

PAULO HENRIQUE MARTINS DE SOUSA

A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E O SUPERENDIVIDAMENTO

Monografia apresentada ao Curso de Direito,
Setor de Ciências Jurídicas, Universidade
Federal do Paraná, como requisito parcial à
obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Doutor Titular Luiz Edson
Fachin

CURITIBA
2009

Aos meus pais, pelo apoio incondicional.

AGRADECIMENTOS

À minha família, pelo tempo dedicado ao longo desses anos e cedido, nestes últimos tempos, para que esta singela monografia fosse possível.

Ao Professor Luiz Edson Fachin, pelas sempre sábias palavras, pela atenção e pela imprescindível orientação e incentivo a mim ofertados.

Aos Professores Carlos Eduardo Pianovski Ruzyk e Ana Carla Harmatiuk Matos, por terem aceitado participar da primeira banca de minha vida acadêmica.

À Professora Cláudia Lima Marques – que inclusive me recebeu em sua casa –, às Magistradas Clarissa Costa de Lima e Karen Rick Danilevicz e à pesquisadora Ana Carolina Corrêa Sousa, pela acolhida em Porto Alegre, pelos livros emprestados e pelas lições valiosíssimas de Direito do Consumidor.

Aos amigos e colegas, pela amizade e companheirismo, sobretudo nos momentos mais difíceis enfrentados nesta Faculdade.

À Universidade Federal do Rio Grande do Sul, por ter-me aberto as portas de sua impressionante biblioteca, e às bibliotecárias da Faculdade de Direito, pela ajuda na localização das obras que constam neste trabalho.

À Universidade Federal do Paraná, minha eterna Casa, onde conheci grandes juristas, docentes e pesquisadores, pela senda trilhada ao longo destes cinco inesquecíveis – e já nostálgicos – anos.

TERMO DE APROVAÇÃO

PAULO HENRIQUE MARTINS DE SOUSA

A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E O SUPERENDIVIDAMENTO

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito no Curso de Direito, da Faculdade de Direito, Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:

Orientador: Prof. Dr. Tit. Luiz Edson Fachin
Departamento de Direito Civil e Processual Civil, UFPR

Prof. Dr. Carlos Eduardo Pianovski Ruzyk
Departamento de Direito Civil e Processual Civil, UFPR

Prof.^a Dr.^a Ana Carla Harmatiuk Matos
Departamento de Direito Civil e Processual Civil, UFPR

Curitiba, 25 de novembro de 2009.

Se vi mais longe foi porque estava sobre
os ombros de gigantes.

Isaac Newton

RESUMO

A sociedade de consumo hodierna assenta seu desenvolvimento, sobretudo, no crédito. O crescimento da economia mundial é dependente do consumo, que se escora na oferta massiva de crédito. O Brasil assistiu, nos últimos anos, a uma verdadeira *bancarização* da economia, que espalhou o crédito ao consumo a camadas cada vez maiores da população, mormente ao público *subprime*. Junto ao crédito vem, necessariamente, o endividamento, que, por vezes, alcança níveis insuportáveis. O consumidor, leigo e de boa-fé, encontra-se, então, superendividado, à medida que seus rendimentos presentes e futuros são incapazes de suportar o pagamento das dívidas, globalmente. De outra banda, a dignidade da pessoa humana – conceito nascido na Antigüidade e de roupagem contemporânea assumida após a Segunda Guerra Mundial – é protegida pela Constituição da República de 1988 já em seu artigo 1º, inciso III. Princípio reitor do ordenamento jurídico, a dignidade é plenamente aplicável às relações jurídico-privadas e, conseqüentemente, às relações de consumo. Quando o consumidor encontra-se superendividado, porém, vê-se despido de sua dignidade, pela situação em si e porque não encontrará no ordenamento nacional proteção, seja na prevenção, seja no tratamento do superendividamento. Os Tribunais, a seu turno, já se deparam com o problema, mas a Jurisprudência – em especial a do Superior Tribunal de Justiça – consolida posições mais favoráveis ao sistema financeiro, em detrimento dos consumidores. Já países como a França e os Estados Unidos da América possuem legislações protetivas para os casos de superendividamento, posto que possuem economias de consumo mais desenvolvidas, servindo de paradigma para futuras legislações brasileiras. O Brasil não pode, então, face à realidade crescente dos casos de superendividamento, omitir-se, devendo desenvolver mecanismos adequados para prevenir e tratar o consumidor superendividado, resgatando a dignidade da pessoa humana perdida.

Palavras-chave: Direito do Consumidor. Direito Comparado. Sociedade de crédito. Superendividamento. Dignidade da pessoa humana. Prevenção e tratamento.

SUMÁRIO

| | |
|--|-----------|
| INTRODUÇÃO | 9 |
| PARTE I | 13 |
| 1. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA | 13 |
| 1.1. CÂMBIO DO CONCEITO | 13 |
| 1.1.1. Da Antigüidade greco-romana aos Estóicos..... | 14 |
| 1.1.2. Da noção cristã ao Renascimento | 15 |
| 1.1.3. Revolução Francesa..... | 16 |
| 1.1.4. Grandes filósofos da dignidade | 17 |
| 1.2. A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NOS ORDENAMENTOS CONTEMPORÂNEOS..... | 20 |
| 1.2.1. Pactos Internacionais | 20 |
| 1.2.2. Constituições estrangeiras | 23 |
| 1.2.3. Constituições nacionais pretéritas | 25 |
| 1.2.4. Constituição da República de 1988 | 26 |
| 1.3. A NOÇÃO DE DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NA PERSPECTIVA JURÍDICA-CONSTITUCIONAL | 28 |
| 1.3.1. Características e natureza jurídica | 29 |
| 1.3.2. Conceito | 32 |
| 1.3.3. Aplicabilidade nas relações jurídicas privadas | 36 |
| 1.3.4. Limites à dignidade da pessoa humana | 39 |
| 1.4. ENTRELAÇAMENTO COM OUTROS INSTITUTOS | 41 |
| 1.4.1. Teoria do mínimo existencial | 42 |
| 1.4.2. Teoria do patrimônio mínimo | 45 |
| PARTE II | 49 |
| 2. SOCIEDADE DE CRÉDITO (<i>OPEN CREDIT SOCIETY</i>) | 49 |
| 2.1. BREVE EVOLUÇÃO DO CRÉDITO | 49 |
| 2.2. A NOÇÃO CONTEMPORÂNEA DE CRÉDITO E DE CRÉDITO AO CONSUMO | 52 |
| 2.3. CAPITALISMO: FORÇOSO CRESCIMENTO ECONÔMICO..... | 55 |
| 2.4. CRÉDITO, ENDIVIDAMENTO E SUPERENDIVIDAMENTO | 59 |
| 3. SUPERENDIVIDAMENTO | 62 |
| 3.1. CONCEITO..... | 62 |
| 3.2. CLASSIFICAÇÕES | 63 |
| 3.2.1. Ativo e passivo | 63 |
| 3.2.2. Endividamento simples e <i>multiendividamento</i> | 65 |
| 3.2.3. Classificação de Udo Reifner | 66 |
| 3.3. FALÊNCIA DO CONSUMIDOR..... | 67 |
| 3.4. O PERFIL DO SUPERENDIVIDADO BRASILEIRO | 69 |
| 3.4.1. O estudo sul-rio-grandense | 69 |
| 3.4.2. O estudo fluminense..... | 70 |
| 3.4.3. O estudo paulistano..... | 72 |
| 3.4.4. Conclusões sobre o perfil do superendividado | 73 |
| 3.4.5. A cartilha do endividamento do IBEDEC | 75 |
| PARTE III | 77 |
| 4. PREVENÇÃO E TRATAMENTO DO SUPERENDIVIDAMENTO | 77 |
| 4.1. DIREITO COMPARADO E POSSÍVEIS SOLUÇÕES | 77 |
| 4.1.1. Estados Unidos da América | 78 |

| | |
|---|------------|
| 4.1.1.1. Ato de Prevenção ao Abuso da Falência e Proteção do Consumidor | 83 |
| 4.1.1.2. Ato de Prevenção das Execuções de Hipotecas e Melhora do Crédito Hipotecário | 86 |
| 4.1.2. França | 87 |
| 4.1.2.1. Prazo de especial reflexão | 90 |
| 4.1.2.2. Ligação entre o contrato de crédito e o contrato principal | 92 |
| 4.1.2.3. Regime especial: superendividamento | 93 |
| 4.1.3. América Latina..... | 93 |
| 4.2. ROL DE POSSIBILIDADES LEGAIS COEVAS | 97 |
| 4.2.1. A Constituição de 1988 e os princípios..... | 97 |
| 4.2.2. O Código Civil de 2002 e a boa-fé..... | 98 |
| 4.2.3. O Código de Defesa do Consumidor e os deveres contratuais | 99 |
| 4.2.4. Código de Processo Civil e Lei nº. 8.009/1990..... | 101 |
| 4.3. O ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS SOBRE O SUPERENVIDAMENTO... .. | 103 |
| 4.3.1. Tribunais de Justiça..... | 105 |
| 4.3.2. Tribunais Regionais Federais | 109 |
| 4.3.3. Tribunais Superiores..... | 109 |
| CONCLUSÃO | 113 |
| REFERÊNCIAS | 127 |

INTRODUÇÃO

Pelo que observava nos anúncios e cartazes de publicidade, nada era feio, nada era triste, nada era caro. Os magazines faziam tudo para facilitar a vida das pessoas, vendendo seus artigos sem entrada, sem juros, em quinze, vinte, trinta vezes, oferecendo brindes, liquidando as mercadorias a preço de casca de banana. Cândido se impressionava com aquele espírito de solidariedade. Um dia, leu nos jornais que uma dessas lojas estava em seu mês de aniversário. Sentiu-se na obrigação de ir até lá e levar-lhe um presente.

“Como é fascinante ser gente”, pensou Cândido. Mas para ser gente, antes de mais nada, era necessário ter dinheiro. Recordou-se de um conselho do velho Noé: “Na sociedade de livre iniciativa, a primeira iniciativa que você deve tomar, nem que seja tomar emprestado, é conseguir dinheiro, sem o que você não será ninguém”.

- E onde posso conseguir dinheiro?

- Num banco – respondeu-lhe um transeunte.

Qualquer banco?

- Bem, eu não lhe recomendaria um banco de sangue.¹

Este pequeno trecho, da instigante obra *A história de Cândido Urbano Urubu*, do humorista Carlos Eduardo Novaes, narra as desventuras do pequeno Cândido, um urubu que sonhava ser gente. Expulso, junto com sua família, do aterro sanitário em que habitava, Cândido decide tentar a vida na cidade grande. Tão logo chega à estação rodoviária, após pegar carona em um caminhão – já que gente não voa –, a ave decide, definitivamente, *virar gente*, após fascinar-se com as maravilhas humanas: arranha-céus, elevadores, neons e, sobretudo, lojas.

Ainda perdido, seja pelo desconhecimento do que era *ser gente*, seja pelo frisson causado pelas possibilidades do ignoto consumo, o necrófago lembra-se da primeira medida a ser tomada para *virar gente*: ter dinheiro; ainda que emprestado. O urubu, então, descobre o crédito, motor da economia e tema genérico da empreitada que se seguirá. E resume bem o que é ser gente na sociedade capitalista, qual seja, ter crédito, sem o qual não se é ninguém. É digno de ser gente apenas aquele que tem crédito.

Por vezes, porém, pode ocorrer o inverso, e aquele que tem crédito pode perder sua dignidade, quando o crédito que lhe fora confiado passou a ser fonte de descrédito, transmutando-se o crédito em dívidas. O que deve prevalecer, então: o

¹ NOVAES, Carlos Eduardo. **A história de Cândido Urbano Urubu**. Rio de Janeiro: Editorial Nórdica, 1985, p. 70.

digno crédito e o descrédito da pessoa, ou a dignidade da pessoa e o descrédito do crédito?

Do plano literário para o jurídico, o escopo destas breves considerações é, em suma, demonstrar a estreita relação entre o princípio da dignidade da pessoa humana, o *leitmotiv* do sistema constitucional brasileiro, e o superendividamento que aflige “os náufragos do crédito [que] são cada dia mais numerosos”.²

A relevância da sociedade de crédito hodierna é visível. Os mercados, e mesmo o crescimento econômico como um todo, dependem da oferta massiva de crédito. Nos Estados Unidos, expoente da *open credit society*, mais de 70% da economia é movimentada pelo consumo das famílias, enquanto o estoque de dívidas dos americanos atingiu, em 2008, quase US\$ 14 trilhões.³

Contudo, junto ao crédito surge o endividamento, “inerente à vida em sociedade, ainda mais comum na atual sociedade de consumo”⁴. Para exemplificar, na Itália, entre 2002 e 2008, o endividamento médio das unidades familiares aumentou 81%, segundo o *Corriere della Sera*⁵; na França, o número de domicílios superendividados alcançou o recorde de 700.000 em 2007, de acordo com o *Le Monde*⁶; no Brasil, a inadimplência atingiu, em agosto de 2009, 8,6% dos contratos de consumo, o maior número desde o início da verificação em 1994, consoante a Folha de São Paulo.⁷

Por vezes, tal endividamento pode atingir um nível tão elevado que mereça atenção diferida, sobretudo quando se liga à pessoa do consumidor, mais vulnerável,

² COSTA, Geraldo de Faria Martins da. **Superendividamento: a proteção do consumidor de crédito em direito comparado brasileiro e francês**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. 142 p. (Biblioteca de direito do consumidor, n. 20).

³ Disponível em: <http://noticias.uol.com.br/midiaglobal/nytimes/2008/01/25/ult574u8141.jhtm>. Acesso em 27/05/2009.

⁴ MARQUES, Cláudia Lima Marques. Sugestões para uma lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito ao consumo: proposições com base em pesquisa empírica de 100 casos no Rio Grande do Sul. In: _____; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (Coord.). **Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 255-309. (Biblioteca de direito do consumidor, n. 29).

⁵ Disponível em: http://www.corriere.it/economia/09_agosto_14/debito_famiglie_italiane_8b1913a8-88af-11de-a986-00144f02aabc.shtml. Acesso em 14/08/2009.

⁶ Disponível em: http://www.lemonde.fr/la-crise-financiere/article/2009/05/04/france-record-du-nombre-de-dossiers-de-surendettement-deposes-en-mars_1188736_1101386.html#xtor=EPR-32280229-%5BNL_Titresdujour%5D-20090504-%5Bzoneb%5D. Acesso em 04/05/2009.

⁷ Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/fsp/dinheiro/fi2606200902.htm>. Acesso em 26/06/2009.

conforme a lição do art. 4º, I, do Código de Defesa do Consumidor – Lei nº. 8.078/1990. Isto porque a situação de superendividamento pode impedir a integral proteção da dignidade da pessoa humana, já que “mais do que proteger o consumidor, buscam as normas a proteção da pessoa humana nas relações de consumo, impondo-se sua interpretação ‘sob a ótica solidarista definida pelo constituinte’”.⁸

Para tanto, tratar-se-á, na Parte I, da evolução da dignidade da pessoa humana, sua positivação em Pactos Internacionais, Constituições alienígenas e na Constituição Federal de 1988, seu conceito e características, sua plena aplicabilidade nas relações privadas e seus eventuais limites; bem como seu entrelaçamento com as teorias do mínimo existencial e do patrimônio mínimo, que, por vezes, confundem-se com ela.

Na seqüência, na Parte II, far-se-á uma sucinta exposição sobre a *Open Credit Society*, a evolução do crédito e o paralelo nascimento do endividamento. Passa-se a tratar, então, mais especificamente, do superendividamento, seu conceito, as classificações e o perfil do superendividado no Brasil, a partir de três estudos paradigmáticos: Rio Grande do Sul, Rio de Janeiro e São Paulo.

Posteriormente, na Parte III, adentrar-se-á no tema da prevenção e tratamento do superendividamento, trazendo-se as acanhadas possibilidades ofertadas pelo ordenamento nacional – a Constituição e princípios constitucionais, o Código Civil e boa-fé, o Código de Defesa do Consumidor e os deveres laterais de conduta, o Código de Processo Civil, a Lei nº. 8.009/1990 e a Jurisprudência – e as mais modernas posições do Direito Comparado, sobretudo a França e os Estados Unidos, com institutos bastante interessantes. Além disso, ponderar-se-á sobre a ausência de tratamento detido da matéria também na América Latina, tal qual ocorre no Brasil, e os efeitos que os países latinoamericanos já começam a sentir.

Tentar-se-á, então, bosquejar algumas linhas conclusivas, fazendo-se um arremate das três partes, conectando-as umas às outras, de modo a demonstrar (e a essa altura espera-se já se ter alcançado o intento) como não é possível preservar-se a dignidade da pessoa humana frente à situação de superendividamento experimentada por parcelas cada vez maiores de consumidores.

⁸ BARBOZA, Heloísa Helena. Responsabilidade civil em face das pesquisas em seres humanos: efeitos do consentimento livre e esclarecido. MARTINS-COSTA, Judith; MÖLLER, Letícia Ludwig (org.). **Bioética e responsabilidade**. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 209.

Por fim, com base na Parte III, pontuar-se-ão algumas soluções que parecem apropriadas a partir do Direito Comparado e cuja adoção seria desejável também no Brasil, de modo a haver uma adequada proteção da dignidade da pessoa humana do consumidor superendividado.

PARTE I

A dignidade da pessoa é o princípio fundamental da República federativa do Brasil. Aplica-se como leme a todo o ordenamento jurídico nacional, compondo-lhe o sentido e fulminando de inconstitucionalidade todo preceito que com ele conflitar. É de um princípio emancipatório que se trata.⁹

1. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

1.1. CÂMBIO DO CONCEITO

De início, impende salientar que se deterá, ao longo desta análise, ao conceito de dignidade da pessoa humana na perspectiva da assim chamada filosofia ocidental. Obviamente, não se olvida que os conceitos de *dignidade*, *pessoa*, *humano* e mesmo a fórmula *dignidade da pessoa humana* não estão presentes apenas na filosofia ocidental, mas espargidos em diferentes épocas, sob diferentes roupagens, nos distintos sistemas jurídicos e nas mais diversas sociedades, ainda que de forma proto-jurídica. Deste modo, uma análise visando a integralidade do conceito sob os aspectos acima referidos mostra-se irrealizável numa monografia e, quiçá, em qualquer investigação acadêmica, ainda que profunda. Na mesma toada, não se está negando¹⁰ a importância ou a influência que tais aportes têm, mas se optou, discricionariamente, por tratar do conceito inserido no pensamento ocidental por questões de proximidade temática e relevância.

Ademais, o conceito de dignidade não evoluiu de maneira linear ao longo dos séculos, mas sofreu evoluções, involuções e revoluções, de modo que o conceito hodierno não corresponde a mero progresso da noção de outrora. Sofreu o

⁹ FACHIN, Luiz Edson. **Estatuto jurídico do patrimônio mínimo**. 2. ed. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 179-180.

¹⁰ Ao contrário, na nota de rodapé nº. 11, SARLET, baseando-se na obra do alemão O. Höffe, lembra que na China, já por volta do século IV a.C., “o sábio confucionista Meng Zi afirmava que cada homem nasce com uma dignidade que lhe é própria, atribuída por Deus, e que é indisponível para o ser humano e os governantes”. In: SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 7. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 33.

conceito, pois, as mudanças paradigmáticas ocorridas, tornando-se imperiosa a adoção de um conceito conectado ao paradigma da *vida concreta*.¹¹

Tratar-se-á, pois, dos aspectos que parecem mais relevantes para a análise da matéria vista no item relativo ao superendividamento do consumidor e que precisam ser visitados para a elaboração de algumas conclusões.

Destaque-se que a matéria está umbilicalmente ligada ao trato dos direitos fundamentais, dos princípios constitucionais e do próprio Direito Constitucional e suas vicissitudes, temas esses que serão tangenciados ao longo deste capítulo, mas que não constituem exatamente a análise pretendida.

1.1.1. Da Antigüidade greco-romana aos Estóicos

Já no pensamento filosófico da Antigüidade Clássica têm-se os antecedentes mais remotos da noção de dignidade da pessoa humana, ainda que bastante distantes da que presentemente se possui.

A *dignitas* de uma pessoa relacionava-se com “seu grau de reconhecimento pelos demais membros da comunidade, daí poder falar-se em uma quantificação e modulação da dignidade, no sentido de se admitir a existência de pessoas mais dignas”¹² que outras.

A contribuição dada pelos filósofos da *Hélade*, em realidade, é conceber um pensamento calcado no *logos*, não em explicações míticas – tal qual as origens do próprio povo grego –, mas como “racionalização do pensamento e do agir humano”.

¹³ Assim, pode-se pensar em antecedentes da dignidade da pessoa humana na filosofia helênica como racionalização, mas não em sua modulação.

¹¹ Cf. LUDWIG, Celso Luiz. **Para uma filosofia jurídica da libertação**: paradigmas da filosofia, filosofia da libertação e direito alternativo. Florianópolis: Conceito Editorial, 2006. 240 p.

¹² SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 7. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 32.

¹³ MARTINS, Flademir Jerônimo Belinati. **Dignidade da pessoa humana – princípio constitucional fundamental**. Curitiba: Juruá, 2003. p. 21.

Com os estóicos, a dignidade era o elemento que distinguia homens e animais e, a partir de Cícero, desenvolveu-se uma compreensão da dignidade vinculada a um sentido moral e sociopolítico.¹⁴

1.1.2. Da noção cristã ao Renascimento

A dignidade da pessoa humana, no pensamento cristão, assenta-se no primeiro livro bíblico, o Gênesis¹⁵. Jesús González Pérez¹⁶ retoma as palavras do Papa Leão XIII, precisando que “a igualdade dos homens consiste em que tendo todos a mesma natureza, todos estão chamados à mesma eminente dignidade de filhos de Deus”.¹⁷ As premissas da dignidade, então, estão lançadas pelo Cristianismo, que coloca o homem à imagem e semelhança de Deus.¹⁸

Destarte, o homem distingue-se das *coisas* porque sempre constitui um fim, ao passo que elas relacionam-se com o homem a partir de uma subordinação, ou seja, constituem um meio para os fins humanos. O homem, desta feita, não pode ser instrumentalizado, por sua dignidade.¹⁹

A doutrina cristã estende a dignidade a todos os seres humanos, independentemente de serem cristãos²⁰, universalizando a idéia como nunca antes havia sido feito na história.

¹⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 7. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 33.

¹⁵ Gênesis: “Então Deus disse: ‘Façamos o homem à nossa imagem e semelhança. Que ele domine os peixes do mar, as aves do céu, os animais domésticos, todas as feras e os répteis que rastejam sobre a terra’. E Deus criou o homem à sua imagem; à imagem de Deus ele o criou; e os criou homem e mulher”. In: GÊNESIS. In: BÍBLIA sagrada. 12ª reimp. São Paulo: Paulus, 1995. Cap. 1, vers. 26-27, p. 15.

¹⁶ PÉREZ, Jesús González. **La dignidad de la persona**. Madrid: Editorial Civitas, 1986. p. 24.

¹⁷ Em tradução livre de “*la igualdad de los hombres consiste en que teniendo todos la misma naturaleza, están llamados todos a la misma eminente dignidad de hijos de Dios.*”

¹⁸ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2. ed. rev. e. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 103.

¹⁹ PÉREZ, J. G., *op. cit.*, p. 28.

²⁰ *Ibidem*, p. 29.

Contudo, ainda que o ideário cristão pregasse a igualdade de todos os homens, indistintamente, na prática não se defendia a dignidade da pessoa humana com tanto entusiasmo. Em pleno colonialismo espanhol pelas Américas, Francisco de Vitoria²¹ ainda tinha de defender que os indígenas eram sujeitos de direitos livres e iguais, independentemente da religião professada²², dada a aniquilação e exploração dos povos pré-colombianos que viviam no Novo Continente.

Com a ascensão do pensamento jusnaturalista dos séculos XVII e XVIII, inicia-se uma laicização do conceito de dignidade da pessoa humana. Samuel Pufendorf encontra o fundamento da dignidade na natureza social do ser humano, que dá base à liberdade eticamente vinculada e à igualdade entre os homens, inclusive estendendo a necessidade de respeito ao soberano.²³

Assim, a dignidade da pessoa humana vai, do Cristianismo ao Renascimento, adquirindo primeiro uma noção *universalizante* e, posteriormente, encontrando explicação *laico-racionalizante*.

1.1.3. Revolução Francesa

Fato histórico de extrema relevância para a noção de dignidade é a Revolução Francesa, de 1789, que pôs fim à Idade Moderna e iniciou a Idade Contemporânea. Ao dar cabo do *Anciën Regime*, da autoridade da nobreza e do Clero, a Revolução lançou a tríade de princípios universais que embasariam a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão: “*Liberté, Egalité, Fraternité*”.

A importância dos ideais da Revolução é gigantesca; ela sintetizou os direitos fundamentais do homem e as liberdades públicas e influenciou até mesmo a Declaração Universal dos Direitos do Homem da ONU, de 1948, que instigou o

²¹ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 7. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 34.

²² SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 104.

²³ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 7. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 35, em especial a nota de rodapé nº. 20.

reconhecimento, nas Constituições do pós-guerra, da dignidade da pessoa humana.

²⁴

Os ideais de liberdade, igualdade e fraternidade influenciaram, certamente, o pensamento acerca do conceito de dignidade da pessoa humana que seria posteriormente formulado e mesmo, ousa-se prever, formular-se-ão ainda.

Saliente-se que o texto da Declaração tem conteúdo fortemente influenciado pelo jusnaturalismo, ou seja, os direitos são dados pela natureza, conforme afirma Jesús González Pérez²⁵, o que é bastante criticável²⁶.

1.1.4. Grandes filósofos da dignidade

Deve-se também revisitar o pensamento trazido por alguns expoentes do pensamento filosófico ocidental, que trouxeram grandes contribuições para forjar a concepção atual da dignidade da pessoa humana. Far-se-á cronológica e sucintamente.

O grande filósofo do século XVIII, Immanuel Kant, completa a secularização da compreensão da dignidade da pessoa humana²⁷ quando a coloca a partir da autonomia ética do ser humano, um ser moral que estabelece sua própria lei²⁸, um fim em si mesmo e não meio para a vontade de outrem, sem preço.²⁹

²⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 101.

²⁵ PÉREZ, Jesús González. **La dignidad de la persona**. Madrid: Editorial Civitas, 1986. p. 35.

²⁶ Cf. FLORES, Joaquín Herrera. **A (re)invenção dos direitos humanos**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009. 232 p., *passim*.

²⁷ Discutindo os efeitos da religião no pensamento, o autor diz que “Com efeito, uma ou outra metafísica sempre existiu e continuará a existir no mundo, e com ela também uma dialética da razão pura, pois esta lhe é natural. A primeira e mais importante preocupação da filosofia é, pois, afastar de uma vez por todas toda a influência nociva dessa dialética obstruindo a fonte dos erros”. *In*: KANT, Immanuel. **Crítica da Razão Pura**. São Paulo: Editora Nova Cultural, 2005, p. 45. No mesmo sentido, vide SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 7. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 35.

²⁸ MARTINS, Fladimir Jerônimo Belinati. **Dignidade da pessoa humana – princípio constitucional fundamental**. Curitiba: Juruá, 2003. p. 26.

²⁹ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 7. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 36.

A crítica ao pensamento kantiano repousa no excessivo antropocentrismo dado ao ser humano em relação ao restante, quiçá, do universo, já que a dignidade seria exclusiva dos seres humanos, sobretudo quando se pensa em nossa realidade ecológica mais recente, que conduz, indubitavelmente, a se repensar alguns conceitos deveras antropocêntricos³⁰. A noção do Pensador da Prússia gera controvérsias na análise dos conflitos que hoje se vive em relação ao meio ambiente³¹, mas continua ainda amplamente difundida.

Na filosofia hegeliana tem-se o tratamento da dignidade humana em três planos: a. reconhece-se a igualdade de todos à medida que titulares de direitos; b. reconhecimento recíproco das necessidades distintas de cada um; c. reconhecimento recíproco do perdão mútuo.³² A compreensão de Hegel acerca da dignidade compreende uma proteção das possibilidades de realização de prestações, sendo o reconhecimento recíproco seu fundamento e, conseqüentemente, a opção por um estado juridicamente ordenado.³³

O Existencialismo de Jean-Paul Sartre também pode ser considerado representativo na formação do conceito atual de dignidade da pessoa humana. O filósofo francês recusa a natureza humana e, portanto, recusa a “existência de uma dignidade inata ao ser humano, afastando-se de Tomás de Aquino e Kant”. Propõe, então, que a dignidade está para ser feita, conquanto não toma o homem como um fim e, porque não possui uma existência predeterminada e tem total liberdade para

³⁰ Edson Ferreira de Carvalho assevera em sua obra que há um estreito vínculo entre a proteção do meio ambiente e a plena fruição dos direitos humanos. O fundamento último do “direito humano ao meio ambiente ecologicamente equilibrado” é exatamente, a dignidade da pessoa humana. In: CARVALHO, Edson Ferreira de. **Meio Ambiente & Direitos Humanos**. Curitiba: Juruá, 2005. 544 p, *passim*.

³¹ Basta retomar os inúmeros movimentos sociais que pregam a “dignidade dos animais” e até mesmo o “direito dos animais”, que inclusive têm uma “Declaração Universal dos Direitos dos Animais” (Disponível em: <http://www.apasfa.org/leis/declaracao.shtml>). Acesso em 29/06/2009). Daniel Braga Lourenço, em sua obra, traz as teorias que “enquadram” os animais, desde quando se os consideravam seres subordinados até as modernas teorias que os colocam como sujeitos de direitos. In: LOURENÇO, Daniel Braga. **Direito dos animais: fundamentação e novas perspectivas**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2008. 566 p, *passim*. Por fim, não se adentrará na profícua discussão sobre uma possível ou não existência de uma dignidade que não a humana, seja para defendê-la, seja para rechaçá-la, tendo em vista que não se tem, neste momento, subsídios para tanto, além de discussão deslocar-se sobremaneira dos objetivos que se propõe a buscar.

³² SEELMAN, Kurt. Pessoa e dignidade da pessoa humana na filosofia de Hegel. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). **Dimensões da dignidade: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional**. Tradução: Rita Dostal Zanini. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 118.

³³ *Idem*.

construir-se, para superar a realidade, é que o homem possui uma dignidade, que não lhe é inata.³⁴

Por fim, o pensamento de Hannah Arendt é também interessante do ponto de vista desta análise, sobretudo quando se visualiza o momento histórico e as razões de seus escritos. Nos estudos sobre o totalitarismo³⁵ soviético e nazista, a autora sugeria que a crise do Estado permitia o surgimento de uma máquina burocrática calcada no terror, que acabava permitindo as mais gritantes ofensas à dignidade da pessoa humana, muitas vezes acatado pelas próprias vítimas do sistema. O totalitarismo reifica o homem ao tratá-lo como algo descartável.³⁶

Findada a Segunda Grande Guerra, tornou-se necessário reconstruir a dignidade da pessoa humana e fortalecê-la, de modo a impedir que os Estados totalitários ressurgissem e novamente perpetrassem a barbárie institucionalizada. Assim, a autora propõe a promoção “de um espaço público democrático, que permita o pleno desenvolvimento das potencialidades humanas”.³⁷ A dignidade da pessoa humana aparece na Alemanha, então, especialmente como uma reação “aos horrores e violações perpetrados na Segunda Guerra Mundial”³⁸, sobretudo ao período totalitário nazista.

Ademais, outra importante contribuição da autora é a dimensão plural e intersubjetiva da dignidade da pessoa humana que ela afirmava, indiretamente, ao dizer que “a pluralidade é a condição da ação humana pelo fato de sermos todos os mesmos, isto é, humanos”³⁹. Assim sendo, para que as condutas humanas respeitem a dignidade devem ser pautadas, igualmente, pela pluralidade.

³⁴ MARTINS, Fladimir Jerônimo Belinati. **Dignidade da pessoa humana – princípio constitucional fundamental**. Curitiba: Juruá, 2003. p. 31.

³⁵ Expressão cunhada em 1923, pelo italiano, opositor do fascismo, Giovanni Amendola para descrever as ditaduras fundadas em premissas diversas das tradicionais que, concentrando o poder em todos os níveis da sociedade de massas, tornavam-se “totais”.

³⁶ ARENDT, Hannah. **As origens do totalitarismo**. São Paulo: Companhia das Letras, 1989. 562 p., *passim*.

³⁷ MARTINS, F. J. B., *op. cit.*, p. 33.

³⁸ HÄBERLE, Peter. A dignidade humana como fundamento da comunidade estatal. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). **Dimensões da dignidade**: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional. Tradução: Ingo Wolfgang Sarlet e Pedro Scherer de Mello Aleixo. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 47.

³⁹ ARENDT, Hannah. **A condição humana**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001. p. 16.

1.2. A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NOS ORDENAMENTOS CONTEMPORÂNEOS

Deste tópico em diante, analisar-se-á a dignidade com as tintas da contemporaneidade. Apesar de sua presença e reconhecimento pretéritos, a “positivação da dignidade da pessoa humana, em sede constitucional e nos tratados internacionais, só vai ganhar impulso após a 2ª Guerra Mundial”⁴⁰. Demonstrar-se-á, nos tópicos seguintes, sua presença nos diversos ordenamentos contemporâneos, inclusive o nacional pretérito e hodierno.

1.2.1. Pactos Internacionais

Talvez seja a *Declaração Universal dos Direitos Humanos*⁴¹, aprovada na 183ª Assembléia Geral da Organização das Nações Unidas, em 1948, o marco no reconhecimento e proteção formais dos direitos humanos. A Declaração foi aprovada com 48 votos favoráveis, nenhum contrário e oito abstenções.⁴² Ao longo dela está plasmada a defesa da “dignidade da família humana” e da “dignidade do ser humano”, em diversos momentos e com diversos tons.

A *Convenção para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Individuais*, assinada pelos países-membros do Conselho Europeu, em Roma, no ano de 1950, apesar do caráter territorialmente menos abrangente e de não reconhecer a dignidade da pessoa humana com a mesma precisão⁴³ da Declaração

⁴⁰ SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais e relações privadas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006. p. 88.

⁴¹ Disponível em: http://www.onu-brasil.org.br/documentos_direitoshumanos.php. Acesso em 17/07/2009.

⁴² Flávia Piovesan lista as abstenções, na nota de rodapé nº. 06 de sua obra: Bielorrússia, Checoslováquia, Polônia, Arábia Saudita, Ucrânia, União Soviética, África do Sul e Iugoslávia; lembrando, todavia, que os países comunistas europeus expressamente aderiram à Declaração no Ato Final da Conferência sobre Seguridade e Cooperação na Europa, em Helsinque, da qual ocupar-se-á mais adiante. In: PIOVESAN, Flávia. *Tratados Internacionais de Proteção dos Direitos Humanos: Jurisprudência do STF*. **Revista Internacional de Direito e Cidadania**. São Paulo: Habilis, n. 1, p. 43-58, 2008.

⁴³ PÉREZ, Jesús González. **La dignidad de la persona**. Madrid: Editorial Civitas, 1986. p. 37.

Universal da ONU e do Pacto de Nova York, é importante à medida que cria o primeiro instrumento coercitivo para a salvaguarda dos direitos e liberdade lá articulados, qual seja o *Tribunal Europeu de Direitos Humanos* – TEDH, efetivado em 1954. Situado em *Strasbourg*, França, transformou-se em órgão permanente somente em 1998.

Posteriormente, encontra-se eco da *Declaração Universal dos Direitos Humanos* no *Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos de Nova York*, de 1966, cujos Estados signatários reconhecem que “esses direitos decorrem da dignidade inerente à pessoa humana”⁴⁴. Assim, tais países comprometem-se a respeitá-los e garanti-los a todos os indivíduos que se encontram em seu território⁴⁵, garantindo, inclusive, que “toda pessoa privada de sua liberdade deverá ser tratada com humanidade e respeito à dignidade inerente à pessoa humana”.⁴⁶ Mesmo os encarcerados⁴⁷ e os demais *excluídos* não têm diminuído seu *status*, relativamente à sua dignidade, já que esta, desde o pensamento pós-cristão não tem mais modulação quanto aos seus destinatários, pois somos todos “iguais perante o Criador”.

O *Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais*⁴⁸, assinado em 1966⁴⁹, na Assembléia das Nações Unidas, traz uma assertiva que merece atenção. Seu preâmbulo inicia-se afirmando que está em conformidade com os princípios proclamados na *Carta das Nações Unidas* e reconhecendo “a dignidade inerente a todos os membros da família humana” e seus “direitos iguais e inalienáveis”. Em seguida, dispõe que “reconhecendo que esses direitos decorrem da dignidade da pessoa humana” pactuam “o que segue”; encetando-se, então, a exposição dos artigos do Pacto. Pode-se extrair desta parte que os direitos

⁴⁴ Disponível em: http://pfdc.pgr.mpf.gov.br/legislacao-pfdc/trabalho-escravo/docs_acordos_internacionais/pacto_internacional.pdf. Acesso em 17/07/2009.

⁴⁵ PÉREZ, Jesús González. **La dignidad de la persona**. Madrid: Editorial Civitas, 1986. p. 36.

⁴⁶ Art. 10, 1, do Pacto.

⁴⁷ Esse entendimento está cf. SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 7. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 49; PÉREZ, Jesús González. **La dignidad de la persona**. Madrid: Editorial Civitas, 1986. p. 25. e; SILVA, José Afonso da. **A dignidade da pessoa humana como valor supremo da democracia**. Revista de direito administrativo, v. 212, 1998. p. 93.

⁴⁸ Disponível em: http://www.aids.gov.br/legislacao/vol1_3.htm. Acesso em 17/07/2009.

⁴⁹ E, infelizmente, só ratificado pelo Brasil em momento serôdio, no ano de 1992.

fundamentais (direitos econômicos, sociais e culturais) “decorrem da dignidade da pessoa humana”, ou seja, ela constitui bem mais princípio jurídico, já que se cuida de valor supremo e fundante de toda a ordem jurídica, social e política.⁵⁰

Na mesma toada, na *Conferência sobre Segurança e Cooperação Européia*, levada a cabo em Helsinque, no ano de 1975, os Estados garantem que “promoverão e fomentarão o exercício efetivo dos direitos e liberdades civis, políticas, econômicas, sociais, culturais e outros direitos e liberdades, todos os quais derivam da dignidade inerente à pessoa humana e são essenciais para seu livre e pleno desenvolvimento”. Em outras palavras, os pactos internacionais reconhecem que os direitos fundamentais derivam-se da dignidade da pessoa humana.

No âmbito da América Latina⁵¹, importa citar a Resolução XXX, aprovada na *IX Conferência Internacional Americana*, em Bogotá, no ano de 1948, contemporânea da *Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU*, que aprovou a *Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem*. A referida Declaração, em seu preâmbulo, cita que “os povos americanos dignificaram a pessoa humana” e que os “direitos essenciais do homem” têm “como base os atributos da pessoa humana”.⁵² Do mesmo modo, enfatize-se que esta Declaração Americana fala, inovadoramente, em “deveres do homem” e não apenas em direitos, como fizeram as declarações antecedentes e porvindouras, instituindo-se, ademais⁵³, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

Em 1969, em São José da Costa Rica, formalizou-se a *Convenção Americana sobre Direitos Humanos*, que consagra, no art. 11º, a “proteção da honra e da dignidade” e que “toda pessoa tem direito ao respeito de sua honra e ao reconhecimento de sua dignidade”.⁵⁴

⁵⁰ SILVA, José Afonso da. **A dignidade da pessoa humana como valor supremo da democracia**. Revista de direito administrativo, v. 212, 1998. p. 91-92.

⁵¹ PÉREZ, Jesús González. **La dignidad de la persona**. Madrid: Editorial Civitas, 1986. p. 39.

⁵² Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/oea/oadcl.htm>. Acesso em 17/07/2009.

⁵³ PÉREZ, J. G., *op. cit.*, p. 39.

⁵⁴ Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/oea/oeasjose.htm>. Acessado em 17 de julho de 2009.

