

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO**

EDUARDA HOFFMANN

**SUPERENDIVIDAMENTO E O MÍNIMO EXISTENCIAL:
REFLEXÕES ACERCA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS**

**PORTO ALEGRE
2018**

EDUARDA HOFFMANN

**SUPERENDIVIDAMENTO E O MÍNIMO EXISTENCIAL:
REFLEXÕES ACERCA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS**

Monografia apresentada como requisito parcial para a obtenção do título de Especialista em Direito do Consumidor e Direitos Fundamentais pelo Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Orientador: **Prof. Carlos Eduardo Dieder Reverbel**

PORTO ALEGRE

2018

RESUMO

O presente estudo busca analisar a sociedade de consumo e os seus efeitos na condição econômico-financeira e social dos indivíduos que a compõem. Com o transcurso do tempo, as dívidas assumiram papel significativo na vida dos consumidores, muitas vezes comprometendo a sua própria subsistência. Dessa forma, partindo-se do princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, discorre-se acerca do conceito de mínimo existencial, com levantamento legislativo e jurisprudencial sobre o tema.

Palavras-chave: Superendividamento – Crédito – Mínimo existencial – Dignidade da Pessoa Humana – Direito do Consumidor

ABSTRACT

The present study seeks to analyze the consumption society and its effects on the economic-financial and social condition of the individuals that compose it. Over the time, debts have played a significant role in the lives of consumers, often compromising their own livelihoods. In this way, starting from the fundamental principle of the dignity of the human person, one talks about the concept of existential minimum, with a legislative and jurisprudential survey on the subject.

Keywords: Over indebtedness – Credit - Minimum existential - Dignity of the human person - Consumer's rights

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

| | |
|-------------|--|
| ADCT- CRFB | Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (Título X da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988). |
| art.; arts. | Artigo; artigos |
| BACEN | Banco Central do Brasil |
| CC/2002 | Código Civil de 2002 (Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002). |
| CDC | Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990). |
| CPC | Código de Processo Civil (Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973). |
| CRFB | Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. |
| Des. | Desembargador(a) |
| Ilmo(a) | Ilustríssimo(a) |
| Min | Ministro |
| MP | Medida Provisória |
| ONU | Organização das Nações Unidas |
| PL | Projeto de Lei |
| Proc. | Processo. |
| REsp | Recurso Especial |
| STJ | Superior Tribunal de Justiça. |
| STF | Supremo Tribunal Federal. |
| TJRS | Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul |

SUMÁRIO

| | |
|---|-----------|
| INTRODUÇÃO | 06 |
| 1. SUPERENDIVIDAMENTO E DIREITOS FUNDAMENTAIS | 08 |
| 1.1 A SOCIEDADE DE CONSUMO | 08 |
| 1.2 MÍNIMO EXISTENCIAL E A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA..... | 18 |
| 2 O SUPERENDIVIDAMENTO NO ESTADO CONTEMPORÂNEO | 27 |
| 2.1 PROGRESSO LEGISLATIVO E DOUTRINÁRIO | 27 |
| 2.2 JURISPRUDÊNCIA E CASOS RELEVANTES | 36 |
| CONCLUSÃO | 49 |
| REFERÊNCIAS | 51 |

INTRODUÇÃO

A sociedade de consumo contemporânea sem dúvida impõe significativos desafios ao sistema jurídico e em especial à proteção da figura do consumidor. Analisando o consumo sob uma perspectiva histórica, é possível observar que este sempre teve como objetivo a satisfação das necessidades dos membros da coletividade. Com o transcurso do tempo, todavia, a subsistência passou a ser apenas uma das suas finalidades, na medida em que o ato de consumir adquiriu uma conotação adicional, qual seja a satisfação pessoal do indivíduo. É possível afirmar, assim, que, independentemente da finalidade, todos adquirem produtos e, em algum momento, figuram como consumidores.

No sistema capitalista, onde a economia de mercado busca estimular o consumo e, conseqüentemente, fomentar a produção e a circulação de valores, a concessão de crédito sem dúvida atende a tal propósito. Não obstante, a contínua injeção de produtos novos, mais modernos e atualizados no mercado, induz os consumidores a buscarem a substituição dos itens sob a sua posse, por estes serem considerados obsoletos frente aos demais disponíveis. O ter passou a ser sinônimo de *status* e integração social.

Diante da constante aquisição de novos produtos, o endividamento, ainda que de pouca monta, é natural ao processo de concessão de crédito. À pessoa são cedidos valores, para que esta possa adquirir os produtos que almeja, sendo o débito posteriormente adimplido, com a devida atualização. O problema localiza-se no abuso do acesso ao crédito, que desencadeia o superendividamento do consumidor, aqui compreendido como o momento em que o sujeito não possui mais condições de adimplir com as dívidas por ele assumidas, inclusive colocando em risco a sua própria subsistência.

Na medida em que o consumidor, por estar absorto em débitos e com a maior parte (ou até mesmo todo) do seu capital comprometido, não possui condições de adquirir outros itens essenciais, ficando em condição de extrema vulnerabilidade, situação inclusive atentatória à sua dignidade. À pessoa, ainda que incapaz de gerenciar seus débitos, deve ser assegurada a existência de um valor mínimo, capaz de autorizar a aquisição dos bens indispensáveis à sua sobrevivência.

Buscando justamente assegurar tal mínimo existencial, os juristas, legisladores e o Poder Judiciário têm buscado desenvolver legislações específicas,

precedentes e posicionamentos pacificados sobre o tema. Visa o presente estudo, assim, discorrer acerca da inquestionável necessidade de regulamentação do tema, iniciando-se o debate do assunto a partir da análise da sociedade de consumo em si, bem como dos motivos que levam as pessoas ao comércio para a aquisição de novos produtos, sejam eles necessários, ou não.

Prossegue-se, então, com o estudo sob a ótica do princípio da dignidade da pessoa humana, constitucionalmente previsto, a partir do qual se estrutura toda a legislação pátria, e a abordagem do conceito de mínimo existencial. A segunda parte, por sua vez, trata do avanço legislativo da matéria objeto do estudo, principalmente do Código de Defesa do Consumidor, bem como o projeto de atualização desse código (Projeto de Lei do Senado nº 283 de 2012). Ao final, o trabalho faz uma apreciação jurisprudencial do instituto pesquisado, com as medidas adotadas pelo Judiciário no intuito de evitar o superendividamento do consumidor.

1. SUPERENDIVIDAMENTO E DIREITOS FUNDAMENTAIS

1.1 A SOCIEDADE DE CONSUMO

Todos os dias, em diversos locais, através de diferentes meios e sob várias circunstâncias, as pessoas são bombardeadas com inúmeros anúncios publicitários e ofertas apontando produtos como indispensáveis para a sua plena existência. Veja-se que segundo dados apresentados por Martin Lindstrom, uma pessoa, ao chegar aos 66 anos de idade, já terá visto cerca de incríveis dois milhões de anúncios de televisão, o que seria equivalente a “*assistir a oito horas de comerciais, sete dias por semana, durante seis anos seguidos*”¹. São itens de variados segmentos e finalidades que, apresentados através de um contexto atrativo, fisgam a atenção dos consumidores e são elevados à categoria de desejos de consumo.

Dessa forma, a real necessidade de consumir, voltada para a exclusiva subsistência da pessoa e suprimento das suas necessidades básicas, foi sendo gradualmente substituída pela figura do hiperconsumo. A constante oferta de novos produtos no mercado, além de promover o crescimento da economia, induz a constante substituição dos bens:

O consumo distanciou-se do real, ou seja, dos bens necessários para a satisfação das necessidades; avançou-se, assim, para se tornar uma verdadeira usina de satisfação de desejos que induzem e criam necessidades para os consumidores, ou seja, são desejos manipulados, provocados pelos fornecedores sob uma perspectiva baseada na abundância e no crescimento econômico².

Pode-se afirmar, assim, que a sociedade contemporânea é formada por uma geração de indivíduos ávidos pela premente satisfação de seus impulsos de consumo, que lhes proporcionará a automática sensação de inclusão social e, em contrapartida, a assunção de dívida muitas vezes superior à sua capacidade econômico-financeira. Não se trata, contudo, de uma crítica à realidade experimentada atualmente. Muito pelo contrário.

¹ LINDSTROM, Martin. **A lógica do consumo**: verdades e mentiras sobre por que compramos. Rio de Janeiro: Harper Collins Brasil, 2016. p. 41.

² FRANZOLIN, Cláudio José. Obsolescência planejada e pós-consumo e a tutela do consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, Brasília, v. 109, p. 39 - 75, jan - fev 2017.

Após as crises do capitalismo, dentre as quais se destacam a “Grande Depressão” (1929) com a quebra da bolsa de valores de Nova Iorque, que comprometeu o emprego e a vida de inúmeras pessoas com a súbita desvalorização do mercado de ações e, conseqüentemente, de suas poupanças e investimentos, e a “Crise de 2008”, igualmente sentida no mundo inteiro, que culminou com encerramento das atividades do banco Lehman Brothers nos Estados Unidos da América, nada mais perspicaz do que o fomento ao consumo.

Sobre o tema, vale mencionar que a mais recente crise econômica (2008) teve como gatilho uma severa inadimplência do mercado imobiliário norte-americano, onde foram financiadas, em massa, aquisições de imóveis por pessoas que desde a contratação, não demonstravam condições de honrar as dívidas assumidas³.

Além disso, tais créditos, considerados de alto risco, foram negociados em diversos mercados secundários, bem como foram objeto de securitizações, de operações de derivativos de créditos e de seguros de crédito, situação que ampliou significativamente a inadimplência nos diversos mercados financeiros mundiais⁴. Assim, após a quebra do Lehman Brothers, investidores ao redor do globo passaram a retirar suas aplicações de ações de empresas, de bancos e de títulos de governos, diante da incerteza acerca da veracidade dos balanços de algumas instituições. Surgiu a necessidade de resgate dos investimentos para cobrir os prejuízos provenientes da crise⁵.

O governo brasileiro, por sua vez, através de medida consideravelmente astuta, injetou uma série de estímulos na economia, como a diminuição da taxa de juros e a liberação de valores em depósitos compulsórios para os bancos, no intuito de fomentar o setor financeiro (e conseqüentemente, o mercado de consumo) no país⁶.

³ Cf. PERLINGEIRO, Flávia Martins Sant’Anna; BARBOSA, Marcelo Garcia Simões. A teoria da imprevisão, a onerosidade excessiva e o equilíbrio econômico-financeiro de contratos à luz da crise econômica mundial de 2008/2009. **Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais**, Distrito Federal, v. 47, p. 124-164, Jan - Mar/2010.

⁴ Ibidem.

⁵ Cf. GASPARIN, Gabriela. **Entenda como a crise de 2008 influenciou a vida dos brasileiros**. Disponível em <<http://g1.globo.com/economia/seu-dinheiro/noticia/2011/09/entenda-como-crise-de-2008-influenciou-vida-dos-brasileiros.html>>. Acesso em 24 abr. 2018.

⁶ Cf. BALIEIRO, Fabiana Pires e Sílvia. **O mundo depois da crise de 2008**. Disponível em <<https://epocanegocios.globo.com/Informacao/Visao/noticia/2013/09/o-mundo-depois-da-crise-de-2008.html>>. Acesso em 01 mai. 2018.

Ocorre, entretanto, que apesar de estimular substancialmente a economia, a expansão e facilitação do acesso ao crédito nem sempre é benéfica, na medida em que nem toda a pessoa é capaz de administrar com sabedoria o crédito que lhe é ofertado. A deliberada disponibilidade de crédito, em verdade, além de efetivamente promover o consumo, possui o condão de transformar em devedores contumazes pessoas que sequer possuíam os requisitos necessários à concessão do primeiro empréstimo.

Isso porque, no ato da contratação, muitas vezes não são consideradas as taxas embutidas na operação, a renda do contratante, a sua capacidade econômico-financeira, nem mesmo o seu histórico de inadimplemento. Sobre o tema, vale colacionar passagem de Bruno Miragem:

Ocorre que mais do que mera expansão do crédito (maior disponibilidade de recursos para oferecimento de crédito), o problema se concentra efetivamente é na facilitação de sua obtenção (embora não necessariamente no seu pagamento). No caso, as situações em que o oferecimento do crédito no mercado de consumo vem desacompanhado da exigência de maiores garantias (como seria natural nesta espécie de contrato), bem como não são observados os limites de endividamento pessoal do devedor ou seu padrão de renda.⁷

Em outras palavras, os mais básicos cuidados são preteridos em favor da obtenção (e até mesmo fidelização) do maior número de clientes possível. As instituições financeiras, indispensáveis para o funcionamento da economia e para a circulação de valores, muitas vezes realiza uma prática predatória, na medida em que deixa de enxergar o consumidor como ser humano, mas o transforma em ente despersonalizado com potencial econômico para atingir metas.

Não obstante, conforme bem destaca o autor, o crédito deixou de ser apresentado como um meio para a aquisição de bem, mas como um produto em si, pois associado “*sobretudo pela publicidade, à ideia de liberdade de escolha, quando não de realização pessoal*”⁸. Como observado Fábio Ulhoa Coelho, ainda que se parta do pressuposto de que todos exercitam de forma racional e consciente as opções no mercado de consumo, tal assertiva nem sempre se implementa na prática:

⁷ MIRAGEM, Bruno. **Curso de direito do consumidor**. 6.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 436.

⁸ Idem. p. 437.

A ideia do consumidor racional, é bem verdade, nem sempre corresponde à realidade. São notáveis, na cultura consumista de nossos tempos, as escolhas fundadas apenas em motivações emocionais. No entanto, para fins de disciplina jurídica dessa complexa situação fática, cria-se a presunção absoluta de que nos movemos todos por critérios de estrita racionalidade no momento de consumirmos bens e serviços necessários à satisfação de nossas necessidades⁹.

Nesse sentido, vale referir que como analisado por BERTONCELLO, apesar de o excesso de consumo estar diretamente relacionado com o bom funcionamento da economia, os prejuízos decorrentes desse excesso sem dúvida autorizam avaliações preocupantes¹⁰.

As dívidas assumiram papel importante tanto sob a perspectiva doméstica (extensão particular da esfera individual e familiar do consumidor), como sob uma perspectiva macro (repercussão às gerações futuras com base nas consequências advindas da modificação do comportamento em sociedade). Nas palavras de Hans Christoph Binswanger, “*o florescimento – ou o crescimento, como também dizemos – da economia hoje se tornou a única medida obrigatória do desenvolvimento da humanidade*”¹¹.

Antigamente, conforme bem observa BAUMAN, as pessoas preocupavam-se em guardar suas economias em cadernetas de poupança, com o intuito de, talvez a longo prazo, conseguirem transformar seus desejos e ambições em realidade¹².

O crédito facilitado sem dúvida configurou significativo avanço, pois autorizou o acesso das pessoas a bens de consumo que, caso não existisse a possibilidade de financiamento, provavelmente jamais poderiam ser adquiridos. Com a introdução dos cartões de crédito no mercado há cerca de 30 anos, surgiu a possibilidade da imediata concretização dessa satisfação pessoal, dispensando-se maiores ponderações a respeito do ato da compra. “*Com um cartão de crédito, é possível inverter a ordem dos fatores: desfrute agora e pague depois*”¹³. Logo, pode-se

⁹ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial**. v. 3. 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 215.

¹⁰ Cf. BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. **Superendividamento do consumidor: mínimo existencial: casos concretos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 28.

¹¹ BINSWANGER, Hans Christoph. **Dinheiro e magia**. Rio de Janeiro: Zahar, 2011. p. 53.

