <i>versus</i> modelo francês	33
3.2.1	Modelo de Falência Individual nos Estados Unidos	34
3.2.2	Modelo de Falência Individual na França	36
3.2.3	Análise comparativa dos dois modelos	38
3.3	Um projeto de tratamento das situações de superendividamento do consumidor brasileiro e o estudo de casos	40
4	O TRATAMENTO DO SUPERENDIVIDADO NO BRASIL	46
4.1	A ausência de legislação específica e a “proteção periférica” do consumidor sobreendividado	46
4.2	Projeto de Lei nº 283/2012	50
4.3	Análise jurisprudencial	55
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS	60
	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	62

1 INTRODUÇÃO

É importante notar que a facilidade de acesso ao crédito, a falta de orientação da população, a avidez pelo consumo, a publicidade agressiva e as práticas abusivas dos fornecedores são fatores que têm criado um ambiente favorável ao endividamento excessivo e irrefletido, levando cada vez mais brasileiros à condição de inadimplentes.

O superendividamento, além de ser um grave problema social, que condena um número de pessoas cada vez maior ao isolamento e à marginalização, é também nocivo à economia, por retirar o indivíduo do mercado de consumo. Trata-se, pois, de um fenômeno complexo que exige respostas justas e efetivas por parte da sociedade e do Estado, especialmente por meio da instituição de ações de prevenção e tratamento.

Contudo, o ordenamento jurídico pátrio carece de maiores proteções ao consumidor de crédito. Deste modo, o presente trabalho tem o objetivo de demonstrar que a legislação brasileira, apesar de assegurar constitucionalmente a proteção do consumidor em seus direitos fundamentais, carece de meios para proteger a dignidade humana do consumidor de crédito e para evitar o superendividamento.

Assim, o primeiro capítulo dedica-se à delimitação conceitual do superendividamento e à análise da sua classificação. Em seguida, enumeram-se as principais causas e consequências deste fenômeno que, na maioria das vezes, ultrapassam a esfera da vida privada do consumidor endividado e de sua família.

Adiante, elencam-se mecanismos de prevenção e de tratamento do superendividamento utilizados em direito comparado, tomando-se como parâmetro os modelos de falência individual utilizados nos Estados Unidos e na França.

Neste tópico, apresenta-se também o “Projeto Piloto de Tratamento das Situações de Superendividamento dos Consumidores”, desenvolvido no Estado do Rio Grande do Sul, que traçou o perfil do endividado brasileiro e de maneira exitosa conseguiu implementar um modelo próprio de tratamento do fenômeno no país, através da conciliação.

No último capítulo do estudo, realiza-se uma análise legislativa e jurisprudencial, com a exposição do Projeto de Lei nº 283/2012, de autoria do então Senador José Sarney, que tem como objeto a regulamentação do superendividamento, e com a descrição e crítica dos fundamentos utilizados em decisões judiciais proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça.

Para atingir os fins pretendidos, realizou-se pesquisa bibliográfica na doutrina de direito do consumidor, em artigos científicos, em teses e dissertações especializadas no tema, bem como na análise de projetos de lei e da jurisprudência dos tribunais superiores.

2 CONTEXTUALIZAÇÃO DO SUPERENDIVIDAMENTO: CONCEITOS, CAUSAS E CONSEQUÊNCIAS

Até recentemente, no Brasil, as pessoas naturais não tinham amplo acesso ao mercado formal de crédito, pois os empréstimos ao consumo eram vistos com suspeita. As pessoas tomavam dinheiro emprestado dos bancos apenas para a aquisição da moradia ou como última alternativa para conseguir pagar despesas relativas à saúde e à educação, que não eram subsidiadas pelo governo¹.

A democratização do crédito ocorreu somente após 1994 com a edição do Plano Real e a estabilização da moeda e, mais acentuadamente, nos últimos anos devido à política do estímulo ao crédito popular do governo Lula, que ampliou o consumo entre a população de baixa renda que absorveu cerca de 17 bilhões de reais ofertados no mercado. Entre 2005 e 2006, 2,15 milhões de famílias deixaram a classe de consumo D/E e passaram a integrar a classe C².

Os benefícios potenciais do crédito - cujo papel social é bem definido pela Constituição da República³ - são relevantes para as economias em desenvolvimento, pois permite o acesso de muitas famílias a bens que são indicadores de qualidade de vida, além de habilitar os indivíduos a desenvolverem novos negócios.

Os economistas não duvidam da importância do crédito para gerar crescimento, pois ao propiciar o aumento do consumo, as empresas são obrigadas a produzirem em maior escala e a empregar mais, aumentando o poder de compra da população, com melhora no seu nível de vida⁴.

¹ KILBORN, Jason J. *apud* LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomençar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 25.

² BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Caderno de Investigações Científicas- Vol. 1. MARQUES, Cláudia Lima; LIMA, Clarissa Costa de; BERTONCELLO, Káren Danilevicz. **Prevenção e Tratamento do Superendividamento**. Brasília. Escola Nacional de Defesa do Consumidor, 2010. p. 53-54. Disponível em: <http://www.vidaedinheiro.gov.br/docs/Caderno_Superendividamento.pdf> Acesso em: 26 out. 2015.

³ CF/88: **Art. 192**. O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a **promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade**, em todas as partes que o compõem, abrangendo as cooperativas de crédito, será regulado por leis complementares que disporão, inclusive, sobre a participação do capital estrangeiro nas instituições que o integram. (grifou-se)

⁴ BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Caderno de Investigações Científicas- Vol. 1. MARQUES, Cláudia Lima; LIMA, Clarissa Costa de; BERTONCELLO, Káren Danilevicz. **Prevenção e Tratamento do Superendividamento**. Brasília. Escola Nacional de Defesa do Consumidor, 2010. p. 53-54. Disponível em: <http://www.vidaedinheiro.gov.br/docs/Caderno_Superendividamento.pdf> Acesso em: 26 out. 2015.

Contudo, se de um lado, o acesso ao crédito viabiliza o consumo, de outro, compromete a renda de quem o toma, podendo conduzir a uma situação de endividamento. Cláudia Lima Marques, desse modo, elucida que “o superendividamento é a outra face da democratização do crédito⁵”.

A falta de informação e educação para o consumo e o desejo de obter produtos e serviços oferecidos através de uma publicidade agressiva, aliados ao amplo acesso ao crédito, fez com que muitos consumidores se endividassem até deixarem de ter capacidade de honrar seus compromissos, sendo “lançados” no sobre-endividamento⁶.

De acordo com alguns dados divulgados no portal eletrônico do Superior Tribunal de Justiça (STJ), ainda em 2011, o superendividamento já era uma realidade para mais de 9% das famílias brasileiras, veja-se:

Desde a crise de 2008, quando o governo federal decidiu aumentar a oferta de crédito para manter a economia aquecida, os brasileiros nunca deveram tanto e nunca comprometeram parcela tão grande do salário para pagar dívidas. Pesquisa recentemente divulgada pelo Banco Central revela que cada brasileiro deve cerca de 42% da soma dos salários de um ano inteiro, o que representa um recorde. As pessoas físicas devem quase R\$ 716 bilhões aos bancos em operações simples, como o microcrédito e o cheque especial, até financiamentos longos, como o imobiliário e de veículos, passando pelo cartão de crédito⁷.

A Associação Brasileira das Empresas de Cartões de Crédito e Serviços (ABECS) informou que o montante de crédito requerido pelos consumidores (que passaram a pagar apenas o mínimo e financiar o resto) triplicou de R\$ 48.4 milhões em 2000 para R\$ 151.2 milhões em 2006. O número de cartões de crédito, (incluindo os de loja e de débito), de 2001 a 2005, aumentou 118% no Brasil, e nas classes C, D e E, aumentou 144%. Se em 2000, tínhamos no Brasil 119 milhões de cartões de crédito, em 2007 já eram 413 milhões⁸.

⁵ MARQUES, Claudia Lima. Sugestões para uma Lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito ao consumo: proposições com base em pesquisa empírica de 100 casos no Rio Grande do Sul. In: MARQUES, Claudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (coord.). **Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito**. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2006, p. 256. (Coleção Biblioteca Direito do Consumidor, vol. 29).

⁶ MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 4. ed. rev. Atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

⁷ Portal Eletrônico do Superior Tribunal de Justiça. **Superendividamento: uma realidade para mais de 9% dos brasileiros**. 2011. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt_BR/noticias/noticias/Rádio/Superendividamento:-uma-realidade-para-mais-de-9%-dos-brasileiros>. Acesso em: 25 out. 2015.

⁸ BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Caderno de Investigações Científicas- Vol. 1. MARQUES, Cláudia Lima; LIMA, Clarissa Costa de; BERTONCELLO, Káren Danilevicz. **Prevenção e Tratamento do Superendividamento**. Brasília. Escola Nacional de Defesa do Consumidor, 2010. p. 18. Disponível em: <http://www.vidaedinheiro.gov.br/docs/Caderno_Superendividamento.pdf>. Acesso em: 26 out. 2015.

O grande desafio, na visão de José Reinaldo de Lima Lopes⁹, é que o superendividamento ainda é tratado pela sociedade como uma questão de cunho individual, cuja solução passa pela simples execução do devedor. Contudo, não se deve esquecer que “o endividamento depende de que o consumidor tenha tido acesso ao crédito (responsabilidade do credor), que tenha sido estimulado e incentivado a consumir crédito, que tenha sido vítima, em certos casos, de uma força maior social, qual seja, uma recessão, uma onda de desemprego”.

Como se percebe, o superendividamento é um fenômeno complexo e que exige respostas justas e efetivas por parte da sociedade e do Estado, especialmente por meio da instituição de ações de prevenção e tratamento do mesmo. Cláudia Lima Marques¹⁰ adverte que o "direito brasileiro está sendo chamado a dar uma resposta justa e eficaz a esta realidade complexa" e continua:

(...) o direito brasileiro está sendo chamado a dar uma resposta justa e eficaz a esta realidade complexa, principalmente se devemos distinguir superendividamento de pobreza em nosso País. A massificação do acesso ao crédito, que se observa nos últimos 5 anos - basta citar os novos 50 milhões de clientes bancários! -, a forte privatização dos serviços essenciais e públicos, agora acessíveis a todos, com qualquer orçamento, mas dentro das duras regras do mercado, a nova publicidade agressiva sobre o crédito popular, a nova força dos meios de comunicação de massa e a tendência de abuso impensado do crédito facilitado e ilimitado no tempo e nos valores, inclusive com descontos em folha de aposentados, pode levar o consumidor e sua família a um estado de superendividamento.

Deste modo, é notório que o superendividamento não deve ser encarado como uma questão de descontrole financeiro individual e sim como um fenômeno social e jurídico, pois condena cada vez mais pessoas à exclusão e a uma existência indigna, além de ser nocivo também à economia, por retirar o consumidor do mercado, minimizando seu poder de compra e vedando-lhe novos investimentos.

2.1 Delimitação conceitual do superendividamento

Faz-se necessário estabelecer a distinção entre endividamento e superendividamento: o primeiro compreende a “antecipação de rendimentos gerador de

⁹ LOPES, José Reinaldo de Lima Lopes. Crédito ao consumidor e superendividamento: uma problemática geral. **Revista de informação legislativa**, v. 33, n. 129, jan./mar. 1996, p. 111. Disponível em <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/176377>>. Acesso em: 01 nov. 2015.

¹⁰ MARQUES, Cláudia Lima. Sugestões para uma Lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito ao consumo: proposições com base em pesquisa empírica de 100 casos no Rio Grande do Sul. In: MARQUES, Cláudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (coord.). **Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito**. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2006, p. 260. (Coleção Biblioteca Direito do Consumidor, vol. 29).

acesso ao consumo de bens e serviços¹¹”, ao passo que o segundo consiste no “fenômeno social (e não apenas pessoal) da inadimplência dos consumidores por ultrapassarem sua capacidade de consumo a crédito¹²”.

Cláudia Lima Marques¹³ esclarece, ainda, que:

O endividamento é um fato inerente à vida atual na sociedade de consumo. Para consumir produtos e serviços, essenciais ou não, os consumidores estão constantemente se endividando. A economia de mercado seria, segundo muitos, por natureza, uma economia do endividamento. Consumo e crédito seriam duas faces da mesma moeda. Chama atenção hoje, no Brasil, o processo de massificação expansão do crédito ao consumidor (...). Instala-se no país uma nova “política” de endividamento, na qual a insolvência não é um problema, mas oportunidade de lucro para o sistema financeiro.

O superendividamento, que é sinônimo de insolvência ou falência do consumidor, decorre de vários fatores, desde casos fortuitos até o consumo desenfreado. Deste modo, o fenômeno se caracteriza pela insuficiência de recursos econômicos da pessoa natural para o cumprimento de suas obrigações financeiras, cujo resultado é um aumento de suas dívidas frente aos seus rendimentos¹⁴.

No Brasil, a conceituação mais difundida e reproduzida é a cunhada por Claudia Lima Marques¹⁵:

O superendividamento pode ser definido como impossibilidade global do devedor pessoa física, consumidor, leigo e de boa-fé, de pagar todas as suas dívidas atuais e futuras de consumo (excluídas as dívidas com Fisco, oriunda de delitos e de alimentos) em um tempo razoável com sua capacidade atual de rendas e patrimônio.

Maria Manuel Leitão Marques¹⁶ conceitua o superendividamento como a situação em que o devedor “se vê impossibilitado, de uma forma durável ou estrutural, de pagar o

¹¹ MELLO, Flávio Citro Vieira de. A proteção do sobre-endividado no Brasil. **Revista luso-brasileira de Direito do Consumidor**. Vol. 1, n. 2, jun/2011, p. 15.

¹² LOPES, José Reinaldo de Lima Lopes. Crédito ao consumidor e superendividamento: uma problemática geral. **Revista de informação legislativa**, v. 33, n. 129, jan./mar. 1996, p. 111. Disponível em < <http://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/176377>>. Acesso em: 01 nov. 2015.

¹³ MARQUES, Cláudia Lima. Mais atenção ao Superendividamento. **Revista do Idec**, n. 92, set./ 2005, p. 44.

¹⁴ BOLADE, Geisianne Aparecida. **O Superendividamento do Consumidor como um Problema Jurídico-Social**. Disponível em: < <http://www.anima-opet.com.br/pdf/anima8/9-O-Superendividamento-do-Consumidor-como-um-Problema-Juridico-Social.pdf>>. Acesso em: 28 out 2015.

¹⁵ MARQUES, Claudia Lima. Sugestões para uma Lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito ao consumo: proposições com base em pesquisa empírica de 100 casos no Rio Grande do Sul. In: MARQUES, Claudia Lima; CAVALLAZZI, Rosangela Lunardelli (coord.). **Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito**. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2006, p. 256. (Coleção Biblioteca Direito do Consumidor, vol. 29).

¹⁶ MARQUES, Maria Manuel Leitão; FRADE, Catarina. **Regular o sobreendividamento**. In Gabinete de Política Legislativa e Planeamento do Ministério da Justiça (org.), Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas. Coimbra: Coimbra Editora, 2004, p. 82. Disponível em: < <http://www.dgpj.mj.pt/sections/informacao-e-eventos/anexos/sections/informacao-e-eventos/anexos/prof-doutora-maria/downloadFile/file/MMLM.pdf?nocache=1210675423.37>> . Acesso em: 01 nov. 2015.

conjunto de suas dívidas, ou mesmo quando existe uma ameaça séria de que não o possa fazer no momento em que elas se tornarem exigíveis”.

Nos termos do art. L.330-1 do Código de Consumo Francês¹⁷, a situação de superendividamento das pessoas naturais se caracteriza pela impossibilidade manifesta para o devedor de boa-fé de honrar o conjunto de suas dívidas não profissionais, exigíveis e vincendas.

O Projeto¹⁸ de Lei do Senado Federal (PLS) nº 283/2012, por sua vez, que altera o Código de Defesa do Consumidor para aperfeiçoamento da disciplina do crédito ao consumidor e prevenção ao superendividamento, traz a seguinte definição:

Art. 54-A, § 1º: § 1º Entende-se por superendividamento a impossibilidade manifesta do consumidor, pessoa natural, de boa-fé, pagar a totalidade de suas dívidas de consumo, exigíveis e vincendas, sem comprometer seu mínimo existencial, nos termos da regulamentação.

Da análise de todas essas definições, percebe-se a preocupação em estabelecer parâmetros que forneçam ao operador do Direito uma definição precisa e apta a identificar o consumidor superendividado e a real necessidade de proteção jurídica diferenciada¹⁹. Deve ficar claro quais devedores devem ser beneficiados por essa tutela, sob pena de gerar um “paternalismo exacerbado ao mais fraco em detrimento completo do fornecedor²⁰”.

Dessa maneira, é imperiosa a análise dos elementos gerais do superendividamento – “devedor pessoa natural”, “boa-fé”, “dívidas de natureza não profissional”, “impossibilidade manifesta” e “dívidas vencidas e vincendas” – enquanto pressupostos de caracterização do fenômeno, e das classificações elaboradas a partir do exame destes critérios, de modo a determinar os casos que ensejam a tutela estatal.

¹⁷ Art. L330-1. **Code de la consommation**. Tradução livre: “La situation de surendettement des personnes physiques est caractérisée par l'impossibilité manifeste pour le débiteur de bonne foi de faire face à l'ensemble de ses dettes non professionnelles exigibles et à échoir.

¹⁸ BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei do Senado Federal n. 283/2012**, 03 de agosto de 2012. Altera a Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), para aperfeiçoar a disciplina do crédito ao consumidor e dispor sobre a prevenção do superendividamento. Disponível em: < <http://www.senado.leg.br/atividade/rotinas/materia/getPDF.asp?t=182356&tp=1>>. Acesso em: 01 nov. 2015.

¹⁹ SCHMIDT NETO, André Perin. **Superendividamento do consumidor: conceito, pressupostos e classificação**. Disponível em: < http://www4.jfrj.jus.br/seer/index.php/revista_sjrj/article/view/36>. Acesso em: 01 nov. 2015.