No âmbito do continente africano⁵⁵, cite-se a *Carta Constitutiva da Organização da Unidade Africana* (OUA), assinada em 1963, em Adis-Abeba, capital da Etiópia⁵⁶, que proclama “a liberdade, a igualdade, a justiça e a dignidade”.

Posteriormente, em 1981, em Nairóbi, Quênia, a *Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos* proclama, em seu art. 5º, que “Todo indivíduo tem direito ao respeito da dignidade inerente à pessoa humana e ao reconhecimento da sua personalidade jurídica”.⁵⁷

Por fim, em 2000, a *Carta de Direitos Fundamentais da União Européia*, normatiza, já no art. 1º, a cláusula da dignidade da pessoa humana⁵⁸, assentando que a “dignidade do ser humano é inviolável. Deve ser respeitada e protegida”.⁵⁹

Isto posto, vê-se como os principais tratados e pactos internacionais tratam, sem exceção, com mais ou menos precisão e profundidade, diretamente do tema da dignidade da pessoa humana. Essas Cartas consagram solene e positivamente, a dignidade como “fonte dos direitos fundamentais”, ou seja, apresentam-na como última *ratio* do Direito, da democracia e do próprio Estado, um instrumento da dignificação humana.

1.2.2. Constituições estrangeiras

No mesmo sentido, as Constituições contemporâneas trazem, em seu bojo, a dignidade da pessoa humana como valor fundante do ordenamento jurídico nacional.

⁵⁵ PÉREZ, Jesús González. **La dignidad de la persona**. Madrid: Editorial Civitas, 1986. p. 40.

⁵⁶ País onde, de acordo com as novíssimas descobertas científicas, possivelmente deu-se o surgimento do *Homo sapiens* e tragicamente, país que tem metade da população subnutrida e, conseqüentemente, um dos menores Índices de Desenvolvimento Humano – IDH – do mundo.

⁵⁷ Disponível: <http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/africa/banjul.htm>. Acesso em 17/07/2009.

⁵⁸ HÄBERLE, Peter. A dignidade humana como fundamento da comunidade estatal. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). **Dimensões da dignidade**: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional. Tradução: Ingo Wolfgang Sarlet e Pedro Scherer de Mello Aleixo. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 47.

⁵⁹ Disponível em: http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_pt.pdf. Acesso em 17/07/2009.

A Constituição Mexicana, de 1917, foi a pioneira, ainda que indiretamente, a tratar da dignidade da pessoa humana. Do outro lado do Atlântico, a Constituição de Weimar, de 1919, anuncia o princípio para o Velho Continente, após o fim da I Guerra Mundial.⁶⁰

Para ratificar sua amplitude atual, veja-se pequena amostra do direito comparado.

Na Europa Ocidental, tem-se a dignidade da pessoa humana na Constituição da Alemanha (art. 1º, I), da Espanha (Preâmbulo e art. 10.1), Grécia (art. 2º, I), Irlanda (Preâmbulo), Portugal (art. 1º) e Bélgica (art. 27), de modo expreso. A Constituição da Itália traz a “dignidade social”, ainda que a dignidade da pessoa humana não esteja expressa.⁶¹

Quanto à França, a dignidade da pessoa humana não está expressa na Constituição, mas se encontra reconhecida⁶² pelo Conselho Constitucional⁶³ – *Conseil Constitutionnel* – e pelo Conselho de Estado – *Conseil d’État*.

Na Europa Oriental, a Constituição da Rússia (Art. 12-1) é expressa ao dizer que “a dignidade da pessoa é protegida pelo Estado. Nada pode justificar seu abatimento”, ao contrário do que diziam as Constituições Soviéticas.⁶⁴

Ao contrário, na Constituição da República Islâmica do Irã, de 1979, em seu princípio 22 assegura que “a pessoa, a vida, os bens, os direitos, a *dignidade*, a casa e o trabalho das pessoas são invioláveis”, mas faz a ressalva, “exceto nas situações que permita a Lei”.⁶⁵

Nas Américas, a Constituição do Brasil (art. 3º, III), Paraguai (Preâmbulo), Cuba (art. 8º), Venezuela (Preâmbulo), Guatemala (Preâmbulo) e El Salvador (art.

⁶⁰ COMPARATO, Fábio Konder. **A Constituição mexicana de 1917**. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/educar/redeedh/anthist/mex1917.htm>. Acesso em: 13/07/2009.

⁶¹ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 7. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 70-71.

⁶² Vide a repercussão mundial do caso do “arremesso de anões”.

⁶³ Decisão nº. 94-343-344 DC do *Conseil Constitutionnel*.

⁶⁴ ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **O princípio da dignidade da pessoa humana e a exclusão social**. Revista Interesse Público. Belo Horizonte: Editora Fórum, n. 04, 1999. p. 47.

⁶⁵ Em tradução livre: “la persona, la vida, los bienes, los derechos, da *dignidad*, el hogar y el trabajo de las personas son inviolables, excepto em las situaciones que permita la Ley”. In: PÉREZ, Jesús González. **La dignidad de la persona**. Madrid: Editorial Civitas, 1986. p. 51.

1º) expressam diretamente o princípio, enquanto Peru (art. 4º), Bolívia (art. 6º, II), Uruguai (art. 72) e Chile (art. 1º), o fazem indiretamente.⁶⁶

Assim, tais exemplos demonstram “que a dignidade da pessoa humana (ao menos nesta formulação e no que diz respeito com sua expressa previsão pelo Direito Constitucional positivo), ainda não foi integrada de forma definitiva à totalidade das Constituições de nosso tempo”, ainda que essa seja a “irreversível tendência a ser saudada com entusiasmo e esperança”.⁶⁷

1.2.3. Constituições nacionais pretéritas

Apesar de ter somente em 1988 adentrado com força no ordenamento jurídico-constitucional, a dignidade da pessoa humana não é, de todo, desconhecida entre nós.

A Constituição de 1934, que vigeu apenas três anos, apregoava, em seu art. 115, a “existência digna” quando tratava da ordem econômica nacional. Já Constituição de 1937⁶⁸, do Estado Novo getulista, passa ao largo do tema, pelas óbvias razões do autoritarismo imperante no período.

Com o art. 145 da Carta Magna de 1946, a dignidade da pessoa humana retorna, com as vestes da “existência digna”, quando tratava da ordem econômica, aglutinando-se, também, a valorização do trabalho.

Porém, é apenas com a Constituição de 1967, semi-outorgada pelo regime militar recém-nascido, que se encontrará alusão clara e direta à “dignidade humana”, consoante seu art. 157, inciso II⁶⁹. Com a Emenda Constitucional nº. 1 de 1969⁷⁰,

⁶⁶ PÉREZ, Jesús González. **La dignidad de la persona**. Madrid: Editorial Civitas, 1986. p. 55-57.

⁶⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 7. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 73.

⁶⁸ Uma “Constituição semântica”, nas palavras de Karl Loewenstein. In: BARROSO, Luis Roberto. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da constituição brasileira**. 9. ed. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 53.

⁶⁹ Art. 157: “A ordem econômica tem por fim realizar a justiça social, com base nos seguintes princípios:
I - liberdade de iniciativa;
II - valorização do trabalho como condição da dignidade humana;”.

mudou-se o artigo e o inciso⁷¹, mas o conceito de dignidade continuou o mesmo, apesar do imperativo de desenvolvimento nacional imposto pelo novo dispositivo.

Contudo, o aviltamento da dignidade da pessoa humana durante o período militar não resistiu à simples positivação sua⁷², razão pela qual, no novel dispositivo constitucional vigente, ela foi elevada a lugar de destaque no ordenamento jurídico.

Voltar-se-á, agora, à positivação da dignidade da pessoa humana pela Constituição da República Federativa do Brasil,⁷³ já que é somente em 1988 que a Carta Magna passa a ser tratada como “Lei Fundamental do Estado e da sociedade, porque contém os principais valores e diretrizes para a conformação da vida social no país”.⁷⁴

1.2.4. Constituição da República de 1988

“A Constituição é, pois, um complexo normativo ao qual deve ser assinalada a função de verdadeira *lei superior do Estado*, que todos os seus órgãos vincula”.⁷⁵

⁷⁰ Consigna-se aqui, a divergência doutrinária a respeito da natureza jurídica do ato de 1969, se Emenda Constitucional, se nova Constituição, outorgada, já adiantando que o primeiro dos entendimentos levantados parece mais adequado, como a melhor doutrina.

⁷¹ Art. 160: “A ordem econômica e social tem por fim realizar o desenvolvimento nacional e a justiça social, com base nos seguintes princípios:
I - liberdade de iniciativa;
II - valorização do trabalho como condição da dignidade humana;”.

⁷² Gustavo Amaral fala na “insinceridade normativa, onde os enunciados constitucionais freqüentemente assumiam formas lapidares para serem em seguida solapados ou esvaziados por outras regras”. In: AMARAL, Gustavo. **Direito, escassez e escolha: em busca de critérios jurídicos para lidar com a escassez de recursos e as decisões trágicas**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 9.

⁷³ Cujo Preâmbulo é o que segue: “Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte Constituição da República Federativa do Brasil”.

⁷⁴ SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais e relações privadas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006. p. 235.

⁷⁵ CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 1998. p. 43.

A Constituição de 1988 assumiu, finalmente, o centro das relações jurídicas também no Brasil, sobretudo com o fenômeno da constitucionalização do direito privado, que não é apenas o acolhimento das normas em sede constitucional, mas “traduz fenômeno mais profundo, que impõe uma releitura de todos os institutos e conceitos de Direito Privado a partir da axiologia constitucional, num processo que vem sendo chamado de filtragem constitucional”.⁷⁶

Como visto anteriormente, apenas após a Segunda Guerra Mundial e notadamente após ser consagrada pela *Declaração Universal dos Direitos do Homem*, salvo esta ou aquela exceção, a dignidade da pessoa humana passou a constar expressamente nos textos constitucionais. Porém, somente “neste final de século, o princípio da dignidade da pessoa humana mereceu a devida atenção na esfera do nosso direito constitucional”⁷⁷. Com o fim do regime ditatorial a Constituição fê-lo, em 1988:

A nossa Constituição vigente, inclusive (embora não exclusivamente) como manifesta reação ao período autoritário precedente – no que acabou trilhando caminho similar ao percorrido, entre outras ordens constitucionais, pela Lei Fundamental da Alemanha e, posteriormente, pelas Constituições de Portugal e Espanha – foi a primeira na história do constitucionalismo pátrio a prever um título próprio destinado aos princípios fundamentais.⁷⁸

A dignidade humana, ao passo que princípio fundamental, assume o caráter de “princípio estruturante, constitutivo e indicativo das idéias diretivas básicas de toda a ordem constitucional”, ganhando “concretização por meio de outros princípios e regras constitucionais formando um sistema interno harmônico”, afastando “a idéia do predomínio do individualismo atomista do Direito”.⁷⁹

Além disso, a dignidade encontra-se disposta no art. 1º, III, da Constituição e não no rol dos direitos fundamentais, ou seja, não se poderá “reconhecer que existe

⁷⁶ SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais e relações privadas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006. p. 324.

⁷⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 101.

⁷⁸ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 7. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 69.

⁷⁹ FACHIN, Luiz Edson. **Estatuto jurídico do patrimônio mínimo**. 2. ed. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 179-180.

um direito fundamental à dignidade”.⁸⁰ Ao contrário, o “princípio da dignidade da pessoa humana [serve] como critério material para a identificação e fundamentação de direitos fundamentais”⁸¹.

Conforme se tratou neste Capítulo, a dignidade da pessoa humana, tomada como fundamento da República e do Estado Democrático de Direito, “tem por escopo o indivíduo (a pessoa humana), de modo a evitar a possibilidade do sacrifício da dignidade da pessoa individual em prol da dignidade humana como bem de toda a humanidade ou na sua dimensão transindividual”⁸², como também consigna o Constituinte de 1988. Ou, nas palavras de Canotilho, a dignidade é um “princípio antrópico que acolhe a idéia pré-moderna e moderna da *dignitas-hominis* (Pico Della Mirandola), ou seja, do indivíduo conformador de si próprio e da sua vida”.⁸³

Por fim, retomar-se-á a natureza jurídica da dignidade da pessoa humana⁸⁴ no tópico seguinte, com maior profundidade e técnica.

1.3. A NOÇÃO DE DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NA PERSPECTIVA JURÍDICA-CONSTITUCIONAL

Versar-se-á sobre a noção que a dignidade da pessoa humana assumiu na perspectiva jurídico-constitucional contemporânea, após, como visto, a laicização do instituto, a passagem pelas Constituições pioneiras – Constituição Mexicana e Constituição de *Weimar* –, os contornos por ela assumidos no pós-totalitarismo do século XX, sua assunção na *Declaração Universal dos Direitos do Homem*, passando por sua positivação nas Constituições estrangeiras e sua aproximação em

⁸⁰ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 7. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 77.

⁸¹ SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade da pessoa humana e “novos” direitos na Constituição Federal de 1988: algumas aproximações. P. 176-210. In: MATOS, Ana Carla Harmatiuk (org.). **A construção dos novos direitos**. Porto Alegre: Núria Fabris Editora, 2008. p. 187 *et seq.*

⁸² SARLET I. W., *op. cit.*, p. 58.

⁸³ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 1998, p. 219.

⁸⁴ Até aqui descrita tão-somente discricionariamente, sem maior técnica.

nossas Magnas Cartas do passado não tão remoto, até, finalmente, desembocar na Constituição da República de 1988, sob as vestes dadas pelo art. 1º, III. Ver-se-á, nos quatro itens seguintes, as características e a natureza jurídica do instituto, se há possibilidade de conceituá-la, sua aplicabilidade nas relações jurídicas privadas e seus eventuais limites.

1.3.1. Características e natureza jurídica

A dignidade da pessoa humana qualifica-se⁸⁵ como norma-princípio⁸⁶, ou, em outras palavras, tem duplo aspecto de regra e princípio, conferindo unidade sistemática ao ordenamento jurídico como um todo.⁸⁷ Não se pode olvidar que ela possui um conteúdo jurídico que lhe é específico, ainda que dotado de polissemia e “porosidade”, mas que não se dobra apenas aos casos concretos cuja aplicação é arbitrária⁸⁸ e deriva da conveniência de sua aplicabilidade ou não aplicabilidade a tal ponto que soluções diametralmente opostas encontram nela respaldo.⁸⁹

Maria Celina Bodin de Moraes, classificando-a como cláusula geral, desdobra a dignidade da pessoa humana em quatro postulados: a. Direito à igualdade; b. Tutela da integridade psicofísica; c. Direito à liberdade e; d. Princípio da solidariedade social. O primeiro trata da isonomia formal e material, obrigando o Estado a corrigir as desigualdades socioeconômicas, bem como um direito à diferença, já que se vive em uma sociedade multicultural. O segundo, por sua vez, tem funcionamento negativo (vedação a tratamento degradante) e positivo (salário mínimo justo constitucionalmente). Já o terceiro advém da autonomia moral da

⁸⁵ As regras e os princípios (preceitos nucleares) são espécies do gênero norma (que tutelam situações subjetivas). Cf. CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional**. 5ª ed. Coimbra: Almedina, 1991. p. 171-199. Contudo, a *dignidade da pessoa humana*, à medida que irradiadora do sistema jurídico, prescinde destas diferenciações.

⁸⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 7. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 83.

⁸⁷ FACHIN, Luiz Edson. **Questões do direito civil brasileiro contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 6.

⁸⁸ SARLET, I. W., *op. cit.*, p. 46.

⁸⁹ PÉREZ, Jesús González. **La dignidad de la persona**. Madrid: Editorial Civitas, 1986. p. 20.

pessoa e deve ser balizado com a solidariedade social. O quarto, e último, cuida de um conjunto de instrumentos voltados à garantia de uma existência digna, livre, justa e comum a todos, sem exclusão.⁹⁰ Desta forma, a dignidade só é cumprida se observados os quatro postulados concomitantemente.

Também, deve-se entendê-la como dotada de irrenunciabilidade e inalienabilidade, tanto intrínseca quanto extrinsecamente, de modo tanto pessoal quanto transpessoal, a ponto de não haver possibilidade de um indivíduo, em determinado momento, ter pretensão à dignidade⁹¹; em outras palavras, a dignidade da pessoa humana não se trata de um direito, mas de “princípio fundamental”⁹². Ela foi concebida como “unificadora de todos os direitos fundamentais. E, como tal, lança seu véu por toda a tessitura condicionando a ordem (...) social [à] realização da sonhada justiça social, na educação e no desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania”.⁹³

Dessa forma, a noção de dignidade da pessoa humana, nuclearmente, “parece continuar sendo conduzid[a] – e a doutrina majoritária conforta esta conclusão – primordialmente à matriz kantiana, centrando-se, portanto, na autonomia e no direito de autodeterminação da pessoa”⁹⁴, em abstrato, de tal sorte que também o incapaz “possui exatamente a mesma dignidade que qualquer outro ser humano física e mentalmente capaz”.⁹⁵

Ademais, embasado nas idéias de Ronald Dworkin, Ingo Sarlet fala na “voz ativa e passiva da dignidade” que estão intimamente ligadas, mesmo tendo o indivíduo perdido a noção de que tem uma dignidade a ser protegida⁹⁶, tudo de

⁹⁰ MORAIS, Maria Celina Bodin de. **Danos à pessoa humana: uma leitura civil constitucional dos danos morais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 81-116.

⁹¹ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 7. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 47.

⁹² SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 111.

⁹³ FACHIN, Luiz Edson. **Estatuto jurídico do patrimônio mínimo**. 2. ed. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 182.

⁹⁴ Consoante explicita Bleckmann. In: SARLET, I. W., *op. cit.*, 2009, p. 50.

⁹⁵ *Ibidem*, p. 50-51. Ademais, dirá o autor mais adiante (p. 55), aqueles que não são dotados de capacidade e autodeterminação precisam, mais ainda do que os capazes (juridicamente falando), da proteção estatal positiva para que tenham sua dignidade resguardada.

⁹⁶ *Ibidem*, p. 56.

acordo com o que já outrora se defendeu quanto à impossibilidade de reificação do ser humano, seja ele capaz ou incapaz.

Doutro vértice, a dignidade da pessoa humana não possui caráter unicamente *pessoalista*, quase biológico, mas existe também numa dimensão histórico-cultural de não menor importância e, portanto, moldável⁹⁷, sempre passível de releitura quanto aos significados e conteúdos. Porém, *pari passu* a essa constatação é questionável até que ponto a dignidade da pessoa está acima das especificidades culturais⁹⁸, de modo a desqualificar atos que para determinadas sociedades ou grupos sociais são amplamente aceitos como legítimos, encontrando, por vezes, eco até mesmo na prática jurídica assentada de tais sociedades ou grupos sociais, mas repudiados pelos demais membros da humanidade.

Fundindo as idéias da vedação à instrumentalização do ser humano e o caráter cultural da dignidade e, embasado no pensamento kantiano, entende-se que a dignidade da pessoa humana impossibilita a transformação do ser humano em instrumento, já que ela o diferencia do restante da natureza, exatamente por este fim em si mesmo. Contudo, ela não pode ser interpretada de maneira absolutizante, posto que os seres humanos, como seres sociais, encontram-se, em maior ou menor medida, sujeitados a outros pelos papéis⁹⁹ que cumprem na sociedade – servindo, por exemplo, como meio à obtenção de lucro de um terceiro numa relação de trabalho. Não obstante, vale frisar, a vedação à instrumentalização do homem encontra respaldo na medida da instrumentalização em si mesma, de modo egoístico, que transforma o ser humano em objeto (coisificação). Assim, a dignidade, valor intrínseco ao ser, possibilita-o escolher autonomamente seu projeto existencial e sua felicidade, respeitando-se sua condição humana¹⁰⁰, ou, nas palavras de Canotilho, “segundo o seu próprio projecto espiritual”¹⁰¹.

⁹⁷ Sem que isso contradiga o anteriormente dito quanto ao conteúdo jurídico específico, não amoldável de acordo com as *paixões* daquele que a utiliza em seu discurso.

⁹⁸ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 109.

⁹⁹ Gomes Canotilho e Vital Moreira colocam que embora os direitos sociais (e pode-se falar analogicamente nas dimensões da dignidade) sejam “direitos de todos”, alguns se reportam a uma categoria específica: os consumidores, *e.g.*; ou seja, o homem “nos seus vários papéis sociais”. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 1998. p. 113.

¹⁰⁰ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 7. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 57.

Deste modo, a dignidade possui um duplo aspecto individual e comunitário, intersubjetivo, ligada à “condição humana de cada indivíduo”, mas também à “dimensão comunitária (ou social) desta mesma dignidade de cada pessoa e de todas as pessoas”¹⁰², sendo impossível mitigar-se o aspecto individual em prol do intersubjetivo¹⁰³, pura e simplesmente.

1.3.2. Conceito

A conceituação da dignidade da pessoa humana mostra-se especialmente difícil – contudo, tal assertiva não é exclusiva da dignidade da pessoa¹⁰⁴ –, dado que se trata de conceito vago, impreciso, indeterminado, com características de “ambigüidade e porosidade”.¹⁰⁵ Isso decorre do fato de que a dignidade, ao contrário das demais normas fundamentais, não trata de um aspecto mais ou menos específico da existência humana, tal qual liberdade, igualdade, integridade física, propriedade, intimidade, mas de uma qualidade inerente ao ser humano, e somente a ele inerente, de acordo com a lição de Michael Sachs, presente na obra de Ingo Sarlet.¹⁰⁶

Apesar de ser, então, realidade – e isso é visto principalmente quando a dignidade é atacada – uma definição do que seja a dignidade é ainda algo obscuro,

¹⁰¹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 1998. p. 219.

¹⁰² SARLET, Ingo Wolfgang. As dimensões da dignidade da pessoa humana: construindo uma compreensão jurídico-constitucional necessária e possível. In: _____ (org.). **Dimensões da dignidade**: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 24.

¹⁰³ Como outrora faziam as Constituições comunistas. Vide o tópico *supra* sobre a dignidade da pessoa humana nos ordenamentos contemporâneos, especificamente no tocante às Constituições estrangeiras.

¹⁰⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 7. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 44.

¹⁰⁵ ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **O princípio da dignidade da pessoa humana e a exclusão social**. Revista Interesse Público. Belo Horizonte: Editora Fórum, n. 04, 1999. p. 24.

¹⁰⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 7. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 45.

tratando a doutrina, a jurisprudência e os juristas em geral de construir os contornos de conteúdos específicos, de modo que há ceticismo bastante generalizado em dar uma conceituação fechada a ela.¹⁰⁷ A dignidade da pessoa humana seria, então, um conceito em permanente construção¹⁰⁸ e suas dimensões estariam em constante processo de evolução¹⁰⁹.

As definições do que seria, enfim, a dignidade da pessoa humana são múltiplas. Daniel Sarmento fala na dignidade como “centro de gravidade do sistema constitucional”¹¹⁰; Judith Martins Costa, por sua vez, pondera que ela seria “valor fonte que anima e justifica a própria existência de um ordenamento jurídico”¹¹¹; Antônio Junqueira de Azevedo aduz que “o conceito, além de normativo, é axiológico, porque a dignidade é valor – a dignidade é a expressão do valor da pessoa humana. Todo ‘valor’ é a projeção de um bem para alguém; no caso, a pessoa humana é o bem e a dignidade, o seu valor, isto é, a sua projeção”¹¹²; por fim, Luiz Edson Fachin assevera que ela é “princípio estruturante, constitutivo e indicativo das idéias diretivas básicas de toda a ordem constitucional”¹¹³.

Além disso, “o problema da dignidade da pessoa, do seu reconhecimento e proteção numa ambiência multicultural, constitui tema fascinante e que está longe de alcançar o tratamento desejável”¹¹⁴, de modo que não há consenso entre a doutrina e mesmo a jurisprudência quanto à possibilidade de se conceituar a “dignidade da

¹⁰⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 7. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 45-46.

¹⁰⁸ ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **O princípio da dignidade da pessoa humana e a exclusão social**. Revista Interesse Público. Belo Horizonte: Editora Fórum, n. 04, 1999. p. 24.

¹⁰⁹ HÄBERLE, Peter. A dignidade humana como fundamento da comunidade estatal. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). **Dimensões da dignidade**: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional. Tradução: Ingo Wolfgang Sarlet e Pedro Scherer de Mello Aleixo. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 101.

¹¹⁰ SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais e relações privadas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006. p. 325.

¹¹¹ COSTA, Judith-Martins. As interfaces entre a Bioética e o Direito. In: CLOTET, Joaquim (Org). **Bioética**. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2001. p. 75.

¹¹² AZEVEDO, Antonio Junqueira de. **Caracterização jurídica da dignidade da pessoa humana**. São Paulo: Revista dos Tribunais, mar. 2002, v. 797. p. 12.

¹¹³ FACHIN, Luiz Edson. **Estatuto jurídico do patrimônio mínimo**. 2. ed. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 179.

¹¹⁴ SARLET, I. W., *op. cit.*, p. 63.

pessoa humana, seja no plano constitucional, seja no plano normativo *lato sensu*. Ela demonstra que “a nossa Constituição é acima de tudo a Constituição da pessoa humana por excelência”¹¹⁵ e sua utilização “significa muito mais do que mera retórica política e forense”¹¹⁶, ainda que por vezes seja assim retratada, mas elemento jurídico de suma importância no trato da questão normativo-constitucional, ou, nas palavras de Antunes Rocha, “superprincípio constitucional, aquele no qual se fundam todas as escolhas políticas estratificadas no modelo de Direito plasmado na formulação textual da Constituição”.¹¹⁷

Canotilho¹¹⁸ assevera que fixar um conceito à dignidade da pessoa humana é perder parte da protetividade que ela oferece¹¹⁹, enquanto, no extremo oposto, Barroso¹²⁰, outrora, chegou a afirmar (e hoje afirma o contrário) que ela não tinha normatividade jurídica, “não tem qualquer valia jurídica”, sequer pensando mais profundamente sobre alguma conceituação.

Ingo Sarlet, a seu turno, crê que “a busca de uma definição necessariamente aberta mas minimamente objetiva impõe-se justamente em face da exigência de um certo grau de segurança e estabilidade jurídica, bem como para evitar que a dignidade continue a justificar seu contrário”¹²¹, e chega mesmo a formular um conceito:

¹¹⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 113.

¹¹⁶ STARCK, Christian. A dignidade humana como garantia constitucional: o exemplo da Lei Fundamental Alemã. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). **Dimensões da dignidade: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional**. Tradução: Luís Marcos Sander. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 212.

¹¹⁷ ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **O princípio da dignidade da pessoa humana e a exclusão social**. Revista Interesse Público. Belo Horizonte: Editora Fórum, n. 04, 1999. p. 33.

¹¹⁸ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Constituição dirigente e vinculação do legislador**. 2 ed. Coimbra: Almedina, 2001. p. 34-35.

¹¹⁹ “Quando na Constituição Portuguesa se fala em respeito pela dignidade da pessoa humana não se trata de definir ou consagrar um *homo clausus*, nem de reconhecer metafisicamente a pessoa como centro do espírito, nem impor constitucionalmente uma imagem unitária e do mundo, nem ainda amarrar ou encarcerar o homem num mundo cultural específico, mas tornar claro que na dialética processo-homem e processo-realidade o exercício do poder e as medidas da práxis devem estar conscientes da identidade da pessoa com seus direitos (pessoais, políticos, sociais e econômicos), a sua dimensão existencial e a sua função social”.

¹²⁰ BARROSO, Luis Roberto. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da constituição brasileira**. 9. ed. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 298.

¹²¹ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 7. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 64.

Assim, tenho por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos, mediante o devido respeito aos demais seres que integram a rede da vida (grifos no original).
122

Não se é favorável à posição que adotara Barroso – de que a dignidade da pessoa humana não tem qualquer valia jurídica. Ainda, vê-se com ressalvas o conceito formulado por Ingo Sarlet – que estabelece conceito analítico¹²³ deveras extenso e que, ainda assim, pode deixar espaços demasiadamente largos fora da moldura.

A dignidade da pessoa humana “aplica-se como leme a todo o ordenamento jurídico nacional compondo-lhe o sentido e fulminando de inconstitucionalidade todo preceito que com ele conflitar. É de um princípio emancipatório que se trata”¹²⁴. É o princípio-mor da Constituição que se espalha por todo o ordenamento jurídico nacional e irradia seus efeitos em todas as relações jurídicas, sejam elas dotadas de conteúdo patrimonial ou não.

Deve-se aplicá-la, sobretudo, na criação de legislação que assegure direitos subjetivos para a pessoa vulnerável, instrumentalizando-se a igualdade do Estado-legislador que guia a ação do Estado-executor e do Estado-juiz.¹²⁵

¹²² SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 7. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 67.

¹²³ Consoante as lições apresentadas em sala de aula, durante a graduação, ao longo de 2009, pelo Prof. Dr. Luiz Edson Fachin, um “conceito deve ser sintético, ou conceito não é”.

¹²⁴ FACHIN, Luiz Edson. **Estatuto jurídico do patrimônio mínimo**. 2. ed. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 179-180.

¹²⁵ MARQUES, Cláudia Lima. Solidariedade na doença e na morte: sobre a necessidade de “ações afirmativas” em contratos de planos de saúde e planos funerários frente ao consumidor idoso. **Revista Trimestral de Direito Civil**. Rio de Janeiro: Padma, v. 2, n. 8, out./dez. 2001. p. 4-7.

1.3.3. Aplicabilidade nas relações jurídicas privadas

“Chegou-se, com efeito, [no direito contemporâneo] à aplicação dos direitos, liberdades e garantias nas relações entre particulares também”¹²⁶. Do mesmo modo, a dignidade da pessoa humana não se aplica somente nas relações dos cidadãos com o Estado e deste com aqueles, mas também nas relações entre os privados, já que sua proteção “converte-se em tarefa central também do Direito Privado”¹²⁷. Tal aplicação é feita sob dois enfoques: se for direito subjetivo de defesa, estará limitada pela *interdição do excesso*,¹²⁸ e se for a direito fundamental de prestação, limita-se pela *proibição de proteção estatal insuficiente*.¹²⁹

Obviamente que no trato das relações jurídicas privadas, a incidência dela assume contornos por vezes diversos, mas é insofismável reconhecer que “os bens e direitos patrimoniais não constituem fins em si mesmos, devendo ser tratados pela ordem jurídica como meios para a realização da pessoa humana”.¹³⁰

Supera-se, portanto, a visão ultrapassada típica do pensamento neoliberal globalizante, segundo a qual “o papel do Direito não é mais cuidar das pessoas, com suas necessidades e seus projetos, mas apenas garantir a estabilidade das relações econômicas, em ambiente de livre mercado”¹³¹ e passa-se a uma compressão baseada no “prisma solidarista (...) recheado de valores não patrimoniais” que caminha “rumo à repersonalização, devido à despatrimonialização operada pela

¹²⁶ FACHIN, Luiz Edson. **Questões do direito civil brasileiro contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 20.

¹²⁷ SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais e relações privadas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006. p. 103.

¹²⁸ BOROWSKI, Martin. **La estructura de los derechos fundamentales**. Bogotá: Universidade Externado de Colômbia, 2003. p. 119 *et seq.*

¹²⁹ CANARIS, Claus-Wilhelm. **Direitos fundamentais e direito privado**. Tradução: Ingo Wolfgang Sarlet e Paulo Mota Pinto. Coimbra: Almedina, 2003. p. 58 *et seq.*

¹³⁰ SARMENTO, D., *op. cit.*, p. 91.

¹³¹ *Ibidem*, p. 104.

Constituição Federal (base dos princípios fundamentais do atual ordenamento jurídico)".¹³²

A liberdade assume novos contornos, tendendo a ser mais material que meramente formal, reconhecendo-se que, ainda que todos sejam *iguais perante a lei*, substancialmente há diferenças que precisam ser reconhecidas e dirimidas pelo Direito e, se não for pensada deste modo, "a liberdade é esvaziada", portanto, à medida que "não são asseguradas as condições materiais mínimas para que as pessoas possam desfrutá-la de forma consciente".¹³³

Deste modo, e ainda que muito tangencialmente, adentra-se no âmbito de discussão da autonomia privada e a *invasão* do Estado nas relações privadas.

A autonomia privada é, talvez, a raiz do Direito Privado, representando componente principal da liberdade dos cidadãos. Na mesma toada, "ela está indissociavelmente relacionada à proteção da dignidade da pessoa humana"¹³⁴ ao passo que "deixa de configurar um valor em si mesma e será merecedora de tutela somente se representar, em concreto, a realização de um valor constitucional"¹³⁵. Por conseguinte, deve ser necessariamente ponderada quando entrar em conflito com o direito da parte hipossuficiente¹³⁶, já que, como se disse, o Estado brasileiro pós-Constituição de 1988 mudou o foco da proteção do patrimônio para o indivíduo.

No entanto, a autonomia privada não apreende, em si, a autodeterminação:

É que a autorregulamentação de interesses privados que a autonomia privada acaba por assegurar consiste, a rigor, em uma expressão de liberdade formal. Não deixa de ser liberdade positiva, mas é pensada em termos abstratos: é formalmente assegurada a todos a possibilidade de contratar definindo o conteúdo da avença, que obrigará o contratante. Não se cogita, aí, da efetiva possibilidade de realizar as escolhas que podem implicar tanto na iniciativa de contratar ou não e de escolher o outro

¹³² FACHIN, Luiz Edson. **Estatuto jurídico do patrimônio mínimo**. 2. ed. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 249.

¹³³ SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais e relações privadas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006. p. 154.

¹³⁴ *Ibidem*, p. 155.

¹³⁵ TEPEDINO, Gustavo. Direito Civil e ordem pública na legalidade constitucional. **Boletim científico da Escola Superior do Ministério Público da União**. Brasília: ESMPU, v. 4, n. 17, out./dez. 2005. p. 225.

¹³⁶ SARMENTO, D., *op. cit.*, p. 158.

contratante (liberdade de contratar) como na definição das cláusulas que obrigam o contratante (liberdade contratual).¹³⁷

Com a sociedade de crédito contemporânea, a questão da proteção do hipossuficiente – de regra brutalmente desigual –, assume importância ainda maior, não apenas no sentido negativo, de abstenção do Estado, como no liberalismo, mas também no sentido positivo, promocional¹³⁸. Antes, o preço a ser pago pela liberdade¹³⁹ era criar *lei entre as partes*¹⁴⁰, mas atualmente, em vista do supracitado sentido positivo do Estado Social, há maior aceitação à limitação da autonomia da vontade¹⁴¹, sobretudo quando está em jogo o essencial à promoção da dignidade da pessoa humana¹⁴².

Conforme assinala Heloísa Helena Gomes Barboza, verifica-se que “em todas as situações envolvendo pessoas vulneráveis (...), não obstante a legislação já editada para sua proteção, é o desconhecimento, quando não o comprometimento de sua autonomia que, mesmo reduzida (...), deve ser protegida, quando não encorajada”.¹⁴³ Assim, apesar da liberdade existir abstratamente, conforme afirma

¹³⁷ RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski. **Liberdade(s) e função: contribuição crítica para uma nova fundamentação da dimensão funcional do Direito Civil brasileiro**. 402 f. Tese (Doutorado em Direito das Relações Sociais) – Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2009. p. 295.

¹³⁸ "Contudo, com o advento do Estado Social, tornou-se cristalino que a desigualdade brutal entre os atores privados enseja a opressão do mais forte sobre o mais fraco. O Estado e o Direito assumem novas funções promocionais, e se consolidam o entendimento de que os direitos fundamentais não devem limitar o seu raio de ação às relações políticas, entre governantes e governados, incidindo também em outros campos, como o mercado, as relações de trabalho e a família". In: SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais e relações privadas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006. p. 323.

¹³⁹ “A responsabilidade era o preço da liberdade: o indivíduo era livre para contratar ou não, e para definir os termos do ajuste, mas se empenhasse a sua vontade, por ela estaria definitivamente obrigado”. In: *Ibidem*, p. 160.

¹⁴⁰ *Pacta sunt servanda*, ou “pactos devem ser respeitados”.

¹⁴¹ “Por conseqüência, mais intensa será a preocupação com a igualdade real entre as partes, ou com uma liberdade que estas efetivamente desfrutam, no contexto de uma sociedade marcada por relações assimétricas de poder, e, por isso, maior será a tolerância em relação aos limites impostos à autonomia da vontade”. In: SARMENTO, D., *op. cit.*, p. 233.

¹⁴² “No campo das relações patrimoniais, a proteção à autonomia privada é menor quando estiverem em jogo bens essenciais para a vida humana com dignidade, e maior quando a questão envolver bens de natureza supérflua”. In: *Ibidem*, p. 326.

¹⁴³ BARBOZA, Heloísa Helena. Reflexões sobre a autonomia negocial. In: FACHIN, Luiz Edson. TEPEDINO, Gustavo Mendes. **O direito e o tempo: embates jurídicos e utopias contemporâneas**. Estudos em homenagem ao Professor Ricardo Pereira Lira. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 423.

Pianovski Ruzyk, há um comprometimento da autonomia privada que, então, faz jus à limitação, quando se tratar do *hiperssuficiente*, e à proteção, tratando-se do hipossuficiente.

Isso não quer dizer que se está a pregar a aniquilação pura e simples da autonomia da vontade ou que os contratos não terão mais *força obrigatória*, ou, pior, que ela será desconsiderada nas relações entre os privados, mas que ela não é mais absoluta, devendo ser ponderada frente aos consumidores, quando necessário.

Deste modo, o que se quer demonstrar é que a dignidade da pessoa humana é plenamente aplicável às relações jurídicas privadas, inclusive nas relações de natureza patrimonial (sobretudo de consumo), não podendo escusar-se o particular de sua eficácia, já que ela, vista como direito de proteção, garante protetividade contra as ingerências promovidas pelos particulares¹⁴⁴ à medida que a Constituição elevou-a ao ápice do sistema jurídico-constitucional.

Nota-se, portanto, que há “uma nítida tendência para o abandono, ao longo do tempo, das posições radicais, que negam qualquer espécie de vinculação dos particulares aos direitos fundamentais”¹⁴⁵. A vinculação dos particulares à dignidade da pessoa humana é, assim, indispensável à concretização efetiva da proteção do consumidor vulnerável em face das situações limites.

1.3.4. Limites à dignidade da pessoa humana

Feitos os desdobramentos da dignidade da pessoa humana, pode-se questionar se a ela existem limites ou se é ilimitada.

Preliminarmente, deve-se clarificar que se entende a dignidade da pessoa humana como um “conceito necessariamente aberto, relacional e comunicativo e, para além disso, histórico-cultural, [que] não pode servir como justificação para uma

¹⁴⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2. ed. rev. e. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 195.

¹⁴⁵ SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais e relações privadas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006. p. 232.

espécie de fundamentalismo (ou tirania) da dignidade”¹⁴⁶, e que, portanto, não comporta uma noção absolutizante, mas, ao mesmo tempo, impede o retrocesso¹⁴⁷ inserto no que se entende como um “comprometimento das condições materiais indispensáveis para uma vida com dignidade, no contexto daquilo que tem sido batizado como mínimo existencial”¹⁴⁸.

Contudo, posto que seres vivos em sociedade, todos estão sujeitos a conflitos e choques, seja de uma pessoa com a outra, seja de uma pessoa com a coletividade, e os conflitos entre *dignidades* não escapam a esta conclusão. Em havendo um conflito entre as dignidades de duas pessoas, impõe-se a harmonização, que necessariamente implica em ponderação dos bens jurídicos em questão e, de outro lado, há o problema de conflito entre a dignidade pessoal e valores sociais mais relevantes, de modo a salvaguardar a dignidade de outras pessoas.¹⁴⁹

É certo que há um núcleo da dignidade humana intocável, imponderável e intransponível, mas quando se adota o entendimento de que a dignidade não é absoluta¹⁵⁰, não se pode pensar que ela seja ilimitada, ou se encontraria diante de contradição lógica. Assim, se violado este núcleo da dignidade é certo que não se poderá encontrar, de modo algum “respaldo na ordem jurídica que, pelo contrário, impõe ao Estado e particulares um dever de respeito, proteção e promoção da dignidade de todas as pessoas”, mas que “na sua condição de norma (princípio), tolera certa relativização”.¹⁵¹

¹⁴⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 7. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 150.