¹² BAUMAN, Zygmunt. **Capitalismo parasitário: e outros temas contemporâneos**. Tradução de Eliana Aguiar. Rio de Janeiro: Zahar, 2010b. p. 12.

¹³ Ibidem.

afirmar que “o endividamento faz parte desse ciclo de transferência de crédito e é próprio da nossa sociedade de consumo”¹⁴.

Ocorre, entretanto, que além de o ato de comprar a crédito reiteradamente se repetir, pois nas palavras de BAUMAN, “como poucas drogas, viver a crédito cria dependência”¹⁵, o depois inevitavelmente se transforma no agora, sendo que nem sempre a realidade financeira do consumidor está preparada para tanto.

De qualquer forma, independentemente dos reflexos das dívidas na condição humana - ponto que será analisado no tópico a seguir -, é inegável o preponderante valor atribuído ao consumo propriamente dito. Há muito o consumo deixou de ocupar a posição de mero reflexo da produção, e assumiu um lugar de destaque, na medida em que inclusive passou a ter um poder coercitivo, pois “*constrói um sistema de representações, através dos produtos e serviços, que coletivamente compartilha, atuando como força social em relação ao indivíduo*”¹⁶.

Atualmente, a aquisição de bens não visa apenas à mera subsistência de outrora, mas se presta para satisfazer os mais diversos desejos pessoais dos indivíduos, inclusive afirmando-lhes um *status* social, na medida em que o ter possui significativa importância nas relações interpessoais. “*O consumo supera a mera satisfação das necessidades básicas, pois é um fenômeno sobretudo cultural*”¹⁷.

As produções culturais são muitas vezes orientadas para fins exclusivamente comerciais, sendo que as mercadorias, as experiências e as sensações, cuja venda dá forma e significado à vida humana, possuem o condão de alterar os valores, a sensibilidade e o caráter¹⁸. Como bem preleciona BAUMAN, a sociedade de consumo é marcada pela volubilidade e liquidez das relações firmadas, de forma que os elos que as constituem sofrem constantes variações:

¹⁴ BRAUNER, Daniela Corrês Jacques. As cláusulas de juros nos contratos de crédito como fatos de desequilíbrio e superendividamento dos consumidores: a (des) regulação estatal *in* FERREIRA, Vitor Hugo do Amaral; CARVALHO, Diógenes Faria de; SANTOS, Nivaldo dos. **Sociedade de consumo**. vol. 2. Goiânia: Editora Espaço Acadêmico, 2016. p. 79.

¹⁵ BAUMAN, Zygmunt. **Vida a crédito**. Rio de Janeiro: Zahar, 2010a. p. 34.

¹⁶ CARVALHO, Diógenes Faria de; COELHO, Cristiano. **Consumo e (super) endividamento: vulnerabilidade e escolhas intertemporais**. Goiânia: Espaço Acadêmico, 2017. p. 42

¹⁷ CARVALHO, Diógenes Faria de; COELHO, Cristiano. *Op.cit.* 2017. p. 49

¹⁸ Cf. LEMOS, Amanda Nunes Lopes Espiñeira. A relação de consumo sob os aspectos filosóficos e sociológicos *in* SILVA, Joseane Suzart Lopes da; OLIVEIRA, Yuri Bezerra de. **Arquivos de consumo: uma análise crítica do ordenamento jurídico brasileiro em comparação com as comunidades econômicas internacionais**. Salvador: Paginae, 2013. p. 48.

A vida em torno do consumo, por outro lado, deve se bastar sem normas: ela é orientada pela sedução, por desejos sempre crescentes e quererem voláteis – não mais por regulação normativa. Nenhum vizinho em particular oferece um ponto de referência para uma vida de sucesso; uma sociedade de consumidores se baseia na comparação universal – e o céu é o único limite¹⁹.

Dessa forma, ato de consumir em si possui, em verdade, um caráter adicional, na medida em que busca não apenas satisfazer a necessidade de consumo, mas também suprir alguma carência do próprio consumidor. A mercadoria é associada a sensações de conforto e bem-estar:

Assim, o ato de consumir é realizado para satisfazer alguma necessidade ou carência, pois não consumimos apenas um produto, mas a própria noção de consumo como provedor de satisfação, como resposta legítima aos nossos desejos e problemas²⁰.

Tanto isso é verdade que as marcas exercem significativa influência na escolha de um produto. Ainda que ele não seja o mais acessível, o mais bonito, nem o de maior qualidade dentre os ofertados, o simples fato de um item conter um emblema ou uma etiqueta de uma grife renomada faz com que ele seja o escolhido.

O produto passou a outorgar ao seu possuidor um *status* diferenciado perante as demais pessoas que integram o seu círculo de convívio, figurando muitas vezes até como condição para a inclusão social:

O consumo é tão difundido que parece impossível imaginar se qualquer modo de vida, dissociado dele, pode ser capaz de inserir o indivíduo na sociedade.²¹

Aproveitando-se dessa realidade, os fornecedores de produtos e serviços passaram a investir de forma pesada em meios de indução ao consumo. Através denominado *merchandising*, as empresas, com o auxílio de profissionais extremamente competentes, e de forma sutil e sorrateira, associam a sua marca à concretização dos sonhos, fantasias e aspirações dos consumidores, induzindo-os a inconscientemente escolhê-las.

Em certas formas de publicidade, como, por exemplo, quando os produtos desempenham um papel integral na narrativa de um programa, sendo

¹⁹ BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade líquida**. Rio de Janeiro: Zahar, 2001. p. 99.

²⁰ LEMOS, Amanda Nunes Lopes Espiñeira. *Op.cit.* 2013. p. 48.

²¹ CARVALHO, Diógenes Faria de; COELHO, Cristiano. *Op.cit.* 2017. p. 46.

reiteradamente consumidos e mencionados pelo apresentador, ou se encontram inserido no ambiente, eles não apenas são mais memoráveis que os demais itens disponíveis no mercado, mas parecem inclusive produzir um “efeito duplo”²². Isso porque eles “*não apenas aumentam nossa lembrança do produto, mas também enfraquecem a nossa capacidade de lembrar de outras marcas*”²³.

Em outras palavras, quando contínua e discretamente alimentados com referências de determinado produto, os consumidores são inconscientemente induzidos a pensar que aquele item é o único e o melhor disponível no mercado, sequer lembrando que existem outros que se prestam para o mesmo propósito.

Assim, apesar de o consumidor acreditar que suas escolhas são racionalmente realizadas, em verdade, não o são. A base lógica por trás de uma compra está fundada em associações realizadas ao longo da vida da pessoa, algumas positivas, outras negativas, acerca das quais não se tem uma concepção consciente:

Ao tomarmos decisões a respeito do que compramos, nosso cérebro evoca e rastreia uma quantidade incrível de lembranças, fatos e emoções; e as compacta em uma reação rápida – uma espécie de atalho que permite que você viaje de A a Z em alguns segundos, e determina o que você acabou de colocar dentro do seu carrinho de compras²⁴.

Ou seja, a publicidade exerce significativa influência nas escolhas dos produtos, atuando de uma forma silenciosa. O espectador absorve as informações que lhe são repassadas acerca de determinados produtos, sendo inconscientemente contextualizadas quando este se depara com a necessidade de optar por um item dentre diversos outros que lhe são oferecidos. A forma e as circunstâncias nas quais o produto é apresentado aos consumidores são capazes de induzi-los à compra de forma inconsciente, mas com a sensação de certeza de que aquele item foi a escolha certa.

Seja por motivos associados à necessidade de inclusão social, seja por *status*, seja por uma sensação de conforto atribuída à infância, seja por uma efetiva necessidade. A aquisição dos produtos não é baseada apenas em escolhas efetivamente racionais, mas sim em marcadores inconscientes que carregam uma

²² LINDSTROM, Martin. *Op.cit.* 2016. p. 52.

²³ *Ibidem.*

²⁴ *Idem.* p. 115.

bagagem de informações muito mais complexa do que se é capaz de imaginar ou conceber. Ao produto é atribuída uma sensação de segurança, de felicidade, de estabilidade, da qual ninguém está disposto a abrir mão:

Os consumidores podem estar correndo atrás de sensações – táteis, visuais ou olfativas – agradáveis, ou atrás de delícias do paladar prometidas pelos objetos coloridos e brilhantes expostos nas prateleiras dos supermercados, ou atrás das sensações mais profundas e reconfortantes prometidas por um conselheiro especializado. Mas estão também tentando escapar da agonia chamada insegurança. Querem estar, pelo menos uma vez, livres do medo do erro, da negligência ou da incompetência. Querem estar, pelo menos uma vez, seguros, confiantes; e a admirável virtude dos objetos que encontram quando vão às compras é que eles trazem consigo (ou parecem por algum tempo) a promessa de segurança²⁵.

A constante necessidade de compras e a sua direta relação com prazer e com importância social fez nascer a figura do hiperconsumo, onde possuir o maior volume de bens transformou-se em sinônimo de mais valia:

A cultura consumista é marcada por constantes pressões de qualidade que exigem a aquisição de mercadorias luxuosas e requintadas. A mais valia tornou, na contemporaneidade, sinônimo de acúmulo de riquezas e prestígio. O novo padrão de comportamento assumido pelos indivíduos resultou no (hiper) consumismo desenfreado²⁶.

A abundância de mercadorias disponíveis, por sua vez, gera uma necessidade de constante renovação e, por consequência direta, um consumo desenfreado. Além disso, o excesso de ofertas e o acelerado envelhecimento dos bens oferecidos, com a constante inclusão de produtos mais modernos e atualizados no mercado, geram o rápido desinteresse dos consumidores e, conseqüentemente, a necessidade de renová-los.

Aliás, os próprios produtos disponibilizados no mercado induzem os consumidores a substituí-los. Como narrado por Julio Gonzaga Andrade Neves, o sistema capitalista é fundado no constante crescimento da economia, o qual, por sua vez, ampara-se na sociedade de consumo, com um volume de compras constante e crescente²⁷.

²⁵ BAUMAN, Zygmunt. *Op.cit.* 2001. p. 104-105.

²⁶ CARVALHO, Diógenes Faria de; COELHO, Cristiano. *Op.cit.* 2017. p. 29

²⁷ Cf. NEVES, Julio Gonzaga Andrade. A obsolescência programada: desafios contemporâneos da proteção ao consumidor. **Revista do IBRAC – Direito da Concorrência, Consumo e Comércio Internacional**, São Paulo, v. 23, p. 321 - 340, jan - jun 2013

Todavia, esse consumo gerou um paradoxo: de um lado encontrava-se o ânimo de ganhar a fidelidade dos clientes, a qual somente era possível com a criação de produtos cada vez mais úteis e duráveis. De outro, estava presente o obstáculo, qual seja o fato de que em posse de um produto extremamente durável, o consumidor possuía a tendência de parar de consumir. “*Em suma: um cliente plenamente satisfeito é um cliente que não demanda e a demanda é o essencial para fazer girar a economia capitalista*”²⁸.

Dessa forma, com o objetivo de manter a demanda constante, a dinâmica capitalista, fundada essencialmente no lucro, criou um fenômeno chamado obsolescência programada, que consiste, em apertada síntese, na criação de produtos que parem de funcionar ou tornem-se obsoletos em um curto espaço de tempo, fazendo nascer a necessidade de sua reposição.

A vida útil do produto foi propositadamente reduzida, sendo objeto de minucioso planejamento do fabricante, estabelecendo-se “*uma dinâmica constante de consumo e de lucro, como critério de desenvolvimento e, por conseguinte, evitar crises econômicas*”²⁹. Criou-se, assim, um ciclo renovável e contínuo de consumo:

Numa sociedade de consumidores (sendo os lucros oriundos sobretudo da exploração dos desejos de consumo) a filosofia empresarial dominante insiste em que a finalidade do negócio é evitar que as necessidades sejam satisfeitas e evocar, induzir, conjurar e ampliar novas necessidades que clamam por satisfação e novos clientes em potencial, induzidos à ação por essas necessidades: em suma, há uma filosofia de afirmar que a função da oferta é criar demanda.³⁰

Dita postura, contudo, pode ser inclusive considerada abusiva, acentuando a vulnerabilidade do consumidor, na medida em que o força a substituir um bem de consumo antes do tempo naturalmente esperado, beneficiando unicamente os integrantes da cadeia produtiva, em virtude do novo desembolso. Não são considerados outros valores relacionados às circunstâncias concretas dos consumidores na sua dimensão existencial, em especial social ambiental³¹.

O hiperconsumo, com a constante reposição de bens e valorização do novo, gera inclusive um acúmulo de lixo e inviabiliza a possibilidade de se alcançar um consumo sustentável e saudável. Ainda que o presente estudo não se preste para analisar os efeitos do hiperconsumo sob a ótica do meio ambiente, mostra-se

²⁸ NEVES, Julio Gonzaga *Op.cit.* 2013.

²⁹ FRANZOLIN, Cláudio José. *Op.cit.* 2017.

³⁰ BAUMAN, Zygmunt. *Op.cit.* 2010a. p. 28.

³¹ *Ibidem.*

necessário referir que tal prática sem dúvida afeta a qualidade de vida do consumidor.

Trata-se de temática indissociável da sociedade de consumo, pois o desenvolvimento da ciência e da tecnologia, com a contínua criação de novos produtos e o descarte irresponsável dos bens obsoletos, gera a utilização desmedida dos recursos naturais, cujos efeitos repercutem diretamente no contexto social:

Há muitas décadas se debate a necessidade de mudar o padrão de desenvolvimento da sociedade humana. O poder do homem sobre a natureza, potencializado pela ciência e pela tecnologia, tornou-se devastador. Por outro lado, o regime capitalista, que privilegia o lucro, acirra a concorrência, agora disputada em nível global. Poder tecnológico e mercado concorrencial levaram a um modelo de consumo que se tornou insustentável, provocando danos irreversíveis ao meio ambiente e afetando diretamente a qualidade da vida humana. Fica clara, desta forma, a necessidade de uma consciência ecológica e da adoção de práticas de consumo sustentável³².

É necessário encontrar um equilíbrio entre o consumo e a constante substituição dos bens, pois influenciam não apenas no meio onde vivem as pessoas, mas também na sua capacidade econômico-financeira. A sobrevivência em um meio nocivo acarreta um desembolso maior de valores, na busca por uma vida de qualidade.

O art. 4º, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor³³ propõe uma ponderação entre os princípios do direito do consumidor e da busca por um meio ambiente saudável, na medida em que indica como uma meta o equilíbrio entre a defesa dos interesses dos consumidores e a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, atentando-se para os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170, da Constituição Federal³⁴), sempre com base na boa-fé e no equilíbrio das relações entre consumidores e fornecedores:

O citado art. 4º, III, do CDC (LGL\1990\40), propugna a compatibilização da defesa do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, conforme os princípios da ordem econômica (art. 170, da

³² PASQUALOTTO, Adalberto de Souza; SARTORI, Paola Mondardo. Consumo sustentável: limites e possibilidades nas práticas de consumo no contexto nacional. **Revista de Direito Ambiental**, v. 85, p. 191-216, jan - mar 2017.

³³ BRASIL. Código de Defesa do Consumidor. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. **Planalto**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/l8078.htm>. Acesso em 27 jun. 2018.

³⁴ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Planalto**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 10 abr. 2018.