²⁰ BERTONCELLO, Karen Rick Danilevicz. apud SCHMIDT NETO, André Perin. **Superendividamento do consumidor: conceito, pressupostos e classificação**. Disponível em: < http://www4.jfrj.jus.br/seer/index.php/revista_sjrj/article/view/36>. Acesso em: 01 nov. 2015.

2.1.1 Consumidor pessoa-natural

Ao delimitar o superendividamento à pessoa natural, que adquire o produto como destinatária final para atender as suas necessidades pessoais, distingue-se esta espécie de inadimplemento daquelas experimentadas pelas pessoas jurídicas, às quais se aplicam os institutos da falência e da recuperação judicial ou extrajudicial, nos termos da Lei nº 11.101/2005²¹.

2.1.2 Boa-fé nos contratos de crédito

O Código Civil brasileiro possui dispositivo²² expresso no sentido de que as relações jurídicas devem ser realizadas com base na boa-fé, que se trata de uma regra objetiva de conduta fundada na honestidade, na retidão, na lealdade e na transparência.

Rizzato Nunes²³ conceitua a boa-fé objetiva como:

A boa-fé objetiva, que é a que está presente no CDC, pode ser definida, grosso modo, como uma regra de conduta, isto é, o dever das partes de agir conforme certos parâmetros de honestidade e lealdade, a fim de estabelecer o equilíbrio nas relações de consumo. Não o equilíbrio econômico, como pretendem alguns, mas o equilíbrio das posições contratuais, uma vez que, dentro do complexo de direitos e deveres das partes, em matéria de consumo, como regra, há um desequilíbrio de forças. Entretanto, para chegar a um equilíbrio real, somente com a análise global do contrato, de uma cláusula em relação às demais, pois o que pode ser abusivo ou exagerado para um não o será para outro.

Esse preceito se encontra expresso também no Código de Defesa do Consumidor²⁴, em seu artigo 4º, inciso III, sendo considerado um princípio básico e bilateral,

²¹ GONTIJO, Patrícia Maria Oliva. **A regulamentação do superendividamento como forma de concretização do Estado Democrático de Direito**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Curso de Pós-graduação stricto sensu, da Faculdade de Direito Milton Campos, Nova Lima, 2010. Disponível em: <<http://www.mcampos.br/posgraduacao/Mestrado/dissertacoes/2010/patriciamariaoliviagontijoaregulamentacaod osuperendividamentocomoforma.pdf>>. Acesso em: 01 nov. 2015.

²² CC/02: Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.

²³ NUNES, Luis Antonio Rizzato. **Curso de Direito do Consumidor**. 4ªed., p. 605, São Paulo: Saraiva, 2009.

²⁴ CDC: Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios: (...) **III - harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170, da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores;** (grifou-se)

que deve ser respeitado tanto pelo consumidor, como pelo fornecedor, pois visa manter o equilíbrio e a transparência da relação de consumo²⁵.

A boa-fé do consumidor é compreendida não como um estado de ânimo do sujeito (boa-fé subjetiva), mas como um comportamento leal, cooperativo, correto (boa-fé objetiva)²⁶. A presunção desse princípio não pode ser afastada, mas a ausência comprovada deste impede o auxílio do Estado ao superendividado, funcionando como verdadeiro pressuposto de admissibilidade²⁷.

O fornecedor, por sua vez, deve observar além de seus interesses, também os do consumidor, sob pena de exceder à liberdade contratual e, com isso, violar os princípios da boa-fé²⁸ e da dignidade da pessoa humana, conforme os ensinamentos de Carpena e Cavallazzi²⁹:

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.

Portanto, a boa-fé do fornecedor é observada no seu dever de cautela na concessão de crédito, mesmo diante da satisfação dos requisitos formais de validade do contrato, pois lhe incumbe estabelecer condições à disposição de crédito.

²⁵ ROCHA, Amélia Soares da; FREITAS, Fernanda Paula Costa de. **O superendividamento, o consumidor e a análise econômica do Direito**. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/16949>>. Acesso em: 1 nov. 2015.

²⁶ CARPENNA, Heloísa; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. Superendividamento: propostas para um estudo empírico e perspectivas de regulação. In: MARQUES, Cláudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. **Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 329.

²⁷ BERTONCELLO, Karen Rick Danilevicz. *apud* SCHMIDT NETO, André Perin. **Superendividamento do consumidor: conceito, pressupostos e classificação**. Disponível em: <http://www4.jfrj.jus.br/seer/index.php/revista_sjrj/article/view/36>. Acesso em: 01 nov. 2015

²⁸ BOLADE, Geisianne Aparecida. **O Superendividamento do Consumidor como um Problema Jurídico-Social**. Disponível em: <<http://www.anima-opet.com.br/pdf/anima8/9-O-Superendividamento-do-Consumidor-como-um-Problema-Juridico-Social.pdf>>. Acesso em: 28 out 2015.

²⁹ CARPENNA, Heloísa; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. Superendividamento: propostas para um estudo empírico e perspectivas de regulação. In: MARQUES, Cláudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. **Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 337.

2.1.3 Natureza das dívidas

No que se refere ao requisito “dívidas de natureza não profissional”, cumpre esclarecer que serve para enfatizar que o tratamento ao superendividamento está restrito às dívidas de consumo, enfatizando o propósito de “conter a proliferação do crédito desmedido³⁰”.

2.1.4 Impossibilidade de pagar dívidas atuais e futuras

Considerando que o superendividamento se caracteriza pela impossibilidade manifesta de adimplir dívidas vencidas e vincendas, faz-se necessário que o conjunto de dívidas (atuais e futuras) deflagre uma impossibilidade (subjéctiva) global (universal e não passageira), “de modo que o mero descumprimento momentâneo de uma prestação a cargo do consumidor não é suficiente para configurar o sobre-endividamento³¹”.

Desse modo, para a caracterização da situação do devedor é necessário uma ponderação entre o passivo e o ativo do núcleo familiar, contabilizando ainda os gastos com a subsistência – referentes ao mínimo vital – através da qual o aferimento de um resultado negativo (passivo maior que ativo) denota a impossibilidade global de adimplemento, configurando o superendividamento³².

2.2 Classificação do Sobre-endividamento

Com a finalidade de diferenciar as situações que merecem a tutela jurídica para restabelecimento financeiro do consumidor daquelas que caracterizam fraudes, a doutrina subdivide o superendividamento em ativo e passivo: o primeiro engloba o consumidor que se endivida voluntariamente, ao contrair dívidas de consumo para além de sua capacidade econômica e patrimonial; o segundo o que contrai dívidas em decorrência dos chamados

³⁰ SCHMIDT NETO, André Perin. **Superendividamento do consumidor: conceito, pressupostos e classificação**. Disponível em: < http://www4.jfrj.jus.br/seer/index.php/revista_sjrj/article/view/36>. Acesso em: 01 nov. 2015.

³¹ VIEGAS, Thaís Emília de Sousa; MARTINS, Tereza Lisieux Gomes. **Sociedade de consumo e superendividamento: uma discussão sobre a proposta de alteração do Código de Defesa do Consumidor**. Disponível em: < <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=72fa288df9f22f71>>. Acesso em: 10 nov 2015.

³² SCHMIDT NETO, André Perin. **Superendividamento do consumidor: conceito, pressupostos e classificação**. Disponível em: < http://www4.jfrj.jus.br/seer/index.php/revista_sjrj/article/view/36>. Acesso em: 01 nov. 2015.

“acidentes de vida”, circunstâncias inesperadas e externas, como o desemprego, enfermidades, divórcio, dentre outros³³.

A análise do conceito por Maria Manuel Leitão Marques³⁴ revela que o superendividado ativo subdivide-se, ainda, em consciente e inconsciente. O ativo consciente é aquele que realiza dívidas sabendo que não poderá quitá-las, ou seja, pratica um ato eivado de má-fé, com a intenção de não reembolsar a dívida no momento de seu vencimento.

Por outro lado, considera-se ativo inconsciente o consumidor que está superendividado em decorrência da falta de ponderação em seus gastos, ou seja, não há o elemento da má-fé, pois, quando assume suas dívidas tem o ânimo de quitá-las, mas por falta de controle sobre seus gastos acaba assumindo mais compromissos financeiros que seus rendimentos são capazes de suportar³⁵.

O maior problema está em identificar claramente o superendividado ativo consciente (fraudulento) do inconsciente (sem malícia) no caso concreto. Trata-se de tarefa difícil, que ao final se traduz em uma análise da existência de boa-fé do consumidor³⁶.

Na prática, através da análise dos tribunais estrangeiros, percebe-se que, em regra, o sobre-endividado ativo consciente não recebe o apoio do Estado, e o superendividado passivo o recebe. Já o superendividado ativo inconsciente depende da discricionariedade do julgador³⁷.

³³ SCHMIDT NETO, André Perin. **Superendividamento do consumidor: conceito, pressupostos e classificação**. Disponível em: < http://www4.jfrj.jus.br/seer/index.php/revista_sjrj/article/view/36>. Acesso em: 01 nov. 2015.

³⁴ MARQUES, Maria Manuel Leitão. *apud* BOLADE, Geisianne Aparecida. **O Superendividamento do Consumidor como um Problema Jurídico-Social**. Disponível em: < <http://www.anima-opet.com.br/pdf/anima8/9-O-Superendividamento-do-Consumidor-como-um-Problema-Juridico-Social.pdf>>. Acesso em: 28 out 2015.

³⁵ BOLADE, Geisianne Aparecida. **O Superendividamento do Consumidor como um Problema Jurídico-Social**. Disponível em: < <http://www.anima-opet.com.br/pdf/anima8/9-O-Superendividamento-do-Consumidor-como-um-Problema-Juridico-Social.pdf>>. Acesso em: 28 out 2015.

³⁶ SCHMIDT NETO, André Perin. **Superendividamento do consumidor: conceito, pressupostos e classificação**. Revista da SJRJ, Rio de Janeiro, n. 26, 2009, p. 175. Disponível em: < http://www4.jfrj.jus.br/seer/index.php/revista_sjrj/article/view/36>. Acesso em: 01 nov. 2015.

³⁷ SCHMIDT NETO, André Perin. **Superendividamento do consumidor: conceito, pressupostos e classificação**. Revista da SJRJ, Rio de Janeiro, n. 26, 2009, p. 175. Disponível em: < http://www4.jfrj.jus.br/seer/index.php/revista_sjrj/article/view/36>. Acesso em: 01 nov. 2015.

2.3 Origens do superendividamento

Segundo Johanna Niemi-Kiesiläinen³⁸, o superendividamento só existe quando o crédito é usado pelos consumidores; logo, o crédito é a principal razão para a ocorrência do fenômeno. Contudo, através de uma abordagem diferente, podem ser observadas outras causas que levam os consumidores ao superendividamento.

Um das é a desregulamentação dos mercados de crédito, através da diminuição dos mecanismos de controle pelos bancos centrais do nível de crédito ao consumo e da abolição do teto de juros³⁹.

Aponta-se, também, a redução do estado de bem-estar social. Os países que não oferecem educação e saúde públicas de qualidade oneram o orçamento das pessoas naturais com essas despesas. A situação é agravada quando os programas ou benefícios sociais, como, por exemplo, auxílio-desemprego, não estão disponíveis. Com a renda reduzida e com o aumento das dívidas contraídas para driblar os “acidentes de vida”, aparecem as dificuldades de reembolso, ensejando frequentemente uma situação de superendividamento⁴⁰.

O sobre-endividamento pode resultar, ainda, do excesso de crédito disponível e de sua concessão irresponsável, ou seja, quando o profissional concede o crédito sabendo, ou devendo saber, que o devedor não terá condições financeiras de reembolsá-lo no futuro. Nessa situação, é notório que “o fornecedor que concede crédito a quem não tem condições de cumprir o contrato, está praticando abuso de direito⁴¹”.

Há muitas evidências de que os fornecedores de crédito preferem assumir, deliberadamente, grandes riscos ao conceder crédito, em razão da larga margem de lucro

³⁸ NIEME-KIESILÄINEN, Johanna; HENRIKSON, Ann-Sofe. *apud* LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 35.

³⁹ NIEME-KIESILÄINEN, Johanna; RAMSAY, Iain; WHITFORD, William C. *apud* LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 35.

⁴⁰ LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 35.

⁴¹ CARPENA, Heloísa; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. Superendividamento: propostas para um estudo empírico e perspectivas de regulação. In: MARQUES, Cláudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. **Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 337.

decorrente da diferença de juros que o banco tem que pagar pelo dinheiro e do que ele cobra quando empresta aos consumidores⁴².

Há outros fatores atribuíveis aos consumidores que podem contribuir para o superendividamento. Os indivíduos tendem a ser “superconfiantes” no que diz respeito a sua própria suscetibilidade de risco. Segundo Jason J. Kilborn⁴³, as pessoas “subestimam suas próprias chances de sofrerem um evento adverso, mesmo se compreendem perfeitamente bem, ou mesmo se exageram as probabilidades de os outros virem a sofrerem o mesmo destino (“Isso não irá acontecer comigo”)

Além desses fatores, a falta de informação e de educação financeira contribui para aumentar o risco de superendividamento.

Consumidores que não recebem previamente as informações sobre as condições de contratação correm mais risco de se endividar (vulnerabilidade informacional⁴⁴). Já a falta de educação financeira torna difícil a compreensão e o bom uso das informações recebidas na avaliação e decisão pela contratação de crédito de forma racional⁴⁵.

A expansão do cartão de crédito é outro fator responsável pelo aumento do endividamento do consumidor, pois, ao separar temporalmente o momento doloroso do pagamento e o prazer da compra, incentiva gastos incompatíveis com a renda do consumidor⁴⁶.

⁴² WARREN, Elizabeth; WESTBROOK, Jay Lawrence. *apud* LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 36.

⁴³ KILBORN, Jason J. Comportamentos econômicos, superendividamento; estudo comparativo da insolvência do consumidor: buscando as causas e avaliando soluções. In: MARQUES, Claudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (coord.). **Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito**. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2006, p. 73. (Coleção Biblioteca Direito do Consumidor, vol. 29).

⁴⁴ (...) 2. O Código de Defesa do Consumidor assegura que a oferta e apresentação de produtos ou serviços propiciem informações corretas, claras, precisas e ostensivas a respeito de características, qualidades, garantia, composição, preço, garantia, prazos de validade e origem, além de vedar a publicidade enganosa e abusiva, que dispensa a demonstração do elemento subjetivo (dolo ou culpa) para sua configuração. 3. A propaganda enganosa, como atestado pelas instâncias ordinárias, tinha aptidão a induzir em erro o consumidor fragilizado, cuja conduta subsume-se à hipótese de estado de perigo (art. 156 do Código Civil). **4. A vulnerabilidade informacional agravada ou potencializada, denominada hipervulnerabilidade do consumidor, prevista no art. 39, IV, do CDC, deriva do manifesto desequilíbrio entre as partes.** (...) (trecho da Ementa do REsp 1329556 / SP, Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, Terceira Turma, STJ, julgado em 25/11/2012). (grifou-se)

⁴⁵ LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 36.

⁴⁶ MARTIN, Natalie; Sweet, Ocean Tama y. *apud* LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 36.

A questão do superendividamento, no Brasil, se agravou ainda mais com a inserção dos contratos de crédito consignado, após a Lei n. 10.820 de 17 de dezembro de 2003, que autorizou o pagamento de empréstimo através de desconto direto no salário e no benefício de aposentados e pensionistas.

Por ser uma modalidade de crédito bem mais atrativa, em razão das menores taxas de juros e da concessão fácil e sem consulta às entidades de proteção ao crédito, tem gerado dados alarmantes⁴⁷, desencadeando um processo de superendividamento intenso, especialmente nos idosos.

O principal desafio dessa nova variante de crédito é que ela “corrói a tradição jurídica clássica da intangibilidade, impenhorabilidade salarial, desafiando o direito a exercer seu papel ativo na contenção dos poderes do mercado pela força da aplicação dos direitos fundamentais dos consumidores com a definição de sua existência e liberdade salarial⁴⁸”.

A publicidade agressiva das novas formas de crédito, por sua vez, incita ao consumo excessivo e ao superendividamento, inclusive dos consumidores mais vulneráveis. Tornou-se bastante comum, por exemplo, a presença de atores e atrizes conceituados atuando em propagandas que oferecem crédito facilitado, sem o fornecimento de informações, como o valor dos encargos, as consequências do pagamento mínimo ou o limite de renda⁴⁹.

Sobre este assunto, é importante transcrever a decisão do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro:

(...) É crescente a preocupação da Doutrina e da Jurisprudência com as causas e os efeitos do "superendividamento", tendo sido reconhecida, como ilícita, a conduta abusiva e irresponsável de algumas instituições financeiras que - se valendo da ingenuidade de gente humilde, especialmente, aposentados - com base em maciça campanha publicitária oferecem crédito fácil a quem não pode pagar, sem grave prejuízo de seu sustento. O ABUSO DO DIREITO DE OFERECER EMPRÉSTIMOS, SEM UMA CUIDADOSA E RESPONSÁVEL ANÁLISE DA CAPACIDADE DE ENDIVIDAMENTO DO TOMADOR, VIOLA O PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA E NÃO PODE CONTAR COM O BENEPLÁCITO DO

⁴⁷ As operações de crédito consignado realizadas por aposentados e pensionistas do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) totalizaram R\$ 3,318 bilhões em setembro de 2014. Em valores nominais – isto é, sem considerar a inflação – o resultado foi 17,28% superior ao mesmo período de 2013, quando foram liberados R\$ 2,830 bilhões. Em relação a agosto de 2014, quando foram registrados R\$ 3,470 bilhões, houve redução de 4,35%. Em número de operações, setembro de 2014 registrou 841.689 contratos, número 6,12% inferior ao de agosto de 2014, quando 896.597 contratos foram efetivados. Comparando com o mesmo mês de 2013, houve aumento de 11,51%. Em setembro de 2013, a quantidade de operações correspondeu a 754.819 contratos. Disponível em: <<http://www.previdencia.gov.br/2014/10/emprestimo-consignado-operacoes-somam-r-33-bilhoes-em-setembro/>> Acesso em: 03 nov. 2015.