¹⁴⁷ Ou o que se tem chamado de *princípio da proibição do retrocesso*.

¹⁴⁸ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 7. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 133. Tratar-se-á, em tópico mais adiante, sobre o mínimo existencial no tocante às relações travadas entre este e a dignidade da pessoa humana.

¹⁴⁹ *Ibidem*, p. 136.

¹⁵⁰ Percebe-se que esse é o entendimento, tal qual adotado por Ingo Wolfgang Sarlet, de Luiz Edson Fachin em sua obra: “A pessoa humana, como bem supremo do Direito, não é um elemento abstrato, isolado de plenos poderes, com direitos absolutos e ilimitados”. In: FACHIN, Luiz Edson. **Estatuto jurídico do patrimônio mínimo**. 2. ed. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 47.

¹⁵¹ SARLET, I. W., *op. cit.*, p. 148.

Há ainda o problema, para o Estado, da limitação de recursos à efetivação da dignidade da pessoa humana. Tal limitação constituiria, para “alguns limite fático à efetivação” do princípio¹⁵². Contudo, essa posição não é razoável nem defensável, posto que a razão de ser do Estado constitui-se, exatamente e minimamente, em assegurar condições dignas a todos.

Sem que se olvide o caráter pessoal e transpessoal que a dignidade da pessoa humana possui ao mesmo tempo¹⁵³, como se verá em outro tópico, a dignidade da pessoa humana funcionaria, assim, como limite dos direitos fundamentais e limite dos limites, consoante as lições de Ingo Wolfgang Sarlet¹⁵⁴, limitando-se a si mesma e necessitando, de tal modo, de harmonização.

1.4. ENTRELAÇAMENTO COM OUTROS INSTITUTOS

A dignidade da pessoa humana encontra-se umbilicalmente ligada a outros dois temas de grande importância para o Direito, quais sejam o *Mínimo Existencial* e o *Patrimônio Mínimo*, tratados nas obras de dois renomados doutrinadores brasileiros¹⁵⁵. Os pontos de contato entre eles são grandes que chegam a se confundir, algumas vezes, já que ao se tratar de um, necessariamente, toca-se nos demais.

Inicia-se o tópico alertando que seus itens (1.4.1 e 1.4.2) foram desenvolvidos basicamente em torno das obras citadas, dado que estas contêm visão panorâmica – mas, ao mesmo tempo, aprofundada e completa – sobre o

¹⁵² SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 264.

¹⁵³ E aqui cabem, novamente, as lições de Daniel Sarmento, ao tratar da ponderação entre direitos individuais e o chamado *interesse público*, ao dizer que há “superação do individualismo exacerbado do Estado Liberal, que desprezava a dimensão comunitária do homem como ser social, mas também não recai no organicismo coletivista, que ao colocar a sociedade sempre acima das pessoas que a compõem, abre as portas para totalitarismos de variados matizes ideológicos”. In: SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais e relações privadas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006. p. 157.

¹⁵⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 7. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 131.

¹⁵⁵ Ricardo Lobo Torres e Luiz Edson Fachin, nas obras *O direito ao mínimo existencial e Estatuto jurídico do patrimônio mínimo*, respectivamente.

mínimo existencial e o patrimônio mínimo e que não se tem pretensão para não mais que pincelar ligeiramente os temas.

1.4.1. Teoria do mínimo existencial

“O problema do mínimo existencial se confunde com a questão da pobreza”:¹⁵⁶ é com esta constatação que Ricardo Lobo Torres inicia sua obra e faz a percorrer todos os meandros do direito ao mínimo existencial. Ingo Wolfgang Sarlet, a seu turno, indica que o mínimo existencial é a proibição do retrocesso, ou seja, o “comprometimento das condições materiais indispensáveis para uma vida com dignidade”¹⁵⁷.

A Constituição Federal, apesar de não ser expressa ao tratar do direito ao mínimo existencial fá-lo de modo indireto¹⁵⁸, no art. 3º, III, ao colocar que constitui um dos objetivos fundamentais do Estado brasileiro “erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais”. Deste modo, com fulcro na frase de Lobo Torres, o Estado Social objetiva, ao proclamar a erradicação da pobreza, ofertar a todos os brasileiros o mínimo existencial, cumprindo, portanto, o núcleo central da dignidade da pessoa humana.

Ingo Sarlet, em sua obra, destaca que os defensores da dignidade da pessoa humana absoluta, impassível de relativização, são aqueles que justamente a identificam com o chamado direito ao mínimo existencial. Contudo, o autor faz a ressalva de que se se identifica a dignidade da pessoa humana com o mínimo existencial, condutas que ferem aquela não se enquadrariam no contexto deste e, portanto, não poderiam ser restringidas com base na dignidade da pessoa humana. Seriam balizadas, apenas, na restrição, bem menos abrangente e robusta, aos direitos fundamentais, daí ser inadmissível confundir os dois institutos^{159 160}.

¹⁵⁶ TORRES, Ricardo Lobo. **O direito ao mínimo existencial**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 3.

¹⁵⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 7. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 133.

¹⁵⁸ TORRES, R. L., *op. cit.*, p. 8.

¹⁵⁹ A seguinte passagem ilustra bem tal pensamento: “Por sua vez, partindo-se de um conceito mais restrito de dignidade, no sentido de que apenas uma grave violação da condição de pessoa e, nesta

O mínimo existencial, apesar de “carecer de conteúdo específico”, tem fundamento nas “condições iniciais para o exercício da liberdade, na idéia de felicidade, nos direitos humanos e nos princípios da igualdade e da dignidade humana”¹⁶¹, ou seja, a dignidade da pessoa humana acaba sendo a *ratio* do mínimo existencial¹⁶², demonstrando-se a íntima ligação que possuem ambos os institutos.

Pode-se questionar sobre a possibilidade ou não de limitação do mínimo existencial, tal qual da dignidade da pessoa humana. Martin Borowski trata da questão sob o enfoque das teorias relativa, absoluta e mista dos direitos fundamentais; sendo que a primeira pressupõe que as normas de direito fundamental são princípios, a segunda, regras e a terceira, regra ou princípio, conforme a norma no caso.¹⁶³ Contudo, como se defendeu em tópico acima (1.3.4), na esteira de Ingo Sarlet, é crível que o mínimo existencial é o núcleo essencial da dignidade da pessoa humana e este núcleo é absoluto; portanto, o mínimo existencial seria absoluto.¹⁶⁴

linha de pensamento, somente na hipótese de uma desconsideração inequívoca de seu valor intrínseco como ser humano (em suma, sua condição de sujeito, e não de objeto de direitos) restaria configurada uma efetiva violação da dignidade, verificar-se-á também que todas as demais condutas ofensivas acabariam não sendo reconhecidas como verdadeiras restrições à dignidade, mas sim, eventuais ofensas a outros direitos fundamentais específicos, estando sujeitas ao regime jurídico que informa as restrições aos direitos fundamentais em geral”. In: SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 7. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 146.

¹⁶⁰ Ademais, e como visto em tópico mais acima, o autor, ao longo da obra, destaca que o núcleo da dignidade da pessoa humana, que também é chamado de mínimo existencial, não pode sofrer qualquer limitação ou restrição, sendo tarefa do Estado – mas também dos particulares, naquilo que for cabível – tolher condutas que atentem contra este mínimo. Contudo, o Estado não pode deixar de proteger as condutas que ferem não apenas o núcleo da dignidade, mas todo o seu conteúdo; contudo, em eventuais choques, neste específico campo, entre dignidades – entre duas pessoas ou entre uma pessoa a coletividade – ela poderá ser limitada, pois não absoluta. Cf. *Ibidem*, p. 120-152.

¹⁶¹ TORRES, Ricardo Lobo. **O direito ao mínimo existencial**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 13.

¹⁶² SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 7. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009p. 149 *et seq.* O autor cita ainda extenso rol, nas notas de rodapé nº 38 e 39, de bibliografia estrangeira e nacional que radica na dignidade da pessoa humana o direito ao mínimo existencial.

¹⁶³ BOROWSKI, Martin. **La estructura de los derechos fundamentales**. Bogotá: Universidade Externado de Colômbia, 2003. p. 98-100.

¹⁶⁴ E é este também o entendimento de Lobo Torres: “Nesse contexto é que se torna admissível cogitar-se de *direito absoluto*, que não significa direito ilimitado nem afasta totalmente os constrangimentos legais. Os direitos absolutos são aqueles que valem categoricamente nos limites traçados pela Constituição, afastando a intervenção do Estado. Sujeitam-se apenas às limitações absolutas, derivadas da própria liberdade e da legalidade e ditas pela necessidade de se eliminarem as suas contradições, ao fito de lhes evitar a destruição”. In: TORRES, R. L., *op. cit.*, p. 93.

Ele é condição *sine qua non* imediata ao Estado Democrático de Direito¹⁶⁵, reclamando que este assuma posições negativas – imunidade tributária de pessoas de baixa renda, v.g. – e positivas – prestações para se garantir o mínimo aos despossuídos –, tendo duplo aspecto de direito subjetivo e de norma objetiva.¹⁶⁶

Ademais, os direitos prestacionais – e aqui ingressa a dimensão prestacional do mínimo existencial – vinculam não apenas o Estado, mas também os particulares, naquilo que lhes tocar, ou seja, as “prestações essenciais correlacionadas ao mínimo existencial devem vincular mais intensamente os particulares do que outras dimensões menos básicas dos direitos prestacionais”.¹⁶⁷

Em *contraposição* ao mínimo existencial, surgiu na Alemanha o conceito chamado de *reserva do possível* (*Vorbehalt des Möglichen*), no âmbito do Tribunal Constitucional alemão, significando que a sociedade deve balizar a razoabilidade da pretensão individual (não se poderia abarcar todas as pretensões individuais à custa da coletividade) de modo a não se incompatibilizar o Estado Social; não obstante, em que pese adotada pela doutrina alemã e portuguesa¹⁶⁸, a teoria foi alvo de duras críticas por Canotilho¹⁶⁹.

Contudo, no Brasil o conceito de *reserva do possível* foi descaracterizado, *desinterpretado* tanto pela doutrina quanto pela jurisprudência, que fazem confusão entre os conceitos de direitos sociais com direitos fundamentais e reserva do possível com (in)disponibilidade financeira: “A *reserva do possível fática*, adotada no Brasil por amplo círculo da doutrina (...) denota a confusão com o *limite (fático) do limite* (reserva do orçamento), que opera dentro do âmbito de proteção ao mínimo existencial e não é meramente heurístico”.¹⁷⁰ Ademais, é errado supor que os

¹⁶⁵ *Ibidem*, p. 32.

¹⁶⁶ *Ibidem*, 35-80.

¹⁶⁷ SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais e relações privadas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006. p. 330.

¹⁶⁸ TORRES, Ricardo Lobo. **O direito ao mínimo existencial**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 104, em especial as notas de rodapé nº. 64 e 66.

¹⁶⁹ “Se aderiu à construção dogmática da *reserva do possível* (*Vorbehalt des Möglichen*) para traduzir a ideia de que os direitos sociais só existem quando e enquanto existir dinheiro público nos cofres públicos. Um direito social sob ‘reserva dos cofres cheios’ equivale, na prática, a nenhuma vinculação”. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 1998. p. 481.

¹⁷⁰ TORRES, R. L., *op. cit.*, p. 110.

direitos sociais – e, por extensão, todos os direitos – pautam-se exclusivamente em prestações do Estado ao cidadão¹⁷¹, mas também em abstenções.

Por fim, citando o doutrinador argentino Jorge Mosset Iturraspe, em palestra proferida na UFPR¹⁷², o Direito é como uma abóbada sustentada por três pilares: *suum cuique tribuere* (dar a cada um o que é seu), *honeste vivere* (viver honestamente) e *alterum non laedere* (não causar dano). O primeiro deles pode ser visto como a *dignidade* de cada ser humano, ou, nas palavras de Sêneca, a *sacralidade* de cada um. Os pobres são discriminados por todo o mundo, por causa do sistema capitalista, constituindo aqueles que não têm num sistema que privilegia os que têm; privilegiar os pobres significa privilegiar o mínimo existencial, ou seja, uma vida que mereça ser chamada de vida. Deste modo, pode-se enxergar a maximização do mínimo existencial à otimização dos direitos fundamentais – que condiciona o próprio Estado de Direito –¹⁷³ e, por conseguinte, à otimização da dignidade da pessoa humana.

1.4.2. Teoria do patrimônio mínimo

“A existência digna é um imperativo ético que se projeta para o Direito na defesa de um patrimônio mínimo”:¹⁷⁴ é com esta constatação que Luiz Edson Fachin abre sua obra e leva a viajar por todos os sinuosos caminhos da defesa de um mínimo patrimonial. Ao contrário do que possa parecer, *ab initio*, o patrimônio mínimo não pretende dar uma visão *patrimonializante* ao mínimo existencial, mas ao contrário, pretende despatrimonializá-lo à medida que o personifica; ou, nas palavras

¹⁷¹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 1998. p. 113.

¹⁷² ITURRASPE, Jorge Mosset. **O direito dos contratos latino-americano e as cláusulas gerais no direito comparado**. Palestra proferida no Salão Nobre da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná durante o I Congresso Internacional de Direito Civil, Curitiba, 29/10/2008.

¹⁷³ TORRES, Ricardo Lobo. **O direito ao mínimo existencial**. Rio de Janeiro: Renvoar, 2009. p. 275.

¹⁷⁴ FACHIN, Luiz Edson. **Estatuto jurídico do patrimônio mínimo**. 2. ed. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 1.

de Daniel Sarmento, “despatrimonialização significa, portanto, o outro lado da moeda da personalização do Direito Privado”¹⁷⁵

“O personalismo coloca o ser humano no centro do sistema jurídico, retirando o patrimônio dessa posição de bem a ser primordialmente tutelado”¹⁷⁶. A personalização, explica Sarmento, “não é incompatível com a socialização do direito privado, mas configura antes uma das causas deste processo, já que se concebe a pessoa como um ser social, titular de direitos mas também vinculado por deveres perante seus semelhantes”¹⁷⁷.

Deste modo, a dignidade da pessoa humana é o norte para esta busca de uma nova noção de patrimônio que respeite os valores da pessoa e suas relações jurídicas¹⁷⁸, perpassando “todos os direitos fundamentais que, em maior ou menor medida, podem ser considerados como concretizações ou exteriorizações suas”¹⁷⁹. O patrimônio, mensurável à luz do atendimento das necessidades essenciais¹⁸⁰, submete, então, os bens ao seu titular e não o inverso, como se costuma observar¹⁸¹. Assim, chegamos à conclusão “de que o patrimônio não pode ser reputado como atributo da personalidade (...). A ordem do ser não integra atributo inato do ter; pode, no entanto, dele servir-se”¹⁸².

Luiz Edson Fachin elucida que exsurge o princípio do patrimônio mínimo da interpretação extensiva do art. 548 do Código Civil brasileiro. Dele infere-se que a ordem jurídica, “ao vedar, mediante regra cogente cuja violação comina com nulidade absoluta, a auto-redução à miserabilidade, faz emanar princípio que,

¹⁷⁵ SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais e relações privadas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006. p. 91.

¹⁷⁶ FACHIN, Luiz Edson. **Estatuto jurídico do patrimônio mínimo**. 2. ed. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 46.

¹⁷⁷ SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais e relações privadas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006. p. 91.

¹⁷⁸ FACHIN, L. E., *op. cit.*, p. 5.

¹⁷⁹ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 7. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 89.

¹⁸⁰ FACHIN, L. E., *op. cit.*, p. 3.

¹⁸¹ *Ibidem*, p. 31.

¹⁸² *Ibidem*, p. 42.

também, obsta a instauração de estado de paupérrimo por qualquer meio, voluntário ou forçado, judicial ou extrajudicial, de interesse público ou privado”¹⁸³.

O patrimônio mínimo, como princípio “traduz um norte para a conduta estatal, impondo às autoridades um dever de ação”¹⁸⁴, mas não apenas a ela; também os particulares¹⁸⁵ e as situações jurídicas patrimoniais refletem essa nova perspectiva, atentando “para valores não-patrimoniais, ou seja, para a dignidade da pessoa humana (...)”¹⁸⁶.

A positivação da proteção do direito de propriedade em sede constitucional, em certa medida, “comporta tutela ao patrimônio mínimo, vale dizer, sendo regra de base desse sistema a garantia ao direito de propriedade não é incoerente, pois, que nele se garanta um mínimo patrimonial”¹⁸⁷, ou seja, o mínimo existencial sequer mitigaria o direito de propriedade, mas, ao contrário, tutelaria outra dimensão sua, que é exatamente o direito à propriedade.

O mínimo patrimonial, nucleado na dignidade da pessoa humana e não no patrimônio em si mesmo¹⁸⁸, não se refere a um quantitativo, a um *quantum* mínimo que cada pessoa deve possuir, mas vai além de números e cifras, constituindo um qualitativo, conceito aberto que não viola a idéia de um sistema jurídico axiológico, muito além de mera metrificação¹⁸⁹.

Naquilo que o princípio ao patrimônio mínimo tange o direito obrigacional ter-se-á uma relativização do dogma da autonomia da vontade para que se tutelem os hipossuficientes de modo mais intenso, havendo maior preocupação como o

¹⁸³ *Ibidem*, p. 2.

¹⁸⁴ SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais e relações privadas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006. p. 89.

¹⁸⁵ Ingo Wolfgang Sarlet afirma que há eficácia dos direitos fundamentais aos particulares, ainda que de forma distinta do Estado. In: SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2. ed. rev. e. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 378. Crê-se que o pensamento do autor, utilizado na seara dos direitos fundamentais, é também válido e plenamente aplicável no trato da questão do patrimônio mínimo, ainda que este não seja um direito fundamental, mas princípio da ordem jurídica, como explicitado *supra*, mormente na outra obra do autor, citada logo acima.

¹⁸⁶ FACHIN, Luiz Edson. **Estatuto jurídico do patrimônio mínimo**. 2. ed. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 171.

¹⁸⁷ *Ibidem*, p. 232.

¹⁸⁸ *Ibidem*, p. 251.

¹⁸⁹ *Ibidem*, p. 280.

equilíbrio contratual, a boa-fé objetiva e a função social do contrato.¹⁹⁰ Estes criam a consciência de um contrato tido como operação econômica distributiva, que tenta “evitar a exclusão social e o superendividamento através de uma visão mais social e controlada do contrato”, ao passo que o Estado passa a interessar-se pelo “sinalagma interno das relações privadas e a revisar os excessos, justamente porque, convencido da desigualdade intrínseca e excludente entre os indivíduos, deseja proteger o equilíbrio mínimo das relações sociais e a confiança do contratante mais fraco”.¹⁹¹

No tocante aos direitos de crédito, é legítimo “pensar em limites e restrições ao crédito e ao exercício, portanto, [de] direitos patrimoniais sobre o próprio patrimônio ou os bens de outrem”¹⁹².

Não se pode olvidar, no entanto, que ocorra o “sacrifício de interesses, especialmente de credores. Daí porque a migração proposta: entre a garantia creditícia e a dignidade pessoal, opta-se por esta que deve propiciar a manutenção dos meios indispensáveis à sobrevivência”¹⁹³. Porém, refuta-se a idéia de que a adoção do patrimônio mínimo nas relações jurídicas privadas de cunho creditício implicaria em restrição ao crédito; ao contrário, não se subscreve “a privatização dos cômodos e a socialização dos ônus”¹⁹⁴.

¹⁹⁰ SARMENTO, D., *op. cit.*, p. 95.

¹⁹¹ MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no código de defesa do consumidor**: o novo regime das relações contratuais. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 138.

¹⁹² FACHIN, Luiz Edson. **Estatuto jurídico do patrimônio mínimo**. 2. ed. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 289.

¹⁹³ *Ibidem*, p. 173.

¹⁹⁴ *Ibidem*, p. 287.

PARTE II

Como escreveu Arthur Miller em 1968, anos atrás, quando uma pessoa se sentia infeliz e não sabia o que fazer ia à igreja ou começava uma revolução, hoje a salvação é ir às compras.¹⁹⁵

2. SOCIEDADE DE CRÉDITO (*OPEN CREDIT SOCIETY*)

A sociedade de crédito não pode ser vista apenas abstratamente, descolada da realidade social em que está inserida. Não mais se transmite

ao aprendiz de operações normativas (e já não se fala aqui em aprendiz de *jurista*) a certeza de que há uma realidade autônoma, diferenciada e depurada quer da prudência como da consciência. E mais: que aquela realidade autônoma constitui o direito em sua *pureza*, produto que só se obtém pela expurgação resultante de uma ciência igualmente purificada das incômodas injunções da realidade social.¹⁹⁶

Tratar-se-á dos temas a ela coligados sem que se afaste dessa necessária interdependência entre o Direito, a Economia e a Política, à medida que não se pensa em disciplinas estanques como outrora.

2.1. BREVE EVOLUÇÃO DO CRÉDITO

O crédito nasce com o excesso de produção humana. Previamente, com a sociedade nômade, o surgimento do crédito é impossível, haja vista que não havia

¹⁹⁵ LEITÃO MARQUES, Maria Manuel (Coord.). **O endividamento dos consumidores**. Coimbra: Almedina, 2000. p. 19.

¹⁹⁶ TOMASETTI JUNIOR, Alcides. Defesa do consumidor, concentração industrial, reserva de mercado: perplexidades de um civilista atento ao noticiário. **Revista de direito do consumidor**. São Paulo, n. 1, 1992. p. 17.

condições práticas de acumulação (não poderiam os nômades carregar ou estocar quilos e quilos de frutas colhidas além do necessário à manutenção).¹⁹⁷

Aqueles que tinham mais do que precisavam, acumulando, emprestavam aos demais; criou-se, então, a figura do crédito. Aquele que toma emprestado, na fé, na crença, promete que devolverá o emprestado; cria-se a figura da dívida. Quão mais se pode emprestar, mais se pode contrair dívidas.

As dívidas civis, ao contrário do que ocorre hoje¹⁹⁸, poderiam ser executadas com um rol bastante grande de medidas, que poderiam compreender todos os “bens” do devedor – inclusive filhos, mulher, concubinas (outrora considerados todos pertencentes ao patrimônio) –, sua escravidão e até mesmo sua vida.

Até a Reforma, o crédito era mal visto, já que comumente atrelado à usura, rechaçada por tantos impérios, reinos e governos. A Magna Carta de 1215 dizia que:

Se alguém tiver tomado algo, seja muito ou pouco, por empréstimo de judeus, e se morrer antes que o débito seja pago, o débito não deve carregar usura enquanto o herdeiro for menor, seja quem for o detentor. E se esse débito cair em nossas mãos, tomaremos apenas o principal contido na cédula.¹⁹⁹

Ou seja, a usura não poderia ser tomada de um menor, o que demonstra a *priori*, certa desconfiança dela e, por conseguinte, do crédito.

Mesmo com o tempo, o crédito continuava a não gozar de prestígio. Conforme ensina Max Weber²⁰⁰, a ética católica que vigorava na Idade Média impedia a difusão do crédito, pois a usura era considerada pecado. Isto porque

¹⁹⁷ GIANCOLI, Brunno Pandori. **O superendividamento do consumidor como hipótese de revisão dos contratos de crédito**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2008. 176 p.

¹⁹⁸ Conforme o art. 5º, LXVII, da Constituição Federal de 1988: “Não haverá prisão civil por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário civil”. Quanto àquela, a norma constitucional continua eficaz; quanto a esta, o STF, no HC nº. 87.585, em 03/12/2008, em consonância com o *Pacto de São José da Costa Rica* (que tem efeito supralegal, segundo o Supremo), do qual o Brasil é signatário, unanimemente declarou o dispositivo ilegal e cancelou o enunciado da Súmula 619 do STF. Portanto, a única forma de prisão civil que vige no Brasil é a do devedor de alimentos.

¹⁹⁹ Tradução livre do parágrafo 10 da Magna Carta: “*If any one has taken anything, whether much or little, by way of loan from Jews, and if he dies before that debt is paid, the debt shall not carry usury so long as the heir is under age, from whomsoever he may hold. And if that debt falls into our hands, we will take only the principal contained in the note*”. Disponível em: <http://www.constitution.org>. Acesso em 07/12/2008.

²⁰⁰ WEBER, Max. **A ética protestante e o espírito do capitalismo**. São Paulo: Companhia das Letras, 2004. 288 p.

quem emprestava a juros não realizava verdadeiro trabalho²⁰¹, segundo a Igreja, e, portanto, não poderia lucrar. Ademais, a concepção cristã entendia o tempo como pertencente a Deus e, por isso, a prática de juros era equiparada à “venda do tempo”, o que era algo divino.²⁰²

Além da condenação religiosa, a imagem negativa do crédito advém, também, das formas de crédito informal desenvolvidas no final século XIX nas cidades, pelas classes mais baixas. Isto porque os credores eram sempre lembrados pelas taxas exorbitantes cobradas e por tentar explorar as dificuldades das pessoas menos favorecidas.²⁰³

A origem do “espírito capitalista”, então, encontra-se na ética protestante, em especial no Calvinismo, que não crucificava a usura, mas era, ao contrário, favorável ao lucro.

Depois de um período de banimento, o crédito, tal qual a Fênix, ressurgiu na história depois da Reforma, com a ascensão do capitalismo. A usura passa de problema a solução, de demônio a deus. O capitalismo moderno fomenta-se com o crédito; forja-se a idéia de o dinheiro ser considerado um *bem produtivo* e seus juros, *frutos civis*²⁰⁴. O problema agora não é mais a usura, mas o *quantum*. Cobrar juros demasiados tornou-se o problema.²⁰⁵

“Nas palavras de Beviláqua, os juros representam a ‘remuneração pelo uso do capital, o preço do tempo e o risco do reembolso’.²⁰⁶ Ou seja, tal qual o trabalho, o dinheiro passa a ser também remunerável; se alguém se dispõe a ofertar seu próprio capital, e com isso assume certos riscos, deve ter uma contraprestação que seja suficientemente razoável para adotar tal conduta, ou não o fará.

²⁰¹ MARTINS-COSTA, Judith. **Comentários ao novo código civil**. vol. V, tomo II: do inadimplemento das obrigações – artigos 304 a 388. Rio de Janeiro: Forense, 2003. p. 377.

²⁰² Consoante a lição exposta à nota de rodapé nº. 7 da obra de Judith Martins-Costa. In: *Ibidem*, p. 378.

²⁰³ LEITÃO MARQUES, Maria Manuel (Coord.). **O endividamento dos consumidores**. Coimbra: Almedina, 2000. p. 17.

²⁰⁴ MARTINS-COSTA, J., *op. cit.*, p. 377-379.

²⁰⁵ GIANCOLI, Brunno Pandori. **O superendividamento do consumidor como hipótese de revisão dos contratos de crédito**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2008. p. 23-30.

²⁰⁶ MARTINS-COSTA, J., *op. cit.*, p. 379.

Os juros passam a servir como uma espécie de medidor do risco: quanto menores forem os juros, menos risco há, e vice-versa. Do mesmo modo, passou-se à compreensão de que:

o tratamento dos juros tem direta relação com o desenvolvimento do país, com o crescimento da sua atividade produtiva ou, contrariamente – se os juros são excessivamente altos – com o empobrecimento e com as dificuldades da atividade produtiva, pois é favorecida a especulação e a roda da 'ciranda financeira' põe-se a girar em detrimento da produção.²⁰⁷

Cabe lembrar que a Europa e o Japão foram reconstruídos no pós-guerra com dinheiro puramente creditício. Após a devastação causada pela Grande Guerra, a reconstrução de toda a infra-estrutura europeia e nipônica não teria sido possível tão rapidamente se não fosse a fonte massiva de dólares do *Plano Marshall*.

A sociedade hodierna passa, finalmente, a abraçar o crédito e a dele depender; passamos de uma *cash* para uma *credit society*.²⁰⁸ O crédito “vulgarizou-se na generalidade das economias de mercado e perdeu a conotação negativa”, tornando-se “uma forma de gestão corrente do orçamento familiar (...), componente estrutural das economias de mercado e um fenómeno corrente na generalidade dos estratos sociais”.²⁰⁹

2.2. A NOÇÃO CONTEMPORÂNEA DE CRÉDITO E DE CRÉDITO AO CONSUMO

O dinheiro é “uma poderosa linguagem na sociedade – e tem sido nos últimos séculos. O dinheiro é a base da estrutura social, do poder (ou falta dele) e do status”.²¹⁰ Ele, com o tempo, passa a desempenhar não apenas o papel de

²⁰⁷ MARTINS-COSTA, Judith. **Comentários ao novo código civil**. vol. V, tomo II: do inadimplemento das obrigações – artigos 304 a 388. Rio de Janeiro: Forense, 2003. p. 381.

²⁰⁸ Nas palavras de Caplowitz. In: LEITÃO MARQUES, Maria Manuel (Coord.). **O endividamento dos consumidores**. Coimbra: Almedina, 2000. p. 16.

²⁰⁹ *Ibidem*, p. 15-16.

²¹⁰ No original: “Money is a powerful language in society – and it has been for centuries. Money is the basis for social structure, for power (or lack of power), and for status. In: GROSS, Karen. *Demonizing*

intermediário de trocas, assumindo também o papel de meio de pagamento e “com isso pode-se separar no tempo a transação comercial e a sua liquidação”.²¹¹

Desta forma, os comerciantes passaram, em substituição à moeda, a emitir títulos que tinham como escopo evitar o transporte de grandes somas de ouro e servir como meio de pagamento, com lastro na crença do comerciante que a ele vendia seus produtos. Vê-se aí, a figura do credor, aquele que acredita que terá honrado o compromisso inserto na cártula que receberá em troca de seus produtos.

Este credor, de posse da cártula, poderia, então, repassá-la a um credor seu, seja por meio de endosso, seja por meio da mera transmissão do papel. Assim, divide-se o crédito em *ao portador* e *nominal*. O devedor, ao invés de pagar ao credor original, pagará ao credor de seu credor, que ou possui a cártula ou a tem endossada, conforme o caso. É no exato momento em que o crédito começa a circular, ainda umbilicalmente, posto que ainda muito ligado à personalidade.

Contudo, com essa expansão creditícia, um novo problema surge: com as possibilidades de transferência de valores passando a crescer rapidamente, cresce também o montante de moeda (ouro) que deve ser transportada para saldar as dívidas. E, com o transporte, surge o risco cada vez maior de perda do metal precioso, sobretudo por meio de assaltos às caravanas que o transportavam. Quanto maior a caravana, maior o butim.²¹²

A solução para o problema deu-se posteriormente, quando as cártulas não precisavam necessariamente ter de ser trocadas com o credor original, mas com um banco onde o devedor mantinha seu ouro. Assim, a cártula passa a circular no lugar do ouro. Deste modo, a circulação monetária apresenta-se sob a forma de uma moeda (cártula) que representa outra (ouro), de forma simbólica.²¹³

Surge, então, o fenômeno creditício mais ou menos nos moldes que hoje se conhece. Obviamente, com a modernização dos meios de pagamento e o incremento na troca comercial internacional, surge uma nova representação monetária, num estágio que se baseia ainda mais na idéia original de crença, que é

debtors. **Osgood Hall Law Journal**: Symposium Consumer Bankruptcies in a Comparative Context. Toronto: University of Toronto Press, v. 37, n. 1 & 2, p. 263-275, 1999.

²¹¹ SINGER, Paul. **Aprender economia**. 3. ed. São Paulo: Brasiliense, 1983. p. 44.

²¹² *Ibidem*, p. 45.

²¹³ *Idem*.

o crédito virtual, que deixa de ligar-se a qualquer meio físico²¹⁴, ficando apenas nos códigos binários dos computadores. Hoje se tem, em alguns países²¹⁵, a possibilidade de efetuar compras apenas com o celular, por meio de um *chip* nele contido.

Outro fator de suma importância para a massificação do crédito é o abandono do lastro-ouro, ocorrido no calor do *Crack* de 1929 pelas grandes potências mundiais (ainda que os Estados Unidos da América tenham-no feito apenas em 1971, quando o Presidente Nixon acabou com a conversibilidade automática do ouro em dólar).²¹⁶ É por isso que, hodiernamente, quando há uma crise de escala mundial, o dinheiro simplesmente *desaparece*²¹⁷.

O lastro passa a ser a confiança dos detentores de papel-moeda nos governos. Ou seja, se um dia, hipoteticamente, o indivíduo se dirigir ao Banco Central do país, ele terá todo o seu papel-moeda convertido em ouro. Esse é o motivo para o qual, em momentos de crise aguda, os investidores compram o metal cintilante e, com o aumento da procura, seu preço sobe. Assim, os governantes apostaram que, dada a confiança dos cidadãos no governo – a confiança de que os governos pagam suas dívidas –, nem todas as pessoas tentariam sacar seu quinhão dourado ao mesmo tempo e, deste modo, o sistema funcionaria e funcionará, sempre, sem maiores problemas.

De outra banda, o “*crédito aos consumidores* compreende todo o empréstimo a particulares que não se destine a uma atividade económica e profissional, contrapondo-se assim ao crédito às empresas”.²¹⁸ Ele inclui diversas modalidades, dentre as quais o crédito imobiliário e o crédito ao consumo propriamente dito, que inclui a aquisição de bens ou serviços.

²¹⁴ O primeiro cartão de crédito, o *Dinner's Club*, surgiu na década de 50, quando um grupo de executivos notou que não tinha dinheiro para pagar a conta de um restaurante de Nova York e aceitou assinar uma declaração comprometendo-se a pagar o débito. A declaração fez germinar neles a criação do *Dinner's* e, em 1958, o *Bank of America* criaria a possibilidade de pagamento à prazo, popularizando o *credit card*. Disponível em: <http://www.visanet.com.br/VOL/portals/visaNetPub.portal?nfpb=true&pageLabel=nDiferencialPotencialPage>. Acesso em 22/06/2009.

²¹⁵ Disponível em: <http://gambare.uol.com.br/2005/03/02/celular-japones-tambem-vai-funcionar-no-brasil/>. Acesso em 22/06/2009.

²¹⁶ SINGER, Paul. **Aprender economia**. 3. ed. São Paulo: Brasiliense, 1983. p. 72-73.

²¹⁷ Os homens mais ricos do mundo perderam mais de 2 trilhões de dólares em 2008. Disponível em: http://veja.abril.com.br/180309/p_094.shtml. Acesso em 23/06/2009.

²¹⁸ LEITÃO MARQUES, Maria Manuel (Coord.). **O endividamento dos consumidores**. Coimbra: Almedina, 2000. p. 15.

A raiz mais profunda do crédito ao consumo está localizada em solo estadunidense, já que foi naquele país que se reuniram as condições precípuas para a antecipação dos rendimentos futuros e para a promoção da rápida melhoria da qualidade de vida dos cidadãos. Primeiro, o crédito deixou de ter conotações de pobreza e prodigalidade e passou a ser sinônimo de meio de aquisição; segundo, o desenvolvimento das classes operárias, que vivem apenas do soldo, permitiu maior previsibilidade aos salários, possibilitando sua antecipação; terceiro, houve a massificação e o barateamento dos bens de consumo.²¹⁹

No entanto, segundo Cláudia Lima Marques, o crédito ao consumo deve ser pensado como promoção da inclusão econômica e não apenas para atender ao escopo de instrumento garantidor da satisfação do credor, comprometendo até mesmo a sobrevivência do consumidor, ao passo que a nova pobreza é a exclusão do consumo. Na mesma toada, tomando-se as palavras de Georg Simmel, a inserção do consumo realiza o instinto humano de estar na generalidade; a inclusão (o sonho da sociedade de consumo é estar na moda, como todos) e, ao mesmo tempo, a distinção (ser diferente dos demais, numa visão hedonista).²²⁰

Assim, a economia mundial passa a ser dominada pelo crédito e o fenômeno creditício assume uma importância central na compreensão econômica e social.

2.3. CAPITALISMO: FORÇOSO CRESCIMENTO ECONÔMICO

A sociedade capitalista moderna passa a ser movida a crédito, que se torna “um dos fatores de produção essenciais para o desenvolvimento das atividades humanas”.²²¹ Geralmente, “medidas governamentais para incrementar a ‘confiança

²¹⁹ LEITÃO MARQUES, Maria Manuel (Coord.). **O endividamento dos consumidores**. Coimbra: Almedina, 2000. p. 16-19.

²²⁰ MARQUES, Cláudia Lima Marques. **O superendividamento e a proteção do consumidor no mercado**. Palestra proferida no Salão Nobre da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná durante o I Congresso Internacional de Direito Civil, Curitiba, 29/10/2008.

²²¹ BESSA, Leonardo Roscoe; MOURA, Walter José Faiad de. Impressões atuais sobre o superendividamento: sobre a 7ª Conferência Internacional de Serviços Financeiros e reflexões para a situação brasileira. **Revista de direito do consumidor**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, v. 17, n. 65, jan./mar. 2008. p. 158.

do consumidor’ na economia significam simplesmente que o governo está encorajando mais indivíduos a ficarem em débito”²²², ou seja, mesmo o Estado impulsiona o crescente endividamento dos consumidores, posto que com ele a economia cresce mais rapidamente.

A recente crise estadunidense mostra bem o efeito que ele passou a ter na economia mundial. É nesse contexto de internacionalização da atividade econômica que se verifica a vulnerabilidade da pessoa humana²²³, sobretudo quando se analisam as crises econômicas.

Após a crise das empresas *pontocom*, em 2001, o *Federal Reserve System* – FED passou a ofertar crédito mais barato às instituições bancárias dos EUA. Com crédito mais barato, os bancos passaram a tomar mais empréstimos junto à autoridade monetária americana e a ofertar mais crédito aos consumidores de serviços financeiros.

Paralelamente, as instituições bancárias passaram a exigir menos garantias para a concessão de crédito – já que ele estava farto –, mas, ao mesmo tempo, mais juros, seguindo a teoria econômica do “quanto maior o risco, maior é o retorno”. Começou a oferta de créditos aos chamados consumidores *ninjas* (*no income, no job, no assets*: sem renda, sem emprego, sem investimentos), categoria batizada de *subprime*, no jargão do mercado financeiro, pelo risco maior de inadimplemento.

Por que a economia encontrava-se em crescimento acelerado, a aquisição de imóveis passou a funcionar como um investimento bastante rentável. Os bancos, para assegurar os empréstimos, hipotecavam e *re-hipotecavam* os imóveis dos consumidores *subprime*.

A promessa de retorno alto seduziu investidores ao redor do mundo²²⁴, que compraram “pacotes” de empréstimos *subprime*. Um novo mercado se formava e

²²² No original: “Governmental measures to increase ‘consumer confidence’ in the economy mean simply that the government is encouraging more individuals to take on debt”. In: RAMSEY, Iain. D. C. Individual bankruptcy: preliminary findings of social-legal analysis. In: **Osgood Hall Law Journal: Symposium Consumer Bankruptcies in a Comparative Context**. Toronto: University of Toronto Press, v. 37, n. 1 & 2. p. 15-82, 1999.

²²³ TEPEDINO, Gustavo Mendes. A incorporação dos direitos fundamentais pelo ordenamento brasileiro: sua eficácia nas relações jurídicas privadas?. In: MATOS, Ana Carla Harmatiuk (org.). **A construção dos novos direitos**. Porto Alegre: Núria Fabris Editora, 2008. p. 172 *et seq.*

²²⁴ Veja-se a “quebra”, nacionalização e injeção de recursos públicos nos três grandes bancos islandeses, Landsbanki, Kaupthing e Glitnir, em outubro de 2008, que levou a uma crise diplomática entre a Islândia e o Reino Unido após a declaração de insolvência do primeiro banco. O primeiro-ministro Gordon Brown chegou, inclusive, a “congelar” os ativos islandeses no Reino Unido

fervilhava rapidamente: de um lado, muitos consumidores que viam nos imóveis uma forma de poupança e investimento certo; de outro, milhares de investidores pulverizados ao redor do globo enxergando uma opção de investimento mais rentável que a média de mercado, com retorno garantido. Esta rápida expansão foi acompanhada por uma deterioração acentuada dos “marcos seguros à compreensão e assinatura destes contratos [de crédito] e, em alguns casos, simplesmente por práticas abusivas no empréstimo”²²⁵, ou seja, emprestou-se a quem não poderia realmente pagar.