Constituição Federal), harmonizando os interesses de fornecedores e consumidores com base na boa-fé e equilíbrio. A ordem econômica constitucional, conforme Teresa Negreiros, “caracteriza-se por tentar articular a livre iniciativa com a justiça social”,²⁵ o que transparece no enunciado do 4º, do CDC (LGL\1990\40). O princípio da solidariedade atua para atribuir à livre iniciativa e à concorrência, princípios fundantes da economia liberal, um valor social que vai além dos interesses comerciais dos empreendedores. O empreendimento econômico passa a ter inerentemente uma função social, comprometida com os seus resultados práticos e com a realização dos interesses comuns dos participantes das relações de consumo e da sociedade como um todo.³⁵

Ou seja, como bem destacado por Cláudio José Franzolin, “o cenário, hoje, desperta para um acesso ao consumo que promove uma condição de bem-estar artificial ao consumidor, onde o ter torna-se mais valioso que o ser”³⁶. A sociedade de consumo, de uma maneira ampla, induz as pessoas a consumirem de maneira desenfreada, na busca pela constante satisfação pessoal e até mesmo interpessoal, fazendo nascer a figura do hiperconsumo, desconsiderando-se os efeitos anexos que tal postura pode produzir. Infelizmente, ingressar nessa condição de endividado tornou-se mais fácil do que nunca na história, sendo que, em contrapartida, escapar dessa condição nunca se mostrou tão difícil, comprometendo significativamente a própria pessoa do consumidor e até mesmo a sua dignidade.

1.2 MÍNIMO EXISTENCIAL E A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Primeiramente, impõe-se conceituar aquilo que a doutrina tradicional classifica por ‘pessoa’. Nas palavras de Maria Helena Diniz, corresponde a um “ente físico ou coletivo suscetível de direitos e obrigações, sendo sinônimo de sujeito de direito”³⁷. Sujeito de direito é aquele possuidor de um dever jurídico, “de uma pretensão ou titularidade jurídica, que é o poder de se fazer valer”³⁸.

Em outras palavras, todas as pessoas, como cidadãos que compartilham de uma vida em sociedade, têm suas relações diárias regidas por normas e princípios que visam protegê-las, assegurando-lhes direitos e obrigações para uma convivência harmoniosa. Cada indivíduo é, portanto, a personificação desses direitos e obrigações em si.

³⁵ PASQUALOTTO, Adalberto de Souza; SARTORI, Paola Mondardo. *Op.cit.* 2017

³⁶ FRANZOLIN, Cláudio José. *Op.cit.* 2017.

³⁷ DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**, v.1: direito das coisas. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 116.

³⁸ *Ibidem*.

No rol dos direitos, encontra-se uma divisão; uma categoria constituída pelos direitos primeiros, que corresponde aos direitos fundamentais. Conforme destaca SARLET, o constituinte outorga aos princípios fundamentais a qualidade de normas embasadoras e informativas de toda a ordem constitucional, inclusive das normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais, que integram o que se pode determinar de núcleo da constituição formal e material³⁹.

É a partir dos direitos fundamentais que a legislação brasileira foi e é desenvolvida. Ao instituir o Estado Democrático de Direito, a Constituição Federal de 1988 fixou como premissa básica a dignidade da pessoa humana. Como bem destaca o doutrinador, “*a dignidade da pessoa humana, tal como dispõe o art. 1º, III, da CRFB/88, constitui um dos (para muitos principais) fundamentos da República*”⁴⁰. Pode-se afirmar, assim, que a sua finalidade primária é tutelar os interesses da pessoa humana, titular dos direitos fundamentais.

Nas palavras do autor, sob a perspectiva da dimensão subjetiva dos direitos e garantias fundamentais, o titular do direito é aquele que figura como sujeito ativo da relação jurídico-subjetiva e, portanto, possui a capacidade de gozo dos direitos. O destinatário, por outro lado, “*é a pessoa (física, jurídica ou mesmo ente despersonalizado) em face do qual o titular pode exigir o respeito, proteção ou promoção do seu direito*”⁴¹.

Contudo, definir o conceito de dignidade da pessoa humana é um desafio, pois se mostra necessário adentrar em conceitos jurídicos e filosóficos muitas vezes divergentes entre si. No presente estudo, não se está a buscar uma definição, mas abordar o tema sob a ótica da sociedade de consumo, a qual está indissociavelmente relacionada à pessoa. Afinal, “*sejamos sinceros, todos nós somos consumidores*”⁴².

Conforme abordado no tópico anterior, seja para fins de subsistência, seja para fins de *status* perante os demais, todos invariavelmente recorrem ao mercado para satisfazer suas necessidades. “*Produtos e serviços, colocados no mercado, têm por fim assegurar a todos os seres humanos existência condigna para que*

³⁹ Cf. SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e os direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 9.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011. p. 75.

⁴⁰ SARLET, Ingo Wolfgang. Notas sobre a dignidade da pessoa humana, os direitos fundamentais e a assim chamada constitucionalização do direito penal e processual penal no Brasil. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, v. 9, p. 345-374.

⁴¹ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 9. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p. 227.

⁴² LINDSTROM, Martin *Op.cit.* 2016. p. 11

*desenvolvam todas as suas potencialidades*⁴³. Surgem, assim, relações de consumo e a própria figura do consumidor.

Nos termos do artigo 2º do Código de Defesa do Consumidor, o consumidor é concebido como “*toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final*”. Quando comparado à figura do fornecedor, encontra-se em posição de vulnerabilidade, pois, dentre outras características, possui menos informações, menos poder de mercado, menos conhecimento acerca de métodos de marketing e contratação.

Faltam-lhe as habilidades técnicas e o conhecimento necessários para colocá-lo no mesmo patamar daquele que lhe oferece os produtos e serviços que tanto almeja, indispensáveis para a sua subsistência, bem como aqueles itens supérfluos, porém objetos de desejo e necessários ao convívio em sociedade. É justamente essa vulnerabilidade que justifica a existência de um ramo (ou também reconhecido como microssistema) do direito voltado para a defesa dos melhores interesses do consumidor.

Assim, a fragilidade do consumidor, atualmente intitulado, nas palavras de Cláudia Lima Marques, como “*novo sujeito de direitos especiais*”⁴⁴, merece especial atenção, uma vez que extremamente vulnerável diante dos inúmeros papéis que lhe são atribuídos no mercado de consumo.

É possível observar que aquele conceito tradicional de contrato, baseado na autonomia de vontade das partes envolvidas, em situação de igualdade de condições, há muito não se mostra suficiente para moldar o conceito e a natureza jurídica dos contratos de consumo.

Em verdade, foi justamente o princípio da autonomia privada, identificado na transição do feudalismo para o capitalismo, que permitiu essa disparidade nas relações contratuais. “*Conquistada a liberdade, o próximo passo natural é que o mais forte conquiste a potência e a afirme em detrimento da liberdade de outros*”⁴⁵. Dessa forma, apesar de livre, aquele que não é reconhecido pelo outro como igual, é subjugado e conseqüentemente se torna vulnerável.

⁴³ FILOMENO, José Geraldo Brito. **Curso fundamental de direito do consumidor**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 2.

⁴⁴ MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor**: o novo regime das relações contratuais. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 257.

⁴⁵ ALBUQUERQUE, Daniel. Da vulnerabilidade do consumidor à hipervulnerabilidade psíquica: ensaio sobre as raízes histórico-jurídicas e o conceito de desamparo freudiano *in* FERREIRA, Vitor Hugo do Amaral; CARVALHO, Diógenes Faria de; SANTOS, Nivaldo dos. **Sociedade de consumo e os direitos do consumidor**. Goiânia: Espaço Acadêmico/ Puc Goiás, 2014. p. 89.

Encarando tal realidade e partindo da posição de desvantagem que o consumidor ocupa, o CDC prevê o princípio da vulnerabilidade. É essa presunção de vulnerabilidade concebida pelo legislador brasileiro que autoriza a aplicação da legislação específica:

A vulnerabilidade do consumidor constitui presunção legal absoluta, que informa se as normas do direito do consumidor devem ser aplicadas e *como* devem ser aplicadas. Há na sociedade atual o desequilíbrio entre dois agentes econômicos, *consumidor* e *fornecedor*, nas relações jurídicas que estabelecem entre si. O reconhecimento desta situação pelo direito é que fundamenta a existência de regras especiais, uma lei *ratione personae* de proteção do sujeito mais fraco da relação de consumo.⁴⁶

O reconhecimento de presunção absoluta da vulnerabilidade não significa, entretanto, que todo consumidor será igualmente vulnerável perante o fornecedor. A vulnerabilidade pode ser agravada de acordo com as características individuais de cada pessoa, como por exemplo no caso de idosos, crianças, analfabetos, deficientes e, conforme abordado no presente estudo, do próprio consumidor endividado.

Sobre esta última hipótese de vulnerabilidade, partindo-se de uma dedução lógica, é evidente que diante da existência de débitos e da necessidade premente de vê-los adimplidos, um consumidor endividado transforma-se em alvo fácil para instituições bancárias e financeiras, que prometem a disponibilização de valores em condições falaciosamente acessíveis.

Os contratos bancários e financeiros “*sem dúvida, estão dentre os de maior repercussão prática no atendimento a necessidades do consumidor, como condição de inserção e atuação no mercado*”⁴⁷. As pessoas integrantes da sociedade de consumo, também conhecidas pela alcunha de *homo economicus*, dependem substancialmente dessa atividade bancária para intermediar as suas relações econômico-financeiras.

As operações financeiras facilitadas autorizaram o aquecimento do mercado e o aumento do poder aquisitivo da população brasileira, contribuindo para a inclusão social de diversas pessoas e famílias. Foi-lhes permitido o acesso a bens e serviços outrora indisponíveis, uma vez que demandariam longo período de tempo

⁴⁶ MIRAGEM, Bruno. *Op.cit.*2016. p. 128.

⁴⁷ Idem. p. 431.

para a obtenção do valor necessário à sua aquisição (sendo que sequer existia a garantia de que um dia poderiam ser adquiridos, apesar do esforço empregado).

Como bem destaca BERTONCELLO, o crescimento econômico e a inclusão bancária autorizaram a intitulada ascensão da classe média, de forma que ao trabalhador brasileiro foi permitido acesso facilitado ao mercado de consumo, até mesmo aumentando o padrão de conforto dos seus lares. Porém, não se verificou uma política de educação do acesso ao crédito, desconsiderando-se as consequências do excesso de consumo:

Todavia, essa ascensão fora notoriamente veloz e desprovida de substrato educacional capaz de acautelar as consequências do excesso de consumo. E por excesso de consumo leia-se a ansiedade da população e, adquirir bem de consumo antes nunca pensados como viáveis e concessões de crédito efetuadas sem a menor avaliação da capacidade de reembolso do tomador de crédito.⁴⁸

Logo, verifica-se que acesso desmedido ao crédito, apesar de momentaneamente permitir o aumento do poder de compra, em verdade põe em risco a subsistência dessas mesmas pessoas, na medida em que sorrateiramente as induz ao superendividamento, condição da qual muitas vezes não serão capazes de se desvencilhar. BAUMAN até mesmo compara o sistema capitalista fundado no lucro a um parasita que gradualmente se apodera da pessoa, deixando-a sem as mínimas condições de sobrevivência:

Sem meias palavras, o capitalismo é um sistema parasitário. Como todos os parasitas, pode prosperar durante certo período, desde que encontre um organismo ainda não explorado que lhe forneça alimento. Mas não pode fazer isso sem prejudicar o hospedeiro, destruindo assim, cedo ou tarde, as condições de sua prosperidade ou mesmo de sua sobrevivência.⁴⁹

Tal afirmativa, ainda que deveras agressiva, é infelizmente verdadeira. A dívida foi transformada em uma fonte permanente de lucro. As instituições financeiras, fornecedoras de intermináveis linhas de crédito, em verdade, não possuem interesse que os devedores sejam diligentes e providenciem o adimplemento de seus débitos dentro do prazo. Em verdade, “*o cliente que paga prontamente o dinheiro que pediu emprestado é o pesadelo dos credores*”⁵⁰. Os

⁴⁸ BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. *Op.cit.* 2015. p. 94.

⁴⁹ BAUMAN, Zygmunt. *Op.cit.* 2010a. p. 27.

⁵⁰ BAUMAN, Zygmunt. *Op.cit.* 2010b. p. 14.

juros embutidos nas operações de crédito transformaram-se na “*principal fonte de lucros constantes*”⁵¹.

A concessão constante e ilimitada de crédito induz ao superendividamento do consumidor, situação que vem gerando grande preocupação entre os juristas, eis que configura em um problema cada dia mais presente na sociedade contemporânea. Por superendividamento, compreende-se “*a incapacidade do consumidor de pagamento de suas dívidas exigíveis, em face de descontrole financeiro decorrente em abuso de crédito ou situações imprevistas de sua vida pessoal*”⁵². Dessa forma, absorto em débitos, o consumidor se vê impedido até mesmo de adquirir os itens mínimos para a sua subsistência ou de sua família.

Sobre o tema, vale referir que existem duas modalidades distintas de superendividamento: o ativo e o passivo. O primeiro verifica-se nos casos de perda do controle do consumidor em virtude do fácil acesso ao crédito, gerando um volume de dívidas inclusive superior à sua renda. O superendividamento passivo, por outro lado, advém de situações incontroláveis, como a perda do emprego, moléstia, que conduzem a significativa redução da capacidade financeira do consumidor, levando-o a severas dificuldades⁵³.

De qualquer sorte, independentemente do motivo que dá causa ao superendividamento, na medida em que seus rendimentos estão comprometidos com o adimplemento de débitos pretéritos, a pessoa encontra óbices materiais para investimentos futuros, os quais podem ser indispensáveis para a sua sobrevivência. Discute-se, assim, o conceito de mínimo existencial, necessário para assegurar a efetividade dos direitos fundamentais, mais especificamente no que tange a esfera da pessoa em si e da sua dignidade.

Sobre o tema, Paolo Ridola refere que “*o significado de dignidade humana se relaciona com diferentes imagens do ser humano, de acordo com as épocas e lugares, e que são, por sua vez, nutridas por múltiplas e diversas concepções de mundo*”⁵⁴. BARZOTTO refere que apesar de ser um desafio ético, é necessário afirmar o valor ou a dignidade inerente à condição de pessoa:

⁵¹ BAUMAN, Zygmunt. *Op.cit.* 2010a. p. 30.

⁵² MIRAGEM, Bruno. *Op.cit.* 2016. p. 440.

⁵³ Cf. BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. *Op.cit.* 2015. p. 13.

⁵⁴ RIDOLA, Paolo. **A dignidade humana e o “princípio liberdade” na cultura constitucional europeia.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014. p. 20.

Reconhecer o ser humano como pessoa é o desafio ético das civilizações (escravidão, colonialismo, imperialismo), povos (estrangeiros, minorias, hierarquia social) e pessoas (preconceito, discriminação, indiferença). Reconhecer o outro como pessoa é afirmar o valor ou a dignidade inerente à condição de pessoa.⁵⁵

Nas palavras do autor, “*a dignidade da pessoa humana expressa a exigência do reconhecimento de todo ser humano como pessoa*”⁵⁶. É possível afirmar, portanto, a partir da concepção de que toda a pessoa deve ser reconhecida e respeitada em sua individualidade, que também precisa ser reconhecido o seu direito à vida, a partir da garantia de recursos mínimos para uma existência digna.

Dentre os direitos básicos do consumidor, o direito à vida consubstancia-se naquele de caráter mais essencial, eis que inclusive constitucionalmente resguardado (art. 5º, *caput*, da CRFB). No Código de Defesa do Consumidor, ele encontra previsão no art. 6º, inciso I, que assim dispõe:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

I - a proteção da vida, saúde e segurança contra os riscos provocados por práticas no fornecimento de produtos e serviços considerados perigosos ou nocivos.⁵⁷

Consoante delineado por Bruno Miragem, o reconhecimento deste direito subjetivo admite múltiplas eficácias, na medida em que exige a proteção da vida do consumidor individual e coletivamente de situações que potencialmente põem em risco a sua integridade física, sua saúde e segurança⁵⁸. Antes de ser um direito do consumidor, contudo, o direito à vida, é um direito de personalidade e direito fundamental do ser humano. Nas palavras do autor:

É nesta dimensão que deve ser compreendido, razão pela qual será um direito cuja proteção e garantia terá preferência com relação aos demais direitos em hipótese de colisão. Trata-se, da mesma forma, de um direito indisponível, não podendo sofrer qualquer espécie de limitação voluntária, de natureza contratual, ou por intermédio de renúncia à proteção oferecida pelo ordenamento jurídico⁵⁹.