⁴⁸ LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 37.

⁴⁹ ROCHA, Amélia Soares da; FREITAS, Fernanda Paula Costa de. **O superendividamento, o consumidor e a análise econômica do Direito**. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/16949>>. Acesso em: 1 nov. 2015.

JUDICIÁRIO. (...) (trecho da decisão no Agravo de Instrumento n. 2005.002.27037 - DES. MARCO ANTONIO IBRAHIM - Julgamento: 17/01/2006 - DECIMA OITAVA CAMARA CIVEL). (grifou-se)

Pesquisas conduzidas em vários países indicam, ainda, que a maior causa para o superendividamento são as mudanças imprevistas nas circunstâncias de vida. No Brasil, a pesquisa de campo coordenada por Cláudia Lima Marques, com 100 casos de pessoas superendividadas no Rio Grande do Sul, constatou que mais de 70% dos casos se endividaram em razão dos “acidentes de vida” (desemprego 36,2%, doença e acidentes 19,5%, divórcio 7,9%, morte 5,1% e outros, como nascimento de filhos 9,4%)⁵⁰.

2.4 Consequências práticas

O primeiro efeito do superendividamento é a diminuição da produtividade do superendividado, que perde o incentivo para agir de forma empreendedora, quando todo o dinheiro que ele ganha se torna proveito para os credores. Essa situação aumenta, ainda, o risco de “o superendividado abrigar-se na economia informal para evitar seus credores ou de passar a depender de benefícios sociais custeados pelo Estado⁵¹”.

Vale ressaltar que o superendividamento retira o endividado do mercado de consumo, minimizando seu poder de compra e vedando-lhe novos investimentos⁵², comprometendo, desse modo, o desenvolvimento da economia ao reduzir a circulação de mercadorias e de serviços.

Outra dificuldade é a preservação da subsistência e da qualidade de vida da família, principalmente para os consumidores que dependem do crédito para a manutenção cotidiana dos seus lares⁵³. José Reinaldo de Lima Lopes pontua:

Não são poucos os que se endividam para pagar despesas corriqueiras, despesas de manutenção diária ou despesas com serviços indispensáveis que já não são providos

⁵⁰ MARQUES, Cláudia Lima. Sugestões para uma Lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito ao consumo: proposições com base em pesquisa empírica de 100 casos no Rio Grande do Sul. In: MARQUES, Cláudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (coord.). **Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito**. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2006, p. 302. (Coleção Biblioteca Direito do Consumidor, vol. 29).

⁵¹ LIMA, Cláudia Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 39-40.

⁵² BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Caderno de Investigações Científicas- Vol. 1. MARQUES, Cláudia Lima; LIMA, Cláudia Costa de; BERTONCELLO, Káren Danilevicz. **Prevenção e Tratamento do Superendividamento**. Brasília. Escola Nacional de Defesa do Consumidor, 2010. p. 8. Disponível em: <http://www.vidaedinheiro.gov.br/docs/Caderno_Superendividamento.pdf> Acesso em: 26 out. 2015.

⁵³ BOLADE, Geisianne Aparecida. **O Superendividamento do Consumidor como um Problema Jurídico-Social**. Disponível em: < <http://www.anima-opet.com.br/pdf/anima8/9-O-Superendividamento-do-Consumidor-como-um-Problema-Juridico-Social.pdf>>. Acesso em: 28 out 2015.

pelo Estado ou que nunca o foram adequadamente. Parte do endividamento que preocupa deriva, sobretudo, do aumento de recursos necessários para prover a subsistência. O crédito pessoal, adiantado sob a forma de cartão de crédito ou de cheque especial, crédito sem garantias reais, portanto, constitui substancial parcela do crédito ao consumo⁵⁴.

A situação de inadimplemento é estressante e dramática para os devedores e suas famílias. Entre casais, pode ocasionar episódios de raiva, discussão, frustração e culpa, ocasionando, muitas vezes, o divórcio. Os efeitos negativos das dificuldades econômicas também atingem os filhos, sendo fonte de desentendimento com os pais⁵⁵.

Outros efeitos decorrentes desse estresse financeiro são baixa autoestima, visão pessimista da vida, redução da saúde com aumento de casos de dores de cabeça e de estômago, insônia, depressão, podendo levar ao consumo exacerbado de álcool e até mesmo ao suicídio⁵⁶.

Na Espanha, fortemente atingida pela crise financeira de 2008, onde, somente no primeiro trimestre de 2012, iniciaram-se 46.599 processos judiciais de execuções hipotecárias⁵⁷, foram registrados inúmeros suicídios⁵⁸ de devedores que não tinham esperança e tutela do superendividamento no ordenamento jurídico espanhol.

Com efeito, o superendividamento gera consequências extremamente desagradáveis ao consumidor, conforme explicita Cláudia Lima Marques⁵⁹:

Sob uma ou outra forma, o superendividamento é gerador de situações nefastas que não se pode deixar prosperar. Constitui, com efeito, fonte de tensões no seio da célula familiar que muitas vezes acarretam um divórcio, agravando a situação de endividamento. Ele pode conduzir as pessoas superendividadas a evitar despesas de tratamentos, mesmo essenciais, ou ainda a negligenciar a educação dos filhos. E, na medida em que a situação é tal, que a moradia não pode ser assegurada, é dado um passo na direção da exclusão social. O superendividamento é fonte de isolamento, de marginalização; ele contribui para o aniquilamento social do indivíduo. Quanto mais este fenômeno aumenta, mais seu custo social se eleva e mais a necessidade de combatê-lo se impõe.

⁵⁴ LOPES, José Reinaldo de Lima. Prefácio. In: MARQUES, Cláudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (Coord.). **Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 5-9.

⁵⁵ LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 40-41.

⁵⁶ LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 42.

⁵⁷ MUÑOZ, Miguel. **Desalojo de vivienda por deuda a la orden del día en España**. Disponível em: <http://www.nacion.com/mundo/Desalojo-vivienda-deuda-orden-Espana_0_1293670766.html>. Acesso em 01 dez. 2015.

⁵⁸ WIKIPEDIA. **Desahucios en España durante la crisis econômica**. Disponível em: <https://es.wikipedia.org/wiki/Desahucios_en_Espa%C3%B1a_durante_la_crisis_econ%C3%B3mica>. Acesso em: 01 dez. 2015.

⁵⁹ BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Caderno de Investigações Científicas- Vol. 1. MARQUES, Cláudia Lima; LIMA, Clarissa Costa de; BERTONCELLO, Káren Danilevicz. **Prevenção e Tratamento do Superendividamento**. Brasília. Escola Nacional de Defesa do Consumidor, 2010. p. 10. Disponível em: <http://www.vidaemheiro.gov.br/docs/Caderno_Superendividamento.pdf> Acesso em: 26 out. 2015.

Desse modo, percebe-se que este fenômeno e seus efeitos extrapolam a dimensão econômica e jurídica, assumindo contornos psicossociais. A gestão deste novo risco constitui, assim, um desafio regulatório para muitos países que adotaram ou estudam um conjunto de medidas de prevenção e tratamento⁶⁰.

⁶⁰ LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 43.

3 PROPOSIÇÕES SOBRE A PREVENÇÃO E O TRATAMENTO DO SUPERENDIVIDAMENTO DAS PESSOAS NATURAIS EM CONTRATOS DE CRÉDITO

O crescimento do superendividamento, especialmente após a crise financeira mundial, tornou imprescindível a criação de práticas internacionais para proteger o consumidor de serviços financeiros com medidas que incluem regras de informação e transparência, controle de práticas abusivas, mecanismos de indenização e a criação de novos organismos de regulação⁶¹.

A meta reguladora do crédito ao consumidor deve ter em vista proteção efetiva, positiva e preventiva dos consumidores. Neste sentido, o relatório publicado pela Federação Internacional de Praticantes de Insolvência (INSOL Internacional) concluiu que a solução para o superendividamento deve priorizar a prevenção, pois evita os custos e a estigmatização de um processo de falência⁶².

Contudo, não podemos desconsiderar que nem sempre a prevenção evita que o fenômeno se instale e provoque os efeitos nefastos que são sentidos por toda a sociedade. Trata-se da condição dos consumidores “que podem ter recebido todas as informações no momento da contratação, mas encontram dificuldades em cumprir suas obrigações contratuais, porque depois são surpreendidos com o desemprego, doença, entre outros eventos imprevistos que abalam seu orçamento⁶³”.

Em relação a esses consumidores coloca-se a questão dos remédios aplicáveis. O tratamento do superendividamento consiste na reestruturação da conjuntura financeira do devedor de boa-fé, promovendo a quitação dos débitos, mas, também, resguardando os interesses do devedor e assegurando o seu restabelecimento de forma digna⁶⁴.

⁶¹ LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 44.

⁶² Tradução livre: “Prevention to reduce the need for Intervention: Although there has been a changing attitude towards insolvency over the last decade, especially among young people, insolvency still carries a stigma that can be avoided. It requires the cooperation of legislators, local and national governments, lenders and creditors’ associations together with representatives of debtors”. Consumer Debt Report da Insol Internacional, disponível em: <<https://www.insol.org/pdf/consdebt.pdf>>. Acesso em: 10 nov. 2015.

⁶³ LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 53.

⁶⁴ GONTIJO, Patrícia Maria Oliva. **A regulamentação do superendividamento como forma de concretização do Estado Democrático de Direito**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Curso de Pós-graduação stricto sensu, da Faculdade de Direito Milton Campos, Nova Lima, 2010. Disponível em: <<http://www.mcampos.br/posgraduacao/Mestrado/dissertacoes/2010/patriciamariaoliviagontijoaregulamentacaodosuperendividamentocomoforma.pdf>>. Acesso em: 01 nov. 2015.

No Brasil, a massificação do crédito, sem uma legislação forte que a acompanhasse, criou uma crise de solvência e confiança no País, tanto na classe média, como nas classes mais baixas.

No Estado do Rio Grande do Sul, a experiência do Poder Judiciário com o “Projeto Piloto de Tratamento das Situações de Superendividamento dos Consumidores” teve por objetivo subsidiar o Ministério da Justiça para a elaboração de uma lei sobre a prevenção e o tratamento do superendividamento dos consumidores brasileiros que levasse em conta as características sociais, econômicas e culturais do país.

3.1 Necessidade de normatização na prevenção do superendividamento e seus benefícios

A prevenção contra o superendividamento depende da adoção de uma regulamentação específica do crédito ao consumo com disposições destinadas à informação do consumidor (regulamentação da publicidade, oferta, prazo de reflexão, conteúdo de contrato)⁶⁵.

Com efeito, nos contratos de crédito, a ausência de informação somada à pressão exercida no momento da oferta e à necessidade de satisfação dos desejos dos consumidores é o principal motivo de endividamento excessivo. Por conseguinte, a qualidade da informação contratual, da publicidade e da oferta constitui a principal forma de prevenção ao superendividamento⁶⁶.

A prevenção implica a comunicação ao consumidor, antes da assinatura do contrato e de forma clara, de todas as informações necessárias para que ele possa avaliar os custos da contratação, bem como o impacto no seu orçamento⁶⁷. Trata-se de um dever de boa-

⁶⁵ LIMA, Clarissa Costa de; BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. **Superendividamento aplicado: aspectos doutrinários e experiência no Poder Judiciário**. Rio de Janeiro: GZ, 2010. p. 122-124.

⁶⁶ GONTIJO, Patrícia Maria Oliva. **A regulamentação do superendividamento como forma de concretização do Estado Democrático de Direito**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Curso de Pós-graduação stricto sensu, da Faculdade de Direito Milton Campos, Nova Lima, 2010. Disponível em: <<http://www.mcampos.br/posgraduacao/Mestrado/dissertacoes/2010/patriciamariaoliviagontijoaregulamentacaod osuperendividamentocomoforma.pdf>>. Acesso em: 01 nov. 2015.

⁶⁷ LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 48.

fé, um dever de informar os principais elementos e mesmo um dever de esclarecer o leigo sobre os riscos do crédito e o comprometimento futuro de sua renda⁶⁸.

O Código de Defesa do Consumidor⁶⁹, em seu artigo 52, prevê essa técnica de prevenção e dispõe que o consumidor deverá ter informação prévia e adequada de todos os elementos contratuais sobre o crédito que pretende adquirir, precipuamente em relação aos preços e condições que lhe serão exigidos pela oferta. O objetivo é capacitar o consumidor a escolher os produtos que atendem a sua necessidade e capacidade financeira.

À informação alia-se o dever correlato de conselho, que consiste em tornar acessível a informação necessária para a decisão de contratar, relativamente a pontos que o consumidor não consegue alcançar com base no seu próprio conhecimento⁷⁰. Deve-se, nesse caso, explicar ao consumidor os riscos que tal ou qual contratação poderão acarretar.

François Boucard⁷¹ destaca que o dever de informação comporta uma prestação de natureza intelectual (a determinação da informação a transmitir) e uma prestação de natureza material (a transmissão da informação). Em contrapartida, o dever de aconselhamento consiste em emitir uma opinião e adaptar as informações às necessidades do consumidor, de modo a orientar a ação do indivíduo.

A obrigatoriedade de o fornecedor entregar uma oferta prévia ao consumidor foi o mecanismo utilizado pelo legislador europeu para garantir o acesso “a todas as informações necessárias para o exame da necessidade e adequação do crédito antes da sua contratação, permitindo ainda a comparação, pelo devedor, das condições ofertadas em outros estabelecimentos de crédito⁷²”.

⁶⁸ BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Caderno de Investigações Científicas- Vol. 1. MARQUES, Cláudia Lima; LIMA, Clarissa Costa de; BERTONCELLO, Káren Danilevicz. **Prevenção e Tratamento do Superendividamento**. Brasília. Escola Nacional de Defesa do Consumidor, 2010. p. 26. Disponível em: <http://www.vidaedinheiro.gov.br/docs/Caderno_Superendividamento.pdf> Acesso em: 26 out. 2015.

⁶⁹ CDC: **Art. 52**. No fornecimento de produtos ou serviços que envolva outorga de crédito ou concessão de financiamento ao consumidor, o fornecedor deverá, entre outros requisitos, informá-lo prévia e adequadamente sobre: I - preço do produto ou serviço em moeda corrente nacional; II - montante dos juros de mora e da taxa efetiva anual de juros; III - acréscimos legalmente previstos; IV - número e periodicidade das prestações; V - soma total a pagar, com e sem financiamento.

⁷⁰ LIMA, Clarissa Costa de; BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. **Superendividamento aplicado: aspectos doutrinários e experiência no Poder Judiciário**. Rio de Janeiro: GZ, 2010. p. 72.

⁷¹ BOUCARD, François *apud* LIMA, Clarissa Costa de; BERTONCELLO, Káren Danilevicz. Tratamento do crédito ao consumo na América Latina e superendividamento. In: MARQUES, Claudia Lima; CAVALLAZZI, Rosangela Lunardelli (coord.). **Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito**. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2006, p. 199. (Coleção Biblioteca Direito do Consumidor, vol. 29).

⁷² LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 48.

Outro mecanismo adotado no direito comparado que trouxe ótimos resultados na prevenção do superendividamento foi o estabelecimento de um prazo de validade para a oferta, permitindo ao consumidor refletir melhor sobre a contratação e procurar melhores condições de pagamento, estimulando a concorrência.

Trata-se de instrumento “essencial para a tomada de decisão do consumidor, que passa a exercer papel principal - ser um construtor de sua vontade, e não mero anexo, adesivo de contratos preestabelecidos⁷³”.

A prevenção pode ser complementada também pela concessão ao consumidor de um prazo, após a conclusão do contrato de crédito, para ponderar sobre a necessidade do crédito e a comparação com outras ofertas no mercado. Decorrido o prazo, o consumidor pode retratar-se ou desistir do contrato sem necessidade de justificar o motivo.

Desse modo, o “direito de arrependimento” busca evitar a compra impulsiva, ao permitir que o consumidor não só mude de opinião, como também verifique se o empréstimo é compatível com sua situação financeira. Este prazo permite, ainda, que o consumidor consulte a concorrência e encontre um crédito com melhores condições⁷⁴.

Na busca pela prevenção do superendividamento, a publicidade deve ser regulada de forma positiva, obrigando o fornecedor a divulgar informações sobre o custo do crédito, e de forma negativa, limitando os locais e a forma de divulgação. Legislações mais duras proíbem a divulgação do crédito fora das agências bancárias, bem como mensagens que se referem a gratuidade do crédito e a facilidade e a rapidez com a qual ele pode ser obtido⁷⁵.

No Brasil, sem nenhuma cautela, muitos bancos e financeiras fazem publicidade justamente com esta ideia de crédito “a jato”, sem consultar os bancos de dados de inadimplência, ou “crédito gratuito”, que consiste em ofertar um período de carência ao consumidor e, passado este, o crédito se torna oneroso, muitas vezes com encargos significativos a serem suportados pelo consumidor.

⁷³ CHAGAS, Bárbara Seccato Ruis. JESUS, Morgana Neves de. **O problema do superendividamento e a reforma do Código de Defesa do Consumidor: A educação como solução possível**. 2012. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=eb30fa42eeb3bf42> Acesso em: 17 nov 2015.

⁷⁴ FLORES, Philippe. A prevenção do superendividamento pelo Código de Consumo. **Revista de Direito do Consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 78, 2011, p. 77.

⁷⁵ LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 49.

Gilles Paisant⁷⁶ adverte que o enquadramento legislativo ou a regulamentação do crédito:

(...) começa geralmente por gerar uma oposição quase reflexa dos organismos bancários e de crédito que não deixam de sustentar junto aos poderes públicos quanto seria desastroso para a economia do país de querer, assim, entrar o curso de suas atividades. Mas a experiência mostra em toda parte que uma regulamentação do crédito não constitui um obstáculo ao desenvolvimento das atividades bancárias e à sua propriedade, mas também que ela produz um efeito benéfico neste sentido, notadamente, contribuindo de maneira significativa a reduzir o número de incidentes de reembolso.