Contudo, os *ninjas* tornaram-se inadimplentes pela correção dos contratos²²⁶ que elevavam o valor das parcelas dos empréstimos. Esse problema tornou-se sistêmico e ocorreu um efeito “cascata” no mercado. Os bancos passaram a executar as hipotecas, a oferta de imóveis começou a crescer e seu preço, conseqüentemente, a cair, rápida e drasticamente.

Com a inadimplência em alta, os bancos interromperam a oferta de crédito e o ciclo de crescimento cessou. Com menos crédito e mais desemprego a economia norte-americana desacelerou e os efeitos nefastos da inadimplência sistêmica começaram a grassar.²²⁷

Principiaram as concordatas das gigantes do setor de hipotecas²²⁸ e, no arrasto delas, dos bancos²²⁹ que compraram tais hipotecas. Com os bancos, iniciou-se a contaminação da “economia real”, com o recrudescimento do desemprego e redução da renda dos norte-americanos.

recorrendo a “medidas antiterroristas” editadas anos antes, gerando protestos na comunidade islandesa e mesmo internacional. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/folha/dinheiro/ult91u454591.shtml>. Acesso em: 15/01/2009.

²²⁵ BESSA, Leonardo Roscoe; MOURA, Walter José Faiad de. Impressões atuais sobre o superendividamento: sobre a 7ª Conferência Internacional de Serviços Financeiros e reflexões para a situação brasileira. **Revista de direito do consumidor**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, v. 17, n. 65, jan./mar. 2008. p. 151.

²²⁶ Via de regra, tais contratos iniciavam-se, nos EUA, com parcelas brandas que iam sendo paulatinamente corrigidas; uma estratégia para seduzir mais compradores, sob a promessa de “parcelas acessíveis” e preços módicos.

²²⁷ Uma análise bastante interessante encontra-se em: <http://www1.folha.uol.com.br/folha/dinheiro/ult91u453003.shtml>. Acesso em 27 de novembro de 2008.

²²⁸ *American Home Mortgage*, concordatária, *Countrywide Financial*, comprada pelo *BofA*, *Fannie Mae* e *Freddie Mac*, ajudadas com US\$ 200 bilhões do FED, são os exemplos mais conhecidos.

²²⁹ *Lehman Brothers*, falido; *Merryl Lynch*, comprado pelo *BofA*; a Seguradora *AIG*, socorrida com US\$ 85 bilhões; *Washington Mutual*, falido; foram os primeiros.

O governo americano interveio com sucessivos pacotes bilionários de ajuda, e governos do mundo todo fizeram o mesmo, inclusive o Brasil, que lançou pacotes de redução de impostos e investimentos ainda maiores por meio das estatais e do PAC – Plano de Aceleração do Crescimento.

Toda a crise mundial começou, portanto, com o crédito. Com a escassez creditícia, o PIB mundial terá queda de 1,3% em 2009, a pior retração desde a II Guerra Mundial.²³⁰ Ou seja, a sociedade de consumo capitalista é movida a crédito; sem ele, o mundo entra em recessão. O consumo é um fenômeno internacional típico de nossa época e, exatamente por isso, é que o Direito do Consumidor tem uma vocação bastante precoce à internacionalização.²³¹

Segundo David Harvey, o capitalismo é propenso a crises sistêmicas e “essas crises implicam (...) em desvalorização, depreciação e destruição do capital. E esse nunca é um processo confortável para se viver – particularmente visto que também implica em desvalorização, depreciação e destruição do trabalhador”²³² e do consumidor que provém das classes menos favorecidas. Na lição de Mosset Iturraspe, os pobres são discriminados por todo o mundo, por causa do sistema capitalista, são aqueles que não têm num sistema que eleva aqueles que o têm. Deve-se trabalhar para um mundo de iguais, para dirimir as desigualdades, trazendo o melhor àqueles que pouco, ou nada, têm.²³³

²³⁰ Disponível em: <http://www.estadao.com.br/noticias/economia,fmi-preve-queda-de-13-do-pib-mundial-em-2009,358634,0.htm>. Acesso em 23/04/2009.

²³¹ MARQUES, Cláudia Lima. Por um direito internacional de proteção dos consumidores: sugestões para a nova lei de introdução ao Código Civil brasileiro no que se refere à lei aplicável a alguns contratos e acidentes de consumo. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul**. Porto Alegre: UFRGS, n. 24, dez. 2004. 2005. p. 94.

²³² Em tradução livre de: “*these crisis entail ... the devaluation, depreciation and destruction of capital. And that is never a comfortable process to live with – particularly since it also entails the devaluation, depreciation and destruction of the labourer*”. In: RAMSEY, Iain. D. C. Individual bankruptcy: preliminary findings of social-legal analysis. In: **Osgood Hall Law Journal**: Symposium Consumer Bankruptcies in a Comparative Context. Toronto: University of Toronto Press, v. 37, n. 1 & 2, p. 15-82. 1999.

²³³ ITURRASPE, Jorge Mosset. **O direito dos contratos latino-americano e as cláusulas gerais no direito comparado**. Palestra proferida no Salão Nobre da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná durante o I Congresso Internacional de Direito Civil, Curitiba, 29/10/2008.

2.4. CRÉDITO, ENDIVIDAMENTO E SUPERENDIVIDAMENTO

A oferta de crédito cresce repetidamente ano após ano no Brasil. O volume de crédito bateu recorde em 2008, alcançando R\$ 1,227 bilhão, o equivalente a 41,3% do PIB nacional. Em doze meses esse volume cresceu incríveis 31,1%, recorde anterior, em 2007.²³⁴ A expectativa é de que o montante de crédito atinja 47% do PIB em 2009.²³⁵ O Brasil experimenta uma “explosão de crédito ao consumo”.²³⁶

No mesmo ritmo, o número de cartões de crédito em circulação registrou a marca de 100 milhões em junho de 2008. Foram 2,8 bilhões de transações e quase R\$ 180 bilhões movimentados. Houve um crescimento de 14% no número de cartões, 20% no volume de operações e 24% no valor gasto.²³⁷ A ANEF – Associação Nacional das Empresas Financeiras de Montadoras – informa que 56% da frota de 24,4 milhões de automóveis brasileira é financiada (38,6% têm alienação fiduciária gerada por CDC ou consórcio, 14,4% têm arrendamento mercantil e 3%, outros, tais como penhor mercantil ou reserva de domínio). Esse percentual corresponde a uma carteira de R\$ 148,5 bilhões emprestados a quatorze milhões de consumidores, ou 34,2% do volume de crédito destinado às pessoas físicas, cujo crescimento deu-se na ordem de 14,7% em relação a 2008.²³⁸

Nos EUA, 70% do seu PIB de US\$ 13,5 trilhões é gasto com o consumo, o que representa 20% da produção mundial.²³⁹ Um quinto de tudo o que o mundo

²³⁴ Disponível em: <http://economia.uol.com.br/ultnot/valor/2009/01/27/ult1913u101066.jhtm>. Acesso em 27/01/2009.

²³⁵ Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/folha/dinheiro/ult91u615118.shtml>. Acesso em 26/08/2009.

²³⁶ “Brazil is experiencing a ‘consumer credit explosion’”. In: MARQUES, Cláudia Lima; BENJAMIN, Antonio Herman V. **Consumer over-indebtedness in Brazil and the need of a new consumer Bankruptcy legislation**. Porto Alegre: [s.n.], 2007. Draft presented during the Comparative Consumer Overindebtedness International Congress, on the Law & Society Conference, in the Humboldt University, Berlin, 08/14/2007. (Obra não publicada).

²³⁷ Disponível em: <http://noticias.terra.com.br/interna/0,,OI2982911-EI8177,00.html>. Acesso em 02/11/2008.

²³⁸ Disponível em: <http://www2.uol.com.br/interpressmotor/noticias/item29132.shl>. Acesso em 13/08/2009.

²³⁹ Disponível em <http://www.monitormercantil.com.br/mostranoticia.php?id=56756>. Acesso em 14/05/2009.

produz, todo ano, é abocanhado pelo consumidor americano, que paga 18% dos gastos com cartões de crédito.

Isso serve para demonstrar o crescimento e a importância vertiginosos que o crédito apresenta no Brasil e também no mundo.

De outra banda, uma das faces da moeda da economia não aparece sozinha; muito pelo contrário, junto com o crédito, aparece a outra face, o endividamento, que “é fato inerente à vida em sociedade, ainda mais comum na atual sociedade de consumo”, segundo Cláudia Lima Marques²⁴⁰.

Com o aumento do crédito, aumenta-se, *pari passu*, o endividamento. A sociedade de consumo é a sociedade do endividamento, o que é algo normal, mas também constitui um fenômeno jurídico.²⁴¹ Esse endividamento, que pode atingir um nível tão elevado que mereça atenção diferida, é delicado, sobretudo quando ligado aos consumidores, já que mais vulneráveis²⁴². Essa democratização, quando não devidamente racionalizada e advertida, torna-se mola propulsora do endividamento, com conseqüente malfazejo à dignidade da pessoa humana.²⁴³

Na Itália, segundo o *Corriere della Sera*²⁴⁴, cada família deve € 15.067,76, em média, verificando-se um percentual ainda superior em Lodi, Roma e Milão (€ 20.960, € 20.956 e € 20.857, respectivamente). Entre 2002 e 2008 o endividamento médio das unidades familiares italianas aumentou 81% (118% na Província de Chieti). As dívidas dos consumidores italianos concentram-se na aquisição de

²⁴⁰ MARQUES, Cláudia Lima Marques. Sugestões para uma lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito ao consumo: proposições com base em pesquisa empírica de 100 casos no Rio Grande do Sul. In: _____; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (Coord.). **Direitos do consumidor endividado**: superendividamento e crédito. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 256. (Biblioteca de direito do consumidor, n. 29).

²⁴¹ MARQUES, Cláudia Lima Marques. **O superendividamento e a proteção do consumidor no mercado**. Palestra proferida no Salão Nobre da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná durante o I Congresso Internacional de Direito Civil, Curitiba, 29/10/2008.

²⁴² Segundo o art. 4º, I, da Lei 8.078/1990, a vulnerabilidade do consumidor é um princípio e deve ser atendido na formulação da Política Nacional das Relações de Consumo.

²⁴³ BESSA, Leonardo Roscoe; MOURA, Walter José Faiad de. Impressões atuais sobre o superendividamento: sobre a 7ª Conferência Internacional de Serviços Financeiros e reflexões para a situação brasileira. **Revista de direito do consumidor**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, v. 17, n. 65, jan./mar. 2008. p. 146.

²⁴⁴ As informações mais detalhadas estão na matéria “*Famiglie italiane, debiti per 15 mila euro. Lodi, Roma e Milano le più indebitate*”. Disponível em: http://www.corriere.it/economia/09_agosto_14/debito_famiglie_italiane_8b1913a8-88af-11de-a986-00144f02aabc.shtml. Acesso em 14/08/2009.

imóveis, prestações de bens móveis, crédito ao consumo e financiamento para reestruturação de débitos.

Na França, segundo o *Le Monde*²⁴⁵, o *Banque de France* recebeu número recorde de dossiês de superendividamento, 58.188 nos três primeiros meses de 2009, 21.747 apenas em março; esse é o maior número desde a criação das *Comissions de Surendettement*, em 1990. Em 2007, o número de domicílios superendividados alcançou 700.000 e o número de pedidos chegou a 188.485, em 2008.

No Brasil, a inadimplência atingiu, em agosto de 2009, 8,6% dos contratos de consumo (pelo sistema bancário nacional, considera-se inadimplente um atraso superior a 90 dias), o maior número desde o início da verificação em 1994.²⁴⁶

Segundo o art. 2º da Lei nº. 8.078/1990, o Código de Defesa do Consumidor (CDC), “consumidor é a toda pessoa física ou jurídica que adquire produto ou serviço como destinatário final”. A relação de consumo se dá pela verificação da vulnerabilidade da pessoa, estabelecendo-se diversos níveis de vulnerabilidade “de acordo com a pessoa do consumidor e o bem jurídico consumido, examinado do ponto de vista funcional”.²⁴⁷ Ou seja, o consumidor necessita de amparo exatamente porque se encontra em situação de vulnerabilidade na sociedade de crédito.

Curiosamente, para os casos em que as pessoas jurídicas encontram-se em situação financeira difícil ou, em outras palavras, para os “empresários recuperáveis e para o “empresário insolvente sem possibilidade de recuperação”²⁴⁸, tem-se lei específica, a Lei nº. 11.101/2005. Apesar disso, ao consumidor não é facultada qualquer legislação para prevenir e tratar suas dívidas, como ver-se-á ao longo deste trabalho, nos itens que se seguem.

²⁴⁵ Disponível em: http://www.lemonde.fr/la-crise-financiere/article/2009/05/04/france-record-du-nombre-de-dossiers-de-surendettement-deposes-en-mars_1188736_1101386.html#xtor=EPR-32280229-%5BNL_Titresdujour%5D-20090504-%5Bzoneb%5D. Acesso em 04/05/2009.

²⁴⁶ Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/fsp/dinheiro/fi2606200902.htm>. Acesso em 26/06/2009.

²⁴⁷ TEPEDINO, Gustavo. O direito civil-constitucional e suas perspectivas atuais. In: _____. **Direito Civil contemporâneo: novos problemas à luz da legalidade constitucional**. São Paulo: Atlas, 2008. p. 367.

²⁴⁸ BERTOLDI, Marcelo; RIBEIRO, Márcia Carla Pereira. **Curso avançado de direito comercial**. 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 471.

3. SUPERENDIVIDAMENTO

3.1. CONCEITO

A melhor definição de *superendividamento* – ou *sobreendividamento*, como no direito português –, e por todos, é a dada por Cláudia Lima Marques:

O superendividamento pode ser definido como a impossibilidade global de o devedor pessoa física, consumidor, leigo e de boa-fé, pagar todas as suas dívidas atuais e futuras de consumo (excluídas as dívidas com o Fisco, oriundas de delitos e de alimentos).²⁴⁹

A situação de superendividamento somente pode ser imputada à pessoa física e, deste modo, excluem-se desse rol as pessoas jurídicas, ainda que consideradas, nos termos do art. 2º do CDC, consumidores, já que possuem disciplina jurídica própria para tratamento de situações assemelhadas.

O consumidor pessoa física deve ser leigo, portanto, segundo definição corrente, pessoa que é inexperiente no assunto, ou seja, excluem-se daí pessoas que possuem conhecimentos técnicos avançados em finanças e economia.

Pode haver um aspecto subjetivo na definição de Cláudia Lima Marques no tocante à boa-fé, se ela for entendida no sentido clássico do princípio. Contudo, modernamente, distingue-se a boa-fé subjetiva da boa-fé objetiva:

Distingue-se a *boa-fé subjetiva*, que se refere a um estado subjetivo ou psicológico do indivíduo, aplicável notadamente ao Direito das Coisas (fala-se em “*possuidor de boa-fé*”, por exemplo), da *boa-fé objetiva*, correspondente a uma regra de conduta, um modelo de comportamento social, algo, portanto, externo em relação ao sujeito. A boa-fé aqui referida é a boa-fé objetiva.²⁵⁰

²⁴⁹ MARQUES, Cláudia Lima Marques. Sugestões para uma lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito ao consumo: proposições com base em pesquisa empírica de 100 casos no Rio Grande do Sul. In: _____; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (Coord.). **Direitos do consumidor endividado**: superendividamento e crédito. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 256. (Biblioteca de direito do consumidor, n. 29).

²⁵⁰ GOMES, Orlando. **Contratos**. Atualização: Antônio Junqueira de Azevedo e Francisco Paulo de Crescenzo Marino. 26. ed. rev., atual. e aum. de acordo com o Código Civil de 2002. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 43.

Orlando Gomes refere-se à boa-fé objetiva quando trata, em sua obra, do Direito Contratual. Com isso, se é levado a crer que, em matéria de Direito do Consumidor, que notadamente trata de matéria contratual, a boa-fé relativa ao conceito de superendividamento ancora-se na boa-fé objetiva.

Esse entendimento torna-se ainda mais claro quando se analisa o próprio conceito dado por Orlando Gomes à boa-fé objetiva como algo “externo ao sujeito” e ligado a um modelo comportamental social e não um estado anímico e psicológico.

A boa-fé do conceito da Prof. Marques é, sem dúvida, a boa-fé objetiva, externa ao consumidor e relacionada objetivamente ao seu comportamento social.

Por fim, no conceito, verifica-se a existência de dívidas “atuais e futuras de consumo”, excluindo-se as dívidas com o Erário e as oriundas de delitos e de alimentos. Isto porque, para que exista uma situação de superendividamento é necessário que se tenha endividamento, por óbvio. Ademais, as dívidas com o Fisco são executadas segundo disciplina própria²⁵¹, bem como as dívidas oriundas de delitos²⁵² e de alimentos²⁵³.

Assim, para que se possa reputar uma pessoa como superendividada, faz-se necessário o preenchimento dos pressupostos presentes no conceito anteriormente exposto.

3.2. CLASSIFICAÇÕES

3.2.1. Ativo e passivo

Passa-se, então, a subdividir o superendividamento em ativo e passivo.

²⁵¹ Lei 6.830/1980: “Art. 1º - A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias será regida por esta Lei e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil”.

²⁵² A Responsabilidade Civil está prevista no Título IX, Capítulos I e II do Código Civil, arts. 927 *et seq.*

²⁵³ Segue o rito do Capítulo IV do Código de Processo Civil, arts. 646 *et seq.*, mas tem peculiaridades, que chegam até ao único caso de prisão civil por dívida, no Brasil, conforme exposto.

Geraldo de Faria Martins da Costa, tomando as palavras de Bout, Prieto e Cas, assevera que “o superendividamento passivo resulta de uma diminuição fortuita dos recursos do devedor, seguida de eventos imprevisíveis no momento em que as dívidas foram contratadas”²⁵⁴. No direito português, Maria Manuel Leitão Marques informa que o “sobreendividamento pode ser activo, se o devedor contribui activamente para se colocar em situação de impossibilidade de pagamento, por exemplo, não planeando os compromissos assumidos e procedendo a uma acumulação exagerada de créditos em relação aos rendimentos efectivos e esperados”²⁵⁵. Ou seja, o superendividamento ativo manifesta-se quando o consumidor é quem dá causa ao endividamento excessivo, por falta de planejamento ou consumindo acima dos seus rendimentos.

Já o superendividamento passivo, ainda de acordo com Bout, Prieto e Cas, “resulta de uma acumulação de dívidas cujo total é excessivo, tendo-se em conta os recursos do devedor”²⁵⁶. Do mesmo modo, pela doutrina lusitana, o superendividamento passivo “resulta quando circunstâncias não previsíveis (desemprego, precarização do emprego, divórcio, doença ou morte de um familiar, acidente etc.) afectam gravemente a capacidade de reembolso do credor, colocando-o em situação de impossibilidade de cumprimento”²⁵⁷. Assim, o superendividamento passivo manifesta-se quando o consumidor não é quem dá causa ao endividamento excessivo, ocorrendo-se-o quando situações *extraordinárias* afetam agudamente seu nível dos rendimentos.

Tal subdivisão é importante quando do tratamento do consumidor, tendo em vista que em alguns ordenamentos jurídicos alienígenas²⁵⁸ o consumidor pode ter

²⁵⁴ COSTA, Geraldo de Faria Martins da. **Superendividamento: a proteção do consumidor de crédito em direito comparado brasileiro e francês**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 118. (Biblioteca de direito do consumidor, n. 20).

²⁵⁵ LEITÃO MARQUES, Maria Manuel (Coord.). **O endividamento dos consumidores**. Coimbra: Almedina, 2000. p. 2.

²⁵⁶ COSTA, G. de F. M. da, *op. cit.*, p. 118.

²⁵⁷ LEITÃO MARQUES, M. M. (Coord.), *op. cit.*, p. 2.

²⁵⁸ É o caso do *Consumer Debt Adjustment Act* da Finlândia que, no art. 10º, lista as situações excludentes da aplicação do regime jurídico próprio do tratamento das dívidas de pessoas físicas, incluindo o caso de devedor que enfraqueceu consideravelmente sua situação financeira. Contudo, os tribunais finlandeses vêm essa exclusão *cum granu salis*, aplicando-a mesmo em situações ativas de imprudência no consumo quando as razões fáticas demonstrem a necessidade premente da atuação jurisdicional. Isso corre, por exemplo, quando o consumidor apresenta problemas de saúde decorrentes da situação (*mental stress*), é ainda bastante jovem, ou demonstra grande sacrifício para

negado seu pedido de inclusão na lei que trata dos casos de superendividamento, se superendividado ativo.

Contudo, crê-se que tal divisão, entre nós, não deve servir para discriminar uns consumidores dos outros – superendividados ativos e passivos – quando da possibilidade de recuperação e, sobretudo, de tratamento, conquanto conservada a boa-fé (objetiva, frise-se), como se referiu mais acima. Isto porque, nas palavras de Calais-Auloy, as “miragens da publicidade, as facilidades do crédito, o discurso sedutor dos vendedores estimulam as compras inconsideradas”²⁵⁹ e os consumidores podem ser vítimas do sistema que estimula o consumo e, acrescenta-se, o superendividamento.²⁶⁰

3.2.2. Endividamento simples e *multiendividamento*

Outra subdivisão importante é aquela que analisa o número de credores para os quais o consumidor deve. O consumidor pode estar inadimplente com um ou vários credores concomitantemente.

Cumpra salientar que o superendividamento e o multiendividamento não possuem correspondência ou semelhança. Este é uma espécie daquele. Um consumidor pode estar multiendividado e não superendividado, ou pode estar superendividado, mas não multiendividado. O multiendividamento refere-se ao número de credores que o consumidor possui, qual seja, mais de um. Caso contrário terá endividamento simples, e não múltiplo. O superendividado, como se viu, é o consumidor que se encontra impossibilitado globalmente de quitar suas dívidas.

Assim, o consumidor pode ter muitas dívidas, mas possuir plena capacidade de quitá-las ou, diferentemente, ter apenas uma dívida, mas não ter condições de quitá-la, globalmente falando.

pagar suas dívidas. In: LEITÃO MARQUES, Maria Manuel (Coord.). **O endividamento dos consumidores**. Coimbra: Almedina, 2000. p. 266-267.

²⁵⁹ COSTA, Geraldo de Faria Martins da. **Superendividamento: a proteção do consumidor de crédito em direito comparado brasileiro e francês**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 126. (Biblioteca de direito do consumidor, n. 20).

²⁶⁰ *Idem*.

De ordinário, tratar do consumidor com endividamento simples é menos complexo, haja vista que a negociação dos débitos deverá ser feita junto a apenas um credor. O multiendividado, por outro lado, oferece dificuldades proporcionais ao número de dívidas: quanto mais dívidas, mais credores haverá e, conseqüentemente, maior a complexidade de negociação.

3.2.3. Classificação de Udo Reifner

Apesar de esta classificação estar parcialmente deslocada (constam elementos do tratamento e prevenção do superendividamento), ela é importante para a compreensão do fenômeno do superendividamento à medida que amplia a análise do tema e alinha os sistemas em quatro diferentes segmentos.²⁶¹

Udo Reifner²⁶² classificou o superendividamento do consumidor e o conseqüente ajuste dos débitos a partir de três critérios: a. o direito ao perdão oposto à gradual reintegração à retomado do controle financeiro; b. se há um julgamento moral do comportamento do devedor como pré-condição para o perdão; c. como a responsabilidade pela reabilitação do devedor e pela condução do plano é feita.

O primeiro sistema é o “Modelo do Recomeço” (*Fresh Start Model*), que corresponde ao modelo dos EUA e do Reino Unido. Esse modelo é o mais antigo, pautado pela celeridade e eficiência e cujo acesso é quase irrestrito, apenas limitado pelo cometimento de alguma fraude.

Na seqüência, o segundo modelo é o “Modelo da Reeducação” (*Reeducational Model*), correspondente ao modelo proposto, em 1994, na Alemanha, e reflete um conservadorismo cristão com um *tempero* social. Esse sistema trata o devedor como um “fracasso moral e pessoal”.

²⁶¹ Esta classificação encontra-se às páginas 497 *et seq.* do artigo de Johanna Niemi-Kiesiläinen. In: NIEMI-KIESILÄINEN, Johanna. Consumer bankruptcy in comparison: do we cure a market failure or a social problem? In: **Osgood Hall Law Journal**: Symposium Consumer Bankruptcies in a Comparative Context. Toronto: University of Toronto Press, v. 37, n. 1 & 2, p. 473-503, 1999.

²⁶² Professor de direito comercial da Universidade de Hamburgo e Diretor do independente *Institute for Financial Services* – IFF, Alemanha.

Típico da legislação da França, o terceiro sistema, chamado de “Modelo de Ajuda Administrativa”, oferece a máquina estatal para facilitar as negociações entre o devedor e os credores, e, fazendo isso, provoca certa pressão governamental sobre as instituições financeiras.

Por fim, o quarto e último é o “Modelo da Proteção Social (*Social Protection Model*)”, preocupado com a situação e as necessidades do devedor, típico dos países escandinavos (entendidos na acepção ampla do termo: Noruega, Suécia, Dinamarca e Finlândia). Ele baseia-se na noção empírica de que o superendividamento ocorre geralmente devido ao desemprego, divórcio, ou outros colapsos na família.

3.3. FALÊNCIA DO CONSUMIDOR

O *homo economicus*²⁶³ morre, então, quando se encontra em situação de superendividamento²⁶⁴, já que suas dívidas o impedirão de ter acesso aos bens duráveis, dado que o crédito é a via basal de acesso ao mercado de consumo presente. A cura do consumidor superendividado “não é apenas para o benefício do perdoado; beneficia também quem perdoa. O perdão é (...) um ato de uma sociedade madura, coerente e desenvolvida”.²⁶⁵

²⁶³ Ficção da ciência do séc. XIX que subdividia o objeto de análise social, o homem, em *economicus*, para a economia, importando, nesse aspecto, apenas fatores ligados à produção e ao consumo. Hoje, ligar esse conceito ao ser humano relaciona-se a reduzir o ser humano a esses dois fatores econômicos, numa reificação do homem frente à sociedade capitalista de consumo. Aqui, utiliza-se a expressão apenas para destacar uma das características humanas, que é justamente o “consumir”, sem que com isso tente-se imputar as características oitocentistas do conceito ao estudo.

²⁶⁴ MARQUES, Cláudia Lima Marques. Sugestões para uma lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito ao consumo: proposições com base em pesquisa empírica de 100 casos no Rio Grande do Sul. In: _____; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (Coord.). **Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 260. (Biblioteca de direito do consumidor, n. 29).

²⁶⁵ No original: “*forgiveness is not just for the benefit of the forgiven; it benefits the forgiver as well. Forgiveness is (...) an act of a society’s maturity, connectedness, and progress*”. In: GROSS, Karen. Demonizing debtors. **Osgood Hall Law Journal: Symposium Consumer Bankruptcies in a Comparative Context**. Toronto: University of Toronto Press, v. 37, n. 1 & 2, p. 263-275, 1999.

Nos EUA, já em 1997, um milhão de famílias havia pedido *falência civil*, demonstrando as dimensões do problema do superendividamento civil.²⁶⁶ No Brasil, a inclusão crescente e maciça de parcelas significativas da população de baixa renda (que não detêm conhecimentos técnicos adequado aos complexos e intrincados detalhes contratuais, bem como a maioria da população) ao mercado de crédito parece agravar o problema, já que a capacidade de solvência desses consumidores é menor. Essa situação é ainda mais complicada quando se pensa na capacidade de solvência sem que o mínimo necessário à manutenção da vida do superendividado seja atingido, ferindo a dignidade da pessoa humana.

Nos países desenvolvidos – sociedades de consumo consolidadas –, esses problemas já estão presentes na sociedade há um tempo relativamente maior, enquanto em países em desenvolvimento, de capitalismo tardio, o problema é mais recente. Aqueles, dada a temporalidade, possuem instrumentos jurídicos mais adequados para enfrentar o problema:

Para evitar essa ‘falência’, os países desenvolvidos e industrializados, como Estados Unidos da América, Canadá, França, Inglaterra, Alemanha, Bélgica, Luxemburgo e tantos outros, criaram uma série de inovações legislativas, muitas advindas da jurisprudência, para prevenir e – analogicamente à concordata comercial – tratar em especial um processo extrajudicial específico, amigável ou administrativo, visando à renegociação e ao parcelamento para pessoas físicas não profissionais (consumidores) de boa-fé, permitindo um tratamento e um *approach* global da situação de superendividamento dos consumidores.²⁶⁷

O Brasil, infelizmente, não conta com instrumentos jurídicos próprios e aptos para prevenir e tratar os casos de superendividamento. O único instituto que prevê alguma regulação jurídica – claramente insuficiente – para os casos de endividamento é o Código de Processo Civil, que disciplina a insolvência nos arts. 748²⁶⁸ a 786-A, conforme prevê o art. 955²⁶⁹ do Código Civil de 2002.

²⁶⁶ MARQUES, Cláudia Lima Marques. Sugestões para uma lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito ao consumo: proposições com base em pesquisa empírica de 100 casos no Rio Grande do Sul. In: _____; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (Coord.). **Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 262. (Biblioteca de direito do consumidor, n. 29).

²⁶⁷ *Ibidem*, p. 261-262.

²⁶⁸ Art. 748: “Dá-se a insolvência toda vez que as dívidas excederem à importância dos bens do devedor”.

²⁶⁹ Art. 955: “Procede-se à declaração de insolvência toda vez que as dívidas excedam à importância dos bens do devedor”.

Todavia, apesar da virtual ausência de legislação, o problema é existente e persistente na sociedade brasileira. A taxa de inadimplência das pessoas físicas fechou o ano de 2008 em 8,1%, um percentual perigosamente alto.²⁷⁰ Ou seja, quase um em cada dez brasileiros está endividado, sem que existam instrumentos jurídicos eficazes para evitar sua “falência”.

Apesar de não haver estatísticas nacionais precisas a respeito, certamente existe uma parcela significativa de consumidores que se encontra em situação de superendividamento, tornando o problema ainda mais grave.

3.4. O PERFIL DO SUPERENDIVIDADO BRASILEIRO

3.4.1. O estudo sul-rio-grandense

Uma das honrosas exceções à ausência de estatísticas sobre o tema é o estudo feito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, capitaneado pela Professora Cláudia Lima Marques, juntamente com a Defensoria Pública do Estado. Tal estudo²⁷¹ envolveu cem casos de superendividamento no estado do Rio Grande do Sul²⁷² e trouxe alguns resultados que merecem uma análise mais delongada.

Os resultados demonstram que 55% dos superendividados são mulheres, 69% pessoas não casadas, 66% na faixa etária de trinta a cinquenta anos, 47%,

²⁷⁰ Disponível em: <http://economia.uol.com.br/ultnot/valor/2009/01/27/ult1913u101066.jhtm>. Acesso em 27/01/2009.

²⁷¹ MARQUES, Cláudia Lima Marques. Sugestões para uma lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito ao consumo: proposições com base em pesquisa empírica de 100 casos no Rio Grande do Sul. In: _____; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (Coord.). **Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 301 *et seq.* (Biblioteca de direito do consumidor, n. 29).

²⁷² Nas seguintes cidades: Porto Alegre (capital, 1,7 milhão de habitantes), Gravataí, Charqueadas, Barra do Ribeiro, Montenegro, Sapucaia do Sul, São Leopoldo, São Sebastião do Caí e Taquara. Cf.: MARQUES, Cláudia Lima. BENJAMIN, Antonio Herman V. **Consumer over-indebtedness in Brazil and the need of a new consumer Bankruptcy legislation**. Porto Alegre: [s.n.], 2007. Draft presented during the Comparative Consumer Overindebtedness International Congress, on the Law & Society Conference, in the Humboldt University, Berlin, 08/14/2007. (Obra não publicada).

quase a metade, de trabalhadores autônomos ou liberais, 65% sustentando uma família de três ou quatro pessoas, 11% aposentados e 10% desempregados.

Quanto ao número de credores, 36% possuíam um e 38%, dois ou três.

Quanto às causas que levaram ao superendividamento, 36,2% estavam endividados em virtude de desemprego, 19,5% por doença ou acidente pessoal ou familiar e apenas 21,7% mostraram-se *consumistas*, ou seja, encontravam-se na situação por conta de endividamento ativo proveniente de gastos voluntariamente maiores que a renda.

Em 69% dos casos, o consumidor já tentara resolver a questão junto à Defensoria Pública, em 67% com o credor, com o PROCON (17%) ou nos Juizados Especiais (10%); tentativas todas sem sucesso.

As origens das dívidas são reveladoras: 28,8% devem para bancos, financeiras e cartões de crédito, 28,4% para lojas, 8,5% para supermercados e 14,2% para agiotas, amigos, água, luz, telefone, condomínio ou aluguel. Estão inscritos em órgãos de proteção ao crédito 70% dos superendividados.

Quanto à forma que tomaram conhecimento do crédito, 22,4% o souberam pela televisão, 20,6% por panfletos e prospectos, 11,2% por correio eletrônico ou correspondência. Ainda, 39,5% souberam no próprio estabelecimento onde a dívida foi contraída e 31% por amigos, vizinhos, colegas de trabalho, jornais e telefonemas.

Ademais, o art. 52 do CDC teve quase nenhum efeito positivo na imposição de deveres de lealdade e de informação no crédito ao consumo no sul do Brasil.²⁷³

3.4.2. O estudo fluminense

Outro estudo²⁷⁴ que merece atenção é o levado a cabo pelos Programas de Pós-Graduação em Urbanismo e em Direito da Universidade do Estado do Rio de

²⁷³ “We conclude that art. 52 of the Consumer Code has almost no positive impact in the imposition of fairness and disclosure in consumer credit in South Brazil”. Cf.: MARQUES, Cláudia Lima. BENJAMIN, Antonio Herman V. **Consumer over-indebtedness in Brazil and the need of a new consumer Bankruptcy legislation**. Porto Alegre: [s.n.], 2007. Draft presented during the Comparative Consumer Overindebtedness International Congress, on the Law & Society Conference, in the Humboldt University, Berlin, 08/14/2007. (Obra não publicada).

²⁷⁴ CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. O perfil do superendividamento: referências no Brasil. In: _____; MARQUES, Cláudia Lima (Coord.). **Direitos do consumidor endividado:**

Janeiro, sob a batuta de Rosângela Lunardelli Cavallazzi e Heloísa Carpena. O parâmetro foi oitenta consumidores da cidade do Rio de Janeiro, com comprometimento superior a 50% de sua renda para pagamento de dívidas; ao contrário do estudo gaúcho, não havia limitação dos ganhos dos consumidores estudados.

Os resultados mostram que 39% dos consumidores têm mais de 60% de sua renda comprometida com o pagamento de dívidas. Têm três ou mais dependentes 45% dos entrevistados, 53% são homens, 53% casados e 38% solteiros. A esmagadora maioria, 73% são endividados passivos e 50% do endividamento tem como causa o desemprego.

Quanto aos credores, 31% dos fluminenses têm dois; 10%, quatro credores e 17% têm cinco ou mais. Mais de dois terços, 69%, deve para instituições financeiras. Estão inscritos em órgãos de proteção ao crédito 87% dos superendividados.

Quanto à solução da situação, 69% dos devedores procuraram o Núcleo de Defesa do Consumidor, 30% haviam tentado renegociar com os credores, 37% procuraram o PROCON/RJ e 10% o Juizado Especial Cível.

A correspondência, inclusive eletrônica, foi a forma de conhecimento do crédito a 37% dos entrevistados. Apenas 37% receberam cópia do contrato de crédito, sendo que na metade dos casos isso só ocorreu após a assinatura do mesmo. Somente 30% dos consumidores foram aconselhados pelo atendente da empresa credora quanto às opções de crédito e auxiliado na escolha da melhor forma.

Números alarmantes mostram que 61% não tiveram solicitação de comprovação de renda em momento algum da contratação e 88% não necessitaram oferecer garantia alguma quando da tomada do empréstimo. Apenas 13% dos entrevistados afirmam que a empresa credora calculou o valor total a ser pago.

3.4.3. O estudo paulistano

Em 2006, um estudo²⁷⁵ foi levado a cabo pelo PROCON-SP com 38 casos de consumidores superendividados. Neste estudo, 58% dos consumidores tinham renda entre dois e quatro salários mínimos e 33% com renda de sete ou mais salários mínimos²⁷⁶, ou seja, pessoas das classes B e D da população brasileira.

Dos consumidores, 52% são homens, 47% casados ou convivem com companheiro, 71% têm entre trinta e cinquenta anos de idade, 34% desempregados, 19% profissionais liberais, e 37% das famílias têm mais de quatro pessoas.

Acerca dos débitos, 13% têm um credor, outros 13%, dois, 26% têm três e 47% têm mais de quatro credores; 89% dos consumidores devem para bancos e 50% também para cartões de crédito, 18% para lojas em geral e 16% devem água, energia elétrica, telefone ou para amigos.

As causas do endividamento são: desemprego (56%), divórcio (11%) e apenas 7% decorrentes de abuso do crédito (superendividamento ativo).

A forma de conhecimento do crédito se deu diretamente na rua ou por panfletos (28%), televisão e rádio (16%), correspondência eletrônica (12%) ou mesmo no próprio estabelecimento, como mercado, banco ou loja (42%).

Quanto à resolução da situação de inadimplência, 61% dos entrevistados tentaram renegociar as dívidas com o credor (mas não o conseguiram), 32% foram ao PROCON e 5% aos Juizados Especiais.

Quanto à aplicação do art. 52 do CDC, 72% dos consumidores não tiveram o montante do débito a se pagar calculado, apenas 41% recebeu cópia do contrato e 70% das companhias de cartão de crédito também não forneceram cópia dos contratos. Somente 34% dos consumidores tiveram sua renda verificada antes da assinatura e apenas 23% dos credores pediram algum tipo de garantia, o que demonstra a irresponsabilidade no fornecimento de crédito ao consumo.

²⁷⁵ MARQUES, Cláudia Lima. BENJAMIN, Antonio Herman V. **Consumer over-indebtedness in Brazil and the need of a new consumer Bankruptcy legislation**. Porto Alegre: [s.n.], 2007. Draft presented during the Comparative Consumer Overindebtedness International Congress, on the Law & Society Conference, in the Humboldt University, Berlin, 08/14/2007. (Obra não publicada).

²⁷⁶ Entre R\$930,00 e R\$ 1.860,00 e R\$ 3.225,00 ou mais, respectivamente, com base no salário mínimo de R\$465,00 em vigor no ano de 2009.

3.4.4. Conclusões sobre o perfil do superendividado

Os dados do primeiro estudo²⁷⁷ revelam uma pequena preponderância do sexo feminino sobre o masculino e uma maioria de pessoas não casadas e faixa etária de trinta a cinquenta anos, que têm uma família de três ou quatro pessoas para sustentar. Isso demonstra que o perfil do superendividado é o de uma mulher, com filhos, que sustenta a casa sozinha, em decorrência de desemprego, doença ou acidente, na maioria das vezes. Mostra-se relevante o número de desempregados e aposentados entre os endividados.

Os dados do segundo estudo²⁷⁸, a seu turno, mostram leve preponderância de homens sobre mulheres, e pessoas casadas sobre as não casadas. Quase metade deles tem três ou mais dependentes e, tal qual o estudo anterior, são endividados passivos na esmagadora maioria dos casos.

No terceiro estudo, o que chama a atenção é o assustador número de credores que os consumidores superendividados possuem e a preponderância dos credores bancários, bem como a ausência de cumprimento do art. 52 do CDC.