⁵⁵ BARZOTTO, Luis Fernando. **Filosofia do direito**: os conceitos fundamentais e a tradição jusnaturalista. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 28.

⁵⁶ Idem. p. 29.

⁵⁷ BRASIL. Código de Defesa do Consumidor. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. **Planalto**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/l8078.htm>. Acesso em 27 jun. 2018.

⁵⁸ Cf. MIRAGEM, Bruno. *Op.cit.*2016. p. 211.

⁵⁹ MIRAGEM, Bruno. *Op.cit.*2016. p. 211.

O indivíduo deve, portanto, poder levar uma vida com autonomia e de forma que corresponda às exigências do princípio da dignidade da pessoa humana, com condições mínimas de subsistência. Logo:

[a] garantia (e direito fundamental) do mínimo existencial independe da expressa previsão constitucional para poder ser reconhecida, visto que decorre já da proteção da vida e da dignidade da pessoa humana⁶⁰.

Não obstante, conforme bem delineado por COMPARATO, cada pessoa deve ser considerada em sua individualidade, como um fim em si mesma, e não como uma mercadoria ou um meio para alcançar determinado objetivo:

Ora, a dignidade da pessoa não consiste apenas no fato de ser ela, diferentemente das coisas, um ser considerado e tratado, em si mesmo, como um fim em si e nunca como um meio para a consecução de determinado resultado. Ela resulta também do fato de que, pela sua vontade racional, só a pessoa vive em condições de autonomia, isto é, como ser capaz de guiar-se pelas leis que ele próprio edita.⁶¹

De tal sorte, por mínimo existencial, partindo-se do pressuposto que todos possuem direito a uma existência digna, deve-se compreender montante suficiente para adimplemento das despesas com moradia, eletricidade, gás, água, acesso à saúde, alimentação, vestimenta, educação e transporte para o exercício da profissão.

Não se trata de reserva de valores para a fruição de uma vida luxuosa (ainda que o conceito de condições existenciais mínimas, além de situado espacial e temporalmente, dependa também do padrão socioeconômico de cada um), mas de quantia mínima necessária à sobrevivência pessoal do indivíduo e de seus familiares.

Aliás, tais pressupostos deveriam ser avaliados seguindo as mesmas premissas da legislação francesa que, conforme estudo conduzido por BERTONCELLO, considera não apenas as peculiaridades do país e da respectiva moeda, mas estabelece o mínimo existencial observando também a quantidade de

⁶⁰ SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade (da pessoa) humana, mínimo existencial e justiça constitucional: algumas aproximações e alguns desafios. **Revista do CEJUR/TJSC: Prestação Jurisdicional**, Santa Catarina, v. 01, n. 01, 2013. p. 37.

⁶¹ COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos fundamentais**. 7.ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 34.

peças que o devedor possui sob sua responsabilidade, “*permitindo, com isso, cerca proporcionalidade em relação aos dependentes*”⁶².

Sobre o tema, SARLET, analisando o tema sob a ótica jurídico-constitucional alemã, refere ainda que o mínimo existencial ainda tem sido desdobrado em um “*mínimo fisiológico*”⁶³, que além de garantir mínimas condições materiais para a sobrevivência da pessoa, “*objetiva assegurar ao indivíduo um mínimo de inserção – em termos de tendencial igualdade – na vida social e cultural*”⁶⁴. Por mínimo existencial deve-se compreender uma vida com certa qualidade:

A qualidade de vida é certamente o que almejam todos os seres humanos, razão pela qual o bem comum, como já visto, fim último da existência do próprio Estado, como sociedade política, confunde-se com essa própria busca, já que não existe mercado sem consumidor, sendo a recíproca rigorosamente verdadeira⁶⁵.

Isto posto, por mínimo existencial compreende-se a quantia necessária à subsistência da pessoa e de seus familiares, de forma que não lhes faltem itens mínimos à uma vida digna, como moradia, alimentação, vestuário, higiene pessoal, bem como acesso à entretenimento social e cultural, haja vista que o convívio em sociedade é inerente ao ser humano.

Para tanto, faz-se necessária a ativa e constante atuação do legislador, para que se impeça o comprometimento de tamanha parcela dos rendimentos da pessoa, que ela não tenha mais condições de adimplir com os seus débitos, muito menos adquirir os produtos e serviços indispensáveis para a sua subsistência. É necessária, pois, uma atuação preventiva, para evitar o superendividamento e, assim, permitir uma existência digna a todas as pessoas integrantes da sociedade.

⁶² BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. *Op.cit.* 2015. p. 54.

⁶³ SARLET, Ingo Wolfgang. *Op.cit.*2013. p. 34.

⁶⁴ *Ibidem*.

⁶⁵ FILOMENO, José Geraldo Brito. *Op.cit.*2014. p. 8.

2 O SUPERENDIVIDAMENTO NO ESTADO CONTEMPORÂNEO

2.1 PROGRESSO LEGISLATIVO E DOUTRINÁRIO

A sociedade, tal como concebida atualmente, sedimentada no reconhecimento dos direitos fundamentais do homem e nas declarações de direitos (incluindo-se aqui a proteção da figura do consumidor), é razoavelmente recente. Na sociedade primitiva, os bens pertenciam à própria comunidade como um todo, sendo extraídos dos recursos da natureza, de forma que todos compartilhavam dos mesmos interesses, não existindo um poder dominante, com subordinação, nem opressão de ordem social ou política⁶⁶.

Na medida em que começaram a se desenvolver sistemas de “*apropriação privada*”⁶⁷, através de descobertas e invenções, surgiu uma forma de opressão e de subordinação, de forma que o titular da propriedade passou a impor o seu domínio sobre aqueles relacionados ao item objeto da apropriação. Em outras palavras, os indivíduos mais fortes e proprietários dos bens desejados pelos demais passaram a possuir significativa vantagem sobre os demais. Como bem observa Rousseau:

O mais forte nem sempre é suficientemente forte para ser o senhor, se não transformar sua força em direito e sua obediência em dever. Daí o direito do mais forte; direito tomado, ironicamente, na aparência e estabelecido, realmente, em princípio.⁶⁸

A partir desse momento, surgiu a “*escravidão sistemática, diretamente relacionada com a aquisição de bens*”⁶⁹, de forma que foi necessário instituir uma forma de Estado para sustentar e igualmente regulamentar essa até então nova forma de dominação. Isso porque, em verdade, a existência do próprio Estado somente pode ser concebida se estabelecidas “*condições mínimas e indispensáveis para que todo ser humano se realize de forma integral*”⁷⁰.

Com o transcurso do tempo, observaram-se diversas formas de atuação do Estado, desde o intervencionista e opressivo, até a busca por um Estado

⁶⁶ Cf. SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros, 2011. p. 150.

⁶⁷ Ibidem.

⁶⁸ ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social**: princípios de direito político. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 29.

⁶⁹ SILVA, José Afonso da. *Op.cit.*2011. p. 150.

⁷⁰ FILOMENO, José Geraldo Brito. *Op.cit.*2014. p. 1.

eminentemente liberal, onde a sua atuação reduzia-se basicamente à conservação de uma ordem interna e da segurança externa, com a “*manutenção de uma justiça básica, destinada a apagar os naturais conflitos privados*”⁷¹. As principais Revoluções experimentadas pela humanidade ao longo de sua existência, tais como a Revolução Gloriosa de 1688, a Revolução Francesa de 1789 e a Revolução Americana de 1776 buscavam justamente refrear as práticas abusivas dos Estados absolutistas.

Inspirada em ideais iluministas, bem como na Revolução Americana, a Assembleia Nacional Constituinte da França aprovou em 1789, promulgou a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, buscando justamente sintetizar os ideais libertários e liberais da primeira fase da Revolução Francesa. Observou-se, assim, a primeira proclamação das liberdades e dos direitos fundamentais do homem sob uma perspectiva econômica, visando atingir todo o globo.

Em 10 de dezembro de 1948, na cidade de Paris, a Organização das Nações Unidas – ONU, por meio da Resolução 217 A (III) da Assembleia Geral, proclamou a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH)⁷², como uma norma de abrangência mundial, “*redigida sob o impacto das atrocidades cometidas durante a Segunda Guerra Mundial*”⁷³, a ser alcançada por todos os povos e nações, objetivando, como o próprio nome indica, oferecer proteção aos direitos humanos.

Segundo COMPARATO, tratava-se de mera recomendação, sem força vinculante⁷⁴. Ainda assim, consoante informações disponíveis no sítio eletrônico da própria ONU⁷⁵, a Declaração foi traduzida em mais de 500 idiomas, de forma que inspirou a elaboração de constituições de muitos Estados e democracias ao redor do globo.

Dentre seus termos, a Declaração instituiu, em seu Artigo III, que “*todo ser humano tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal*” e, em seu Artigo XXV, menciona que:

⁷¹ REVERBEL, Carlos Eduardo Dieder. Drittwirkung e ADI dos Bancos: a proteção fundamental do consumidor ao não superendividamento. **Revista de Direito do Consumidor**, v. 110, p. 17-41, Mar – Abr/2017.

⁷² ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **A Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/direitoshumanos/declaracao/>> Acesso em 18/03/2018.

⁷³ Cf. COMPARATO, Fábio Konder. *Op.cit.* 2010. p. 238.

⁷⁴ Ibidem.

⁷⁵ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/direitoshumanos/declaracao/>> Acesso em: 18 mar. 2018.

Todo ser humano tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar-lhe, e a sua família, saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, e direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle⁷⁶.

A Constituição Federal brasileira de 1988, em inquestionável harmonia com a Carta das Nações Unidas e buscando positivar as mais diversas liberdades fundamentais, em reflexo do período ditatorial militar previamente vivenciado, estabelece que a República Federativa do Brasil tem como fundamento a dignidade da pessoa humana (artigo 1º, inciso III da Constituição Federal⁷⁷), bem como que dentre os objetivos fundamentais da República encontram-se a construção de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3, inc. I da CRFB/88), e a erradicação da pobreza e da marginalização, com a redução das desigualdades sociais e regionais (art. 3, inc. III, da CRFB/88).

A Constituição Federal de 1988, contudo, não apenas trouxe tais significativas garantias, mas também inovou ao tutelar um novo ramo do direito, qual seja direito do consumidor, “*disciplina transversal entre o direito privado e o direito público, que visa proteger um sujeito de direitos, o consumidor, em todas as suas relações jurídicas frente ao fornecedor, um profissional, empresário ou comerciante*”⁷⁸.

Ou seja, o Estado deixou de atuar apenas no cumprimento vertical dos direitos fundamentais, mas começou a zelar pelo seu cumprimento horizontal, nas relações privadas, autorizando condições de igualdade entre as partes:

Quando se coloca o Estado e os seus órgãos como destinatários exclusivos, fundamenta-se um modelo abrangente de proteção, que obriga o Estado a intervir, tanto de forma preventiva quanto repressiva, para garantir que os direitos fundamentais venham a ser observados inclusive no curso de relações de caráter eminentemente privado⁷⁹.

⁷⁶ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Paris, 10 de dezembro de 1948. Disponível em <<http://www.onu.org.br/img/2014/09/DUDH.pdf>> Acesso em: 18 mar. 2018.

⁷⁷ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Planalto**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 10 abr. 2018.

⁷⁸ MARQUES, Cláudia Lima. Introdução ao Direito do Consumidor *in* BENJAMIN, Antonio Herman V; MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de Direito do Consumidor**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 30

⁷⁹ DUQUE, Marcelo Schenk. **Direito privado e constituição: drittwirkung** dos direitos fundamentais, um modelo de convergência à luz dos contratos de consumo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 47.

Os direitos fundamentais representam valores constitucionais e geram efeitos para “*todos os âmbitos do direito, com destaque para o direito privado, que tradicionalmente era deixado de fora dessa influência, sob fundamento de preservação da autonomia privada*”⁸⁰.

Conforme Robert Alexy, “*os valores ou princípios jurídico-fundamentais valem não somente para a relação entre o estado e o cidadão, mas, muito além*”⁸¹. Os valores fundamentais, assim, nas palavras do autor, produzem um “efeito de irradiação” sobre o sistema jurídico como um todo. “*Direitos fundamentais tornam-se ubiqüitários*”⁸². O antigo entendimento de que os efeitos dos direitos fundamentais somente poderiam ser exercitados em face do Estado, foi superado. Logo, sua eficácia em face de particulares foi reconhecida.

Em verdade, a figura do consumidor, apesar de seu significativo papel para o bom funcionamento da economia e para o desenvolvimento da sociedade como um todo, foi evidenciado pela primeira vez pelo presidente norte-americano John F. Kennedy, no ano de 1962, ao declarar que todos, em algum momento, assumem o *status* de consumidor.

A disciplina foi então consolidada pela ONU em 1985, através da Resolução nº 39/248⁸³, que estabeleceu diretrizes para os Estados promoverem a proteção aos consumidores no âmbito das legislações internas, bem como, nas palavras de Cláudia Lima Marques:

(...) consolidou a ideia de que se trata de um direito humano de nova geração (ou dimensão), um direito social e econômico, um direito de igualdade material do mais fraco, do leigo, do cidadão civil nas suas relações privadas frente aos profissionais, os empresários, as empresas, os fornecedores de produtos e serviços, que nesta posição de *experts*, parceiros considerados “fortes” ou em posição de poder (*Machtposition*)⁸⁴.

A Resolução, em seu capítulo II, prevê os princípios gerais que devem orientar os governos para fins de desenvolvimento, fortalecimento e manutenção de uma forte política de proteção ao consumo. As diretrizes a serem seguidas estão delineadas no artigo 3 do mencionado capítulo:

⁸⁰ DUQUE, Marcelo Schenk. *Op.cit.*2013. p. 57.

⁸¹ ALEXY, Robert. **Constitucionalismo discursivo**. Tradução de Luís Afonso Heck. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015. p. 108.

⁸² *Ibidem*.

⁸³ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Resolução 39/248**. 1985. Disponível em <<http://www.un.org/documents/ga/res/39/a39r248.htm>>. Acesso em 04 mai. 2018.

⁸⁴ MARQUES, Claudia Lima. Introdução ao Direito do Consumidor *in* BENJAMIN, Antonio Herman V; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Op.cit.* 2013. p. 31

3. As necessidades legítimas que as diretrizes procuram atender são as seguintes:
- (a) A proteção dos consumidores frente aos riscos para sua saúde e segurança;
 - (b) A promoção e proteção dos interesses econômicos dos consumidores;
 - (c) O acesso dos consumidores a uma informação adequada que lhes permita fazer eleições bem fundadas conforme os desejos e necessidades individuais;
 - (d) Educação do consumidor;
 - (e) Disponibilidade de reparação efetiva do consumidor;
 - (f) Liberdade para formar grupos ou outras organizações relevantes de consumidores e a oportunidade de tais organizações apresentarem seus pontos de vista nos processos de tomada de decisão que os afetam (tradução da autora)⁸⁵.

É possível observar que a ONU, quando da elaboração da referida Resolução, preocupou-se com a saúde financeira dos consumidores, na medida em que estabeleceu um item específico para a proteção dos seus interesses econômicos, além de pontualmente promover a proteção de sua saúde e segurança.