Propõe-se que o consumidor seja protagonista, e não coadjuvante, no processo de elaboração da relação contratual. A legislação deve, portanto, potencializar sua atuação nessa relação, e não a delimitar, pois “se acredita que através de um consumidor bem educado, pode-se garantir a prevenção do superendividamento⁷⁷”.

Na atual sociedade de crédito, entretanto, a regulação do crédito nem sempre consegue impedir o superendividamento. Neste sentido, Clarissa Costa de Lima⁷⁸ apresenta uma crítica pertinente ao modelo proposto:

A maior crítica que se faz ao modelo de regulação que visa a evitar o uso excessivo e imprudente do crédito ao consumidor, mediante o fornecimento de mais informações e esclarecimentos ao consumidor, é o fato de que tem como pressuposto um modelo de consumidor racional que não sofre influências psicológicas ou emocionais no momento em que decide contrair o crédito.

O excesso de otimismo dos devedores e a pressão exercida pela mídia nas pessoas são alguns dos fatores onde a efetividade da informação e do aconselhamento encontram limites. Além disso, é importante observar que “os acidentes de vida desafiam os mecanismos de prevenção, porque, nesse caso, a informação e o aconselhamento não conseguem impedir situações de superendividamento⁷⁹”.

Nas situações em que os mecanismos de prevenção não são suficientes para evitar superendividamento do indivíduo, o Estado deve regulamentar o tratamento e atenuar os efeitos do fenômeno na sociedade.

⁷⁶ BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Caderno de Investigações Científicas- Vol. 1. MARQUES, Cláudia Lima; LIMA, Clarissa Costa de; BERTONCELLO, Káren Danilevicz. **Prevenção e Tratamento do Superendividamento**. Brasília. Escola Nacional de Defesa do Consumidor, 2010. p. 10. Disponível em: <http://www.vidaedinheiro.gov.br/docs/Caderno_Superendividamento.pdf> Acesso em: 26 out. 2015.

⁷⁷ CHAGAS. Bárbara Seccato Ruis. JESUS, Morgana Neves de. **O problema do superendividamento e a reforma do Código de Defesa do Consumidor: A educação como solução possível**. 2012. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=eb30fa42eeb3bf42> Acesso em: 17 nov 2015.

⁷⁸ LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 52.

⁷⁹ LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 53.

3.2 A regulação para tratar o superendividamento: modelo americano *versus* modelo francês

Os sistemas de falência da pessoa natural diferenciam-se da falência das pessoas jurídicas, porque as preocupações econômicas cedem espaço para os elementos humanitários. O devedor, além de reembolsar seus credores, deve ter garantido um mínimo de renda reservado para suas necessidades básicas⁸⁰.

Ademais, o regramento da falência das pessoas jurídicas tem como pressuposto um ator que, apesar de ter em seu poder as informações adequadas, falhou. Já em relação às pessoas naturais, o pressuposto é o contrário, afinal, como leigas, costumam tomar decisões com informações limitadas ou influenciadas por fatores externos⁸¹.

A doutrina identifica dois modelos de tratamento para o superendividamento, também denominado de falência ou insolvência pela doutrina, que se baseiam em ideologias diferentes e adotam estratégias distintas para solucionar os problemas associados ao fenômeno.

O primeiro modelo denominado de *fresh start*⁸², adotado por países de tradição *common law* (Estados Unidos, Inglaterra, Canadá e Austrália), trata o superendividamento como um risco associado à expansão do mercado financeiro e, por isso, aposta na socialização do risco de desenvolvimento do crédito. Consiste, basicamente, em perdoar as dívidas para restaurar a situação financeira do devedor de forma mais rápida⁸³.

O perdão tem a finalidade de incentivar as pessoas a permanecerem economicamente ativas, encorajando-as a continuarem contraindo novos créditos. Por esse motivo, afirma-se que está ligado a razões de mercado e não de cunho social como nos sistemas europeus⁸⁴.

Já o segundo modelo, adotado pelos países europeus, parte da ideia de que o consumidor falhou e necessita ser reeducado, sendo obrigado a pagar suas dívidas com

⁸⁰ LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 54.

⁸¹ LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 55.

⁸² A expressão *fresh start* significa “novo começo”, pois permite ao consumidor endividado um reinício sem o peso das suas antigas dívidas.

⁸³ MELLO, Flávio Citro Vieira de. A proteção do sobre-endividado no Brasil. **Revista luso-brasileira de Direito do Consumidor**. Vol. 1, n. 2, jun/2011, p. 27.

⁸⁴ LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 83.

patrimônio presente e rendimento futuro, através da elaboração de um plano de pagamento ajustado com os credores⁸⁵.

Clarissa Costa de Lima⁸⁶ esclarece que:

Enquanto o modelo *fresh start* encara o superendividamento como um risco, uma falha de mercado que deve ser absorvida e que incentiva o perdão das dívidas, os europeus interpretam o superendividamento como uma falha pessoal dos devedores que devem ser submetidos a uma disciplina longa e rigorosa com foco na responsabilização pelo pagamento das dívidas. Na prática, em vez do perdão das dívidas pretéritas, os devedores são obrigados a reembolsá-las por meio de um plano de pagamento escalonado de todas as dívidas ou de parte delas.

São muitos os benefícios de um sistema de falência, conforme relatório do Banco Mundial: incentivo ao crédito responsável, distribuição mais eficiente dos prejuízos, maximização da atividade econômica, incentivo ao empreendedorismo, redução dos custos de cobrança, dentre outros⁸⁷.

Nesse sentido, passa-se a uma análise mais criteriosa do estudo do modelo francês dos planos de pagamento e do modelo americano do *fresh start*, a fim de ponderar qual o tipo de sistema de alívio tem mais potencial para não somente tratar, mas também prevenir os problemas associados ao superendividamento.

3.2.1 Modelo de Falência Individual nos Estados Unidos

O Código de Falências americano (Bankruptcy Code⁸⁸), que compreende tanto as normas de falência empresarial quanto as de falência individual da pessoa natural, prevê dois procedimentos para o tratamento do superendividamento: a liquidação do Capítulo 7 (*straight bankruptcy*) e o ajustamento de dívidas do Capítulo 13 (*reorganization*)⁸⁹.

O perdão das dívidas é o centro do sistema americano e pode ser concedido logo no início do procedimento, como ocorre no Capítulo 7, quando não há bens a liquidar, ou após o cumprimento de um plano de pagamento que contemple o reembolso de parte das

⁸⁵ MELLO, Flávio Citro Vieira de. A proteção do sobre-endividado no Brasil. **Revista luso-brasileira de Direito do Consumidor**. Vol. 1, n. 2, jun/2011, p. 27.

⁸⁶ LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 83.

⁸⁷ THE WORLD BANK. **Report on the treatment of the insolvency of natural persons**. 2012 Disponível em: <http://siteresources.worldbank.org/INTGILD/Resources/WBInsolvencyOfNaturalPersonsReport_01_11_13.pdf>. Acesso em: 23 nov 2015.

⁸⁸ **Bankruptcy Code**. Disponível em: <http://uscode.house.gov/download/pls/Title_11.txt>. Acesso em: 23 nov 2015.

⁸⁹ PEREIRA, Miranda Wellerson. Superendividamento e crédito ao consumidor: reflexão sob uma perspectiva de direito comparado. In: MARQUES, Cláudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. **Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito**. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2006, p. 158-190.

dívidas, como acontece no Capítulo 13.

A falência é estendida a todos os devedores, bastando que estejam com alguma dificuldade financeira de pagar as dívidas. Clarissa Costa de Lima⁹⁰ descreve o sistema americano de recomeço (*fresh start*):

Não há exigências de comprovação da insolvência e nem um valor mínimo das dívidas (não se exige que as dívidas sejam mais elevadas que o valor dos bens). O direito de pedir falência é amplo, independe da classe social a que pertencem (pobres, ricos ou classe média). Tampouco se exige uma investigação prévia dos motivos que ensejam o superendividamento. Tanto os superendividados passivos, que se endividaram em razão de um acidente inerente à vida (desemprego, divórcio, doença) como os superendividados ativos, que se endividaram porque não souberam avaliar sua capacidade de reembolso, são admitidos no processo de falência.

O procedimento do capítulo 7 se inicia com uma petição do devedor informando alguns dados legalmente exigidos (descrição do patrimônio, obrigações vencidas e a vencer, renda e despesas). Em seguida, um administrador intima as partes para um primeiro encontro com os credores. Após, inicia a fase de liquidação para o pagamento das dívidas possíveis. Não havendo bens, o procedimento se encerra com o perdão das dívidas⁹¹.

Além disso, o Código de Falências permite que o devedor mantenha certos bens de valor inferior à isenção do Estado, restando liquidados os bens remanescentes. Assim, os devedores que optarem pelo Capítulo 7 podem perder a propriedade não garantida de valor superior à isenção⁹².

O perdão, que pode ser concedido sem o consentimento dos credores, encontra limitação apenas em duas situações: quando o devedor tenta fraudar o processo de falência, ocultando seus bens para evitar liquidação, e quanto à natureza de determinadas dívidas que não podem ser perdoadas (hipoteca de casa, dívidas de alimentos ou de sustento de menores, empréstimos educativos com fundo do governo, multa oriunda de condenação criminal, dentre outras)⁹³.

O capítulo 13 tem a finalidade de garantir aos devedores sem patrimônio, mas com trabalho e rendimento fixo, a chance de tentar pagar ao menos parte da dívida por meio

⁹⁰ LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 106.

⁹¹ LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 109.

⁹² MELLO, Flávio Citro Vieira de. A proteção do sobre-endividado no Brasil. **Revista luso-brasileira de Direito do Consumidor**. Vol. 1, n. 2, jun/2011, p. 30.

⁹³ LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 109.

de um plano de pagamento que pode durar de três a cinco anos⁹⁴.

A vantagem do Capítulo 13 reside em dar ao devedor a chance de preservar o patrimônio que exceda a isenção do Estado. Essa opção tem sido utilizada para salvar a residência de milhares de americanos, uma vez que o processo de execução hipotecária é suspenso com o pagamento parcelado da dívida.⁹⁵

A principal crítica ao modelo americano do *fresh start*, pela doutrina, refere-se à eliminação da responsabilidade do devedor pelo pagamento de suas dívidas. Ademais, o sistema de falência americano se torna bastante complexo, ao prever dois procedimentos distintos, dificultando a compreensão do consumidor no momento da escolha entre ambos e tornando-o mais vulnerável⁹⁶.

Ocorre que, em 2005, o legislador americano, atendendo o desejo da indústria de crédito, aprovou a lei conhecida como *Bankruptcy Abuse Prevention and Consumer Protection Act* (BAPCPA), tornando a falência mais dificultosa para os consumidores.

Após a reforma, o devedor passou a ser submetido a um teste de verificação da capacidade de reembolso (*means test*) para ser admitido no Capítulo 7 da falência. No caso de o teste comprovar que o devedor tem rendimentos suficientes para pagar as dívidas, ele fica impedido de recorrer ao Capítulo 7, restando apenas a opção do Capítulo 13.

3.2.2 Modelo de Falência Individual na França

No sistema francês, as condições de admissibilidade do processo que visam solucionar o problema do superendividamento estão atualmente previstas no Livro III do *Code de la Consommation*, sob o Título III, denominado “*Traitement des situations de surendettement*”. Antes mesmo de ser incluída na codificação, a matéria foi tratada pela Lei Neiertz – Lei 89-1010, de 31.12.1989, e desde então tem sido muito utilizada para a proteção dos direitos do consumidor de crédito⁹⁷.

⁹⁴ LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 109.

⁹⁵ MELLO, Flávio Citro Vieira de. A proteção do sobre-endividado no Brasil. **Revista luso-brasileira de Direito do Consumidor**. Vol. 1, n. 2, un/2011, p. 30.

⁹⁶ LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 112.

⁹⁷ CARPENA, Heloísa; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. Superendividamento: propostas para um estudo empírico e perspectivas de regulação. In: MARQUES, Cláudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. **Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 310-344.

O procedimento se inicia com uma fase administrativa obrigatória diante da Comissão de Superendividamento dos Particulares, que tem a função primordial de conduzir as partes a um plano de pagamento amistoso.

O devedor que se considera em situação de superendividamento dirige-se à Comissão do seu domicílio e preenche um formulário (*déclaration de surendettement*), no qual declara o ativo e o passivo de seu patrimônio. A comissão pode, então, a partir de uma análise criteriosa da situação do consumidor, admitir ou não o procedimento.

A partir da admissão do procedimento, a Comissão passa a se dedicar, mais detalhadamente, à avaliação do estado de endividamento do devedor com vistas à conciliação sobre um plano de pagamento, que terá o prazo máximo de duração de dez anos, entre o devedor e seus credores.

O plano contempla medidas de parcelamento, prorrogação do tempo para o pagamento das dívidas, redução da taxa de juros e substituição das garantias, e deverá preservar a capacidade de reembolso do devedor, deixando à sua disposição um valor mínimo (*reste à vivre*) para o pagamento das despesas de subsistência⁹⁸.

Todos os credores são chamados para a negociação, pois todos podem sofrer medidas destinadas a permitir o tratamento da situação do devedor. A lei não estabelece prioridade entre os diferentes credores, de modo que a Comissão estabelece a ordem de pagamento das dívidas em função das particularidades de cada caso⁹⁹.

Nos casos em que a conciliação não obteve êxito, a Comissão recomenda ao juiz as medidas adequadas para solucionar o problema de insolvência do devedor. Segue-se, então, a fase judicial que contempla procedimentos distintos conforme o grau de endividamento do consumidor¹⁰⁰.

Nos casos em que o devedor se encontra em uma situação de “superendividamento simples”, ou seja, quando dispõe de recursos que permitam a reorganização de suas dívidas, o juiz aplica as chamadas “medidas ordinárias”, previstas no art. L 331-7 do Código de Consumo, tais como: reescalonamento, prorrogação dos

⁹⁸ LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 93.

⁹⁹ LIMA, Clarissa Costa de. O Mercosul e o desafio do superendividamento. **Revista de Direito do Consumidor**. Ano 19, n.73, jan-mar/ 2010, p.34.

¹⁰⁰ LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 96.

pagamentos e redução da taxa de juros¹⁰¹.

Já nas situações mais graves, denominadas de “superendividamento-insolvabilidade”, na qual o devedor não dispõe de recursos para o pagamento de seus débitos, o juiz aplica as “medidas extraordinárias”, que incluem a moratória e o perdão parcial das dívidas¹⁰².

A moratória, que consiste na suspensão temporária da exigibilidade dos créditos pelo prazo máximo de dois anos, é a primeira medida a ser adotada pelo juiz em situações mais graves.

Após a moratória, se houver melhora na situação financeira do devedor, a Comissão recomenda ao juiz a aplicação das “medidas ordinárias”. Contudo, no caso de o devedor permanecer insolvente após a moratória, a Comissão recomenda ao juiz o perdão parcial das dívidas, liberando o devedor de uma parte do seu passivo¹⁰³.

Todavia, as medidas adotadas pela experiência francesa se mostraram insuficientes nos casos de endividamento mais graves, quando os devedores não possuem bens e rendimentos para o pagamento das dívidas ainda que parceladas.

Desse modo, em 2003, entrou em vigor a “lei Borloo”¹⁰⁴ ou “lei segunda chance”, que criou um novo procedimento, denominado de restabelecimento pessoal, que implica no perdão total e imediato das dívidas quando o devedor não tem bens passíveis de liquidação. Esse procedimento é exclusivamente judicial, pois não contempla a fase diante da Comissão, e depende do consentimento do próprio devedor¹⁰⁵.

3.2.3 Análise comparativa dos dois modelos

O que se percebe da análise de ambos os modelos é que existe uma “convergência global e acelerada entre os sistemas de tratamento do superendividamento no mundo¹⁰⁶”. Os

¹⁰¹ LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 97, 2014.

¹⁰² LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 98, 2014.

¹⁰³ LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 99, 2014.

¹⁰⁴ **Lei Borloo**. Disponível em: <<http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000428979>>. Acesso em: 25 nov. 2015.

¹⁰⁵ LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 100-104.

¹⁰⁶ BRAUCHER, Jean. *apud* LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 124.

Estados Unidos, que garante o perdão das dívidas, após a reforma de 2005 passou a restringi-lo. A França, por sua vez, que é adepta dos planos de pagamento, acabou reconhecendo que o perdão pode ser acessível em situações mais graves.

Em verdade, a diferença mais relevante entre estes modelos reside nas ideologias que os justificam.

O modelo americano tem uma justificativa econômica e não é social. Há o receio de que os devedores que trabalham para destinar toda a sua renda aos credores percam o interesse em trabalhar e se tornem dependentes dos benefícios sociais do Estado. O objetivo da falência americana, então, é reinserir o consumidor na economia para torná-lo produtivo, afinal, os gastos de consumo devem permanecer altos para que a economia se desenvolva¹⁰⁷.

A situação fica mais clara quando se percebe que não há uma preocupação da sociedade americana em educar o consumidor para que ele não se veja mais em situação extrema de superendividamento.

Katherine Porter revelou, em uma pesquisa realizada na Faculdade de Direito de Iowa, que os devedores americanos “recém-falidos” são inundados com propostas insistentes de oferta de crédito, até mais do que a população em geral, tornando-os presas fáceis para o mercado capitalista¹⁰⁸.

A justificativa reside no fato de que a oferta de crédito para o chamado *subprime market*, isto é, os consumidores que apresentam maior risco de insolvência, traz em seu bojo o aumento das taxas de juros, a fim de compensar o risco criado¹⁰⁹.

¹⁰⁷ POSNER, Eric. *apud* LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomençar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 126.