Globalmente falando, a simbiose dos estudos mostra que não há preponderância relevante de um dos sexos no perfil dos superendividados. Os casados e não casados mostram-se desproporcionais nos estudos, o que leva a crer que, nesse ponto específico, faz-se necessário a quantificação de um número maior de pessoas. Do mesmo modo, boa parte dos consumidores tem dependentes, agravando a situação sobremaneira.

Cumprе salientar que entre 7% (São Paulo) e 27% (Rio de Janeiro) dos superendividados são *consumistas*, o que demonstra o endividamento passivo mais generalizado, até mesmo em decorrência do poder aquisitivo reduzido da maior

²⁷⁷ Dados, conforme supracitado, constantes no estudo de MARQUES, Cláudia Lima Marques. Sugestões para uma lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito ao consumo: proposições com base em pesquisa empírica de 100 casos no Rio Grande do Sul. Cf.: _____; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (Coord.). **Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 301 *et seq.* (Biblioteca de direito do consumidor, n. 29).

²⁷⁸ Dados, conforme supracitado, constantes no estudo de CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. O perfil do superendividamento: referências no Brasil. Cf.: _____; MARQUES, Cláudia Lima (Coord.). **Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 386 *et seq.* (Biblioteca de direito do consumidor, n. 29).

parte da população. O desemprego é uma das causas mais freqüentes do superendividamento. Outra questão é o crescente número de credores à medida que ocorre maior *bancarização* das relações de consumo e o mercado de crédito regional é mais desenvolvido, como se vê no estudo de São Paulo.

Um dos pontos mais relevantes é, talvez, que a maioria dos devedores já procurou diversas formas de resolver o problema, seja junto ao Poder Público, por meio da Defensoria Pública, seja junto ao Judiciário, seja junto aos próprios credores; e que, ainda assim, a empreitada não teve sucesso. Isso mostra como, no Brasil, não há cultura de renegociação de dívidas no caso de consumidores superendividados, como não é vantajoso para os credores renegociar dívidas e não há, por parte dos consumidores, pleno conhecimento dos direitos do consumidor.

As instituições financeiras são as que mais respondem pelas dívidas dos consumidores, quase um terço no Rio Grande do Sul, mais de dois terços no Rio de Janeiro e quase 90% em São Paulo.

Os números da *Cidade Maravilhosa* mostram-se assustadores quanto ao desrespeito às normas mais básicas de Direito do Consumidor e como as instituições financeiras são irresponsáveis na oferta de crédito. Apenas um em cada dez consumidores sabia, na assinatura do contrato, quanto efetivamente iria pagar pelo que tomara emprestado.

Em São Paulo, são alarmantes os casos de multiendividamento e o número de devedores bancários, que são os credores que mais garantias têm nas execuções, e chama a atenção o número baixíssimo de endividamento ativo, que não atinge nem um em cada dez paulistanos.

Na mesma toada, as financeiras estão atuando fortemente no mercado *subprime*, como demonstram os números. Apenas um ou dois em cada dez consumidores precisou ofertar alguma garantia pelo empréstimo, sendo que menos de 40% precisou comprovar renda. Deste modo, consumidores com histórico negativo de pagamento e mesmo aqueles que já se encontram em situação de forte endividamento, poderiam tomar ainda mais crédito, o que pode ser visto com desconfiança e mesmo má-fé por parte dos bancos.

Por fim, a maioria dos consumidores soube do crédito por meios *ativos*, televisão, panfletos e correspondência, ou seja, por intermédio da propaganda de crédito. Isso demonstra como o crédito é, em nossa sociedade de crédito (*open*

credit society), um produto passível de propaganda, tal qual qualquer outro produto ou serviço que se pretenda vender.

Falar em prevenção e tratamento do superendividamento é um desafio no Brasil quando se trata de crédito ao consumo, já que, conforme se defende, os consumidores e os juristas estão desprovidos de instrumentos para trabalhar. Segundo Cláudia Lima Marques:

Sendo assim, (...) o desafio proposto pela expansão do crédito ao consumo, sem uma legislação forte que acompanhasse essa massificação, a não ser o Código de Defesa do Consumidor e o princípio geral da boa-fé, criou uma profunda crise de solvência e confiança no País, não só na classe média, como nas classes mais baixas.²⁷⁹

Vê-se que a falta de cuidado com os consumidores de baixa renda, aliada à atual explosão de crédito *subprime*, está preparando uma situação não muito distante de uma igual explosão de superendividamento do consumo²⁸⁰, o que pode ser comprovado pela crescente taxa de inadimplência de pessoas físicas no Brasil, conforme relatou-se no início da Parte II.

3.4.5. A cartilha do endividamento do IBEDEC

O IBEDEC – Instituto Brasileiro de Estudo e Defesa das Relações de Consumo – editou, recentemente, uma edição especial da Cartilha do Consumidor exatamente para os casos de endividamento, cujo título²⁸¹ é bastante interessante. Nela, além de trazer explicações dos termos freqüentemente utilizados no jargão

²⁷⁹ MARQUES, Cláudia Lima Marques. Sugestões para uma lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito ao consumo: proposições com base em pesquisa empírica de 100 casos no Rio Grande do Sul. In: _____; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (Coord.). **Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 263. (Biblioteca de direito do consumidor, n. 29).

²⁸⁰ MARQUES, Cláudia Lima. BENJAMIN, Antonio Herman V. **Consumer over-indebtedness in Brazil and the need of a new consumer Bankruptcy legislation**. Porto Alegre: [s.n.], 2007. Draft presented during the Comparative Consumer Overindebtedness International Congress, on the Law & Society Conference, in the Humboldt University, Berlin, 08/14/2007. (Obra não publicada).

²⁸¹ “Endividados: Como se livrar das cobranças, renegociar contratos, defender-se de práticas abusivas e pagar as dívidas!”

jurídico-financeiro, traz as conseqüências do inadimplemento das diversas modalidades de dívidas (água, luz, telefone, cartão de crédito, cheque especial, *leasing*, contratos do SFH, aluguel, planos de previdência privada e saúde), os direitos e deveres dos credores e devedores na cobrança do crédito inadimplido, o funcionamento dos cadastros restritivos de crédito, o funcionamento da portabilidade das dívidas, planejamentos para quitar as dívidas, os casos de superendividamento e o direito à revisão contratual²⁸², prescrição, a rigidez do sistema de “falência” do consumidor²⁸³. Ela informa, inclusive, que o IBEDEC pode ajudar os consumidores a renegociar as dívidas e propor as medidas judiciais cabíveis, disponibilizando modelos de propostas de solicitação de documentos, de renegociação de dívidas e de acordo em ação judicial, para que os consumidores enviem a seus credores.

Essa cartilha demonstra a importância e complexidade do tema do endividamento dos consumidores no Brasil, e como ainda não há uma regulação que defenda os consumidores adequadamente, o que agrava o problema, como já frisado anteriormente.

²⁸² “Hoje encontramos muitas pessoas que tem [sic] dívidas de cartão, cheque especial, CDC e empréstimos consignados, tudo junto a um mesmo banco, normalmente do qual ele é cliente. Encontramos diversos casos que esta situação compromete até a totalidade dos rendimentos da pessoa, normalmente servidor público.

Pois a Justiça tem entendido que o banco é também responsável pelos valores que disponibiliza ao cliente e se tem prévio conhecimento de que a renda do cliente é insuficiente para quitação dos empréstimos que está concedendo, então seu direito a cobrar as dívidas judicialmente ou exigir o pagamento de parcelas em atraso será mitigado pelo Judiciário, isto é, o Juiz vai entender que o banco contribuiu para a situação de endividamento excessivo do cliente e que por isto deverá submeter-se a um parcelamento ou uma renegociação dos débitos.

Também uma situação de inadimplência decorrente de desemprego temporário ou de diminuição de renda, é motivo justificável para produzir uma revisão contratual e a readequação da dívida ao rendimento da pessoa. É uma garantia assegurada pelo Código de Defesa do Consumidor. Então hoje, tanto quem toma empréstimo tem responsabilidade pelo débito, como quem também está concedendo aquele empréstimo tem a obrigação de não conduzir o cliente a uma situação de superendividamento”.

²⁸³ “A insolvência civil é o estado em que uma pessoa tem dívidas superiores ao seu patrimônio. Esta [sic] descrita no artigo 955 do Código Civil/02”.

PARTE III

Que o consumidor seja curado!²⁸⁴

4. PREVENÇÃO E TRATAMENTO DO SUPERENDIVIDAMENTO

4.1. DIREITO COMPARADO E POSSÍVEIS SOLUÇÕES

Os sistemas se dividem em quatro, como visto (Udo Reifner). Os principais são os sistemas *fresh start policy*²⁸⁵, típico do sistema estadunidense, e de *reeducação*, característico dos sistemas europeus. Em que pese tal distinção, ver-se-á que ela não é estanque, mas apenas ilustra o *princípio reitor do sistema*.

O sistema do *fresh start* encara o superendividamento como um risco colateral que acompanha a expansão financeira e, portanto, deve ser socializado, responsabilizando o consumidor de modo limitado. A insolvência é, assim, conseqüência do sistema, já que o consumidor é um dos agentes econômicos.²⁸⁶ Pode-se dizer que o consumidor superendividado, no jargão de um economista²⁸⁷,

²⁸⁴ DAVIS, Melinda. **A nova cultura do desejo: a nova cultura do desejo**. Rio de Janeiro: Record, 2003. p. 249.

²⁸⁵ Karen Gross assevera que o termo é freqüentemente definido por meio de eufemismos recitados como mantra. Contudo, ela identifica o termo *fresh start* como o “reconhecimento social da importância da tomada de risco numa economia baseada no mercado; o perdão para as falhas que inevitavelmente ocorrem; e reabilitação através do perdão”. No original: “*societal recognition of the importance of risk-taking in a market-based economy; forgiveness for the inevitable failures that occur; and rehabilitation through forgiveness*” In: GROSS, Karen. Demonizing debtors. **Osgood Hall Law Journal**: Symposium Consumer Bankruptcies in a Comparative Context. Toronto: University of Toronto Press, v. 37, n. 1 & 2, p. 263-275, 1999.

²⁸⁶ GIANCOLI, Brunno Pandori. **O superendividamento do consumidor como hipótese de revisão dos contratos de crédito**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2008. p. 139.

²⁸⁷ É o que se depreende do artigo que trata, dentre outras, da intervenção do governo na economia francesa quando salva agricultores superendividados da bancarrota por conta da modernização das práticas agrícolas: AUBERT, Francis; GUERIN, Marc; BERRIET-SOLLIEC, Marielle. A intervenção das administrações territoriais francesas no desenvolvimento rural. In: LEITE, Sérgio (org.). **Estudos, sociedade e agricultura**. Rio de Janeiro: Mauad Editora. n. 19, out. 2002. p. 113-145.

constitui uma *externalidade*²⁸⁸ *negativa* do sistema econômico, tal qual uma fábrica poluidora para o meio-ambiente ou um agricultor falido no preço dos alimentos, e, de tal modo, gera custos aos demais agentes econômicos.

Já o sistema da *reeducação* enxerga que a sociedade de crédito não pode acorçoar o crédito sem haver uma “socialização dos ônus”²⁸⁹, sem que as conseqüências sejam também por ela enfrentadas. O consumidor excedeu-se, ultrapassou o limite do ordinário, mas também foi vítima do sistema, a situação não foi de todo intencional e, por isso, deve ser ele reeducado, tratado, curado.²⁹⁰ O consumidor endividado é menos visto como uma engrenagem do sistema econômico e mais como um cidadão, consciente, mas suscetível ao descontrole financeiro, tal qual qualquer um.

4.1.1. Estados Unidos da América

O consumidor americano movimenta o mundo, já que aproximadamente 15% da economia mundial – ou 70% da economia dos EUA – é movimentada pelo consumo dos estadunidenses; ou seja, o crédito ao consumo assume importância central na sociedade norte-americana.²⁹¹

Nos Estados Unidos da América, o endividamento assume os valores mais elevados do mundo, dado que nesse país nasceu o crédito ao consumo e lá ele primeiramente perdeu as conotações moralmente negativas.²⁹²

²⁸⁸ Externalidade é “o impacto das ações de uma pessoa sobre o bem-estar das outras que não tomam parte da ação”. In: MANKIWI, Nicholas Gregory. **Introdução à Economia**. 1. ed., 3. reimpr. São Paulo: Thomson Learning, 2007. p. 204.

²⁸⁹ FACHIN, Luiz Edson. **Estatuto jurídico do patrimônio mínimo**. 2. ed. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 287.

²⁹⁰ GIANCOLI, Brunno Pandori. **O superendividamento do consumidor como hipótese de revisão dos contratos de crédito**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2008. p. 139-140.

²⁹¹ Disponível em: <http://noticias.uol.com.br/midiaglobal/nytimes/2008/01/25/ult574u8141.jhtm>. Acesso em 27/05/2009.

²⁹² LEITÃO MARQUES, Maria Manuel (Coord.). **O endividamento dos consumidores**. Coimbra: Almedina, 2000. p. 273.

Segundo informações do *Le Monde Diplomatique*, em 1964, as famílias americanas possuíam um estoque de dívidas de US\$ 200 bilhões; em 2002, esse número subiu para US\$ 7,2 trilhões²⁹³. Em 2008, ano em que o PIB do país ultrapassou os US\$ 14,5 trilhões, o acervo atingiu quase US\$ 14 trilhões; desse montante, US\$ 10,54 trilhões eram dívidas hipotecárias e o restante, outras dívidas, como cartão de crédito e financiamento de veículos²⁹⁴; ou seja, o endividamento das famílias americanas, graficamente sempre crescente, tangencia a totalidade do PIB da maior economia mundial. Isso demonstra a importância que o crédito possui na sociedade ianque e como os problemas dele decorrentes tendem a ser potencialmente mais avassaladores.

De outra banda, os pedidos de falência dos consumidores passaram de 718.107, em 1990, para 1.408.041 em 1998; sendo que deste montante, 1.007.471 dos consumidores pediram a proteção do Capítulo 7, mais favorável aos devedores, e 389.363 pediram a proteção do Capítulo 13, mais favorável aos credores.²⁹⁵

Diante de tamanha importância, é natural que o direito norte-americano tenha sido bastante precoce em atentar para o crédito e o problema do endividamento. A primeira lei de falências naquele país data de 1898, sendo que atualmente a matéria é regida pelo *Bankruptcy Code* de 1978, com as atualizações posteriores.

O Capítulo 7 corresponde à filosofia do *fresh start policy*, enquanto o Capítulo 13 aproxima-se do sistema de reeducação utilizado na Europa.²⁹⁶ Ambos, Capítulos 7²⁹⁷ e 13²⁹⁸ são os mais utilizados pelos consumidores, sendo que o Capítulo 11²⁹⁹ é mais largamente empregado por empresas, pessoas jurídicas.

²⁹³ Disponível em: <http://diplo.uol.com.br/imprima608>. Acesso em 27/05/2009.

²⁹⁴ Disponível em: http://g1.globo.com/Noticias/Economia_Negocios/0,,MUL919548-9356,00-ENDIVIDAMENTO+DA+FAMILIA+AMERICANA+CAI+PELA+VEZ+DESDE+DIZ+FED.html. Acesso em 27/05/2009.

²⁹⁵ LEITÃO MARQUES, Maria Manuel (Coord.). **O endividamento dos consumidores**. Coimbra: Almedina, 2000. p. 274-275.

²⁹⁶ *Idem*, p. 272.

²⁹⁷ “Chapter 7 – Liquidation”. Importa salientar que ainda que não exclusivo às pessoas físicas, somente estas podem usufruir do regime do *perdão de dívidas*, e não as pessoas jurídicas, segundo dicção do Capítulo 7, Subcapítulo II, § 727, a, 1, em tradução livre: “a. A corte poderá conceder ao devedor perdão, exceto se: 1. o devedor não é um indivíduo” (“a. The court shall grant the debtor a discharge, unless: 1. the debtor is not an individual”).

Diante da magnitude dos números, a sociedade americana encontra-se diuturnamente discutindo uma alegada excessiva proteção conferida pelo Capítulo 7, que, *descoberta* pelos consumidores, é mais amplamente utilizada que o Capítulo 13. Contudo, estudos levados a cabo por Sullivan, Warren e Westbrook, em 1981, concluíram que os devedores que optavam pela proteção do Capítulo 7, em sua esmagadora maioria, efetivamente estavam superendividados. Estes estudos foram confirmados em 1991, ano em que triplicaram, em relação a 1981, os pedidos de falência ancorados no capítulo mais protetivo ao devedor. Assim, concluíram os autores do estudo que, salvo raras exceções, o sistema estava realmente sendo utilizado pelos consumidores que dele necessitavam. Ainda, mostraram os estudos que a renda média daqueles que solicitavam a proteção do *Chapter 7* havia se reduzido substancialmente e os casos de desemprego haviam aumentado sensivelmente, mostrando um recrudescimento da *pobreza* dos requerentes e da importância da instabilidade do emprego nesses casos.³⁰⁰ Iain Ramsey, do mesmo modo, verificou em seus estudos que não há um número substancial de consumidores que se utilizam do processo falimentar apenas para “livrarem-se” das dívidas, sem efetivamente dele precisar.³⁰¹

Verificou-se no estudo de Sullivan, Warren e Westbrook que a multiplicação de processos falimentares, no período, deu-se pelo fato do crédito ter-se espreado às classes com menores rendimentos, sobretudo por meio do cartão de crédito³⁰². As causas, ainda que não exclusivas, foram principalmente “a extensão do endividamento a classes de menores rendimentos, a precariedade do emprego, o

²⁹⁸ “*Chapter 13 – Adjustment of debts of an individual with regular income*”. O próprio título deste capítulo mostra que ele somente é aplicável às pessoas físicas (*an individual*) com renda regular (*regular income*).

²⁹⁹ “*Chapter 11 – Reorganization*”. O Subcapítulo IV, inclusive, prevê a reorganização diferenciada das companhias férreas (“*Subchapter IV – Railroad reorganization*”).

³⁰⁰ LEITÃO MARQUES, Maria Manuel (Coord.). **O endividamento dos consumidores**. Coimbra: Almedina, 2000. p. 276-277.

³⁰¹ RAMSEY, Iain. D. C. Individual bankruptcy: preliminary findings of social-legal analysis. In: **Osgood Hall Law Journal**: Symposium Consumer Bankruptcies in a Comparative Context. Toronto: University of Toronto Press, v. 37, n. 1 & 2, p. 15-82. 1999.

³⁰² LEITÃO MARQUES, M. M., *op. cit.*, p. 277.

aumento das despesas de saúde e outros factores conducentes à instabilidade familiar, como o divórcio”³⁰³.

O regime norte-americano pressupõe um devedor consciente e munido suficientemente de informações.³⁰⁴ Primeiramente, escolherá ele entre o Capítulo 7, que liquida todos os seus bens penhoráveis para que a venda traduza-se em créditos necessários a cobrir as dívidas, e o Capítulo 13, que prevê escalonamento do pagamento das dívidas em até cinco anos e permite a manutenção dos bens.³⁰⁵

Optando pelo Capítulo 7, todos os bens penhorados do devedor serão utilizados para pagamento de suas dívidas e, remanescendo alguma, será perdoada³⁰⁶, exceto determinadas dívidas³⁰⁷, como dívidas alimentares, multas, certos impostos e empréstimos oficiais. Eventuais rendas extraordinárias posteriores não poderão ser alcançadas pelos credores, visto que a responsabilização do devedor cessa com a venda dos bens. O processo, bastante célere, contudo, não poderá ser utilizado pelo indivíduo novamente por um período de seis anos³⁰⁸. Os credores com garantia, contudo, podem pedir que o devedor assine um *reaffirmation agreement*, que nada mais é que uma promessa de pagamento de dívida, em troca ao devedor da manutenção dos bens que serviam de garantia.³⁰⁹

Os juízes, recebida a petição do devedor, podem rejeitá-la, caso analisem que o consumidor tem meios para utilizar-se do Capítulo 13, até mesmo ao saber

³⁰³ LEITÃO MARQUES, Maria Manuel (Coord.). **O endividamento dos consumidores**. Coimbra: Almedina, 2000. p. 278.

³⁰⁴ Esse é o entendimento de Whitford, conforme consta na nota de rodapé nº. 66 da obra lusa. Cf.: *Ibidem*, p. 279.

³⁰⁵ *Idem*.

³⁰⁶ Em tradução livre do autor: “§ 727, (b): Sem prejuízo do disposto na seção 523 deste título, um perdão sob a subseção (a) desta seção absolve o devedor de todas as dívidas que surgiram antes da data do despacho ao abrigo deste capítulo, e qualquer responsabilidade numa reclamação é determinada nos termos da seção 502 do presente título como se surgido antes do início do caso (...)”. No original, em inglês: “§ 727, (b): *Except as provided in section 523 of this title, a discharge under subsection (a) of this section discharges the debtor from all debts that arose before the date of the order for relief under this chapter, and any liability on a claim that is determined under section 502 of this title as if such claim had arisen before the commencement of the case (...)*”.

³⁰⁷ O § 523 lista as dezenove exceções ao perdão (*exceptions to discharge*), incluindo, ainda, alguns casos que podem ser perdoados, ou não, dependendo do caso.

³⁰⁸ Neste ponto, tendo em vista que a obra lusitana data de 2000, segundo a bibliografia, não foram incluídas, por óbvio, as alterações feitas no *U.S. Bankruptcy Code* pelo Governo Bush em 2005, que visam prevenir o abuso da utilização do Capítulo 7 e adotar políticas mais ofensivas de proteção do consumidor. Deste ponto, contudo, falar-se-á mais adiante.

³⁰⁹ LEITÃO MARQUES, M. M. (Coord.), *op. cit.*, p. 279-280.

que o devedor terá um rendimento futuro extraordinário capaz de saldar suas dívidas. Nomeado o administrador (*trustee*) da massa falida, este liquidará os ativos, arrecadando o máximo possível (§ 704, a, 1) e mesmo recuperando os bens que o devedor indevidamente alienou antes do pedido (*avoiding powers*). Os bens impenhoráveis não são uniformemente fixados pela lei, como se tentou na revisão do Código. Como regra, estão isentos a moradia, seguro de vida, automóvel, subsídios governamentais, seguro-desemprego e os salários.³¹⁰ Contudo, as leis limitam o montante a US\$ 15.000,00 para a casa, US\$ 2.400,00³¹¹ para o automóvel e US\$ 800,00 para os objetos pessoais, por exemplo. Mesmo os bens pessoais, se verificados que de luxo, como jóias, casacos de peles, coleções, instrumentos musicais ou o segundo veículo, são penhoráveis. O rol de dívidas que não são perdoadas pelo Capítulo 7 tem aumentado, via de lei ou jurisprudencialmente, em virtude da pressão dos credores.³¹²

O Capítulo 13, solicitado exclusivamente pelo devedor, destina-se apenas a pessoas físicas, evitando-se que seus bens³¹³ sejam liquidados. O pagamento das dívidas será feito no montante equivalente a, no mínimo, o que os credores receberiam com a aplicação do Capítulo 7, mas de modo escalonado. Só pode ser requisitado por devedor com rendimento regular e cujas dívidas não ultrapassem US\$ 1.000.000,00 (no máximo, 75% de dívidas com garantias e o restante sem).³¹⁴

O processo, seja solicitado, seja convertido pelo juiz que rejeitou a proteção do Capítulo 7, suspende as execuções, vedando-se até que os credores telefonem para o devedor. O consumidor apresenta um plano, calculado com base da renda disponível (*disposable income*), que é tudo aquilo que não é racionalmente necessário para a manutenção do devedor e seus dependentes. Os credores apresentam reclamações (geralmente contra o montante sugerido pelo devedor ao pagamento, alegando que se o Capítulo 7 fosse aplicado, obteriam melhores

³¹⁰ O §722 traz, genericamente, as *redenções (redemptions)*, remetendo, para maiores especificações, ao § 522, que traz as isenções (*exemptions*) de penhorabilidade.

³¹¹ Maria Manuel Leitão Marques fala em US\$ 1.200,00, valor constante no *Code* à época de sua obra.

³¹² LEITÃO MARQUES, Maria Manuel (Coord.). **O endividamento dos consumidores**. Coimbra: Almedina, 2000. p. 281-282.

³¹³ O § 1.306, (b), coloca, em tradução livre do autor, que “o devedor poderá manter a posse sobre toda propriedade dos bens”; no original: “*the debtor shall remain in possession of all property of the estate*”.

³¹⁴ LEITÃO MARQUES, M. M. (Coord.), *op. cit.*, p. 283.

resultados) e o juiz acolhe-as ou não, homologando o processo, que deve ser exitosamente cumprido pelo devedor.³¹⁵

Se o devedor falhar em pagar, o processo é convertido num processo do Capítulo 7 e seus bens são liquidados. Contudo, se a Corte analisar que o descumprimento deu-se por razões que transcendem ao controle do devedor, tais como doença ou morte, pode haver um perdão mais amplo das dívidas (*hardship discharge*)³¹⁶, incluindo até mesmo algumas dívidas consideradas imperdoáveis.³¹⁷

O regime jurídico estadunidense dirigido ao tratamento do *sobreendividamento*, além das considerações feitas, “é complexo, quer na prevenção, quer no tratamento, combinando o direito federal com o direito estadual”.³¹⁸ Contudo, limita-se, neste estudo, aos aspectos do direito federal.

4.1.1.1. Ato de Prevenção ao Abuso da Falência e Proteção do Consumidor

Visando coibir o abuso na utilização do instituto da falência, em 2005 aprovou-se o *Ato de Prevenção ao Abuso da Falência e Proteção do Consumidor* (*Bankruptcy Abuse Prevention and Consumer Protection Act of 2005 – BAPCPA*) que reformou o *Bankruptcy Code* de 1978. O escopo principal do Ato é dificultar que os consumidores utilizem-se do Capítulo 7 do Código, levando-os a pedir proteção falimentar sob o manto do Capítulo 13.

A crítica, como visto *supra*, é antiga e a aprovação da *Nova Lei de Falência* (*New Bankruptcy Law*), como é coloquialmente conhecido o ato, tramitava há doze anos no Congresso norte-americano. Elaborada em 1997, a *Bankruptcy Bill* foi remetida à *United States House of Representatives* em 1998, tendo uma versão

³¹⁵ LEITÃO MARQUES, Maria Manuel (Coord.). **O endividamento dos consumidores**. Coimbra: Almedina, 2000. p. 283-284.

³¹⁶ O § 1.328, sobretudo a letra (b), trata do perdão de dívidas no caso do procedimento do Capítulo 13, que ocorre subsidiariamente, apenas. Em tradução livre: “1. A falha do devedor em completar tais pagamentos se dá por circunstâncias pelas quais o devedor não deve ser justamente responsabilizado”. No original do Código: “(1) *the debtor’s failure to complete such payments is due to circumstances for which the debtor should not justly be held accountable*”.

³¹⁷ LEITÃO MARQUES, M. M. (Coord.), *op. cit.*, p. 284-285.

³¹⁸ *Ibidem*, p. 272.

aprovada em 1999 com o nome de *Bankruptcy Reform Act of 1999*³¹⁹, enquanto o *United States Senate* aprovou uma versão distinta em 2000. Depois, conciliaram-se as versões que, condensadas, foram aprovadas pelo Congresso com o nome de *Bankruptcy Reform Act of 2000*³²⁰.

Contudo, o Presidente Clinton utilizou-se do “veto de bolso” (*pocket veto*)³²¹ e o *Bankruptcy Reform Act* não entrou em vigor.³²² Novamente introduzida nas duas Casas do Congresso, o BAPCPA não conseguiu consenso dos congressistas, sobretudo por questões periféricas, tais como, exemplificativamente, tornar mais difícil o perdão das dívidas relativas a multas de membros de grupos anti-aborto.³²³ Apenas com a maioria conseguida pelos Republicanos nas eleições, em 2004, as duas Casas aprovaram o Ato, que foi, finalmente, assinado pelo Presidente George Walker Bush.

O *lobby* das empresas de crédito foi fortemente associado à aprovação da lei e quando esta foi assinada pelo Presidente Bush, os elogios da indústria creditícia foram largamente difundidos nos meios de comunicação especializados³²⁴.

Antes da nova lei, o §º 707 (b) colocava que somente a Corte ou o Tesouro americanos poderiam trazer uma moção de abuso na utilização do Capítulo 7. As emendas removeram tais restrições, podendo os credores fazer o mesmo.

³¹⁹ Disponível em: <http://thomas.loc.gov/cgi-bin/query/z?c106:H.R.833.EH>:. Acesso em: 21/08/2009.

³²⁰ Disponível em: <http://thomas.loc.gov/cgi-bin/query/z?c106:H.R.833.EAS>:. Acesso em: 21/08/2009.

³²¹ No sistema constitucional americano, depois que a lei é aprovada nas duas casas legislativas federais, é levada à mesa do Presidente, que pode adotar duas posições: assinar a lei ou a vetar, num prazo de dez dias. Se assinar a lei, ela entra em vigor imediatamente; se não assinar, após o escoamento da dezena, a lei entra em vigor por omissão (*default*). Contudo, há uma exceção: se dentro do prazo de dez dias o Congresso suspender a sessão legislativa e o Presidente ainda não tiver assinado a lei, ela não entra em vigor por omissão (há uma discussão doutrinária e jurisprudencial acerca de que a suspensão deve ser *sine die* no final da segunda sessão legislativa do segundo biênio do Congresso para que o *pocket veto* possa ser utilizado ou se vale também para as suspensões intersessão e intrasessão legislativas). Ou seja, o Presidente espera a suspensão da sessão, sem assinar a lei e, assim, o Congresso perde o poder de derrubar o veto presidencial. Deste modo, para que a lei passe deverá tramitar por todo o procedimento legislativo constitucional novamente, tendo de ser aprovada igualmente pelas duas Casas, o que é bastante difícil. Disponível em: <http://www.senate.gov/reference/resources/pdf/RL30909.pdf>. Acesso em 21/08/2009.

³²² Disponível em: <http://www.rules.house.gov/archives/98-147.pdf>. Acesso em 21/08/2009.

³²³ Disponível em: http://www.aba.com/Industry+Issues/Bankruptcy_Reform_Main_Menu.htm. Acesso em 21/08/2009.

³²⁴ “ABA [American Bankers Association] is pleased with the strong bipartisan votes, and applauds the Senate and House for passing this vital legislation”. Disponível em: http://www.aba.com/Industry+Issues/Bankruptcy_Reform_Main_Menu.htm. Acesso em 21/08/2009.

O abuso é presumido quando a Corte verifica que o consumidor, feitas as deduções de seus gastos – estritamente definidas – e dos bens impenhoráveis, ainda tem uma renda excedente superior a US\$ 166,67 mensais – totalizando US\$ 10.000 em cinco anos – e este montante seja suficiente para pagar ao menos 25% dos débitos.³²⁵

O prazo para requerer o perdão de dívidas aumentou de seis para oito anos; deste modo, se o devedor teve suas dívidas perdoadas pelo procedimento do Capítulo 7, só poderá receber novo perdão após oito anos, e não mais em seis, como previa a lei anterior.

Outra mudança é a criação de mais um requisito para pedir proteção da lei falimentar – tanto pelo Capítulo 7 quanto pelo 13 –, que é a participação em um curso de aconselhamento sobre o crédito até, no máximo, 180 dias antes de se fazer o pedido de proteção, conforme dita o §º 109 (h).³²⁶ As críticas quanto à necessidade e os benefícios do aconselhamento são levantadas por muitos.³²⁷

A suspensão automática das execuções também se alterou, sobretudo quando a falência tem como credor um dos que não recebeu seus créditos devido ao perdão dado ao mesmo consumidor, que se presume, *iuris tantum*, de má-fé, quando o desligamento (*dismissal*) deu-se em até um ano, conforme o §º 362. Ademais, se houve uma sentença procedente em ação de despejo antes do pedido de falência, o locatário não poderá pedir que a imissão na posse do locador seja suspensa (§º 362 (b), 22), como ocorria antes.

As exceções ao perdão também se reduziram, sobretudo porque a presunção de fraude foi aumentada nos casos de uso indiscriminado do cartão de crédito. Reduziu-se, *v.g.*, de US\$ 1.225 para US\$ 750 o montante de dinheiro impenhorável e de US\$ 1.225 para US\$ 500, nos casos de *artigos de luxo*. Se o devedor adquirir algum bem superior a US\$ 500, em até noventa dias após o pedido

³²⁵ Ou seja, se o consumidor tem dívidas de até US\$ 40.000 e uma renda excedente, além do necessário à manutenção, de US\$ 166,67 mensais, não poderá pedir a proteção do Cap. 7, por se presumir seu abuso.

³²⁶ Tais cursos serão ofertados por organizações não-lucrativas aprovadas pelo Tesouro e, atualmente, mais de 50% dos cursos de aconselhamento são realizados por apenas três agências: *Money Management International*, *Consumer Credit Counseling Service of Greater Atlanta* e *GreenPath Debt Solutions*.

³²⁷ Disponível em: <http://www.gao.gov/new.items/d07203.pdf>. Acesso em 21/08/2009.

de falência, será presumido que o fez fraudulentamente e o perdão das dívidas pode ser cancelado; antes o valor era US\$ 1.225 e o prazo, sessenta dias.

A reforma ainda tenta evitar o *forum shopping*, ou seja, que o devedor escolha Estados mais favoráveis para fazer o pedido de falência, já que a lei estadual pode ter diferenças em relação à federal, sobretudo no tocante a prazos, limites de isenções e bens impenhoráveis. Agora, se o devedor muda de Estado, considerar-se-á como foro o local em que ele habitou por mais tempo nos 180 dias imediatamente anteriores aos 730 dias (dois anos) que precederam o pedido (§ 522, (b), 3).

Há ainda outras alterações, mas estas são as principais, dado que o *Act* alterou profundamente o instituto da falência norte-americana.

4.1.1.2. Ato de Prevenção das Execuções de Hipotecas e Melhora do Crédito Hipotecário

Em 20 de maio de 2009, o Congresso norte-americano aprovou a *Public Law 111-22*³²⁸, cujo título, conforme a epígrafe, em tradução livre do autor (*Preventing Mortgage Foreclosures and Enhancing Mortgage Credit - PMFEMC*), bem ilustra a guinada de pensamento acerca do tratamento e prevenção do superendividamento nestes tempos de crise, sobretudo no que concerne aos créditos e débitos imobiliários.

A primeira Divisão – *Division A* – prevê que a Lei pode ser citada como *Helping Families Save Their Homes Act of 2009*, ou seja, o *Ato Ajudando as Famílias a Salvar Suas Casas*, demonstrando que a preocupação legislativa agora está focada na ajuda governamental para as famílias que estão na iminência de perder suas casas, com as execuções hipotecárias levadas a cabo massivamente pelos agentes financeiros, após o *estouro da bolha* imobiliária ocorrida no país, em 2007. Isto porque, no início de 2009, os bancos, sobretudo os dos EUA, já haviam perdido mais de US\$ 1 trilhão, enquanto os aportes financeiros, públicos e privados,

³²⁸ Disponível em: <http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/PLAW-111publ22/pdf/PLAW-111publ22.pdf>. Acesso em 30/05/2009.

estavam estimados entre US\$ 875 bilhões e US\$ 1,7 trilhão para que se recuperasse a liquidez dos ativos. Apenas nos EUA, as perdas com o mercado imobiliário devem atingir US\$ 2,7 trilhões, mais de 10% do total de papéis ligados a empréstimos no país (cerca de US\$ 26,5 trilhões, ou quase 50% do PIB mundial, estimado em US\$ 65 trilhões).³²⁹

A PMFEMC está assentada, basicamente, em quatro pilares, quais sejam: Título I – prevenção das execuções hipotecárias (*prevention of mortgage foreclosures*); Título II – mitigação das execuções e disponibilidade de crédito (*foreclosure mitigation and credit availability*); Título IV – estipulações da moratória das execuções (*foreclosure moratorium provisions*); Título V – reestruturação dos empréstimos rurais (*farm loan restructuring*).

A Lei, dependente ainda de outras previsões legislativas e administrativas, serve para demonstrar quão importante é a questão da prevenção e do tratamento do superendividamento dos Estados Unidos.

4.1.2. França

Em 31 de dezembro de 1989 foi editada a Lei 89-1.010, chamada de *Loi Neiertz*³³⁰ para tratar especificamente das situações de superendividamento.³³¹ A legislação francesa garante um alto grau de proteção ao consumidor de crédito. Luc Bihl “adverte a respeito da *embriaguez* do consumidor causada pela incitação publicitária, tornando-o pronto a comprar, a tudo comprar”³³² e, por isso, o consumidor deve ser protegido.

³²⁹ Disponível em: <http://clippingmp.planejamento.gov.br/cadastros/noticias/2009/4/22/perda-financeira-pode-atingir-us-4-tri>. Acesso em 21/08/2009.

³³⁰ *Véronique Neiertz*, membro do Partido Socialista, era a Secretária de Estado francesa encarregada do consumo do Presidente *François Mitterrand* entre 1988 e 1991, sendo responsável pela pioneira lei que trata do superendividamento.

³³¹ COSTA, Geraldo de Faria Martins da. **Superendividamento: a proteção do consumidor de crédito em direito comparado brasileiro e francês**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 106. (Biblioteca de direito do consumidor, n. 20).

³³² *Ibidem*, p. 87.

A partir dos anos 70, com a estabilização da inflação, o crédito imobiliário e o crédito ao consumo cresceram acentuadamente na França, sobretudo quando os bancos descobriram os clientes particulares. Em 1989, mais de 50% das famílias francesas estavam endividadas (30% *multiendividadas*), sendo que mais de 200.000 famílias tinham mais de 60% dos rendimentos comprometidos com dívidas, podendo ser consideradas superendividadas.³³³

Em 1990, 90.174 processos para tratamento de superendividamento foram propostos nas Cortes francesas, enquanto em 1998 esse número passou para 117.854; a taxa de recusa de pedidos caiu de 14% para 9% e a taxa de acordos saltou de 45% para 75%, no mesmo período.³³⁴

Quanto à prevenção do superendividamento ver-se-ão três institutos importantes, quais sejam, o prazo especial de reflexão (em detalhes no item 4.1.2.1., dada sua relevância para o ordenamento francês), a proibição de intermediário e o fichário nacional dos incidentes de pagamento.

A atividade de intermediário é vedada pelo ordenamento francês, seja por pessoas físicas ou jurídicas, para a quitação de dívidas, de modo a evitar situações que agravem ainda mais as dificuldades do superendividado, dado que tais intermediários, via de regra, cobram elevadas somas por seus serviços ilícitos.³³⁵

O *Ficheiro Nacional dos Incidentes de Crédito*³³⁶ foi criado visando informar aos fornecedores de crédito, e somente a eles, sobre os riscos dos clientes, ou seja, possui aspecto *negativo*³³⁷ (ta qual os brasileiros SPC e SERASA). Apesar de não trazer proibições, caso o concedente de crédito o faça de modo temerário, poderá ser responsabilizado. Registrado um incidente, “nenhum outro poderá sê-lo a título do mesmo crédito”, restando a inscrição por oito anos, no máximo.³³⁸

Nas palavras de Calais-Auloy e Steinmetz:

³³³ LEITÃO MARQUES, Maria Manuel (Coord.). **O endividamento dos consumidores**. Coimbra: Almedina, 2000. p. 230.

³³⁴ *Ibidem*, p. 233.

³³⁵ COSTA, Geraldo de Faria Martins da. **Superendividamento: a proteção do consumidor de crédito em direito comparado brasileiro e francês**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 111-112. (Biblioteca de direito do consumidor, n. 20).

³³⁶ Novidade introduzida pela Lei *Neiertz* no art. L333-4.

³³⁷ LEITÃO MARQUES, M. M. (Coord.), *op. cit.*, p. 246-248.

³³⁸ COSTA, G. de F. M. da, *op. cit.*, p. 112-114.