Albergando esse paradigma, consoante anteriormente mencionado, a Constituição Federal brasileira de 1988 veio a garantir a proteção da figura do consumidor, tutelando seus interesses difusos e individuais como direito fundamental (art. 5º, inciso XXXII, da CRFB/88) e como princípio da ordem econômica (art. 170, inciso V, da CRFB/88). No caso, a defesa do consumidor não era entendida apenas como um dos princípios da ordem econômica, mas como o próprio fim por ela visado⁸⁶.

Não obstante, com o intuito de proteger os consumidores brasileiros de forma mais específica, restou estabelecido no art. 48 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias⁸⁷ o mandamento para que o Congresso Nacional, dentro do prazo de cento e vinte dias da promulgação da Constituição, elaborasse código para a defesa do consumidor. Assim, ainda que com certo atraso, em 11 de setembro de 1990 foi promulgada a Lei nº 8.078, que institui o Código de Defesa do Consumidor brasileiro.

⁸⁵ 3. The legitimate needs which the guidelines are intended to meet are the following:(a) The protection of consumers from hazards to their health and safety;(b) The promotion and protection of the economic interests of consumers;(c) Access of consumers to adequate information to enable them to make informed choices according to individual wishes and needs;(d) Consumer education;(e) Availability of effective consumer redress;(f) Freedom to form consumer and other relevant groups or organizations and the opportunity of such organizations to present their views in decision-making processes affecting them. *In*: ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Resolução 39/248**. 1985. Disponível em <<http://www.un.org/documents/ga/res/39/a39r248.htm>>. Acesso em 04/05/2018.

⁸⁶ FILOMENO, José Geraldo Brito. *Op.cit.* 2014. p. 14

⁸⁷ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Planalto**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 10 abr. 2018.

Nas palavras de MARQUES, o direito do consumidor consiste em um conjunto de normas e princípios especiais que visam ao cumprimento de três mandamentos constitucionalmente estabelecidos, quais sejam: a) a promoção da defesa dos consumidores; b) a observância dos direitos do consumidor na aplicação do princípio geral da atividade econômica; e c) a criação de uma tutela infraconstitucional específica para a defesa dos interesses do consumidor, através de um código⁸⁸.

Dessa forma, com o caráter de direito fundamental constitucionalmente resguardado e amparado por legislação especial, o direito do consumidor passou a irradiar seus efeitos sobre todo o sistema e relações jurídicas, incluindo-se as relações privadas.

O Código de Defesa do Consumidor brasileiro (Lei nº 8.078/90), dentre outros pontos, impõe logo de início, a proteção das necessidades dos consumidores, fundada em princípios que devem reger as relações de consumo (art. 4º), destacando-se o respeito à sua dignidade e a proteção dos seus interesses econômicos (art. 4º, *caput*), bem como a boa-fé objetiva e o equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores (art. 4º, inciso III).

Os contratos entabulados entre fornecedor e consumidor, dentre os quais se encontram aqueles destinados à concessão de crédito, além de terem suas cláusulas interpretadas da maneira mais favorável ao consumidor (art. 47, CDC), não terão força vinculante caso não seja disponibilizada a prévia oportunidade de conhecimento do seu conteúdo, bem como se for redigido de modo a dificultar a compreensão de seu sentido e alcance (art. 46, CDC). Não obstante, salvo no caso de contratos bancários, em virtude do conteúdo da Súmula 381 do Superior Tribunal de Justiça, suas cláusulas podem ser consideradas nulas de ofício (art. 51, CDC).

O próprio CDC estabelece, em seu art. 3º, §2º, que as atividades de natureza bancária, financeira e de crédito são consideradas serviço e, portanto, podem ser analisadas à luz da legislação consumerista. Aliás, após ser objeto de discussão na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.591/DF, foi matéria inclusive sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça (Súmula 297)⁸⁹.

⁸⁸ Cf. MARQUES, Cláudia Lima. Introdução ao Direito do Consumidor *in* BENJAMIN, Antonio Herman V; MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Op.cit.* 2013. p. 33.

⁸⁹ Súmula 297/STJ: “O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras”. Disponível em <http://www.stj.jus.br/docs_internet/SumulasSTJ.pdf>. Acesso em: 27 jun. 2018.

Ocorre, entretanto, que apesar de ter sua figura protegida constitucional e infra constitucionalmente, o consumidor muitas vezes se vê desprotegido, na medida em que suas necessidades mais básicas não são resguardadas frente a terceiros. Especialmente nas relações privadas, onde o fornecedor ambiciona exclusivamente o lucro, deixando de lado toda e qualquer garantia relacionada à pessoa do consumidor em si, é possível notar um estímulo muito grande ao consumo, desconsiderando-se pontos que deveriam reger qualquer relação negocial, quais sejam a capacidade econômico-financeira do sujeito e os reflexos dessa negociação em sua vida.

Ainda que aparentemente inofensivos, os contratos relativos à concessão de crédito, os quais contam com cláusulas leoninas e abusivas, muitas vezes absorvem significativa parcela da renda do consumidor, comprometendo a sua subsistência e a de seus dependentes. Assim, a observância dos direitos fundamentais, cujo exercício pode ser promovido tanto em face do Estado (eficácia vertical), como contra terceiros (eficácia horizontal, também conhecida como *Drittwirkung* na doutrina alemã), e as exigências da dignidade da pessoa humana, deixam de ser prioridade, mas são preteridas em favor do lucro.

O avanço legislativo, conforme pode ser observado, é patente. A Constituição Federal, acompanhada pelo Código de Defesa do Consumidor, oferecem significativo amparo aos interesses dos consumidores, que figuram como parte vulnerável frente aos fornecedores de serviços e produtos. Todavia, não é oferecida uma defesa pontual contra a concessão deliberada de crédito que invariavelmente causa o superendividamento do consumidor.

O superendividamento gera consequências nefastas para qualquer sociedade, na medida em que constitui fenômeno social, econômico e jurídico capaz de colocar em risco o equilíbrio das relações financeiras existentes entre consumidores e credores, comprometendo inclusive o bem-estar de terceiros estranhos àquela relação contratual existente, como familiares do devedor.

Com o intuito de modificar medidas relacionadas à concessão de crédito e assim prevenir e tratar o superendividamento dos consumidores, a Comissão de Defesa do Consumidor ofereceu o Projeto de Lei do Senado nº 283 de 2012⁹⁰, de

⁹⁰ BRASIL. Projeto de Lei nº 283 de 2012. **Senado Federal**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=62C8225B73224E29568>

autoria do Senador José Sarney. O projeto pretende alterar e incluir dispositivos ao Código de Defesa do Consumidor, instituindo mecanismos de prevenção e tratamento extrajudicial e judicial do superendividamento, oferecendo uma proteção adicional aos consumidores no âmbito das relações privadas.

Analisando os novos artigos propostos pelo Projeto de Lei, é possível observar a real preocupação do legislador com a condição econômico-financeira do consumidor. O PL propõe acrescentar ao art. 4º do CDC, os incisos IX e X, os quais estimulam a adoção de medidas voltadas para a educação financeira e ambiental dos consumidores, bem como para o tratamento do superendividamento como forma de evitar a sua exclusão social. Isso porque o acesso aos bens de consumo e ao mercado constituem atividades indissociáveis da pessoa, autorizando a sua integração com a sociedade. “*A dimensão econômica do ser humano é fundamental para a sua existência digna*”⁹¹.

O Projeto propõe acrescentar ainda ao art. 5º, o inciso VI, que prevê expressamente a intenção de instituírem-se mecanismos de prevenção e tratamento extrajudicial e judicial do superendividamento e de proteção do consumidor pessoa natural. Ao art. 6º, por sua vez, novamente se verifica a intenção de disseminar práticas de crédito responsável, educando o consumidor e conscientizando os demais sujeitos das relações negociais com ele entabuladas acerca da importância da preservação de um mínimo existencial:

Art. 6º.

XI – garantia de práticas de crédito responsável, de educação financeira e de preservação e tratamento de situações de superendividamento, preservado o mínimo existencial, nos termos da regulamentação, por meio da revisão e repactuação da dívida, entre outras medidas;

XII – a preservação do mínimo existencial, nos termos da regulamentação, na repactuação de dívidas e na concessão de crédito⁹².

Não obstante, dentre outras garantias, o Projeto de Lei até mesmo propõe a inserção de um capítulo inteiro (Capítulo VI-A) destinado à prevenção e tratamento do superendividamento, com dispositivos que regulam a concessão do crédito (art. 54-B e incisos), a forma da oferta de crédito (art. 54-C e incisos), bem como que as

B24387726147F.proposicoesWebExterno2?codteor=1408277&filename=PL+3515/2015>. Acesso em: 02 jun. 2018.

⁹¹ REVERBEL, Carlos Eduardo Dieder. *Op.cit.* 2017

⁹² BRASIL. Projeto de Lei nº 283 de 2012. **Senado Federal**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=62C8225B73224E29568B24387726147F.proposicoesWebExterno2?codteor=1408277&filename=PL+3515/2015>. Acesso em: 02 jun. 2018.

consignações em folha de pagamento devem estar limitadas a 30% da remuneração mensal líquida (art. 54-E e incisos).

Todas essas medidas visam justamente prevenir o superendividamento, garantindo um mínimo existencial para a preservação da dignidade da pessoa humana, na medida em que não impede a concessão de crédito, mas estimula a sua utilização consciente. Devem ser avaliadas as condições que o consumidor dispõe para pagar a dívida contratada, atentando-se para características que possam acentuar a sua vulnerabilidade, bem como devem ser minuciosamente informadas todas as condições relativas à oferta.

Todas estas medidas buscam assegurar ao consumidor uma existência digna, com acesso saudável ao crédito, tendo a sua figura protegida através da implementação de medidas fiscalizatórias em desfavor dos agentes econômicos que realizam publicidade prejudicial e muitas vezes induzem a contratação desmedida de crédito, levando o sujeito sem condições financeiras (até mesmo intelectuais) ao consumo desmedido.

Sobre o tema, importa ainda referir que o tratamento do superendividamento não deve atentar-se para o motivo do débito, se proveniente de situações involuntárias, alheias à vontade do devedor (superendividamento passivo), se por atitude imprudente deste (superendividamento ativo). Não deve haver questionamento moral sobre a conduta do devedor.

Se no próprio Código Civil brasileiro, em seus arts. 4º, inciso IV, e 1.767, inciso V⁹³, é reconhecido que os pródigos (aqui entendidos como os indivíduos que gastam mais do que o necessário, dissipando seu patrimônio de forma desmedida e desregrada) podem ser sujeitados aos efeitos da curatela, justamente por não terem controle sobre seus gastos, mostrar-se-ia desarrazoada a realização de juízo de valor sobre os motivos que levaram o consumidor à qualidade de superendividado.

Faz-se necessário, sim, ocupar-se com medidas hábeis a evitar e combater o superendividamento. Por óbvio, caso a pessoa não disponha das menores condições para, por si só, gerenciar suas próprias contas, a existência de legislação específica jamais será suficiente para evitar a ocorrência de novos débitos. Torna-se necessário o seu tratamento, com o auxílio de profissional capacitado, para

⁹³ BRASIL. Código Civil. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 02 jun. 2018.

conscientização acerca de sua capacidade econômica e formas de gerenciamento de despesas.

A proteção da dignidade da pessoa humana deve, portanto, sempre figurar como princípio norteador do direito, especialmente para a regulamentação das relações existentes entre particulares. A proteção do consumidor, tal como se apresenta hoje pelo ordenamento pátrio, apesar do significativo progresso legislativo, não é uma obra acabada, mas necessita de aperfeiçoamento constante – assim como todo o direito, diga-se – uma vez que a cada dia são criadas, ainda que de forma não intencional, novas formas de lesar o consumidor, carecendo este, por sua vez, de novas formas de proteção.

2.2 JURISPRUDÊNCIA E CASOS RELEVANTES

Nos termos anteriormente delineados, verificou-se que a sociedade como um todo, incluindo-se, no ponto, a formação da figura de um Estado de direito, nasceu da necessidade de regulamentação das relações privadas, especialmente no que tange os contratos privados, aqui se incluindo também os contratos de consumo.

Com efeito, verificou-se que figura tradicional do contrato, no qual as partes envolvidas encontravam-se em condição de igualdade, deixou de ser suficiente para moldar o conceito e a natureza jurídica dos contratos. O mercado de consumo, extremamente amplo e diversificado, contribuiu significativamente para a concretização dessa nova realidade, com o surgimento de novos sistemas de produção e de distribuição de bens e serviços.

Surgiu, assim, a necessidade de criação de um ramo específico do direito capaz de resguardar a parte mais fraca nas relações de consumo, qual seja a figura do consumidor, vulnerável perante o fornecedor. A esse respeito, importa mencionar que o CDC prevê tanto a defesa da vulnerabilidade do consumidor, quanto da sua hipossuficiência.

Com amparo no art. 373, § 1º, do CPC e no art. 6º inciso VIII do CDC, a hipossuficiência, possui caráter eminentemente processual, prestando-se para a defesa dos interesses do consumidor discutidos em juízo, na medida em que autoriza a aplicação do instituto da inversão do ônus da prova e “*a inadmissibilidade da produção de provas ou providências desnecessárias pelo fornecedor, que sirvam*

*apenas para fins protelatórios, dada a natureza do direito em causa*⁹⁴. Trata-se de uma nova dinâmica para a distribuição do ônus da prova, atribuindo-o, com base na cooperação das partes para a definição da verdade dos direitos discutidos, àquele que dispõe de maior facilidade na sua produção.

A vulnerabilidade, por sua vez, é o princípio basilar que fundamenta toda a existência e aplicação do direito do consumidor. É associada à fraqueza ou debilidade de uma das partes que integra a relação jurídica, “*em razão de determinadas condições ou qualidades que lhe são inerentes ou, ainda, de uma posição de força que pode ser identificada no outro sujeito da relação jurídica*”⁹⁵. Com base em tal princípio é que são analisadas as questões de consumo discutidas em juízo.

Sobre casos de consumo relevantes, vale primeiramente destacar a controvérsia que deu causa à aprovação da Súmula 297 pelo STJ⁹⁶. O CDC estabelece em seu art. 3º, §2º, que é considerada serviço “*qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito*”.

Inconformada com tal previsão legal, a Confederação Nacional das Instituições Financeiras – Consif ingressou com a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIn 2.591/DF), também conhecida como ADIN dos bancos, sustentando que o artigo supracitado ofenderia dispositivos constitucionais.

O STJ, em decisão muito bem fundamentada⁹⁷, julgou improcedente a ação, afirmando a constitucionalidade do CDC e a sua aplicabilidade aos serviços de

⁹⁴ MIRAGEM, Bruno. *Op.cit.* 2016. p. 710.

⁹⁵ MIRAGEM, Bruno. *Op.cit.* 2016. p. 128.

⁹⁶ Súmula 297, STJ. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras. Disponível em <http://www.stj.jus.br/docs_internet/SumulasSTJ.pdf>. Acesso em: 27. jun 2018.