¹⁰⁸ Tradução livre: “Credit solicitation of recent bankruptcy debtors is rampant. Nearly all debtors stated that they had received offers for credit in the first months following their bankruptcy.105 Figure 1 illustrates that just one year after bankruptcy, 96.1 percent of debtors were recipients of credit solicitations. Only 3.9 percent of families said they had not received credit offers. (...) Debtors not only had the chance to borrow, they were inundated with solicitations urging them to borrow. One year postbankruptcy, these families reported that creditors sent them an average of more than fourteen credit offers per month. (...) The findings show that the industry’s appetite for “deadbeat debtors” results from neither miscalculation nor marketing mishap. Bankruptcy debtors are specifically targeted to become new consumers of credit products. The public record of these families’ bankruptcy cases serves as a beacon that guides lenders to these lucrative customers. (PORTER, Katerine. **Bankrupt Profits: The Credit Industry’s Business Model for Postbankruptcy Lending**. Iowa, 2007, p. 26-32. Disponível em: < http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1004276>. Acesso em: 25 nov. 2015.).

¹⁰⁹ CAMPOS, Fânora Almeida; MIGUEL, Laila Natal. **O superendividamento à luz do projeto de lei de reforma do Código de Defesa do Consumidor**. Disponível em: < <http://brasilcon.org.br/arquivos/arquivos/5c6efedb94cf7f7f691d5a1ff905b234.pdf>>. Acesso em: 29 nov. 2015.

Desse modo, torna-se lucrativo para as instituições financeiras concederem empréstimos e encorajarem as vendas a prazo, disponha ou não o consumidor de meios para adimplir suas obrigações.

Por outro lado, o modelo francês não encara o superendividamento como uma falha de mercado, mas como um problema social, fruto do crescimento do desemprego e do aumento de endividamento provocado pelo crédito ao consumo, cuja responsabilidade deve ser dividida entre o Estado e os credores privados que provaram merecer tal responsabilidade¹¹⁰.

O sistema francês busca recuperar o consumidor endividado de forma a garantir a sua dignidade, encarando-o como a parte mais vulnerável da relação e como destinatário de todas as medidas específicas de prevenção e de tratamento do superendividamento. Esse modelo segue, desse modo, uma linha humanista e inclusiva, com a pessoa como centro das normas de falência.

3.3 Um projeto de tratamento das situações de superendividamento do consumidor brasileiro através do estudo de casos

O fenômeno do superendividamento no Brasil foi objeto de pesquisa empírica inédita no Estado do Rio Grande do Sul, sob a coordenação de Cláudia Lima Marques, desenvolvido no Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul (PGDir./UFRGS) em conjunto com o Núcleo Civil da Defensoria Pública do mesmo Estado, através do estudo de 100 casos de superendividamento de pessoas naturais.

A pesquisa tinha o objetivo de fornecer elementos ao Ministério da Justiça para a elaboração de um anteprojeto de lei acerca do tratamento das situações de superendividamento. Contudo, os resultados obtidos revelaram um cenário ainda mais dramático, indicando a necessidade de solução imediata para o problema, mesmo na ausência de uma legislação específica¹¹¹.

¹¹⁰ LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 127.

¹¹¹ BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Caderno de Investigações Científicas- Vol. 1. MARQUES, Cláudia Lima; LIMA, Clarissa Costa de; BERTONCELLO, Káren Danilevich. **Prevenção e Tratamento do Superendividamento**. Brasília. Escola Nacional de Defesa do Consumidor, 2010, p. 57. Disponível em: <http://www.vidaedinheiro.gov.br/docs/Caderno_Superendividamento.pdf> Acesso em: 26 out. 2015.

A pesquisa encontrou respaldo no Projeto “Movimento pela Conciliação”, do Conselho Nacional de Justiça, uma vez que o procedimento era fundado na voluntariedade das partes.

Segundo Cláudia Lima Marques¹¹² a estratégia do projeto era:

(...) diminuir substancialmente o tempo de duração da lide, viabilizar a solução delas e de conflitos por intermédio de procedimentos simplificados e informais, reduzir o número de processos que se avolumam no Judiciário, alcançando, portanto, as ações em trâmite nos foros e as ocorrências que possam vir a se transformar em futuras demandas judiciais, concebidas como um mecanismo acessível a todo cidadão, enfrentando o gravíssimo fato da litigiosidade contida, por meios não adversariais de resolução de conflitos, da justiça participativa e coexistencial, levando-se, enfim, instrumentos da jurisdição às comunidades.

A iniciativa não teve nenhum custo para os cofres públicos, pois utilizou a estrutura material e os recursos humanos já existentes. A ideia era instalar pólos de conciliação nas atuais comarcas, varas ou unidades jurisdicionais e, principalmente, interiorizar a justiça, estabelecendo meios capazes de dar solução rápida aos casos¹¹³.

Quanto ao âmbito de atuação, o projeto-piloto se desenvolveu nas Comarcas de Charqueadas e de Sapucaia do Sul, jurisdicionadas respectivamente pelas magistradas Káren Rick Danilevicz Bertoncello e Clarissa Costa de Lima, autoras do projeto, não sendo restrito aos consumidores domiciliados nestas Comarcas.

O procedimento elaborado para o projeto-piloto observou o modelo europeu da reeducação, com ênfase no aspecto pedagógico como forma de prevenção e de tratamento do superendividamento¹¹⁴.

As dívidas abrangidas poderiam ser de qualquer natureza, exceto dívidas alimentícias, fiscais, de créditos habitacionais, decorrentes de indenização por ilícitos civis ou penais, por não configurarem relação de consumo e, no caso dos créditos habitacionais, devido à complexidade dos contratos e da legislação pertinente.

¹¹² BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Caderno de Investigações Científicas- Vol. 1. MARQUES, Cláudia Lima; LIMA, Clarissa Costa de; BERTONCELLO, Káren Danilevicz. **Prevenção e Tratamento do Superendividamento**. Brasília. Escola Nacional de Defesa do Consumidor, 2010, p. 59. Disponível em: <http://www.vidaedinheiro.gov.br/docs/Caderno_Superendividamento.pdf> Acesso em: 26 out. 2015.

¹¹³ BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Caderno de Investigações Científicas- Vol. 1. MARQUES, Cláudia Lima; LIMA, Clarissa Costa de; BERTONCELLO, Káren Danilevicz. **Prevenção e Tratamento do Superendividamento**. Brasília. Escola Nacional de Defesa do Consumidor, 2010, p. 59. Disponível em: <http://www.vidaedinheiro.gov.br/docs/Caderno_Superendividamento.pdf> Acesso em: 26 out. 2015.

¹¹⁴ BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Caderno de Investigações Científicas- Vol. 1. MARQUES, Cláudia Lima; LIMA, Clarissa Costa de; BERTONCELLO, Káren Danilevicz. **Prevenção e Tratamento do Superendividamento**. Brasília. Escola Nacional de Defesa do Consumidor, 2010, p. 63. Disponível em: <http://www.vidaedinheiro.gov.br/docs/Caderno_Superendividamento.pdf> Acesso em: 26 out. 2015.

Foram admitidos na experiência os consumidores identificados como superendividados ativos inconscientes e superendividados passivos, sendo excluídos apenas os superendividados ativos conscientes (que agem com a má-fé de não restituir o credor).

O procedimento começava, por iniciativa do devedor, com o preenchimento do formulário-padrão com suas informações sociais e econômicas, além de dados relacionados às dívidas e respectivos credores. Nesta ocasião, o consumidor recebia a cartilha com os “10 mandamentos da prevenção ao superendividamento”, cujo objetivo era educá-lo para o consumo.

Em seguida, eram enviadas cartas-convites, preferencialmente por e-mail, para os credores arrolados pelo consumidor no formulário-padrão, para que comparecessem a uma audiência conjunta de renegociação.

A audiência de conciliação deveria ser realizada no prazo de 30 dias, tendo em vista que o valor da dívida segue aumentando e também porque o consumidor tem urgência de excluir seu nome do cadastro de devedores, dentre outros problemas sociais que se agravam com o decurso do tempo¹¹⁵.

A tentativa de acordo era realizada na presença do superendividado e de todos os seus credores na mesma oportunidade, pois a ideia era que todos apresentassem propostas de pagamento de acordo com o orçamento do consumidor, garantindo, assim, a preservação do seu mínimo existencial, que é o conjunto de situações materiais indispensáveis à existência humana digna¹¹⁶.

A experiência no tratamento do superendividamento constatou que o consumidor só apresenta condições de honrar suas dívidas quando preservado mínimo de renda suficiente para o pagamento de despesas correntes do lar como água, luz, alimentação, educação, saúde, aluguel, condomínio, entre outras indispensáveis ao bem-estar e dignidade do núcleo familiar.

¹¹⁵ LIMA, Clarissa Costa de. O Mercosul e o desafio do superendividamento. **Revista de Direito do Consumidor**. Ano 19, n.73, jan-mar/ 2010, p.41.

¹¹⁶ “A violação do mínimo existencial- isto é: a não garantia de tais condições elementares- importa o desrespeito do princípio jurídico da dignidade da pessoa humana sob o aspecto material, ou seja, uma ação ou omissão inconstitucional. Em suma: mínimo existencial e núcleo material do princípio da dignidade da pessoa humana descrevem o mesmo fenômeno”. (MARQUES JÚNIOR, William Paiva; Influxos do Neoconstitucionalismo inclusivo na realização dos Direitos Fundamentais Sociais: análise da primazia do Poder Judiciário na perspectiva das Teorias da Reserva do Possível, do Mínimo Existencial e da Máxima Efetividade. In: Terezinha de Oliveira Domingos; Jaqueline Mielke; Caroline Ferri. (Org.). **Direitos sociais e políticas públicas I**. 01ed.Florianópolis: CONPEDI, 2014, v. 01, p. 371-400.).

E, em que pese o fato de o mínimo existencial não estar predeterminado em lei no Brasil, a sua preservação se encontra implícita no ordenamento jurídico pátrio, conforme aduz William Paiva Marques Júnior¹¹⁷:

A preservação do mínimo existencial surge implícita no Texto Constitucional como corolário axiológico do princípio da dignidade humana (Art. 1º-, inciso III da CF/88), bem como da consagração dos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (art. 1º-, inciso IV) e do objetivo fundamental de construção de uma sociedade livre, justa e solidária (Art. 3º-, I da CF/88), razão pela qual deve nortear a exegese das normas jurídicas, mormente aquelas relacionadas à realização dos direitos fundamentais sociais. Está-se aqui diante do mínimo vital, a gravitar em torno do direito à vida (art. 5º caput da CF/88), a justificar a intervenção do Judiciário na seara das políticas públicas.

Durante a experiência do projeto, esse valor era calculado pelo conciliador em cada caso concreto com base na comparação entre os rendimentos e os gastos de subsistência declarados pelo consumidor no momento do preenchimento do formulário-padrão¹¹⁸.

Sendo o acordo exitoso, o Juiz de Direito coordenador do Projeto o homologava em ata de audiência única, especificando o valor da dívida e a forma de pagamento em relação a cada credor, constituindo título executivo judicial. O plano só poderia ser alterado mediante novo acordo entre as partes.

Sendo inexitosa a conciliação, o procedimento era extinto sem nenhuma alteração do passivo do consumidor, que era orientado a recorrer às vias judiciais ordinárias.

Os índices de conciliações¹¹⁹ atingidos pelo projeto foram bastante animadores: Charqueadas apresentou 75% de êxito nas conciliações e Sapucaia do Sul atingiu o percentual de 70% de conciliações exitosas.

¹¹⁷ MARQUES JÚNIOR, William Paiva ; Influxos do Neoconstitucionalismo inclusivo na realização dos Direitos Fundamentais Sociais: análise da primazia do Poder Judiciário na perspectiva das Teorias da Reserva do Possível, do Mínimo Existencial e da Máxima Efetividade. In: Terezinha de Oliveira Domingos; Jaqueline Mielke; Caroline Ferri. (Org.). **Direitos sociais e políticas públicas** I. 01ed. Florianópolis: CONPEDI, 2014, v. 01, p. 371-400.

¹¹⁸ Ingo Wolfgang Sarlet destaca a relevância do mínimo existencial ao afirmar que “(...) o objeto e conteúdo do mínimo existencial, compreendido também como direito e garantia fundamental, haverá de guardar sintonia com uma compreensão constitucionalmente adequada do direito à vida e da dignidade da pessoa humana como princípio constitucional fundamental. (...) Dito isso, o que importa, nesta quadra, é a percepção de que a garantia (e de direito fundamental) do mínimo existencial independe de expressa previsão constitucional para poder ser reconhecida, visto que decorrente já da proteção da vida e da dignidade da pessoa humana”. (SARLET, Ingo Wolfgang. FIGUEIREDO, Mariana. **Reserva do possível, mínimo existencial e direito à saúde: algumas aproximações**. 2008. Disponível em: http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/index.htm?http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao024/ingo_mariana.html>. Acesso em: 26 nov. 2015.

Um dos casos estudados no projeto-piloto foi o do consumidor Carlos, que quando recorreu ao Projeto estava em contrato de experiência, com salário mensal de R\$800,00. Sua esposa trabalhava e contribuía para a renda familiar, que alcançava o valor de R\$2.000,00 por mês. As despesas mensais correntes (gastos de subsistência) totalizavam R\$920,00 (luz – R\$130,00; alimentação – R\$400,00; educação – R\$10,00; impostos – R\$80,00; transporte – R\$300,00). O acordo a ser mediado com todos os credores deveria respeitar a margem disponível de no máximo R\$500,00 mensais, porque o superendividado ainda estava em contrato de experiência no emprego e a esposa estava grávida de gêmeos. O acordo foi exitoso porque todos os credores colaboraram na elaboração de um plano de pagamento que se ajustava ao orçamento do superendividado, concedendo-lhe desconto ou aumentando o número das parcelas originalmente contratadas¹²⁰.

Importante registrar que, com base nas informações prestadas no formulário-padrão, foram elaboradas estatísticas acerca do perfil do consumidor superendividado e da conduta dos credores no momento da concessão do crédito, conforme se verifica no exposto por Cláudia Lima Marques¹²¹:

Os resultados da pesquisa formam o seguinte perfil do superendividado no Estado: a maioria são mulheres (55%), pessoas não casadas (69%), de 30 a 50 anos (66%), a maior parte trabalhadores autônomos ou liberais (47%), sendo ainda 11% aposentados e 10% desempregados, sustentando uma família de três a quatro pessoas (65%), consumidores que devem para um credor (36%) ou de dois a três credores (38%), em virtude de desemprego (36,2%), doença ou acidente (19,5%) dele ou de alguém da família. Em apenas 21,7% dos casos confirmou-se um endividamento ativo. Em 69% dos casos, o consumidor pessoa física já procurou resolver a questão fora do âmbito da defensoria pública, e em 67% das vezes procurou o próprio credor, sem sucesso. As dívidas tiveram origens diversas: bancos, financeiras, cartões de crédito (28,8%), ou lojas (28,4%) e supermercados (8,5%), mas 14,2% informaram outras dívidas para agiotas, amigos e despesas com itens essenciais, como luz, água, telefonia, condomínio ou locação. Os dados da pesquisa demonstram que para os consumidores mais pobres as taxas de juros são ainda mais altas. Note-se que em 77% dos casos o credor sequer exigiu garantias para conceder o crédito. Mas ao mesmo tempo em que não exige informações, o credor também não as fornece: em somente 37% dos casos houve informação do total da dívida; a cópia do contrato somente foi remetida ao contratante em 43% dos casos, sendo que, destes, 26% o fizeram depois de já ter sido assinado o contrato. Quanto à publicidade, ela foi importante elemento impulsionador da procura do crédito (em televisão, 22,4% dos casos; por meio de panfletos e prospectos, 20,6%; e por correspondência e email, 11,2%). O quadro é preocupante. Parece-me que o

¹¹⁹ BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Caderno de Investigações Científicas- Vol. 1. MARQUES, Cláudia Lima; LIMA, Clarissa Costa de; BERTONCELLO, Káren Danilevicz. **Prevenção e Tratamento do Superendividamento**. Brasília. Escola Nacional de Defesa do Consumidor, 2010, p. 138. Disponível em: <http://www.vidaedinheiro.gov.br/docs/Caderno_Superendividamento.pdf> Acesso em: 26 out. 2015.

¹²⁰ BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Caderno de Investigações Científicas- Vol. 1. MARQUES, Cláudia Lima; LIMA, Clarissa Costa de; BERTONCELLO, Káren Danilevicz. **Prevenção e Tratamento do Superendividamento**. Brasília. Escola Nacional de Defesa do Consumidor, 2010, p. 88-89. Disponível em: <http://www.vidaedinheiro.gov.br/docs/Caderno_Superendividamento.pdf> Acesso em: 26 out. 2015.

¹²¹ MARQUES, Cláudia Lima. Mais atenção ao Superendividamento. **Revista do Idec**, n. 92, set/2005, p. 44-45.

crédito “fácil” e concedido de forma não responsável é o novo desafio do Direito do Consumidor!

Da análise dos dados, percebe-se que a situação de endividamento das famílias brasileiras exige a imediata aprovação de uma lei especial que cuide da prevenção e do tratamento do superendividamento. O legislador não pode permanecer alheio à necessidade de inclusão social desses consumidores excessivamente endividados.

Zygmunt Bauman¹²² explica que:

Como poucas drogas, viver a crédito cria dependência. Talvez mais ainda que qualquer outra droga e sem dúvida mais que os tranquilizantes à venda. Décadas de generosa administração de uma droga só pode levar ao trauma e ao choque quando ela deixa de estar disponível ou fica difícil de encontrar. Portanto, o que se está propondo agora é a saída fácil para a desorientação que aflige tanto os toxicodependentes quanto os traficantes: reorganizar o fornecimento (regular, espera-se) da droga.

Após anos incentivando e estimulando a abertura do crédito ao mercado, não pode o Estado, agora que este mesmo crédito começa a trazer prejuízos, eximir-se da responsabilidade de cuidar das consequências¹²³.

¹²² BAUMAN, Zygmunt. **Vida a crédito**. Rio de Janeiro: Zahar, 2010, p.34.

¹²³ CHAGAS, Bárbara Seccato Ruis; JESUS, Morgana Neves. **O problema do superendividamento e a reforma do Código de Defesa do Consumidor: a educação como solução possível**. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=eb30fa42eeb3bf42>>. Acesso em: 29 nov. 2015.