(...) tratar as situações de superendividamento é acordar ao devedor prazos de pagamento, até mesmo remissões de dívidas, de maneira a evitar sua ruína completa e, se possível, a restabelecer sua situação. No espírito do legislador, a proteção do devedor é, pois, essencial. Os interesses dos credores não são ignorados, mas eles são tratados de maneira subsidiária. Reencontra-se aqui a finalidade do direito do consumo: proteger aquele que se encontra em situação de fraqueza.³³⁹

O processo principia-se pela iniciativa exclusiva do devedor, que deve prestar informações detalhadas de suas dívidas e renda. A comissão é composta pelo prefeito (ou seu representante), diretor de serviços fiscais, representante local do *Banque de France*, além de representantes da associação de credores e de consumidores.³⁴⁰

Somente são admitidas pessoas físicas, consumidores (dívidas não-profissionais), de boa-fé³⁴¹ – é suficiente a processual³⁴² –, residentes na França, cuja impossibilidade de solver é manifesta (análise subjetiva) e duradoura (endividamento futuro e certo, não apenas previsível e hipotético). Escapam do plano as dívidas fiscais e alimentícias, que não podem ser reduzidas ou roladas.³⁴³

Perde o benefício o endividado que pratica falsas informações, tenta desviar bens ou agrava seu endividamento, sendo remediável se o consumidor apresentar novos elementos que tornem sua demanda admissível. Na instrução do procedimento deve ser feita a conciliação.³⁴⁴

No acordo podem ser feitos adiamentos ou escalonamentos de dívidas por até oito anos, redução ou supressão de juros, a imputação dos pagamentos iniciais sobre o capital, e até o perdão de dívidas. O plano pode ser subordinado a medidas que o consumidor deve tomar para garantir e facilitar o pagamento e a abstenção de

³³⁹ COSTA, Geraldo de Faria Martins da. **Superendividamento: a proteção do consumidor de crédito em direito comparado brasileiro e francês**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 114. (Biblioteca de direito do consumidor, n. 20).

³⁴⁰ *Ibidem*, p. 114-115.

³⁴¹ A boa-fé é *iuris tantum*; e aqui se analisa a leviandade dos estabelecimentos que ofertam crédito, e se passivo ou ativo o endividamento.

³⁴² “Expressão do comportamento que esse devedor manifesta ao longo de todo o processo de reestruturação do passivo até ao fim da execução do plano”. In: LEITÃO MARQUES, Maria Manuel (Coord.). **O endividamento dos consumidores**. Coimbra: Almedina, 2000. p. 253.

³⁴³ *Ibidem*, p. 236-238.

³⁴⁴ COSTA, G. de F. M. da, *op. cit.*, p. 121.

atos que agravariam sua situação financeira. Sempre é inserida uma cláusula que dá direito aos credores de reexaminar o plano de recuperação, caso o devedor tenha rendas significativas durante a execução do plano.³⁴⁵

Se sem sucesso o acordo, a Comissão partirá para as recomendações previstas no Código. As reformas de 1988 introduziram as chamadas *recommandations extraordinaires* para os casos mais graves de insolvência³⁴⁶, ampliando o prazo de recuperação para dez anos, e até mesmo a supressão total dos débitos, nos casos mais radicais. Se devedor e credores não concordarem, podem apelar da decisão da Comissão. As recomendações adquirem obrigatoriedade após a homologação judicial.³⁴⁷

Por fim, a Lei assegura um *reste à vivre*, ou seja, a diferença entre os proventos e os pagamentos, que deve considerar as despesas cotidianas do endividado, deve legar-lhe um rendimento suficiente para a manutenção sua e de sua família.

Analisar-se-á, na seqüência, alguns institutos franceses diretamente ligados à questão do superendividamento.

4.1.2.1. Prazo de especial reflexão

“Desde o início dos anos 70, o recurso à técnica do prazo de reflexão (*délai de réflexion*) tornou-se freqüente”³⁴⁸ na França. Isto porque, o legislador, atentando para a proteção do consumidor de crédito, cria importante oportunizar ao indivíduo

³⁴⁵ COSTA, Geraldo de Faria Martins da. **Superendividamento: a proteção do consumidor de crédito em direito comparado brasileiro e francês**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 122. (Biblioteca de direito do consumidor, n. 20).

³⁴⁶ Esta era uma das críticas feitas à Lei 95-125, que não previa soluções para os casos mais graves, sobretudo quando inexistia patrimônio e as perspectivas de melhora do consumidor eram reduzidas. In: LEITÃO MARQUES, Maria Manuel (Coord.). **O endividamento dos consumidores**. Coimbra: Almedina, 2000. p. 245.

³⁴⁷ COSTA, G. de F. M. da, *op. cit.*, p. 122-123.

³⁴⁸ *Ibidem*, p. 89.

uma oportunidade para *réfléchir*³⁴⁹ sobre a necessidade, o propósito e as conseqüências financeiras da aquisição feita, de modo a evitar compras inconsideradas.³⁵⁰

Nicole Chardin explica o *prazo de reflexão* como um *droit à hésitation*, que é provocada pela lei. O prazo de reflexão começa a correr da assinatura da oferta, no caso de crédito mobiliário. O *Code de la Consommation* determina que a oferta deve ser mantida por quinze dias, contados da emissão, e faculta ao consumidor o direito de reconsideração por sete dias, contados da aceitação. Caso o consumidor requeira a entrega antecipada do objeto (produto ou serviço) antes do prazo de retratação, deverá redigir, à mão própria, termo datado dispensando o prazo de reflexão, que será reduzido para três dias. Tal desistência, e conseqüente redução, contudo, não se aplica na venda de produto ou prestação de serviço pelo método de *démarchage à domicile*.³⁵¹

A retratação não ofende o princípio da *pacta sunt servanda* porque integra o *processo de formação do contrato de crédito*; assim, o exercício da retratação não leva ao desfazimento do contrato, porque este não fora concluído, mas o escoamento de seu prazo é que indica a conclusão do contrato. Ela pode ser feita no *formulaire détachable*³⁵² que vem anexo à oferta de crédito ou por qualquer outro meio escrito, desde que endereçada ao credor ou ao vendedor, que é entendido como mandatário daquele pelo consumidor. Do mesmo modo, os consumidores que exercerem seu direito de retratação não podem ser inscritos em qualquer banco de

³⁴⁹ Art. L121-25, créé par la Loi 93-949, de 26 juillet 1993: “Dans les sept jours, jours fériés compris, à compter de la commande ou de l’engagement d’achat, le client a la faculté d’y renoncer par lettre recommandée avec accusé de réception. Si ce délai expire normalement un samedi, un dimanche ou un jour férié ou chômé, il est prorogé jusqu’au premier jour ouvrable suivant”.

³⁵⁰ COSTA, Geraldo de Faria Martins da. **Superendividamento: a proteção do consumidor de crédito em direito comparado brasileiro e francês**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 90. (Biblioteca de direito do consumidor, n. 20).

³⁵¹ *Ibidem*, p. 91-92.

³⁵² Art. L121-24: “Le contrat visé à l’article L. 121-23 doit comprendre un formulaire détachable destiné à faciliter l’exercice de la faculté de renonciation dans les conditions prévues à l’article L. 121-25. Un décret en Conseil d’Etat précisera les mentions devant figurer sur ce formulaire”. Art. L121-23: “Est soumis aux dispositions de la présente section quiconque pratique ou fait pratiquer le démarchage, au domicile d’une personne physique, à sa résidence ou à son lieu de travail, même à sa demande, afin de lui proposer l’achat, la vente, la location, la location-vente ou la location avec option d’achat de biens ou la fourniture de services”.

dados, sob pena de multa, para evitar a estigmatização³⁵³ do comportamento. Ainda, a retratação resolve o contrato, sem indenização, acarretando a devolução de quantias eventualmente pagas, com juros majorados à metade, caso ultrapasse o oitavo dia seguinte ao pedido de reembolso.³⁵⁴

No caso de crédito imobiliário, o credor deve enviar carta com *accusé de réception* (de modo a evitar fraudes pelo envio de oferta com data retroativa ou pós-datada) que dá início ao prazo de dez dias para o consumidor refletir. A oferta deve, ainda, ser válida por trinta dias, ou seja, o consumidor terá entre dez e trinta dias para pensar. A sanção pela inobservância desses prazos é a nulidade do contrato.

355

4.1.2.2. Ligação entre o contrato de crédito e o contrato principal

Em 1975, o professor Jean Calais-Auloy sugeriu mudanças legislativas atinentes à venda ligada a empréstimo. Até então, a posição dominante na *Cour de Cassation* era de que o contrato de crédito e o de compra e venda (ou de prestação de serviços) eram independentes e, se o consumidor tivesse um deles frustrado, teria de cumprir o outro. *En passant*, o Código do Consumo passou a adotar³⁵⁶, depois da sugestão, a *teoria dos grupos de contratos* em favor do consumidor,

³⁵³ “Estigma é um sinal ou marca que alguém possui, que recebe um significado depreciativo. No início era uma marca oficial gravada a fogo nas costas ou no rosto nas pessoas. Entretanto, não se trata somente de atributos físicos, mas também de imagem social que se faz de alguém para, inclusive, poder-se controlá-lo e até mesmo de linguagem de relações, para empregar expressão de Erving Goffman, que compreende que o estigma gera profundo descrédito e pode também ser entendido como defeito, fraqueza e desvantagem. In: BACILA, Carlos Roberto. **Estigmas: um estudo sobre os preconceitos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2005, p. 24-25. Ainda, nas lições em sala de aula, ao longo do ano de 2008, o Professor Carlos Roberto Bacila tratou dos casos de estigmatização que bancos de dados *negativos* causam, tal como faz o brasileiro SPC e SERASA. Em interpretação analógica, crê-se que a inserção do consumidor que se utiliza do prazo de reflexão em um banco de dados certamente criaria uma estigmatização análoga, desestimulando os consumidores a se utilizarem do prazo especial.

³⁵⁴ COSTA, Geraldo de Faria Martins da. **Superendividamento: a proteção do consumidor de crédito em direito comparado brasileiro e francês**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 93-96. (Biblioteca de direito do consumidor, n. 20).

³⁵⁵ *Ibidem*, p. 96-97.

³⁵⁶ Conforme arts. L311-10, 311-12, 311-19, 311-20, 311- 21, 311-23, 311-25 e 311-35 do *Code*.

subordinando, dependendo dos casos, o contrato de empréstimo ao contrato principal, e vice-versa, tanto em crédito mobiliário quanto em crédito imobiliário.³⁵⁷

4.1.2.3. Regime especial: superendividamento

O novo sistema jurídico de tratamento do superendividamento tem como escopo facilitar a reinserção do consumidor na sociedade e na economia. O legislador insurgiu-se contra o rigorismo do *princípio da força obrigatória das convenções* e permitiu a ingerência estatal – administrativa e judiciária – para suavizar o superendividado de suas dívidas.³⁵⁸

Em 1991, 1993 e 1995 foram feitas reformas na Lei *Neiertz*, visto que o superendividamento não era fenômeno efêmero, tornando-se claro o objetivo de *cuidar, curar*. Abandonou-se a dualidade dos procedimentos administrativo e judicial, adotando-se apenas este, deixando de lado a conciliação administrativa.³⁵⁹

Em 1998, em luta contra a exclusão social, nova reforma foi feita, pois os legisladores franceses notaram que o consumidor superendividado mudara de perfil: do *gastador* dos anos 80 para o endividado passivo, sem recursos para pagar despesas cotidianas, como aluguel, contas de energia e gás; o superendividamento passa a espelhar a exclusão, *miroir de l'exclusion*.³⁶⁰

4.1.3. América Latina

A questão do superendividamento é ainda esquecida pela legislação, doutrina e jurisprudência latino-americanas. Quando há alguma preocupação com tal

³⁵⁷ COSTA, Geraldo de Faria Martins da. **Superendividamento: a proteção do consumidor de crédito em direito comparado brasileiro e francês**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 98-103. (Biblioteca de direito do consumidor, n. 20).

³⁵⁸ *Ibidem*, p. 107.

³⁵⁹ *Ibidem*, p. 108.

³⁶⁰ *Ibidem*, p. 110.

problemática, ela é marginal e apenas tangencia as origens, os efeitos e as conseqüências do tema. Obviamente, a doutrina e o Judiciário são os primeiros a conhecer o problema e, talvez, apenas estes tenham tido maior contato com tema.

As legislações latino-americanas não dão tratamento específico ao financiamento ou ao crédito para o consumo, “o que constitui uma preocupação que vem sendo destacada na doutrina”.³⁶¹ Contudo, à semelhança da lei brasileira, a Lei de Defesa do Consumidor argentina, prevê que nas operações de crédito, sob pena de nulidade, deve estar consignado o preço à vista, o saldo da dívida, o montante de juros, a taxa de juros efetiva, a forma de amortização, o número de parcelas e eventuais gastos extras.³⁶²

Não há legislação protetiva que traga um esquema especial de insolvência em nenhum país latino-americano. Apenas o Brasil, a Argentina, o Paraguai, a

³⁶¹ LIMA, Clarissa Costa de; BERTONCELLO, Karen Rick Danilevicz. Tratamento do crédito ao consumo na América Latina e superendividamento. In: CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli; MARQUES, Cláudia Lima (Coord.). **Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 196. (Biblioteca de direito do consumidor, n. 29).

³⁶² Recentemente modificada pela Lei nº. 26.361, de 07 de abril de 2008, que deu nova redação ao art. 36 da Lei 24.240/1993:
 “Artículo 36: Requisitos. En las operaciones financieras para consumo y en las de crédito para el consumo deberá consignarse de modo claro al consumidor o usuario, bajo pena de nulidad:
 a) La descripción del bien o servicio objeto de la compra o contratación, para los casos de adquisición de bienes o servicios.
 b) El precio al contado, sólo para los casos de operaciones de crédito para adquisición de bienes o servicios.
 c) El importe a desembolsar inicialmente —de existir— y el monto financiado.
 d) La tasa de interés efectiva anual.
 e) El total de los intereses a pagar o el costo financiero total.
 f) El sistema de amortización del capital y cancelación de los intereses.
 g) La cantidad, periodicidad y monto de los pagos a realizar.
 h) Los gastos extras, seguros o adicionales, si los hubiere.
 Cuando el proveedor omitiera incluir alguno de estos datos en el documento que corresponda, el consumidor tendrá derecho a demandar la nulidad del contrato o de una o más cláusulas. Cuando el juez declare la nulidad parcial simultáneamente integrará el contrato, si ello fuera necesario.
 En las operaciones financieras para consumo y en las de crédito para consumo deberá consignarse la tasa de interés efectiva anual. Su omisión determinará que la obligación del tomador de abonar intereses sea ajustada a la tasa pasiva anual promedio del mercado difundida por el Banco Central de la República Argentina vigente a la fecha de celebración del contrato.
 La eficacia del contrato en el que se prevea que un tercero otorgue un crédito de financiación quedará condicionada a la efectiva obtención del mismo. En caso de no otorgamiento del crédito, la operación se resolverá sin costo alguno para el consumidor, debiendo en su caso restituirsele las sumas que con carácter de entrega de contado, anticipo y gastos éste hubiere efectuado.
 El Banco Central de la República Argentina adoptará las medidas conducentes para que las entidades sometidas a su jurisdicción cumplan, en las operaciones a que refiere el presente artículo, con lo indicado en la presente ley.
 Será competente, para entender en el conocimiento de los litigios relativos a contratos regulados por el presente artículo, siendo nulo cualquier pacto en contrario, el tribunal correspondiente al domicilio real del consumidor”.

Bolívia e o Peru reformaram seus códigos para aceitar a hipótese de frustração contratual por meio da Teoria da Imprevisão³⁶³. Já o Uruguai, o Chile, a Colômbia e a Venezuela mantêm seus Códigos oitocentistas baseados no *Code Napoléon*, sendo ineficazes a boa-fé e a equidade para a revisão dos contratos de consumo de crédito.³⁶⁴

Nos países latino-americanos, a realidade demonstra semelhança com os países desenvolvidos quanto ao tratamento do superendividamento como fenômeno gerador de exclusão social e quanto à insuficiência legislativa que seus países possuíam antes da adoção de leis específicas destinadas a regulamentar a situação dos consumidores em situação de risco.³⁶⁵

No México³⁶⁶, a Associação de Bancos do México (*Asociación de Bancos de México – ABM*) informa que 1,3 milhão de pessoas estavam superendividadas (*sobre endeudados*) em 2008 e este número alcançará 1,5 milhão ao final de 2009. A carteira de crédito ao consumo subiu quatro vezes entre 1997 e 2008, alcançando 57% do montante total de crédito disponibilizado, num país que conta com mais de 26 milhões de cartões de crédito (*tarjetas de crédito*), segundo o Banxico (*Banco de México*). A crise imobiliária americana deverá fazer esses números subirem ainda mais, sobretudo dado as altas taxas de juros (*tasas de interés bancarias*) praticadas pelos bancos no país.

Em Honduras³⁶⁷ emitiram-se, entre janeiro e junho de 2009, 861.919 cartões de crédito. A Comissão Nacional dos Bancos e Seguros (*Comisión Nacional de Bancos y Seguros – CNBS*) calcula uma taxa de inadimplência, atualmente entre 3%

³⁶³ Cf.: MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no código de defesa do consumidor**: o novo regime das relações contratuais. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. 1.342 p. (Biblioteca de direito do consumidor; v. 1).

³⁶⁴ LIMA, Clarissa Costa de; BERTONCELLO, Karen Rick Danilevicz. Tratamento do crédito ao consumo na América Latina e superendividamento. In: CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli; MARQUES, Cláudia Lima (Coord.). **Direitos do consumidor endividado**: superendividamento e crédito. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 201-202. (Biblioteca de direito do consumidor, n. 29).

³⁶⁵ *Ibidem*, p. 203.

³⁶⁶ Disponível em: <http://www.argenpress.info/2009/03/mexico-afecta-el-sobre-endeudamiento-15.html>. Acesso em 20/08/2009.

³⁶⁷ cuja população é estimada em 7.639.327 de pessoas em 2008, segundo o *Indexmundi*. Disponível em: <http://www.indexmundi.com/pt/honduras/populacao.html>. Acesso em 15/08/2009.

e 4%, crescente nos próximos meses, dada a crise de crédito, fazendo com que a Comissão atente para a questão.³⁶⁸

No Chile, a análise de Ramon Dominguez Aguila sobre a origem do endividamento e os meios de acesso ao crédito lembram, e muito, o Brasil: facilidade de obtenção de crédito pelos consumidores em patamares superiores às possibilidades, juros escorchantes praticados pelo varejo e pelas financeiras, ofertas de empréstimo mediante anúncios midiáticos, como jornais, televisão e aquisição imobiliária via financiamento.³⁶⁹ As dívidas dos consumidores, no país, superam 34% do PIB; os chilenos destinam 20% de seus rendimentos apenas para o pagamento de dívidas, enquanto 13,7% das famílias chilenas estão desesperadas para tomar crédito, apenas para conseguir chegar ao fim do mês.³⁷⁰

No Peru, o volume de crédito ao consumo cresceu inacreditáveis 300% em cinco anos, passando de US\$ 6 bilhões para US\$ 20 bilhões, em 2008, enquanto a dívida média *per capita* dos endividados subiu de US\$ 1.098 para US\$ 1.229, ou seja, um aumento de 12%, apenas em 2008.³⁷¹

Na Argentina, o endividamento dos particulares recrudescer significativamente após a depreciação monetária, o aumento repentino do desemprego, os juros mais altos e o aumento das separações e divórcio.³⁷² Ademais, a recente modificação da trazida pela Lei nº. 26.361/2008, conforme nota de rodapé *supra*, assenta que se o credor omitir alguma das informações básicas no contrato, o consumidor terá o direito de reclamar a nulidade das cláusulas ou mesmo do contrato todo (*el consumidor tendrá derecho a demandar la nulidad del contrato o de una o más cláusulas*); do mesmo modo, se omitida a taxa de juros, praticar-se-á a média de mercado difundida pelo Banco Central portenho (*Su omisión*

³⁶⁸ Disponível em: [http://www.elheraldo.hn/Econom%C3%ADa/Ediciones/2008/09/26/Noticias/Sobreen deudamiento-en-tarjetas-de-credito](http://www.elheraldo.hn/Econom%C3%ADa/Ediciones/2008/09/26/Noticias/Sobreen%20deudamiento-en-tarjetas-de-credito). Acesso em 20/08/2009.

³⁶⁹ LIMA, Clarissa Costa de; BERTONCELLO, Karen Rick Danilevicz. Tratamento do crédito ao consumo na América Latina e superendividamento. In: CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli; MARQUES, Cláudia Lima (Coord.). **Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 203-204. (Biblioteca de direito do consumidor, n. 29).

³⁷⁰ CAMBACERES, Antonio Serra. **Informe regional sobre los créditos de consumo, contratos y publicidad en bancos de cinco países de América Latina: Argentina, Brasil, Chile, Perú y Uruguay**. Santiago: Fundación Avina, Marzo 2009. Disponível em: <http://redpuentes.org/file/SobredeudamientoConsumidores.pdf>. Acesso em 20/08/2009.

³⁷¹ *Idem*.

³⁷² LIMA, C. C. de; BERTONCELLO, K. R. D., *op. cit.*, p. 204.

determinará que la obligación del tomador de abonar intereses sea ajustada a la tasa pasiva anual promedio del mercado). Por fim, a nova lei argentina criou dispositivo semelhante ao francês, impondo ligação absoluta entre o contrato de crédito ao consumo e o contrato principal, condicionando a efetivação daquele à deste (*La eficacia del contrato en el que se prevea que un tercero otorgue un crédito de financiación quedará condicionada a la efectiva obtención del mismo*), inclusive com a restituição do que fora eventualmente pago.

4.2. ROL DE POSSIBILIDADES LEGAIS COEVAS

Neste tópico demonstrar-se-á como o Direito nacional encontra-se desamparado para defender os problemas trazidos com a massificação de crédito que vem ocorrendo no país.

Ainda assim, os juristas devem saber do cabedal de possibilidades que se apresenta na ausência de tratamento específico para o superendividamento, dado que o Brasil não possui legislação específica.

Os diplomas legislativos que se pode utilizar são, basicamente, a Constituição Federal de 1988, o Código Civil de 2002 e o Código de Defesa do Consumidor, Lei nº. 8.078/1990.

4.2.1. A Constituição de 1988 e os princípios

No tocante à Carta Magna, o princípio da dignidade da pessoa humana³⁷³, que reina na República Federativa e no Estado Democrático de Direito nacional, é o princípio-mor eleito pelo Constituinte em 1988, importantíssimo para este estudo.³⁷⁴

³⁷³ Art, 1º, III, da CF: “a dignidade da pessoa humana”.

³⁷⁴ Acerca da principiologia constitucional salienta-se a Parte I, específica da dignidade da pessoa humana, aqui apenas se pinçando o tema, para que não se torne repetitivo e enfadonho.

Os objetivos fundamentais contidos no art. 3º, I e III³⁷⁵, da Constituição, servem como escopo da prevenção e tratamento dos consumidores, tendo em vista que não se pode falar em uma sociedade justa e solidária e em erradicação da pobreza e marginalização na situação limite do superendividamento.

Ademais, o extenso rol de garantias imposto pelo art. 5º da Carta serve, também, como meio de defesa direta dos consumidores, subsidiando os argumentos necessários para prevenir e tratar, sobretudo, aquela situação.

Uma dessas garantias é, exatamente, a “defesa do consumidor”, promovida pelo Estado, conforme dita o inc. XXXII do art. 5º. A defesa do consumidor é, inclusive, um dos princípios gerais da atividade econômica, de acordo com o inc. V do art. 170 da Constituição, que tem por escopo “assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social”.

4.2.2. O Código Civil de 2002 e a boa-fé

O segundo diploma relevante é o Código Civil de 2002, que prevê no art. 422³⁷⁶ a cláusula geral da boa-fé. A boa-fé, ainda que “presente no Código Comercial de 1850, assumiu, na doutrina contemporânea, sentido e funções inteiramente novos, desempenhando papel de destaque no Código Civil de 2002”.³⁷⁷ O contrato, que classicamente era regido pela autonomia da vontade, deve ser, na sociedade contemporânea, substituído pela boa-fé objetiva.³⁷⁸

³⁷⁵ Art. 3º: “Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;

III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;”.

³⁷⁶ “Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé”.

³⁷⁷ GOMES, Orlando. **Contratos**. Atualização: Antônio Junqueira de Azevedo e Francisco Paulo de Crescenzo Marino. 26. ed. rev., atual. e aum. de acordo com o Código Civil de 2002. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 25.

³⁷⁸ ROPPO, Enzo. **O contrato**. Coimbra: Almedina, 1998. p. 86

A boa-fé, “por se tratar de princípio amplo, carente de concretização para ser aplicado no caso concreto”³⁷⁹ assume funções diferentes nos contratos, subdividindo-se em três: interpretativa, supletiva e corretiva. A primeira refere-se a qual sentido o *homem médio* atribuiria a um contrato e se encontra no art. 113 do Código; a segunda refere-se aos deveres laterais de conduta “cuja finalidade é assegurar o perfeito cumprimento da prestação e a plena satisfação dos interesses envolvidos no contrato”³⁸⁰, e está contida no art. 422; a terceira, presente no art. 187 do *Codex*, “atua principalmente no controle das cláusulas abusivas e como parâmetro para o exercício das posições jurídicas”.³⁸¹

A boa-fé objetiva constitui “uma *norma de conduta* que impõe aos participantes da relação obrigacional um agir pautado pela lealdade, pela consideração dos interesses da contraparte”, indicando “um *critério de interpretação* dos negócios jurídicos e uma *norma impositiva de limites* ao exercício de direitos subjetivos e poderes formativos”.³⁸²

Dela decorre o dever de colaboração, que pode ser analogicamente aplicado ao superendividamento, que não mais conota “uma 'visão excessivamente romântica de que os contratantes devem colaborar entre si”, mas uma visão de uma “*conduta devida*, servindo para *possibilitar, mensurar e qualificar o adimplemento*”, necessária para “que as partes atuem, ambas, em vista do *interesse legítimo do alter*”.³⁸³

4.2.3. O Código de Defesa do Consumidor e os deveres contratuais

O terceiro diploma, a Lei nº. 8.078/1990, também assinala a boa-fé em seu texto, no tocante aos contratos de consumo. “A boa-fé, no Código de Defesa do

³⁷⁹ GOMES, Orlando. **Contratos**. Atualização: Antônio Junqueira de Azevedo e Francisco Paulo de Crescenzo Marino. 26. ed. rev., atual. e aum. de acordo com o Código Civil de 2002. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 44.

³⁸⁰ *Idem*.

³⁸¹ *Ibidem*, p. 45.

³⁸² MARTINS-COSTA, Judith. **Comentários ao novo código civil**. vol. V, tomo II: do inadimplemento das obrigações – artigos 304 a 388. Rio de Janeiro: Forense, 2003. p. 33.

³⁸³ *Ibidem*, p. 26.

Consumidor, é *princípio geral* (art. 4º, III), é *conceito indeterminado* (art. 51, *caput* e IV) e é *cláusula geral* (art. 51, IV)".³⁸⁴ Dela decorrem, no CDC, outros princípios e deveres, que assumem grande importância.

Antes, é necessário lembrar que a grande maioria dos contratos de consumo – se não todos – são contratos de adesão, contratos que impossibilitam a intervenção do consumidor em suas cláusulas, sejam elas abusivas ou não. O consumidor simplesmente adere ao contrato, se quiser contratar. Aqui já se visualiza que o consumidor encontra-se como a parte mais fraca da relação, assumindo importância maior os princípios e deveres contratuais.

Dada a onerosidade excessiva que os contratos podem alcançar, sobretudo nas situações de superendividamento, e para evitar a morte do *homo economicus*, o dever de cooperação mostra-se bastante relevante. Dele decorre o dever de renegociação dos contratos, “para adaptar estes contratos e preservá-los” e, com isso, “evitar a ruína e o superendividamento dos consumidores de boa-fé”.³⁸⁵

Ou seja, dada a função social dos contratos, limite³⁸⁶ da liberdade de contratar, segundo o Código Civil, o credor não pode pretender a ruína de seu devedor ou ele próprio sofrerá efeitos nefastos posteriormente, pois se terá *eliminado* um consumidor, a base da sociedade de crédito atual, como se disse no início. Assim, mesmo numa análise eminentemente de cunho liberal, a manutenção do *homo economicus* faz-se necessárias para “a proteção jurídica do mercado, o qual, desenvolvendo-se de modo sadio, potencialmente atua em benefício da sociedade como um todo e do crescimento econômico do país”.³⁸⁷ Portanto, é imperativo que haja renegociação dos contratos para se evitar a onerosidade excessiva e conseqüente superendividamento.

³⁸⁴ MARQUES, Cláudia Lima Marques. Sugestões para uma lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito ao consumo: proposições com base em pesquisa empírica de 100 casos no Rio Grande do Sul. In: _____; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (Coord.). **Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 266. (Biblioteca de direito do consumidor, n. 29).

³⁸⁵ *Ibidem*, p. 267.

³⁸⁶ “Art. 421. A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato”.

³⁸⁷ BERTOLDI, Marcelo; RIBEIRO, Márcia Carla Pereira. **Curso avançado de direito comercial**. 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 471.

Outros deveres presentes no Código consumerista são os deveres de informação, do controle de publicidade, da confiança, da rescisão contratual pelo consumidor inadimplente³⁸⁸, além de outros também decorrentes da boa-fé.

4.2.4. Código de Processo Civil e Lei nº. 8.009/1990

Além dos “três grandes”, há alguns dispositivos jurídicos que podem ser úteis no tratamento do superendividamento. Frise-se que se entende serem eles muito frágeis para a questão aqui esmiuçada, mas que, dada a ausência de outros recursos, podem ter alguma serventia.

O primeiro dispositivo que versa sobre as possibilidades jurídicas para evitar os efeitos infaustos do superendividamento é o art. 649³⁸⁹ do Código de Processo Civil, que trata da impenhorabilidade.

³⁸⁸ Posição adotada pelo STJ no REsp 115.671/RS, conforme MARQUES, Cláudia Lima Marques. Sugestões para uma lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito ao consumo: proposições com base em pesquisa empírica de 100 casos no Rio Grande do Sul. In: _____; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (Coord.). **Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 277. (Biblioteca de direito do consumidor, n. 29).

³⁸⁹ Art. 649. “São absolutamente impenhoráveis:
 I - os bens inalienáveis e os declarados, por ato voluntário, não sujeitos à execução;
 II - os móveis, pertences e utilidades domésticas que guarnecem a residência do executado, salvo os de elevado valor ou que ultrapassem as necessidades comuns correspondentes a um médio padrão de vida;
 III - os vestuários, bem como os pertences de uso pessoal do executado, salvo se de elevado valor;
 IV - os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo;
 V - os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão;
 VI - o seguro de vida;
 VII - os materiais necessários para obras em andamento, salvo se essas forem penhoradas;
 VIII - a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família;
 IX - os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social;
 X - até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, a quantia depositada em caderneta de poupança.
 XI - os recursos públicos do fundo partidário recebidos, nos termos da lei, por partido político.
 § 1º A impenhorabilidade não é oponível à cobrança do crédito concedido para a aquisição do próprio bem.
 § 2º O disposto no inciso IV do caput deste artigo não se aplica no caso de penhora para pagamento de prestação alimentícia.
 § 3º (Vetado)”.

Os incisos trazem um rol de bens que são insuscetíveis de penhora, em sede de execução, tais como: os bens que guarnecem a residência (II), os bens de uso pessoal (III), toda sorte de proventos (IV), instrumentos necessários à profissão (V), a pequena propriedade rural (VIII), valores depositados em caderneta de poupança até o limite de quarenta salários-mínimos (X), entre outros.

Contudo, os problemas aparecem já no § 1º, exceção à impenhorabilidade no caso de cobrança do crédito concedido para a aquisição do bem. Desta forma, mesmo bens que guarnecem a residência podem vir a ser penhorados em face deste dispositivo.

Ademais, a impenhorabilidade dos proventos é bastante mitigada na prática judicial. O Tribunal Superior do Trabalho – TST³⁹⁰ manteve, recentemente, a penhora de metade dos vencimentos de um servidor público, entendendo que o crédito trabalhista tem natureza alimentar e, portanto, enquadra-se na exceção prevista pelo art. 649, § 2º do CPC. No mesmo sentido, alguns Tribunais³⁹¹ e Juízos ainda reconhecem a penhorabilidade dos numerários de contas bancárias, ainda que enquadrados no art. 649, IV, suscitando que até 30%³⁹² pode ser objeto de penhora, muitos se baseando na lei do crédito consignado.

Outro dispositivo é a Lei nº. 8.009/1990, que dispõe sobre a impenhorabilidade do bem de família³⁹³. Apesar do louvor que se imputa à iniciativa

³⁹⁰ AIRR 1.027/2005-013-03-40.7

³⁹¹ MEDIDA CAUTELAR - Cautela inominada - Desconto em conta corrente de empréstimo pessoal livremente pactuado entre as partes - Alegação da requerente que seu salário é integralmente depositado na conta corrente mantida junto ao banco-requerido, sendo certo que aquele é impenhorável e garantido pela Constituição Federal, em seu art. 7º inc. X - Inadmissibilidade - Ausência de pressupostos para a concessão de liminar - Descontos que foram expressamente autorizados pela recorrente e seguiram os comandos contratuais, não estando caracterizada a penhora de vencimentos - Ofensa ao art. 649, inc. IV, do Código de Processo Civil e ao art. 7º, inc. X da Constituição Federal/88 não configurada - Recurso desprovido (1º TAC/SP – 3ª C., Ag. Inst. nº 1222518-6/Campinas, Rel. Juiz Roque Mesquita, julg. 07.10.2003).

³⁹² EXECUÇÃO - PENHORA - LIMITE - INCIDÊNCIA SOBRE PROVENTOS DEPOSITADOS EM CONTA CORRENTE - 30% DO SALÁRIO – RECONHECIMENTO. É perfeitamente possível a incidência da penhora sobre valor depositado em conta corrente bancária, especialmente diante da notícia de inexistência de outros bens penhoráveis. O fato de ali serem depositados montantes pagos por entidades previdenciárias não determina a impenhorabilidade, pois a partir do depósito desaparece a característica, transformando-se a importância em simples numerário. De reconhecer, porém, a necessidade da observância do princípio da menor gravosidade possível, fazendo a constrição ficar restrita a valores não superiores a 30% das importâncias mensais que vierem a ser depositadas, até que alcance a plenitude da garantia (2º TAC/SP, Ag. Inst. nº 755.407-00/3, Rel. Juiz Antonio Rigolin, julg. 20.08.2002).

³⁹³ Bem de família tratado no art. 1.711 *et seq.* do Código Civil brasileiro.

legal, ela apresenta exceções³⁹⁴ e problemas práticos que parecem inutilizar sobremaneira o diploma.

Primeiro, há três grupos de *moradores*: os que possuem casa própria, os que possuem casa adquirida com recursos financeiros aportados mediante garantia hipotecária e os que habitam em residências locadas. A lei só protegerá os primeiros, isto se eles não incorrerem em nenhuma das exceções legais, como por exemplo, a “fiança concedida em contrato de locação”.³⁹⁵ Quanto aos segundos, por força do art. 3º, V³⁹⁶, da Lei, escapam à impenhorabilidade. Os últimos, ainda mais desprotegidos, nem entram nas hipóteses legais, dado que não possuem “imóvel residencial próprio”, conforme requer o art. 1º.

A jurisprudência, a seu turno, mitiga ainda mais a possível eficácia da Lei nº. 8.009/1990, quando, por exemplo, descaracteriza³⁹⁷ como bem de família o terreno ainda não edificado.

4.3. O ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS SOBRE O SUPERENVIDAMENTO

“Os tribunais são as capitais do império do direito, e os juízes são seus príncipes, mas não seus videntes e profetas”³⁹⁸: por fim, tratar-se-á da

³⁹⁴ A importância do instituto foi tratada, resumidamente, por Carlos Edison do Rêgo Monteiro Filho, que ainda coloca, com bastante propriedade, a problemática da defesa do bem de família de pessoa que habita sozinha e a celeuma da penhorabilidade nos casos de fiador. Neste caso, a posição do STF, infelizmente, é pela penhorabilidade, consoante RE 407.688/SP (Relator: Min. Cezar Peluso. Julgado em 08/02/2006). MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo. Rumos cruzados do direito civil pós-1988 e do constitucionalismo de hoje. In: TEPEDINO, Gustavo. *Direito Civil contemporâneo: novos problemas à luz da legalidade constitucional*. São Paulo: Atlas, 2008, p. 263-281.

³⁹⁵ Art. 3º, VII, da Lei 8.009/1990.

³⁹⁶ “V - para execução de hipoteca sobre o imóvel oferecido como garantia real pelo casal ou pela entidade familiar”.

³⁹⁷ BEM DE FAMÍLIA. IMÓVEL EM CONSTRUÇÃO. O terreno não edificado não se caracteriza como bem de família (art. 5º da Lei n. 8.009/1990), pois não serve à moradia familiar. Contudo, na hipótese, antes do vencimento da nota promissória que lastreia a execução, já havia, no terreno, uma casa em construção que servia de única residência à família. Não há importância no fato de a construção só ter sido registrada posteriormente, pois há certidão nos autos atestando o início da edificação ainda pelo ex-proprietário. Desse modo, o imóvel está sob a proteção da Lei n. 8.009/1990. Precedentes citados: REsp 619.722-RS, DJ 31/5/2004, e REsp 507.048-MG, DJ 30/6/2003 (REsp 1.087.727-GO, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 6/10/2009).

jurisprudência. Naturalmente, apesar de haver um vácuo legal, os problemas de superendividamento aparecem aos magistrados, que devem decidir os casos concretos com o arsenal jurídico que têm à mão, já que vigora no Direito pátrio o princípio da vedação do *non liquet*³⁹⁹. Ou seja, ainda que não haja legislação específica a respeito, o juiz, dado o caso concreto, deve julgar.⁴⁰⁰

Isto porque, no Direito brasileiro, entende-se que, no caso de o juiz continuar em dúvida após a produção de provas, deverá julgar com base no ônus da prova, ao contrário do que ocorre em determinados países que adotam a teoria da verossimilhança preponderante (*Überwiegensprinzip*), que afirma que o juiz não deve utilizar-se da injusta regra do ônus probatório, mas da verossimilhança das alegações, ainda que mínima. Assim, se o juiz verificar que o autor não provou fato constitutivo ou o réu não produziu prova quanto a fato impeditivo, modificativo ou extintivo, julgará o caso desfavoravelmente à parte que deixou de produzir prova (*Normentheorie*).⁴⁰¹

Apesar do louvor da Magistratura nacional, a decisão do juiz não é neutra, mas embebida pelas suas compreensões de mundo, por sua história e seus ideais, o que, por vezes, agrava o problema. Não se pode relegar a imensa responsabilidade pelo futuro dos numerosos casos de superendividamento apenas ao julgador, pois “as pré-compreensões dos juízes em cada tribunal determinarão,

³⁹⁸ DWORCKIN, Ronald. **O império do direito**. Tradução: Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2003. P. 486. (Coleção justiça e direito).

³⁹⁹ Art. 5º, XXXV, da Constituição da República: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”; e art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil: “Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito”.

⁴⁰⁰ E a própria jurisprudência coaduna com tal posição, como num caso em que o juiz de primeiro grau deixou de apreciar a petição em que o réu propunha o pagamento dos alimentos, requerendo a conversão do rito e o cancelamento da ordem de prisão, apenas porque a autora contestou o pedido: “Considerando a negativa da credora quanto à proposta de parcelamento formulada pelo devedor, bem como o teor do art. 313 do Código Civil, deixo de exarar qualquer manifestação em relação à petição de fls. 131/132”. O Tribunal, então, anulou a decisão agravada, pois, “Como se vê, o juízo não decidiu o pedido do executado. Simplesmente, deixou de se manifestar sobre a pretensão, o que é vedado por lei”. In: “AGRAVO DE INSTRUMENTO. *NON LIQUET*. VEDAÇÃO. É vedado ao juízo deixar de decidir os pleitos que as partes submetem à sua apreciação. Decisão anulada. Em monocrática (Agravo de Instrumento nº. 70015980568, 8ª Câmara Cível. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Relator: Des. Rui Portanova. Julgado em 07/07/2006, Publicado no D.J. em 17/07/2006.)”.