⁹⁷ CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ART. 5º, XXXII, DA CB/88. ART. 170, V, DA CB/88. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. SUJEIÇÃO DELAS AO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, EXCLUÍDAS DE SUA ABRANGÊNCIA A DEFINIÇÃO DO CUSTO DAS OPERAÇÕES ATIVAS E A REMUNERAÇÃO DAS OPERAÇÕES PASSIVAS PRATICADAS NA EXPLORAÇÃO DA INTERMEDIÇÃO DE DINHEIRO NA ECONOMIA [ART. 3º, § 2º, DO CDC]. MOEDA E TAXA DE JUROS. DEVER-PODER DO BANCO CENTRAL DO BRASIL. SUJEIÇÃO AO CÓDIGO CIVIL. 1. As instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor. 2. "Consumidor", para os efeitos do Código de Defesa do Consumidor, é toda pessoa física ou jurídica que utiliza, como destinatário final, atividade bancária, financeira e de crédito. 3. O preceito veiculado pelo art. 3º, § 2º, do Código de Defesa do Consumidor deve ser interpretado em coerência com a Constituição, o que importa em que o custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas por instituições financeiras na exploração da intermediação de dinheiro na economia estejam excluídas da sua abrangência. 4. Ao Conselho Monetário Nacional incumbe a fixação, desde a perspectiva macroeconômica, da taxa base de juros praticável no mercado financeiro. 5. O Banco Central do Brasil está vinculado pelo dever-poder de fiscalizar as instituições financeiras, em especial na estipulação contratual das taxas de juros por elas

natureza bancária, financeira, de crédito e securitários no mercado brasileiro, quando presente a relação de consumo. Firmou-se ainda entendimento de que a proteção ao consumidor qualifica-se como valor constitucional inerente ao próprio conceito de Estado Democrático Social e de Direito, de forma que compete a toda coletividade, assegurar a máxima eficácia dos seus direitos. A esse respeito transcreve-se trecho do voto proferido pelo Ministro Celso de Mello:

Na realidade, a proteção estatal do consumidor – quer seja esta qualificada como um direito fundamental positivado no próprio texto da Constituição da República, quer seja compreendida como diretriz conformadora da formulação e execução de políticas públicas, bem assim do exercício das atividades econômicas em geral – assume, em última análise, na perspectiva do sistema jurídico consagrado em nossa Carta Política, a condição de meio instrumental destinado, enquanto expressão de um “*princípio constitucional impositivo*” (EROS ROBERTO GRAU, “A Ordem Econômica na Constituição de 1988”, p. 272, item n. 155, 6ª ed., 2001, Malheiros) a neutralizar o abuso do poder econômico praticado em detrimento das pessoas e de seu direito ao desenvolver uma existência digna e justa.

[...]

Daí justificar-se, plenamente, o reconhecimento de que a proteção ao consumidor – que traduz prerrogativa fundamental do cidadão – qualifica-se como valor constitucional inerente à própria conceptualização do Estado Democrático e Social de Direito, razão pela qual incumbe a toda a coletividade – e ao Poder Judiciário, em particular – extrair, dos direitos assegurados ao consumidor, a sua máxima eficácia.⁹⁸

praticadas no desempenho da intermediação de dinheiro na economia. 6. Ação direta julgada improcedente, afastando-se a exegese que submete às normas do Código de Defesa do Consumidor [Lei n. 8.078/90] a definição do custo das operações ativas e da remuneração das operações passivas praticadas por instituições financeiras no desempenho da intermediação de dinheiro na economia, sem prejuízo do controle, pelo Banco Central do Brasil, e do controle e revisão, pelo Poder Judiciário, nos termos do disposto no Código Civil, em cada caso, de eventual abusividade, onerosidade excessiva ou outras distorções na composição contratual da taxa de juros. ART. 192, DA CB/88. NORMA-OBJETIVO. EXIGÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR EXCLUSIVAMENTE PARA A REGULAMENTAÇÃO DO SISTEMA FINANCEIRO. 7. O preceito veiculado pelo art. 192 da Constituição do Brasil consubstancia norma-objetivo que estabelece os fins a serem perseguidos pelo sistema financeiro nacional, a promoção do desenvolvimento equilibrado do País e a realização dos interesses da coletividade. 8. A exigência de lei complementar veiculada pelo art. 192 da Constituição abrange exclusivamente a regulamentação da estrutura do sistema financeiro. CONSELHO MONETÁRIO NACIONAL. ART. 4º, VIII, DA LEI N. 4.595/64. CAPACIDADE NORMATIVA ATINENTE À CONSTITUIÇÃO, FUNCIONAMENTO E FISCALIZAÇÃO DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ILEGALIDADE DE RESOLUÇÕES QUE EXCEDEM ESSA MATÉRIA. 9. O Conselho Monetário Nacional é titular de capacidade normativa --- a chamada capacidade normativa de conjuntura --- no exercício da qual lhe incumbe regular, além da constituição e fiscalização, o funcionamento das instituições financeiras, isto é, o desempenho de suas atividades no plano do sistema financeiro. 10. Tudo o quanto exceda esse desempenho não pode ser objeto de regulação por ato normativo produzido pelo Conselho Monetário Nacional. 11. A produção de atos normativos pelo Conselho Monetário Nacional, quando não respeitem ao funcionamento das instituições financeiras, é abusiva, consubstanciando afronta à legalidade. (ADI 2591, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 07/06/2006, DJ 29-09-2006 PP-00031 EMENT VOL-02249-02 PP-00142 RTJ VOL-00199-02 PP-00481).

⁹⁸ BRASÍLIA. Superior Tribunal de Justiça. Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.591/DF. Requerente: Confederação Nacional do Sistema Financeiro. Requeridos: Presidente da República e Congresso Nacional. Relator: Min. Carlos Velloso. 07 jun. 2006. Disponível em:

Portanto, indiscutível que a relação jurídica estabelecida entre cliente e banco constitui-se como de consumo. Tal assertiva é importante, pois, por se tratar de relação que afeta o direito do consumidor, a esfera de proteção constitucionalmente garantida aos seus direitos desempenha inclusive função inibitória, na medida em que desqualifica o exercício potencialmente abusivo de práticas negociais ilícitas. Por disposição expressa do CDC, as cláusulas abusivas são nulas de pleno direito (art. 51, inciso IV):

Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:
IV- estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade.

Ainda que o STJ, em flagrante retrocesso, tenha editado a Súmula 381, a qual afirma que “*nos contratos bancários, é vedado ao julgador conhecer, de ofício, a abusividade das cláusulas*”⁹⁹, os Tribunais têm admitido a discussão de cláusulas contratuais abusivas e, portanto, lesivas ao consumidor, relativizando o ato jurídico perfeito e o princípio do *pacta sunt servanda*. A título exemplificativo colaciona-se a ementa do acórdão da apelação cível nº 70077192359, julgado em 26/04/2018, que afastou a tese de imutabilidade dos contratos:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. POSSIBILIDADE DE REVISÃO DE CONTRATO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS MANTIDOS. - Afastada a tese de imutabilidade dos contratos celebrados entre as partes, uma vez que a parte autora postula a nulidade de cláusulas contratuais abusivas, com o fito de restabelecer a proporcionalidade do pacto. Aplicação do art. 6º, V, do CDC. - Mantida a verba honorária sucumbencial fixada pela sentença, pois observados os critérios definidos no §2º do artigo 85 do CPC. APELO DESPROVIDO. (Apelação Cível Nº 70077192359, Décima Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Gelson Rolim Stocker, Julgado em 26/04/2018)

Não se trata de caso de rediscussão de toda a matéria versada no contrato, nem da declaração de nulidade do mesmo, mas da discussão pontual daquelas cláusulas lesivas ao consumidor, que tornam a relação existente deveras assimétrica.

<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=266855>>. Acesso em: 27 mai. 2018.

⁹⁹ Súmula 381, STJ. Disponível em <http://www.stj.jus.br/docs_internet/SumulasSTJ.pdf>. Acesso em: 27. jun 2018.

Assim, com o intuito de preservar o equilíbrio do contrato, é realizada a revisão do instrumento firmado (art. 6º, inc. V c/c art. 51, inc. IV, CDC), com a adaptação de prestações desproporcionais ou excessivamente onerosas para o consumidor, sejam elas em virtude de abuso do poder econômico ou da quebra do princípio da boa-fé objetiva.

COELHO refere que nos contratos de consumo, são três os princípios fundamentais: o primeiro é o da transparência, de forma que o consumidor deve ser claramente informado sobre as obrigações por ele assumidas perante o fornecedor. O segundo princípio é o da irrenunciabilidade do direito, que fulmina com nulidade todas as cláusulas contratuais restritivas dos direitos dos consumidores. O terceiro princípio, por sua vez, é o do equilíbrio, segundo o qual não se podem estabelecer prerrogativas ao fornecedor sem estendê-las também aos consumidores¹⁰⁰.

Ainda que se considere o princípio da autonomia da vontade das partes, que outorga aos contratantes o poder de disporem acerca de seus próprios interesses da forma que melhor lhes convier, de modo juridicamente válido e eficaz, é necessário se atentar para a boa-fé objetiva e para a função social do contrato.

Dessa forma, haja vista que muitas vezes o consumidor não consegue adimplir os débitos assumidos, comprometendo significativamente as suas condições de subsistência e sobrevivência, tais questões são assim levadas para discussão junto ao Poder Judiciário, na intenção de rever os termos dos contratos firmados perante a instituição financeira. O posicionamento dos Tribunais é unânime na busca pela não oneração excessiva do tomador de crédito, estabelecendo limitações às taxas incidentes nos contratos de concessão de crédito.

Não é admitida, assim, a cumulação de verbas, comissão de permanência e anatocismo. A comissão de permanência corresponde aos encargos cobrados sobre o valor em atraso. A sua cobrança somente é admitida durante o período de inadimplemento, com previsão contratual expressa, e de forma isolada, ou seja, não cumulada com correção monetária, juros moratórios, juros remuneratórios ou multa. Não obstante, seu valor não pode exceder a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato:

APELAÇÃO CÍVEL. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. REVISIONAL DE CONTRATO. ENCARGOS MORATÓRIOS. COMISSÃO DE PERMANENCIA. COMPENSAÇÃO/REPETIÇÃO. AJG REVOGAÇÃO.

¹⁰⁰ Cf. COELHO, Fábio Ulhoa. *Op.cit.* 2013. p. 213.

HONORÁRIOS DE SUCUMBENCIA. Revogação da AJG: Não cabe o pedido de revogação da assistência judiciária gratuita concedida à parte autora. Além de ser assistida pela Defensoria Pública do Estado e ter juntado comprovante de rendimentos compatível com a concessão do benefício, o réu/apelante não trouxe aos autos nenhum comprovante de que alteração da condição financeira da autora que pudesse ambara o seu pedido de revogação ou mitigação do benefício. Encargos moratórios: Resta pacificado que a cobrança de comissão de permanência - cujo valor não pode ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato - exclui a exigibilidade dos juros remuneratórios, moratórios e da multa contratual, os quais, por sua vez, têm seus limites estabelecidos na jurisprudência. REsp. nº 1.063.343/RS e Súmula 472 do STJ. No caso concreto, há previsão contratual a cobrança da comissão de permanência alternativamente à cobrança de juros moratórios de 1% ao mês e multa de 2%. Assim, não havendo a demonstração de que está cumulada com demais encargos, em tese, é lícito ao Banco cobrar a comissão de permanência ou os juros remuneratórios do contrato, acrescidos de juros de 1% e multa de 2%. Compensação/repetição de indébito: Não ocorrendo a revisão das cláusulas contratuais, descabe a repetição/compensação de valores já pago pela parte autora. Redistribuição dos ônus de sucumbência. Ante o resultado para julgar improcedente a ação revisional devem ser redistribuídos os ônus de sucumbência e fixados honorários recursais. RECURSO PROVIDO EM PARTE. (Apelação Cível Nº 70076602648, Vigésima Quarta Câmara Cível - Regime de Exceção, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Alex Gonzalez Custodio, Julgado em 30/05/2018)

Não bastasse o Superior Tribunal de Justiça possuir entendimento idêntico a respeito¹⁰¹, trata-se até mesmo de matéria sumulada (Súmulas 30¹⁰², 294¹⁰³, 296¹⁰⁴)

¹⁰¹ AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BANCÁRIO. COBRANÇA POR SERVIÇOS DE TERCEIROS. ALEGAÇÃO GENÉRICA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM OS DEMAIS ENCARGOS. PROIBIÇÃO. 1. É válida a cláusula contratual que prevê a cobrança da comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, de acordo com a espécie da operação, tendo como limite máximo o percentual contratado, sendo admitida apenas no período de inadimplência, desde que pactuada e não cumulada com os encargos da normalidade (juros remuneratórios e correção monetária) e/ou com os encargos moratórios (juros moratórios e multa contratual). 2. Tendo o Tribunal local verificado que, no caso dos autos, a comissão de permanência foi cumulada com a multa contratual, a cobrança daquela se mostra inviável. 3. Para se afastar a constatação da Corte de origem, se dependeria da interpretação de cláusulas contratuais, procedimento vedado em sede de recurso especial por força da Súmula nº 5/STJ. 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 809.642/PR, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/02/2016, DJe 16/02/2016)

¹⁰² Súmula 30, STJ. A Comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/docs_internet/SumulasSTJ.pdf>. Acesso em: 27 jun. 2018.

¹⁰³ Súmula 294, STJ. Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/docs_internet/SumulasSTJ.pdf>. Acesso em: 27 jun. 2018.

¹⁰⁴ Súmula 296, STJ. Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/docs_internet/SumulasSTJ.pdf>. Acesso em: 27 jun. 2018.

e 472¹⁰⁵ do STJ). Todas essas medidas visam evitar o enriquecimento ilícito das instituições financeiras, uma vez que flagrante a desvantagem do consumidor nos termos pactuados.

Com relação aos juros remuneratórios, apesar de as instituições financeiras não se sujeitarem à limitação estipulada pela Lei de Usura (Decreto nº 22.626/33¹⁰⁶) em virtude de disposição da Súmula 596 do STF¹⁰⁷, a jurisprudência tem adotado como critério de aferição dos juros remuneratórios a comparação entre o valor contratado e o valor médio publicado pelo Banco Central do Brasil – BACEN, no intuito de verificar situações excepcionais, nas quais pode haver excesso de cobrança.

A decisão paradigma é o Recurso Especial nº 1.061.530, julgado pela Ministra Nancy Andrighem 22/10/2008, na dinâmica de recursos repetitivos, na Segunda Seção daquela Corte. A par disso, a jurisprudência do STJ tem considerado como abusivas taxas superiores a uma vez e meia (voto proferido pelo Min. Ari Pargendler no REsp. 271.214/RS), ao dobro (Min. Nancy Andrighi no REsp. 1.036.818/RS) ou ao triplo (Min. Pádua Ribeiro no REsp 971.853/RS) da média do mercado.

Caso, por outro lado, a taxa contratualmente fixada seja inferior à taxa média praticada pelo mercado para a modalidade na data da contratação, não é verificada abusividade¹⁰⁸. Ou seja, a limitação está regulada pelo próprio mercado.

¹⁰⁵ Súmula 472, STJ. A cobrança de comissão de permanência - cujo valor não pode ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato - exclui a exigibilidade dos juros remuneratórios, moratórios e da multa contratual. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/docs_internet/SumulasSTJ.pdf>. Acesso em: 27 jun. 2018.

¹⁰⁶ BRASIL. Decreto nº 22.626/33, de 7 de abril de 1933. **Planalto**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d22626.htm>. Acesso em: 03 jun. 2018.

¹⁰⁷ 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. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/textos/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula_501_600>. Acesso em: 27 jun. 2018.