4 O TRATAMENTO DO SUPERENDIVIDADO NO BRASIL

As análises do projeto de lei e da orientação jurisprudencial revelam a necessidade de valoração jurídica do fenômeno do superendividamento.

No presente capítulo, será exposto o Projeto de Lei nº 283/2012 do Senado Federal, que busca aperfeiçoar a disciplina do crédito ao consumidor e dispor sobre a instituição de mecanismos de prevenção e tratamento extrajudicial e judicial do superendividamento, e as decisões do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, última instância na interpretação da legislação federal.

4.1 Um modelo brasileiro de tratamento para o superendividamento

No Brasil, assiste-se a uma liberalização nunca antes vista do crédito, com forte apelo publicitário dirigido, especialmente, aos segmentos mais vulneráveis da população, notadamente os aposentados. Tais práticas, manifestamente abusivas, implicam graves riscos de endividamento excessivo e irrefletido¹²⁴.

Contudo, em que pese o fato de o legislador ainda não ter aprovado uma legislação específica de regulação global do crédito ao consumidor, não se pode dizer que o superendividado brasileiro se encontra completamente desprotegido.

A Constituição da República Federativa do Brasil (CF/88) elevou a defesa do consumidor à categoria de direito fundamental na ordem jurídica pátria e, tendo em vista a sua eficácia vertical e horizontal, além de refletir um imperativo ao Estado (eficácia vertical), destina sua observância também às relações privadas (relação horizontal)¹²⁵, devendo ser aplicada, portanto, na relação entre consumidores e fornecedores.

Desse modo, a CF/88, por estar firmada no macrop princípio da dignidade humana e nos princípios da solidariedade social e da isonomia, a CF/88 tem sido uma das fontes primordiais de aplicação normativa do direito ao sobre-endividamento, uma vez que o objetivo maior da proteção do consumidor nessa situação é a sua própria dignidade, pois os

¹²⁴ PEREIRA, Wellerson Miranda. Superendividamento e crédito ao consumidor: reflexões sob uma perspectiva de direito comparado. In: MARQUES, Cláudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (coord.). **Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 158-190. (Coleção Biblioteca Direito do Consumidor, vol. 29).

¹²⁵ VIEGAS, Thaís Emília de Sousa; MARTINS, Tereza Lisieux Gomes. **Sociedade de consumo e superendividamento: uma discussão sobre a proposta de alteração do Código de Defesa do Consumidor**. Disponível em: < <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=72fa288df9f22f71> >. Acesso em: 10 nov 2015.

efeitos decorrentes dessa condição, já abordados, são incompatíveis com a dignidade da pessoa humana.¹²⁶

As transformações ocorridas na legislação cível brasileira também cooperaram para uma análise mais sócio-humana das relações de consumo, culminando com o fenômeno da “socialização da teoria contratual”, que decorre da evolução da autonomia privada nos contratos de crédito e consumo, e nas palavras de Cláudia Lima Marques¹²⁷:

[...] é uma concepção social deste instrumento jurídico, para o qual não só o momento da manifestação da vontade (consenso) importa, mas onde também e principalmente os efeitos do contrato na sociedade serão levados em conta e onde a condição social e econômica das pessoas nele envolvidas ganha em importância.

O Código de Defesa do Consumidor (CDC), por sua vez, oferece instrumentos de combate à exclusão social do sobre-endividado ao positivar o dever geral de informação nos contratos de consumo, estabelecendo, como objetivo da Política Nacional das Relações de Consumo, a transparência e a harmonização nas relações entre fornecedores e consumidores, com base na boa-fé e no equilíbrio contratual¹²⁸.

Alguns dispositivos do CDC se destacam no combate ao superendividamento e merecem destaque, entre eles, o artigo 1º, que trata do respeito ao princípio de ordem pública, sob o fundamento dos dispositivos constitucionais dos arts. 5º, inciso XXXII e 170, inciso V; o art. 6º, inciso V, que garante ao consumidor a modificação de cláusulas contratuais responsáveis pela desproporção das prestações entre partes e revisão em casos que tornem a prestação excessivamente onerosa (ações revisionais); sobre o dever de informação transparente merece destaque os arts. 6º, incisos II, III, IV; arts. 30 a 38, referentes a questões de oferta e publicidade; arts. 39 a 45, sobre as práticas comerciais abusivas; arts. 46 a 54, comprometidos com regulamentação da proteção contratual; e art. 52 que versa sobre os contratos de crédito¹²⁹.

¹²⁶ CHAGAS, Bárbara Seccato Ruis; JESUS, Morgana Neves. **O problema do superendividamento e a reforma do Código de Defesa do Consumidor: a educação como solução possível**. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=eb30fa42eeb3bf42>>. Acesso em: 29 nov. 2015.

¹²⁷ LIMA, Clarissa Costa de; BERTONCELLO, Karen Rick Danilevicz. **Superendividamento aplicado: aspectos doutrinários no Poder Judiciário**. Rio de Janeiro. Editora GZ, 2010, p. 170.

¹²⁸ GONTIJO, Patrícia. **A regulamentação do superendividamento como forma de concretização do Estado Democrático de Direito**. Disponível em: <<http://www.mcampos.br/posgraduacao/Mestrado/dissertacoes/2010/patriciamariaoliviagontijoaregulamentacaodoperendividamentocomoforma.pdf>>. Acesso em: 29 nov. 2015.

¹²⁹ CHAGAS, Bárbara Seccato Ruis; JESUS, Morgana Neves. **O problema do superendividamento e a reforma do Código de Defesa do Consumidor: a educação como solução possível**. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=eb30fa42eeb3bf42>>. Acesso em: 29 nov. 2015.

Dentre os mecanismos de proteção fornecidos pelo CDC merece destaque a ação revisional, um dos principais instrumentos utilizados na atualidade para o tratamento do superendividamento. Trata-se de procedimento que restringe o superendividamento a uma análise dos contratos de crédito ao consumo de maneira separada e individualizada, o que impede a reorganização financeira integral do consumidor¹³⁰.

A perspectiva individual que caracteriza as ações revisionais não permite o tratamento de todos os efeitos do superendividamento que extrapolam o equilíbrio econômico do contrato. Na revisão, o juiz examina as cláusulas contratuais sem se preocupar com o passivo do devedor ou com o restante das dívidas assumidas, pois seu objetivo não é reabilitar financeiramente o consumidor, mas apenas restaurar o equilíbrio econômico do contrato em exame¹³¹.

A atuação dos Programas de Proteção e Defesa do Consumidor (Procons) também é muito relevante no combate ao superendividamento. Enquanto alguns Procons já possuem até Núcleo de Tratamento do Superendividamento¹³², outros aliviam a situação financeira dos consumidores por meio de audiências de conciliação ou através de mutirões de renegociação de dívidas com determinados setores. Além disso, esses Órgãos promovem a educação ao consumo junto às comunidades.

O grande inconveniente na atuação dos Procons é que também encara o superendividamento de maneira individualizada. As audiências de conciliação, por exemplo, são realizadas, na maioria das vezes, com apenas um fornecedor específico, solucionando questões pontuais na situação do devedor, e não resolvendo o fenômeno em sua totalidade, como ocorre na elaboração dos planos de pagamento.

Importante registrar, ainda, alguns outros “mecanismos periféricos¹³³” de proteção à dignidade do consumidor endividado presentes na legislação infraconstitucional, tais como a impenhorabilidade do bem de família, prevista pela Lei nº 8.009, de 29 de março de 1990, a limitação de desconto mensal a 30% do salário ou da pensão do servidor público no crédito

¹³⁰ BERTONCELLO, Karen Rick Danilevicz. **Superendividamento e dever de renegociação**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós-graduação em Direito, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2006. Disponível em: < <http://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/13146/000591537.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 01 dez. 2015.

¹³¹ LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 134.

¹³² Para mais informações veja: < <http://www.procon.sp.gov.br/categoria.asp?id=573>>. Acesso em: 29 nov. 2015.

¹³³ MELLO, Flávio Citro Vieira de. A proteção do sobre-endividado no Brasil. **Revista luso-brasileira de Direito do Consumidor**. Vol. 1, n. 2, jun/2011, p. 11-38.

consignado, prevista pela Lei nº 10.820, de 17 de dezembro de 2003 e o processo de insolvência civil regulado no Novo Código de Processo Civil (NCPC) brasileiro, Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015.

Neste ponto, merece destaque o procedimento de insolvência civil, denominado de “execução por quantia certa”, constante nos arts. 824 a 909 do NCPC, que nada mais é do que uma forma de execução coletiva contra o devedor insolvente, sem nenhuma garantia de proteção ao seu mínimo existencial.

No procedimento de insolvência civil, as dívidas tornam-se automaticamente vencidas e o devedor perde o direito de administrar seus bens e deles dispor, os quais são arrecadados para a liquidação e para o pagamento os credores. Remanescendo débito, o devedor readquire sua capacidade civil somente depois de decorrido o prazo de cinco anos¹³⁴.

É notória a inadequação do procedimento para solucionar os casos de superendividamento, porque o problema é tratado sob uma ótica pessoal e não social, não havendo investigação das causas do superendividamento, só dos efeitos relacionados à insuficiência patrimonial.

O fato é que uma legislação generalista no tratamento desse fenômeno tem se mostrado insuficiente, pois apenas pela via jurisdicional tem sido possível tentar uma solução eficaz e, ainda assim, de maneira plurívoca, resultando em incerteza e insegurança jurídica para com o consumidor¹³⁵.

Cristina Tereza Gaulia¹³⁶ reitera que a jurisprudência tem sido extremamente resistente quanto ao superendividamento, oscilando, muitas vezes, entre a extinção sem apreciação do mérito das ações em que os consumidores pedem o reaparecimento das dívidas por conta de uma suposta impossibilidade jurídica do pedido e a improcedência por conta dos clássicos princípios da *pacta sunt servanda* e da autonomia da vontade.

Além disso, o STJ não costuma revisar os juros remuneratórios cobrados pelas instituições financeiras, cuja jurisprudência é assente no sentido de que não sofrem a

¹³⁴ LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 136.

¹³⁵ CHAGAS, Bárbara Seccato Ruis; JESUS, Morgana Neves. **O problema do superendividamento e a reforma do Código de Defesa do Consumidor: a educação como solução possível**. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=eb30fa42eeb3bf42>>. Acesso em: 29 nov. 2015.

¹³⁶ GAULIA, Cristina Tereza. **O abuso de direito na concessão do crédito: o risco do empreendimento financeiro na era do hiperconsumo**. Disponível em: <http://www.emerj.rj.gov.br/revistaemerj_online/edicoes/revista47/Revista47_94.pdf>. Acesso em: 01 dez. 2015.

limitação imposta pela Lei de Usura (Dec. 22.626), a teor do disposto na Súmula 596/STF¹³⁷. A revisão dos juros é admitida excepcionalmente, quando cabalmente demonstrada ante as peculiaridades do caso em concreto¹³⁸.

Desta feita, muito embora a jurisprudência brasileira venha encontrando caminhos para a proteção dos direitos do consumidor superendividado a partir da dignidade humana e de princípios reguladores do Código de Defesa do Consumidor e do Código Civil, como a boa-fé objetiva, o dever geral de informação por parte do fornecedor, a razoabilidade e a solidariedade social, faz-se urgente e necessária a regulamentação específica da matéria¹³⁹.

Atento a esta realidade, o Legislativo propôs o projeto de Lei nº 283/2012, em trâmite no Congresso Nacional, que altera o Código de Defesa do Consumidor e disciplina especificamente a questão do superendividamento, propondo alternativas viáveis e realistas para o tratamento desse fenômeno social e jurídico no cenário brasileiro.

4.2 Projeto de Lei nº 283/2012

O Projeto de Lei nº 283 de 2012¹⁴⁰ pretende modificar a Lei nº 8.078/90, Código de Defesa do Consumidor (CDC), para aperfeiçoar a disciplina do crédito ao consumidor e dispor sobre a prevenção do superendividamento, tendo sido dividido em duas etapas: “Da prevenção e do tratamento do superendividamento” e “Da conciliação no superendividamento”.

A justificação¹⁴¹ do Projeto de Lei nº 283/2012, de autoria do então Senador José Sarney, destaca que o projeto visa reparar o superendividamento e seus efeitos no mercado e na sociedade brasileira, através do reforço dos direitos de informação, de transparência, de lealdade e de cooperação nas relações que envolvem crédito, realizando, desse modo, o imperativo constitucional de promoção da defesa do consumidor.

¹³⁷ **SÚMULA 596/STF**: As disposições do Decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional.

¹³⁸ LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 134.

¹³⁹ CAMPOS, Fânora Almeida; MIGUEL, Laila Natal. **O superendividamento à luz do projeto de lei de reforma do Código de Defesa do Consumidor**. Disponível em: < <http://brasilcon.org.br/arquivos/arquivos/5c6efedb94cf7f7f691d5a1ff905b234.pdf>>. Acesso em: 29 nov. 2015.

¹⁴⁰ BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei do Senado Federal n. 283/2012**, 03 de agosto de 2012. Disponível em: < <http://legis.senado.leg.br/mateweb/arquivos/mate-pdf/148367.pdf>>. Acesso em: 01 nov. 2015.

¹⁴¹ SARNEY, José. **Projeto de Lei nº 283/2012**. Disponível em: < <http://www.senado.leg.br/atividade/rotinas/materia/getPDF.asp?t=112479&tp=1> >. Acesso em: 01 dez de 2012. p. 10.

A série de sete artigos que dá início à primeira etapa do projeto abrange o fenômeno em seus mais diversos aspectos, desde a publicidade até a renegociação da dívida, regulando de forma eficaz todas as etapas da contratação.

O dever de informação ganha destaque no projeto, tornando-se responsabilidade do fornecedor apresentar, logo no início do instrumento contratual, informações obrigatórias que permitam aos consumidores decidir de maneira refletida sobre a necessidade do crédito, bem como garantir a entrega de cópia do contrato:

Art. 54-B. Além das informações obrigatórias previstas no art. 52 e na legislação aplicável à matéria, no fornecimento de crédito e na venda a prazo, o fornecedor ou o intermediário deverá informar o consumidor, prévia e adequadamente, na oferta e por meio do contrato ou na fatura, sobre: **I – o custo efetivo total e a descrição dos elementos que o compõem; II – a taxa efetiva mensal de juros, a taxa dos juros de mora e o total de encargos, de qualquer natureza, previstos para o atraso no pagamento; III – o montante das prestações e o prazo de validade da oferta, que deve ser no mínimo de dois dias; IV – o nome e o endereço, inclusive o eletrônico, do fornecedor; V – o direito do consumidor à liquidação antecipada e não onerosa do débito.** (grifou-se)

O dever de aconselhamento também foi positivado no projeto, que prevê o dever anexo de conduta dos intermediários e dos fornecedores de crédito de esclarecer, de aconselhar e de advertir adequadamente o consumidor sobre a natureza e a modalidade do crédito oferecido, assim como sobre as consequências genéricas e específicas do inadimplemento:

Art. 54-D. Na oferta de crédito, previamente à contratação, o fornecedor ou intermediário deve, entre outras condutas: **I – informar e esclarecer adequadamente o consumidor considerando sua idade, saúde, conhecimento e condição social, sobre a natureza e a modalidade do crédito oferecido, informando todos os custos incidentes, observado o disposto no art. 52 e no art. 54-B, e sobre as consequências genéricas e específicas do inadimplemento;** (grifou-se)

Cabe ressaltar, ainda, a figura do “assédio de consumo”, criada pelo artigo 54-C, inciso IV, do projeto, que veda o assédio ao consumidor idoso, analfabeto, doente ou em estado de vulnerabilidade agravada, para contratar o fornecimento de produto, serviço ou crédito, em especial à distância, por meio eletrônico ou por telefone, ou se envolver prêmio.

Outra inovação advinda do projeto foi em relação ao controle da publicidade do crédito, ao proibir a referência a créditos “sem juros”, “gratuitos” e semelhantes, ou a indicação de que a operação de crédito poderá ser concluída sem consulta a serviços de proteção ao crédito ou sem avaliação da situação financeira do consumido. O objetivo consiste em conter a publicidade para que esta não oculte os ônus da contratação a crédito:

Art. 54-C. É vedado, expressa ou implicitamente, na oferta de crédito ao consumidor, publicitária ou não: **I – fazer referência a crédito “sem juros”,**

“gratuito”, “sem acréscimo”, com “taxa zero” ou expressão de sentido ou entendimento semelhante; II – indicar que a operação de crédito poderá ser concluída sem consulta a serviços de proteção ao crédito ou sem avaliação da situação financeira do consumidor; III – ocultar ou dificultar a compreensão sobre os ônus e riscos da contratação do crédito ou da venda a prazo; IV – assediar ou pressionar o consumidor, principalmente se idoso, analfabeto, doente ou em estado de vulnerabilidade agravada, para contratar o fornecimento de produto, serviço ou crédito, inclusive à distância, por meio eletrônico ou por telefone, ou se envolver prêmio; V – condicionar o atendimento de pretensões do consumidor, ou início de tratativas, à renúncia ou à desistência relativas a demandas judiciais, ao pagamento de honorários advocatícios ou a depósitos judiciais. (grifou-se)

Além disso, o projeto buscou proteger o mínimo existencial, ao limitar que a soma das parcelas reservadas para pagamento de dívidas não poderá ser superior a trinta por cento da remuneração mensal líquida do consumidor, enfatizando, ainda, a responsabilidade dos fornecedores pelo crédito, pois uma vez que ultrapassado o valor máximo previsto, torna-se causa imediata para a revisão ou renegociação do contrato pelo juiz.

Inovou, ainda, ao instituir um “período de reflexão”, um prazo de sete dias em que o consumidor pode desistir da contratação de crédito consignado, sem necessidade de indicar o motivo, mesmo quando o contrato é celebrado no próprio estabelecimento.