⁴⁰¹ MARINONI, Luiz Guilherme. Formação da convicção e inversão do ônus da prova segundo as peculiaridades do caso concreto. **Revista peruana de derecho procesal**. Lima: Communitas, n. 12, p. 107-124, 2008.

limitando-as ou não, as possibilidades da superação da concepção antropológica liberal do homem por uma concepção social”.⁴⁰²

Mui apertadamente, versar-se-á sobre a metodologia empregada para a pesquisa jurisprudencial. Efetuou-se uma pesquisa junto aos sistemas de busca dos sítios de Tribunais nacionais acerca da palavra “superendividamento”. Foram escolhidos os seguintes Tribunais:

1. Tribunais Superiores: Supremo Tribunal Federal – STF e Superior Tribunal de Justiça – STJ;
2. Tribunais Regionais Federais: Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais – TNU/JEFs, Tribunal Federal da 1ª Região – TRF1, Tribunal Federal da 2ª Região – TRF2, Tribunal Federal da 3ª Região – TRF3, Tribunal Federal da 4ª Região – TRF4 e Tribunal Federal da 5ª Região – TRF5;
3. Tribunais Estaduais: Tribunal de Justiça do Estado do Paraná – TJ/PR, Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina – TJ/SC, Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul – TJ/RS, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo – TJ/SP, Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro – TJ/RJ e Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais – TJ/MG.

4.3.1. Tribunais de Justiça

A pesquisa efetuada nos Tribunais de Justiça mostra que o tema ainda não foi devidamente explorado em alguns Estados, enquanto em outros há um número significativo de decisões que comportam o vocábulo “superendividamento”.

No TJ/PR não há nenhuma decisão que contenha “superendividamento”, o que demonstra que a matéria não vem sendo discutida junto à Magistratura estadual.

O TJ/SC apresentou um número significativo de resultados, contando com 206 decisões. Merece destaque a Apelação Cível nº. 2007.050886-8, julgada em 27/07/2008, que revisa um contrato à luz do CDC pela excessiva onerosidade ao

⁴⁰² GRAU, Eros. Técnica legislativa e hermenêutica contemporânea. In: TEPEDINO, Gustavo Mendes. **Direito Civil contemporâneo**: novos problemas à luz da legalidade constitucional. São Paulo: Atlas, 2008. p. 288.

consumidor, cuja quase totalidade dos vencimentos encontrava-se retida pelo banco.

403

O TJ/RS apresentou mais de cem resultados (limitado pelo sistema de busca). Contudo, como a decisão de número cem era 01/04/2009, é crível que o número total de decisões é muito maior. Destaque-se o Recurso 71002083418, julgado em 30/09/2009, por ser o mais recente deles, e por expressamente limitar “o poder do banco de se apropriar do creditamento salarial do autor para cobrir o saldo negativo da conta”, sob pena de mantê-lo cativo, “pois ainda que destine todo seu salário para o pagamento da dívida, esta continuará a ser praticamente impagável, em razão dos encargos moratórios que mensalmente serão debitados”.⁴⁰⁴

Já o TJ/SP mostra-se bastante ortodoxo em suas decisões, quase sempre excluindo a possibilidade de imiscuir-se na relação contratual. O Tribunal contabiliza 51 decisões com o vocábulo “superendividamento”. Evidencie-se a Apelação 7316317000, julgada em 13/05/2009, em que o Desembargador aduz que o “comprometimento de salário pelo próprio assalariado não é gravame equiparado à penhora, tem-se que se houve o Juízo com acerto ao reputar o pedido juridicamente impossível”, julgando, então, juridicamente impossível um pedido de limitação dos

⁴⁰³ “Dessa forma, imperativa a revisão das regras contratuais estabelecidas entre as partes, inclusive de ofício, naquilo em que o ajuste estiver em confronto com ordem pública estabelecida no Código de Defesa do Consumidor (art. 1º, da Lei n. 8.078/90), afastada a imperatividade absoluta do acordo firmado entre os contratantes quando viola preceito cogente regulamentador da relação jurídica entre eles existente” (Apelação Cível n. 2007.050886-8, de Braço do Norte. Relator: Marco Aurélio Gastaldi Buzzi. Órgão Julgador: Terceira Câmara de Direito Comercial. Data: 25/07/2008).

⁴⁰⁴ Ementa: cominatória. Obrigação de não fazer. Utilização do numerário depositado na conta corrente do autor, a título de salário, para amortizar saldo devedor em cheque especial. Superendividamento. Julgamento da lide por equidade. Limitação do valor de tal amortização em 50% dos vencimentos líquidos do correntista. Sentença confirmada por seus fundamentos. Como regra, não pode a instituição financeira apropriar-se de créditos salariais lançados em conta corrente para pagar-se de outros créditos. Porém, em se tratando de conta popularmente denominada de “cheque especial”, tal apropriação é possível, diante da própria natureza desse tipo de contrato bancário, em que qualquer valor creditado na conta seja automática e naturalmente utilizado para cobrir o negativo e evitar, com isso, o débito de juros e demais encargos pactuados. No caso em tela, porém, a situação fugiu da normalidade, pois o superendividamento do autor indica que lhe será praticamente impossível fazer frente ao seu débito crescente. Por outro lado, considerando a tutela jurídica ao crédito decorrente de vencimentos e salários, inclusive a ponto de serem considerados impenhoráveis, deve ser limitado o poder do banco de se apropriar do creditamento salarial do autor para cobrir o saldo negativo da conta corrente, sob pena de manter “cativo” o cliente, pois ainda que destine todo seu salário para o pagamento da dívida, esta continuará a ser praticamente impagável, em razão dos encargos moratórios que mensalmente serão debitados. Assim, a solução que melhor atende aos legítimos interesses de ambas as partes consiste em se acolher em parte o pedido, a fim de se determinar a liberação de 50% dos seus vencimentos, a cada mês, percentual suficiente para a sua manutenção. Recurso desprovido. (Recurso Cível Nº 71002083418, Terceira Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: Eugênio Facchini Neto, Julgado em 24/09/2009).

descontos do mútuo diretamente na conta do consumidor, já que “quer por lei e por contrato, enfim, os bancos acionados não estão obrigados a abster-se de exigir a integralidade das prestações avançadas nos mútuos celebrados com o apelante”.⁴⁰⁵ Realce-se o voto vencido do Revisor, Desembargador Cauduro Padin, que limita o desconto a 40%, embasado na dignidade da pessoa humana.⁴⁰⁶

O TJ/RJ, por sua vez, apresentou 73 decisões. A qualidade dos fundamentos das decisões impressiona, sobretudo na percepção do funcionamento real do “mercado de crédito ao consumo” e na aplicação dos princípios constitucionais e consumeristas. Na Apelação 2009.001.51393, julgada recentemente, em 01/10/2009, o Desembargador Sidney Hartung tratou com maestria o problema do superendividamento:

Não prospera o argumento do Banco-apelante de que a autora anuiu com a realização de tais débitos. Deve-se verificar que realmente o cidadão é livre para contratar, todavia, não é correta a política das instituições financeiras que “inundam” os consumidores com sedutoras propostas de crédito. Não tem havido, por parte das fornecedoras de crédito, preocupação com a possibilidade de superendividamento dos consumidores, que recebem diversas propostas, com a possibilidade de comprometimento de seus salários de forma integral e de sua sobrevivência digna.

Fere a Boa Fé Objetiva, nos seus deveres anexos de lealdade e cooperação, imaginar que deva ser dado cumprimento ao pagamento de dívida com 100% do valor do salário, não sendo razoável se exigir tal sacrifício do consumidor.

Muito embora, não seja correta a conduta da autora de contrair dívidas além de suas possibilidades de pagamento, não pode o banco réu, ao contratar empréstimo, deixar de verificar a higidez financeira e a capacidade de cumprir a obrigação assumida pela contratante.

Há que se ressaltar que conforme preceitua o art. 649, IV do CPC são as verbas alimentares absolutamente impenhoráveis. Assim, se nem mesmo ao Poder Judiciário é lícita a penhora de 100% da remuneração, não se pode julgar lícita a conduta da instituição financeira em reter o valor total do salário.⁴⁰⁷

⁴⁰⁵ Empréstimo consignado - Inexistência de lei ou de convênio entre a empregadora do mutuário e do mutuante, impondo limitações em benefício daquele - Ação de obrigação de fazer - Impossibilidade jurídica do pedido - Carência - Decisão incensurável - Apelação desprovida (Apelação 7316317000. Relator(a): Luiz Sabbato. Órgão julgador: 13ª Câmara de Direito Privado. Data do julgamento: 13/05/2009. Data de registro: 15/06/2009).

⁴⁰⁶ Declaração de Voto-Vencido: Ação de cumprimento de obrigação de não fazer. Empréstimos consignados em folha. Superendividamento. Amortização com retenção (de crédito alimentar) dos vencimentos. Desconto em folha. Admissibilidade, mas limitada a 40% em razão das particularidades do caso concreto. Crédito dos Bancos-mutuantes e Dignidade da pessoa humana. Ausência de conduta ética consciente reprovável. Aplicação analógica das legislações específicas que regem a matéria. Recurso provido. Extinção afastada. Ação julgada parcialmente procedente.

⁴⁰⁷ Apelação Cível - Ação De Indenização Por Danos Morais - Superendividamento - Princípio Da Dignidade Da Pessoa Humana - Código De Defesa Do Consumidor- Sentença de procedência parcial da pretensão autoral, condenando o demandado ao pagamento de indenização no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais) pelos danos morais suportados, devido à retenção pela instituição

Outro destaque é a Apelação 2009.001.41612, julgada em 22/09/2009, que reconhece que a “má concessão de crédito” gera o superendividamento e, portanto, deve-se aplicar o mínimo existencial, à luz da dignidade da pessoa humana, para proteger o consumidor contra o risco de insubsistência no caso de descontos de empréstimos diretamente em conta-salário.⁴⁰⁸

Contudo, este mesmo Tribunal, apesar de considerar que o superendividamento é uma “questão social que atinge várias pessoas que, diante da possibilidade de efetuar pequenas parcelas, vão pouco a pouco se tornando insolventes, tendo em vista a farta divulgação de crédito fácil apresentada em propagandas e também nas abordagens de rua”, ao tratar de um caso de uma aposentada com proventos elevados (R\$ 10.000,00), de idade avançada e com sérios problemas de saúde, afastou a limitação dos descontos. Alegou o julgador que a situação “decorre de seu próprio descontrole financeiro, comprometendo, ela mesma, sua subsistência” e que não se deve generalizar o problema “do superendividamento e conceder tratamento igual a todos porque geraria uma inconstância nos contratos de empréstimos, fazendo com que os juros aumentassem diante da insegurança dos bancos em relação ao adimplemento dos contratos avençados”.⁴⁰⁹

financeira de 100% de seu salário para pagamento de dívida contraída. - Apelo do banco réu. - O Princípio da força obrigatória dos contratos merece ter seus efeitos mitigados quando atinge direitos indisponíveis dos consumidores, ponderação com o Princípio Fundamental da Dignidade da Pessoa Humana (art.1º, III da CRFB/88) e o Direito ao Mínimo Existencial. - O oferecimento de crédito pelas instituições financeiras deve ser feito de forma responsável, desestimulando o superendividamento dos consumidores. - Ademais, fere a Boa Fé Objetiva e seus deveres anexos de lealdade e cooperação, imaginar que deva ser dado cumprimento ao pagamento de dívida com 100% do valor do salário. Incidência do art. 649, IV do CPC que preceitua serem as verbas alimentares absolutamente impenhoráveis. - Razoável que os descontos sejam fixados no limite de 30% do valor do salário da autora, conforme a jurisprudência deste E. Tribunal. - Apelo da autora - Danos morais corretamente fixados. - Observância dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, bem como ao postulado da vedação ao enriquecimento sem causa. - Acerto da sentença. - Aplicabilidade do disposto no art. 557, caput do CPC. - Negado seguimento aos recursos (2009.001.51393 – Apelação. Des. Sidney Hartung - Julgamento: 01/10/2009 - Quarta câmara cível).

⁴⁰⁸ Apelação Cível. Consumidor. Obrigação de Não Fazer. Instituição financeira. Mútuo feneratício. Desconto automático. Má concessão de crédito gerando superendividamento. Superendividamento. Limite de 30% usualmente aceito para esse fim. Aplicação analógica da Lei 10820/03 (Art.6º, §5º). Observância do postulado do Mínimo Existencial. Princípio da dignidade da pessoa do devedor (Art.1º, III, CF). Descumprimento. Risco para a subsistência do consumidor. Multa cabível. Valor (R\$ 200,00) razoável e proporcional. Precedentes da Corte. Manutenção da sentença. Improvimento ao Apelo (2009.001.41612 - Apelação – Des. Orlando Secco – Julgamento: 22/09/2009 – Oitava Câmara Cível).

⁴⁰⁹ Agravo de instrumento. Decisão que indeferiu o pedido de gratuidade de justiça à autora. Inexistência de inequívoca demonstração de estado de miserabilidade jurídica. Demandante, ora recorrente, que

Por fim, o TJ/MG conta com dez decisões, favoráveis e desfavoráveis aos consumidores. Saliente-se a decisão nos Autos 2.0000.00.388832-4/000(1), de 04/02/2004, em que o Relator afiança que “mesmo diante da possibilidade de livremente estipularem suas taxas de juros”, limitadas apenas pelo CMN e pelo BACEN, e, “quando ainda assim, tais taxas forem excessivamente onerosas ao consumidor, impõe ao Judiciário, colocá-las em índices toleráveis, evitando o descumprimento do contrato por um superendividamento do consumidor”.⁴¹⁰

4.3.2. Tribunais Regionais Federais

A pesquisa foi efetuada nos sítios de Jurisprudência dos TRF1, TRF2, TRF3, TRF4, TRF5 e TNU/JEFs. Contudo, dada a competência material da Justiça Federal, consoante dispõe a Constituição Federal no art. 108, incisos e alíneas, e no art. 109, incisos e parágrafos, já se esperava que a pesquisa não encontrasse qualquer menção ao termo “superendividamento”.

4.3.3. Tribunais Superiores

Dadas as dimensões continentais do Brasil, as diversidades regionais e mesmo o entendimento diverso de cada juiz, não raro encontram-se decisões ora

percebe proventos acima de R\$ 10.000,00, não devendo, assim, ser concedido o benefício. Superendividamento. Ausentes os requisitos autorizadores da antecipação de tutela pretendida, uma vez que a absorção da quase totalidade dos proventos da autora, in casu, decorre de seu próprio descontrole financeiro, comprometendo, ela mesma, sua subsistência, além de referir-se a vultosos gastos com cartão de crédito. Negado seguimento ao recurso, na forma do art 557, caput, do CPC, mantendo-se a decisão tal como lançada (2009.002.31279 - Agravo de instrumento - Des. Cleber Ghelfenstein - Julgamento: 24/08/2009 - Décima Quarta Câmara Cível).

⁴¹⁰ Execução - Embargos Do Devedor - Termo De Confissão E Renegociação De Dívida - Sentença - Nulidade - Julgamento Citra Petita - Inocorrência - Código De Defesa Do Consumidor - Aplicabilidade - Comissão De Permanência - Inacumulável - Taxas De Juros - Abusividade - Limitação - Capitalização De Juros - Impossibilidade Legal - Inversão Do Ônus Da Prova - Multa Contratual - Redução - Ônus Sucumbenciais - Devidamente Aplicados - Contratos Anteriores - Revisão - Possibilidade - Imposto Sobre Operação De Crédito - Incidência - Bis In Idem - Não Configurado (Número do processo: 2.0000.00.388832-4/000(1). Relator: Batista Franco. Data do Julgamento: 04/02/2004. Data da Publicação: 21/02/2004).

favoráveis, ora desfavoráveis aos consumidores. Também, não raro, tais questões chegarão – ainda que diferentes, envolvendo especificidades próprias de cada caso – aos Tribunais Superiores, que devem *pacificar* certos entendimentos.

Contudo, a pesquisa não encontrou menções ao termo “superendividamento” tanto no Supremo Tribunal Federal – STF, quanto no Superior Tribunal de Justiça – STJ. Porém, ainda que não haja Acórdãos sobre o tema, “a jurisprudência do STJ parece mais tímida a assumir posições favoráveis aos consumidores de *lege data* e, assim, uma interpretação construtiva do Código de Defesa do Consumidor no futuro não está mais assegurada”.⁴¹¹

Cláudia Lima Marques⁴¹² chega a essa conclusão estudando a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ao longo dos Enunciados das recentes Súmulas que tratam da questão creditícia:

Para fundamentar esta assertiva, mencione-se que cerca de dez novas Súmulas do STJ (300, 299, 296, 295, 294, 293, 288, 285, 284, 283)⁴¹³ consolidam posições favoráveis aos fornecedores do sistema financeiro nacional, em minha opinião, e apenas sete consolidam posições a favor dos consumidores (308, 304, 297, 287, 286, 285, 281)⁴¹⁴.

⁴¹¹ MARQUES, Cláudia Lima Marques. Sugestões para uma lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito ao consumo: proposições com base em pesquisa empírica de 100 casos no Rio Grande do Sul. In: _____; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (Coord.). **Direitos do consumidor endividado**: superendividamento e crédito. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 288. (Biblioteca de direito do consumidor, n. 29).

⁴¹² *Idem*.

⁴¹³ Súmula 300: “O instrumento de confissão de dívida, ainda que originário de contrato de abertura de crédito, constitui título executivo extrajudicial”; Súmula 299: “É admissível a ação monitória fundada em cheque prescrito”; Súmula 296: “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”; Súmula 295: “A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada”; Súmula 294: “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”; Súmula 293: “A cobrança antecipada do valor residual garantido (VRG) não descaracteriza o contrato de arrendamento mercantil”; Súmula 288: “A Taxa de Juros de Longo Prazo (TJLP) pode ser utilizada como indexador de correção monetária nos contratos bancários”; Súmula 285: “Nos contratos bancários posteriores ao Código de Defesa do Consumidor incide a multa moratória nele prevista”; Súmula 284: “A purga da mora, nos contratos de alienação fiduciária, só é permitida quando já pagos pelo menos 40% (quarenta por cento) do valor financiado”; Súmula 283: “As empresas administradoras de cartão de crédito são instituições financeiras e, por isso, os juros remuneratórios por elas cobrados não sofrem as limitações da Lei de Usura”.

⁴¹⁴ Súmula 308: “A hipoteca firmada entre a construtora e o agente financeiro, anterior ou posterior à celebração da promessa de compra e venda, não tem eficácia perante os adquirentes do imóvel”; Súmula 304: “É ilegal a decretação da prisão civil daquele que não assume expressamente o encargo de depositário judicial”; Súmula 297: “O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras”; Súmula 287: “A Taxa Básica Financeira (TBF) não pode ser utilizada como indexador de correção monetária nos contratos bancários”; Súmula 286: “A renegociação de contrato bancário ou a

Ousa-se ir além, debruçando-se sobre as Súmulas do STJ e, analisando as mais recentes⁴¹⁵, vê-se que o panorama continua perverso. São apenas três os novos Enunciados⁴¹⁶ que favorecem os consumidores (321, 379 e 388). Em que pese a importância da primeira, que sedimentou⁴¹⁷ o entendimento de que aos bancos aplica-se o CDC⁴¹⁸, a última, em específico, limita os juros bancários a 1% ao mês, apenas nos casos de contratos bancários não regidos por legislação específica. Por outro lado, cinco novos Enunciados⁴¹⁹ protegem posições da pauta do sistema financeiro do país (380, 381, 382, 385 e 404).

Deste modo, a jurisprudência parece ser insuficiente para proteger os interesses dos consumidores, por vezes consolidando os interesses do sistema financeiro, o que acaba por agravar a já combatida situação de ausência de protetividade das situações de prevenção e tratamento do superendividamento.

confissão da dívida não impede a possibilidade de discussão sobre eventuais ilegalidades dos contratos anteriores”; Súmula 285: “Nos contratos bancários posteriores ao Código de Defesa do Consumidor incide a multa moratória nele prevista”; Súmula 281: “A indenização por dano moral não está sujeita à tarifação prevista na Lei de Imprensa”.

⁴¹⁵ Até a Súmula 409, do DJe de 24/11/2009, a mais recente disponível à época da finalização deste estudo.

⁴¹⁶ Súmula 321: “O Código de Defesa do Consumidor é aplicável à relação jurídica entre a entidade de previdência privada e seus participantes”; Súmula 379: “Nos contratos bancários não regidos por legislação específica, os juros moratórios poderão ser convencionados até o limite de 1% ao mês”; Súmula 388: “A simples devolução indevida de cheque caracteriza dano moral”.

⁴¹⁷ E o STF pôs fim à discórdia na ADIn nº. 2591, cuja ementa é a seguinte: “ART. 3º, § 2º, DO CDC. 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. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA IMPROCEDENTE. 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. Ação direta julgada improcedente (Ementa posta nos Embargos de Declaração na ADIn 2591, Tribunal Pleno, Supremo Tribunal Federal., Relator: Min. Eros Grau. Julgado em 14/12/2006, Publicado no D.J. em 13/04/2007)”.

⁴¹⁸ Para uma análise mais aprofundada sobre o tema vide a impecável obra: MARQUES, Cláudia Lima; PFEIFFER, Roberto Augusto Castellanos; ALMEIDA, João Batista de (Org.). **A aplicação do código de defesa do consumidor aos bancos: a ADIn 2591**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. 398 p. (Biblioteca de direito do consumidor, n. 28).

⁴¹⁹ Súmula 380: “A simples propositura da ação de revisão de contrato não inibe a caracterização da mora do autor”; Súmula 381: “Nos contratos bancários, é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas”; Súmula 382: “A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade”; Súmula 385: “Da anotação irregular em cadastro de proteção ao crédito, não cabe indenização por dano moral, quando preexistente legítima inscrição, ressalvado o direito ao cancelamento”; Súmula 404: “É dispensável o Aviso de Recebimento (AR) na carta de comunicação ao consumidor sobre a negativação de seu nome em bancos de dados e cadastros”.

Assim, conclui-se que o rol de possibilidades jurídicas apresentadas aos consumidores, na defesa de seus direitos e interesses, ainda é tímido e insuficiente para dar conta da problemática apresentada pelo superendividamento.

CONCLUSÃO

Após essas considerações, cumpre refletir acerca do tema, rascunhando algumas linhas a título de conclusão. Não se retomará aqui cada item estudado, limitando-se a fazer os esclarecimentos indispensáveis, quando houver, para evitar que a conclusão seja mero apanhado geral de todo o texto.

A Declaração dos Direitos Humanos expressamente prevê, no art. XXV, que:

1. 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 controle.⁴²⁰

A dignidade da pessoa humana, albergada pela Constituição Federal é o *leitmotiv* do ordenamento jurídico brasileiro. Sua proteção deve ser feita cotidianamente e em todas as dimensões e perspectivas. A proteção da dimensão econômica da dignidade é importantíssima numa sociedade baseada nos valores de justiça, liberdade e solidariedade, ou seja, numa sociedade que busca a realização do ser, rompendo “a ótica produtivista e patrimonialista, que reinava no campo das situações jurídicas obrigacionais”⁴²¹. É nessa toada que Maria Celina Bodin de Moraes afirma que:

O projeto de uma sociedade livre, justa e solidária contraria a lógica da competição desmedida e do lucro desenfreado, presentes em situações jurídicas subjetivas de cunho patrimonial (o ambiente do *ter*) – situações próprias, aliás, de um sistema capitalista sem qualquer moderação, sem valores sociais a proteger, onde vigora a máxima, proveniente da conhecida expressão popular, de que é ‘cada um por si e Deus por todos’. Esta lógica foi, por determinação constitucional, substituída pela perspectiva solidarista, em que a cooperação, a igualdade substancial e a justiça social se tornaram valores hierarquicamente superiores, subordinados tão-somente ao valor

⁴²⁰ Disponível em: http://www.onu-brasil.org.br/documentos_direitoshumanos.php. Acesso em 07/07/2009.

⁴²¹ MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo. Rumos cruzados do direito civil pós-1988 e do constitucionalismo de hoje. In: TEPEDINO, Gustavo Mendes. **Direito Civil contemporâneo**: novos problemas à luz da legalidade constitucional. São Paulo: Atlas, 2008. p. 269.

precípua do ordenamento, que está contido na cláusula de tutela da dignidade da pessoa humana.⁴²²

O Estado tem o dever de proteger a pessoa, não apenas no sentido negativo, mas também positivamente:

A dignidade necessariamente é algo que pertence a cada um e que não pode ser perdido ou alienado, porquanto, deixando de existir, não haveria mais limite a ser respeitado (este sendo considerado o elemento fixo e imutável da dignidade). Como tarefa (prestação) imposta ao Estado, a dignidade da pessoa reclama que este guie as suas ações tanto no sentido de preservar a dignidade existente, quanto objetivando a promoção da dignidade, especialmente criando condições que possibilitem o pleno exercício e fruição da dignidade.⁴²³

Uma das formas de proteção positiva do consumidor é exatamente seu amparo contratual, disciplinado por duas funções: “(a) permitir a autodeterminação individual por meio de sua celebração; (b) propiciar, por meio dos seus efeitos, a ampliação de capacidades individuais para a realização daquilo que cada um valoriza (ou seja, ampliação de liberdade como efetividade)”.⁴²⁴

Nossa Magna Carta pretende efetivar “o último nível da igualdade [que] corresponde à igualdade econômica-social, para garantia de condições mínimas de vida, necessárias para permitir o exercício da dignidade humana”.⁴²⁵

Nada obstante, sem o consumidor não há trocas; negar o diálogo entre Direito e Economia é insustentável, mas os critérios de eficiência econômica não podem suplantar os custos sociais que eles trazem.⁴²⁶ O estímulo ao crescimento

⁴²² MORAES, Maria Celina Bodin de. O princípio da solidariedade. In: MATOS, Ana Carla Harmatiuk (org.). **A construção dos novos direitos**. Porto Alegre: Núria Fabris Editora, 2008. p. 260.

⁴²³ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2. ed. rev. e. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 107.

⁴²⁴ RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski. **Liberdade(s) e função: contribuição crítica para uma nova fundamentação da dimensão funcional do Direito Civil brasileiro**. 402 f. Tese (Doutorado em Direito das Relações Sociais) – Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2009. p. 299.

⁴²⁵ AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado de. O princípio da igualdade e o direito das obrigações. In: FACHIN, Luiz Edson; TEPEDINO, Gustavo Mendes. **O direito e o tempo: embates jurídicos e utopias contemporâneas**. Estudos em homenagem ao Professor Ricardo Pereira Lira. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 540.

⁴²⁶ Palavras do Professor Rodrigo Xavier Leonardo, que presidia a palestra na UFPR. In: MARQUES, Cláudia Lima Marques. **O superendividamento e a proteção do consumidor no mercado**. Palestra proferida no Salão Nobre da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná durante o I Congresso Internacional de Direito Civil, Curitiba, 29/10/2008.

econômico lastreado no binômio consumo-endividamento leva às situações de superendividamento, consideradas uma “falha” do próprio sistema

Porém, não se pode relegar o consumidor superendividado à própria sorte, comprimindo-o até que tenha todos os seus bens e rendas executados pelos ávidos credores. Esse comportamento é contraditório para com a própria economia, já que é de suma importância a manutenção do *homo economicus* para que o sistema mantenha-se funcionando bem.⁴²⁷

Todavia, no Brasil, ainda vale a pena para os credores não renegociar as dívidas com seus devedores, já que o ordenamento jurídico nacional oferece grande segurança aos primeiros – como a preferência na insolvência e as benesses fiscais aos agentes financeiros que deixam de receber, tal qual o desconto no Imposto de Renda.⁴²⁸ Preferem, então, *danear* o consumidor, o que fere de morte a dignidade da pessoa humana.

Apesar disso, mesmo se for feita uma crítica a partir da Análise Econômica do Direito – *Law and economics* –, é menos custoso ao sistema como um todo que a parte que dará menos prejuízo tome a cautela⁴²⁹, ou seja, é menos custoso para o sistema de crédito ao consumo que os credores tomem a cautela necessária para evitar as situações dramáticas de superendividamento, ao invés de esperar uma decisão do consumidor.

O superendividamento reifica o homem ao passo que o transforma em meio para a satisfação do crédito, contrariando a despatrimonialização que “motiva colocar o patrimônio (e o próprio Direito) a serviço da pessoa, razão de ser e fim último de todos os saberes”.⁴³⁰ “A consagração do princípio [da dignidade] importa no reconhecimento de que a pessoa é o fim, e o Estado [e os particulares] não mais

⁴²⁷ MARQUES, Cláudia Lima Marques. **O superendividamento e a proteção do consumidor no mercado**. Palestra proferida no Salão Nobre da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná durante o I Congresso Internacional de Direito Civil, Curitiba, 29/10/2008.

⁴²⁸ *Idem*.

⁴²⁹ MACKAAY, Ejan. **A responsabilidade civil e a análise econômica do direito**. Palestra proferida no Salão Nobre da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná durante o I Congresso Internacional de Direito Civil, Curitiba, 29/10/2008.

⁴³⁰ FACHIN, Luiz Edson. **Estatuto jurídico do patrimônio mínimo**. 2. ed. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 242.

do que um meio para a garantia e promoção dos seus direitos fundamentais”⁴³¹, ou seja, a pessoa não pode, de forma alguma, servir de meio à satisfação de outros interesses que não os que ela mesma possui.

A situação latinoamericana no manejo da questão do superendividamento, de outra banda, não é diferente da encontrada no Brasil. Apesar de potencializado aqui, seja por conta do contingente populacional, seja por conta do mercado de crédito mais desenvolvido, a realidade dos demais países latinoamericanos é semelhante: *bancarização* da vida do consumidor, inserção da economia nacional no mercado mundial, crescimento exponencial do volume de crédito e inclusão dos consumidores *subprime* na economia.⁴³² Isso tudo pode gerar efeitos bastante deletérios na economia, ao passo que tal “explosão de crédito” pode vir acompanhada de uma “ressaca”⁴³³, que afetaria, sobretudo, a população de menor renda.

Viu-se de maneira muito clara, com a recente crise econômica, que os consumidores são os primeiros a com ela sofrer, com juros mais altos, menos crédito disponível para refinarçar as dívidas, cobrança maior, sobretudo aqueles que não têm ajuda estatal (*safety net*) adequada.⁴³⁴ Deve-se ter aparelhos adequados para proteger os hipossuficientes, ou o princípio da dignidade da pessoa humana será inatingível.

Ademais, os objetivos fundamentais contidos no art. 3º, I e III⁴³⁵, da Constituição, servem de escopo à prevenção e ao tratamento dos consumidores, tendo em vista que não se pode falar em uma sociedade justa e solidária, e em

⁴³¹ SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais e relações privadas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006. p. 87.

⁴³² MARQUES, Cláudia Lima Marques. **O superendividamento e a proteção do consumidor no mercado**. Palestra proferida no Salão Nobre da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná durante o I Congresso Internacional de Direito Civil, Curitiba, 29/10/2008.

⁴³³ MARQUES, Cláudia Lima; BENJAMIN, Antonio Herman V. **Consumer over-indebtedness in Brazil and the need of a new consumer Bankruptcy legislation**. Porto Alegre: [s.n.], 2007. Draft presented during the Comparative Consumer Overindebtedness International Congress, on the Law & Society Conference, in the Humboldt University, Berlin, 08/14/2007. (Obra não publicada).

⁴³⁴ MARQUES, C. L. M. **O superendividamento e a proteção do consumidor no mercado**. Palestra proferida no Salão Nobre da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná durante o I Congresso Internacional de Direito Civil, Curitiba, 29/10/2008.

⁴³⁵ Art. 3º: “Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:
I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;
III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;”.

erradicação da pobreza e marginalização, se houver uma *casta* de cidadãos que vive apenas para pagar seus débitos, castigando, inclusive, seu mínimo vital. “Queremos uma sociedade livre, justa e solidária, fincada sobre a idéia de dignidade da pessoa humana”.⁴³⁶

Acredita-se, assim, que o primeiro objetivo desta monografia foi alcançado, qual seja, demonstrar que o consumidor superendividado tem sua dignidade frontalmente atacada, sobretudo quando os efeitos do superendividamento começam a ser por ele sentidos e que as “regras do jogo” no Brasil não são aptas⁴³⁷ a prestar efetiva proteção ao consumidor superendividado. Tentar-se-á, agora, alcançar o segundo objetivo, ao carream-se aqui as medidas cuja adoção seria desejável pelo ordenamento jurídico brasileiro. Isto porque, apesar da evolução conseguida com o advento do CDC, “os consumidores brasileiros têm necessidade de um Direito que possa ainda mais prevenir [e] socorrer os cidadãos que se encontram em estado de endividamento excessivo”,⁴³⁸ posto que as relações de consumo atualmente desprotegem o consumidor.

Nos EUA, auge da sociedade de consumo, a primeira Lei de Falências foi editada já em 1898. Acresceu-se o Capítulo 13 em 1938 e o atual *Bankruptcy Code* passou a regular as situações de falência de pessoas físicas em 1978.⁴³⁹

Um ponto que chama a atenção no sistema falimentar americano é a divisão entre o consumidor *recuperável* e o consumidor *irrecuperável*. O primeiro, apesar da gravidade de sua situação econômica, ainda pode continuar a reger suas finanças com maior liberdade e precisa ser apenas reeducado, submetendo-se ao regime

⁴³⁶ CLÈVE, Clémerson Merlin. A Constituição completa 20 anos. **Revista Internacional de Direito e Cidadania**. Erechim: Habilis, v. 2, n. 3, p. 45-48, 2009.

⁴³⁷ “Sendo assim, minha hipótese de trabalho neste artigo é que o desafio proposto pela expansão do crédito ao consumo, sem uma legislação forte que acompanhasse essa massificação, a não ser o Código de Defesa do Consumidor e o princípio geral da boa-fé, criou uma profunda crise de solvência e confiança no País, não só na classe média, como nas classes mais baixas”. Cf.: MARQUES, Cláudia Lima Marques. Sugestões para uma lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito ao consumo: proposições com base em pesquisa empírica de 100 casos no Rio Grande do Sul. In: _____; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (Coord.). **Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 263. (Biblioteca de direito do consumidor, n. 29).

⁴³⁸ COSTA, Geraldo de Faria Martins da. **Superendividamento: a proteção do consumidor de crédito em direito comparado brasileiro e francês**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 127-129. (Biblioteca de direito do consumidor, n. 20).

⁴³⁹ LEITÃO MARQUES, Maria Manuel (Coord.). **O endividamento dos consumidores**. Coimbra: Almedina, 2000. p. 272.

mais brando do Capítulo 13. Já o segundo encontra-se em situação mais severa e ainda que sejam feitos escalonamentos ou reduzidos os juros, não conseguirá livrar-se das dívidas; precisa, portanto, ter suas dívidas, em parte ou no todo, perdoadas, conseguindo um recomeço financeiro (*Fresh Start Policy*), conforme prevê o Capítulo 7 da Lei.

Outro ponto é que, tal qual nas situações falimentares empresariais no Brasil, tanto na falência quanto na recuperação,⁴⁴⁰ há a suspensão das execuções (*automatic stay*) contra o consumidor, quando ele busca a proteção do *Code* para seus problemas financeiros. Do mesmo modo, não pode haver uma tentativa de recuperação do consumidor se alguns credores puderem, paralelamente, executar seus bens ou rendas.

A França, por outro lado, proporciona um elevado nível de proteção ao consumidor de crédito. A legislação francesa apresenta um rol bastante interessante de medidas que poderiam colaborar para proteger o consumidor brasileiro.

O ordenamento nacional deve vedar a atividade de intermediário – a pessoa que *ajuda* o consumidor a sair da situação de endividamento mediante pagamento – para evitar que o consumidor desesperado acabe por afundar-se ainda mais em dívidas. A lei francesa sanciona com pesadas multas aquele que tenta atuar como intermediário.

Do mesmo modo, os atuais bancos de informações creditícias devem ser aprimorados para passar a servir como um Fichário de Crédito exclusivo às instituições correlatas⁴⁴¹, de modo que os credores possam ser objetivamente

⁴⁴⁰ BERTOLDI, Marcelo; RIBEIRO, Márcia Carla Pereira. **Curso avançado de direito comercial**. 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 483.

⁴⁴¹ A questão dos “bancos de dados” é espinhosa. Acompanha-se o pensamento de Cláudia Lima Marques quanto à sua utilização, que deveria ser limitada para evitar-se o superendividamento, vedando-se o uso para outras finalidades: “(...) quanto ao vínculo destes bancos com o problema do superendividamento das pessoas físicas, os estudos estão apenas iniciando. Estes bancos, positivos e negativos, são apenas a ponta do iceberg do endividamento, pois, assim, como eles servem para privar o consumidor do crédito, servem para fazer comércio com as dificuldades e dados privados alheios, servem para monitorar os hábitos de consumo, servem para invadir a privacidade de consumidores especiais (ricos, idosos, homossexuais, doentes e pessoas cujos hábitos de consumo estão sendo monitorados)”. In: MARQUES, Cláudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman V.; MIRAGEM, Bruno. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 611. Contrariamente à utilização, Antônio Carlos Efiging: “Destarte, é indiscutível a afronta à privacidade do consumidor, isso porque “(...) atingem a intimidade do ser humano ao perpetuar sem a sua aprovação, e não maioria das vezes sem seu conhecimento, informações que não pretendia ver na boca do povo, traíndo sua confiança e proporcionando agruras fundadas na deslealdade, atingindo o âmago do indivíduo (...)”. In: EFING, Antônio Carlos. **Bancos de dados e cadastro de consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 59. (Biblioteca de direito do consumidor, n. 18).

responsabilizados pela concessão temerária de crédito aos consumidores com histórico negativo. Obviamente, deve-se criar um prazo para que as informações sejam retiradas do Fichário, sob pena de estigmatizar eternamente o consumidor como um “mau pagador”.⁴⁴² Os consumidores podem ter os juros, ou mesmo parte ou a totalidade do capital emprestado isentados, caso verifique-se que o concedente não tomou as devidas precauções ao conceder o crédito, assumindo para si o risco do inadimplemento, e casos de violação dos deveres de informação sobre taxas, juros e demais encargos suportados pelo consumidor.

Podem-se criar Comissões para Prevenção e Tratamento do Superendividamento nas Procuradorias de Proteção e Defesa do Consumidor – PROCON –, para que os consumidores obtenham auxílio técnico – tanto financeiro quanto jurídico –, de modo a evitar ou tratar administrativamente o endividamento insuportável.

No caso do tratamento do superendividamento, uma medida bastante válida é a imputação dos valores pagos no principal, deixando-se os juros para quitação posterior, o que evitaria a rolagem e o crescimento das dívidas, sobretudo quando se tem em mãos os valores cobrados pelos bancos, no Brasil, a título de juros⁴⁴³ e os *spreads*⁴⁴⁴ bancários praticados.

O dever de informação, quando efetivamente exercido, pode evitar inúmeros casos de superendividamento; seu descumprimento pode configurar um defeito na

⁴⁴² COSTA, Geraldo de Faria Martins da. **Superendividamento: a proteção do consumidor de crédito em direito comparado brasileiro e francês**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 112-114. (Biblioteca de direito do consumidor, n. 20).

⁴⁴³ Os juros do cheque especial chegaram, em agosto de 2009, ao nível mais “baixo” desde 1994: 161%. Disponível em: http://g1.globo.com/Noticias/Economia_Negocios/0,,MUL1322255-9356,00.html. Acesso em 30/09/2009.
A taxa média de juros, no Brasil, era a maior dentre os 107 países pesquisados pelo FMI em 2006: 44,7% ao ano. Disponível em: http://g1.globo.com/Noticias/Economia_Negocios/0,,MUL1322255-9356,00.html. Acesso em 30/09/2009.