¹⁰⁸ APELAÇÕES CÍVEIS. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. REVISIONAL DE CONTRATO. ART.400 CPC. JUROS REMUNERATÓRIOS. TAXA MÉDIA. CAPITALIZAÇÃO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. REPETIÇÃO/COMPENSAÇÃO. TUTELA DE URGÊNCIA Admissibilidade: Não merece ser conhecido o recurso do autor quanto ao pedido de limitação dos juros remuneratórios à taxa média de mercado e afastamento da capitalização mensal, por ausência de interesse recursal na medida em que as pretensões foram alcançadas pela sentença. Recurso do autor conhecido em parte quanto aos encargos moratórios e capitalização anual. Recurso do réu conhecido. Presunção de veracidade: Embora intimado sob as penas do art. 400 do CPC o Banco não juntou aos autos cópia do contrato, gerando, no plano processual, a verdade contratual narrada pelo Autor. Juros remuneratórios: As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33) - Súmula 596/STF. A jurisprudência tem adotado como critério de aferição dos juros remuneratórios, a comparação entre o valor contratado e o valor médio publicado pelo BACEN. Na hipótese dos autos, ausente o contrato, os juros devem ser limitados à taxa média, salvo de não forem inferiores. Capitalização dos juros remuneratórios: É

Ainda, importa referir que apesar de o art. 4º do Decreto nº 22.626/33¹⁰⁹ vedar o anatocismo, a capitalização dos juros remuneratórios é permitida quando em periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31/03/2000, data da publicação da Medida Provisória nº 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001¹¹⁰), desde que clara e expressamente previsto no instrumento contratual:

BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONTRATO QUE NÃO PREVÊ O PERCENTUAL DE JUROS REMUNERATÓRIOS A SER OBSERVADO. I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO - JUROS REMUNERATÓRIOS 1 - Nos contratos de mútuo em que a disponibilização do capital é imediata, o montante dos juros remuneratórios praticados deve ser consignado no respectivo instrumento. Ausente a fixação da taxa no contrato, o juiz deve limitar os juros à média de mercado nas operações da espécie, divulgada pelo Bacen, salvo se a taxa cobrada for mais vantajosa para o cliente. 2 - Em qualquer hipótese, é possível a correção para a taxa média se for verificada abusividade nos juros remuneratórios praticados. II - JULGAMENTO DO RECURSO REPRESENTATIVO - Invertido, pelo Tribunal, o ônus da prova quanto à regular cobrança da taxa de juros e consignada, no acórdão recorrido, a sua abusividade, impõe-se a adoção da taxa média de mercado, nos termos do entendimento consolidado neste julgamento. - Nos contratos de mútuo bancário, celebrados após a edição da MP nº 1.963-17/00 (reeditada sob o nº 2.170-36/01), admite-se a capitalização mensal de juros, desde que expressamente pactuada. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Ônus

permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31/03/2000, data da publicação da Medida Provisória nº 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que clara e expressamente pactuada. Diante da impossibilidade de verificação concreta das taxas de juros remuneratórios, incabível a cobrança de capitalização dos juros em qualquer periodicidade. Encargos moratórios: Resta pacificado que a cobrança de comissão de permanência - cujo valor não pode ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato - exclui a exigibilidade dos juros remuneratórios, moratórios e da multa contratual, os quais, por sua vez, têm seus limites estabelecidos na jurisprudência. REsp. nº 1.063.343/RS e Súmula 472 do STJ. Ausente a comprovação da contratação impõe-se o afastamento de sua cobrança, sendo possível a cobrança dos encargos moratórios - juros moratórios, correção monetária pelo IGPM (art. 389, CC) e multa (art. 52, §1º, CDC), os quais decorrem de expressa previsão legal. Mora: O reconhecimento de cobrança abusiva de verbas da normalidade contratual (tais como emprego de juros remuneratórios excessivos e capitalização mensal), afasta a mora até a apresentação da nova conta. Compensação/restituição de valores: Ocorrendo a revisão das cláusulas contratuais, cabível o recálculo da dívida nos limites do julgado com a devolução/compensação de eventual valor pago pela parte autora. Tutela de urgência: O reconhecimento de cobrança abusiva de verbas da normalidade contratual, no caso emprego de juros remuneratórios excessivos e capitalização, afasta a mora e impede a inscrição do nome do autor em cadastros de inadimplência em relação ao contrato revisado até a apresentação da nova conta. RECURSO DO AUTOR CONHECIDO EM PARTE E NESTA PARTE PARCIALMENTE PROVIDO RECURSO DO RÉU DESPROVIDO. (Apelação Cível Nº 70076341254, Vigésima Quarta Câmara Cível - Regime de Exceção, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Alex Gonzalez Custodio, Julgado em 30/05/2018)

¹⁰⁹ BRASIL. Decreto nº 22.626/33, de 7 de abril de 1933. **Planalto**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d22626.htm>. Acesso em: 03 jun. 2018.

¹¹⁰ BRASIL. Medida Provisória nº 2.170-36, de 23 de agosto de 2001. **Planalto**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/mpv/2170-36.htm>. Acesso em: 27 jun. 2018.

sucumbenciais redistribuídos.(REsp 1112880/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 19/05/2010)

APELAÇÕES CÍVEIS. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. REVISIONAL DE CONTRATO. JUROS REMUNERATÓRIOS. TAXA MÉDIA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL EXPRESSAMENTE PACTUADA. MORA. Juros remuneratórios: As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33) - Súmula 596/STF. A jurisprudência tem adotado como critério de aferição dos juros remuneratórios, a comparação entre o valor contratado e o valor médio publicado pelo BACEN. Na hipótese dos autos, os juros remuneratórios são inferiores à taxa média praticada pelo mercado para o período e modalidade da contratação, conforme consulta ao sítio do Banco Central do Brasil, não havendo abusividade a ser reconhecida. Capitalização dos juros remuneratórios: É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31/03/2000, data da publicação da Medida Provisória nº 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que pactuada, o que restou atendido, conforme entendimento desta Colenda Câmara. Mora: O reconhecimento de cobrança abusiva de verbas da normalidade contratual (tais como emprego de juros remuneratórios excessivos e capitalização mensal), afasta a mora até a apresentação da nova conta. No caso concreto, mantida a mora, pois não reconhecida nenhuma abusividade durante o período da normalidade contratual a ensejar o seu afastamento. RECURSO DESPROVIDO. (Apelação Cível Nº 70076836352, Vigésima Quarta Câmara Cível - Regime de Exceção, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Alex Gonzalez Custodio, Julgado em 30/05/2018)

A cobrança dos juros moratórios, por sua vez, conforme orientação da Súmula 379 do STJ¹¹¹, são limitados ao percentual de 1% ao mês. Dentre os julgados do STJ utilizados como referência para formar novo entendimento, encontram-se o REsp nº 402.283¹¹², relatado pelo Ministro Castro Filho, o REsp nº 400.255¹¹³, cujo relator foi o Ministro Barros Monteiro, e o REsp nº 106.1530¹¹⁴,

¹¹¹ Súmula 379, STJ. Nos contratos bancários não regidos por legislação específica, os juros moratórios poderão ser fixados em até 1% ao mês.

¹¹² CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO FIXO. JUROS REMUNERATÓRIOS E MORATÓRIOS. CUMULAÇÃO. ADMISSIBILIDADE. É lícita a cobrança de juros remuneratórios, em consonância com o contrato, devidos também após o vencimento, à taxa média de mercado, desde que não supere esta o limite avençado, permitindo-se a cumulação dos remuneratórios com os juros moratórios, até 1% (um por cento) ao mês, tendo em vista a diversidade de origem de ambos. Recurso especial provido, em parte. (REsp 402.483/RS, Rel. Ministro CASTRO FILHO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 26/03/2003, DJ 05/05/2003, p. 215).

¹¹³ CARTÃO DE CRÉDITO. TAXA DE JUROS. SÚMULA Nº 596-STF. JUROS MORATÓRIOS.- As administradoras de cartões de crédito inserem-se entre as instituições financeiras regidas pela Lei nº 4.595/64. - Cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não se aplicam as disposições do Decreto nº 22.626/33 quanto à taxa de juros. Súmula nº 596-STF. - São admissíveis os juros de mora à taxa de 1% ao mês, desde que assim pactuados na avença. Recurso especial conhecido e provido. (REsp 400.255/RS, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 02/09/2003, DJ 17/11/2003, p. 331).

¹¹⁴ Processual Civil. Embargos de declaração no recurso especial. Omissão, contradição ou obscuridade. Não ocorrência. - Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, rejeitam-se os embargos de declaração. - A atribuição de efeitos infringentes é possível apenas em situações excepcionais, em que sanada a omissão, contradição ou obscuridade, a alteração da decisão surja como consequência necessária, inexistentes na espécie. Embargos de declaração rejeitados. (EDcl no REsp 1061530/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 01/12/2009).

relatado pela Ministra Nancy Andrighi. Em todas as decisões restou definido que os juros de mora fixados nos contratos bancários não deveriam passar de 1% ao mês, sendo passíveis de cumulação com outros tipos de juros, pois seriam aplicados a componentes diferentes do contrato.

A multa moratória, cobrada pelo inadimplemento do débito, é autorizada nos contratos bancários quando limitada a 2% do valor da prestação, conforme dispõe a Lei nº 9.298/96¹¹⁵, que alterou a redação do § 1º do art. 52, do CDC. Nesse sentido é a orientação jurisprudencial:

APELAÇÃO CÍVEL. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. EMBRAGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. CHEQUE ESPECIAL. PESSOA FÍSICA. Aplicação do CDC. A revisão do contrato pretendida encontra respaldo no Código de Defesa do Consumidor e na própria Constituição Federal, justificando-se quando verificada a ocorrência de abusividades que levem ao desequilíbrio contratual e situação de vulnerabilidade do consumidor. Juros remuneratórios. O STJ já pacificou entendimento em julgamento sujeito ao rito do art. 543-C, do CPC, de que a taxa de juros remuneratórios não está sujeita à limitação e que a revisão da taxa contratada só se dá em situações excepcionais. Caso dos autos em que é descabida a limitação dos juros a 12% ao mês e que não foi demonstrado excesso na cobrança dos juros pactuados. Capitalização dos juros. Mensal, por se tratar de contrato posterior à MP 1.963-17/00 e por estar expressamente pactuada. Comissão de permanência. No contrato em revisão não há previsão de cobrança de comissão de permanência cumulada com outros encargos de mora, inexistindo a abusividade alegada. Juros de mora. Ilegalidade não reconhecida, uma vez que fixados em 1% ao mês. Multa moratória. Não há abusividade na cobrança de multa no percentual de 2% sobre o total devido, especialmente quando expressamente pactuada pelas partes. Descaracterização da mora. Inviabilidade, pois não verificada qualquer abusividade no contrato. APELAÇÃO DESPROVIDA. (Apelação Cível Nº 70077514412, Décima Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Heleno Tregnago Saraiva, Julgado em 07/06/2018)

Inclusive, os Tribunais brasileiros, conscientes da limitação creditícia dos consumidores, que muitas vezes desinformados (ou incapazes de compreender) a condição financeira que experimentam, vêm entendendo por regular a atuação das instituições financeiras, limitando ainda o montante da renda comprometido com valores descontos.

A título exemplificativo, colaciona-se caso julgado pelo E. TJRS, a Ilma. Des. Relatora Ana Paula Dalbosco, da Vigésima Terceira Câmara Cível, verificou a

Disponível em <

¹¹⁵ BRASIL. Lei nº 9.298, de 01 de agosto de 1996. **Planalto**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9298.htm>. Acesso em: 27 jun. 2018.

hipervulnerabilidade de consumidora idosa, que sem o conhecimento necessário para a realização de empréstimos junto à instituição financeira, teve grande parte de sua renda comprometida, situação que inclusive a impedia de honrar com as suas dívidas e, assim, manter um mínimo existencial:

APELAÇÃO CÍVEL. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. INSCRIÇÃO DO NOME DA PARTE AUTORA NOS CADASTROS RESTRITIVOS DE CRÉDITO. SUPERENDIVIDAMENTO. HIPERVULNERABILIDADE. DEVER DE INFORMAÇÃO. DUTY TO MITIGATE THE LOSS. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. 1. A presença de qualquer uma das facetas da vulnerabilidade na situação de fato (vulnerabilidade informacional, vulnerabilidade técnica, vulnerabilidade jurídica ou científica e vulnerabilidade fática ou socioeconômica) caracteriza o consumidor como hipossuficiente e merecedor da proteção jurídica especial da legislação consumerista. Caso dos autos em que a autora preenche os requisitos de todas as espécies, pois trata-se de pessoa idosa que não recebeu as informações necessárias para realização do contrato com a instituição financeira, de sabidamente grande poderio econômico, configurando-a como hipervulnerável e merecedora de atenção jurídica específica. 2. Resta caracterizado o superendividamento quando a parte autora possui inúmeros empréstimos bancários que somados minam seus vencimentos ao ponto de não conseguir mais honrar com todas as dívidas e manter o necessário para a manutenção do seu mínimo existencial. 3. O dever de informação, consubstanciado no esclarecimento do leigo sobre os riscos do crédito e o comprometimento futuro de sua renda, além de um direito do consumidor, é também um dever de cautela do fornecedor de crédito. Em razão do dever de mitigar a própria perda (*duty to mitigate the loss*), desdobramento do princípio fundamental da boa-fé objetiva, que rege todo e qualquer negócio jurídico, é obrigação da parte mutuante evitar a causação ou agravação do próprio prejuízo. 4. Uma vez que a formação do contrato não respeitou as diretrizes fundamentais de todo e qualquer negócio jurídico, e que, em verdade, o grande causador do estado de inadimplência em que vive a autora é o próprio banco réu, não se poderia admitir que viesse a incluí-la nos cadastros de maus pagadores, justamente, em razão de atrasos no pagamento do acordo. Configura-se, assim, ilícita a inscrição do nome da autora em razão do negócio jurídico entabulado entre as partes. 5. Verificada, entretanto, a existência de outras inscrições em nome da parte autora, realizadas em momento anterior ao registro que deu causa ao ajuizamento da presente demanda, configura-se hipótese fática prevista na súmula 385 do STJ. APELAÇÃO DESPROVIDA. (Apelação Cível Nº 70068248798, Vigésima Terceira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ana Paula Dalbosco, Julgado em 08/03/2016)

Em decisão muito bem fundamentada, a Magistrada destacou matéria anteriormente delineada no presente estudo, no sentido de que o crédito muitas vezes é concedido sem prévia avaliação do histórico do consumidor, nem da sua capacidade de adimplemento da dívida assumida, situação que induz ao superendividamento:

Deve-se destacar que o fenômeno do superendividamento não é exclusivo das classes sociais menos favorecidas economicamente, porquanto a realidade imperativa na atual sociedade de consumo, na qual o crédito é concedido sem nenhuma averiguação do histórico e da efetiva possibilidade de adimplemento da dívida assumida, reverbera situações em que mesmo aquela pessoa com altos proventos, em razão da sua hipervulnerabilidade, assumiu mais dívidas do que é capaz de adimplir¹¹⁶.

Posicionamento análogo foi verificado no julgamento do Agravo de Instrumento nº 2102284-28.2018.8.26.0000 em 30/05/2018, pela 22ª Câmara de Direito Privado do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Ao decidir sobre a legalidade dos descontos efetuados diretamente na folha de pagamento do consumidor, o julgador limitou-os a 30% dos proventos auferidos, sob pena de afronta ao princípio da dignidade da pessoa humana. Veja-se trecho da decisão:

No entanto, apesar da existência de autorização expresso desconto em conta corrente ou folha de pagamento, não se pode perder de vista que todo ser humano deve possuir condições dignas de sobrevivência própria e da sua entidade familiar sendo, nesse sentido, o entendimento mais adequado aquele que permite a efetivação dos descontos, desde que limitado a percentual que não implique em situação desfavorável ao devedor, situação que poderia impedir a sua subsistência, o que, mais adequado, sem perder de vista o direito do credor ao recebimento do crédito, mostra-se que os descontos sejam limitados a 30% do valor relativo aos proventos auferidos pelo agravante¹¹⁷.