Todas essas medidas, aliadas a uma avaliação honesta e responsável das condições do consumidor de efetivamente pagar a dívida e à inovadora sanção de inexigibilidade ou redução dos juros, prevista no projeto, vêm ao encontro dos anseios dos operadores e doutrinadores do Direito, fornecendo o aparato necessário à prevenção do superendividamento¹⁴².

O Capítulo V do projeto aborda a conciliação no superendividamento e, apesar de não ter instituído um sistema formal de falência como aqueles existentes no direito comparado, inovou ao propor a conciliação global do superendividamento com todos os seus credores, inspirado no projeto-piloto implantado no Rio Grande do Sul.

Clarissa Costa de Lima assevera que se trata de uma vitória para o consumidor brasileiro:

A previsão é, sem dúvida, uma conquista já que por razões econômicas e culturais, o superendividamento do consumidor sempre foi tratado sob uma perspectiva individual. De acordo com a previsão mencionada, o consumidor passa a ter o direito de ver a sua situação de superendividamento analisada globalmente pelo Poder Judiciário que até então se limitava a revisar individualmente os contratos de

¹⁴² CAMPOS, Fânora Almeida; MIGUEL, Laila Natal. **O superendividamento à luz do projeto de lei de reforma do Código de Defesa do Consumidor.** Disponível em: <<http://brasilcon.org.br/arquivos/arquivos/5c6fefedb94cf7f7f691d5a1ff905b234.pdf>>. Acesso em: 29 nov. 2015.

crédito.¹⁴³

A existência de uma rede nacional de Procons, órgãos administrativos estaduais de Defesa do Consumidor, coordenados nacionalmente pelo Ministério da Justiça, também justifica a priorização pela solução extrajudicial¹⁴⁴.

O projeto prevê, no art. 104-C, que compete concorrentemente aos órgãos públicos integrantes do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor a fase conciliatória e preventiva do processo de repactuação de dívidas.

A conciliação busca a elaboração amigável de um plano de pagamento, com prazo máximo de cinco anos, que permita ao consumidor quitar as suas dívidas sem comprometer o seu mínimo existencial.

O projeto sofreu muitas alterações nessa parte processual, tendo sido incluída uma fase judicial no procedimento, uma vez que a conciliação entre as partes nem sempre é possível. O art. 104-B criou um plano judicial compulsório, instaurado pelo juiz, que assegura aos credores, no mínimo, o valor do principal devido corrigido monetariamente por índices oficiais de preço:

Art. 104-B. Inexitosa a conciliação, a pedido do consumidor, o juiz instaurará o processo de superendividamento para revisão e integração dos contratos e repactuação das dívidas remanescentes através de um plano judicial compulsório, procedendo à citação de todos os credores cujos créditos não integraram o acordo celebrado. § 1º Serão considerados, se for o caso, os documentos e as informações prestadas em audiência e, no prazo de 15 (quinze) dias, os credores citados juntarão documentos e as razões da negativa de aceder ao plano voluntário ou de renegociar. § 2º O juiz poderá nomear administrador, desde que não onere as partes, que apresentará plano de pagamento, no prazo de até 30 (trinta) dias, após cumpridas as diligências 42 SF/15943.79018-30 eventualmente necessárias, contemplando medidas de temporização ou atenuação dos encargos. § 3º O plano judicial compulsório assegurará aos credores, no mínimo, o valor do principal devido corrigido monetariamente por índices oficiais de preço, e preverá a liquidação total da dívida em, no máximo, cinco anos, sendo a primeira parcela devida no prazo máximo de cento e oitenta dias, contados da sua homologação judicial, e o restante do saldo devido mensalmente em parcelas iguais e sucessivas. (grifou-se)

A definição de superendividamento também sofreu grandes mudanças durante as discussões de aperfeiçoamento do projeto. Inicialmente¹⁴⁵, a definição era muito quantitativa e pouco qualitativa, ao limitar o fenômeno aos casos em que mais de trinta por cento da renda do consumidor estivesse comprometida, não fazendo referência sequer ao princípio da boa-fé:

¹⁴³ LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 138.

¹⁴⁴ MELLO, Flávio Citro Vieira de. A proteção do sobre-endividado no Brasil. **Revista luso-brasileira de Direito do Consumidor**. Vol. 1, n. 2, jun/2011, p. 32-33.

¹⁴⁵ Disponível em: < <http://www.senado.leg.br/atividade/rotinas/materia/getPDF.asp?t=112479&tp=1>>. Acesso: 01 dez. 2015.

Art.104-A A requerimento do consumidor superendividado pessoa física, o juiz poderá instaurar processo de repactuação de dívidas, visando à realização de audiência conciliatória, presidida por ele ou por conciliador credenciado no juízo, com a presença de todos os credores, em que o consumidor apresentará proposta de plano de pagamento com prazo máximo de cinco anos, preservando o mínimo existencial.

§ 1º Entende-se por superendividamento o comprometimento de mais de trinta por cento da renda líquida mensal do consumidor com o pagamento do conjunto de suas dívidas não profissionais, exigíveis e vincendas, excluindo o financiamento para a aquisição de casa para a moradia, e desde que inexistentes bens livres e suficientes para liquidação do total do passivo.

A definição presente no texto atual do projeto revela-se completa e em muito se assemelha à definição encontrada no *Code de la consommation*, ao trazer os elementos da boa-fé, da natureza das dívidas e da proteção ao mínimo existencial:

Art. 54-A. Este Capítulo tem a finalidade de prevenir o superendividamento da pessoa natural, dispor sobre o crédito responsável e a educação financeira do consumidor. § 1º **Entende-se por superendividamento a impossibilidade manifesta do consumidor, pessoa natural, de boa-fé, de pagar o conjunto de suas dívidas de consumo, exigíveis e vincendas, que comprometa seu mínimo existencial, nos termos da regulamentação.** (grifou-se)

O Projeto de Lei nº 283/2012 foi remetido para a Câmara dos Deputados na posição de 04 de novembro de 2015, nos termos do art. 65 da Constituição Federal¹⁴⁶, onde se encontra em fase de revisão.

José Geraldo de Brito Filomeno¹⁴⁷, autor do anteprojeto do CDC, teceu duras críticas à apontada necessidade de reforma e atualização do código, argumentando que se trata de uma lei ainda atual, de caráter principiológico, perfeitamente capaz de disciplinar os problemas que foram surgindo após sua promulgação, assegurando que:

[...] sua maior e melhor implementação depende, isto sim, da atuação mais incisiva, porém, mas ponderada e objetiva, dos órgãos públicos e das entidades não governamentais de proteção e defesa do consumidor, bem como, e principalmente, dos operadores do direito, com especial ênfase dos órgãos do Poder Judiciário, não ainda, em grande parte, aptos e preparados para cuidarem dos direitos e interesses abrigados pelo referido código [...].

No que diz respeito ao superendividamento, o autor aduz:

[...] aberta a possibilidade de revisão do CDC, qualquer interessado se arvorará no direito e oportunidade de não apenas não aceitar as supostas inovações que se lhe querem atribuir, como também de retirar-lhe conquistas de há mais de 20 anos. Por fim, é de se salientar que embora tenhamos já instrumentos adequados, como já visto, para tratamento do propalado superendividamento, economistas esclarecem

¹⁴⁶ **CF/88:** Art. 65. O projeto de lei aprovado por uma Casa será revisto pela outra, em um só turno de discussão e votação, e enviado à sanção ou promulgação, se a Casa revisora o aprovar, ou arquivado, se o rejeitar.

Parágrafo único. Sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora.

¹⁴⁷ FILOMENO, José Geraldo Brito. **Alterações do Código de Defesa do Consumidor: comissão especial do Senado Federal.** Disponível em: <http://www.oab.org.br/editora/revista/Revista_13/artigos/Reformar_o_codigo_do_consumidor.pdf>. Acesso em: 01 dez. 2015.

que o nosso comprometimento de ganhos com relação a obtenção de créditos é infinitamente menor do que em outros países, sobretudo os mais desenvolvidos. Cuida-se, em última análise de modismo e superafetação inútil, à luz de diretivas da União Europeia e da lei francesa que cuida especificamente da matéria, conforme deixamos claro no artigo publicado no site www.Cognitiojuris.com.

Esta não é, no entanto, a opinião de outros estudiosos do tema, como Cláudia Lima Marques, para quem a falta de regulação específica sobre o assunto contribui para o crescimento dos consumidores superendividados¹⁴⁸:

Sendo assim, considero que o desafio proposto pela expansão do crédito ao consumo, sem uma legislação forte que acompanhasse esta massificação, a não ser o CDC e o princípio geral da boa-fé, pode criar uma profunda crise de solvência e confiança no país, não só na classe média, como nas mais baixas. Se por um lado aumentam fortemente os lucros dos bancos pela inclusão no sistema bancário de milhões de aposentados e consumidores de baixa renda, por outro, multiplicam as ações individuais de pessoas físicas endividadas, em especial as revisionais no Judiciário, muitas sem sucesso, aumentando o risco e como um todo a conflituosidade e os abusos nas relações de crédito, multiplicando as reclamações nos órgãos de defesa dos consumidores e associações, e o sentimento de impunidade e de insatisfação com o Sistema Financeiro e com o Direito do Consumidor.

Do exposto, conclui-se que o Projeto de Lei nº 283/2012 preenche lacuna no ordenamento jurídico brasileiro, propondo alternativas para o tratamento do superendividamento como fenômeno social e jurídico, e, principalmente, para a sua prevenção, a partir de medidas que promovem a correta instrução do consumidor e incentivam o pagamento à vista, estabelecendo como base os deveres de conduta decorrentes da boa-fé objetiva e da lealdade nas práticas das instituições financeiras¹⁴⁹.

4.3 Análise jurisprudencial

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, há duas decisões colegiadas sobre superendividamento, em meio a centenas de decisões monocráticas. Neste trabalho, serão analisados os acórdãos proferidos no Agravo Regimental na Medida Cautelar nº 16.128¹⁵⁰ e

¹⁴⁸ BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Caderno de Investigações Científicas- Vol. 1. MARQUES, Cláudia Lima; LIMA, Clarissa Costa de; BERTONCELLO, Káren Danilevicz. **Prevenção e Tratamento do Superendividamento**. Brasília. Escola Nacional de Defesa do Consumidor, 2010. p. 26. Disponível em: <http://www.vidaedinheiro.gov.br/docs/Caderno_Superendividamento.pdf>. Acesso em: 26 out. 2015.

¹⁴⁹ CAMPOS, Fânora Almeida; MIGUEL, Laila Natal. **O superendividamento à luz do projeto de lei de reforma do Código de Defesa do Consumidor**. Disponível em: <<http://brasilcon.org.br/arquivos/arquivos/5c6efedb94cf7f7f691d5a1ff905b234.pdf>>. Acesso em: 29 nov. 2015.

¹⁵⁰ Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200901962765&dt_publicacao=08/03/2010>. Acesso em: 06 dez. 2015.

no Agravo Regimental no Recurso Especial nº 120.695-6¹⁵¹.

O Agravo Regimental na Medida Cautelar nº 16.128¹⁵² refere-se à solicitação de concessão de medida cautelar que determinasse a imediata redução dos descontos na folha de pagamento da autora, que haviam sido limitados ao patamar de mais 70% pelo tribunal *a quo*, notadamente porque se encontrava privada de verba alimentar, daí a urgência do pedido.

O ministro relator, nesse caso, negou provimento ao Agravo, pois entendeu que a autora não buscava atribuir efeito suspensivo ao recurso especial admitido na origem, e sim discutir o seu mérito, constituindo assim, qualquer deferimento liminar nesse sentido, um esvaziamento do pedido principal:

Com efeito, o simples fato de existir especial admitido na origem não autoriza o manejo da cautelar, se a pretensão nela deduzida não alvitra, como na espécie, atribuir efeito suspensivo ao recurso, mas, de outro modo, busca, indevidamente, um juízo impróprio desta Corte, de substituição da instância ordinária na aferição do próprio mérito da demanda, apto a determinar a redução dos descontos na folha da requerente a patamar de 30% do bruto. (trecho do acórdão no AgRg na MC nº 16.128 – RS (2009/0196276-5), Relator Ministro Fernando Gonçalves, Quarta Turma, STJ, data de julgamento: 04 de fevereiro de 2010.)

No que concerne ao desconto de mais de 70% na folha de pagamento da autora, o ministro sustentou que não era abusivo, tendo em vista que havia sido expressamente autorizado pela servidora (força obrigatória dos contratos), e que a parte não poderia, por sua livre e espontânea vontade, unilateralmente, suprimi-lo. O ministro trouxe, ao justificar seu posicionamento, como precedente a seguinte ementa:

"CIVIL. CONTRATO DE AUXÍLIO FINANCEIRO. DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO. CLÁUSULA INERENTE À ESPÉCIE CONTRATUAL. INOCORRÊNCIA DE ABUSIVIDADE. PENHORA SOBRE REMUNERAÇÃO NÃO CONFIGURADA. SUPRESSÃO UNILATERAL DA CLÁUSULA DE CONSIGNAÇÃO PELO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. I. **É válida a cláusula que autoriza o desconto, na folha de pagamento do empregado ou servidor, da prestação do empréstimo contratado, a qual não pode ser suprimida por vontade unilateral do devedor, eis que da essência da avença celebrada em condições de juros e prazo vantajosos para o mutuário.** II. Recurso especial conhecido e provido." (REsp 728563/ RS, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, Segunda Seção, julgado em 08/06/2005, DJ 22/08/2005 p. 125) (grifou-se)

Em relação à tese da autora de prevalência da dignidade da pessoa humana em face do superendividamento, que foi alcunhado pelo ministro de “calote consentido”, limitou-se a adotar a tese do risco moral, ao pressupor que as pessoas são mais propensas a assumir riscos quando estão seguradas das consequências das suas ações. Veja-se:

¹⁵¹

Disponível

em:

https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201001516689&dt_publicacao=22/10/2012>. Acesso em: 06 dez. 2015.

¹⁵² STJ AgRg na MC nº 16.128 – RS (2009/0196276-5), Relator Ministro Fernando Gonçalves, Quarta Turma, data de julgamento: 04 de fevereiro de 2010.

A vingar a tese da recorrente, da prevalência da dignidade da pessoa humana, em face do "superendividamento", **estar-se-á institucionalizando o calote consentido, ou seja, bastará a pessoa se endividar, deliberadamente, além das suas possibilidades de pagamento, adquirindo bens de consumo de forma desarrazoada e, depois, alegar, pura e simplesmente, aviltada na sua dignidade, suprimindo, então, os descontos dos empréstimos consignados na sua folha de pagamento.** (trecho do acórdão proferido no julgamento do AgRg na MC nº 16.128 – RS (2009/0196276-5), Relator Ministro Fernando Gonçalves, Quarta Turma, STJ, data de julgamento: 04 de fevereiro de 2010.) (grifou-se)

Sobre o risco, ponderado pelo ministro, Clarissa Costa de Lima¹⁵³ esclarece:

Se é verdade que o amplo acesso à falência e a facilidade do perdão poderiam encorajar os empréstimos irresponsáveis pelos consumidores, essa possibilidade seria atenuada pelo fato de que o sistema de falência incentivaria, igualmente, práticas de crédito responsável pela indústria de crédito. Os credores, diante da possibilidade de revisão do contrato de crédito ou perdão da dívida na falência, teriam mais cautela e interesse em avaliar previamente as condições financeiras dos devedores, evitando a concessão de empréstimos de alto risco.

Sobre esse entendimento, nota-se que o risco moral não considera que o endividamento dos consumidores ocorre pelo contexto da atual sociedade que incentiva o crédito e não porque o ordenamento incentiva a falência.

O Agravo Regimental no Recurso Especial nº 120.695-6¹⁵⁴ refere-se também à limitação dos descontos em folha de pagamento. Contudo, nesse caso, a postura adotada pelo ministro relator é diferente.

Nesta situação foi negado provimento ao Agravo no sentido de manter a decisão recorrida, uma vez que não foram trazidos elementos aptos a desconstituí-la. Segue a ementa da decisão que foi mantida:

RECURSO ESPECIAL. CRÉDITO CONSIGNADO. CONTRATO DE MÚTUO. DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO. POSSIBILIDADE. **LIMITAÇÃO DA MARGEM DE CONSIGNAÇÃO A 30% DA REMUNERAÇÃO DO DEVEDOR. SUPERENDIVIDAMENTO. PRESERVAÇÃO DO MÍNIMO EXISTENCIAL.** 1. **Validade da cláusula autorizadora do desconto em folha de pagamento das prestações do contrato de empréstimo, não configurando ofensa ao art. 649 do Código de Processo Civil, 2. Os descontos, todavia, não podem ultrapassar 30% (trinta por cento) da remuneração percebida pelo devedor.** 3. Preservação do mínimo existencial, em consonância com o princípio da dignidade humana. 4. Precedentes específicos da Terceira e da Quarta Turma do STJ. 5. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. (STJ, REsp 1206956, Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, publicado em 30/05/2012)

Na análise do mérito o ministro se limitou a juntar o teor da decisão recorrida que, por sua vez, reconhece o fenômeno do superendividamento como uma preocupação atual do Direito do Consumidor e determina a limitação dos descontos em folha de pagamento ao

¹⁵³ LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 64-68.

¹⁵⁴ STJ AgRg no REsp nº 1206956 – RS (2010/0151668-9), Relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, data de julgamento: 18 de outubro de 2012.

percentual de 30%, resolvendo a questão à luz do princípio da dignidade humana:

Há que ser observada, no entanto, a limitação dos descontos à margem de consignação de 30% (trinta por cento) da remuneração percebida. **A questão devolvida ao conhecimento desta instância especial deve ser abordada à luz do princípio da dignidade da pessoa humana, relacionando-se com o fenômeno do superendividamento, que tem sido uma preocupação atual do Direito do Consumidor em todo o mundo, decorrente da imensa facilidade do crédito nos dias de hoje.**

[...]