⁴⁴⁴ Os bancos argumentam que os “calotes” elevam os *spreads* no Brasil; contudo, levantamento feito pelo FMI mostra que o país está na média mundial. Disponível em: http://www.estadao.com.br/estadaodehoje/20090908/not_imp431012,0.php. Acesso em 29/09/2009. Outro estudo do FMI afirma que o Brasil só perde para o Zimbábue no quesito *spread*: 35,6 %, em 2008 (no país africano esse número é 475%, enquanto a inflação atingiu 231.000.000% em julho de 2008). Disponível em: <http://www.corecones.com.br/eventos/40-quinta-economia/890-qspreadq-no-brasil-so-perde-para-zimbabue-diz-estudo-.html>. Acesso em 29/09/2009.

prestação do serviço creditício e gerar um acidente de consumo.⁴⁴⁵ O dever de informar, contudo, não deve ser relegado a mais um formalismo contratual, mas deve possibilitar ao consumidor maior reflexão sobre a conduta mais apropriada a ser tomada:

Com propriedade, já se assinalou que ‘a informação é um processo gradual, não é um papel nem um documento, que vai avançando progressivamente no seio da relação (...)’ num diálogo constante, um processo verbal que não pode substituir-se por um texto escrito, sem prejuízo de ser feito um documento, já que esta é a única forma de se garantir que foram prestados todos os esclarecimentos.⁴⁴⁶

Outra medida é o escalonamento das dívidas, com suspensão parcial ou total dos juros, de modo que o consumidor tenha um montante mensal de pagamentos a fazer condizente com a sua realidade e expectativa financeira, não o sobrecarregando demais no início. Um prazo máximo para o escalonamento é desejável, sobretudo porque não se pretende que o consumidor tenha dívidas pelo resto da vida.

O CDC, no art. 49, *caput*, prevê o prazo de sete dias para arrependimento eficaz, mas apenas quando a contratação do serviço ou fornecimento do produto se dá “fora do estabelecimento comercial, em especial por telefone ou a domicílio”. Um prazo especial de reflexão – *délai de réflexion* –, generalizado, poderia colaborar para que a tomada de crédito impensada e impulsiva, motivada pela sedução momentânea do consumidor por determinados produtos ou por *vendedores* de crédito, fosse evitada. Todos os contratos deveriam contar com um formulário destacável – *formulaire détachable* –, de modo que o consumidor precisasse apenas datar, assinar e entregar (pessoalmente ou via correio) ao credor para que houvesse a retratação. O concedente de crédito não poderia formar bancos de dados de consumidores que exercitam o direito de retratação, novamente procurando-se evitar a estigmatização do consumidor, sob pena de multa.

O contrato principal – de consumo – e o acessório – de crédito – devem necessariamente ser coligados. Deste modo, caso o consumidor tenha assinado dois contratos, um tomando um empréstimo e o outro adquirindo determinado bem

⁴⁴⁵ BARBOZA, Heloísa Helena. Responsabilidade civil em face das pesquisas em seres humanos: efeitos do consentimento livre e esclarecido. MARTINS-COSTA, Judith; MÖLLER, Letícia Ludwig (org.). **Bioética e responsabilidade**. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 208.

⁴⁴⁶ *Ibidem*, p. 229.

(como um automóvel, por exemplo) e um dos credores inadimplir – ou seja, o consumidor não recebe o crédito, mas já assinou a compra do automóvel, ou já recebeu o empréstimo, mas não consegue concretizar a compra –, deve ter o outro contrato necessariamente resolvido, sem que tenha de pagar qualquer valor ao tomar tal atitude. Isto porque se deve aplicar a teoria das redes contratuais,⁴⁴⁷ tal qual ocorreu, nos anos 80, no mercado habitacional brasileiro, protegendo-se o consumidor, hipossuficiente, frente aos credores que causem o inadimplemento do outro contrato.

Outra medida que parece imprescindível é que os credores efetivamente sigam os deveres trazidos pelo CDC, sobretudo aqueles dos incisos do art. 52, tendo em vista que ele teve pouco efeito positivo na imposição de deveres de lealdade e de informação no crédito ao consumo no sul do Brasil.⁴⁴⁸ Além destes, deve-se adotar o dever de aconselhamento⁴⁴⁹, de modo que aquele que concede crédito deve conscientizar o consumidor sobre seus riscos, analisando o histórico e as possibilidades de adimplemento que a pessoa possui, tal qual fazem as indústrias do fumo, de bebidas alcoólicas, medicamentos e defensivos agrícolas. As empresas que concedem crédito devem alertar ostensivamente os riscos trazidos pela tomada de crédito, bem como ter limitada sua forma de “aproximação” do consumidor.⁴⁵⁰ Isto tudo para evitar que o crédito “apresentado como uma possibilidade para todos os consumidores de ter acesso aos produtos oferecidos pela sociedade da

⁴⁴⁷ LEONARDO, Rodrigo Xavier. **Redes contratuais no mercado habitacional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. 252 p.

⁴⁴⁸ “We conclude that art. 52 of the Consumer Code has almost no positive impact in the imposition of fairness and disclosure in consumer credit in South Brazil”. In: MARQUES, Cláudia Lima. BENJAMIN, Antonio Herman V. **Consumer over-indebtedness in Brazil and the need of a new consumer Bankruptcy legislation**. Porto Alegre: [s.n.], 2007. Draft presented during the Comparative Consumer Overindebtedness International Congress, on the Law & Society Conference, in the Humboldt University, Berlin, 08/14/2007. (Obra não publicada).

⁴⁴⁹ Contudo, a doutrina estrangeira discute a efetividade do aconselhamento em face da massiva propaganda de crédito: “However, we still have no reliable assessments of its practical effectiveness. Nor do we know whether counselling as a pedagogical exercise can ever fully achieve its purpose when it has to contend daily with the ‘Buy Now, Borrow Now, Pay Later’ saturation advertising of the credit industry”. In: ZIEGEL, Jacob S. Introduction to the symposium on consumer bankruptcies. In: **Osgood Hall Law Journal: Symposium Consumer Bankruptcies in a Comparative Context**. Toronto: University of Toronto Press, v. 37, n. 1 & 2, p. 1-13, 1999.

⁴⁵⁰ Vide a Lei nº. 9.294/1996, que dispõe “sobre as restrições ao uso e à propaganda de produtos fumigantes, bebidas alcoólicas, medicamentos, terapias e defensivos agrícolas, nos termos do § 4º do art. 220 da Constituição Federal”, posteriormente alterada pela Lei nº. 10.702/2003.

abundância” não acabe transformando-se em “mecanismo de exclusão social; em flagelo que provoca a pobreza e a miséria”.⁴⁵¹

Por fim, necessita-se de um regime especial de prevenção e tratamento para os consumidores superendividados, conjugando-se as medidas *supra* apontadas. A prevenção deve ser feita tanto pelo Estado quanto pelos credores. Estes podem ser responsabilizados pelos desvios de crédito, por meio de multas e penalidades administrativas nos casos genéricos e ônus nos casos específicos, como a perda de parte dos juros ou do capital, nulidade ou anulação dos contratos. “Sabe-se que as medidas preventivas são necessárias, mas não suficientes para enfrentar este flagelo social denominado superendividamento”; além delas, é necessário “cuidar, tratar, curar a pessoa superendividada, regularizando a sua situação financeira, resgatando a sua cidadania econômica”.⁴⁵² O tratamento deve estar atento às peculiaridades dos casos concretos, sobretudo quanto às possibilidades do consumidor em continuar a adimplir ou ter dívidas perdoadas.

Os estudos levados a cabo por Sullivan⁴⁵³ demonstram que a esmagadora maioria dos consumidores que busca a proteção falimentar efetivamente dele necessita; são poucos os casos em que os consumidores o fazem apenas para não arcar com suas próprias dívidas, de má-fé.

No Brasil, o regime de perdão de dívidas parece ainda mais importante porque boa parte dos superendividados provém das classes menos abastadas, que entram no espiral descendente das dívidas por situações inesperadas e, quiçá, trágicas, como o desemprego, motivos de saúde, divórcio, morte do provedor da família. Ou seja, deve-se adotar o regime do *fresh start policy* nos casos de impossibilidade absoluta do consumidor adimplir suas dívidas. Para os casos em que é possível ao consumidor pagar suas dívidas, deve-se, certamente, preferir-se seu escalonamento, a redução ou eliminação dos juros e outras medidas para que haja adimplemento, ainda que parcial.

Não se pode fazer um plano formal no Brasil, como se faz na França (que trata do endividamento por meio de descontos diretos na fonte de renda), dada a

⁴⁵¹ COSTA, Geraldo de Faria Martins da. **Superendividamento: a proteção do consumidor de crédito em direito comparado brasileiro e francês**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 89. (Biblioteca de direito do consumidor, n. 20).

⁴⁵² *Ibidem*, p. 114.

⁴⁵³ LEITÃO MARQUES, Maria Manuel (Coord.). **O endividamento dos consumidores**. Coimbra: Almedina, 2000. p. 276-278.

informalidade muito maior em nosso país, o que impossibilitaria materialmente a prática da recuperação. O plano brasileiro deve atentar para tais diferenças, possibilitando seu acesso também aos consumidores que vivem na informalidade laboral.

Apesar de tomar-se por base o sistema americano e o francês, tidos como modelos, não se pode simplesmente transplantá-los acriticamente para a realidade brasileira, uma sociedade em desenvolvimento marcada pela alta informalidade, pelos rendimentos familiares baixos, pela baixa escolaridade e baixo conhecimento técnico-financeiro da população, bem como outras nuances típicas de uma cultura latinoamericana.

Por fim, deve-se sempre assegurar o mínimo existencial – *reste à vivre* – ao consumidor, seja quando este está submetido ao regime da recuperação, resguardando seus bens, seja quando esteja submetido à “falência”, liquidando todo seu ativo, ou seja, o plano deve sempre atentar para a saúde financeira do devedor, mormente garantindo-lhe condições dignas de vida.⁴⁵⁴ Deve-se evitar a fixação de percentuais, tendo em vista que cada caso concreto demanda diferentes soluções, deixando a decisão para o juiz.

De outra banda, *pari passu* aos deveres do credor e aos direitos do consumidor, este tem de observar determinados deveres, sem os quais uma proteção condizente não seria possível.

O primeiro, e talvez mais importante, é que o consumidor deve abster-se de atos que agravem sua situação financeira. De nada adiantaria um plano de recuperação ou o perdão de dívidas se o consumidor continuar a comprometer seus rendimentos com novos débitos *impagáveis*. Ele deve, na esteira do sistema francês, reeducar-ser, evitando que a situação de superendividamento ocorra novamente.

Deve também ter comprometimento com o plano de recuperação, acatando os comandos e as recomendações administrativas e judiciais para que sua situação resolva-se o quanto antes, restabelecendo-se a normalidade em lapso temporal razoável, reinserindo-se o consumidor no mercado de consumo.

Quando do pedido de proteção judicial ou a uma eventual Comissão administrativa, deve o consumidor apresentar a realidade de seu problema, sem ocultar patrimônio ou rendas, atuais ou futuros. Do mesmo modo, não deve oferecer

⁴⁵⁴ LEITÃO MARQUES, Maria Manuel (Coord.). **O endividamento dos consumidores**. Coimbra: Almedina, 2000. p. 254.

informações falsas apenas para obter melhores condições, sob pena de incorrer em má-fé e perder o direito ao benefício.

Assim, há a necessidade de se pensar em políticas públicas voltadas para o estabelecimento de um crédito responsável, dada a expansão e a facilitação da concessão de crédito.⁴⁵⁵ Do mesmo modo, crê-se que o Brasil, a despeito das normas incipientes existentes, necessita de uma Lei específica para tratar do superendividamento. “A dignidade da pessoa, num Estado emergente como o Brasil, deve levar em conta o acesso ao crédito e a reabilitação do consumidor”; nosso país “precisa de uma nova Lei de Falência para os consumidores individuais que permita socorrer o devedor de boa-fé do peso do endividamento opressor e permitir a ele ser novamente incluído no mercado de consumo”.⁴⁵⁶

Rumando à aurora do trabalho, a dignidade da pessoa humana deve pautar as relações de consumo, já que pagar “parcelado tornou-se um hábito, ou até mesmo uma boa forma de viver. Os estudiosos vêem nessa ideologia uma questão de sobrevivência do capitalismo que não seria possível sem a criação no consumidor de uma série de necessidades”.⁴⁵⁷ Se não se pode acabar com o crédito, com endividamento e sua face infausta, o superendividamento, já que todos eles fazem parte do sistema econômico, deve-se, no mínimo, evitar que a combinação crédito-endividamento torne a vida do consumidor insuportável e que o superendividamento cause a “morte civil da pessoa endividada, do *homo economicus*”.⁴⁵⁸

⁴⁵⁵ BESSA, Leonardo Roscoe; MOURA, Walter José Faiad de. Impressões atuais sobre o superendividamento: sobre a 7ª Conferência Internacional de Serviços Financeiros e reflexões para a situação brasileira. **Revista de direito do consumidor**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, v. 17, n. 65, jan./mar. 2008. p. 145.

⁴⁵⁶ Em tradução livre de: “The dignity of person in an emergent State like Brazil must take into account the access to credit and to rehabilitation of the consumer. Brazil needs a new Bankruptcy Law for individual consumers that permits relief to the honest debtor from the weight of oppressive indebtedness and allows him/her to be included again in the consumer market”. In: MARQUES, Cláudia Lima; BENJAMIN, Antonio Herman V. **Consumer over-indebtedness in Brazil and the need of a new consumer Bankruptcy legislation**. Porto Alegre: [s.n.], 2007. Draft presented during the Comparative Consumer Overindebtedness International Congress, on the Law & Society Conference, in the Humboldt University, Berlin, 08/14/2007. (Obra não publicada).

⁴⁵⁷ COSTA, Geraldo de Faria Martins da. **Superendividamento: a proteção do consumidor de crédito em direito comparado brasileiro e francês**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 88. (Biblioteca de direito do consumidor, n. 20).

⁴⁵⁸ MARQUES, Cláudia Lima Marques. Sugestões para uma lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito ao consumo: proposições com base em pesquisa empírica de 100 casos no Rio Grande do Sul. In: _____; CAVALLAZZI, Rosângela

A luz para essa compreensão encontra-se estampada, muito claramente, nas primeiras linhas da Carta Magna, seu art. 1º, inciso III: a dignidade da pessoa humana. Só se pode navegar pelas águas de um Direito justo, humano e igualitário se a vela da embarcação do crédito estiver alinhada com os ventos da dignidade.

Alea jacta est! Mais do que a sorte, tem-se de contar com instrumentos jurídicos adequados para prevenir e tratar o consumidor superendividado, já que a complexidade das relações jurídicas não dá espaço para soluções simples e acabadas⁴⁵⁹:

O lado bom de tudo isso, é que, apesar de tudo, temos, hoje, a possibilidade de apontar nossas preocupações, manifestar nossas desesperanças e lutar abertamente para a construção de um mundo melhor. Se nem tudo são flores, plantamos todos os dias as mudas que desenham e redesenham nosso jardim da democracia. E isso precisa ser comemorado. Com todos os fogos.⁴⁶⁰

Apesar da falta de ferramentas adequadas para prevenir e tratar o superendividamento à luz da dignidade da pessoa humana, os humanistas (e não apenas juristas) devem ter como norte que o Direito, acima de tudo, pode fornecer os instrumentos para a construção da uma sociedade melhor:

A atitude do direito é construtiva: sua finalidade, no espírito interpretativo, é colocar o princípio acima da prática para mostrar o melhor caminho para um futuro melhor, mantendo a boa-fé com relação ao passado. É, por último, uma atitude fraterna, uma expressão de como somos unidos pela comunidade apesar de divididos por nossos projetos, interesses e convicções. Isto é, de qualquer forma, o que o direito representa para nós: para as pessoas que queremos ser e para a comunidade que pretendemos ter.⁴⁶¹

Lunardelli (Coord.). **Direitos do consumidor endividado**: superendividamento e crédito. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 260. (Biblioteca de direito do consumidor, n. 29).

⁴⁵⁹ FACHIN, Luiz Edson. **Estatuto jurídico do patrimônio mínimo**. 2. ed. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 234.

⁴⁶⁰ CLÈVE, Clémerson Merlin. A Constituição completa 20 anos. **Revista Internacional de Direito e Cidadania**. Erechim: Habilis, v. 2, n. 3, p. 45-48, 2009.

⁴⁶¹ DWORKIN, Ronald. **O império do direito**. Tradução: Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2003. p. 492. (Coleção justiça e direito).

Por fim, com a “convicção de que é necessário um outro mundo e de que é possível”⁴⁶², uma proposição instigante – e não poderia ser diferente, de maneira alguma –, acerca do Direito: “Por que o Direito é este e não outro? Essa é a questão crucial e é a raiz da crítica, ou se recairá num dogmatismo, que é, por excelência, paranóico”.⁴⁶³

⁴⁶² Em tradução livre de: “(...) *convicción de que es necesario otro mundo y de que es posible*” In: TOUSSAINT, Eric. **La bolsa o la vida**: las finanzas contra los pueblos. Buenos Aires: CLACSO, 2004. p. 16.

⁴⁶³ MARQUES NETO, Agostinho Ramalho. **Schreber e a Lei do Pai**. Palestra proferida na Sala de Videoconferências do Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná durante os Seminários sobre Schreber e a Paranóia, Curitiba, 16/10/2008.

REFERÊNCIAS

AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado de. O princípio da igualdade e o direito das obrigações. In: FACHIN, Luiz Edson; TEPEDINO, Gustavo Mendes. **O direito e o tempo: embates jurídicos e utopias contemporâneas**. Estudos em homenagem ao Professor Ricardo Pereira Lira. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 531-563.

AMARAL, Gustavo. **Direito, escassez e escolha: em busca de critérios jurídicos para lidar com a escassez de recursos e as decisões trágicas**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. 256 p.

ARENDT, Hannah. **A condição humana**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001. 352 p.

_____. **As origens do totalitarismo**. São Paulo: Companhia das Letras, 1989. 562 p.

AUBERT, Francis; GUERIN, Marc; BERRIET-SOLLIEC, Marielle. A intervenção das administrações territoriais francesas no desenvolvimento rural. In: LEITE, Sérgio (org.). **Estudos, sociedade e agricultura**. Rio de Janeiro: Mauad Editora. n. 19, out. 2002. p. 113-145.

AZEVEDO, Antonio Junqueira de. **Caracterização jurídica da dignidade da pessoa humana**. São Paulo: Revista dos Tribunais, mar. 2002, v. 797. p. 11-16.

BACILA, Carlos Roberto. **Estigmas: um estudo sobre os preconceitos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2005, 239 p.

BARBOZA, Heloísa Helena. Responsabilidade civil em face das pesquisas em seres humanos: efeitos do consentimento livre e esclarecido. MARTINS-COSTA, Judith; MÖLLER, Letícia Ludwig (org.). **Bioética e responsabilidade**. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 205-233.

_____. Reflexões sobre a autonomia negocial. In: FACHIN, Luiz Edson. TEPEDINO, Gustavo Mendes. **O direito e o tempo: embates jurídicos e utopias contemporâneas**. Estudos em homenagem ao Professor Ricardo Pereira Lira. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 407-423.

BARROSO, Luis Roberto. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da constituição brasileira**. 9. ed. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. 410 p.

BERTOLDI, Marcelo; RIBEIRO, Márcia Carla Pereira. **Curso avançado de direito comercial**. 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. 831 p.

BESSA, Leonardo Roscoe; MOURA, Walter José Faiad de. Impressões atuais sobre o superendividamento: sobre a 7ª Conferência Internacional de Serviços Financeiros e reflexões para a situação brasileira. **Revista de direito do consumidor**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, v. 17, n. 65, p. 144-162, jan/mar. 2008.

BOROWSKI, Martin. **La estructura de los derechos fundamentales**. Bogotá: Universidad Externado de Colômbia, 2003. 246 p. (Serie de Teoría Jurídica y Filosofía del Derecho, n. 25).

CAMBACERES, Antonio Serra. **Informe regional sobre los créditos de consumo, contratos y publicidad en bancos de cinco países de América Latina: Argentina, Brasil, Chile, Perú y Uruguay**. Santiago: Fundación Avina, Marzo 2009. Disponível em: <http://redpuentes.org/file/SobrendeudamientoConsumidores.pdf>. Acesso em 20/08/2009.

CANARIS, Claus-Wilhelm. **Direitos fundamentais e direito privado**. Tradução: Ingo Wolfgang Sarlet e Paulo Mota Pinto. Coimbra: Almedina, 2003. 166 p.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Constituição dirigente e vinculação do legislador**. 2 ed. Coimbra: Almedina, 2001. 539 p.

_____. **Direito constitucional**. 5ª ed. Coimbra: Almedina, 1991. 1214 p.

_____. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 1998. 1352 p.

_____; MOREIRA, Vital. **Fundamentos da Constituição**. Coimbra: Coimbra Editora, 1991. 310 p.

CARVALHO, Edson Ferreira de. **Meio Ambiente & Direitos Humanos**. Curitiba: Juruá, 2005. 544 p.

CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. O perfil do superendividamento: referências no Brasil. In: _____; MARQUES, Cláudia Lima (Coord.). **Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 384-398. (Biblioteca de direito do consumidor, n. 29).

CLÈVE, Clémerson Merlin. A Constituição completa 20 anos. **Revista Internacional de Direito e Cidadania**. Erechim: Habilis, v. 2, n. 3, p. 45-48, 2009.

COMPARATO, Fábio Konder. **A Constituição mexicana de 1917**. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/educar/redeedh/anthist/mex1917.htm>. Acesso em: 13/07/2009.

COSTA, Geraldo de Faria Martins da. **Superendividamento: a proteção do consumidor de crédito em direito comparado brasileiro e francês**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. 142 p. (Biblioteca de direito do consumidor, n. 20).

COSTA, Judith-Martins. As interfaces entre a Bioética e o Direito. In: CLOTET, Joaquim (Org). **Bioética**. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2001. p. 67-84.

DAVIS, Melinda. **A nova cultura do desejo: a nova cultura do desejo**. Rio de Janeiro: Record, 2003. 304 p.

DWORKIN, Ronald. **O império do direito**. Tradução: Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2003. 529 p. (Coleção justiça e direito).

EFING, Antônio Carlos. **Bancos de dados e cadastro de consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. 272 p. (Biblioteca de direito do consumidor, n. 18).

FACHIN, Luiz Edson. **Estatuto jurídico do patrimônio mínimo**. 2. ed. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. 326 p.

_____. **Questões do direito civil brasileiro contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. 354 p.

FLORES, Joaquín Herrera. **A (re)invenção dos direitos humanos**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009. 232 p.

GÊNESIS. In: BÍBLIA sagrada. 12ª reimp. São Paulo: Paulus, 1995. Cap. 1, vers. 26-27.

GIANCOLI, Brunno Pandori. **O superendividamento do consumidor como hipótese de revisão dos contratos de crédito**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2008. 176 p.

GOMES, Orlando. **Contratos**. Atualização: Antônio Junqueira de Azevedo e Francisco Paulo de Crescenzo Marino. 26. ed. rev., atual. e aum. de acordo com o Código Civil de 2002. Rio de Janeiro: Forense, 2008. 627 p.

GRAU, Eros. Técnica legislativa e hermenêutica contemporânea. In: TEPEDINO, Gustavo Mendes. **Direito Civil contemporâneo**: novos problemas à luz da legalidade constitucional. São Paulo: Atlas, 2008. p. 282-288.

GROSS, Karen. Demonizing debtors. **Osgood Hall Law Journal**: Symposium Consumer Bankruptcies in a Comparative Context. Toronto: University of Toronto Press, 1999, v. 37, n. 1 & 2, p. 263-275.

HÄBERLE, Peter. A dignidade humana como fundamento da comunidade estatal. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). **Dimensões da dignidade**: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional. Tradução: Ingo Wolfgang Sarlet e Pedro Scherer de Mello Aleixo. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 45-103.

INSTITUO BRASILEIRO DE ESTUDO E DEFESA DAS RELAÇÕES DE CONSUMO. **Cartilha Endividados**: Como se livrar das cobranças, renegociar contratos, defender-se de práticas abusivas e pagar as dívidas!. Brasília: [s.n.], 2009. 36 p.

ITURRASPE, Jorge Mosset. **O direito dos contratos latino-americano e as cláusulas gerais no direito comparado**. Palestra proferida no Salão Nobre da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná durante o I Congresso Internacional de Direito Civil, Curitiba, 29/10/2008.

KANT, Immanuel. **Crítica da Razão Pura**. Tradução: Valerio Rohden e Udo Baldur Moosburger. São Paulo: Editora Nova Cultural, 2005. 511 p. (Coleção Os pensadores, n. 15).

LEITÃO MARQUES, Maria Manuel (Coord.). **O endividamento dos consumidores**. Coimbra: Almedina, 2000. 318 p.

LEITE, Eduardo de Oliveira. **A monografia jurídica**. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. 574 p. (Série Métodos em Direito, n. 1).

LEONARDO, Rodrigo Xavier. **Redes contratuais no mercado habitacional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. 252 p.

LIMA, Clarissa Costa de; BERTONCELLO, Karen Rick Danilevicz. Tratamento do crédito ao consumo na América Latina e superendividamento. In: CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli; MARQUES, Cláudia Lima (Coord.). **Direitos do consumidor endividado**: superendividamento e crédito. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 191-210. (Biblioteca de direito do consumidor, n. 29).

LOURENÇO, Daniel Braga. **Direito dos animais**: fundamentação e novas perspectivas. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2008. 566 p.

LUDWIG, Celso Luiz. **Para uma filosofia jurídica da libertação**: paradigmas da filosofia, filosofia da libertação e direito alternativo. Florianópolis: Conceito Editorial, 2006. 240 p.

MACKAAY, Ejan. **A responsabilidade civil e a análise econômica do direito**. Palestra proferida no Salão Nobre da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná durante o I Congresso Internacional de Direito Civil, Curitiba, 29/10/2008.

MANKIW, Nicholas Gregory. **Introdução à Economia**. 1. ed., 3. reimpr. São Paulo: Thomson Learning, 2007. 888 p.

MARINONI, Luiz Guilherme. Formação da convicção e inversão do ônus da prova segundo as peculiaridades do caso concreto. **Revista peruana de derecho procesal**. Lima: Communitas, n. 12, p. 107-124, 2008.

MARQUES NETO, Agostinho Ramalho. **Schreber e a Lei do Pai**. Palestra proferida na Sala de Videoconferências do Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná durante os Seminários sobre Schreber e a Paranóia, Curitiba, 16/10/2009.

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

_____. **Contratos no código de defesa do consumidor**: o novo regime das relações contratuais. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. 1.342 p. (Biblioteca de direito do consumidor; v. 1).

_____. **O superendividamento e a proteção do consumidor no mercado**. Palestra proferida no Salão Nobre da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná durante o I Congresso Internacional de Direito Civil, Curitiba, 29/10/2008.

_____. Por um direito internacional de proteção dos consumidores: sugestões para a nova lei de introdução ao Código Civil brasileiro no que se refere à lei aplicável a alguns contratos e acidentes de consumo. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul**. Porto Alegre: UFRGS, n. 24, dez. 2004. p. 89-137, 2005.

_____. Solidariedade na doença e na morte: sobre a necessidade de “ações afirmativas” em contratos de planos de saúde e planos funerários frente ao consumidor idoso. **Revista Trimestral de Direito Civil**. Rio de Janeiro: Padma, v. 2, n. 8, out./dez. 2001, p. 3-44.

_____; BENJAMIN, Antonio Herman V. **Consumer over-indebtedness in Brazil and the need of a new consumer Bankruptcy legislation**. Porto Alegre: [s.n.], 2007. Draft presented during the Comparative Consumer Overindebtedness International Congress, on the Law & Society Conference, in the Humboldt University, Berlin, 08/14/2007. (Obra não publicada).

_____; BENJAMIN, Antônio Herman V.; MIRAGEM, Bruno. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. 1312 p.

_____; PFEIFFER, Roberto Augusto Castellanos; ALMEIDA, João Batista de (Org.). **A aplicação do código de defesa do consumidor aos bancos: a ADIn 2591**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. 398 p. (Biblioteca de direito do consumidor, n. 28).

MARTINS, Flademir Jerônimo Belinati. **Dignidade da pessoa humana – princípio constitucional fundamental**. Curitiba: Juruá, 2003. 142 p.

MARTINS-COSTA, Judith. **Comentários ao novo código civil**. vol. V, tomo II: do inadimplemento das obrigações – artigos 304 a 388. Rio de Janeiro: Forense, 2003. 855 p.

MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo. Rumos cruzados do direito civil pós-1988 e do constitucionalismo de hoje. In: TEPEDINO, Gustavo Mendes. **Direito Civil contemporâneo: novos problemas à luz da legalidade constitucional**. São Paulo: Atlas, 2008. p. 262-281.

MORAES, Maria Celina Bodin de. O princípio da solidariedade. p. 232-260. In: MATOS, Ana Carla Harmatiuk (org.). **A construção dos novos direitos**. Porto Alegre: Núria Fabris, 2008. p. 232-258.

_____. **Danos à pessoa humana: uma leitura civil constitucional dos danos morais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. 356 p.

NIEMI-KIESILÄINEN, Johanna. Consumer bankruptcy in comparison: do we cure a market failure or a social problem? In: **Osgood Hall Law Journal: Symposium Consumer Bankruptcies in a Comparative Context**. Toronto: University of Toronto Press, v. 37, n. 1 & 2, p. 473-503, 1999.

NOVAES, Carlos Eduardo. **A história de Cândido Urbano Urubu**. Rio de Janeiro: Editorial Nórdica, 1985. 136 p.

PÉREZ, Jesús González. **La dignidad de la persona**. Madrid: Editorial Civitas, 1986. 225 p.

PIOVESAN, Flávia. Tratados Internacionais de Proteção dos Direitos Humanos: Jurisprudência do STF. **Revista Internacional de Direito e Cidadania**. São Paulo: Habilis, n. 1, p. 43-58, 2008.

RAMSEY, Iain. D. C. Individual bankruptcy: preliminary findings of social-legal analysis. In: **Osgood Hall Law Journal: Symposium Consumer Bankruptcies in a Comparative Context**. Toronto: University of Toronto Press, v. 37, n. 1 & 2, p. 15-82. 1999.

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **O princípio da dignidade da pessoa humana e a exclusão social**. Revista Interesse Público. Belo Horizonte: Editora Fórum, n. 04, p. 23-48, 1999.

ROPPO, Enzo. **O contrato**. Coimbra: Almedina, 1998. 378 p.

RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski. **Liberdade(s) e função: contribuição crítica para uma nova fundamentação da dimensão funcional do Direito Civil brasileiro**. 402 f. Tese (Doutorado em Direito das Relações Sociais) – Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2009.

SARLET, Ingo Wolfgang. As dimensões da dignidade da pessoa humana: construindo uma compreensão jurídico-constitucional necessária e possível. In: _____ (org.). **Dimensões da dignidade**: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 15-44.

_____. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. 392 p.

_____. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 7. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. 179 p.

SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais e relações privadas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006. 362 p.

SEELMAN, Kurt. Pessoa e dignidade da pessoa humana na filosofia de Hegel. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). **Dimensões da dignidade**: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional. Tradução: Rita Dostal Zanini. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 105-118.

SILVA, José Afonso da. **A dignidade da pessoa humana como valor supremo da democracia**. Revista de direito administrativo, v. 212, p. 89-94, 1998.

SINGER, Paul. **Aprender economia**. 3. ed. São Paulo: Brasiliense, 1983. 183 p.

STARCK, Christian. A dignidade humana como garantia constitucional: o exemplo da Lei Fundamental Alemã. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). **Dimensões da dignidade**: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional. Tradução: Luís Marcos Sander. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 175-198.

TEPEDINO, Gustavo Mendes. A incorporação dos direitos fundamentais pelo ordenamento brasileiro: sua eficácia nas relações jurídicas privadas?. In: MATOS, Ana Carla Harmatiuk (org.). **A construção dos novos direitos**. Porto Alegre: Núria Fabris Editora, 2008. p. 151-175.

_____. Dignidade da pessoa humana e “novos” direitos na Constituição Federal de 1988: algumas aproximações. In: MATOS, Ana Carla Harmatiuk (org.). **A construção dos novos direitos**. Porto Alegre: Núria Fabris Editora, 2008. p. 176-210.

_____. Direito Civil e ordem pública na legalidade constitucional. **Boletim científico da Escola Superior do Ministério Público da União**. Brasília: ESMPU, v. 4, n. 17, p. 223-238, out./dez. 2005.

_____. O direito civil-constitucional e suas perspectivas atuais. In: _____. **Direito Civil contemporâneo: novos problemas à luz da legalidade constitucional**. São Paulo: Atlas, 2008. p. 356-371.

TOMASETTI JUNIOR, Alcides. Defesa do consumidor, concentração industrial, reserva de mercado: perplexidades de um civilista atento ao noticiário. **Revista de direito do consumidor**. São Paulo, n. 1, p. 16-26, 1992.

TORRES, Ricardo Lobo. **O direito ao mínimo existencial**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. 352 p.

TOUSSAINT, Eric. **La bolsa o la vida**: las finanzas contra los pueblos. Buenos Aires: CLACSO, 2004. 448 p.

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ. Sistema de bibliotecas. **Citações e notas de rodapé**. 2. ed. Curitiba: Editora Universidade Federal do Paraná, 2007. 53 p. (Normas para apresentação de documentos científicos, n. 3).

_____. **Redação e editoração**. 2. ed. Curitiba: Editora Universidade Federal do Paraná, 2007. 56 p. (Normas para apresentação de documentos científicos, n. 9).

_____. **Referências**. 2. ed. Curitiba: Editora Universidade Federal do Paraná, 2007. 118 p. (Normas para apresentação de documentos científicos, n. 4).

_____. **Teses, dissertações, monografias e outros trabalhos acadêmicos**. 2. ed. Curitiba: Editora Universidade Federal do Paraná, 2007. 101 p. (Normas para apresentação de documentos científicos, n. 2).

WEBER, Max. **A ética protestante e o espírito do capitalismo**. São Paulo: Companhia das Letras, 2004. 288 p.

Disponível em <http://www.monitormercantil.com.br/mostranoticia.php?id=56756>. Acesso em 14/05/2009.

Disponível em: <http://thomas.loc.gov/cgi-bin/query/z?c106:H.R.833.EAS:>. Acesso em: 21/08/2009.

Disponível em: http://www.visanet.com.br/VOL/portals/visaNetPub.portal?_nfpb=true&pageLabel=nDiferencialPotencialPage. Acesso em 22/06/2009.

Disponível em: <http://economia.uol.com.br/ultnot/valor/2009/01/27/ult1913u101066.jhtm>. Acesso em 27/01/2009.

Disponível em: <http://clippingmp.planejamento.gov.br/cadastrros/noticias/2009/4/22/perda-financeira-pode-atingir-us-4-tri>. Acesso em 21/082009.

Disponível em: <http://diplo.uol.com.br/imprima608>. Acesso em 27/052009.

Disponível em: <http://economia.uol.com.br/ultnot/valor/2009/01/27/ult1913u101066.jhtm>. Acesso em 27/01/2009.

Disponível em: http://g1.globo.com/Noticias/Economia_Negocios/0,,MUL919548-9356,00-ENDIVIDAMENTO+DA+FAMILIA+AMERICANA+CAI+PELA+VEZ+DESDE+DIZ+FED.html. Acesso em 27/05/2009.

Disponível em: http://g1.globo.com/Noticias/Economia_Negocios/0,,MUL1322255-9356,00.html. Acesso em 30/09/2009.

Disponível em: <http://gambare.uol.com.br/2005/03/02/celular-japones-tambem-vai-funcionar-no-brasil/>. Acesso em 22/06/2009.

Disponível em: <http://noticias.terra.com.br/interna/0,,OI2982911-EI8177,00.html>. Acesso em 02/11/2008.

Disponível em: <http://noticias.uol.com.br/midiaglobal/nytimes/2008/01/25/ult574u8141.jhtm>. Acesso em 27/05/2009.

Disponível em: http://pfdc.pgr.mpf.gov.br/legislacao-pfdc/trabalho-escravo/docs_acordos_internacionais/pacto_internacional.pdf. Acesso em 17/07/2009.

Disponível em: <http://thomas.loc.gov/cgi-bin/query/z?c106:H.R.833.EH>. Acesso em: 21/08/2009.

Disponível em: http://veja.abril.com.br/180309/p_094.shtml. Acesso em 23/06/2009.

Disponível em: http://www.aba.com/Industry+Issues/Bankruptcy_Reform_Main_Menu.htm. Acesso em 21/08/2009.

Disponível em: <http://www.adocontb.org.br/index.php?codwebsite=&codpagina=00015680>. Acesso em 30/09/2009.

Disponível em: http://www.aids.gov.br/legislacao/vol1_3.htm. Acesso em 17/07/2009.

Disponível em: <http://www.apasfa.org/leis/declaracao.shtml>. Acesso em 29/06/2009.

Disponível em: <http://www.argenpress.info/2009/03/mexico-afecta-el-sobreendeudamiento-15.html>. Acesso em 20/08/2009.

Disponível em: <http://www.constitution.org>. Acesso em 07/12/2008.

Disponível em: <http://www.corecones.com.br/eventos/40-quinta-economia/890-gspreadq-no-brasil-so-perde-para-zimbabue-diz-estudo-.html>. Acesso em 29/09/2009.

Disponível em: http://www.corriere.it/economia/09_agosto_14/debito_famiglie_italiane_8b1913a8-88af-11de-a986-00144f02aabc.shtml. Acesso em 14/08/2009.

Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/oea/oeadcl.htm>. Acesso em 17/07/2009.

Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/oea/oeasjose.htm>. Acesso em 17/07/2009.

Disponível em: <http://www.elheraldo.hn/Econom%C3%ADa/Ediciones/2008/09/26/Noticias/Sobreendeudamiento-en-tarjetas-de-credito>. Acesso em 20/08/2009.

Disponível em: http://www.estadao.com.br/estadaodehoje/20090908/not_imp_431012,0.php. Acesso em 29/09/2009.

Disponível em: <http://www.estadao.com.br/noticias/economia,fmi-preve-queda-de-13-do-pib-mundial-em-2009,358634,0.htm>. Acesso em 23/04/2009.

Disponível em: http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_pt.pdf. Acesso em 17/07/2009.

Disponível em: <http://www.gao.gov/new.items/d07203.pdf>. Acesso em 21/08/2009.

Disponível em: <http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/PLAW-111publ22/pdf/PLAW-111publ22.pdf>. Acesso em 30/05/2009.

Disponível em: <http://www.indexmundi.com/pt/honduras/populacao.html>. Acesso em 15/08/2009.

Disponível em: http://www.lemonde.fr/la-crise-financiere/article/2009/05/04/france-record-du-nombre-de-dossiers-de-surendettement-deposes-en-mars_1188736_1101386.html#xtor=EPR-32280229-%5BNL_Titresdujour%5D-20090504-%5Bzoneb%5D. Acesso em 04/05/2009.

Disponível em: http://www.onu-brasil.org.br/documentos_direitoshumanos.php. Acesso em 17/07/2009.

Disponível em: <http://www.rules.house.gov/archives/98-147.pdf>. Acesso em 21/08/2009.

Disponível em: <http://www.senate.gov/reference/resources/pdf/RL30909.pdf>. Acesso em 21/08/2009.

Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/folha/dinheiro/ult91u453003.shtml>. Acesso em 27 de novembro de 2008.

Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/folha/dinheiro/ult91u454591.shtml>. Acesso em: 15/01/2009.

Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/folha/dinheiro/ult91u615118.shtml>. Acesso em 26/08/2009.

Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/fsp/dinheiro/fi2606200902.htm>. Acesso em 26/06/2009.

Disponível em: <http://www2.uol.com.br/interpressmotor/noticias/item29132.shl>. Acesso em 13/08/2009.

Disponível: <http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/africa/banjul.htm>. Acesso em 17/07/2009.