O mesmo entendimento pode ser verificado no Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, onde os descontos decorrentes de empréstimo bancário, efetuados em folha de pagamento, devem estar limitados a 30% do montante total, com o intuito de assegurar ao consumidor um mínimo existencial e preservar a sua dignidade:

¹¹⁶ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível 70068248798. Apelante: Helena Heider de Oliveira. Apelado: Banco Santander Brasil S.A. Relatora: Des. Ana Paula Dalbosco. Porto Alegre, 08 mar. 2016. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70068248798%26num_processo%3D70068248798%26codEmenta%3D6676885+70068248798++++&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&ie=UTF-8&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70068248798&comarca=Comarca%20de%20Tr%C3%AAs%20Coroas&dtJulg=08/03/2016&relator=Ana%20Paula%20Dalbosco&aba=juris#footnote1>. Acesso em: 06 jun. 2018.

¹¹⁷ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento 2102284-28.2018.8.26.0000. Agravante: Banco do Brasil S/A. Agravado: José Gilmar Araujo dos Santos. Relator: Roberto Mac Crecken, São Paulo, 30 mai. 2018. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=11506764&cdForo=0>>. Acesso em: 06 mai. 2018.

CIVIL E CONSUMIDOR. REVISIONAL. EMPRÉSTIMO BANCÁRIO. Servidor público distrital. CONSIGNAÇÃO EM FOLHA DE PAGAMENTO E DÉBITO EM CONTA corrente. LIMITAÇÃO A 30% (TRINTA POR CENTO) EM CADA TIPO DE DESCONTO. 1. É válida a cláusula autorizadora de desconto em conta corrente para pagamento das prestações de contrato de empréstimo, ainda que se trate de conta utilizada para recebimento de salário, podendo, todavia, ser revista quando configurar situação de superendividamento, comprometendo parte substancial da remuneração e alcançando o âmbito intangível do mínimo existencial e da dignidade do consumidor, segundo a inteligência dos arts. 6º, inc. V, e 51, inc. IV, da Lei 8.078/90, que rege as relações consumerista. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 2. O limite legal de 30% (trinta por cento), excluídas as amortizações, previsto no art. 45 da Lei 8.112/90 para a consignação em folha, aplica-se, por analogia, aos descontos autorizados em conta corrente para pagamento mediante desconta em conta corrente. 3. Recurso parcialmente provido. Maioria. (Acórdão n.1099188, 07058170820188070000, Relator: EUSTÁQUIO DE CASTRO, Relator Designado: MARIO-ZAM BELMIRO 8ª Turma Cível, Data de Julgamento: 24/05/2018, Publicado no DJE: 04/06/2018. Pág.: Sem Página Cadastrada.)

É possível verificar, dessa forma, a efetiva preocupação do Poder Judiciário com o equilíbrio das relações entabuladas entre particulares, especialmente daquelas havidas entre as instituições financeiras e os consumidores, de forma que a parte vulnerável, compreendida pela figura do consumidor, não seja excessivamente onerada em virtude de cláusulas abusivas previstas nos contratos, protegendo-se as suas condições econômico-financeiras e sua subsistência.

As relações devem sempre estar sempre pautadas nos princípios norteadores da legislação pátria, em especial atenção ao princípio fundamental da dignidade da pessoa humana. Em que pese a sociedade contemporânea estar fundada no consumo, no crédito, e no que eles representam, não se pode desconsiderar que existem sujeitos por trás do ato de consumir, cujos direitos jamais podem ser esquecidos. Em verdade, nas palavras de BAUMAN, *“ainda não começamos a pensar seriamente sobre a sustentabilidade dessa nossa sociedade alimentada pelo consumo e pelo crédito”*¹¹⁸.

¹¹⁸ BAUMAN, Zygmunt. *Op.cit.* 2010b. p. 26.

CONCLUSÃO

As ponderações jurídico-filosóficas e sociais trazidas no presente trabalho possuem a pretensão de explorar o tema do superendividamento no direito pátrio brasileiro. Entretanto, em razão da fortíssima evolução jurisprudencial e doutrinária do tema, a matéria vem sendo constantemente atualizada e renovada. Assim, diariamente surgem novas situações carentes de regulamentação e potencialmente lesivas ao consumidor.

O consumo, tal como experimentado atualmente, sem dúvida assumiu um novo e significativo papel na sociedade, na medida em que deixou de servir unicamente para a subsistência do indivíduo, mas presta-se para a realização de desejos e ambições pessoais. As questões relacionadas ao ato de consumir, portanto, são muito mais profundas e complexas do que se é capaz de explicar, na medida em que provém das experiências individuais de cada um.

O acesso facilitado ao crédito contribui significativamente para a concretização desses ideais pessoais, mas o seu abuso invariavelmente provoca o desequilíbrio econômico-financeiro do consumidor. Não existe um estereótipo do homem superendividado. “*Não há relação do fenômeno do superendividamento com a classe social a qual pertence o devedor*”¹¹⁹. Todos, independentemente da classe social, profissão, raça ou gênero, estão sujeitos a tal condição.

A sociedade de consumo, tal como se apresenta atualmente, possui o condão de exercer significativa influência na capacidade de escolha dos indivíduos, seja por meio de propagandas, incentivos propostos pelos meios de comunicação de massa, tais como TV, rádio, internet. Ademais, os próprios fornecedores estimulam um consumo desmesurado. Consumir, por consumir, sem a menor interpretação ou finalidade do ato de consumo. Associa-se, muitas vezes, o consumo a própria felicidade. A ideia de vida-bom (*eudaimonia*).

A presunção de que consumo implica na felicidade é um desvalor a sociedade contemporânea, que busca nas coisas, nos objetos, um fim em si mesmo. A doutrina e a jurisprudência, finalmente, passam a se preocupar com esse tipo de postura que é intencionalmente fomentado pelo mercado. Os Direitos Fundamentais da

¹¹⁹ BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. *Op.cit.* 2015. p. 50.

Dignidade da Pessoa Humana são os balizadores dessa nova sociedade de consumo.

O legislador e o juiz passam a enxergar as relações de consumo por um novo espectro. Inclusive o tema poderia ser abordado com um caso de saúde pública, diante de diversos transtornos verificados na prática do Direito do Consumidor.

O novo século deve ajustar as relações de consumo de uma forma sustentável. Temos que pensar nas presentes e futuras gerações. O consumo desmesurado impacta inclusive no meio ambiente, bem de uso comum do povo, conforme definido no artigo 225 da CRFB/88. A sociedade do futuro deve conciliar aquilo que já previa o art. 4º da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, qual seja, conciliar a liberdade na igualdade, a justar os conflitos intergeracionais entre os direitos humanos.

O Direito Brasileiro, em realidade, está bastante atrasado nesse processo. A legislação é bastante evoluída. Nosso código, inclusive, pauta-se como um dos pioneiros na efetiva proteção do consumidor. Infelizmente, na prática diária das relações de consumos, vemos exatamente o contrário daquilo que vem expresso no texto legal. Temos um verdadeiro divórcio entre o texto legal e a realidade constitucional de proteção dos direitos do consumidor. Isso é facilmente perceptível pelo nível de litigiosidade nesta ceara do conhecimento em nossos tribunais. São dezenas, centenas e milhares de processos que tramitam perante o Poder Judiciário para reparar situações que não ocorrem de maneira natural, nas relações diárias de consumo. A lei, de fato, não cumprida.

Aqui um fator sociológico do problema. A implementação voluntária da lei é o passo seguinte que devemos dar nas relações de consumo. Esse fenômeno depende de conscientização, educação, boas práticas, boa-fé e incentivo. A sociedade que cumpre a lei somente por determinação judicial não guarda nem zela pelo efetivo direito do consumidor.

REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE, Daniel. Da vulnerabilidade do consumidor à hipervulnerabilidade psíquica: ensaio sobre as raízes histórico-jurídicas e o conceito de desamparo freudiano *in* FERREIRA, Vitor Hugo do Amaral; CARVALHO, Diógenes Faria de; SANTOS, Nivaldo dos. **Sociedade de consumo e os direitos do consumidor**. Goiânia: Espaço Acadêmico/ Puc Goiás, 2014.

ALEXY, Robert. **Constitucionalismo discursivo**. Tradução de Luís Afonso Heck. 4.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

BALIEIRO, Fabiana Pires e Silvia. **O mundo depois da crise de 2008**. Disponível em <<https://epocanegocios.globo.com/Informacao/Visao/noticia/2013/09/o-mundo-depois-da-crise-de-2008.html>>. Acesso em: 01 mai. 2018.

BARZOTTO, Luis Fernando. **Filosofia do direito**: os conceitos fundamentais e a tradição jusnaturalista. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

BAUMAN, Zygmunt. **Capitalismo parasitário**: e outros temas contemporâneos. Tradução de Eliana Aguiar. Rio de Janeiro: Zahar, 2010b.

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade líquida**. Rio de Janeiro: Zahar, 2001.

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

BENJAMIN, Antonio Herman V; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de Direito do Consumidor**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. **Superendividamento do consumidor**: mínimo existencial: casos concretos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

BRASIL. Código de Defesa do Consumidor. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. **Planalto**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/l8078.htm>. Acesso em: 27 jun. 2018.

BRASIL. Código Civil. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 02 jun. 2018.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Planalto**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 10 abr. 2018.

BRASIL. Decreto nº 22.626/33, de 7 de abril de 1933. **Planalto**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d22626.htm>. Acesso em: 03 jun. 2018.

BRASIL. Lei nº 9.298, de 01 de agosto de 1996. **Planalto**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9298.htm>. Acesso em: 27 jun. 2018.

BRASIL. Medida Provisória nº 2.170-36, de 23 de agosto de 2001. **Planalto**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/mpv/2170-36.htm>. Acesso em 27 jun. 2018.

BRASIL. Projeto de Lei nº 283 de 2012. **Senado Federal**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=62C8225B73224E29568B24387726147F.proposicoesWebExterno2?codteor=1408277&filenome=PL+3515/2015>. Acesso em: 02 jun. 2018.

BINSWANGER, Hans Christoph. **Dinheiro e magia**. Rio de Janeiro: Zahar, 2011.

BRAUNER, Daniela Corrêes Jacques. As cláusulas de juro nos contratos de crédito como fatos de desequilíbrio e superendividamento dos consumidores: a (des) regulação estatal *in* FERREIRA, Vitor Hugo do Amaral; CARVALHO, Diógenes Faria de; SANTOS, Nivaldo dos. **Sociedade de consumo**. vol. 2. Goiânia: Espaço Acadêmico, 2016.

CARVALHO, Diógenes Faria de; COELHO, Cristiano. **Consumo e (super) endividamento**: vulnerabilidade e escolhas intertemporais. Goiânia: Espaço Acadêmico, 2017.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial**. v. 3. 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos fundamentais**. 7.ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**, v.1: direito das coisas. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

DUQUE, Marcelo Schenk. **Direito privado e constituição**: *drittwirkung* dos direitos fundamentais, um modelo de convergência à luz dos contratos de consumo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

FILOMENO, José Geraldo Brito. **Curso fundamental de direito do consumidor**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

FRANZOLIN, Cláudio José. Obsolescência planejada e pós-consumo e a tutela do consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, Brasília, v. 109, p. 39 - 75, jan - fev 2017.

GASPARIN, Gabriela. **Entenda como a crise de 2008 influenciou a vida dos brasileiros**. Disponível em <<http://g1.globo.com/economia/seu-dinheiro/noticia/2011/09/entenda-como-crise-de-2008-influenciou-vida-dos-brasileiros.html>>. Acesso em: 24 abr. 2018.

LEMOS, Amanda Nunes Lopes Espiñeira. A relação de consumo sob os aspectos filosóficos e sociológicos *in* SILVA, Joseane Suzart Lopes da; OLIVEIRA, Yuri Bezerra de. **Arquivos de consumo**: uma análise crítica do ordenamento jurídico brasileiro em comparação com as comunidades econômicas internacionais. Salvador: Paginae Editora, 2013.

LINDSTROM, Martin. **A lógica do consumo**: verdades e mentiras sobre por que compramos. Rio de Janeiro: HarperCollins Brasil, 2016.

MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor**: o novo regime das relações contratuais. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

MARQUES, Claudia Lima. Introdução ao Direito do Consumidor *in* BENJAMIN, Antonio Herman V; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de Direito do Consumidor**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

MIRAGEM, Bruno. **Curso de direito do consumidor**. 6.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

NEVES, Julio Gonzaga Andrade. A obsolescência programada: desafios contemporâneos da proteção ao consumidor. **Revista do IBRAC – Direito da Concorrência, Consumo e Comércio Internacional**, São Paulo, v. 23, p. 321 - 340, jan - jun 2013.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Paris, 10 de dezembro de 1948. Disponível em <<http://www.onu.org.br/img/2014/09/DUDH.pdf>> Acesso em: 18 mar. 2018.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Resolução 39/248**. 1985. Disponível em <<http://www.un.org/documents/ga/res/39/a39r248.htm>>. Acesso em: 04 mai. 2018.

PASQUALOTTO, Adalberto de Souza. SARTORI, Paola Mondardo. Consumo sustentável: limites e possibilidades nas práticas de consumo no contexto nacional. **Revista de Direito Ambiental**, vol. 85, p. 191-216, jan - mar 2017.

PERLINGEIRO, Flávia Martins Sant'Anna; BARBOSA, Marcelo Garcia Simões. A teoria da imprevisão, a onerosidade excessiva e o equilíbrio econômico-financeiro de contratos à luz da crise econômica mundial de 2008/2009. **Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais**, Distrito Federal, v. 47, p. 124-164, Jan - Mar/2010.

REVERBEL, Carlos Eduardo Dieder. Drittwirkung e ADI dos Bancos: a proteção fundamental do consumidor ao não superendividamento. **Revista de Direito do Consumidor**, v. 110, p. 17-41, Mar – Abr/2017.

RIDOLA, Paolo. **A dignidade humana e o “princípio liberdade” na cultura constitucional europeia**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social**: princípios de direito político. 3 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 9. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade (da pessoa) humana, mínimo existencial e justiça constitucional: algumas aproximações e alguns desafios. **Revista do CEJUR/TJSC: Prestação jurisdicional**, Santa Catarina, v. 01, n. 01, 2013.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e os direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 9. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

SARLET, Ingo Wolfgang. Notas sobre a dignidade da pessoa humana, os direitos fundamentais e a assim chamada constitucionalização do direito penal e processual penal no Brasil. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, vol. 9, p. 345-374.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros, 2011.

SÚMULAS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - STF

Súmula 596, STF. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/textos/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=su mula_501_600>. Acesso em: 27 jun. 2018.

SÚMULAS DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ

Súmula 30, STJ. Disponível em <http://www.stj.jus.br/docs_internet/SumulasSTJ.pdf>. Acesso em: 27. jun 2018.

Súmula 294, STJ. Disponível em <http://www.stj.jus.br/docs_internet/SumulasSTJ.pdf>. Acesso em: 27. jun 2018.

Súmula 296, STJ. Disponível em <http://www.stj.jus.br/docs_internet/SumulasSTJ.pdf>. Acesso em: 27. jun 2018.

Súmula 297, STJ. Disponível em <http://www.stj.jus.br/docs_internet/SumulasSTJ.pdf>. Acesso em: 27. jun 2018.

Súmula 381, STJ. Disponível em <http://www.stj.jus.br/docs_internet/SumulasSTJ.pdf>. Acesso em: 27. jun 2018.

Súmula 472, STJ. Disponível em <http://www.stj.jus.br/docs_internet/SumulasSTJ.pdf>. Acesso em: 27. jun 2018.