Com efeito, **se o desconto consumir parte excessiva dos vencimentos do consumidor, colocará em risco a sua subsistência e de sua família, ferindo o princípio da dignidade da pessoa humana.** Por isso, deve-se estabelecer um limite máximo para esses descontos, que não pode exceder o percentual de 30% dos vencimentos do devedor, independentemente de já terem sido autorizados. (trecho da decisão monocrática proferida no julgamento do REsp 1206956, Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, publicado em 30/05/2012). (grifou-se)

A decisão faz menção, ainda, a outros sistemas jurídicos que já alcançaram soluções legislativas para resolver a situação, dando ênfase à fase judicial do tratamento ao superendividamento previsto pelo *Code de la Consommation*, na França:

Alguns sistemas jurídicos já alcançaram soluções legislativas para resolver a situação, como é o caso do Direito francês que já legislou acerca do superendividamento. Assim, no Code de la consommation, artigo L.313-12 está disposto: Article L313-12 L'exécution des obligations du débiteur peut être, notamment en cas de licenciement, suspendue par ordonnance du juge d'instance dans les conditions prévues aux articles 1244-1 à 1244-3 du code civil. L'ordonnance peut décider que, durant le délai de grâce, les sommes dues ne produiront point intérêt. En outre, le juge peut déterminer dans son ordonnance les modalités de paiement des sommes qui seront exigibles au terme du délai de suspension, sans que le dernier versement puisse excéder de plus de deux ans le terme initialement prévu pour le remboursement du prêt ; il peut cependant surseoir à statuer sur ces modalités jusqu'au terme du délai de suspension. **E, nos artigos 1244-1 ao 1244-3 do Code Civil, concede-se um período para que o devedor possa solver suas obrigações, podendo o julgador, diante das peculiaridades do caso concreto, conceder uma moratória com prazo de dois anos; período em que estarão suspensas as execuções contra o devedor, consoante o artigo 1244-3 do Code Civil,** conforme explicita JOSÉ REINALDO DE LIMA LOPES, in Crédito ao consumidor e superendividamento – uma problemática geral, Revista do Direito do Consumidor nº 17, janeiro/ março de 1996, São Paulo: Ed. RT., p.60. (trecho da decisão monocrática proferida no julgamento do REsp 1206956, Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, publicado em 30/05/2012). (grifou-se)

O ministro destaca também que, apesar de não haver legislação específica sobre o superendividamento no Brasil, o Poder Público não pode se olvidar de fiscalizar os abusos cometidos pelas instituições financeiras sob o argumento do princípio da autonomia privada no nosso ordenamento, que está longe de ser absoluto:

No Brasil, na falta de legislação específica acerca do tema, as soluções têm sido buscadas na via jurisprudencial. De todo modo, **é dever do Poder Público a fiscalização desses contratos de empréstimo para evitar que abusos possam ser praticados pelas instituições financeiras interessadas, especialmente nos casos de crédito consignado. Não se desconhece que esses contratos financeiros foram celebrados com a anuência do consumidor, no exercício dos poderes outorgados**

pela liberdade contratual. Entretanto, o princípio da autonomia privada longe está de ser absoluto em nosso sistema jurídico. O próprio Código Civil de 2002, em seu art. 421, estabelece textualmente que "a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato". Portanto, o princípio da autonomia privada não é absoluto, devendo respeito a outros princípios do nosso sistema jurídico (função social do contrato, boa-fé objetiva), inclusive um dos mais importantes, que é o princípio da dignidade da pessoa humana, positivado no art. 1º, III, da Constituição Federal. ANTÔNIO AUGUSTO CANÇADO TRINDADE, em seu Tratado de direito internacional dos direitos humanos (Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1997. VI – II, p. 17), leciona a respeito dos direitos humanos no sentido de que devem formar padrões mínimos universais de comportamento e respeito ao próximo: "(...) afirmar a dignidade da pessoa humana, lutar contra todas as formas de dominação, exclusão e opressão, em prol da salvaguarda contra o despotismo e a arbitrariedade, e na asserção da participação na vida comunitária e do princípio da legitimidade." (trecho da decisão monocrática proferida no julgamento do REsp 1206956, Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, publicado em 30/05/2012). (grifou-se)

A decisão colacionada pelo ministro menciona ainda alguns precedentes do Superior Tribunal de Justiça no mesmo sentido, veja-se:

RECURSO ESPECIAL - NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - ALEGAÇÃO GENÉRICA - APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DA SÚMULA N. 284/STF - EMPRÉSTIMO - DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO/CONSIGNADO - LIMITAÇÃO EM 30% DA REMUNERAÇÃO RECEBIDA - RECURSO PROVIDO. 1. A admissibilidade do recurso especial exige a clara indicação dos dispositivos supostamente violados, assim como em que medida teria o acórdão recorrido afrontado a cada um dos artigos impugnados. 2. **Ante a natureza alimentar do salário e do princípio da razoabilidade, os empréstimos com desconto em folha de pagamento (consignação facultativa/voluntária) devem limitar-se a 30% (trinta por cento) dos vencimentos do trabalhador.** 3. Recurso provido. (REsp 1186965/RS, Rel. Min. MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, DJe 03/02/2011) (grifou-se)

AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONTRATO DE MÚTUO BANCÁRIO - DÉBITO EM CONTA CORRENTE - LIMITAÇÃO DO DESCONTO - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO. I - **"Ante a natureza alimentar do salário e do princípio da razoabilidade, os empréstimos com desconto em folha de pagamento (consignação facultativa/voluntária) devem limitar-se a 30% (trinta por cento) dos vencimentos do trabalhador"** (REsp 1.186.965/RS, Rel. Min. MASSAMI UYEDA, DJe 03.02.2011). II - O Agravante não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo Regimental improvido. (AgRg no Ag 1381307/DF, Rel. Min. SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, DJe 27/04/2011) (grifou-se)

Deste modo, percebe-se, da análise dessas duas decisões conflitantes, que perpassar o sobre-endividamento às vias judiciais é uma afronta ao direito fundamental de defesa do consumidor e ao princípio da dignidade da pessoa humana, pois expõe o endividado a provimentos jurisdicionais arriscados.

Faz-se, portanto, extremamente necessária a normatização do superendividamento para que haja uma delimitação dos casos que efetivamente devam ser albergados por esta tutela consumerista.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O crédito tem um papel importante no desenvolvimento econômico e na inclusão social. Contudo, este mesmo crédito quando consumido de forma irrestrita e irrefletida, tem consequências desastrosas para o consumidor.

A universalidade do fenômeno do superendividamento, principalmente após a crise financeira mundial que teve início em 2008, fez com que países de todo o mundo elaborassem princípios e práticas para proteger o consumidor de serviços financeiros.

Por esse motivo, desenvolveram-se, nesta pesquisa, a partir de estudo sobre o perfil do superendividado no Brasil, formas de prevenção e de tratamento encontradas na doutrina e na legislação comparada, com a evidência de que a situação de superendividamento leva a perda da dignidade e ameaça a manutenção do mínimo existencial e, como tal, merece tratamento e proteção especial.

Contudo, a questão do superendividamento no Brasil, apesar do notável crescimento entre os consumidores, permanece sendo tratada como uma questão individual, ao invés de ser tratada, de fato, como um problema econômico e social, como já ocorre em outros países. Tal omissão afeta diretamente a dignidade do consumidor que, muitas vezes, permanece sem condições de suprir suas necessidades mais básicas.

O direito brasileiro está sendo chamado a dar uma resposta justa e eficaz a esta realidade, pois, apesar de o consumidor endividado estar amparado pelo arcabouço jurídico protetivo vigente, o tratamento do superendividamento tem se mostrado insuficiente, uma vez que ainda restrito ao ajuizamento de ações revisionais, que não viabilizam uma análise global da situação do endividado, e à análise casuística da modalidade de crédito consignado.

Assim, a omissão legislativa do atual ordenamento jurídico pátrio além de impedir a prevenção, também prejudica a remediação do superendividamento, uma vez que apenas por meio da via jurisdicional tem sido possível tentar solucionar este problema e, ainda assim, de maneira incerta, como foi demonstrado através da análise dos julgados neste trabalho.

Resta, neste contexto, urgente a adequação da legislação consumerista pátria, a fim de suprir as questões trazidas pela realidade pós-moderna em que vivemos.

O Projeto de Lei nº 283/2012, de atualização do Código de Defesa do Consumidor, preenche esta importante lacuna no ordenamento jurídico brasileiro, ao implementar a delimitação do tema na seara jurídica, um vez que definirá os casos passíveis

da tutela diferida, e ao propor alternativas para o tratamento do superendividamento como fenômeno social e jurídico.

As atualizações propostas mantêm a essência do Código, mas detalham temas que os fornecedores ainda apresentam resistência em atender. Assim, apesar de apresentar falhas e eventuais problemas práticos futuros, percebe-se que o Projeto foi um avanço para as relações de consumo.

Desse modo, conclui-se, através do presente estudo, que assegurar a proteção do consumidor de crédito e prevenir o endividamento excessivo, através das soluções apresentadas e de inúmeras outras, que não foram aqui apresentadas devido à complexidade do tema, consiste em dar efetividade à justiça social contemplada pela Constituição Federal do Brasil que privilegia o princípio da dignidade da pessoa humana e o mínimo existencial.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BAUMAN, Zygmunt. **Vida a crédito**. Rio de Janeiro: Zahar, 2010.

BOLADE, Geisianne Aparecida. **O Superendividamento do Consumidor como um Problema Jurídico-Social**. Disponível em: < <http://www.anima-opet.com.br/pdf/anima8/9-O-Superendividamento-do-Consumidor-como-um-Problema-Juridico-Social.pdf>>. Acesso em: 28 out 2015

BRASIL. **Código Civil**. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm >. Acesso em: 06 dez. 2015.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 06 dez. 2015.

BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Caderno de Investigações Científicas- Vol. 1. MARQUES , Cláudia Lima; LIMA, Clarissa Costa de; BERTONCELLO, Káren Danilevicz. **Prevenção e Tratamento do Superendividamento**. Brasília. Escola Nacional de Defesa do Consumidor, 2010. Disponível em: <http://www.vidaedinheiro.gov.br/docs/Caderno_Superendividamento.pdf> Acesso em: 26 out. 2015.

CAMPOS, Fânora Almeida; MIGUEL, Laila Natal. **O superendividamento à luz do projeto de lei de reforma do Código de Defesa do Consumidor**. Disponível em: < <http://brasilcon.org.br/arquivos/arquivos/5c6efedb94cf7f7f691d5a1ff905b234.pdf>>. Acesso em: 29 nov. 2015.

CARPENA, Heloísa; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. Superendividamento: propostas para um estudo empírico e perspectivas de regulação. In: MARQUES, Cláudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. **Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 310-344.

CHAGAS. Bárbara Seccato Ruis. JESUS, Morgana Neves de. **O problema do superendividamento e a reforma do Código de Defesa do Consumidor: A educação como solução possível**. 2012. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=eb30fa42eeb3bf42> Acesso em: 17 nov 2015.

FILOMENO, José Geraldo Brito. **Alterações do Código de Defesa do Consumidor: comissão especial do Senado Federal**. Disponível em: < http://www.oab.org.br/editora/revista/Revista_13/artigos/Reformar_o_codigo_do_consumidor.pdf >. Acesso em: 01 dez. 2015.

FLORES, Philippe. **A prevenção do superendividamento pelo Código de Consumo**. **Revista de Direito do Consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 78, 2011.

GAULIA, Cristina Tereza. **O abuso de direito na concessão do crédito: o risco do empreendimento financeiro na era do hiperconsumo**. Disponível em: < http://www.emerj.rj.gov.br/revistaemerj_online/edicoes/revista47/Revista47_94.pdf>. Acesso em: 01 dez. 2015.

GONTIJO, Patrícia Maria Oliva. **A regulamentação do superendividamento como forma de concretização do Estado Democrático de Direito**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Curso de Pós-graduação stricto sensu, da Faculdade de Direito Milton Campos, Nova Lima, 2010. Disponível em: <

<http://www.mcampos.br/posgraduacao/Mestrado/dissertacoes/2010/patriciamariaoliviagontijoaregulamentacaodosuperendividamentocomoforma.pdf>>. Acesso em: 01 nov. 2015.

GRINOVER, Ada Pellegrini; BENJAMIN, Antonio Herman de Vasconcellos e; FINK, Daniel Roberto; FILOMENO, José Geraldo Brito; WATANABE, Kazuo; JÚNIOR, Nelson Nery; DENARI, Zelmo. **Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, vol I.

GRINOVER, Ada Pellegrini; BENJAMIN, Antonio Herman de Vasconcellos e; FINK, Daniel Roberto; FILOMENO, José Geraldo Brito; WATANABE, Kazuo; JÚNIOR, Nelson Nery; DENARI, Zelmo. **Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, vol II.

KILBORN, Jason J. Comportamentos econômicos, superendividamento; estudo comparativo da insolvência do consumidor: buscando as causas e avaliando soluções. In: MARQUES, Claudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (coord.). **Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito**. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2006, p.66-104. (Coleção Biblioteca Direito do Consumidor, vol. 29).

LIMA, Clarissa Costa de; BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. **Superendividamento aplicado: aspectos doutrinários e experiência no Poder Judiciário**. Rio de Janeiro: GZ, 2010.

LIMA, Clarissa Costa de; BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. Tratamento do crédito ao consumo na América Latina e superendividamento. In: MARQUES, Claudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (coord.). **Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito**. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2006, p.191-210. (Coleção Biblioteca Direito do Consumidor, vol. 29).

LIMA, Clarissa Costa de. O Mercosul e o desafio do superendividamento. **Revista de Direito do Consumidor**. Ano 19, n.73, jan-mar/ 2010.

LIMA, Clarissa Costa de. **O tratamento do superendividamento e o direito de recomeçar dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

LOPES, José Reinaldo de Lima. Crédito ao consumidor e superendividamento: uma problemática geral. **Revista de informação legislativa**, v. 33, n. 129, jan./mar., 1996. Disponível em < <http://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/176377>>. Acesso em: 01 nov. 2015.

LOPES, José Reinaldo de Lima. Prefácio. In: MARQUES, Cláudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (Coord.). **Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 5-9.

MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

MARQUES, Cláudia Lima. Mais atenção ao Superendividamento. **Revista do Idec**, n. 92, set/ 2005.

MARQUES, Claudia Lima. Sugestões para uma Lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito ao consumo: proposições com base em pesquisa empírica de 100 casos no Rio Grande do Sul. In: MARQUES, Claudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (coord.). **Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito**. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2006, p.255-309. (Coleção Biblioteca Direito do Consumidor, vol. 29).

MARQUES JÚNIOR, William Paiva ; Influxos do Neoconstitucionalismo inclusivo na realização dos Direitos Fundamentais Sociais: análise da primazia do Poder Judiciário na perspectiva das Teorias da Reserva do Possível, do Mínimo Existencial e da Máxima Efetividade. In: Terezinha de Oliveira Domingos; Jaqueline Mielke; Caroline Ferri. (Org.). **Direitos sociais e políticas públicas I**. 01ed.Florianópolis: CONPEDI, 2014, v. 01, p. 371-400.

MARQUES, Maria Manuel Leitão; FRADE, Catarina. **Regular o sobreendividamento**. In Gabinete de Política Legislativa e Planeamento do Ministério da Justiça (org.), Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas. Coimbra: Coimbra Editora, 2004. Disponível em: < <http://www.dgpj.mj.pt/sections/informacao-e-eventos/anexos/sections/informacao-e-eventos/anexos/prof-doutora-maria/downloadFile/file/MMLM.pdf?nocache=1210675423.37>> . Acesso em: 01 nov. 2015

MELLO, Flávio Citro Vieira de. A proteção do sobre-endividado no Brasil. **Revista lusobrasileira de Direito do Consumidor**. Vol. 1, n. 2, jun/2011.

MUÑOZ, Miguel. **Desalojo de vivienda por deuda a la orden del día en España**. Disponível em: < http://www.nacion.com/mundo/Desalojo-vivienda-deuda-orden-Espana_0_1293670766.html>. Acesso em 01 dez. 2015.

NUNES, Luis Antonio Rizzato. **Curso de Direito do Consumidor**. 4ªed., São Paulo: Saraiva, 2009.

PEREIRA, Miranda Wellerson. Superendividamento e crédito ao consumidor: reflexão sob uma perspectiva de direito comparado. In: MARQUES, Cláudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. **Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito**. São Paulo: Revistas dos Tribunais, p. 158-190, 2006.

PORTER, Katerine. **Bankrupt Profits: The Credit Industry's Business Model for Postbankruptcy Lending**. Iowa, 2007. Disponível em: < http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1004276>. Acesso em: 25 nov. 2015.

ROCHA, Amélia Soares da; FREITAS, Fernanda Paula Costa de. **O superendividamento, o consumidor e a análise econômica do Direito**. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/16949>>. Acesso em: 1 nov. 2015.

SARLET, Ingo Wolfgang. FIGUEIREDO, Mariana. **Reserva do possível, mínimo existencial e direito à saúde: algumas aproximações**. 2008. Disponível em: http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/index.htm?http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao024/ingo_mariana.html>. Acesso em: 26 nov. 2015

SCHMIDT NETO, André Perin. **Superendividamento do consumidor: conceito, pressupostos e classificação**. Disponível em: < http://www4.jfrj.jus.br/seer/index.php/revista_sjrj/article/view/36>. Acesso em: 01 nov. 2015.

THE WORLD BANK. **Report on the treatment of the insolvency of natural persons.** 2012
Disponível em: <http://siteresources.worldbank.org/INTGILD/Resources/WBInsolvencyOfNaturalPersonsReport_01_11_13.pdf>. Acesso em: 23 nov 2015.

VIEGAS, Thaís Emília de Sousa; MARTINS, Tereza Lisieux Gomes. **Sociedade de consumo e superendividamento: uma discussão sobre a proposta de alteração do Código de Defesa do Consumidor.** Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=72fa288df9f22f71>>. Acesso em: 10 nov. 2015.

WIKIPEDIA. **Desahucios en España durante la crisis econômica.** Disponível em: <https://es.wikipedia.org/wiki/Desahucios_en_Espa%C3%B1a_durante_la_crisis_econ%C3%B3mica>. Acesso em: 01 dez. 2015.